

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Klára Vitovská
Ochrana osobních údajů dětí v kybernetickém prostoru s ohledem na
nařízení 2016/679

Diplomová práce

Olomouc 2019

„Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Ochrana osobních údajů dětí v kybernetickém prostoru s ohledem na nařízení 2016/679 vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.“

V Olomouci dne 27. července 2019

.....
Klára Vitovská

Poděkování:

Touto cestou bych ráda vyjádřila poděkování **doc. JUDr. Václavu Stehlíkovi, LL.M, Ph.D**, za jeho cenné rady, vstřícnost a trpělivost při vedení mé diplomové práce. Rovněž bych chtěla poděkovat mé rodině a blízkým přátelům za pomoc a podporu během studia.

Obsah

Seznam použitých zkratk	6
Úvod	7
1 Právo na ochranu osobních údajů	9
1.1 Právo na ochranu osobních údajů dětí	10
1.1.1 Stav ochrany osobních údajů dětí před účinností GDPR	10
1.1.2 Stav právní ochrany osobních údajů dětí po účinnosti GDPR	12
2 Vymezení základních pojmů	15
2.1 Osobní údaj v rámci GDPR	15
2.2 Dítě v rámci GDPR.....	18
2.3 Informační společnost.....	21
3 Souhlas se zpracováním osobních údajů	24
3.1 Podmínky zpracování osobních údajů dle čl. 7 GDPR	26
3.2 Podmínky zpracování osobních údajů dle čl. 8 GDPR	27
3.2.1 Legislativní historie čl. 8 GDPR.....	27
3.2.2 Finální znění článku 8 GDPR.....	32
4 Problematika souhlasu se zpracováním osobních údajů dětí	34
4.1 Verifikace věku subjektu údajů	34
4.2 Nabídka služeb informačních společností přímo dítěti	35
4.3 Verifikace osoby činící souhlas či schválení.....	40
4.4 Souhlas či dovolení zodpovědné osoby.....	41
4.5 Problematika úpravy existujících služeb informačních společností.....	43
Závěr	45
Seznam použité literatury	47
Monografie a komentáře.....	47
Odborné články.....	47
Internetové zdroje	48
Právní předpisy	50
Soudní rozhodnutí.....	51
Ostatní zdroje.....	51

Abstrakt.....	53
Klíčová slova	53
Abstract	54
Keywords.....	54

Seznam použitých zkratk

GDPR, obecné nařízení	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES.
FTC	Federal Trade Commission – Federální obchodní komise
EU	Evropská unie
COPPA	Children's Online Privacy Protection Act – Zákon o ochraně osobních údajů online
WP29	Pracovní skupina 29, předchůdce dnešního Evropského sboru pro ochranu osobních údajů
Směrnice	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto osob
SDEU	Evropský soudní dvůr
ZOOÚ	Zákon o ochraně osobních údajů
USA	Spojené státy americké
EDPB	Evropský sbor pro ochranu osobních údajů

Úvod

V posledních letech vývoj moderních technologií včetně internetu formuje a mění životy milionům jedinců. Usnadňuje naše životy nejen z hlediska komunikace, ale především z hlediska řešení každodenních úkolů. Avšak se zvýšením využívání online služeb a sociálních sítí, jež jsou nám skrze internet poskytovány, se zvyšuje i naše „informační stopa“, kterou po sobě v rámci tohoto digitalizovaného prostoru zanecháváme. Tím zároveň umožňujeme, že tato data začínají využívat různé společnosti.¹

Není tedy až takovým překvapením, že v současné době nejsou za nejvýznamnější světové zdroje považovány ropa, zemní plyn či zlato, ale osobní údaje a data. Právě na těchto informacích a jejich shromažďování jsou zakládány podniky velkých obchodních firem jako je Facebook či Google. Při využívání služeb těchto společností pak uživatelé ztrácejí kontrolu nad svými osobními údaji a citlivými informacemi.² Vystává otázka, zda je opravdu nutné k využívání těchto služeb v takovém rozsahu data a osobní údaje zpracovávat a dále také k čemu všemu mohou tato data následně sloužit?³

V evropském měřítku se dosavadní úprava ochrany osobních údajů snažila o vytvoření platformy, jež by poskytla dostatečnou ochranu. I přes tyto snahy však úprava nereagovala na moderní trendy v technologiích a nesjednotila v této otázce všechny členské státy Evropské unie (dále jen jako „EU“). Z těchto důvodů bylo vytvořeno Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (dále jen jako „GDPR“). Tato nová úprava přináší množství změn. Jednou z nich je výslovné uznání dítěte jako zvláštního subjektu údajů. V důsledku této regulace vzniká příslib zvýšení ochrany osobních údajů dětí.

I přes skutečnost, že právě lepší vymezení ochrany osobních údajů dětí je ve všech publikacích zmiňováno jako klíčová změna, problematika ochrany osobních údajů dítěte není na území České republiky dostatečně rozpracována. Z tohoto důvodu si diplomová práce klade za cíl představení právní úpravy vztahující se k ochraně dětí společně s problematickými oblastmi a možnými řešeními.

¹ NIELSEN, Thérèse, WIND, Johannes. *GDPR - Are We Ready? A Comparative and Explorative Study of the Changes in Personal Data Privacy and Its Impact on ICT Companies* [online]. muep.mau.se, 9. června 2018 [cit. 12. května 2019]. Dostupné na <<http://muep.mau.se/handle/2043/25409>>.

² ELVY, Stacy-Ann. *Paying For Privacy and the Personal Data Economy*. *Columbia Law Review*, 2017, roč. 117, č. 6, s. 1369-1459.

³ NIELSEN, Thérèse, WIND, Johannes. *GDPR - Are We Ready? A Comparative and Explorative Study of the Changes in Personal Data Privacy and Its Impact on ICT Companies* [online]. muep.mau.se, 9. června 2018 [cit. 12. května 2019]. Dostupné na <<http://muep.mau.se/handle/2043/25409>>.

Zároveň, s ohledem na rozsah ustanovení, které se vztahují k ochraně osobních údajů dětí, se diplomová práce zaměří především na problematiku souhlasu se zpracováním osobních údajů dětí a k ní vztahující se otázky. V rámci diplomové práce budou zkoumány následující výzkumné otázky:

- Zvyšuje nová právní úprava úroveň ochrany osobních údajů dětí?
- Splňuje nová právní úprava ochrany osobních údajů dětí cíl stanovený při její tvorbě, a to unifikaci úpravy?

Pro přehlednost tématu je diplomová práce členěna do čtyř hlavních kapitol a několika podkapitol. V první kapitole je obecně představeno právo na ochranu osobních údajů a je vymezen vývoj postoje zákonodárných orgánů ve vztahu k právu na ochranu osobních údajů dětí. V následující kapitole jsou definovány jednotlivé pojmy, které úzce souvisí s problematikou ochrany osobních údajů dětí. Zároveň v rámci vymezení těchto pojmů dochází již k částečnému představení problematiky, která je rozebrána v následujících kapitolách. Třetí kapitola se zaměřuje na konkrétní problematiku ochrany. Nejdříve jsou představeny obecné podmínky souhlasu se zpracováním osobních údajů dle čl. 7 GDPR, dále jsou vymezeny podmínky dle čl. 8, které se pojí výhradně k dětem. Poslední kapitola se věnuje problematickým oblastem ustanovení ochrany osobních údajů dětí, které se vyskytují v čl. 8 GDPR. Autorka diplomové práce v rámci této kapitoly poskytuje řešení a doporučení, jež by bylo vhodné aplikovat za účelem odstranění či zmírnění problematických oblastí ochrany osobních údajů dětí.

V rámci diplomové práce jsou využívány dvě metody, a to metoda popisná a metoda komparace. Autorka diplomové práce používá metodu popisnou především k definici jednotlivých pojmů či vývoje legislativní úpravy jednotlivých institutů. Metoda komparace je následně užívána především k poukázání na některé nedostatky úpravy, přičemž autorka srovnává předchozí stav právní úpravy se stavem současným a úpravu účinnou v prostředí USA, jež byla v některých otázkách inspirativním zdrojem pro úpravu ochrany osobních údajů dětí v rámci GDPR.

S ohledem na nedostatečné zpracování problematiky ochrany osobních údajů dětí v GDPR tvoří klíčovou literaturu odborná publikace autorek Milda Macenaite and Eleni Kosta s názvem *Consent for processing children's personal data in the EU: following in US footsteps?*.

1 Právo na ochranu osobních údajů

Po dlouho dobu nebylo právo na ochranu soukromí a ani právo na ochranu osobních údajů přímo upraveno v žádném mezinárodním dokumentu poskytující ochranu lidským právům.⁴ Z tohoto důvodu bylo právo na ochranu osobnosti předmětem debat a jen s obtížemi bylo možné určit přesný rozsah ochrany, jež toto právo poskytovalo. Debaty ohledně obsahu, rozsahu a způsobu ochrany osobních údajů probíhají i v současné době, a to především s ohledem na neustále se měnící trendy v rámci moderních technologií.

Dle některých bylo právo na ochranu osobních údajů spojeno s právem na soukromí, a tudíž bylo chápáno jako podkategorie tohoto práva. Těmito kategoriemi jsou právo na ochranu soukromí osoby, chování, dat a komunikace.⁵ Na základě tohoto členění lze vidět dříve převažující názor, jež vymezil nerovnou pozici mezi právem na ochranu osobních údajů a právem na ochranu soukromí.⁶ S ohledem na dané členění by neměl být právu na soukromí a právu na ochranu osobních údajů poskytován stejný rozsah ochrany.⁷

V současnosti však dochází k rozporu s výše uvedeným názorem, neboť právo na soukromí je vymezeno v čl. 7 Listiny základních práv Evropské unie. Zatímco právo na ochranu osobních údajů je zakotveno v čl. 8 Listiny základních práv Evropské unie, čímž se vyčlenilo z podkategorie práva na soukromí. S ohledem na obsah práva na ochranu osobních údajů je však otázkou, zda se v daném případě jedná jen o formální členění s ohledem na obsah, rozsah a zaměření obou práv. Nauka tyto dvě práva dále rozlišuje i dle cíle, kterého se daná práva snaží dosáhnout.⁸

Rozlišení a určité směřování poté následně můžeme vidět v samotném GDPR, které neobsahuje žádné odkazy, vztahující se k právu na soukromí. S tímto ohledem je však třeba zkoumat, zda je toto vymezení činěno s určitým cílem rozlišení práva na ochranu osobních údajů, či se jedná o čistě formalistický přístup zákonodárných orgánů. S přihlédnutím ke

⁴ První dokument, který se vztahoval přímo k ochraně osobních údajů byla Úmluva č. 108 o ochraně osob se zřetelem na automatizované zpracování osobních údajů jež navazovala na čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

⁵ CLARKE, Roger. *Privacy and Social Media: An Analytical Framework*. *Journal of Law, Information & Science*, 2014, roč. 23, č. 2.

⁶ KULHARI, Shraddha. *Data Protection, Privacy and Identity: A Complex Triad.* In *Building-Blocks of a Data Protection Revolution: The Uneasy Case for Blockchain Technology to Secure Privacy and Identity*. Baden-Baden, Germany: Nomos Verlagsgesellschaft MbH, 2018, s. 23-37.

⁷ CLARKE, Roger. *Privacy and Social Media: An Analytical Framework*. *Journal of Law, Information & Science*, 2014, roč. 23, č. 2.

⁸ KULHARI, Shraddha. *Data Protection, Privacy and Identity: A Complex Triad.* In *Building-Blocks of a Data Protection Revolution: The Uneasy Case for Blockchain Technology to Secure Privacy and Identity*. Baden-Baden, Germany: Nomos Verlagsgesellschaft MbH, 2018, s. 23-37.

konstantní judikatuře evropských soudů a prohlášení, že „právo na ochranu osobnosti je projevem práva na soukromí“⁹, lze přijmout argumentaci, že právo na ochranu osobních údajů je určitou podkategorií práva na soukromí a s tímto ohledem a rozsahem by mu měla být poskytována ochrana.

1.1 Právo na ochranu osobních údajů dětí

Pokud se dále zaměříme na ochranu osobních údajů dětí v rámci evropského kontextu, zjistíme, že dřívější právní úprava¹⁰ poskytována především skrze Směrnici Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 (dále jen jako „Směrnice“) neobsahovala žádné specifické omezení či postup při zpracování osobních údajů dětí. Daná úprava byla tedy specifikována především s ohledem na právní úpravy jednotlivých členských států, což způsobovalo značnou roztržičnost právní ochrany osobních údajů dětí.

I přesto, že nebyly přesně upraveny podmínky zpracování osobních údajů dětí, EU vymezovala a zdůrazňovala pozici dítěte v mnoha dokumentech.

1.1.1 Stav ochrany osobních údajů dětí před účinností GDPR

I přes nedostatek speciální úpravy ve Směrnici můžeme vidět v rámci několika dokumentů EU částečné změny, a to již před přijetím GDPR. Mezi tyto dokumenty můžeme zařadit např. čl. 24 Listiny základních práv Evropské unie, jež vymezil nutnost náležitě péče pro ochranu a blaho dítěte. Tento článek zároveň zdůrazňuje nezbytnost ohledu na nejvlastnější zájmy dítěte ve vztazích veřejnoprávních či soukromoprávních.¹¹

Ochrana práv dětí byla vyslovena i v dalších strategických dokumentech EU. Mezi takové dokumenty můžeme například zařadit sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů s názvem „Evropská strategie pro internet lépe uzpůsobený dětem COM/2012/0196 z 2. 5. 2012 či sdělení Komise s názvem „Agenda EU v oblasti práv dítěte“ COM/2011/0060 z 15. 2. 2011. Toto sdělení zařadilo mezi jednu z Agend EU oblasti práv dítěte „*cíl Komise zajistit vysoký stupeň ochrany dětí v digitálním prostoru, včetně ochrany jejich osobních údajů, při současném plném zachování jejich práva na přístup na internet ve prospěch jejich sociálního a kulturního rozvoje.*“¹²

⁹ KOKOTT, Juliane, SOBOTTA, Christoph. *The Distinction between Privacy and Data Protection Jurisprudence of the CJEU and ECtHR*. International Data Privacy Law, 2013, roč. 3, č. 4, s. 222–228.

¹⁰ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.

¹¹ Listina základních práv Evropské unie, čl. 24.

¹² Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a výboru regionů, Kom/2011/0060 Final, 15. února 2011, s. 10.

Dalším faktorem, který poukázal na problematickou situaci a zdůraznil potřebu speciální úpravy věnující se ochrany dětem, byla i řada výzkumů. Jedním z nich je „EU Kids Online Project“, který poukazuje na skutečnost, že v roce 2011 bylo 9 % dětí ve věku mezi 11–16 lety obětí zneužití osobních údajů. Zároveň podstatná část respondentů, která byla obětí takového zneužití, měla problémy naleznout způsob, jímž by mělo být zneužití nahlášeno nebo jak změnit nastavení služby zpracovávající a zacházející s osobními údaji.¹³

V roce 2014 následně výzkum potvrdil, že zde stále existují hrozby mající původ ve zneužití osobních dat, poškození pověsti a jiných obdobných situacích.¹⁴ Tyto závěry byly potvrzeny dalším výzkumem, který provedla Federální obchodní komise (dále jen „FTC“) působící v USA. Výzkum se zaměřoval na aplikace zprostředkované dětem pomocí platform App Store a Google Store. V rámci daného výzkumu bylo zjištěno, že i přes požadavek souhlasu rodičů u některých aplikací či služeb dle legislativy COPPA¹⁵ není uvedeno, jakým způsobem dojde k zpracování osobních údajů dětí nebo jakým způsobem budou získávaná data zpracovávána, uchovávána či případně zprostředkovávaná třetím stranám.¹⁶

Následně v rámci již projednávaného znění GDPR došlo k průzkumu, který zaznamenal velké nedostatky v ochraně společně s nadměrou zpracovávaných osobních údajů. Tyto nedostatky spočívaly především v kontrole nebo poskytování osobních údajů dětí třetím stranám. I přesto, že část poskytovatelů stránek či aplikací tvrdila, že ochranu osobních údajů zajišťuje skrze souhlas zodpovědné osoby, nebyl zde nijak uplatněn aktivní mechanismus ochrany.¹⁷ Dané výzkumy prokázaly, že i přes snahu o ochranu osobních údajů dětí nedošlo k žádné změně a tvorba unifikované ochrany osobních údajů byla v této oblasti potřebná.

¹³ LIVINGSTONE, Sonia, ÓLAFSSON, Kjartan, STAKSRUD, Elisabeth. *Social networking, age and privacy*. [online]. eprints.lse.ac.uk, [cit. 23. dubna 2019]. Dostupné na <<http://eprints.lse.ac.uk/35849/1/Social%20networking%2C%20age%20and%20privacy%20%28LSERO.pdf>>.

¹⁴ MACENAITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data in the EU: following in US footsteps?*. Information & Communications Technology Law, 2017, roč. 26, č. 2, s. 146–197.

¹⁵ Children's online privacy protection act je federální zákon Spojených států amerických. Tento zákon se týká sbírání osobních informací lidmi anebo společnostmi pod americkou jurisdikcí od dětí mladších 13 let. Popisuje, co musí správce webových stránek zahrnout v zásadách o ochraně osobních údajů, kdy a jak musí získat ověřitelný souhlas od rodiče či opatrovníka a jaké povinnosti má správce webových stránek pro zajištění soukromí a bezpečnosti dětí. Tato zákonná úprava sloužila i jako inspirační zdroj pro oblast ochrany dětí v rámci GDPR.

¹⁶ FEDERAL TRADE COMMISSION. *Mobile Apps for Kids: Current Privacy Disclosures are disappointing* [online]. [ftc.gov](https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/reports/mobile-apps-kids-current-privacy-disclosures-are-disappointing/120216mobile_apps_kids.pdf), únor 2012 [cit. 12. května 2019]. Dostupné na <https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/reports/mobile-apps-kids-current-privacy-disclosures-are-disappointing/120216mobile_apps_kids.pdf>.

¹⁷ Global Privacy Enforcement Network. *GPEN Sweep – Children's Privacy*. [online]. [garanteprivacy.it](https://www.garanteprivacy.it/documents/10160/0/GPEN+Privacy+Sweep+2015.pdf), květen 2015 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <<https://www.garanteprivacy.it/documents/10160/0/GPEN+Privacy+Sweep+2015.pdf>>.

1.1.2 Stav právní ochrany osobních údajů dětí po účinnosti GDPR

Společně s účinností GDPR dochází ke zvýšení standartu ochrany osobních údajů dětí pomocí uznání dítěte samostatným subjektem údajů. Dále úprava do značné míry reaguje na stanovené cíle Komise i jednotlivými členskými státy.¹⁸ Zároveň nejen v odůvodnění GDPR, ale i v jednotlivých ustanoveních můžeme spatřovat zviditelnění pozice dítěte jako subjektu, jež vyžaduje zvláštní ochranu s ohledem na svůj věk a rozumový vývoj.

GDPR vymezuje zcela nejdříve potřebu ochrany dítěte ve svém odůvodnění v bodu 38, které stanoví, že „*děti zasluhují zvláštní ochranu osobních údajů, protože si mohou být méně vědomy dotčených rizik, důsledků a záruk a svých práv v souvislosti se zpracováním osobních údajů. Tato zvláštní ochrana by se měla zejména vztahovat na používání osobních údajů dětí pro účely marketingu nebo vytváření osobnostních či uživatelských profilů a shromažďování osobních údajů, týkající se dětí při využívání služeb nabízených přímo dětem. Souhlas nositele rodičovské zodpovědnosti by neměl být nutný v případě preventivních či poradenských služeb nabízených přímo dětem.*“¹⁹ Dané odůvodnění především představuje dítě jako subjekt, jemuž je nutno poskytovat zvláštní ochranu, a to především v rámci právních vztahů, kdy dochází k automatizovanému zpracování osobních údajů či profilování. Další ustanovení, jež se týká ochrany dítěte, je bod 75 odůvodnění GDPR, který ve vztahu k možným rizikům zdůrazňuje postavení dítěte jako zranitelné osoby.²⁰

Samotná právní úprava se vztahuje na děti obecně s tím, že zákonodárce počítá se zvláštním přístupem k dětem v souladu s odůvodněním v bodu 38 GDPR.²¹ Zároveň jednotlivá ustanovení stanovují speciální podmínky či částečně odlišný přístup ve vztahu k dětem než k obecným uživatelům. Mezi taková ustanovení řadíme především čl. 8 GDPR. Ten bude použit v situacích, kdy informační společnosti poskytují služby přímo dítěti.²² Zde zákon jako jednu z podmínek stanoví souhlas zodpovědné osoby vykonávající nad dítětem rodičovský dohled. Problematika, pojící se k čl. 8, bude následně detailněji vymezena v rámci kapitol 3 a 4. Kromě

¹⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.

¹⁹ Odůvodnění GDPR, bod 38.

²⁰ Odůvodnění GDPR, bod 75.

²¹ Odůvodnění GDPR, bod 38.

²² Centre For Information Policy Leadership. *GDPR Implementation, In Respect of Children's Data and Consent* [online]. informationpolicycentre.com, 6. března 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_white_paper_gdpr_implementation_in_respect_of_childrens_data_and_consent.pdf>.

čl. 8 GDPR však jednotlivá ustanovení specificky nerozlišují mezi věkovými hranicemi.²³ Obecně se ve vztahu k dětem dále vyjadřuje čl. 6 odst. 1 písm. f) s ohledem na test legitimního zájmu. V daném případě se bude jednat o zákonný postup v případě, že „*zpracování je nezbytné pro účely oprávněných zájmů příslušného správce či třetí strany, kromě případů, kdy před těmito zájmy mají přednost zájmy nebo základní práva a svobody subjektu údajů vyžadující ochranu osobních údajů, zejména pokud je subjektem údajů dítě*“.²⁴

Dále jiný postup ve vztahu k dítěti můžeme spatřovat v čl. 12 GDPR, jež stanovuje, jakým způsobem mají být správcem sděleny informace vztahující se k čl. 13 až 22. Článek 12 GDPR vymezuje, že „*správce přijme vhodná opatření, aby poskytl subjektu údajů stručným, transparentním, srozumitelným a snadno přístupným způsobem za použití jasných a jednoduchých jazykových prostředků [...], zejména pokud se jedná o informace určené konkrétně dítěti*“.²⁵ Ve vztahu k tomuto článku je potřeba brát v potaz i ustanovení odůvodnění v bodu 58, jež stanoví: „*jelikož děti zasluhují zvláštní ochranu, měly by být v případech, kdy je na ně zpracování zaměřeno, všechny informace a sdělení podávány za použití jasných a jednoduchých jazykových prostředků, aby jim děti snadno porozuměly*“.²⁶

GDPR dále specifikuje možnost dítěte ve vztahu k právu být zapomenut. V čl. 17 odst. 1 písm. f). upravuje možnost být zapomenut v rozsahu údajů získaných skrze služby informačních společností, které jsou cílené na děti a podléhají rodičovskému souhlasu dle čl. 8 GDPR.²⁷ K danému právu je vhodné dále doplnit i odůvodnění GDPR v bodu 65. Zde je uvedena možnost být zapomenut v případech, kdy souhlas se zpracováním údajů byl dán dítětem, jež si nebylo plno vědomo budoucích rizik a později chce odstranit tyto informace, především v rámci internetu. Odůvodnění dále stanoví, že uplatnění práva na výmaz by v takových případech mělo být umožněno bez ohledu na to, zda subjekt údajů je stále dítětem či nikoli.²⁸

Další článek, vztahující se k ochraně dětí, jež je potřeba zdůraznit, je čl. 22 GDPR vztahující se k automatizovanému zpracování osobních údajů. Daný článek dítě přímo nezmiňuje jako subjekt zvláštní ochrany, i přesto však musíme v rámci přístupu k dítěti zvolit odlišný postup,

²³ Prvotní návrh komise specificky vymezoval dítě jako každou osobu mladší 18 let. V rámci legislativního procesu však byla tato definice odstraněna.

²⁴ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů), čl. 6 odst. 1 písm. f).

²⁵ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016...čl. 12.

²⁶ Odůvodnění GDPR, bod 58.

²⁷ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016...čl. 17 odst. 1 písm. f), čl. 8.

²⁸ Odůvodnění GDPR, bod 65.

a to nejen s ohledem na již výše zmíněné požadavky úpravy. K obsahu tohoto ustanovení se vyjadřuje odůvodnění GDPR v bodu 71, které přímo stanovuje, že automatizované zpracování údajů by nemělo být použito na osobní údaje dětí.²⁹ K danému Pracovní skupina 29 (dále jen jako „WP29“) doplňuje, že dané ustanovení by nemělo znamenat naprostý zákaz ve vztahu na automatizované zpracování osobních údajů dětí.³⁰

V návaznosti na články výše zmíněné GDPR dále v ustanovení čl. 40 odst. 2 písm. g) předpokládá, že ve vztahu k osobním údajům dětí budou členské státy a organizace vypracovávat *kodexy chování nebo tyto kodexy upravovat či rozšiřovat, a to s cílem upřesnit uplatňování ustanovení tohoto nařízení, mimo jiné, pokud jde o [...] informace poskytované dětem a jejich ochranu a způsob získávání souhlasu nositele rodičovské zodpovědnosti nad dítětem*“.³¹ Poslední ustanovení, které se přímo vztahuje k ochraně dětí v rámci čl. 57 GDPR, úkoluje správce osobních údajů zvyšovat povědomí o povinnostech, právech, možnostech ochrany a akcích, a to především pokud jsou specializované na děti.³²

²⁹ Odůvodnění GDPR, bod 65.

³⁰ Centre For Information Policy Leadership. *GDPR Implementation, In Respect of Children's Data and Consent* [online]. informationpolicycentre.com, 6. března 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_white_paper_gdpr_implementation_in_respect_of_childrens_data_and_consent.pdf>.

³¹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 ... čl. 40 odst. 2 písm. g).

³² Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 ... čl. 57 odst. 1 písm. b).

2 Vymezení základních pojmů

S ohledem na danou problematiku ochrany osobních údajů dětí a rozsahu ochrany, jež je jednotlivými ustanoveními GDPR poskytován, je nutné vymezit základní pojmy vztahující se k této problematice. V rámci této kapitoly zároveň dojde k částečnému srovnání s předcházející úpravou, jež do jisté míry poukáže na posun ve standardu ochrany, který GDPR přináší. Mezi tyto pojmy patří osobní údaj, dítě a informační společnost.

2.1 Osobní údaj v rámci GDPR

Vymezení tohoto pojmu je zcela klíčové pro GDPR, neboť vymezuje rozsah ochrany, která je poskytována. Zákonné vymezení pojmu osobní údaj můžeme nalézt v čl. 4 GDPR bod 1. Údajům, jež nenaplnují definici tohoto článku, není poskytována ochrana v rámci GDPR. Při poskytování ochrany osobních údajů je nutno vykládat dané ustanovení s co možno nejširším rozsahem. Často pod pojem „osobní údaj“ budou tedy zařazena i data, která by na první pohled nemusela být hodnocena jako osobní údaj³³.

Ustanovení definuje pojem osobní údaj jako: „*veškeré informace o identifikované nebo identifikovatelné fyzické osobě [...]; identifikovatelnou fyzickou osobou je fyzická osoba, kterou lze přímo či nepřímo identifikovat, zejména odkazem na určitý identifikátor, například jméno, identifikační číslo, lokační údaje, síťový identifikátor nebo na jeden či více zvláštních prvků fyzické, fyziologické, genetické, psychické, ekonomické, kulturní nebo společenské identity této fyzické osoby.*“³⁴ Jiní autoři ve zkratce následně definují osobní údaj jako „*veškeré informace o subjektu údajů*“.³⁵

Zde čl. 4 tvoří demonstrativní výčet znaků které jsou osobními údaji. Dané ustanovení rozšiřuje předchozí vymezení termínu osobní údaj v § 4 písm. a) ZOOÚ³⁶ v rámci něhož český zákonodárce vycházel z předchozí právní úpravy Směrnice ze dne 24. října 1995 a z Úmluvy č. 108. V tomto kontextu však nelze hovořit o rozšíření obsahu pojmu osobní údaj oproti dosavadnímu chápání v České republice. Rozšířením demonstrativního výčtu lze vidět pouze směřování, které provází celou úpravu s ohledem na vývoj moderních technologií a umělou inteligenci. Dané konstatování potvrzuje také SDEU ve svém rozhodnutí, kdy za účinnosti

³³ PATTYNOVÁ, J., SUCHÁNKOVÁ, L., ČERNÝ, J. a kolektiv. Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Data a soukromí v digitálním světě. Komentář. Praha: Leges, 2018, s. 51.

³⁴ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 ... čl. 4.

³⁵ NAVRÁTIL, Jiří a kol. *GDPR pro praxi*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018, s. 48.

³⁶ Zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů, ve znění pozdějších předpisů.

předchozí právní úpravy podřadil pod pojem osobní údaj i dynamickou IP adresu, která nebyla přímo vymezena v rámci předchozí právní regulace.³⁷

Doplnění předchozí definice tedy nelze chápat jako taxativní všeobsahující výčet, ale spíše jako reakci na rozhodovací praxi soudů a směřování právní úpravy prostřednictvím termínu lokační údaj či síťový identifikátor. V případě těchto identifikátorů bude hrát důležitou roli možnost identifikovatelnosti subjektu údajů pomocí nich. Na základě této identifikovatelnosti bude určeno, zda se jedná o osobní údaj či nikoliv.³⁸

Tato informace však musí mít alespoň určitý předpoklad a možnost sloužit k identifikaci. Jako příklad zde můžeme uvést využívání síťového připojení ve veřejné knihovně, kde je velmi nepravděpodobná identifikovatelnost konkrétního subjektu. Oproti tomu v případě domácího IP připojení tento síťový identifikátor může sloužit k identifikaci a bude definován jako osobní údaj. V opačném případě by museli být chráněny veškeré informace a z toho důvodu by nařízení poskytovalo ochranu veškerým osobním údajům, neboť by jakákoliv informace spadala do rozsahu pojmu osobní údaj.³⁹

Zároveň osobní údaj na základě výše uvedené definice je informace, která s danou fyzickou osobou „*pouze jakkoliv souvisí nebo se jí týká, aniž by na základě této separátní informace bylo nutně možné fyzickou osobu identifikovat*“.⁴⁰ V tomto pojetí osobní údaj tedy nemusí být nutně objektivní, pravdivou či naprosto přesnou informací⁴¹, proto aby spadala pod danou definici.

Následně pokud vezmeme v potaz pojem identifikace ve smyslu čl. 4, není zde myšlena výhradní identifikace dle jména dané fyzické osoby, ale možná identifikace i nepřímou, pomocí údajů jako je místo bydliště, místo výkonu práce, navštěvované zdravotnické zařízení či v rámci chování takové osoby na internetu. Právě nejen identifikovatelnost osoby dle jména, ale i chování hraje významnou roli v kybernetickém prostoru. Jako příklad může být uvedena nedávná výpověď majitele Facebooku Marka Zuckerberga, který byl ve spojení s událostmi Cambridge Academica předvolán k výpovědi před Americký Senát. Během jeho výpovědi, byl přiblížen model fungování platforem jako je Facebook či Google. Tyto platformy nabízejí své

³⁷ Rozsudek ze dne 19. října 2016, *Patrick Breyer proti Spolkové republice Německo*, C-582/14, výrok I.

³⁸ Úřad pro ochranu osobních údajů. *Desatero omylů* [online]. uoou.cz, [cit. 1. prosince 2018]. Dostupné na <<https://www.uoou.cz/desatero%2Domylu/ds-4818/p1=4818>>

³⁹ MIHULKOVÁ, Jitka, KORNEL, Martin. *Co je, co není a co bude osobní údaj podle GDPR* [online]. fbadvokati.cz, 10. února 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <<https://www.fbadvokati.cz/cs/clanky/541-co-je-co-neni-a-co-bude-osobni-udaj-podle-gdpr>>.

⁴⁰ PATTYNOVÁ, Jana a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Data a soukromí v digitálním světě*. Komentář. Praha: Leges, 2018, s. 51.

⁴¹ V případě nepravdivé informace může však subjekt na základě čl. 16 a 17 GDPR požadovat opravdu takových informací či výmaz.

služby uživatelům zdarma, avšak od inzerentů jsou následně vybírány poplatky za přístup k takovým účtům a informacím. Prostřednictvím těchto informací není poskytováno jméno, ale jedinečný identifikátor, který kromě jména, adresy a posledního nákupu umožňuje shromažďovat a následně poskytovat informace těmto společnostem.⁴²

I přes definici a s tím spojený přístup v rámci GDPR je stále diskutabilní, jakým způsobem přistupovat k pojmu osobní údaj a jeho identifikovatelnosti v době moderních technologií a umělé inteligence. Teorie vymezila dva přístupy, a to absolutní a relativní přístup. Tyto jsou vymezeny dle možností správce údajů identifikovat konkrétní subjekt údajů. Pro pochopení konkrétního rozsahu je třeba rozlišit, jak velký rozsah údajů musí správce údajů shromáždit, aby byl schopen spojit shromažďovaná data s konkrétní fyzickou osobou. V rámci absolutního přístupu jsou brány v potaz všechny možnosti a způsoby, pomocí nichž by potenciální správce údajů byl schopen identifikovat subjekt údajů individuálně.⁴³

GDPR přijalo velmi široký rozsah při vymezení pojmu osobní údaj, který poukazuje na absolutní přístup k identifikovatelnosti subjektu údajů. Takové tvrzení je podpořeno zněním odůvodnění GDPR v bodě 26, které stanoví ve vztahu k otázce identifikovatelnosti osoby, že „by se mělo přihlídnout ke všem prostředkům, jako je například výběr vyčleněním, o nichž lze rozumně předpokládat, že je správce nebo jiná osoba použije pro přímou či nepřímou identifikaci dané fyzické osoby. K určení dané osoby by měly být brány v potaz „všechny objektivní faktory, jako jsou náklady a čas, které si identifikace vyžádá, s přihlédnutím k technologii dostupné v době zpracování i k technologickému rozvoji.“⁴⁴

Přestože čl. 4 má být vykládán široce, nelze pod termín osobní údaj zahrnout zcela vše. Je tedy nutno vymežit, co již není osobním údajem a není chráněno pomocí GDPR. Primárně ochrana není poskytována entitám, které nejsou fyzickou osobou, tedy například právníckým osobám a státním orgánům. GDPR poskytuje ochranu pouze zaměstnancům těchto právníckých osob a státních orgánů. Dále se ochrana nevztahuje na osobní údaje, jež jsou anonymizovány.

Od anonymizovaného údaje je potřeba odlišit údaj pseudonymizovaný, který je za splnění podmínek čl. 4 GDPR chráněn. Pseudonymizace je definována přesně v čl. 4 bod 5 GDPR, který stanoví, že se jedná o „zpracovávání osobních údajů tak, že již nemohou být přiřazeny

⁴² HOUSER, A. Kimberly, VOSS, W. Gregory. *GDPR: The End of Google and Facebook Or a New Paradigm in Data Privacy*. Richmond Journal of Law & Technology, 2018, roč. 25, č. 1, s. 109.

⁴³ SPINDLER, Gerald, SCHMECHEL, Philipp. *Personal Data and Encryption in the European General Data Protection Regulation* [online]. jipitec.eu, červenec 2016 [cit. 23. dubna 2019]. Dostupné na <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec7-2-2016/4440/spindler_schmechel_gdpr_encryption_jipitec_7_2_2016_163.pdf>..

⁴⁴ Odůvodnění GDPR, bod. 26.

konkrétnímu subjektu údajů bez použití dodatečných informací, pokud jsou tyto dodatečné informace uschovány odděleně a vztahují se na ně technická a organizační opatření, aby bylo zajištěno, že nebudou přiřazeny identifikované či identifikovatelné fyzické osobě.“⁴⁵ Na základě výše uvedeného je tedy možné dle pseudonymizovaných údajů identifikovat subjekt údajů za pomoci dodatečných informací. Zřejmější je situace na příkladu, kdy „správce údajů shromažďuje údaje se jménem, příjmením, věkem a nejvyšším dosaženým vzděláním. Jméno a příjmení nahradí číselným kódem a zvláště uchovává soubor se jménem, příjmením a tímto číselným kódem. Kdo má přístup k oběma souborům zároveň, je schopen určit, ke komu se informace o věku a vzdělání vztahují, a proto je tyto údaje potřeba chránit výše uvedenými předpisy. Existence dvou oddělených souborů informací jsou pro pseudonymizaci klíčové“.⁴⁶

Tento přístup zároveň podporuje výše vyslovenou tezi o vymezení osobního údaje v souladu s absolutním přístupem a nikoli přístupem relativním. Oproti tomu u anonymizovaných údajů nelze určit subjekt osobních údajů ani s dodatečnými pomocnými identifikátory. Nepřímé údaje, pomocí kterých nelze přesně vymežit konkrétní subjekt, jsou natolik neurčité, že nelze určit, koho se týkají a není zde jakákoliv povinnost tyto údaje chránit.⁴⁷

2.2 Dítě v rámci GDPR

Mezi jednu z hlavních změn, jež GDPR přináší oproti předchozím úpravám je výslovné uznání dítěte jako zvláštního subjektu ochrany. Tímto přístupem dochází k odchýlení od předchozího „slepého přístupu“ Směrnice, která nerozlišovala subjekty z hlediska jejich rozumového vývoje a možnosti větší náchylnosti z těchto důvodů. Tento nedostatek vyvolával časté problémy v určení, od jakého věku může dát dítě souhlas se zpracováním osobních údajů. Daný problém byl evropskými experty na ochranu osobních údajů často nazýván jako „otázkou za milion euro“.⁴⁸ I přes všechny proklamace o zvýšení ochrany a výslovném uznání dítěte jako subjektu vyžadujícího zvláštní ochranu, tato otázka není zcela vyřešena, a i nyní je předmětem debat. Stále však můžeme hovořit o posunu celé právní úpravy ochrany osobních údajů vpřed.

⁴⁵ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016... čl. 4 bod 5.

⁴⁶ MIHULKOVA, Jitka, KORNEL, Martin. *Co je, co není a co bude osobní údaj podle GDPR* [online]. fbadvokati.cz, 10. února 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <<https://www.fbadvokati.cz/cs/clanky/541-co-je-co-neni-a-co-bude-osobni-udaj-podle-gdpr>>.

⁴⁷ Tamtéž.

⁴⁸ BUTTARELLI, Giovanni. *The Children Faced with the Information Society, 1st Euro Ibero American Seminar On Data Protection: "Children's Protection" Cartagena de Indias* [online]. secure.edps.europa.eu, 16. července 2009 [cit. 12. května 2019]. Dostupné na <https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/shared/Documents/EDPS/Publications/Speeches/2009/09-05-26_Cartagena_children_protection_EN.pdf>.

Toto je třeba zdůraznit s ohledem na skutečnost, že stále mladší osoby dostávají přístup k zařízením, jež jsou připojeny k internetu.

V důsledku toho zároveň narůstá i možnost sdílení jejich osobních údajů bez správného poučení a následně i porušení jejich práva na ochranu osobních údajů. Průzkumy prokazují, že jeden ze tří uživatelů internetu na světě v současné době je mladší 18,5 let. Přitom jeden z pěti všech uživatelů internetu v Evropě je dítě.⁴⁹ S ohledem na tyto průzkumy GDPR reaguje již výše vymezenými ustanoveními, které slouží k zvýšení ochrany osobních údajů dětí.

I přes výše uvedená oprávnění GDPR neposkytuje jasnou definici dítěte, která by se vztahovala na celý text právní úpravy. První návrhy znění GDPR, takovou definici obsahovalo. Dítě zde bylo vymezeno jako osoba mladší 18 let. Inspirativním zdrojem pro definici, zde sloužila Úmluva OSN o právech dítěte.⁵⁰ Během legislativního procesu tato přesná a samostatná definice byla odstraněna. Vyvstává tedy otázka, zda definice dítěte bude řízena čl. 8 GDPR, jež definuje dítě pomocí věkové hranice či zda se tato úprava bude vztahovat pouze na služby v tomto článku vymezené.

Článek 8 GDPR stanoví: „*Pokud se použije čl. 6 odst. 1 písm. a) v souvislosti s nabídkou služeb informační společnosti přímo dítěti, je zpracování osobních údajů dítěte zákonné, je-li dítě ve věku nejméně 16 let.*“⁵¹ GDPR tedy předpokládá ve vztahu k službám informačních společností, že jakákoli osoba mladší 16 let není schopna zcela samostatně pochopit a uvědomit si rozsah svých rozhodnutí. Věková hranice zde byla stanovena s ohledem na to, že informovaná rozhodnutí nemohou v daném případě učinit děti samostatně, ale pouze společně s jejich rodiči.⁵²

Reakce na takové vymezení nebyly přijaty pozitivně, a to z několika důvodů. První vlna kritiky reagovala na výši věkové hranice. Prvotní návrh, jež se vztahoval k čl. 8 GDPR stanovoval věkovou hranici na 13 let. Následně však došlo k změně, která tuto věkovou hranici posunula z 13 na 16 let.⁵³ Ustanovení lze v daných intencích vykládat jako omezení či vyloučení dětí ze sociálních sítí, a tím do určité míry omezení jejich lidských práv jako jsou

⁴⁹ NAIRN, Agnes a kol. *When Free Isn't, Bussines Children and Internet*. Rome: eNACSO, 2016. 65 s.

⁵⁰ Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů (GDPR) verze 56, z 29. listopadu 2011.

⁵¹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 ...čl. 8.

⁵² VAN DER HOF, Simone, LIEVENS, Eva. *The Importance of Privacy by Design and Data Protection Impact Assessments in Strengthening Protection of Children's Personal Data Under the GDPR*. *Communications Law* 2018, roč. 23, č. 1, s. 26.

⁵³ LIVINGSTONE, Sonia. *No more social networking for young teens?* [online]. [blogs.lse.ac.uk](https://blogs.lse.ac.uk/mediapolicyproject/2015/12/18/no-more-social-networking-for-young-teens/), 18. prosince 2015 [cit. 14. duben 2019]. Dostupné na <<https://blogs.lse.ac.uk/mediapolicyproject/2015/12/18/no-more-social-networking-for-young-teens/>>.

právo na svobodu projevu či právo na informace.⁵⁴ Vzhledem k těmto skutečnostem byl na schůzi Výboru stálých zástupců dne 9. prosince 2015 vytvořen kompromis, který ponechal obecnou věkovou hranici 16 let. Současně umožnil členským státům volbu odlišného přístupu s limitem pro věkovou hranici, která činí 13 let.⁵⁵

I přesto, že byl přijat flexibilnější přístup, nebylo zde jasně uvedeno, z jakého důvodu byla vybrána věková hranice 13 let jako limit této flexibility. Dané rozhodnutí nepodporuje žádný empirický výzkum ve společnosti a zároveň není podložen žádným odůvodněním či alespoň konzultacemi s organizacemi zaměřenými na ochranu osobních údajů dětí.⁵⁶ Jako inspirační zdroj k vymezení věkové hranice posloužil Children's Online Privacy Protection Act (dále jen jako „COPPA“), který je účinný ve Spojených státech amerických (dále jen jako „USA“). Zde je věková hranice pro definici dítěte stanovena na 13 let. V rámci této úpravy vznikla věková hranice také na základě politického kompromisu z prvotně navrhované hranice 18 let. Tato hranice se v několika ohledech v USA prokázala jako zcela nepodložená a v tomto důsledku je daná úprava, jako jediný inspirativní zdroj pro věkovou hranici, silně kritizována.⁵⁷ Na věkovou hranici vymezenou tímto způsobem dále navazuje i kritika roztržitého právního úpravu oproti harmonizaci, která byla jedním z cílů GDPR. Ve většině členských států byly již přijaty adaptační zákony k GDPR, v nichž státy využívají celou škálu věkové hranice, která byla v GDPR umožněna.⁵⁸

V důsledku této roztržitého mohou vznikat komplikace či do určité míry i obcházení zákona při poskytování přeshraničních služeb. Vystává tedy otázka v situacích, která věková hranice bude použita ve vztahu poskytování služeb s přeshraničním prvkem informačních společností.

Na základě diskuze byly vytvořeny dvě kritéria pro určení této věkové hranice. Těmito kritérii je sídlo společnosti či místo trvalého pobytu dítěte. Podle kritéria sídla společnosti, které je preferováno Německem či Nizozemskem, je věková hranice určena podle státu, v němž má společnost sídlo. V případě, že tato společnost své služby výhradně cílí na obyvatele jiného

⁵⁴ BOYD, Danah. *What If Social Media Becomes 16 – Plus* [online]. brightthemag.com, 18. prosince 2015 [cit. 14. duben]. Dostupné na <<https://brightthemag.com/what-if-social-media-becomes-16-plus-866557878f7>>.

⁵⁵ KRIVOKAPIC, Dorde, ADAMOVIC, Jelena. *Impact of General Data Protection Regulation on Children's Rights in Digital Environment...*, s. 205–220.

⁵⁶ CARR, John. *Should I laugh, cry or emigrate?* [online]. johnc1912, 13. prosince 2015 [cit. 14. duben 2019]. Dostupné na <<https://johnc1912.wordpress.com/2015/12/13/should-i-laugh-cry-or-emigrate/>>.

⁵⁷ NAIRN, Agnes a kol. *When Free Isn't, Business Children and Internet*. Rome: eNACSO, 2016. 65 s.

⁵⁸ Např. Německo se bude řídit věkovou hranicí 16 let, zatímco Belgie ustanovila věkovou hranici dítěte na 13 let a Česká republika na 15 let. Už nyní tedy dochází v rámci věkové hranice k roztržitému bez jednotného přístupu členských států.

státu s jinou věkovou hranicí, měla by být použita věková hranice státu, na jehož území společnost své služby cílí. V rámci druhého kritéria je rozhodující věková hranice, která je vymezena státem, v němž má dítě trvalý pobyt.⁵⁹ S ohledem na novost GDPR však přicházejí v úvahu i další kritéria pro určení věkové hranice, jako je například místo trvalého pobytu rodiče. V průběhu aplikace GDPR v této oblasti bude určující, pro který přístup se členský stát a jeho soudní orgány přikloní při řešení otázky rozhodného práva.

Z výše uvedeného můžeme vidět, že i přes snahu dítěte určitým způsobem definovat se v rámci GDPR nenachází ustanovení, které by bylo aplikovatelné obecně a nikoli pouze ve vztahu k čl. 8 GDPR. S ohledem na unifikaci úpravy by bylo vhodné aplikovat pro všechna ustanovení hranici, již státy přijaly ve svých adaptačních zákonech, aby nedocházelo k větší roztržičnosti úpravy, než která je již způsobena čl. 8 GDPR.

I přesto můžeme v čl. 8 GDPR spatřovat vstřícný krok vůči členským státům ve vztahu k věkové hranici s ohledem na jejich vlastní vnitrostátní úpravu. Pro potvrzení této teze a rozhodnutí ustanovit nejednotnou věkovou hranici, zde však není žádný výzkum, jež by podpořil takové rozhodnutí.⁶⁰ A proto se v tomto případě jedná spíše o pouhou domněnku a nedostatečnou propracovanost úpravy s ohledem na určení přesné věkové hranice.⁶¹

2.3 Informační společnost

Informační společnost je třeba vymezit především s ohledem na fungování čl. 8 GDPR, který vymezuje základní podmínky pro ochranu osobních údajů dětí v případech, kdy jsou jejím prostřednictvím poskytovány služby cílené na děti. Mezi ustanoveními GDPR však nenajdeme přesnou definici tohoto termínu. Definice je vytvořena odkazem na Směrnici 2015/1535, jejíž čl. 1 odst. 1 písm. b) stanoví, co se rozumí službou: „*jakákoli služba informační společnosti, tj. každá služba poskytována zpravidla za úplatu, na dálku, elektronicky a na individuální žádost příjemce služeb.*“⁶² Tato směrnice zároveň definuje jednotlivé části ustanovení tohoto ustanovení: „*„službou poskytovanou na dálku“ služba poskytovaná bez současné přítomnosti stran, „službou poskytovanou elektronicky“ služba odeslaná z výchozího místa a přijatá v místě*

⁵⁹ Better Internet For Kids. The General Data Protection, Regulation and children's rights: questions and answers for legislators, DPAs, industry, education, stakeholders and civil society Roundtable Report, Brussels, Belgium [online]. betterinternetforkids.eu, 23. června 2017 [cit. 16. května 2019]. Dostupné na <https://www.betterinternetforkids.eu/documents/167024/2013511/GDPRRoundtable_June2017_FullReport.pdf>

⁶⁰ NAIRN, Agnes a kol. When Free Isn't, Business Children and Internet. Rome: eNACSO, 2016. 65 s.

⁶¹ KRESS, Sonja, NAGEL, Daniel. *The GDPR and Its Magic Spells Protecting Little Princes and Princesses. Special regulations for the protection of children within the GDPR.* Computer Law Review International, 2017, roč. 18, č. 1.

⁶² Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/1535 ze dne 9. září 2015 o postupu při poskytování informací v oblasti technických předpisů a předpisů pro služby informační společnosti.

jejího určení prostřednictvím elektronického zařízení pro zpracování (včetně digitální komprese) a uchování dat a jako celek odeslaná, přenesená nebo přijatá drátově, rádiově, opticky nebo jinými elektromagnetickými prostředky a „službou poskytovanou na individuální žádost příjemce služeb,“ služba poskytovaná přenosem dat na individuální žádost.“⁶³ Dále tato Směrnice 2015/1535 ve svých přílohách uvádí příklady, jaké služby nespadají pod definici služby informační společnosti. Jedná se o služby jako jsou: „lékařská vyšetření nebo ošetření v lékařské ordinaci za použití elektronického zařízení a za osobní přítomnosti pacienta; prohlídka elektronického katalogu v prodejně za přítomnosti zákazníka; rezervace letenek pomocí počítačové sítě v cestovní kanceláři a za osobní přítomnosti zákazníka či služby televizního vysílání (včetně časového videa) podle čl. 1 odst. 1 písm. e) Směrnice 2010/13/EU; služby rozhlasového vysílání“.⁶⁴

Na základě výše uvedené definice, můžeme tedy konstatovat, že služby poskytované informační společností se budou vztahovat na většinu digitálních zařízení. Diskutabilní částí definice je ustanovení, zda má být daná služba poskytována za „úplatu“. V této oblasti je doporučeno s ohledem na ochranu dětí vykládat danou část definice širěji v souladu s interpretací pojmu služeb v rámci Evropského práva. Tedy jako službu, která podporuje obchodní stránku bez ohledu na to, zda se jedná o finanční plnění.⁶⁵ Zde můžeme tedy konstatovat, že v podstatě jakákoli služba, která je součástí určitého podniku, splňuje výše uvedenou definici.

V návaznosti je třeba si klást otázku, zda pod tuto definici „služby poskytované informační společností“ můžeme zařadit i neziskové organizace, které poskytují služby na dálku, prostřednictvím elektronického zařízení, na základě individuální žádosti příjemce. Služby poskytované těmito společnostmi jsou ze své podstaty poskytovány bezúplatně. Proto je nutné určit, zda obdobné společnosti spadají pod danou definici či nikoli. Případně za jakých okolností budou tyto neziskové společnosti definovány jako informační společnosti. Jako návodem zde může sloužit odůvodnění GDPR v bodu 38, které vymezuje, že souhlas rodiče či osoby, vykonávající rodičovský dohled, není nutný v případech služeb preventivních či poradenských i přesto, že jsou nabízeny přímo dítěti.⁶⁶ Přestože, takové služby mohou být

⁶³ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/1535 ze dne 9. září 2015 o postupu při poskytování informací v oblasti technických předpisů a předpisů pro služby informační společnosti.

⁶⁴ Tamtéž.

⁶⁵ Centre For Information Policy Leadership. *GDPR Implementation, In Respect of Children's Data and Consent* [online]. informationpolicycentre.com, 6. března 2018 [cit. 15. května]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_white_paper_gdpr_implementation_in_respect_of_childrens_data_and_consent.pdf>.

⁶⁶ Odůvodnění GDPR, bod. 38.

v určitých ohledech považovány jako služby informačních společností, ve většině případů nebudou neziskové společnosti brány v potaz, neboť nespádají pod rozsah aplikace čl. 8 GDPR. Ve zbylých případech bude nutnost posoudit obsah činnosti neziskové společnosti s ohledem na její úplatnost a zisk ve vztahu k službám, které poskytuje.

V tomto kontextu je potřeba zohlednit problematiku poskytování služeb informační společnosti s ohledem na online a offline stav subjektu a informační společnosti. V případě *Asociacion Profesional Elite Taxi v Uber Systems Španělsko* vyvstala před SDEU otázka, zda společnost poskytující služby, která se zakládá jak na offline, tak i online prostředí, je službou informační společnosti dle definice obsažené ve Směrnici 2015/1535.

V návaznosti byla položena otázka, zda se stále jedná o službu informační společnosti. SDEU ve výsledku rozhodl, že služba pro peer-to-peer sdílení jízdy, kterou poskytuje společnost Uber a jež funguje prostřednictvím aplikace založené na poloze, není službou informační společnosti. Toto rozhodnutí bylo učiněno především s ohledem na skutečnost, že hlavní on-line komponent Uber aplikace není službou informační společnosti, ale především dopravní službou.⁶⁷

S ohledem na danou skutečnost je problematické přesně definovat termín informační společnost i přes definici obsaženou ve Směrnici 2015/1535. Ve vztahu k čl. 8 GDPR lze dále předpokládat nutnost vývoje termínu informační společnost oproti dosavadnímu stavu, a to především v důsledku nového využití ve vztahu k ochraně osobních údajů dětí. V tomto ohledu je tedy velmi pravděpodobné, že obsah a interpretace slov služby „za úplatu“ či „elektronicky“ bude měnit svůj obsah v závislosti na nových skutečnostech úpravy čl. 8 GDPR.

⁶⁷ Rozsudek ze dne 20. prosince 2017, *Asociacion Profesional Elite Taxi v Uber Systems Španělsko*, věc C-434/15

3 Souhlas se zpracováním osobních údajů

Stejně jako v předchozí právní úpravě je souhlas jednou z možností zákonného zpracování osobních údajů.⁶⁸ V rámci současné právní úpravy je souhlas vymezen v čl. 6 odst. 1 písm. a) GDPR, kde je základem pro zákonné zpracování osobních údajů. Dále GDPR v čl. 4 odst. 11 definuje samotný souhlas jako „*jakýkoli svobodný, konkrétní, informovaný a jednoznačný projev vůle, kterým subjekt údajů dává prohlášením či jiným zjevným potvrzením své svolení ke zpracování svých osobních údajů.*“⁶⁹

V návaznosti na tuto definici WP29, blíže definovala jednotlivé části pojmu souhlas. K tomu, aby byl souhlas v souladu se zákonem, by měl být učiněn svobodně. Svobodný souhlas lze vymežit jako volnost volby subjektu s ohledem na skutečnost, zda souhlas učiní či nikoli. Tím je myšlena i skutečnost, že souhlas či nesouhlas nebude sankcionován či postihován jiným způsobem.⁷⁰ S ohledem na otázku „*svobodnosti*“ souhlasu vymezuje GDPR tři situace, u nichž může docházet k narušení svobodné volby souhlasu.

První z nich činí v odůvodnění GDPR bod 42, které stanoví: „*lze předpokládat, že souhlas není svobodný, není-li možné vyjádřit samostatný souhlas s jednotlivými operacemi zpracování osobních údajů, i když je to v daném případě vhodné, nebo je-li plnění smlouvy, včetně poskytnutí služby učiněno závislým na souhlasu, i když to není pro toto plnění nezbytné*“⁷¹.

Dále odůvodnění k GDPR v bodu 43 vymezuje situace, při nichž nemůže být souhlas brán jako svobodný. Jedná se o případy, kdy je zde značná nerovnováha v postavení jednotlivých stran, a to především ve vztazích zaměstnanec a zaměstnavatel či ve vztahu k veřejné moci.⁷² Zde bude potřeba přistupovat s náležitou opatrností a souhlas bude brán jako svobodný pouze ve výjimečných případech. V takových případech nerovnosti by se měla zákonnost zpracování osobních údajů zakládat na jiných skutečnostech, než je souhlas vymezených v čl. 6 GDPR.⁷³

Dále GDPR ve svém čl. 7 odst. 4 poukazuje na nutnost zohlednit, zda jsou vyžadovány osobní údaje, které nejsou zcela nezbytné pro plnění smlouvy či poskytování služeb.⁷⁴ Tímto se ustanovení do jisté míry snaží o omezení získávání a zpracovávání nadměrného množství osobních údajů bez reálného důvodu. V takových případech se jedná často o případy, kdy se

⁶⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.

⁶⁹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016... čl. 6 odst. 1, čl. 4 odst. 11.

⁷⁰ PATTYNOVÁ, Jana a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Data a soukromí v digitálním světě*. Komentář. Praha: Leges, 2018. s. 103.

⁷¹ Odůvodnění GDPR, bod 42.

⁷² Tamtéž

⁷³ PATTYNOVÁ, Jana a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Data a soukromí v digitálním světě*. Komentář. Praha: Leges, 2018. s. 103.

⁷⁴ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016... čl. 7 odst. 4.

subjekt cítí být povinen souhlasit se zpracováním osobních údajů z důvodů potřeby uzavřít danou smlouvu.

Daná skutečnost je do jisté míry spojena s konkrétností souhlasu. Souhlas musí být udělen pro konkrétní činnost, účel či zpracování. Pro zachování konkrétnosti je potřeba dbát určitého postupu správcem údajů, a to především v přesné specifikaci účelu. Zároveň musí být zachována největší možná přesnost žádosti o udělení souhlasu společně s oddělením skutečností, odůvodňující účel od ostatních skutečností, nevztahující se přímo k účelu souhlasu.⁷⁵ Vymezení účelu je tedy zcela rozhodující, neboť v případech, kdy bude vymezen vágně či obecně, nebude z tohoto důvodu podmínka konkrétnosti naplněna a souhlas jako takový nebude udělen dle zákona.⁷⁶

Další podmínkou je informovanost. Z této podmínky vyplývá povinnost poučit subjekt údajů o zpracovateli údajů, správci a účelu, pro něž bude souhlas učiněn společně s možností odvolat souhlas. Takové poučení musí být učiněno před udělením souhlasu a zpracováním údajů. Dále by subjekt údajů měl být poučen o možnostech použití údajů pro profilování, automatizovaného zpracování a o skutečnostech, že může docházet k předání informací třetím osobám či státům a o rizicích s tím spojených.⁷⁷

Poslední požadavek je kladen na způsob, kterým je učiněn projev vůle. Má se jednat o projev vůle, kterým subjekt údajů dává prohlášením či jiným zjevným potvrzením své svolení. Nelze tedy brát za souhlas se zpracováním osobních údajů například mlčení. Není tedy možné za jednoznačný projev vůle považovat situaci předvyplněných oken či pasivitu subjektů údajů ve vztahu k souhlasu.⁷⁸

Odůvodnění GDPR v bodě 32 stanovuje příklady jednoznačného projevu vůle v podobě: *„písemného prohlášení, i učiněného elektronicky, nebo ústního prohlášení. Mohlo by se například jednat o zaškrtnutí políčka při návštěvě internetové stránky, volbu technického nastavení služby informační společnosti nebo jiné prohlášení či jednání, které v této souvislosti jasně signalizuje souhlas subjektu údajů s navrhovaným zpracováním jeho osobních údajů.“*⁷⁹ V rámci zpracování osobních údajů nepostačuje naplnění podmínek souhlasu jako takového. Dalším krokem v rámci zpracování osobních údajů je potřeba naplnění

⁷⁵ NULÍČEK, Michal a kol. *GDPR. Obecné nařízení o ochraně osobních údajů*. Praktický komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. s. 151-152.

⁷⁶ PATTYNOVÁ, Jana a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Data a soukromí v digitálním světě*. Komentář. Praha: Leges, 2018. s. 105.

⁷⁷ Tamtéž.

⁷⁸ MACENAITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data in the EU: following in US footsteps?*. Information & Communications Technology Law, 2017, roč. 26, č. 2, s. 146-197.

⁷⁹ Odůvodnění GDPR, bod 32.

obecných podmínek zpracování osobních údajů, jež jsou vymezeny v čl. 7 GDPR a dále i v čl. 8 GDPR, kde jsou stanoveny zvláštní podmínky ve vztahu k zpracování osobních údajů dětí.

3.1 Podmínky zpracování osobních údajů dle čl. 7 GDPR

Článek 4 odst. 11 GDPR vymezuje obecné podmínky vztahující se k vyjádření souhlasu. V případech, že souhlas splňuje výše vymezenou definici, je třeba, aby daný souhlas splňoval podmínky čl. 7 GDPR. Tento postup se bude obecně vztahovat na veškeré vztahy, pro které není stanovena zvláštní úprava.⁸⁰

Správce údajů bude odpovědný za skutečnost, že souhlas byl učiněn v souladu s požadavky na něj kladenými a zároveň s účelem, jež je v souhlasu vymezen pro specifické zpracování dat. Správce údajů by měl využít spolehlivých prostředků pro získání souhlasu a brát v potaz citlivost každé specifické informace, jež bude zpracována.⁸¹

Posouzení souhlasu je komplexní otázkou a je nutno ho posuzovat nejen dle jednotlivých skutečností, ale i v rámci celé situace. Daný postup je zintenzivněn v případech, kdy subjektem údajů je dítě. Jedná se o situace, kdy děti mohou dát svůj souhlas bez zapojení nebo souhlasu zodpovědné osoby. Takový postup je možno chápat jako problematický, a to nejen vzhledem k tomu, že velmi často jsou a mohou být jejich volby manipulovány a jejich zranitelnost využívána pro komerční účely.⁸²

Problematicky je třeba nahlížet na samotný termín dítěte. Jak již bylo zmíněno v rámci GDPR, není pojem dítěte vymezen kromě speciální úpravy, která se nachází v čl. 8 GDPR. Jak již bylo výše zmíněno, vytváří tento nedostatek definice mezeru v zákoně, kterou bude potřeba vyřešit. Odpověď na tento nedostatek mohou poskytnout návody vytvořené v souladu s povinností vymezenou v čl. 40 GDPR.⁸³ Řešení také mohou přinést jednotlivé adaptační zákony, které však budou tímto dále tříštit úpravu GDPR. Z tohoto pohledu by tedy bylo vhodné buď vytvořit doporučení vztahující se k jednotné hranici či lépe definovat dítě jako takové pomocí obecné úpravy či za pomoci čl. 8 GDPR, který by tímto rozšířil oblast své aplikovatelnosti mimo služby informačních společností na celé GDPR.

⁸⁰ V případě ochrany osobních údajů dětí vymezena v čl. 8 GDPR a následující podkapitole

⁸¹ Stanovisko Evropského inspektora ochrany údajů k reformě ochrany údajů z 7. března 2012, odst.129.

⁸² MONTGOMERY, Kathryn. *Youth and surveillance in the Facebook era: Policy interventions and social implications*. Telecommunications Policy, 2017, roč. 39, č. 9, s. 771–786.

⁸³ Článek 40 GDPR požaduje, aby členské státy, orgány vykonávající dohled, Evropský výbor pro ochranu údajů a Komise podporovaly vytváření kodexů chování, a to i v oblasti ochrany dětí, a to ohledně způsobu, jakým lze souhlas sbírat od držitele příslušných rodičovských práv. Zároveň organizace, které zpracovávají osobní údaje týkající se dětí, by měly sledovat vytváření takových kódů, které by mohly vyžadovat zvláštní dodatečné požadavky.

3.2 Podmínky zpracování osobních údajů dle čl. 8 GDPR

V návaznosti na výslovné uznání dítěte, jako zvláštního subjektu údajů, dochází i k výslovné úpravě ochrany jeho práv. V případech, kdy bude dítě mladší 16 let⁸⁴, bude vyžadováno, aby došlo k „*vyjádření souhlasu nebo schválení osobou, která nad dítětem vykonává rodičovskou zodpovědnost*“⁸⁵. Dle odůvodnění se může jednat o rodiče, soudem ustanoveného opatrovníka či jiné osoby, které vykonávají rodičovskou zodpovědnost k dítěti.⁸⁶ V tomto ohledu je také stanoveno, že „*správce vyvine přiměřené úsilí s ohledem na dostupnou technologii*“ v souvislosti s tím, zda daný souhlas byl učiněn osobou, která je oprávněna tento souhlas poskytnout.⁸⁷

S ohledem na nový prvek ve formě souhlasu odpovědné osoby není obsah daného ustanovení zcela jasný a přináší několik interpretačních výzev ze strany subjektu údajů či kontrolorů dat společně s implementačními výzvami pro jednotlivé členské státy. Proto aby mohlo dojít k správné implementaci a aplikaci tohoto ustanovení, je třeba určit obsah ustanovení. Z toho důvodu je nezbytné interpretovat čl. 8 GDPR společně s úmyslem zákonodárců, kteří se podíleli na jeho tvorbě. Interpretace ustanovení může poskytnout odpovědi na sporné otázky a poukázat na směřování příslušného článku. Jako podklad pro interpretaci je v současné době použitelné především ustanovení GDPR společně s legislativním postupem. V důsledku pouhé roční účinnosti GDPR, zde není dostatek propracované komentářové literatury či rozhodnutí soudu, které by se vztahovaly na úpravu ochrany osobních údajů dětí.

3.2.1 Legislativní historie čl. 8 GDPR

Pokud se podíváme na legislativní historii, můžeme vidět, že v rámci čl. 8 a navazujících ustanoveních, došlo k změnám od původních návrhů. Pro obsah čl. 8 GDPR měly změny často pouze sporadický význam. Těmto změnám však často chybí odůvodnění či výzkum prokazující důvodnost určitého řešení. První návrh Evropské komise ohledně znění GDPR⁸⁸ byl zveřejněn v prosinci 2011. V tomto znění bylo obecně pro celé obecní nařízení dítě definováno jako osoba mladší 18 let. GDPR následovalo definici dítěte v Úmluvě OSN o právech dítěte. Kromě této

⁸⁴ Pokud si členský stát nestanoví pro uvedené účely právním předpisem věk nižší, jež snižuje věkovou hranici pro udělení nutného souhlasu.

⁸⁵ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016.... čl. 8.

⁸⁶ NULÍČEK, M., DONÁT, J., NONNEMANN, F., LICHNOVSKÝ, B., TOMÍŠEK, J., KOVAŘÍKOVÁ, K. *GDPR. Obecné nařízení o ochraně osobních údajů*. Praktický komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 151-152.

⁸⁷ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016.... čl. 8.

⁸⁸ Tento návrh byl však neoficiální a zveřejněn pomocí portálu StateWatch.

definice, zde však nebyl vymezen žádný přesný postup, jež by upravoval podmínky zpracování osobních údajů dětí. První návrh Evropské komise poskytoval ochranu obecně všem subjektům údajů mladších 18 let.⁸⁹ Takové ustanovení by poskytovalo plošnější a protekcionistickou tendenci, avšak zároveň nenaplnovalo premisu, že i přes ochranu dětí v kybernetickém prostoru je nutno zachovat a chránit jejich práva jako je právo na svobodu projevu a právo na svobodný přístup k informacím.⁹⁰

S uvedenou věkovou hranicí byl následně Komisí předložen oficiální návrh. Jeho obsah byl však na poslední chvíli oproti výše uvedenému znění upraven. V rámci daného návrhu došlo ke změně vztahující se k ustanovení upravující udělení souhlasu se zpracováním osobních údajů dětí. Tato změna v podobě nového článku se již do jisté míry shoduje se současným zněním čl. 8 GDPR. Věková hranice pro potřebný souhlas odpovědné osoby zde byla stanovena na 13 let. Zároveň tato ochrana měla být aplikována pouze v případě, kdy jsou služby či činnost informačních společností zaměřeny přímo na děti.⁹¹

Tento postup byl dle evropského inspektora ochrany údajů shledán jako dostatečný. Naproti tomu však vystoupila W29, jež poukázala na snížení rozsahu účinné ochrany dětí, a to nejen z hlediska věkové hranice, ale i prostředí, v němž daný souhlas činí, neboť definice informačních společností se vztahuje pouze na služby poskytované v online prostředí.⁹²

Daný návrh následně podnítl rozsáhlou diskuzi, která způsobila velké množství pozměňovacích návrhů. Mezi tyto návrhy náležely i změny týkající se čl. 8 GDPR. Diskuze, jež však byla spojena s čl. 8, nevedla ve výsledku k žádným velkým změnám, ale pouze k drobným modifikacím. Evropský Parlament se v podstatě vyhnul zpochybnění nutnosti rodičovského dohledu skrze souhlas. V rámci diskuzí Evropský parlament zaujal spíše vyhybavý postoj k otázkám týkající se efektivnosti rodičovského souhlasu jako prostředku ochrany osobních údajů dětí společně s diskuzí týkající se věkové hranice.⁹³

⁸⁹ Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů (GDPR) verze 56, z 29. listopadu 2011.

⁹⁰ BOYD, Danah. *What If Social Media Becomes 16 – Plus* [online]. brightthemag.com, 18. prosince 2015 [cit. 14. duben]. Dostupné na <<https://brightthemag.com/what-if-social-media-becomes-16-plus-866557878f7>>.

⁹¹ KRIVOKAPIC, Dorde, ADAMOVIĆ, Jelena. *Impact of General Data Protection Regulation on Children's Rights in Digital Environment*. Annals of the Faculty of Law in Belgrade International Edition, 2016, roč. 205, s. 205–220.

⁹² Centre For Information Policy Leadership. *Comments by the Centre for Information Policy Leadership on the Article 29 Data Protection Working Party's "Guidelines on Consent" adopted on 28 November 2017* [online]. informationpolicycentre.com, 29. ledna 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_response_to_wp_29_guidelines_on_consent-c.pdf>.

⁹³ MACENAITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data in the EU: following in US footsteps?*. Information & Communications Technology Law, 2017, roč. 26, č. 2, s. 146–197.

Evropský parlament zavedl zejména specifickou informační povinnost vyžadující, aby tyto informace byly „poskytovány v jasném jazyce odpovídajícím zamýšlenému publiku“. Zároveň byla vypuštěna pravomoc Evropské komise přijímat prováděcí akty se standardními formuláři pro ověřitelný souhlas. Namísto toho jmenoval Evropský výbor pro ochranu údajů jako orgán odpovědný za vydávání pokynů, doporučení a osvědčených postupů o tom, jak lze získat ověřitelný souhlas nebo ověření souhlasu. V rámci změn bylo také skupinou poslanců navrženo celkové smazání čl. 8 GDPR.⁹⁴

Mezi další pozměňovací návrhy patřily především navrhované změny ohledně věkové hranice, jež byly činěny v rozmezí od 14 do 16 let. Oproti tomu stál návrh na vymezení dítěte pro čl. 8 do 18 let a následně z této vyšší věkové hranice, jež by byla omezující učinit výjimky především s ohledem na služby či vztahy, které jsou vhodné pro děti. Bez ohledu na tyto pozměňovací návrhy v prvním čtení, byly učiněny pouze částečné změny. Zejména rozšíření rozsahu čl. 8 ve formě nutného souhlasu odpovědné osoby v „offline“ prostoru v případě zboží a služeb nabízených přímo dětem oproti dříve použité verzi „v informační společnosti“. V tomto ohledu Evropský parlament následoval návrhy W29 ohledně rozšíření mimo ustanovení týkající se pouze informačních společností.⁹⁵

Druhá změna, se týkala způsobu, jímž mají být informace týkající se zpracování osobních údajů sděleny dětem, jejich rodičům či odpovědným osobám. V důsledku toho byla přijata změna o nutnosti sdělení těchto informací jasným a s ohledem na příjemce přiměřeným způsobem.⁹⁶

Poslední změnou bylo odstranění odkazu na Úmluvu OSN o právech dítěte, jež se nacházelo v odůvodnění návrhu GDPR v bodě 38. Tento odkaz vymezoval obecnou věkovou hranici, v rámci níž je subjekt údajů dítětem. Daná změna nepřinesla přímý vliv, a to z několika důvodů. V článku 4 odst. 18 GDPR bylo dítě stále vymezeno, jako osoba mladší 18 let. Zároveň zvláštní ustanovení upravující podmínky zpracování osobních údajů dětí se řídilo vlastní věkovou hranicí a nikoliv obecnou definicí dítěte.⁹⁷

⁹⁴ Pozměňovací návrhy Výboru Evropského parlamentu pro občanské svobody, spravedlnost a vnitřní věci, návrh zprávy Jan Philipp Albrecht, z 4. března 2013, 2012/0011(COD). Pozměňovací návrh č. 1005 učiněn Timothyem Kirkhopem jménem ECR skupiny.

⁹⁵ MACENAIITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data....* s. 146–197.

⁹⁶ Kompromisní pozměňovací návrhy k GDPR Výboru Evropského parlamentu pro občanské svobody, spravedlnost a vnitřní věci. A7-0402/2013, 21. října 2013, čl. 8 odst. 1a.

⁹⁷ KRIVOKAPIC, Dorde, ADAMOVIC, Jelena. *Impact of General Data Protection Regulation on Children's Rights in Digital Environment*. Annals of the Faculty of Law in Belgrade International Edition, 2016, roč. 205, s. 205–220.

Společně se souhlasem byly učiněny návrhy, vztahující se k podmínkám zpracování údajů v rámci čl. 8 GDPR a to na jiném základu, než je souhlas zodpovědné osoby vykonávající rodičovský dohled. Evropský parlament navrhoval, aby například veřejný zájem byl ponechán jako zákonný základ pro zpracování osobních údajů dětí v rámci preventivní nebo poradenské pomoci či služby přímo dítěti.⁹⁸ Toto poukazuje na přístup Evropského parlamentu k otázce udělení souhlasu se zpracováním osobních údajů v situacích, kdy souhlas či předchozí schválení v této oblasti není možné a ani žádoucí. Návrh směřoval především na situace typu, kdy rodiče mohou být blízce spojeni s konkrétním problémem, pro něj má být souhlas udělen. Jako příklad mohou být uvedeny online chaty v případech pohlavního zneužívání.⁹⁹

Další návrhy byly také směřovány na souhlas se zpracováním osobních údajů ve vztahu zdravotní a sociální péče. Přístup se týkal případů, kdy dítě bude nuceno získat souhlas či povolení zodpovědné osoby v otázce zpracování osobních údajů i přesto, že se jedná o oblast zdravotnictví, kde dítě může o daném zákroku rozhodnout samostatně bez přivolení zodpovědné osoby. Zároveň bylo poukázáno i na případy, kdy přístup zodpovědné osoby k osobní údajům dětí není vždy žádoucím a měl by být tedy reflektován v legislativě.¹⁰⁰

Další debata vztahující se k čl. 8 GDPR se uskutečnila na půdě Rady Evropské unie (dále jen jako „Rada“). Zároveň by se dala považovat za nejvíce vyostřenou, která ve vztahu k ochraně osobních údajů proběhla. Zatímco Evropský parlament pouze učinil revize návrhu s ohledem na rozsah aplikace článku, na půdě Rady došlo k návrhu obsahových změn, a to především ve vztahu k potřebnosti zahrnout ustanovení vztahující se k souhlasu mladistvých v rámci GDPR.¹⁰¹

Další verze návrhu byla zveřejněna 30. června 2014. Tato verze prokázala, že během tvorby návrhu došlo k názorovým rozdílům mezi jednotlivými členskými státy s ohledem na existenci čl. 8 a či jeho přesného obsahu. Sedm členských států (Česká republika, Německo, Rakousko, Švédsko, Slovinsko, Portugalsko a Velká Británie) vznesly výhradu k čl. 8, přičemž dva z těchto států (Česká republika a Slovinsko) žádaly, aby daný článek byl smazán. Oproti tomu Norsko¹⁰² navrhovalo, aby byl přijat postup shodný s jejich vnitrostátní úpravou, a to v podobě obecného ustanovení s limitací ve formě zákazu zpracování osobních údajů vztahující

⁹⁸ Rezoluce Evropského Parlamentu č. 67, odůvodnění 29.

⁹⁹ MACENAITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data....* s. 146–197.

¹⁰⁰ MACENAITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data....* s. 146–197.

¹⁰¹ Rada Evropské unie, poznámka předsednictví k zasedání poradců SVV (DAPIX) - kapitola II, 17072/3/14 REV 3, z 26. února 2015.

¹⁰² Norsko se zúčastnilo debat ohledně přesného znění GDPR i přestože není členským státem EU. I bez členství však bude GDPR aplikovatelné v Norsku jako části Evropského ekonomické oblasti společně s Islandem a Lichtenštejnskem.

se k dětem způsobem, jež odporuje jejich nejlepšímu zájmu. Navrhovaná úprava, tak zcela měla nahradit ustanovení ve čl. 8. Daný postup byl podporován argumentací, jež se zaměřovala na skutečnost, že dané ustanovení poskytne rozsáhlejší ochranu. Zároveň umožní úřadům zasahovat i v případech, kdy dochází k publikaci a sdílení osobních údajů o dětech způsobem, jež může vyvolat problematické následky pro děti. Dále v rámci diskuze byl předložen návrh změny věkové hranice z 13 na 14 let.¹⁰³

S ohledem na dané návrhy se vytvořily tři názorové proudy ohledně budoucnosti čl. 8 v návrhu GDPR. V daném prostředí se rozšiřoval počet států pro celkové odstranění daného článku. Tento postup státy volily především s ohledem na velmi problematickou skutečnost vymezení přesně věkové hranice, jež se v jednotlivých členských státech značně liší. Dalším důvodem byla i verifikace věku dítěte a postup, jakým by měla být tato verifikace činěna.

Druhá skupina přijala určitou střední cestu v rámci, které státy vyslovily souhlas s potřebou existence ustanovení sloužícího k ochraně dětí bez ohledu na formu, v níž bude učiněno. Třetí skupinou následně byly státy zastávající názor spočívající v posílení a zlepšení definice týkající se souhlasu zodpovědné osoby, za současného vymezení výjimek a limitací pro zpracovávání a shromažďování určitého druhu osobních údajů dětí. Tyto výjimky měly postihovat především oblasti informací, jež jsou používány k profilování či marketingovým účelům.

Francie, podpořena Estonskem, Dánskem, Švédskem a Polskem k již vymezeným návrhům dále předložila možnost, kdy při smazání čl. 8 by byly jednotlivé části ochrany vloženy do již existujících ustanovení, jako je například čl. 20 GDPR obsahující úpravu profilování. Právě tato oblast byla většinou států spatřována problematickou a dané řešení by tedy vedlo k naplnění dodatků a návrhů více myšlenkových proudů vymezující se k samostatné úpravě ochrany osobních údajů dětí v rámci GDPR.¹⁰⁴ Zároveň by byla touto cestou, omezena síla souhlasu zodpovědné osoby ve vztahu k osobním údajům dětí.

Další návrh byl Radou předložen 11. června 2014, jež uznával, potřebu speciální ochrany dětí. Ta byla shledána jako nutná především ve vztahu k užití osobních dat pro potřeby marketingu, vytváření údajů o osobnosti, o uživatelských profilech a ve vztazích, kdy jsou sbírány osobní údaje při službách, které jsou primárně cílené a poskytované dětem.¹⁰⁵ Zároveň Rada pozměnila návrh z hlediska obsahu čl. 8, kdy vymezila podmínku souhlasu zodpovědné

¹⁰³ Council of the European Union. Note from Presidency to Working Party on Information Exchange and Data Protection, 11028/14 [online]. register.consilium.europa.eu, 30. června 2014 [cit. 10. června 2019]. Dostupné na <<http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2011028%202014%20INIT>>.

¹⁰⁴ MACENAITE, Mílada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data....* s. 146–197.

¹⁰⁵ Rada Evropské unie, poznámka předsednictví Radě, návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů (GDPR) - příprava obecného přístupu 9565/15, z 11. června 2015.

osoby v případě služeb poskytovaných informačních společností. V takových případech musí být souhlas dán nebo schválen osobou vykonávající dohled nad daným dítětem nebo je dán dítěti s ohledem na skutečnosti.

Dále Rada ponechala věkovou hranici pro souhlas rodičů 13 let, která byla poprvé zavedena Evropskou komisí. Následně však došlo k rychlé a nečekané změně, která věkovou hranici zvýšila na 16 let. Jak již bylo v této práci vymezeno, tato změna byla několikrát kritizována z důvodu naprosté nepodloženosti této změny.¹⁰⁶

Dne 15. června 2015 se Rada na základě návrhu z 11. června 2015 dohodla na obecném přístupu k nařízení o GDPR a předsednictví Rady tímto způsobem získalo mandát k tomu, aby přistoupilo k vyjednávání s Evropským parlamentem a Komisí. Výsledkem tohoto dialogu byl návrh tvořen za pomoci kompromisu, který byl předložen dne 15. prosince 2015. Článek 8 se po debatách svým obsahem zaměřil na služby, které jsou poskytované informační společností. Kromě proklamace potvrzující zvláštní ochranu dětí a jejich osobních údajů z důvodu nižšího povědomí o svých právech a tomto důsledku o rizicích, důsledcích a zárukách byl kladen důraz na oblasti, kde je zvláštní ochrana zvláště důležitá (tj. zpracování osobních údajů o dětech pro účely marketingu, vytváření osobních a uživatelských profilů či shromažďování údajů při využívání služeb nabízených přímo dítěti). Souhlas rodiče byl na základě předchozích návrhů limitován pro případy, kdy jde o preventivní nebo poradenské služby nabízené přímo dítěti.¹⁰⁷

Tímto způsobem Rada ponechala členským státům možnost, aby upřesnily věk a podmínky posuzování souhlasu platné pro zpracování osobních údajů dětí. Společně s tím pověřila správce údajů, aby ověřil, zda je souhlas poskytnut nebo povolen osobou, která má za dítě rodičovskou odpovědnost. Rada nezahrnula žádné ustanovení, které by upřesňovalo odpovědnost Komise nebo EDPB za vydávání pokynů nebo osvědčených postupů týkajících se získání ověřitelného souhlasu nebo ověřování takového souhlasu.

3.2.2 Finální znění článku 8 GDPR

Oficiální návrh Rady byl přijat 6. dubna 2016 během prvního čtení,¹⁰⁸ následně byl schválen Evropským parlamentem 14. dubna 2016 v rámci druhého čtení¹⁰⁹ a k finální adaptaci

¹⁰⁶ NAIRN, Agnes a kol. *When Free Isn't, Bussines Children and Internet*. Rome: eNACSO, 2016, s. 41–43.

¹⁰⁷ MACENAITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data....* s. 146–197.

¹⁰⁸ Postoj Rady v prvním čtení k přijetí Nařízení Evropského Parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a zrušení směrnice 95/46/ES (GDPR) ze dne 6.května 2016, 2012/0011 (COD).

¹⁰⁹ Legislativní usnesení Evropského parlamentu ze dne 14. dubna 2016 k postoji Rady v prvním čtení k přijetí nařízení Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů) (05419/1/2016 – C8-0140/2016–2012/0011(COD)).

došlo 27. dubna 2016. Zároveň schválená verze neobsahuje žádnou definici dítěte v pravém slova smyslu. V důsledku toho dochází nejen k nejistotě ohledně práv¹¹⁰, jež budou dětem poskytována. Dále v rámci finálního návrhu můžeme konstatovat, že čl. 8 udržel své zaměření na podmínky souhlasu v případě, kdy dítě poskytuje souhlas s nabídkou služeb informačních společností.

Věkový limit v rámci podmínek učinění souhlasu byl vymezen hranicí 16 let, za současné možnosti členských států vymezit věk nižší, kdy dolní hranice byla vymezena věkem 13 let. Ve zbylých částech obsah čl. 8 následoval změny, které byly představeny v návrhu 15. května 2015.¹¹¹ I přesto, že došlo k adaptaci čl. 8 jako kroku, jež má zvýšit a zlepšit ochranu osobních údajů, nedochází v současné době k žádným podstatným změnám. Stále zde není žádný jednotný a souvislý věkový limit, jež by určoval unifikované hranice ochrany a rozsah působení, kdy může být souhlas učiněn osobou platně a samostatně.

Z politického hlediska se navzdory snahám o prosazování ochrany práv dítěte v rámci EU zdá, že ustanovení týkající se věku a souhlasu, je i přes tuto snahu těžce uchopitelné z praktického hlediska, nekonzistentní a chybí dostatečné vysvětlení jeho fungování, a to i přes velké množství diskuzí, jež doprovázely jeho tvorbu. Poněkud chaotické změny bez jasného cíle jsou do jisté míry zřejmé z předchozího legislativního procesu.

V rámci procesu změn a debat při pohledu na tvorbu GDPR jako celku vyplývá, že Evropský parlament zaměřoval svou pozornost na jiné, mohli bychom konstatovat důležitější články týkající se digitálního trhu a nikoliv na čl. 8 GDPR.

¹¹⁰ Takovými právy jsou například právo být vymazán, povinnosti ochrany údajů podle návrhu a výchozího stavu, transparentnost informací a zákaz profilování.

¹¹¹ MACENAITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data....* s. 146–197.

4 Problematika souhlasu se zpracováním osobních údajů dětí

Předchozí kapitoly do jisté míry představily či zdůraznily problematiku, jež se k ustanovení ochrany osobních údajů pojí. To bylo učiněno za pomoci ustanovení čl. 8 GDPR. Jednalo se o vymezení věkové hranice podmiňující zákonnost souhlasu se zpracováním osobních údajů dětí. Problematika věkové hranice však není jediným úskalím, s nímž se čl. 8 GDPR potýká. Proto, aby mohlo dojít k řádné aplikaci a implementaci jednotlivými členskými státy, je třeba interpretovat dané ustanovení nejen z hlediska tvorby a postojů legislativních orgánů EU, ale i ve vztahu k jednotlivým částem daného ustanovení.

4.1 Verifikace věku subjektu údajů

Kromě věkové hranice samotné je problematickou oblastí především způsob, pomocí něhož má být činěna kontrola věku. Ta by zároveň určila, zda je zde povinnost souhlasu nebo svolení zodpovědné osoby či nikoliv. Tato verifikace není v rámci GDPR nijak řešena. Zároveň zákonná úprava a komentáře mají k této problematice spíše vyhýbavý postoj. Jedinou podmínkou, jež čl. 8 stanovuje pro chování správce údajů, je postup, který se váže k ověření rodičovského souhlasu a nikoli verifikaci věku.

I přestože takové ustanovení bylo shledáno jako potřebné dle W29¹¹² a Evropským inspektorem ochrany údajů¹¹³, není způsob verifikace součástí GDPR. Takový nedostatek vytváří určitý prostor nejistoty ohledně aplikace ustanovení. Někteří autoři se domnívají, že daná úprava by nebyla potřeba v případě, kdyby se ustanovení čl. 8 zaměřovala pouze na děti do věku 13 let. Problematika nastává až v situaci mladistvých, kdy jsou vyhledávány služby nejen zaměřované na děti, ale i služby smíšené.¹¹⁴

S takovým přístupem však nelze souhlasit, neboť by ve výsledku vytvořil prostor pro obcházení ustanovení jednoduchou změnou zaměření služeb nikoliv na děti, ale například na jejich rodiče či odpovědné osoby. V tomto bodě je řešení stále diskutabilní.

Dále v této problematice situaci stojí pomyslně na jedné straně potřeba určení věku, avšak zároveň zde hrozí shromažďování nadměrného množství osobních údajů za účelem verifikace věku daného subjektu. Jako příklad řešení může být uveden pokus učiněný v Německu. Zde byl věkový verifikační systém založen na občanských průkazech či pasech spojených s poštovním směrovacím číslem města, kde byl vydán. Takový postup byl shledán jako

¹¹² Stanovisko WP29 ve vztahu k sociálním sítím ze dne 12. června 2009, č. 5/2009.

¹¹³ Stanovisko Evropského inspektora ochrany údajů ke sdělení komise evropskému parlamentu, radě, evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a výboru regionů – „komplexní přístup k ochraně osobních údajů v Evropské unii“ ze dne 22. června 2011, Úř. věst. C 181.

¹¹⁴ NAIRN, Agnes a kol. *When Free Isn't, Bussines Children and Internet*. Rome: eNACSO, 2016. 65 s.

efektivní způsob verifikace a ochrany. Zároveň však tento přístup vytváří prostor pro diskuzi, zda se jedná o efektivní řešení s ohledem na množství osobních údajů, které jsou v rámci této metody využívány. Jako další příklad může být uvedena Belgie, kde došlo k vydání zvláštních průkazů dětem pro jejich online identifikaci v rámci kybernetického prostoru. Za pomoci této karty se děti od věku šesti let mohly identifikovat a připojit se do bezpečných služeb. Ve výsledku byl tento přístup shledán, jako přílišně omezující. S ohledem na okolnosti však autor spatřuje systém, jež byl použit v Belgii, jako efektivnější oproti systému verifikace v Německu. V rámci kybernetického prostoru jsou zde i další programy, které však doposud nebyly testovány na území EU, aby mohlo dojít k jejich hodnocení či zvážení jejich použití.¹¹⁵

I přesto, že inspirace úpravou COPPA nebyla zcela vhodná ve všech ohledech, můžeme řešení hledat obdobným postupem, jež je aplikován v rámci této úpravy. A to skrze návrh zákonných orgánů při spolupráci se společnostmi, jež ve větším rozsahu zpracovávají osobní údaje subjektu údajů společně se spolky a organizacemi. Toto spojení vzniklo za účelem vytvoření efektivního mechanismu založeném na znalostech těchto subjektů.¹¹⁶ Vzhledem k problematice a naprostému opomenutí by bylo vhodné využít obdobného přístupu v rámci EU a vytvořit sjednocující návod pro účelnou verifikaci věku v prostředí EU.

4.2 Nabídka služeb informačních společností přímo dítěti

Další problematickou oblastí je vymezení služeb, která bude spadat pod ustanovení čl. 8 GDPR. Rozsah aplikace ustanovení je určen na případy, kdy jsou služby informační společnosti nabízeny přímo dítěti.¹¹⁷ V této souvislosti vyvstává otázka, zda bude oblast zahrnovat i služby, které jsou dítěti pouze zprostředkovány. V případě, že bychom vycházeli formalisticky z ustanovení GDPR, tato oblast by se pod zvláštní ochranu čl. 8 GDPR nevztahovala.

S ohledem na určitou „šedou oblast“, u níž není jisté, v jaké míře se na ni bude čl. 8 GDPR vztahovat, je důležité brát v potaz i služby, které nejsou přímo nabízeny dětem, ale poskytují stejné riziko. Aby mohla taková oblast být interpretována s ohledem na její přesný obsah, bylo by potřeba určit, co přesně je myšleno termínem „nabízeno“ a „přímo“ v kontextu GDPR. Dané pojmy GDPR žádným způsobem nedefinuje ve svém textu, a to ani odkazem na jinou právní úpravu. V tomto ohledu můžeme tedy říci, že otázka určení, zda se bude jednat o takovou přímo

¹¹⁵ MACENAITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data....* s. 146–197.

¹¹⁶ Tamtéž.

¹¹⁷ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016.... čl. 8.

nabízenou službu je spíše otázkou situační než zákonnou, jež se bude odlišovat případ od případu.¹¹⁸

Ustanovení ve vztahu k ochraně dětí vymezuje, že se jedná o službu, jež je nabízena přímo, a tedy nikoliv zprostředkována nepřímo či pouze umožněna. Dané ustanovení tedy do určité míry limituje rozsah. Problematická se situace stává v okamžiku, kdy služba informační společnosti je poskytována všeobecnému publiku zahrnující i děti, ale zároveň není na děti přímo cílena.

Tato problematika není ani v současné době nijak řešena a již dřívější návod W29 nijak nereagoval na obdobné smíšené skupiny subjektů.¹¹⁹ Z pohledu britské vládní Informační komisařky je informační společností poskytována služba dětem v případě, kdy je služba poskytována bez věkového omezení nebo v situacích, kdy jsou služby umožněny k využití komukoli mladšímu 18 let.¹²⁰ Takový přístup však musí být odmítnut, neboť by pomocí něho došlo k rozšíření stanovené věkové hranice, která by byla v přímém rozporu s ustanovením čl. 8 GDPR. Za daných předpokladů, pokud je služba nabízena osobám 16 let nespadá daná služba samotnou definicí pod obsah čl.8 GDPR. V případě, kdy je služba nabízena bez jakékoliv věkové hranice, může pro určení zaměření stránek hrát roli obsah stránek, marketingové plány, systémy nebo procesy určené k omezení přístupu a informace poskytované uživatelům.¹²¹

Daný přístup však není uzákoněn a opět bude třeba vytvořit dle čl. 40 GDPR návody či kodexy chování pro jednotlivé organizace a správce údajů, podle kterých budou postupovat v daných obecných službách ve vztahu k dětem. Jako určitý druh návodu zde může sloužit také výzkum, jež vyvinulo „Centre for Information Policy Leadership“. V rámci daného výzkumu byly představeny tři přístupy, jež mohou být využity v situacích, kdy informační společnosti poskytují služby. První přístup je založen na obecném posouzení věku. V rámci něho by v každém případě zpracování byl správce údajů nucen posoudit věk subjektu údajů. To by

¹¹⁸ Better Internet For Kids. The General Data Protection, Regulation and children's rights: questions and answers for legislators, DPAs, industry, education, stakeholders and civil society Roundtable Report, Brussels, Belgium [online]. betterinternetforkids.eu, 23. června 2017 [cit. 16. května 2019]. Dostupné na <https://www.betterinternetforkids.eu/documents/167024/2013511/GDPRRoundtable_June2017_FullReport.pdf>.

¹¹⁹ Centre For Information Policy Leadership. *GDPR Implementation, In Respect of Children's Data and Consent* [online]. informationpolicycentre.com, 6. března 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_white_paper_gdpr_implementation_in_respect_of_childrens_data_and_consent.pdf>.

¹²⁰ LSE Media Policy Project. *What does the European General Data Protection Regulation mean for children in the UK?* [online]. blogs.lse.ac.uk, [cit. 5. června]. Dostupné na <<https://blogs.lse.ac.uk/mediapolicyproject/files/2018/05/GDPRroundtableLSEfinal.pdf>>.

¹²¹ Tamtéž.

vyžadovalo, aby všechny informační společnosti shromažďovaly některé osobní údaje o uživatelích jejich služeb. Mezi takové údaje by spadaly i osobní informace uživatele stránek, který prohlašuje, že je starší 16 let (nebo starší než příslušný věk požadovaný v určitém členském státu). To vyvolává vážné otázky ohledně zákonného důvodu k shromažďování údajů nadměrného množství údajů všech bez přímého vlivu věku, což je v rozporu se zásadou minimalizace shromažďování osobních údajů.

Pokyny WP29 o souhlasu podporují tento přístup a poznamenávají, že „i přesto, že potřeba ověřit věk není v GDPR jednoznačně vymezena¹²² je implicitně vyžadována“¹²³. Zde však tento přístup naráží na problematiku, že čl. 8 nevyžaduje obecné věkové ověření všech uživatelů služeb informačních společností. V rámci ustanovení je požadován pouze souhlas či povolení zodpovědné osoby v případě, že dítě nedosahuje příslušného věku.

GDPR obsahuje výslovnou povinnost správce údajů vynaložit přiměřené úsilí, aby „ověřil“, že souhlas uděluje nebo schvaluje zodpovědná osoba vykonávající dohled. V tomto ohledu však ustanovení nezahrnuje takovou povinnost, pokud jde o věk uživatele služeb informační společnosti.¹²⁴ Pokud by verifikace byla vyžadována od správce údajů a lze tedy předpokládat, že by byla výslovně nebo alespoň implicitně vyjádřena v ustanovení čl. 8 GDPR. Zároveň nelze přijat vyjádření W29, jež stanovuje, že se jedná o implicitní povinnost.¹²⁵

Z vymezení daného přístupu tedy můžeme usoudit, že se jedná spíše o teoretickou konstrukci, jejíž aplikace není v rámci současné úpravy bez povinnosti uzákonění verifikace možná. V případě, že by došlo k aplikaci daného přístupu, pouze by se ho prohloubila problematičnost verifikace věku jako takového. Zároveň by došlo k plošnému zákazu i u osobních údajů subjektu, u nichž povinnost verifikace věku není nijak zákonným ustanovením stanovena.

Druhý přístup se vyznačuje omezeným věkovým posouzením. V rámci tohoto přístupu dochází k posuzování věku jen u služeb, které zjevně představují úmysl zprostředkovat služby

¹²² Zároveň není stanoven ani postup verifikace či obecně problematika verifikace jako takové.

¹²³ Centre For Information Policy Leadership. *Comments by the Centre for Information Policy Leadership on the Article 29 Data Protection Working Party's "Guidelines on Consent" adopted on 28 November 2017* [online]. informationpolicycentre.com, 29. ledna 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_response_to_wp29_guidelines_on_consent-c.pdf>.

¹²⁴ Tamtéž.

¹²⁵ Centre For Information Policy Leadership. *Comments by the Centre for Information Policy Leadership on the Article 29 Data Protection Working Party's "Guidelines on Consent" adopted on 28 November 2017* [online]. informationpolicycentre.com, 29. ledna 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_response_to_wp29_guidelines_on_consent-c.pdf>.

dětem pod příslušnou věkovou hranicí. V důsledku toho by měly být považovány za služby, které nabízejí služby v souladu s čl. 8 GDPR. Jedná se především o služby záměrně přitažlivé pro děti, obsahující různé prvky jako jsou dětské celebrity či kreslené postavičky. I přesto, že užití pojmu „přímo nabízet“ je vyšší standart, než pouhé umožnění využití služby, je problematické, že většina informačních společností nestanoví svou oblast zaměření přímo. Takové označení se nevyskytuje ani u společností, jež pomocí grafiky, návrhu a typu služeb jsou brány jako služby, které fungují s cílem poskytovat služby dětem.¹²⁶ Zde je však otázkou, kdy se takové služby mohou považovat na služby informačních společností zaměřené přímo na děti, i když tak nečiní přímo. Tím vzniká riziko, že poskytovatel služby, jež je nabízena přímo dítěti, se může vyhnout povinností podle čl. 8 neúvedením cíle své služby. Ve výsledku tento přístup tedy poskytuje zcela neprokazatelné závěry a ponechal by aplikaci v současném stavu nejistoty, neboť by se zde opakovala situace spojená s otázkou, kdy je hranice toho, co je pro dítě přitažlivé z hlediska služby a obsahu.

Třetí přístup, označován jako alternativní se zakládá na inkorporaci analýze rizik. Ta je založena na důkazech, které v konkrétních případech prokazují, zda se jedná o informační společnost poskytující služby zaměřující se přímo na děti. Takový přístup se vyhne obecnému požadavku na ověření věku všech uživatelů. Centrum, které je autorem těchto tři modelů doporučuje zákonodárci a dotčeným organizacím tento alternativní přístup dále prozkoumat.¹²⁷

Zároveň navrhuje možné verze, jak daný model uplatnit v rámci GDPR. Jednou z možností je interpretace „*nabídkou služeb informační společnosti přímo dítěti*“¹²⁸ pomocí speciálního testu. Kde dle Centra by měla být zvážena povaha nabízené služby informační společnosti, dostupnost služby (s ohledem na to, že služby musí rovněž splňovat povinnosti týkající se přístupnosti) a měla by být zvážena i potenciální přitažlivost služby pro děti. Taková zkouška, prováděná pravidelně podle potřeby, by mohla zohlednit, zda je nabídka záměrně přitažlivá pro děti; zda byly děti v minulosti přitahovány k službě poskytované informační společností nebo podobným službám a zda registrační proces služby odráží předpoklad, že uživatelé jsou nad věkem digitálního souhlasu.¹²⁹

¹²⁶ Centre For Information Policy Leadership. *Comments by the Centre for Information Policy Leadership on the Article 29 Data Protection Working Party's "Guidelines on Consent" adopted on 28 November 2017* [online]. informationpolicycentre.com, 29. ledna 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_response_to_wp29_guidelines_on_consent-c.pdf>.

¹²⁷ Tamtéž.

¹²⁸ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016.... čl. 8.

¹²⁹ LSE Media Policy Project. *What does the European General Data Protection Regulation mean for children in the UK?* [online]. blogs.lse.ac.uk, [cit. 5. června]. Dostupné na <<https://blogs.lse.ac.uk/mediapolicyproject/files/2018/05/GDPRroundtableLSEfinal.pdf>>.

Jako návod v rámci daného přístupu můžeme opět použít model, jež je aplikován pro podmínky právní úpravy COPPA. Tato regulace také používá termín nabídky jako služby cílenou přímo dětem, Tento pojem však dle COPPA v sobě zároveň zahrnuje i termín spíše zaměřené služby na děti. Takový postoj neznamená přímou nabídku pouze dětem, ale i zaměřování z části, které lze určit na základě enumerativních kritérií vytvořených touto úpravou. COPPA obsahuje kritéria, které jsou navrhovány i v rámci úpravy Centra, a to předmět stránky nebo služby, vizuální obsah, použití animovaných postav nebo aktivit, hudbu nebo jiný audio obsah, věk modelů, přítomnost dětských celebrit nebo osobností, které oslovují děti, jazyk nebo jiné vlastnosti webové stránky nebo služby online, zda reklama, která se objevuje na webu nebo ve službě, je určena dětem a empirické důkazy o složení publika nebo zamýšleném publiku. Jako další příklad pro zvolení těchto kritérií můžeme vidět i ve Velké Británii za pomoci těchto kritérií dochází k určení, zda webové hry či aplikace mohou mít vliv na děti.¹³⁰

Z hlediska výše vymezených možností je nutno doporučit využití daného alternativního přístupu ve vztahu k takovým službám informačních společností. V dané oblasti je potřeba přijmout určitý test rizik a obsahu na základě výše vymezených prvků, který určí, zda daná služba cílí na děti i přesto, že to není výslovně stanoveno. V návaznosti na danou skutečnost by měl Evropský sbor na ochranu osobních údajů z dané problematiky učinit jednu z hlavních priorit, aby i přes uzákonění ochrany dětí nedocházelo k obcházení zákona pouze na základě toho, že služba nebude přímo cílit na dítě, ale bude zde jen částečné zaměření v rámci celé webové stránky.

Test by mohl být doprovázen dalšími zárukami. Například požadavkem na poskytovatele služeb, aby si ponechali aktuální či pravidelně aktualizované důkazy o svém posouzení povahy služeb ve vztahu k čl. 8 GDPR. Na základě toho by došlo k možnostem efektivnější kontroly příslušných orgánem dohledu.¹³¹ Zároveň by daný přístup odstranil služby, které nejsou v žádném případě zaměřeny na děti nebo je nepravděpodobné, že by pro ně byly atraktivní, přístupné nebo zajímavé. Jedná se například o advokátní kancelář, veřejná správa, univerzitních akademických lokalit a mnoha obchodních míst, jež naplňují definici informační společnosti.

¹³⁰ LSE Media Policy Project. *What does the European General Data Protection Regulation mean for children in the UK?* [online]. blogs.lse.ac.uk, [cit. 5. června]. Dostupné na <<https://blogs.lse.ac.uk/mediapolicyproject/files/2018/05/GDPRroundtableLSEfinal.pdf>>.

¹³¹ Centre For Information Policy Leadership. *GDPR Implementation, In Respect of Children's Data and Consent* [online]. informationpolicycentre.com, 6. března 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_white_paper_gdpr_implementation_in_respect_of_childrens_data_and_consent.pdf>.

Z pohledu W29, která řešila především otázku verifikace věku, je potřeba odlišit situaci,¹³² kdy záměrem této části není nadměrné získávání a shromažďování osobních údajů, nýbrž ochrana subjektu údajů v nejasném prostředí služeb informačních společností, neboť se jedná o jeden ze základních prvků aplikace čl. 8 GDPR. Pokud nebudeme schopni rozlišit jaká služba je přímo cílena na děti, nedojde k aplikaci daného ustanovení a ve výsledku by se mohlo stát obsoletním.

Zároveň je však potřeba myslet i na úpravu služeb informačních společností, jež nejsou přímo cíleny či zaměřeny určitým způsobem na děti, ale jsou jim pouze zprostředkovány. V takových případech je potřeba, aby informace týkající se zpracování osobních údajů byly poskytnuty srozumitelným a jasným způsobem odpovídajícím uživatelům této služby.¹³³ Organizace by navíc měly přijmout přiměřená opatření k prosazení věkové hranice a v případě potřeby zavést opatření, která by zabránila nebo odradila uživatele nezletilých od používání těchto služeb či případně, aby veškeré údaje získané o takové osobě nebyly využity nevhodným způsobem.¹³⁴

4.3 Verifikace osoby činící souhlas či schválení

Poté, co je nabídka dítěti učiněna a zároveň se jedná u službu, která spadá pod definici služby informační společnosti, je třeba přistoupit k souhlasu či přivolení zodpovědné osoby.¹³⁵ V takovém případě vyvstává další oblast, jež přináší otázku, a to jakým způsobem bude určeno, že souhlas či přivolení činí taková zodpovědná osoba. GDPR v této otázce neposkytuje žádné doporučení ve vztahu k tomu, jakým způsobem má správce údajů zjistit, zda osoba, která činí souhlas nebo schvaluje zpracování osobních údajů dítěte, je skutečně zodpovědnou osobou vykonávající dohled nad daným dítětem.¹³⁶

GDPR se vyjadřuje k dané problematice pouhou částí ustanovení a to tím, že správce je povinen vynaložit přiměřené úsilí s ohledem na dostupné technologie.¹³⁷ Toto přiměřené úsilí

¹³² Centre For Information Policy Leadership. *Comments by the Centre for Information Policy Leadership on the Article 29 Data Protection Working Party's "Guidelines on Consent" adopted on 28 November 2017* [online]. informationpolicycentre.com, 29. ledna 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_response_to_wp29_guidelines_on_consent-c.pdf>.

¹³³ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016.... čl. 8.

¹³⁴ MACENAITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data in the EU: following in US footsteps?*. Information & Communications Technology Law, 2017, roč. 26, č. 2, s. 146–197.

HOUSER, A. Kimberly, VOSS, W. Gregory. *GDPR: The End of Google and Facebook Or a New Paradigm in Data Privacy*. Richmond Journal of Law & Technology, 2018, roč. 25, č. 1, s. 109.

¹³⁵ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016.... čl. 7, čl. 8.

¹³⁶ KRIVOKAPIC, Dorde, ADAMOVIC, Jelena. *Impact of General Data Protection Regulation on Children's Rights in Digital Environment*. Annals of the Faculty of Law in Belgrade International Edition, 2016, roč. 205, s. 205–220.

¹³⁷ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016.... čl. 8.

však opět není žádným způsobem přesněji definováno. Ve vztahu k této problematice se částečně vyjádřila W29 ve svém doporučení k ustanovením týkajících se souhlasu. Dle W29 zde musí dojít k rozlišování rizik. Správce údajů v rámci přiměřeném úsilí nemá použít pouze dostupné technologie, ale i úroveň rizika, jemuž jsou subjekty a následně i jejich údaje vystaveny.¹³⁸

Pro verifikaci rodiče jako takového se zde opět v současné chvíli můžeme inspirovat doporučeními, jež vytvořila FTC pro úpravu COPPA. Mezi tyto doporučení zařadila několik metod k zajištění toho, aby osoba, která udělila souhlas, byla rodičem dítěte. Tyto zahrnují například podepsání formuláře souhlasu a následné odeslání zpět prostřednictvím elektronického skenování, pošty nebo faxu. Jako další příklad uvádí ověření pomocí kreditní karty, debetní karty nebo jiného online platebního systému, který poskytuje oznámení o každé jednotlivé transakci držiteli účtu či verifikaci pomocí telefonního hovoru obsluhovaného vyškoleným personálem zdarma. Použitelnou metodou je i poskytnutí kopie formuláře vydaného vládou, která služby poskytované informační společností kontroluje.

V situacích s nižším rizikem, kdy jsou osobní údaje dítěte používány informační společností pouze pro interní účely a nebudou zveřejněny, FTC umožňuje použití „e-mailu plus“, kdy informační společnost získává souhlas prostřednictvím e-mailu, spolu s následným sledováním potvrzení rodiči.¹³⁹

Tento výčet tedy může do budoucna posloužit jako vodítko správce údajů, jakým způsobem by mohla být tato nejasná verifikace činěna. V návaznosti je však třeba se i zamyslet nad skutečností, že i přesto, že úprava COPPA do určité míry představuje zdroj inspirace pro GDPR, nebyli evropští zákonodárci schopni dané doporučení přímo aplikovat či vydat pokyny v souladu pro otázku verifikace společně s účinností GPDR.

4.4 Souhlas či dovolení zodpovědné osoby

Dalším úskalím, jež úprava ochrany osobních údajů dětí přináší, je samotný souhlas zodpovědné osoby. Prvně ustanovení čl. 8 zmiňuje souhlas jako jediný způsob k splnění podmínek zákonného zpracování osobních údajů. Někteří autoři v této oblasti, i přes výslovnou

¹³⁸ Centre For Information Policy Leadership. *Comments by the Centre for Information Policy Leadership on the Article 29 Data Protection Working Party's "Guidelines on Consent" adopted on 28 November 2017* [online]. informationpolicycentre.com, 29. ledna 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_response_to_wp29_guidelines_on_consent-c.pdf>.

¹³⁹ Federal Trade Commission. *Children's Online Privacy Protection Rule: A Six-Step Compliance Plan for Your Business* [online]. ftc.gov, červen 2017 [cit. 18. května 2019]. Dostupné na <<https://www.ftc.gov/tips-advice/business-center/guidance/childrens-online-privacy-protection-rule-six-step-compliance>>.

úpravu obsahující pouze souhlas či svolení, navrhuje aplikaci i jiných způsobů, než je souhlas.¹⁴⁰ V určitých případech by mohl takový postup vést lépe k dosažení ochrany osobních údajů, přesto je nutné tento přístup odmítnout. V případě, že bychom takový postup přijali, došlo by ke změně rozsah ustanovení čl. 8 GDPR. V daném ohledu by však mohlo dojít později v rámci novelizace k nahrazení souhlasu jako zákonné podmínky zpracování odkazem na způsoby využívané v čl. 7 GDPR, a tedy uzákonění i jiných možností zákonného zpracování osobních údajů.

Dále je třeba řešit souhlas zodpovědné osoby jako takový. Skrze tento souhlas je velká část odpovědnosti přesunuta na osobu dítěte vykonávající dohled nad dítětem i přes skutečnost, že v mnoha případech poučení o zpracování osobních údajů není dostatečně jasné ani těmto osobám.¹⁴¹

Průzkum provedený ve vztahu k mobilním aplikacím v USA ve vztahu k právní úpravě COPPA prokázal skutečnosti, že většina rodičů nevěnuje pozornost vztahující se k ochraně osobních údajů svých dětí. Případně tyto informace se zde vůbec nevyskytují.¹⁴² V důsledku tohoto výzkumu následně státní agentura FTC provedla kroky, jež vedly k povinnému přiložení a zviditelnění údajů týkající se zpracování osobních údajů a tím pádem i lepší zlepšení informovanosti rodičů. Další informace ohledně této problematiky poskytuje výzkum, jež stanovil, že mezi rodiči s dětmi ve věku 10–14 let, si bylo 84 % vědomo, že jejich dítě využívá Facebook a z těchto 84% téměř dvě třetiny, tedy 64% respondentů pomohlo vytvořit svým dětem Facebookový profil. Autoři tohoto průzkumu prokázali, že většina rodičů ví o skutečnosti, že jejich děti lžou o svém věku na internetu a velká část z nich jim dokonce v dané činnosti pomáhají za účelem umožnění přístupu na věkově omezené stránky. V rámci tohoto výzkumu bylo zjištěno, že vzorku 1,007 rodičů v USA z nichž 53 % ví, jaká je minimální věková hranice pro uživatele Facebooku. Přičemž 35 % se domnívá, že tato věková hranice je pouhým doporučením a nikoli vázána věkovým limitem stanoveným pomocí právní úpravy

¹⁴⁰Centre For Information Policy Leadership. *Comments by the Centre for Information Policy Leadership on the Article 29 Data Protection Working Party's "Guidelines on Consent" adopted on 28 November 2017* [online]. informationpolicycentre.com, 29. ledna 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_response_to_wp29_guidelines_on_consent-c.pdf>.

¹⁴¹ KRIVOKAPIC, Dorde, ADAMOVIC, Jelena. *Impact of General Data Protection Regulation on Children's Rights in Digital Environment*. Annals of the Faculty of Law in Belgrade International Edition, 2016, roč. 205, s. 205–220.

¹⁴²Federal Trade Commission. *Mobile Apps for Kids: Current Privacy Disclosures are disappointing* [online]. ftc.gov, únor 2012 [cit. 12. května 2019]. Dostupné na <https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/reports/mobile-apps-kids-current-privacy-disclosures-are-disappointing/120216mobile_apps_kids.pdf>.

ochrany osobních údajů COPPA. Dále 78 % rodičů na základě rozličných důvodů shledávají přijatelné, že jejich děti porušují úpravu přístupu k jednotlivým stránkám či službám.

I přes výše uvedené závěry průzkum zjistil, že rodiče kladou určitý důraz na ochranu osobních údajů jejich dětí, avšak nespátřují řešení ve věkových omezeních. Takový závěr u rodičů je založen především na skutečnosti, že děti o svém věku či souhlasu rodičů lžou i bez udělení či neudělení výslovného souhlasu rodiče. Proto je třeba spíše zvážit jinou možnost ochrany či jiný postup, než je stvrzení souhlasu rodiče či zodpovědné osoby. Namísto toho, aby souhlas rodiče posílil ochranu rodiče, často aktivně pomáhají svým dětem oklamat stránky, aby dosáhly přístupu k službám, které pro ně a jejich osobní údaje mohou tvořit nebezpečí.¹⁴³

Kdyby rodiče postupovali v souladu s premisou ochrany, která je upravena v čl. 8 GDPR, děti by následně získávaly rozumný rozsah ochrany se společným zachováním jejich práv na informace. V současném stavu však místo toho, aby rodiče poskytovali svým dětem ochranu či informovaná rozhodnutí, je staví spíše do čím dál většího nebezpečí s ohledem na ochranu jejich osobních údajů.

4.5 Problematika úpravy existujících služeb informačních společností

Poslední problematickou oblastí, jež nastala s účinností GDPR je řešení stávajících uživatelů služeb informační společnosti, které jsou cílené přímo dětem. Jedná se tedy o jednotlivé subjekty údajů, které i po účinnosti nové právní úpravy stále naplňují definici dítěte. V tomto kontextu vyvstává otázka, zda by správci údajů měli získat souhlas od zodpovědné osoby vykonávající dohled nad dítětem, pokud je dle této nové úpravy požadován. Zároveň je problematické, co by se mělo dít v mezidobí, než je takový souhlas znovu či nově učiněn? Mělo by dojít k pozastavení služeb nebo zmrazení uživatelských účtů, dokud nebude tento souhlas zákonně získán?

Na jednu stranu by subjekty údajů byly vystaveny značné zátěži a potenciálnímu obtěžování spojenému se získáváním souhlasu rodičů a opětovným zpracováním osobních údajů. Na druhou stranu by tento subjekt neměl stejnou míru ochrany z důsledku svého věku a data účinnosti GDPR jako ostatní subjekty údajů.

Vzhledem k tomu, že ve většině členských států doposud nedošlo k účinnosti adaptačních zákonů, jež provádí zákonnou úpravu GDPR, nemají správci jinou možnost než počkat v řešení těchto otázek. Prozatím by bylo vhodné v těchto situacích posuzovat legitimní cíl, činit

¹⁴³ COLLIER, Anne. *Kids lying to Facebook, not their parents: Study* [online]. netfamilynews.org, 1. listopad 2011 [cit. 16. května]. Dostupné na <https://www.betterinternetforkids.eu/documents/167024/2013511/GDPRRoundtable_June2017_FullReport.pdf>.

přiměřená upozornění a poměrování jednotlivých zájmů s ohledem na danou problematiku. Při poměrování jednotlivých zájmů by měl být především zohledněn zájem dítěte ve vztahu k pokračujícímu využívání služby, která je předmětem posuzování. Takový přístup zajišťuje minimální narušení stávajících uživatelů při současném zajištění, aby nová právní úprava ochrany osobních údajů poskytovala srovnatelný standart ochrany jak novým, tak stávajícím uživatelům služeb, které vyžadují souhlas zodpovědné osoby.¹⁴⁴

¹⁴⁴ Centre For Information Policy Leadership. *GDPR Implementation, In Respect of Children's Data and Consent* [online]. informationpolicycentre.com, 6. března 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_white_paper_gdpr_implementation_in_respect_of_childrens_data_and_consent.pdf>.

Závěr

Úprava ochrany osobních údajů dětí v rámci GDPR přináší do určité míry revoluci v ochraně, a to z důvodu vymezení dítěte jako zvláštního subjektu ochrany. Cílem diplomové práce bylo jednak představit úpravu vztahující se k ochraně dětí, ale také nastínit problémy spojené s touto úpravou a jejich možná řešení. V souladu s tímto cílem došlo v práci k představení práva na ochranu osobních údajů, a to v návaznosti na ochranu osobních údajů dětí jak před účinností, tak i po účinnosti GDPR. Následně byly vymezeny klíčové definiční pojmy, které představily problematiku a následně i oblasti, které vytvářejí různé interpelační problémy. I přes danou proklamaci o důležitosti unifikace a zvýšení standardu ochrany osobních údajů dětí pomocí GDPR diplomová práce poukázala a prokázala rozsáhlé legislativní nedostatky. Tyto nedostatky bude nutno adresovat a vyjasnit, jinak s danou úpravou hrozí špatná implementace a tím, i přes snahu legislativních orgánů, snížení standardu ochrany.

V klíčových kapitolách 3 a 4 bylo představeno jádro ochrany osobních údajů dětí. Tato část uvedla obecně jednotlivé prvky, ale zároveň poukázala na rozsáhlou problematiku ustanovení vztahující se k souhlasu se zpracováním osobních údajů dítěte v případě služeb poskytovaných informační společnostmi přímo dítěti. Zde diplomová práce posoudila nejen otázky věkové hranice, způsob, jakým bude činěna verifikace věku dítěte, či souhlasu jako zákonné podmínky zpracování osobních údajů, ale i verifikace osoby rodiče a vhodnost přesunutí či alespoň rozdělení rozsáhlé míry zodpovědnosti z osoby vykonávající dohled nad dítětem.

V jednotlivých kapitolách a podkapitolách se autorka diplomové práce pokusila nalézt řešení či určitá doporučení pro jednotlivé problémy. V dané oblasti je však komplikované s jistotou přesně řešení určit, neboť GDPR poskytuje pouze určitý právní rámec, který následně členské státy doplní jednotlivými adaptačními zákony. Zde bude mít vliv především to, jakým způsobem bude daný adaptační zákon zpracován a zda bude schopen vyplnit definiční a aplikační mezery, jež vytvořilo ustanovení GDPR.

Diplomová práce na základě výše uvedeného dospěla k odpovědím na stanovené výzkumné otázky. První výzkumnou otázkou bylo, zda nová právní úprava zvyšuje úroveň ochrany osobních údajů dětí. Na základě výzkumu lze konstatovat, že výslovná úprava zvýšila standard ochrany, a to za pomoci přesného vymezení dítěte jako subjektu údajů. Je však třeba dodat určitou míru kritiky ve vztahu k této úpravě, neboť ve velké míře obsahuje nejednoznačné pojmy, které nejsou založeny na jasném či žádném empirickém výzkumu. Zároveň diplomová práce prokázala, že v rámci legislativního vývoje jednotlivých ustanovení docházelo často

k velmi ukvapeným rozhodnutím. Takový způsob jednání a tvorby vedl k nejasným ustanovením, která postrádají velké množství informací o způsobu jejich aplikovatelnosti v praxi. V neposlední řadě takový postup dovedl úpravu k nejasné definici dítěte pro celé GDPR. I přes skutečnost, že GDPR je chváleno za uznání dítěte jako zvláštního subjektu, nikdo si není jist, kdo je vlastně dítětem.

Druhá výzkumná otázka měla za cíl zjistit, zda nová právní úprava ochrany osobních údajů dětí splňuje cíl stanovený při její tvorbě a to unifikaci úpravy. I přesto, že GDPR je pozitivně vnímáno v porovnání s předchozí právní úpravou dochází dle autorky spíše k opačným závěrům v případě ochrany osobních údajů dětí. I přesto, že se jedná o novou právní úpravu, můžeme mluvit spíše o její roztříštěnosti úpravy, a to především s ohledem na velmi nejasnou věkovou hranici dítěte v rámci čl. 8 GDPR, společně s neznámou věkovou hranicí, jež bude aplikována pro definici dítěte v ostatních člancích.

I přesto, že se diplomová práce pokusila o vyčerpávající představení právní úpravy ochrany osobních údajů dětí, je zde stále prostor pro budoucí výzkum. Případné rozšíření diplomové práce se může zaměřit především na problematiku „práva na to být vymazán“ ve vztahu k dětem. Dále by bylo vhodné následující výzkum rozšířit o oblast, jakým způsobem bude správce údajů postupovat v případě automatizovaného zpracování údajů či profilování ve vztahu k dětem. Možnost dalšího výzkumu se naskýtá v řešení přeshraničního poskytování služeb informačními společnostmi v rozdílných členských státech s odlišnou věkovou hranicí. Zde bude však potřeba počkat na okamžik účinnosti adaptačních zákonů, aby mohlo dojít k porovnání konkrétní situace oproti teoretické konstrukci, kterou tato práce již vymezila.

Seznam použité literatury

Monografie a komentáře

1. KULHARI, Shraddha. *Data Protection, Privacy and Identity: A Complex Triad.* In *Building-Blocks of a Data Protection Revolution: The Uneasy Case for Blockchain Technology to Secure Privacy and Identity*. Baden-Baden, Germany: Nomos Verlagsgesellschaft MbH, 2018, s. 23-37.
2. NAIRN, Agnes a kol. *When Free Isn't, Bussines Children and Internet*. Rome: eNACSO, 2016. 65 s.
3. NAVRÁTIL, Jiří a kol. *GDPR pro praxi*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018. 340 s.
4. NULÍČEK, Michal a kol. *GDPR. Obecné nařízení o ochraně osobních údajů*. Praktický komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. 580 s.
5. PATTYNOVÁ, Jana a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Data a soukromí v digitálním světě*. Komentář. Praha: Leges, 2018. 487 s.

Odborné články

1. CLARKE, Roger. *Privacy and Social Media: An Analytical Framework*. *Journal of Law, Information & Science*, 2014, roč. 23, č. 2.
2. ELVY, Stacy-Ann. *Paying For Privacy and the Personal Data Economy*. *Columbia Law Review*, 2017, roč. 117, č. 6, s. 1369-1459.
3. HOUSER, A. Kimberly, VOSS, W. Gregory. *GDPR: The End of Google and Facebook Or a New Paradigm in Data Privacy*. *Richmond Journal of Law & Technology*, 2018, roč. 25, č. 1, s. 109.
4. KOKOTT, Juliane, SOBOTTA, Christoph. *The Distinction between Privacy and Data Protection Jurisprudence of the CJEU and ECtHR*. *International Data Privacy Law*, 2013, roč. 3, č. 4, s. 222–228.
5. KRESS, Sonja, NAGEL, Daniel. *The GDPR and Its Magic Spells Protecting Little Princes and Princesses. Special regulations for the protection of children within the GDPR*. *Computer Law Review International*, 2017, roč. 18, č. 1.
6. KRIVOKAPIC, Dorde, ADAMOVIC, Jelena. *Impact of General Data Protection Regulation on Children's Rights in Digital Environment*. *Annals of the Faculty of Law in Belgrade International Edition*, 2016, roč. 205, s. 205–220.

7. MACENAITE, Milada, KOSTA, Eleni. *Consent for processing children's personal data in the EU: following in US footsteps?*. Information & Communications Technology Law, 2017, roč. 26, č. 2, s. 146–197.
8. MONTGOMERY, Kathryn. *Youth and surveillance in the Facebook era: Policy interventions and social implications*. Telecommunications Policy, 2017, roč. 39, č. 9, s. 771–786.
9. VAN DER HOF, Simone, LIEVENS, Eva. *The Importance of Privacy by Design and Data Protection Impact Assessments in Strengthening Protection of Children's Personal Data Under the GDPR*. Communications Law 2018, roč. 23, č. 1, s. 26.
10. VAN DER HOF, Simone. *I Agree, or Do I: A Rights-Based Analysis of the Law on Children's Consent in the Digital World*. Wisconsin International Law Journal 2016, roč. 34, č.1.

Internetové zdroje

1. Better Internet For Kids. *The General Data Protection, Regulation and children's rights: questions and answers for legislators, DPAs, industry, education, stakeholders and civil society Roundtable Report, Brussels, Belgium* [online]. betterinternetforkids.eu, 23. června 2017 [cit. 16. května 2019]. Dostupné na <https://www.betterinternetforkids.eu/documents/167024/2013511/GDPRRoundtable_June2017_FullReport.pdf>.
2. BOYD, Danah. *What If Social Media Becomes 16 – Plus* [online]. brightthemag.com, 18. prosince 2015 [cit. 14. duben 2019]. Dostupné na <<https://brightthemag.com/what-if-social-media-becomes-16-plus-866557878f7>>.
3. BUTTARELLI, Giovanni. *The Children Faced with the Information Society, 1st Euro Ibero American Seminar On Data Protection: "Children's Protection" Cartagena de Indias* [online]. secure.edps.europa.eu, 16. července 2009 [cit. 12. května 2019]. Dostupné na <https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/shared/Documents/EDPS/Publications/Speeches/2009/09-05-26_Cartagena_children_protection_EN.pdf>.
4. CARR, John. *Should I laugh, cry or emigrate?* [online]. johnc1912, 13. prosince 2015 [cit. 14. duben 2019]. Dostupné na <<https://johnc1912.wordpress.com/2015/12/13/should-i-laugh-cry-or-emigrate/>>.
5. Centre For Information Policy Leadership. *Comments by the Centre for Information Policy Leadership on the Article 29 Data Protection Working Party's "Guidelines on Consent" adopted on 28 November 2017* [online].

- informationpolicycentre.com, 29. ledna 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_response_to_wp29_guidelines_on_consent-c.pdf>.
6. Centre For Information Policy Leadership. *GDPR Implementation, In Respect of Children's Data and Consent* [online]. informationpolicycentre.com, 6. března 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/cipl_white_paper_gdpr_implementation_in_respect_of_childrens_data_and_consent.pdf>.
 7. COLLIER, Anne. *Kids lying to Facebook, not their parents: Study* [online]. netfamilynews.org, 1. listopad 2011 [cit. 16. května]. Dostupné na <https://www.betterinternetforkids.eu/documents/167024/2013511/GDPRRoundtable_June2017_FullReport.pdf>.
 8. Council of the European Union. *Note from Presidency to Working Party on Information Exchange and Data Protection, 11028/14* [online]. register.consilium.europa.eu, 30. června 2014 [cit. 10. června 2019]. Dostupné na <<http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2011028%202014%20INIT>>.
 9. Federal Trade Commission. *Children's Online Privacy Protection Rule: A Six-Step Compliance Plan for Your Business* [online]. ftc.gov, červen 2017 [cit. 18. května 2019]. Dostupné na <<https://www.ftc.gov/tips-advice/business-center/guidance/childrens-online-privacy-protection-rule-six-step-compliance>>.
 10. Federal Trade Commission. *Mobile Apps for Kids: Current Privacy Disclosures are disappointing* [online]. ftc.gov, únor 2012 [cit. 12. května 2019]. Dostupné na <https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/reports/mobile-apps-kids-current-privacy-disclosures-are-disappointing/120216mobile_apps_kids.pdf>.
 11. Global Privacy Enforcement Network. *GPEN Sweep – Children's Privacy*. [online]. garanteprivacy.it, květen 2015 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <<https://www.garanteprivacy.it/documents/10160/0/GPEN+Privacy+Sweep+2015.pdf>>.
 12. LIVINGSTONE, Sonia, ÓLAFSSON, Kjartan, STAKSRUD, Elisabeth. *Social networking, age and privacy*. [online]. eprints.lse.ac.uk, [cit. 23. dubna 2019]. Dostupné na <<http://eprints.lse.ac.uk/35849/1/Social%20networking%2C%20age%20and%20privacy%20%28LSERO.pdf>>.
 13. LIVINGSTONE, Sonia. *No more social networking for young teens?* [online]. blogs.lse.ac.uk, 18. prosince 2015 [cit. 14. duben 2019]. Dostupné na <<https://blogs.lse.ac.uk/mediapolicyproject/2015/12/18/no-more-social-networking-for-young-teens/>>.

14. LSE Media Policy Project. *What does the European General Data Protection Regulation mean for children in the UK?* [online]. blogs.lse.ac.uk, [cit. 5. června 2019]. Dostupné na <<https://blogs.lse.ac.uk/mediapolicyproject/files/2018/05/GDPRroundtableLSEfinal.pdf>>.
15. MIHULKOVÁ, Jitka, KORNEL, Martin. *Co je, co není a co bude osobní údaj podle GDPR* [online]. fbadvokati.cz, 10. února 2018 [cit. 15. května 2019]. Dostupné na <<https://www.fbadvokati.cz/cs/clanky/541-co-je-co-neni-a-co-bude-osobni-udaj-podle-gdpr>>.
16. NIELSEN, Thérèse, WIND, Johannes. *GDPR - Are We Ready? A Comparative and Explorative Study of the Changes in Personal Data Privacy and Its Impact on ICT Companies* [online]. muep.mau.se, 9. června 2018 [cit. 12. května 2019]. Dostupné na <<http://muep.mau.se/handle/2043/25409>>.
17. SPINDLER, Gerald, SCHMECHEL, Philipp. *Personal Data and Encryption in the European General Data Protection Regulation* [online]. jipitec.eu, červenec 2016 [cit. 23. dubna 2019]. Dostupné na <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec7-2-2016/4440/spindler_schmechel_gdpr_encryption_jipitec_7_2_2016_163.pdf>.
18. Úřad pro ochranu osobních údajů. *Desatero omylů* [online]. uoou.cz, [cit. 23. dubna 2019]. Dostupné na <<https://www.uoou.cz/desatero%2Domylu/ds-4818/p1=4818>>.

Právní předpisy

1. Listina základních práv Evropské unie.
2. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů).
3. Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/1535 ze dne 9. září 2015 o postupu při poskytování informací v oblasti technických předpisů a předpisů pro služby informační společnosti.
4. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.
5. Zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů, ve znění pozdějších předpisů.

Soudní rozhodnutí

1. Rozsudek ze dne 19. října 2016, *Patrick Breyer proti Spolkové republice Německo*, C-582/14, výrok I.
2. Rozsudek ze dne 20. prosince 2017, *Asociacion Profesional Elite Taxi v Uber Systems Španělsko*, věc C-434/15.
3. Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 13. května 2014, *Google Spain SL and Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González*, C-131/12.

Ostatní zdroje

1. Kompromisní pozměňovací návrhy k GDPR Výboru Evropského parlamentu pro občanské svobody, spravedlnost a vnitřní věci. A7-0402/2013, 21. října 2013, čl. 8 odst. 1a.
2. Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů (GDPR) verze 56, z 29. prosince 2011.
3. Odůvodnění GDPR.
4. Postoj Rady v prvním čtení k přijetí Nařízení Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a zrušení směrnice 95/46/ES (GDPR) ze dne 6.května 2016, 2012/0011 (COD).
5. Pozměňovací návrhy Výboru Evropského parlamentu pro občanské svobody, spravedlnost a vnitřní věci, návrh zprávy Jan Philipp Albrecht, z 4. března 2013, 2012/0011 (COD). Pozměňovací návrh č. 1005 učiněn Timothyem Kirkhopem jménem ECR skupiny.
6. Rada Evropské unie, poznámka předsednictví k zasedání poradců SVV (DAPIX) - kapitola II, 17072/3/14 REV 3, z 26. února 2015.
7. Rada Evropské unie, poznámka předsednictví Radě, návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů (GDPR) - příprava obecného přístupu 9565/15, z 11. června 2015.
8. Rezoluce Evropského parlamentu č. 67, odůvodnění 29.
9. Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a výboru regionů, Kom/2011/0060 Final, 15. února 2011, 10.
10. Stanovisko Evropského inspektora ochrany údajů k reformě ochrany údajů z 7. března 2012.

11. Stanovisko Evropského inspektora ochrany údajů ke sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a výboru regionů – „komplexní přístup k ochraně osobních údajů v evropské unii“ ze dne 22. června 2011, Úř. věst. C 181.
12. Stanovisko WP29 ve vztahu k sociálním sítím ze dne 12. června 2009, č. 5/2009.
13. Legislativní usnesení Evropského parlamentu ze dne 14. dubna 2016 k postoji Rady v prvním čtení k přijetí nařízení Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů) (05419/1/2016 – C8-0140/2016 – 2012/0011(COD)).

Abstrakt

Diplomová práce se zabývá ochranou osobních údajů dětí s ohledem na nové obecné nařízení Evropské Unie. Jednotlivé kapitoly představují ustanovení, vztahující se k ochraně osobních údajů dětí a problémy, jež se k těmto novým ustanovením pojí. Diplomová práce analyzuje jednotlivé problémy a zároveň navrhuje možné řešení či přístupy do budoucnosti.

Zároveň se diplomová práce snaží odpovědět na následující dvě výzkumné otázky. A to, zda nová právní úprava zvyšuje úroveň ochrany osobních údajů dětí? A dále zda splňuje nová právní úprava ochrany osobních údajů dětí cíl stanovený při její tvorbě, a to unifikaci úpravy? V rámci diplomové práce jsou použity především dva typy výzkumných metod, a to popisná a metoda komparace.

Klíčová slova

GDPR, děti, ochrana osobních údajů dětí, služby informační společnosti, COPPA

Abstract

This diploma thesis deals with the protection of children's personal data especially in regard to General Data Protection Regulation. The individual chapters present provisions relating to the protection of children's personal data and the problems associated with these new provisions. This thesis analyses individual problems and at the same time proposes possible solutions or approaches for the future use.

The aim of the thesis is to answer two research questions. Firstly, whether the new legislation increases protection level of children's personal data? Furthermore, whether the new legislation on the protection of children's personal data meets the goal set for the General Data Protection Regulation which was an unification of the regulation? The diploma thesis uses mainly two types of research methods, namely the descriptive method and the comparison method.

Keywords

GDPR, kids, protection of children's personal data, information society services, COPPA