

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Michaela Boháčková

**Evropská ochrana osobních údajů v kontextu
mezinárodního digitálního obchodu**

Rigorózní práce

Pověřený akademický pracovník: doc. JUDr. Magdaléna Svobodová, Ph.D.

Tematický okruh: Evropské právo

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 3.5.2024

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracovala samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 306.585 znaků včetně mezer.

.....

Michaela Boháčková

V Praze dne 3. května 2024

Děkuji doc. JUDr. Magdaléně Svobodové, PhD. za vstřícnost a odborné rady, které mi během přípravy této práce poskytovala. Své rodině děkuji za podporu a trpělivost.

| | |
|---|----|
| Úvod | 6 |
| 1. Právo na soukromí a právo na ochranu osobních údajů | 8 |
| 1.1. Pojem soukromí a práva na soukromí | 8 |
| 1.2. Historický vývoj práva na soukromí | 9 |
| 1.3. Právo na ochranu osobních údajů..... | 11 |
| 1.4. Historický vývoj práva na ochranu osobních údajů..... | 13 |
| 1.5. Současná unijní právní úprava | 16 |
| 1.5.1. Primární právo..... | 16 |
| 1.5.2. Sekundární právo | 17 |
| 1.5.3. Pojetí práva na ochranu osobních údajů v právu EU | 19 |
| 1.6. Shrnutí kapitoly..... | 23 |
| 2. Předávání osobních údajů v právu EU | 25 |
| 2.1. Jednotný trh a volný pohyb dat v EU | 25 |
| 2.2. Předávání dat do třetích zemí..... | 26 |
| 2.3. Tranzit osobních údajů | 29 |
| 2.4. Jednotlivé právní mechanismy pro transfer dat mimo EU | 31 |
| 2.4.1 Předání založené na rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany | 31 |
| 2.4.2 Předání založené na vhodných zárukách | 38 |
| 2.4.3. Předání založené na použití výjimky pro specifické situace | 41 |
| 2.4.4 Zásah do práva na nepřetržitou ochranu..... | 42 |
| 2.5. Předání na základě mezinárodních dohod | 43 |
| 2.6. Porušení pravidel pro předávání údajů | 47 |
| 2.6.1. Francie—Futura Internationale | 48 |
| 2.6.2. Španělsko – Vodafone España a Norsko – Ferde AS | 49 |
| 2.6.3. Itálie – Univerzita Bocconi..... | 49 |
| 2.6.4. Irsko – Meta | 50 |
| 2.7. Shrnutí kapitoly..... | 51 |
| 3. Předávání osobních údajů v mezinárodním obchodu a právo EU | 53 |
| 3.1 Význam osobních údajů pro mezinárodní obchod..... | 53 |
| 3.1.1. Potřeba předávání osobních údajů v mezinárodním digitálním obchodu | 56 |
| 3.1.2. Omezení datových toků | 59 |
| 3.2. Světová obchodní organizace a EU..... | 61 |
| 3.2.1 Vztah práva Světové obchodní organizace a EU | 62 |

| | | |
|------------------------------|--|-----|
| 3.2.2 | Všeobecná dohoda o obchodu se službami | 65 |
| 3.2.3 | Kompatibilita unijní regulace se závazky EU podle GATS | 67 |
| 3.2.4 | Obecná výjimka podle GATS | 80 |
| 3.2.5 | Aplikace výjimky na GDPR | 82 |
| 3.2.6 | Možné důsledky pro EU | 94 |
| 3.3 | Digitální protekcionismus..... | 95 |
| 3.4 | Shrnutí kapitoly..... | 97 |
| 4. | Volný pohyb údajů v mezinárodních obchodních dohodách | 98 |
| 4.1. | Vyjednávání mezinárodních obchodních dohod | 98 |
| 4.1.1. | TTIP a TiSA | 98 |
| 4.1.2. | Vzorová ustanovení pro přeshraniční toky dat | 99 |
| 4.1.3. | Obchodní pravidla k elektronickému obchodu..... | 104 |
| 4.1.4. | Návrh zakotvení volného toku dat v mezinárodních dohodách..... | 106 |
| 4.2 | Globalizace unijního standardu ochrany dat a nové předpisy | 108 |
| 4.3 | Shrnutí kapitoly..... | 111 |
| Závěr | | 113 |
| Seznam použitých zdrojů..... | | 115 |
| Abstrakt..... | | 134 |
| Abstract..... | | 135 |

Úvod

Digitalizace je jednou z nejzásadnějších změn, která kdy ovlivnila světovou ekonomiku. 21. století je často nazýváno informačním věkem, pro který je charakteristický rychlý a jednoduchý přenos dat a informací. Jedním z transformativních aspektů digitalizace je její schopnost stírat geografické vzdálenosti. Otevírá tak nové možnosti, usnadňuje mezinárodní obchod a snižuje jeho náklady. S digitalizací také souvisí nárůst významu dat pro některá ekonomická odvětví. Prudký nárůst přeshraničních datových toků posunul ekonomiky do nové éry obchodování založeného na datech a výrazně přetvořil podobu mezinárodního obchodu. Vzestup informačních technologií vytvořil prostředí, v němž jsou životy jednotlivců provázány s neustálým tokem dat. Díky tomu ochrana osobních údajů nabývá na významu a zaujímá významné postavení v právních rámcích jednotlivých států. To přináší nové složité právní a politické výzvy. Snaha států o dosažení harmonické rovnováhy mezi zachováním práv jednotlivců a prosazováním ekonomických zájmů souvisejících s inovacemi založenými na přenosech osobních údajů zůstává nelehkým úkolem. Otázkou je, jak využít obrovský potenciál globální datové konektivity k ekonomickému růstu za současné ochrany jednotlivců před zneužitím jejich údajů.

Evropská unie usiluje o sladění těchto dvou cílů, a zatímco poměrně přísně reguluje přeshraniční datové toky, zároveň se snaží o podporu vývoje a inovací. EU je členem nejvýznamnější mezinárodní organizace v oblasti mezinárodního obchodu, kterou je Světová obchodní organizace a vstupuje i do dalších obchodních jednání a závazků na poli mezinárodního obchodu. Tato práce se zabývá problematikou přeshraničních datových toků osobních údajů z perspektivy EU v kontextu mezinárodního digitálního obchodu, a to zejména obchodu se službami. Základními otázkami, na které má práce odpovědět je zaprvé, zda je unijní právní úprava na ochranu osobních údajů v souladu se závazky EU přijatými v rámci Světové obchodní organizace, konkrétně se Všeobecnou dohodou o obchodu se službami, a zadruhé, zda je možné začlenit do mezinárodních obchodních dohod závazek volného toku dat za současného zajištění odpovídající úrovně ochrany osobních údajů.

Samotný text práce sestává z tohoto úvodu, čtyř kapitol a závěru. V práci je využit doktrinální přístup k právu, deskriptivní metoda, analýza a syntéza. První kapitola je věnována popisu práva na soukromí, práva na ochranu osobních údajů a jejich pojetí v právním rámci EU za využití deskriptivní metody vč. historického přístupu. Druhá kapitola popisuje jednotlivé

právní mechanismy unijního práva pro předávání osobních údajů do třetích zemí se zaměřením na mechanismy významné pro mezinárodní digitální obchod za použití doktrinní metody. V této kapitole je věnován prostor také nejvýznamnějším rozhodnutím Soudního dvora Evropské unie v této oblasti a dále je zařazena krátká podkapitola shrnující některá rozhodnutí dozorových úřadů, kterými bylo shledáno porušení pravidel pro předávání osobních údajů do třetích zemí. Ve třetí kapitole je popsán význam datových přenosů pro mezinárodní obchod, vztah práva EU k právu Světové obchodní organizace a provedena analýza relevantních ustanovení Všeobecné dohody obchodu se službami ve vztahu k unijní regulaci předávání osobních údajů. Na základě konkrétních rozhodnutí vydaných v rámci rozhodčího řízení Světové obchodní organizace je provedeno posouzení kompatibility unijních opatření se závazky EU přijatými v této dohodě. Ve třetí kapitole by tak měla být nalezena odpověď na první základní otázku této práce. Kapitola je dále doplněna o krátké zamyšlení nad otázkou digitálního protekcionismu. Čtvrtá kapitola se věnuje aktuálnímu postoji EU k mezinárodnímu předávání osobních údajů, a to zejména z pohledu vyjednávání obchodních dohod EU. V této části je předložen návrh řešení problému, jak by do budoucích mezinárodních dohod bylo možné začlenit závazek volného toku dat za současného respektování přednosti práva na ochranu osobních údajů. Na závěr práce je krátce věnována pozornost otázce, zda unijní předpisy na ochranu osobních údajů inspirují či ovlivňují jiné právní řady a je upozorněno na novou unijní legislativu týkající se dat, která byla přijata v rámci tzv. Digitální dekády. Čtvrtá kapitola tak celou práci uzavírá, odpovídá na druhou základní otázku této práce a nastiňuje směr, kterým se Evropská unie v otázce ochrany dat ve vztahu k mezinárodnímu obchodu ubírá.

1. Právo na soukromí a právo na ochranu osobních údajů

1.1. Pojem soukromí a práva na soukromí

Otázka, co je to soukromí, trápila a trápí nejen mnoho právních teoretiků, ale i filozofů, sociologů a psychologů, z nichž mnozí hledání odpovědi na ni vzdali¹ a dosud žádná jednoznačná a vyčerpávající definice soukromí neexistuje. Existuje řada metodologií, jak k pojmu soukromí přistupovat a v řadě publikací právních teoretiků se setkáme s kategorizací různých pojetí soukromí.² Důvodem je skutečnost, že okruh hodnot, které soukromí tvoří, není uzavřený a neustále se vyvíjí spolu s vývojem společnosti a technologií. V různých kulturách může být v každé době na soukromí nahlíženo odlišně. Z těchto důvodů není ani v právu žádoucí upínat se k jedné vyčerpávající definici. Tento názor zastávají nejen autoři právních publikací,³ ale v tomto smyslu se vyjádřil i Evropský soud pro lidská práva v rozsudku ve věci *Niemietz v. Německo*, když ve svém rozhodnutí uvedl, že nepovažuje za možné či nutné pokoušet se o vyčerpávající definici pojmu *soukromého života* a že „*soukromím není možné myslet jen úzký vnitřní okruh člověka, ve kterém žije svůj osobní život a z něhož může vyloučit kohokoli, ale respektování soukromého života má znamenat i možnost každého zakládat a rozvíjet vztahy s jinými lidmi*“.⁴

V unijním právu tak konkrétní definici soukromí (resp. soukromého života) ani práva na soukromí nenajdeme a obsah těchto pojmů je dovozován v konkrétních případech. V tomto kontextu je vhodné zmínit, že v evropských i mezinárodních právních dokumentech se namísto pojmu soukromí někdy používá pojem *soukromý život*. Z české právní úpravy sice můžeme číst možný odlišný obsah těchto pojmů, kdy se právo na soukromí jeví jako širší pojem než soukromý život,⁵ pro účely této práce jsou však vzhledem k unijnímu pojetí pojmy používány jako synonyma.

¹TZANOŮ, Maria. *The fundamental right to data protection: normative value in the context of counterterrorism surveillance*. Oxford: Hart, 2017. ISBN 978-1-5099-0167-8. S. 7.

²Tamtéž S. 7-12.

³Např. POST, Robert. *Three concepts of privacy*. The Georgetown law journal. Washington: Georgetown University Law Center, 2001, 89(6), ISSN 0016-8092. S. 2087. Online [cit. 15.9. 2023]. Dostupné z: https://openyls.law.yale.edu/bitstream/handle/20.500.13051/1114/Three_Concepts_of_Privacy.pdf?sequence=2 („Privacy is a value so complex, so entangled in competing and contradictory dimensions, so engorged with various and distinct meanings, that I sometimes despair whether it can be usefully addressed at all.“)

⁴Rozsudek ESLP ze dne 16.12.1992 ve věci *Niemietz v. Německo* (13710/88). Databáze HUDOC. Bod 29. Online [cit. 15.9. 2023]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61853#%7B%22fulltext%22:%5B%2213710/88%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-57887%22%5D%7D>

⁵Články 7 a 10 ústavního zákona č. 2/1993 Sb., Listiny základních práv a svobod – Čl. 7 odst.1: „*Nedotknutelnost osoby a jejího soukromí je zaručena.*“ a čl. 10 odst. 2: „*Každý má právo na ochranu před neoprávněným*

1.2. Historický vývoj práva na soukromí

Právo na soukromí je poměrně novým právním pojmem. Jeho vznik je spojován s článkem dvou amerických právníků Warrena a Brandeise, který vyšel v roce 1890 v časopise *Harvard Law Review*, jako reakce na vynález a následné rozšíření přenosných fotoaparátů a jejich používání tiskem. V tomto článku autoři popsali právo na soukromí jako již existující právo, které vyjadřuje ochranu *nedotknutelné osobnosti (inviolate personality)* každého jednotlivce. Právo na soukromí formulovali jako právo každého jedince rozhodnout se, zda bude nebo nebude s ostatními sdílet informace o svém soukromém životě, zvycích, činech a vztazích.⁶ Navázali tak na teorii soudce Thomase Cooleyho popsané v práci nazvané *Treatise on the Law of Torts*, který mj. formuloval pojem *právo být nechán sobě samému (right to be let alone)*. Warren a Brandeis dále vycházeli z řady precedentů a právních konceptů z různých odvětví práva, ve kterých hledali již existující právní principy, jejichž společným jmenovatelem bylo právě to, co popsali jako právo na soukromí. Jejich nová doktrína dala tomuto konceptu „tvar a formu“.⁷ Článek vzbudil velký zájem a dodnes je považován za základ práva na ochranu soukromí nejen v USA a dokonce bývá označován jako jeden z nejvlivnějších⁸ a nejčastěji citovaných⁹ právních článků všech dob.

Samotná publikace článku ani následná diskuze, kterou v právních kruzích nejen v USA, ale i v Evropě vyvolal, však neznamenaly okamžité uznání práva na soukromí jako samostatného lidského práva. Zásadní vývoj práva na soukromí se odehrál až po 2. světové válce. Prvním mezinárodním dokumentem, ačkoli nezávazným, který právo na ochranu soukromého života zakotvil, byla **Všeobecná deklarace lidských práv a základních svobod z roku 1948**, a to v čl. 12: *“Nikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do soukromého života, do rodiny, domova nebo korespondence, ani útokům na svou čest a pověst. Každý má*

zasahováním do soukromého a rodinného života.“ Respektive ustanovení §86 zákona č. 89/2012 Sb, občanského zákoníku: *„Nikdo nesmí zasáhnout do **soukromí** jiného, nemá-li k tomu zákonný důvod. Zejména nelze bez svolení člověka narušit jeho soukromé prostory, sledovat jeho **soukromý život**...“*

⁶ WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Luis. *Right to Privacy*. Harvard Law Review, 1890. S. 195. Online [cit. 15.9. 2023]. Dostupné z: <https://www.jstor.org/stable/1321160?seq=2>

⁷ GLANCY, Dorothy J. *The Invention of the Right to Privacy*. Arizona Law Review, Volume 21, 1979. Online [cit. 15.9. 2023]. S. 2-3. Dostupné z: <https://digitalcommons.law.scu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1318&context=facpubs>

⁸ Např. NIMMER, Melville B. *The Right of Publicity*. Law and Contemporary Problems, 1954. S 203. Online [cit. 15.9. 2023]. Dostupné z: <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2595&context=lcp>

⁹ PRASKIEVICZ, Owen. *Most cited law review articles ever*. National Jurist Magazine, Online [cit. 15.9. 2023]. Dostupné z: <https://nationaljurist.com/national-jurist-magazine/most-cited-law-review-articles-ever/>, uvádí statistiku, podle které se jedná o druhý nejčastěji citovaný právní článek všech dob.

právo na zákonnou ochranu proti takovým zásahům nebo útokům.” Znění tohoto článku bylo později převzato také do **Mezinárodního paktu o občanských a politických právech**¹⁰.

Na evropské úrovni byla pro počátky práva na soukromí klíčovým dokumentem **Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod** (zkratka **EÚLP**) Rady Evropy přijatá v roce 1950 (platná od roku 1953), která zakotvila právo na respektování soukromého a rodinného života v čl. 8.¹¹ Významná je dodnes zejména judikatura Evropského soudu pro lidská práva k tomuto článku, kdy soud v konkrétních případech rozhodoval o tom, zda došlo k zásahu do práva na respektování soukromého života, zda v tom případě existoval dostatečný právní základ k takovému zásahu, a zda se jednalo o zásah nezbytný a přiměřený oprávněným zájmům, o které se jednalo.¹² Některé ze soudem přezkoumávaných případů se týkaly i otázek ochrany údajů (např. odposlechy¹³, různých forem sledování¹⁴ a ochrany před ukládáním osobních údajů orgány veřejné moci¹⁵). Evropský soud pro lidská práva se dále zabývá proporcionalitou ve vztahu k jiným základním právům a hledáním rovnováhy mezi právem na soukromý život a jinými základními právy dle Úmluvy (právo na ochranu soukromého života není právem absolutním, je třeba jej vykládat tak, aby jeho výkon neohrozil výkon jiných základních práv). Soud také dovodil, že čl. 8 Úmluvy nejen zavazuje státy ke zdržení se jednání, které by představovalo porušování práva na ochranu soukromého života, ale v určitých případech mají

¹⁰ Čl. 17 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech. Mezinárodní pakt o občanských a politických právech je mezinárodní smlouvou přijatou na zasedání Organizace spojených národů v New Yorku dne 19. prosince 1966. Pakt vstoupil v platnost 23. března 1976.

¹¹ Čl. 8 EÚLP Právo na respektování soukromého a rodinného života:

1. Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence.
2. Státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, ochrany pořádku a předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.

¹²HUSTINX, Peter. *EU Data Protection Law: The Review of Directive 95/46/EC and the General Data Protection Regulation*. In: CREMONA, Marise (ed.). *New technologies and EU law*. 1. vyd. New York, NY: Oxford University Press, 2017. ISBN 978-0-19-880721-6. S.126.

¹³ Např. Rozsudek ESLP ze dne 2.8.1984 ve věci Malone v Spojené království (8691/79). Databáze HUDOC. Online [cit. 15.9. 2023]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57532%22%7D>

¹⁴ Např. Rozsudek ESLP ze dne 6.9.1978 ve věci Klass a další v. Německo (5029/71). Databáze HUDOC. Online [cit. 15.9. 2023]. Dostupné z <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57510%22%7D>

¹⁵ Např. Rozsudek ESLP ze dne 4.12.2015 ve věci Roman Zakharov v. Rusko (47143/06). Databáze HUDOC. Online [cit. 15.9. 2023]. Dostupné z <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22002-10793%22%7D>

státy i pozitivní povinnost zaručit účinné respektování soukromého a rodinného života soukromými subjekty^{16,17}

1.3. Právo na ochranu osobních údajů

Právo na soukromí a právo na ochranu osobních údajů spolu úzce souvisí a mají společné kořeny. Vztah mezi oběma právy je předmětem akademických diskuzí a v literatuře lze narazit na různé závěry autorů.¹⁸ Ani některá rozhodnutí Soudního dvora řešící tuto problematiku nedávají jednoznačnou odpověď.¹⁹ Domnívám se však, že na základě dále uvedených důvodů, je nutné se přiklonit k závěru, že se jedná o dvě samostatná práva, která se od sebe liší nejen ve formulaci a účelu, kterého má být jejich uplatňováním dosaženo, ale i v působnosti. Účelem práva na soukromí je ochrana před zásahem do soukromého a rodinného života, domova a korespondence, a tedy obecně zakazuje jakýkoli zásah do soukromí (i když existují výjimky). Je tak formulováno tradičně, jako většina základních práv. Účelem práva na ochranu osobních údajů naopak není zakázat zpracování osobních údajů²⁰, ale ochránit jednotlivce před jejich škodlivým zpracováním. Na druhé straně zároveň poskytuje možnost správcům údajů za určitých podmínek údaje zpracovávat. Osobní údaje tak lze zpracovávat nejen na základě výjimky z práva, ale na základě řady legálních právních titulů, které daná právní úprava nabízí. Právo na ochranu osobních údajů je tak formulováno jako „modernější“²¹ proaktivní právo,

¹⁶ Např. Rozsudek ESLP ze dne 17.7.2008 ve věci I. v. Finsko (20511/03). Databáze HUDOC. Online [cit. 15.9. 2023]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-87510%22%5D%7D>

nebo Rozsudek ESLP ze dne 2.12.2008 ve věci K.U. v. Finsko (2872/02). Databáze HUDOC. Online [cit. 15.9. 2023]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-89964%22%5D%7D>

¹⁷ Agentura Evropské unie pro základní práva a Rada Evropy. *Příručka evropského práva v oblasti ochrany osobních údajů*. 2021. Online [cit. 15.9. 2023]. S. 26. Dostupné z: <https://fra.europa.eu/en/publication/2018/handbook-european-data-protection-law-2018-edition>

¹⁸ Podrobnější analýzu různých přístupů najdeme např. v: LYNKEY Orla. *The Foundations of EU Data Protection Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015, ISBN 978-0-19-871823-9, s. 90-130.

¹⁹ Např. Rozsudek SDEU ze dne 9. listopadu 2010 ve věci Volker und Markus Schecke (C-92/09 a C-93/09). EUR-lex. Online [cit. 20.11.2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62009CJ0092>

Soud se v rámci tohoto rozhodnutí vyjadřuje protichůdně, když někdy používá jednotné číslo k označení čl. 7 a 8 dohromady (např. v bodu 52 rozsudku: „*Za těchto podmínek je třeba mít za to, že se jednak respektování práva na soukromý život v souvislosti se zpracováním osobních údajů, přiznaného články 7 a 8 Listiny, vztahuje na veškeré informace o identifikované nebo identifikovatelné fyzické osobě...*“), většinou však používá množné číslo, když hovoří o obou právech, která od sebe odlišuje a mj. uvádí, že spolu práva úzce souvisí (např. bod 50 rozsudku).

²⁰ HUSTINX, op cit. S. 123.

²¹ SDEU. Stanovisko generální advokátky Sharpston ze dne 17. června 2010, ve spojených věcech C-92/09 a C-93/09, Volker und Markus Schecke GbR v. Land Hessen, bod 71. Citováno z Pokynů EDPB č. 01/2020 o opatřeních, která doplňují nástroje pro předávání s cílem zajistit soulad s úrovní ochrany osobních údajů v EU. Verze 2.0. Přijato dne 18. června 2021. Online [cit. 15.9. 2023]. S. 9. Dostupné z:

kteře dává jednotlivcům možnost kontroly nad tím, kdo a jak jejich osobní údaje zpracovává. Obecně lze shrnout, že ochrana osobních údajů je založená na čtyřech obecných zásadách, které by se měly promítnout do každé právní úpravy práva na ochranu osobních údajů, a to, že (i) subjekt údajů má určitá práva, (ii) osoba, která zpracovává osobní údaje jiných osob má určité povinnosti, (iii) tato práva a povinnosti jsou stanoveny na základě proporcionality a (iv) na dodržování plnění povinností dohlíží nezávislý dozorový orgán.

Co se týče působnosti, právo na ochranu osobních údajů přesahuje právo na soukromí tím, že zahrnuje i ochranu jiných hodnot a všechny druhy osobních údajů, ať už se vztahují k soukromí nebo ne (ne všechny osobní údaje jsou soukromé, což také mimo jiné vymezil i Soud první instance v případě *Bavarian Lager*²² a potvrdil Soudní dvůr Evropské Unie v případě *Client Earth*²³). Zároveň je ochrana osobních údajů úžeji zaměřená pouze na zpracování údajů bez ohledu na další aspekty ochrany soukromí.²⁴ Pravidla nakládání s osobními údaji se tedy uplatňují i tehdy, kdy nedochází k narušení práva na soukromí.

Navíc, jak bylo uvedeno v kapitole 1.1, soukromí je těžko uchopitelný a částečně subjektivní pojem, jehož obsah se může v různých kulturách a jurisdikcích lišit, a dokonce se může lišit i ve vztahu ke konkrétnímu jednotlivci. Jak uvádí J. Míšek: „*Při konkrétním hodnocení otázky, jestli bylo nebo nebylo v určitém případě zasaženo do práv daného člověka, tak bude například hrát roli, zda jde o veřejně známou osobnost, zda se rozhodl vystoupit se svým soukromím na veřejnost, zda měl oprávněné očekávání soukromí a podobně.*“²⁵ Ochrana osobních údajů má v řadě aspektů spíše procesní povahu (normy mají podobu pravidel

https://www.edpb.europa.eu/system/files/2022-04/edpb_recommendations_202001vo.2.0_supplementarymeasurestransferstools_cs_0.pdf

²² Rozsudek Soudu první instance ze dne 8.11.2007 ve věci *Bavarian Lager* (T-194/04). Databáze Info Curia. Online [cit. 15.9. 2023]. Body 118 a 119. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=45142ACE9BF90040AF7F2B8CFAC1A332?text=&docid=72263&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1051482>

(„...ne všechny osobní údaje nezbytně spadají pod pojem „soukromý život“. Tím spíše, ne všechny osobní údaje jsou svou povahou způsobilé narušit soukromý život osoby.“)

²³ Rozsudek SDEU ze dne 16.7.2015 ve věci *Client Earth and PAN Europe v. European Food Safety Authority* (C-615/13 P). Databáze Info Curia. Online [cit. 15.9. 2023]. Bod 32. („*Pojmy osobní údaje ... a údaje o soukromí nelze směřovat.*“)

²⁴ HUSTINX, op. cit. S.127.

²⁵ MÍŠEK, Jakub. *Moderní regulatorní metody ochrany osobních údajů*. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia, sv. č. 694. ISBN 978-80-210-9737-7. Online [cit. 15.9. 2023]. S.49. Dostupné z: https://science.law.muni.cz/knihy/monografie/misek-regulatorni_metody.pdf

nakládání s údaji a zajištění transparentnosti zpracování), díky čemuž má právo na ochranu osobních údajů objektivnější povahu než právo na soukromí.²⁶

Z výše uvedených důvodů nelze prohlásit, že by právo na ochranu osobních údajů bylo jen jedním z aspektů práva na soukromí, nebo naopak právo na soukromí bylo podmnožinou práva na ochranu osobních údajů, ale jedná se o **dvě svébytná základní práva, která stojí vedle sebe**, i když se mohou částečně překrývat (J. Míšek nazývá oblast, kde se obě práva překrývají jako *oblast informačního soukromí*²⁷).

1.4. Historický vývoj práva na ochranu osobních údajů

Pravidla pro zpracování osobních údajů se začala v evropských zemích vytvářet zejména od 70. let 20. století jako reakce na vývoj informačních technologií (a částečně také jako reakce na s vývojem související nové možnosti státu), a to nejprve v Německu a Švédsku. Na národní předpisy začátkem 80. let navázaly i mezinárodní instituce. Nejprve Organizace pro hospodářskou spolupráci a rozvoj (OECD) vydala v roce 1980 Směrnici o ochraně soukromí a přeshraničních tocích osobních údajů (*OECD Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*),²⁸ a to především s cílem určit minimální standardy pro ochranu osobních údajů tak, aby se minimalizovaly rozdíly mezi jednotlivými státy, které byly členy OECD, čímž by se eliminovaly důvody pro nežádoucí omezování přeshraničních toků osobních údajů.²⁹ Ačkoli se nejednalo o právně závazný dokument a směrnice měla jen doporučující charakter, obsahovala nové principy a terminologii, které se staly základem pro budoucí závazné právní úpravy.

Krátce poté byla v roce 1981 Radou Evropy přijata **Úmluva č. 108 o ochraně osob se zřetelem na automatizované zpracování osobních údajů** (zkratka Úmluva č. 108). Jedná se o první mezinárodní právně závazný instrument ochrany osobních údajů, který tak ovlivnil další směřování ochrany osobních údajů nejen v EU. Úmluva č. 108 je narozdíl od výše zmíněné směrnice OECD zaměřená primárně na ochranu lidských práv. Jejím účelem je v první řadě

²⁶ TZANOŮ, op. cit. S. 23.

²⁷ MÍŠEK, op. cit. S. 50.

²⁸ OECD. *OECD Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*. 1980. V roce 2013 byla revidována.

²⁹ LYNSEY Orla. *The Foundations of EU Data Protection Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015. ISBN 978-0-19-871823-9. S. 48.

zajistit respektování základních práv a svobod každého jednotlivce, a to zejména práva na soukromí s ohledem na automatizované zpracování osobních údajů na území každého členského státu. Úmluva ale zároveň usiluje i o volný pohyb údajů mezi signatářskými státy.³⁰ Jednalo se tehdy o průlomový dokument, a to nejen svým obsahem (Úmluva nastavila definice základních pojmů a definovala základní pravidla zpracování osobních údajů), ale i díky vysokému počtu signatářských států,³¹ pro které byla závazná. Úmluva č. 108 byla později modernizována dodatkovými protokoly.

Co se týče Evropských společenství, vývoj právní úpravy na ochranu osobních údajů nebyl zpočátku příliš progresivní (což odpovídá tehdejší koncepci Evropských společenství, která byla založena za účelem ekonomické integrace, nikoli na ochranu jednotlivců v členských státech, a proto jim také nebyla svěřena výslovná pravomoc ve věcech základních práv). V roce 1973 vydala Komise dokument nazvaný *Zásady Společenství pro zpracování údajů (Community Policy on Data Processing)*³², v němž vyjádřila potřebu konkurenceschopnosti s USA v oblasti rozvoje „průmyslu zpracování dat“. Zároveň v dokumentu zdůraznila, že společná opatření na ochranu občanů v oblasti ochrany údajů jsou nezbytná pro podporu účinného využívání informačních technologií na jednotném trhu. Komise se tak začala ochranou údajů zabývat v kontextu hospodářské soutěže, a to proto, aby zabránila neefektivitě na jednotném trhu. V roce 1973 navíc žádný z členských států neměl ústavní úpravu ochrany osobních údajů. Bylo by proto jednodušší dosáhnout konsensu mezi jednotlivými státy v tuto dobu než později harmonizovat potenciálně konfliktní vnitrostátní předpisy. Evropský parlament v tomto s Komisí souhlasil a vyzval ji k přípravě směrnice, která by harmonizovala předpisy o ochraně osobních údajů a zároveň poskytovala občanům Evropských společenství maximální ochranu. Komise však namísto toho doporučila státům ratifikovat Úmluvu č. 108, kterou považovala za vhodný nástroj. Zajímavostí tohoto doporučení je, že ve všech jazykových verzích kromě anglické toto doporučení deklaruje, že ochrana osobních údajů má povahu základního práva.³³ Toto řešení nebylo ideální. Ne všechny státy Úmluvu

³⁰ Čl. 12 Úmluvy č. 108

³¹ LIPANOVÁ, Kateřina. *K zásadní změně Úmluvy Rady Evropy o ochraně osob se zřetelem na automatizované zpracování osobních dat (Úmluva č. 108)*, časopis *Jurisprudence* 4/2020. Online [cit. 17.9.2023] Dostupné z: <https://www.jurisprudence.cz/cz/casopis/k-zasadni-zmene-umluv-y-rady-evropy-o-ochrane-osob-se-zretelem-na-automatizovane-zpracovani-osobnich-dat.m-443.html>

³² *Zásady Společenství pro zpracování údajů*. Sdělení Komise Radě ze dne 27.11.1973. Online [cit. 17.9.2023] Dostupné z: <http://aei.pitt.edu/6337/1/6337.pdf>

³³ NAEF, Tobias. *Data Protection without Data Protectionism: The Right to Protection of Personal Data and Data Transfers in EU Law and International Trade Law*. 28. Cham: Springer Nature, 2023. ISBN 9783031198939, s. 25.

ratifikovaly ihned (Itálie proces ratifikace dokončila až v roce 1997), navíc ponechávala příliš volnosti pro diskreci jednotlivých států, a tak nedošlo k zamýšlené dostatečné harmonizaci. Praxe v následujících letech ukázala, že rozdíly mezi vnitrostátními úpravami ohrožují společný trh. Například v kauze FIAT, kdy francouzský úřad pro ochranu osobních údajů v roce 1989 zakázal předání údajů o zaměstnancích společnosti FIAT mezi pobočkami Francie a Itálie z toho důvodu, že Itálie neposkytuje dostatečnou úroveň ochrany osobních údajů (resp. vyžadoval předchozí uzavření smlouvy, kterou bude ujednáno uplatňování Úmluvy č. 108 a francouzského práva).³⁴

V rámci práva EU byla ochrana osobních údajů poprvé harmonizována roku 1995 Směrnicí 95/46/ES³⁵, která do práva EU přinesla obdobné principy, které zahrnovala Úmluva č. 108. Pro státy, které se Úmluvou č. 108 řídily se tak nejednalo o žádné radikální změny. V porovnání s Úmluvou č. 108 však Směrnice obsahovala podrobnější ustanovení týkající se práv jednotlivců, zákonného zpracování, kompetencí národních úřadů a pravidel odpovědnosti správců údajů. Směrnice měla dva hlavní cíle a v souladu s nimi ukládala členským státům zaprvé chránit základní práva a svobody jednotlivců, a to zejména právo na soukromí s ohledem na zpracování osobních údajů. Zadruhé vyžadovala, aby členské státy neomezovaly nebo nezakazovaly volný pohyb osobních údajů mezi sebou navzájem z důvodů spojených s jejich ochranou. Oba závazky spolu úzce souvisí a jejich záměrem je dosažení stejné úrovně ochrany ve všech členských státech, díky čemuž může docházet k vyrovnanému vývoji na vnitřním trhu.³⁶ Úprava zpracování osobních údajů tak byla v EU zprvu motivována zejména ekonomickými cíli a na prvním místě nestála ochrana práv jednotlivců, ale volný pohyb údajů za účelem ochrany společného, později vnitřního trhu. Vydání směrnice bylo také založeno na právním základu pro vnitřní trh a na nutnosti sblížit vnitrostátní právní řady tak, aby nebyla omezována svoboda pohybu údajů v EU³⁷ (v době vydání směrnice ani neexistoval právní základ v primárním právu pro vydávání sekundárních právních aktů v oblasti ochrany osobních údajů).

³⁴ BROUWER, Evelien Renate. *Digital borders and real rights effective remedies for third-country nationals in the Schengen Information System*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2008. ISBN 1-282-39804-0. S. 187; Jednalo se o rozhodnutí CNIL (1989) Délibération No. 89-78. 10e Rapport. 11 juillet 1989.

³⁵ Kde je dále použit termín „Směrnice“, jedná se právě o Směrnici 95/46/ES.

³⁶ HUSTINX, op. cit. S.131.

³⁷ Preambule směrnice o ochraně osobních údajů: „s ohledem na Smlouvu o založení Evropského společenství, a zejména na článek 100a této smlouvy, (...)“; dnes je obsaženo v čl. 114 SFEU.

1.5. Současná unijní právní úprava

V současné době je ochrana soukromí i ochrana osobních údajů obsažena v primárním i sekundárním právu EU.

1.5.1. Primární právo

Článek 6 odst. 3 Smlouvy o Evropské Unii (zkratka **SEU**) přiznává všem základním právům, která jsou zaručena Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, a která vyplývají z ústavních tradic společných členským státům a tvoří obecné zásady práva EU. Tím se evropské právo výslovně zavazuje k aplikaci všech základních práv a svobod zakotvených v EÚLP, a to včetně práva na soukromí (čl. 8 EÚLP).

Pro vývoj práva na ochranu osobních údajů bylo přelomovým okamžikem přijetí Lisabonské smlouvy, díky kterému se právo na ochranu osobních údajů výslovně dostalo do primárního práva EU (1. prosince 2009). Zprvce byla Lisabonskou smlouvou do primárního práva inkorporována Listina základních práv EU (původně vyhlášená v roce 2000 jako právně nezávislá politická deklaráce dodržování základních práv), a to konkrétně článkem 6 odst. 1 SEU. Kromě práva na respektování soukromého a rodinného života Listina základních práv EU zakotveného v čl. 7 Listiny,³⁸ výslovně zakotvuje i právo na ochranu osobních údajů jako samostatné právo v čl. 8³⁹, čímž výslovně povyšuje úroveň práva na ochranu osobních údajů na úroveň základního lidského práva. Textace čl. 8 dále určuje nejdůležitější zásady v oblasti ochrany osobních údajů a stanoví, že na dodržování těchto zásad dohlíží nezávislý orgán. Právo na ochranu osobních údajů musí zaručit a respektovat nejen orgány a instituce EU, ale i členské státy při provádění práva EU (čl. 51 Listiny). Zadruhé, článek 16 Smlouvy o fungování Evropské unie (zkratka **SFEU**) v odst. 1 stanoví, že každý má právo na ochranu osobních údajů, které se ho týkají. V odst. 2 potom zplnomocňuje Evropský parlament a Radu k přijímání pravidel pro zpracovávání osobních údajů orgány, institucemi a jinými subjekty Unie a členskými státy, pokud vykonávají činnost spadající do oblasti působnosti práva Unie. Článek 16 tak nejen zakotvuje právo na ochranu osobních údajů, ale zároveň přiznává Evropské unii

³⁸ Článek 7 Listiny základních práv EU - Respektování soukromého a rodinného života: *Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a komunikace.*

³⁹ Článek 8 Listiny základních práv EU - Ochrana osobních údajů:

1. Každý má právo na ochranu osobních údajů, které se ho týkají.
2. Tyto údaje musí být zpracovány korektně, k přesně stanoveným účelům a na základě souhlasu dotčené osoby nebo na základě jiného oprávněného důvodu stanoveného zákonem. Každý má právo na přístup k údajům, které o něm byly shromážděny, a má právo na jejich opravu.
3. Na dodržování těchto pravidel dohlíží nezávislý orgán.

pravomoc přijímat právní předpisy v oblasti ochrany údajů. Stal se tak právním základem pro reformu pravidel ochrany osobních údajů po roce 2016.⁴⁰

1.5.2. Sekundární právo

Od roku 1995 byla oblast ochrany údajů harmonizována Směrnicí 95/46/ES (viz kapitola 1.4), která ale časem přestala stačit zejména s ohledem na rychlý vývoj a masivní používání informačních technologií, které v době jejího vzniku neexistovaly nebo nebyly příliš rozšířené (např. sociální sítě, cloud computing, nové aplikace). V roce 2011 Evropská komise zahájila proces revize stávající směrnice, přičemž identifikovala 3 klíčové problémy. Prvním byla nedostatečná ochrana práv jednotlivců s ohledem na moderní technologie zpracovávající osobní údaje, druhým nedostatečná míra harmonizace předpisů na ochranu osobních údajů v EU a třetím problémy vznikající v důsledku rostoucích globálních toků dat.⁴¹

Jako vhodné řešení se jevílo přijetí nařízení, které oproti směrnici není třeba transponovat do vnitrostátních právních řádů. Nařízení je přímo použitelné, stanovuje povinnosti a přiznává práva adresátům přímo. Cílem bylo vytvořit jednotná pravidla pro ochranu osobních údajů v celé EU, která zajistí právní jistotu. Z toho budou těžit jak organizace, tak subjekty údajů. V lednu 2012 byl zveřejněn návrh budoucího Nařízení Evropského parlamentu a Rady EU 2016/679 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, známé nejčastěji pod anglickou zkratkou **GDPR**). Poté následoval poměrně dlouhý legislativní proces a četná jednání mezi Evropským parlamentem a Radou EU, který byl završen přijetím nařízení GDPR. Plné účinnosti nabylo dne 25. května 2018, kdy byla zároveň zrušena Směrnice 95/46. Právním základem GDPR je právo na ochranu osobních údajů, k níž se výslovně odkazuje, a to hned v prvním recitálu na úplném začátku dokumentu.⁴²

GDPR zachovává základní zásady a práva subjektů údajů tak, jak byla zakotvena Směrnicí a dále je rozvíjí a výslovně zakotvuje některé právní instituty, které byly do přijetí Nařízení jen dovozovány výkladem. Ačkoli zavádí i některé nové právní instituty a povinnosti

⁴⁰ Příručka evropského práva v oblasti ochrany osobních údajů, op. cit. S. 31.

⁴¹ Evropská komise. *A comprehensive approach on personal data protection in the European Union*. COM(2010) 609 final. Vydané dne 4.11. 2011. EUR-Lex. Online. [cit. 20.9.2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0609:FIN:EN:PDF>

⁴² „Ochrana fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů je základním právem. Ustanovení čl. 8 odst. 1 Listiny základních práv Evropské unie a čl. 16 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie přiznávají každému právo na ochranu osobních údajů, které se jej týkají.“

organizací, staví na právní kontinuitě a nejedná se o zásadní revoluci v přístupu k ochraně osobních údajů. Oproti Směrnici 95/46 došlo k rozšíření pojmu *osobní údaje*⁴³ (definice osobních údajů podle GDPR je velmi široká, do pojmu osobní údaj tak nyní spadají např. i lokační údaje a síťový identifikátor nebo genetická identita jednotlivce). Dále došlo k zavedení nových práv subjektů údajů (právo na přístup⁴⁴), respektive k jejich výslovnému zakotvení (právo na výmaz⁴⁵, které bylo dříve pouze dovozeno judikaturou v případě *Google Spain a Google*⁴⁶), a zavedení principu odpovědnosti správce za soulad zpracování s předpisy,⁴⁷ který musí být schopný tento soulad doložit. Dále byly zavedeny změny týkající se udělování souhlasu (souhlas musí být udělen vlastním aktivním jednáním subjektu údajů, a to pro každý účel zpracování zvlášť, zároveň musí být souhlas informovaný a vždy musí existovat možnost jej odvolat)⁴⁸. GDPR poskytuje vyšší úroveň ochrany také díky posílení dohledu nad zpracováním osobních údajů (zřízení dozorových úřadů⁴⁹ a zavedení povinnosti některých organizací jmenovat pověřence pro ochranu osobních údajů⁵⁰) a hrozbou vysokých pokut v případě porušení pravidel pro zpracování⁵¹. Dále došlo ke zřízení Evropského sboru pro ochranu osobních údajů,⁵² jako nezávislého orgánu, který nahradil pracovní skupinu zřízenou podle čl. 29 Směrnice, a jehož účelem je zajistit konzistentní uplatňování GDPR.

GDPR se dle ustanovení o místní působnosti⁵³ vztahuje nejen na zpracování osobních údajů v souvislosti s činností provozovny správce nebo zpracovatele v EU (bez ohledu na to, zda samotné zpracování probíhá v EU či mimo ni), ale i na správce a zpracovatele, kteří na území EU provozovnu nemají, pokud zpracovávají osobní údaje osob nacházejících se v EU v případě, že takové zpracování souvisí s nabídkou zboží nebo služeb těmto subjektům údajů

⁴³ čl. 4 odst. 1 GDPR: „Pro účely tohoto nařízení se rozumí „osobními údaji“ veškeré informace o identifikované nebo identifikovatelné fyzické osobě (dále jen „subjekt údajů“); 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.“

⁴⁴ Článek 15 GDPR

⁴⁵ Článek 17 GDPR

⁴⁶ Rozsudek SDEU ve věci Google Spain SL and Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González ze dne 13. května 2014 (C-131/12). EUR-Lex. Online. [cit. 21.9.2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62012CJ0131>

⁴⁷ Článek 25 GDPR

⁴⁸ Článek 6 GDPR

⁴⁹ Článek 51 GDPR

⁵⁰ Článek 37 GDPR

⁵¹ Článek 83 odst. 4,5 a 6 GDPR

⁵² Článek 68 GDPR

⁵³ Článek 3 GDPR

v Unii, nebo zpracování souvisí s monitorováním osob, pokud k němu dochází v rámci EU. GDPR tak částečně stanoví svou extraterritoriální působnost. Co se týče předávání dat mimo EU, staví GDPR také na kontinuitě se Směrnicí 95/46 a základem pro ochranu předávaných údajů zůstává zajištění *odpovídající úrovně ochrany*, rozšiřují se však kritéria, podle kterých se systém ochrany dat ve třetích zemích hodnotí. O předávání dat do třetích zemí bude pojednáno v samostatné kapitole č. 2.

1.5.3. Pojetí práva na ochranu osobních údajů v právu EU

1.5.3.1. Lidskoprávní a ekonomická rovina práva na ochranu osobních údajů

Ze skutečnosti, že došlo k výslovnému zakotvení práva na ochranu osobních údajů v Listině základních práv EU, můžeme dovodit, že i unijní zákonodárce považuje právo na ochranu osobních údajů za samostatné svébytné právo, které existuje vedle práva na ochranu soukromí a nikoli jen jako jeden z jeho aspektů. S tímto závěrem souhlasil také generální advokát C. Villalón, který k otázce vztahu čl. 7 a 8 Listiny uvedl, že právo na ochranu osobních údajů je odlišné právo od práva na soukromí a podléhá autonomnímu režimu.⁵⁴ Zároveň je zřejmé, že došlo k odklonu od původního čistě ekonomického přístupu k současnému i lidskoprávnímu – již nejde jen o ochranu vnitřního trhu, ale i o ochranu jednotlivce. Ekonomický základ však nejde úplně stranou, v dnešním pojetí práva na ochranu osobních údajů jsou sledovány oba cíle, tedy umožnit volný pohyb osobních údajů a současně ochránit údaje jednotlivců. Ačkoli na první pohled se může zdát, že jsou tyto cíle v rozporu, můžeme je chápat jako *příčinu*, tedy odpověď na otázku *proč* (harmonizace pravidel ochrany osobních údajů byla nezbytným předpokladem pro volný pohyb osobních údajů) a *následek*, tedy odpověď na otázku *jak* (přístup založený na základním právu stanoví úroveň ochrany, kterou by měl evropský rámec ochrany osobních údajů dosáhnout). Může se zdát, že povýšením práva na ochranu osobních údajů v rámci „ústavního rámce EU“ na základní lidské právo a zdůrazňováním ochrany jednotlivce došlo k upozadění původních ekonomických důvodů pro zavedení ochrany osobních údajů na evropské úrovni. Nicméně GDPR (ačkoli přijaté v rámci pravomoci EU vydávat právní předpisy na právním základu práva na ochranu osobních údajů) je stále považováno za jeden ze základních pilířů jednotného digitálního trhu EU.⁵⁵

⁵⁴ Stanovisko generálního advokáta ze dne 12.12. 2013 ve věci Digital Rights Ireland (C-293/12). Bod 55. Online [cit. 17.9.2023] Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=145562&doclang=EN>

⁵⁵ YAKOVLEVA, Svetlana. *Governing cross-border data flows: Reconciling EU data protection and international trade law.* (2021). PhD thesis. Online. [cit. 20.9.2023]. S. 15. Dostupné z: <https://dare.uva.nl/search?identifier=cf54d2a9-cd41-42c2-94f1-24c81f8a3abd>

1.5.3.2. Obsah práva na ochranu osobních údajů v evropském právu

Základní právo na ochranu osobních údajů je v čl. 8 Listiny strukturované do tří odstavců.⁵⁶ První odstavec zakotvuje právo na ochranu osobních údajů jako obecný princip. V dalších dvou odstavcích je vyjádřeno šest základních součástí práva na ochranu osobních údajů, které lze dělit do tří skupin.⁵⁷ První zahrnuje základní principy, kterými jsou korektnost zpracování, zpracování k přesně stanoveným účelům a zpracování pouze na základě právního důvodu stanoveného zákonem (obsažené také v čl. 5 GDPR). Do druhé skupiny se řadí dodatečná práva, kterými jsou právo na přístup a právo na opravu (specifikované v čl. 15 a 16 GDPR). Třetí skupinou je dohled nezávislého orgánu (čl. 51 GDPR).

Jak argumentuje T. Naef⁵⁸, obsah práva na ochranu osobních údajů je dále dotvářen judikaturou Soudního dvora EU, který výše uvedené základní součásti doplňuje dalším nezbytným prvkem, který je spojen s předáváním dat mimo EU, a který označuje jako **právo na nepřetržitou ochranu**⁵⁹ osobních údajů, které byly předány do třetích zemí.

Soudní dvůr EU v Rozsudku ve věci Schrems⁶⁰ dovodil, že: „*Článek 25 odst. 6 směrnice 95/46⁶¹ tedy provádí výslovný závazek ochrany osobních údajů stanovený v čl. 8 odst. 1 Listiny a jeho cílem je (...) trvale zajistit vysokou úroveň této ochrany v případě předávání osobních údajů do třetí země.*“⁶² ...*(V)ýraz „odpovídající úroveň ochrany“ však musí být chápán v tom smyslu, že vyžaduje, aby tato třetí země skutečně zajišťovala na základě svých vnitrostátních předpisů nebo svých mezinárodních závazků takovou úroveň ochrany základních práv a svobod, jaká je rovnocenná úrovni zaručené v rámci Unie na základě směrnice 95/46 vykládané ve světle Listiny. Pokud by totiž takovýto požadavek chyběl, byl by popřen cíl zmíněný v předchozím bodě tohoto rozsudku. Kromě toho by vysoká úroveň ochrany zaručená směrnicí 95/46 vykládanou ve světle Listiny mohla být snadno obcházena*

⁵⁶ Článek 8 Listiny, viz pozn. 39.

⁵⁷ Dělení do těchto tří skupin je použito např. v: GONZÁLEZ FUSTER, Gloria, *The Emergence of Personal Data Protection as a Fundamental Right of the EU*, Springer International Publishing, 2014. ISBN 978-3-319-05022-5. S. 204.

⁵⁸ NAEF, op. cit. S. 55.

⁵⁹ Pojem „*right to continuous protection*“: NAEF, op. cit. S. 53

⁶⁰ Rozsudek SDEU (velkého senátu) ve věci Maxmillian Schrems v Data Protection Commissioner ze dne 6.10.2015 (C-362/14), dále jen „Schrems“. EUR-Lex. Online [cit. 21.9.2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62014CJ0362>

⁶¹ Znění čl. 25 odst. 6 Směrnice 95/46/ES: „*Postupem podle čl. 31 odst. 2 Komise může konstatovat, že třetí země zajišťuje odpovídající úroveň ochrany ve smyslu odstavce 2 tohoto článku na základě svých vnitrostátních předpisů nebo svých mezinárodních závazků sjednaných zejména na závěr jednání uvedených v odstavci 5 s cílem zajistit ochranu soukromí a základních práv a svobod osob.*“

⁶² Bod 72 Rozsudku ve věci Schrems.

prostřednictvím předání osobních údajů z Unie do třetích zemí s cílem jejich zpracování v těchto zemích.“⁶³

Soud tak v tomto rozhodnutí interpretoval sekundární právo upravující předávání osobních údajů ve světle Listiny a konstatoval, že je nezbytné trvale zajistit úroveň ochrany osobních údajů rovnocennou úrovni zaručené v EU s tím, že kdyby tomu tak nebylo, mohla by být vysoká úroveň ochrany snadno obcházena. V Posudku 1/15⁶⁴ zašel Soud ještě o krok dál, když konstatoval, že: „**Toto právo na ochranu osobních údajů zejména vyžaduje, aby v případě předání osobních údajů z Unie do třetí země bylo zajištěno zachování vysoké úrovně ochrany základních práv a svobod přiznané unijním právem. I když se prostředky k zajištění takovéto úrovně ochrany mohou lišit od prostředků, které se uplatňují v rámci Unie s cílem zaručit dodržování požadavků plynoucích z unijního práva, musí se nicméně tyto prostředky v praxi ukázat jako účinné k zajištění ochrany, jež bude v zásadě rovnocenná ochraně zaručené v rámci Unie** (viz obdobně rozsudek ze dne 6. října 2015, Schrems, C-362/14, EU:C:2015:650, body 72 až 74).⁶⁵ V tomto kontextu je třeba rovněž uvést, že **podle čtvrtého bodu preambule Listiny je nezbytné „posílit ochranu základních práv s ohledem na společenský vývoj, sociální pokrok a vědeckotechnologický rozvoj“.**“⁶⁶

Soud tak povýšil požadavek nepřetržité ochrany a standard rovnocenné úrovně ochrany (které dle rozsudku ve věci Schrems interpretoval pouze na úrovni Směrnice) na úroveň základního práva podle Listiny a odůvodnění tohoto povýšení opřel i o ustanovení Preambule Listiny.⁶⁷

V rozhodnutí ve věci Schrems II⁶⁸ pak soud potvrdil výše uvedené a konstatoval, že cílem ustanovení kapitoly V. GDPR je **zajistit kontinuitu vysoké úrovně ochrany, jsou-li osobní**

⁶³ Bod 73 Rozsudku ve věci Schrems.

⁶⁴ Posudek 1/15 SDEU (velkého senátu) ze dne 26.7.2017 k Návrhu dohody mezi Kanadou a Evropskou unií o předávání údajů jmenné evidence cestujících v letecké dopravě z Unie do Kanady (vydaný na základě čl. 218 odst. 11 SFEU). EUR-Lex. Online [cit. 21.9.2023]. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=193216&doclang=CS>

⁶⁵ Bod 134 Posudku 1/15.

⁶⁶ Bod 135 Posudku 1/15.

⁶⁷ „K tomuto účelu je nezbytné posílit ochranu základních práv s ohledem na společenský vývoj, sociální pokrok a vědeckotechnologický rozvoj zřetelnějším vyjádřením těchto práv v podobě listiny.“

⁶⁸ Rozsudek soudního dvora (velkého senátu) ze dne 16.7.2020 ve věci řízení o předběžné otázce v řízení Data Protection Commissioner proti Facebook Ireland Ltd, Maxmillian Schrems (C-311/18), dále jen „Schrems II“. EUR-Lex. Online [cit. 21.9.2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62018CJ0311>

údaje předávány do třetí země, přičemž tato úroveň ochrany musí být v zásadě rovnocenná úrovni ochrany, která je zaručena v rámci EU.⁶⁹

Vzhledem k tomu, že právem na nepřetržitou ochranu jsou dotčeny třetí země, představuje tento prvek extrateritoriální rozměr práva na ochranu osobních údajů, který je ale nezbytný pro účinné uplatňování základního práva. Bez zaručení nepřetržité ochrany by právo na ochranu osobních údajů z velké části pozbývalo svůj smysl. Účinná ochrana práva na ochranu osobních údajů v dnešní digitální době nemůže být garantována, pokud by nebyla poskytována mimo hranice členských států. Jedná se tak o extrateritorialitu zcela legitimní.⁷⁰

Na závěr této kapitoly je vhodné zmínit, že právo na ochranu osobních údajů není právem absolutním a musíme jej vykládat proporcionálně vůči ostatním základním právům zaručeným Listinou EU⁷¹. Žádné právo a jeho ochrana však nemohou být zneužity na úkor ostatních práv, které Listina EU chrání.⁷² Ačkoli základní právo by mělo být na sekundárních právních aktech zcela nezávislé a mít pouze vlastní „autonomní“ obsah,⁷³ nedá se říci, že by nebylo sekundárními právními akty nijak ovlivněno. Zaprvé, samotná podoba základního práva na ochranu osobních údajů tak, jak jej známe dnes z Listiny, byla spoluutvářena v souladu s vývojem sekundárního práva (Směrnice 95/46 byla přijata výrazně dříve, než bylo právo na ochranu osobních údajů uznáno primárním právem za základní lidské právo)⁷⁴. Za druhé, jako dříve Směrnice, tak nyní GDPR stanovuje pravidla pro legální zpracování osobních údajů a má pomocnou roli pro obsah základního práva v tom, že jej dotváří prostřednictvím kontrol a rovnováh tak, aby byla zajištěna korektnost zpracování a byly správně nastaveny parametry pro legální nakládání s osobními údaji ve světle Listiny jako celku. Tyto pomocné prvky však nelze

⁶⁹ Odstavce 93 a 96 rozsudku ve věci Schrems II.

⁷⁰ Více k problematice extrateritoriality (resp. teritoriálního rozšíření, za které autorka uvedené publikace tento případ považuje): SCOTT, Joanne. *Extraterritoriality and territorial extension in EU law*. American Journal of Comparative Law, Roč. 62, Č. 1, 2014. Online [cit. 21.9.2023]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2276433

⁷¹ Čl. 52 odst. 1 Listiny EU: „Každé omezení výkonu práv a svobod uznaných touto listinou musí být stanoveno zákonem a respektovat podstatu těchto práv a svobod. Při dodržení zásady proporcionality mohou být omezení zavedena pouze tehdy, pokud jsou nezbytná a pokud skutečně odpovídají cílům obecného zájmu, které uznává Unie, nebo potřebě ochrany práv a svobod druhého.“

⁷² Čl. 54 Listiny EU: „Žádné ustanovení této listiny nesmí být vykládáno tak, jako by dávalo jakékoli právo vyvíjet činnost nebo dopustit se činu zaměřeného na zmaření kteréhokoli z práv a svobod uznaných v této listině nebo na jejich omezení ve větším rozsahu, než tato listina stanoví.“

⁷³ TZANOU, op. cit. S. 38.

⁷⁴ DALLA CORTE, L. (2020). *A right to a rule: On the Substance and Essence of the Fundamental Right to Personal Data Protection* in Hallinan, D, Leenes, R., Gutwirth, S, De Hert, P. (Eds.), *Data Protection and Privacy: Data Protection and Democracy*. Hart Publishing. S. 45.

považovat za podstatu základního práva a vždy musejí být v souladu s čl. 52 odst. 1 Listiny. Tento závěr potvrzuje i rozhodnutí ve věci *Digital Rights Ireland*,⁷⁵ kterým byla zrušena směrnice o uchovávání údajů,⁷⁶ když soud konstatoval, že přijetím této směrnice evropský zákonodárce překročil limity stanovené zásadou proporcionality ve světle článků 7, 8 a 52 odst. 1 Listiny. Odkazem na tyto články Soud dává jasně najevo, že jakákoli sekundární legislativa omezující právo na ochranu údajů musí splňovat testy nezbytnosti a proporcionality stanovené čl. 52 odst. 1 ve spojení s konkrétními ustanovením čl. 8 Listiny, aby mohla být platná.⁷⁷

1.6. Shrnutí kapitoly

Soukromí není snadné definovat. V právu EU nenajdeme konkrétní definici soukromí a obsah práva na soukromí je dovozován v konkrétních případech. Počátky práva na soukromí jsou spojovány s článkem amerických právníků Warrena a Brandeise z roku 1890, zásadní vývoj práva na soukromí však nastal až po 2. světové válce. Prvním mezinárodním dokumentem, který právo na soukromí zakotvil, byla Všeobecná deklarace lidských práv a základních svobod. Na evropské úrovni následovala jako první závazný dokument zaručující právo na respektování soukromí Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod.

Právo na ochranu osobních údajů s právem na soukromí sice úzce souvisí, jedná se ale o dvě samostatná práva, která se liší formulací, účelem, ale i působností. Pravidla pro zpracování osobních údajů se v Evropě začala vytvářet od 70. let 20. století jako reakce na vývoj informačních technologií. Na první mezinárodní dokument zohledňující právo na ochranu osobních údajů, kterým byla nezávazná Směrnice o ochraně soukromí a přeshraničních tocích osobních údajů vydaná v roce 1980 OECD, navázala v roce 1981 Úmluva č. 108 přijatá Radou Evropy. Jednalo se o průlomový dokument, a to nejen díky nastavení základních definic, ale i díky vysokému počtu signatářských států. Na úrovni Evropských společenství byl vývoj práva na ochranu soukromí pomalejší. V první fázi Evropská komise pouze doporučila členským státům ratifikaci Úmluvy č. 108. K první harmonizaci práva na ochranu osobních údajů

⁷⁵ Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ve věci *Digital Rights Ireland* ze dne 8.4.2014 (ve spojených věcech C-293/12 a C-594/12). EUR-Lex. Online [cit. 21.9.2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62012CJ0293>

⁷⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/24/ES ze dne 15. března 2006 o uchovávání údajů vytvářených nebo zpracovávaných v souvislosti s poskytováním veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí a o změně směrnice 2002/58/ES.

⁷⁷ CLIFFORD, Damian a AUSLOOS, Jef. *Data Protection and the Role of Fairness*. CiTiP Working Paper 29/2017. S. 21. Online [cit. 21.9.2023]. Dostupné z: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3013139>

v unijním právu došlo až přijetím Směrnice 95/46/ES. Zásadním okamžikem bylo přijetí Lisabonské smlouvy, která nejen začlenila Listinu práv EU (která uznává právo na soukromí i právo na ochranu osobních údajů) do primárního práva EU, ale zároveň v čl. 16 odst. 2 SFEU přinesla právní základ pro vydávání sekundárních právních aktů v oblasti ochrany osobních údajů.

Od roku 2018 je účinné Nařízení GDPR, které je založeno na kontinuitě s předchozí právní úpravou, přineslo však řadu změn zvyšujících úroveň ochrany. Současná unijní právní úprava ochrany osobních údajů slučuje lidskoprávní základ s ekonomickým účelem ochrany osobních údajů. Základní právo na ochranu osobních údajů zakotvené v čl. 8 Listiny práv EU sestává z šesti prvků, které jsou v čl. 8 výslovně uvedené. Za jeho nepsanou součást můžeme považovat právo na nepřetržitou ochranu, bez jehož uplatňování by ochrana osobních údajů v EU částečně pozbývala smysl. Právo na ochranu osobních údajů není právem absolutním a je nutné vykládat jej v kontextu ostatních základních práv, ale vždy v souladu s čl. 52 odst. 1 Listiny.

2. Předávání osobních údajů v právu EU

2.1. Jednotný trh a volný pohyb dat v EU

V roce 1993 došlo Maastrichtskou smlouvou k vytvoření Jednotného trhu EU, který zaručuje volný pohyb zboží, služeb, osob a kapitálu (tzv. čtyři svobody) v rámci EU. Jak bylo zmíněno v předchozí kapitole, odlišné právní úpravy ochrany osobních údajů a rozdílná pravidla pro předávání dat mezi státy způsobovaly problémy na společném trhu, které se nevyřešily ani poté, kdy Evropská komise doporučila členským státům přijmout Úmluvu č. 108. Aby byl zajištěn bezproblémový výkon všech čtyř svobod a fungování jednotného trhu, bylo nezbytné, aby byl zaručen volný pohyb osobních údajů v rámci EU. Poprvé k tomu došlo přijetím Směrnice 95/46/ES o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů. Již v úvodu směrnice je zdůrazněno, že „...vytvoření a fungování vnitřního trhu, v němž je zajištěn volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu, vyžaduje nejen možnost volného pohybu osobních údajů z jednoho členského státu do druhého, ale rovněž ochranu základních práv jednotlivců“⁷⁸ a že „... v důsledku rovnocenné ochrany vyplývající ze sblížení vnitrostátních právních předpisů nebudou moci členské státy nadále bránit mezi sebou volnému pohybu osobních údajů z důvodů ochrany práv a svobod osob, zejména práva na soukromí“⁷⁹. Díky zajištění rovnocenné ochrany osobních údajů ve všech členských státech tak byl umožněn volný pohyb osobních údajů v rámci EU. Stejně je tomu dle aktuální právní úpravy v GDPR, v jehož úvodních ustanoveních je navíc zdůrazněno, že volný pohyb osobních údajů mezi členskými státy je také nutný pro umožnění rozvoje digitální ekonomiky na celém vnitřním trhu.⁸⁰ Volný pohyb osobních údajů je zaručen čl. 1 odst. 3 GDPR⁸¹ a jak už bylo uvedeno, umožněn harmonizací pravidel pro ochranu osobních údajů ve všech členských státech. Členské státy tak nesmějí vytvářet překážky pro volný pohyb osobních údajů (např. zavádět přísnější pravidla pro přenos některých údajů do ostatních členských států nebo stanovovat požadavky na umístění některých údajů pouze na území svého státu). Zásada volného pohybu osobních údajů by měla být zachována i v případě, kdy je členským státům umožněno upravit si zvláštní záležitosti vnitrostátní právní úpravou z důvodů uvedených v čl. 23 GDPR (jedná se např. o záležitosti národní bezpečnosti, obrany, veřejné bezpečnosti

⁷⁸ Recitál 3 Směrnice 95/45/ES.

⁷⁹ Recitál 9 Směrnice 95/45/ES.

⁸⁰ Recitál 7 GDPR.

⁸¹ Čl. 1 odst. 3 GDPR: „Volný pohyb osobních údajů v Unii není z důvodu ochrany fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů omezen ani zakázán.“

apod.).⁸² Stejná pravidla volného pohybu osobních údajů se uplatní na předávání údajů do všech zemí Evropského hospodářského prostoru (tedy i do Norska, Islandu a Lichtenštejnska, přestože nejsou členskými státy EU).⁸³ Stejně tak se volný pohyb osobních údajů obecně uplatňuje i v případě předávání dat do nejvzdálenějších regionů⁸⁴ a do zámořských území⁸⁵ (i když s některými specifiky a výjimkami, např. pro Faerské ostrovy bylo vydáno rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany).

2.2. Předávání dat do třetích zemí

Jednotný trh ale není uzavřený, EU potřebuje obchodovat i s okolním světem. Pro rozvoj mezinárodního obchodu jsou nezbytné toky osobních údajů mezi EU a třetími zeměmi. Není proto možné zajistit ochranu osobních údajů úplným zákazem předávání dat mimo hranice EU. Naopak je nutné vytvořit pravidla pro předávání dat do třetích zemí tak, aby byla údajům zajištěna vysoká úroveň ochrany i po jejich předání. Potřeba obchodu se v době digitálního obchodu promítá do potřeby přeshraničního přenosu dat. I když prosazování opatření na ochranu osobních údajů může volný pohyb osobních údajů omezit, větší důvěra v soukromí a ochranu osobních údajů a zvýšení interoperability právních rámců s ohledem na přeshraniční přenos údajů může zase přispět k nárůstu přeshraničního obchodu.⁸⁶

Hlavním cílem úpravy předávání dat do třetích zemí je tedy umožnění přeshraničních toků dat do třetích zemí za současného zajištění dostatečné úrovně ochrany a zamezení obcházení pravidel ochrany osobních údajů stanovených v EU předáváním údajů do zemí s nižší úrovní ochrany. Jak už bylo uvedeno v 1. kapitole této práce, právní úprava ochrany osobních údajů by částečně pozbývala smysl, pokud by mohly být osobní údaje volně předávány z EU do zemí s jakkoli nízkou úrovní ochrany osobních údajů. Takové státy s velmi nízkou úrovní ochrany

⁸² PATTYNOVÁ, Jana; SUCHÁNKOVÁ, Lenka; ČERNÝ, Jiří a RŮŽIČKA, Miroslav. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR); Zákon o zpracování osobních údajů: komentář*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-396-4. S. 37-38.

⁸³ Na základě Rozhodnutí smíšeného výboru EHP č. 154/2018 ze dne 6. července 2018, kterým se mění příloha XI (Elektronické komunikace, audiovizuální služby a informační společnost) Dohody o EHP a protokol 37 (obsahující seznam stanovený v článku 101) k Dohodě o EHP 2018/1022.

⁸⁴ Čl. 355(1) Smlouvy o Fungování EU (dále jen „SFEU“)

⁸⁵ Čl. 198 TFEU a Příloha č. II SFEU.

⁸⁶ SPIEZIA, Vincenzo; TSCHKE, Jan. *International Agreements on Cross-Border Data Flows And International Trade: A Statistical Analysis* (2020) OECD Science, Technology and Industry Working Papers. S. 6. Online [cit. 21.9.2023]. Dostupné z: <https://dx.doi.org/10.1787/b9be6cbf-en>

jsou někdy označovány pojmem *datové ráje*⁸⁷ (obdobně jako např. daňové ráje), který byl mj. použit i v důvodové zprávě k Úmluvě č. 108, kde je v části týkající se přeshraničních toků osobních údajů uvedeno, že správci údajů by se mohli snažit vyhýbat dodržování pravidel na ochranu osobních údajů tím, že by své činnosti zcela nebo částečně přesunuli do datových rájů, tedy zemí, které mají méně přísné, nebo vůbec žádné, právní úpravy na ochranu osobních údajů.⁸⁸ Úpravou předávání osobních údajů do třetích zemí tak v podstatě dochází k přenesení ochrany údajů spolu se samotnými údaji a zaručení jejich ochrany v cizích jurisdikcích. Pro předávání dat mimo EU proto platí opačné pravidlo než v případě volného pohybu údajů v rámci EU. Aby mohlo dojít k předání dat do třetích zemí, musí správce a zpracovatel splnit Nařízením stanovené podmínky.⁸⁹ Princip vyžadující zachování úrovně ochrany ve třetích státech rozšiřuje působnost GDPR na správce a zpracovatele mimo EU. Třetími zeměmi jsou myšleny státy mimo Evropský hospodářský prostor. Za mezinárodní organizace jsou považovány organizace a jim podřízené subjekty podléhající mezinárodnímu právu veřejnému nebo jiné subjekty zřízené dohodou mezi dvěma a více zeměmi.⁹⁰

V GDPR nenajdeme definici *předávání dat*. Za předávání dat můžeme považovat obecně jakékoli sdělení, zpřístupnění nebo jiné poskytnutí osobních údajů správci nebo zpracovateli.⁹¹ Konkrétnější parametry pojmu předávání osobních údajů do třetích zemí můžeme najít v pokynech č. 5/2021 Evropského sboru pro ochranu osobních údajů (*European Data Protection Board*, zkratka **EDPB**),⁹² kde EDPB stanovil tři kritéria, při jejichž současném naplnění se jedná o předávání osobních údajů do třetích zemí, a to:

1. vývozcem údajů je správce či zpracovatel podléhající GDPR dle čl. 3,

⁸⁷ BYGRAVE, Lee A. *Data privacy law: an international perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2014. ISBN 978-0-19-967555-5. S. 190-191.

Pojem „data haven“ byl nejspíše použit poprvé už v roce 1978 ve zprávě Britské vládní komise pro ochranu osobních údajů (British government's Data Protection Committee).

⁸⁸ Council of Europe. *Explanatory Report to the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data*, ze dne 28. ledna 1981. Článek 9: „...Concern has been expressed that data users might seek to avoid data protection controls by moving their operations, in whole or in part, to "data havens", i.e. countries which have less strict data protection laws, or none at all.“

⁸⁹ Článek 44 GDPR.

⁹⁰ Čl. 4 bod 26 GDPR.

⁹¹ NULÍČEK, Michal; DONÁT, Josef; NONNEMANN, František; LICHNOVSKÝ, Bohuslav a TOMÍŠEK, Jan. *GDPR / Obecné nařízení o ochraně osobních údajů: praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN 978-80-7552-765-3. S.373.

⁹² EDPB, *Pokyny 05/2021 o souhře mezi uplatňováním článku 3 a ustanoveními o mezinárodním předávání údajů podle kapitoly V GDPR*, ze dne 18. listopadu 2021. Online [cit. 12. 11. 2023]. Dostupné z: https://edpb.europa.eu/system/files/2021-11/edpb_guidelinesinterplaychapterv_article3_adopted_en.pdf

2. vývozce během zpracování přeneše nebo zpřístupní osobní údaje jinému správci nebo zpracovateli označovanému jako dovozce údajů,
3. a tento dovozce údajů se nachází ve třetí zemi (případně je mezinárodní organizací) nehledě na to, zda podléhá GDPR dle čl. 3.

Zároveň EDPB v těchto pokynech nastínil příklady některých situací, ve kterých se o předávání do třetích zemí jedná, a ve kterých nikoli. Předáváním do třetí země je např. předávání osobních údajů dceřinou společností (správce) své mateřské společnosti ve třetí zemi (zpracovatel), předávání zpracovatelem v EU zpět správci do třetí země (a to i za předpokladu, že se jedná o osobní údaje subjektů údajů mimo EU), proto se v obou těchto případech uplatní kapitola V. GDPR. Naopak, předáváním do třetí země není, pokud správce ve třetí zemi zpracovává osobní údaje přímo od subjektů údajů v EU (typickým příkladem bude občan EU objedávající si například zboží z e-shopu ve třetí zemi), nebo pokud zaměstnanec z EU vycestuje na zahraniční pracovní cestu a sděluje přitom například své osobní údaje správcům ve třetí zemi. O předávání osobních údajů se dále nejedná v případě, že jsou osobní údaje zveřejněny na internetu tak, že k nim má přístup kdokoli z kteréhokoli státu, jak také potvrdil Soudní dvůr v rozsudku ve věci *Lindqvist*.⁹³

Předání osobních údajů od jednoho správce k jinému je i v případě předávání zahraničnímu správci stále považováno za zpracování osobních údajů, k němuž je nezbytné mít právní titul dle čl. 6 odst. 1 GDPR, který je obecnou podmínkou zákonnosti jakéhokoli zpracování osobních údajů, která musí být splněna vždy bez ohledu na to, zda se jedná o předávání v rámci EU nebo mimo ni. Stejně tak se pro předání zahraničnímu správci nebo zpracovateli uplatní všechna ostatní pravidla předávání osobních údajů, a to například zásada minimalizace dat, povinnost notifikovat subjekty údajů, nutnost uzavřít písemnou smlouvu o zpracování osobních údajů mezi správcem a zpracovatelem (nejedná-li se o výjimku z důvodu použití standardních smluvních doložek) nebo povinnost vést záznamy o činnostech zpracování. GDPR nekategorizuje předávání do třetích zemí podle zamýšleného rozsahu zpracování osobních údajů ve třetí zemi po jejich předání (uplatňují se stejná pravidla, ať už mají být data dále zpracována a využívána, zveřejněna, nebo pouze pasivně uložena na serveru patřícímu správci či zpracovateli umístěnému ve třetí zemi).

⁹³ Rozsudek SDEU ve věci *Bodil Lindqvist* ze dne 6. listopadu 2003 (C-101/01), bod 71. EUR-Lex. Online [cit. 13.11.2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62001CJ0101>

Všechny členské státy EU jsou smluvními stranami Úmluvy č. 108 (ve znění dodatků), jejímž přijetím se zavázaly k volnému pohybu osobních údajů mezi smluvními stranami této Úmluvy. Dle čl. 14 odst. 1 Úmluvy č. 108 však předání může být zakázáno, pokud je strana vázána harmonizovanými pravidly z titulu členství v regionální mezinárodní organizaci.⁹⁴ Proto i ve vztahu ke státům, které přijaly Úmluvu č. 108 (a zároveň nejsou součástí EHP) jsou uplatňována pravidla EU pro předávání osobních údajů do třetích zemí.

Do působnosti GDPR nespadá pohyb osobních údajů za účelem prevence, vyšetřování, odhalování či stíhání trestných činů nebo výkonu trestů. Ten je v rámci práva EU upraven směrnicí 2016/680⁹⁵, o které však vzhledem k zaměření na osobní údaje v kontextu mezinárodního obchodu není v této práci pojednáno podrobněji.

2.3. Tranzit osobních údajů

Zajímavá je otázka tzv. *datových tranzitů* v tom smyslu, že využívání internetu často zahrnuje datové toky, které před dosažením cílové destinace procházejí jinými zeměmi. GDPR datové tranzity z předávání dat výslovně nevyklučuje (vlastně se o nich vůbec nezmiňuje). V odborných publikacích na toto téma panuje shoda, že tranzity pod předávání dat nespádají. Liší se však uváděné důvody pro toto tvrzení. Ch. Kuner uvádí, že datové tranzity jsou vyjmuty z pravidel pro předávání dat proto, že „*prostý tranzit osobních údajů nemá žádný vliv na práva a svobody subjektů údajů.*“⁹⁶ Autor zde však pomíjí skutečnost, že i v případě pouhých datových tranzitů je možné preposílané osobní údaje zachytit prostřednictvím sledovacích praktik v tranzitních zemích. Na druhou stranu, pokud uživatel internetu předává osobní údaje do cílové země prostřednictvím internetu, není v jeho silách ovlivnit cestu, kterou budou data putovat a kterými zeměmi bude tranzit uskutečněn. Ačkoli poskytovatelé internetových služeb by pravděpodobně byli schopni tyto cesty dat ovlivnit, pokud by museli, bylo by to technicky náročné, velmi nákladné a bylo by nutné vytvořit novou infrastrukturu tak, aby bylo možné se

⁹⁴ Čl. 14 odst. 1 Úmluvy č. 108.

⁹⁵ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/680 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů příslušnými orgány za účelem prevence, vyšetřování, odhalování či stíhání trestných činů nebo výkonu trestů, o volném pohybu těchto údajů a o zrušení rámcového rozhodnutí Rady 2008/977/SVV, Úř. věst. 2016 L 119. Online [cit. 14.11.2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02016L0680-20160504>

⁹⁶ KUNER, Christopher. *Transborder Data Flows and Data Privacy Law*. Oxford: Oxford University Press, 2013. ISBN 0191668397. S. 15-16. Online [cit. 18.11.2023]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199674619.001.0001>

během datových toků obsahujících osobní údaje vyhnout těm zemím, u nichž by nebyla zajištěna dostatečná úroveň ochrany.⁹⁷ W. K. Hon uvádí, že existuje studie z roku 2013, dle které údajně 80-90 % globálních toků dat prochází skrz USA. Ačkoli sama autorka přiznává, že zdroj této statistiky není známý a že se může jednat o nižší číslo, je zřejmé, že i tak by právě USA byly tou zemí, které by bylo velmi obtížné se během datových tranzitů vyhnout.⁹⁸ Pokud by bylo nutné během datových tranzitů osobních údajů z EU vynechat USA, byly by náklady na vytvoření nové infrastruktury tak vysoké, že by je pravděpodobně nebylo možné realizovat (a to i v případě, že by uvedené odhady byly nadhodnocené). Předávání dat z EU prostřednictvím internetu by tak bylo v podstatě znemožněno. W. K. Hon dále argumentuje, že datové tranzity nejsou považovány za předávání dat, protože ani dle Směrnice OECD ani dle Úmluvy č. 108 za předávání dat považovány nebyly, a Směrnice 95/46 a následně GDPR ve velké míře přejaly právní mechanismy pro předávání osobních údajů z těchto mezinárodních dokumentů.⁹⁹ Nejpřesvědčivější je pro mne argumentace T. Naefa, který vychází z toho, že SDEU v případě *Lindqvist* zdůraznil, že je nezbytné vzít v úvahu i technickou povahu internetových transakcí při uplatňování konceptu předávání dat. Soud tak dal najevo ochotu aplikovat předpisy na ochranu osobních údajů v kontextu technických reálií, a tento přístup upřednostnil před vymáháním přehnaných požadavků, které by de facto znemožnily používání internetu. Na základě stejných argumentů lze odůvodnit, že tranzity nemohou spadat pod předávání dat. Bylo by přehnané zakázat velkou část internetového provozu z EU, k čemuž by muselo dojít, pokud by datové tranzity byly za předávání údajů považovány.¹⁰⁰

Navíc, k datovým tranzitům přes třetí země může docházet i v případě volného pohybu osobních údajů v rámci EU, uskutečňuje-li se předáváním prostřednictvím internetu, např. i obyčejným e-mailem, který je předáván z e-mailového serveru odesilatele do cílové destinace prostřednictvím infrastruktury poskytovatele e-mailové služby (tvořené jednotlivými servery poskytovatele, které mohou být umístěné v různých zemích) a přes tzv. *páteřní síť*¹⁰¹, přičemž uživatel nemá kontrolu nad tím, ve kterých zemích jsou taková zařízení umístěná a kudy tedy

⁹⁷ HON, W. Kuan. *Data localization laws and policy: the EU data protection international transfers restriction through a cloud computing lens*. Cheltenham, England: Edward Elgar Publishing, 2017. ISBN 1-78643-197-1, s. 311.

⁹⁸ Tamtéž, s. 310.

⁹⁹ Tamtéž, s. 75.

¹⁰⁰ NAEF, op. cit. S. 158

¹⁰¹ Páteřní síť je soubor vysokorychlostních spojů a směrovačů, které propojují různé regionální, národní a mezinárodní sítě. Informace z webové stránky IT Network. Online [cit. 14.1.2024]. Dostupné z: <https://www.itnetwork.cz/site/zaklady/site-pojmy-internet-extranet-intranet>

jím odeslaný e-mail putuje. K tranzitu dat přes třetí země při předávání dat v rámci EU nejspíše bude z povahy věci nejpravděpodobněji docházet v případě digitálního předávání dat do nejvzdálenějších a zámořských území (např. e-mail zaslaný z ČR do fyzicky velmi vzdálené Francouzské Polynésie, kdy je v podstatě nereálné, aby e-mail doputoval bez použití infrastruktury umístěné ve třetích zemích). Vzhledem k výše uvedenému je tak nezbytné přijmout určité riziko, že předávané osobní údaje mohou být vystaveny případným sledovacím praktikám ve třetích zemích. Pokud by během datových tranzitů skutečně došlo k využití sledovacích praktik třetích zemí, které by zasáhly do základních práv subjektů údajů, mohly by být podniknuty právní kroky dle mezinárodního práva s cílem zajistit nejen právo na ochranu osobních údajů dle čl. 8 Listiny základních práv EU, ale i dle čl. 17 MPOPP.¹⁰²

2.4. Jednotlivé právní mechanismy pro transfer dat mimo EU

Podle kapitoly V. GDPR existuje několik způsobů předávání osobních údajů do třetích zemí (resp. mezinárodním organizacím). Nejjednodušším způsobem pro vývozce dat je předání na základě rozhodnutí Komise o odpovídající úrovni ochrany, kdy v rámci působnosti takového rozhodnutí (může být omezeno na konkrétní příjemce dat, specifické obory nebo jen některé kategorie dat) není nutné splnit žádné další zvláštní podmínky pro předání dat do třetí země. Dalším způsobem pro systematické předávání je předání na základě vhodných záruk. Třetí možností je předání založené na použití výjimek použitelné jen pro specifické situace.

2.4.1 Předání založené na rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany

Podle čl. 45 odst. 1 GDPR, se předání do určité země nebo určité mezinárodní organizaci může uskutečnit, jestliže Komise rozhodla, že tato třetí země, určité území nebo jedno či více konkrétních odvětví v této třetí zemi, nebo tato mezinárodní organizace zajišťují odpovídající úroveň ochrany. Pojem *odpovídající* není GDPR přímo definován. Jak už bylo uvedeno, SDEU vyjasnil, že odpovídající úroveň ochrany vyžaduje, aby třetí země zajišťovala úroveň ochrany základních práv a svobod, která je *v zásadě rovnocenná* zárukám poskytnutým právním řádem EU. Prostředky, které třetí země pro zajištění této úrovně ochrany použije, se mohou od těch evropských lišit – není potřeba, aby pravidla byla naprosto shodná s evropskou úpravou.¹⁰³

¹⁰²HON, op. cit. S. 311.

¹⁰³Schrems I, op. cit. body 74 a 96.

Jedná se o základní právní mechanismus určený k systematickému dlouhodobějšímu nebo opakovanému předávání, kdy další právní mechanismy v zásadě nastupují až v případě neexistence takového rozhodnutí. GDPR v záležitostech týkajících se rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany navazuje na úpravu ve Směrnici 95/46/ES s tím, že rozšiřuje kritéria, dle kterých je úroveň ochrany ve třetí zemi posuzována. Vydáním rozhodnutí Komise deklaruje, že daná země zajišťuje odpovídající úroveň ochrany. V případě existence rozhodnutí tak není pro předání osobních údajů do třetí země nutné žádné další povolení dozorového úřadu ani jiné opatření. Článek 45 odst. 2 specifikuje prvky, které bere Komise při posuzování odpovídající úrovně ochrany v úvahu. Posuzovanými prvky jsou existence právního státu, právní ochrany osobních údajů, funkčnost dozorového orgánu dohlížejícího nad případným porušováním povinností plynoucích z ochrany osobních údajů a existence mezinárodních závazků týkajících se ochrany osobních údajů.¹⁰⁴ Přijetí rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany zahrnuje návrh Evropské komise, posudek EDPB¹⁰⁵, souhlas představitelů členských států a přijetí rozhodnutí Evropskou komisí. Komise při posuzování splnění podmínek pro vydání rozhodnutí může také spolupracovat s představiteli dané země, což také často činí.

Rozhodnutí jsou obvykle přijímána na dobu neurčitou (výjimkou je rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany ve Velké Británii, viz dále), ale musí obsahovat přezkumný mechanismus, který zajišťuje, aby byl zohledněn případný budoucí vývoj ochrany osobních údajů (jak ve třetí zemi, tak v EU), proto nejpozději po 4 letech by mělo dojít k přezkumu vydaného rozhodnutí.¹⁰⁶ Zároveň je Komise povinna průběžně sledovat vývoj ve třetích zemích a mezinárodních organizacích, aby mohla posoudit, jestli může být úroveň ochrany takovým vývojem ovlivněna. Dojde-li Komise k závěru, že třetí zemi nebo mezinárodní organizací už není zajištěna dostatečná úroveň ochrany, může své rozhodnutí zrušit, změnit nebo pozastavit (bez zpětné účinnosti). Poté nastává proces konzultací s touto třetí zemí nebo mezinárodní organizací s cílem napravit stav, který vedl k rozhodnutí o zrušení, změně nebo pozastavení původního rozhodnutí. V takovém případě lze předávat údaje do této třetí země na základě jiných záruk (zrušení rozhodnutí o odpovídající ochraně neznamena zákaz předávání do této země).

¹⁰⁴ Čl. 45 odst. 2 GDPR.

¹⁰⁵ Čl. 70 odst. 1 GDPR.

¹⁰⁶ Čl. 45 odst. 3 GDPR.

Rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany přijaté Komisí má závazné účinky. Přesto vnitrostátní dozorové orgány členských států mají pravomoc posoudit žádost subjektu údajů týkající se ochrany osobních údajů, které byly předány do třetí země, pro níž bylo takové rozhodnutí vydáno, pokud tento subjekt údajů tvrdí, že právo a praxe v této třetí zemi nezajišťují odpovídající úroveň ochrany.¹⁰⁷

V současnosti existují rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany osobních údajů pro tyto země: Andora, Argentina, Faerské ostrovy, Guernsey, Izrael, Japonsko, Jersey, Kanada, Korejská republika, Ostrov Man, Nový Zéland, Švýcarsko, Uruguay, USA (pro obchodní společnosti dle DPF, viz dále) a Velká Británie.¹⁰⁸ Seznam zemí, pro které Komise vydala rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, Komise zveřejňuje v Úředním věstníku EU. Stejně tak zveřejňuje seznam států, v nichž odpovídající úroveň ochrany zajištěna není. Takové zveřejnění by však nemělo mít žádné právní účinky, protože k zemím na tomto seznamu je nutno přistupovat stejně, jako k těm, pro něž rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany vydáno nebylo, ale na tomto seznamu výslovně uvedené nejsou¹⁰⁹ (z toho důvodu, že tato třetí země nebyla vůbec z hlediska úrovně ochrany Komisí posuzována). Komise může vydat rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany i jen ve vztahu k určitému území ve třetí zemi nebo jen pro určitá odvětví.¹¹⁰

Na vydání rozhodnutí není právní nárok. Je čistě na rozhodnutí Komise, zda jej pro konkrétní zemi vydá, a to i pokud jsou splněny podmínky pro jeho vydání. Evropská komise má primární odpovědnost za přijatá rozhodnutí a vystupuje zde v pozici „strážce práva na ochranu osobních údajů“ ve vztahu k předávání údajů do zahraničí. Za strážce další úrovně mohou být považovány dozorčí úřady jednotlivých členských států a soudní systém, přičemž každý z dozorčích úřadů může přezkoumat, zda konkrétní předání údajů je v souladu s právem EU, i když je pro zemi dovozce vydané rozhodnutí, ale jen SDEU má pravomoc rozhodnutí o

¹⁰⁷ Schrems I – body 63 až 66.

¹⁰⁸ Aktuální seznam Evropská komise zveřejňuje i online, dostupné zde: https://commission.europa.eu/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/adequacy-decisions_en [cit. 25.11.2023], seznam je uvedený vč. zemí, pro které bylo přijato rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany podle směrnice 46/95/ES. Evropská komise vydala dne 15. ledna 2024 tiskovou zprávu, že provedla revizi 11 rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, která byla vydána dle Směrnice. Všech 11 zemí revizí prošlo úspěšně. Online [cit. 16. 1. 2024]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/comm.../presscorner/detail/de/ip_24_161

¹⁰⁹ PATTYNOVÁ; SUCHÁNKOVÁ; ČERNÝ; RŮŽIČKA, op. cit. S. 340.

¹¹⁰ Jako bylo např. Rozhodnutí Evropské komise ze dne 20. prosince 2001 podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES o odpovídající úrovni ochrany osobních údajů, kterou poskytuje kanadský zákon o ochraně osobních informací a elektronických dokumentech. Úřední věstník 2002 L 2.

odpovídající ochraně prohlásit za neplatné. Komise bývá někdy kritizována za to, že při rozhodování o vydání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, přistupuje k různým státům různě, rozhodování není konzistentní ani transparentní a v jednotlivých rozhodnutích jsou výrazné obsahové rozdíly.¹¹¹ Dalším problémem může být to, že skutečnost, že pro určitou zemi nebylo vydáno rozhodnutí o odpovídající ochraně (případně bylo přijato negativní stanovisko), může být některými zeměmi chápána jako přidání na „blacklist“. To vše může způsobovat negativní politické reakce proti EU a omezení takovýchto politických reakcí je dle některých názorů také důvodem, proč Komise není příliš aktivní při udělování rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany.¹¹² Podle vyjádření pracovní skupiny WP 29¹¹³ by ale skutečnost, že pro zemi nebylo vydáno rozhodnutí, měla být chápána pouze tak, že pro tuto zemi zatím neexistuje obecné pravidlo pro předávání osobních údajů,¹¹⁴ proto je nutné pro předání využít jiný právní mechanismus. Evropská komise dosud navíc nepřijala žádné negativní stanovisko o odpovídající úrovni ochrany ve třetí zemi.

2.4.1.1 Rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany v USA

Ve vztahu k USA je specifické, že již dvě přijatá rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany vytvářející zvláštní právní rámec byla zneplatněna SDEU, a to rozsudky v dříve zmíněných případech *Schrems* a *Schrems II*. První rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany v USA přijala Komise v roce 2000. Jednalo se o *Rozhodnutí o bezpečném přístavu (Safe Harbor)*, které umožňovalo předávání údajů společnostem, které disponovaly osvědčením o tom, že chrání osobní údaje předávané z EU a jednají v souladu se zásadami bezpečného přístavu.¹¹⁵ SDEU toto rozhodnutí prohlásil za neplatné rozsudkem ve věci *Schrems*.

Na začátku tohoto již několikrát citovaného rozhodnutí stála stížnost rakouského občana Maxmiliana Schremse, který několik let používal sociální síť Facebook, na irskou

¹¹¹ GREENLEAF, Graham. *Do Not Dismiss 'Adequacy': European Data Privacy Standards are Entrenched*. Privacy Laws & Business International Report. Č. 114. 2012. S. 16-18. Online [cit. 9.12.2024]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=2001825>

¹¹² MAKULILO, Alex Boniface. *Data protection regimes in Africa: Too far from the European 'adequacy' standard?* International data privacy law. 2013, roč. 3, č. 1, s. 49. ISSN 2044-3994. Online [cit. 16.1.2024] Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/idpl/ips031>

¹¹³ Pracovní skupina zřízená na základě článku 29 Směrnice 95/46/ES.

¹¹⁴ Article 29 WP. Preliminary views on the use of contractual provisions in the context of transfers of personal data to third countries. Přijaté dne 22. dubna 1998. Online [cit. 5.1.2024]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/1998/wp9_en.pdf

¹¹⁵ Rozhodnutí Komise 2000/520/ES ze dne 26. července 2000 podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES o odpovídající ochraně poskytované podle zásad „bezpečného přístavu“ a s tím souvisejících často kladených otázek vydaných Ministerstvem obchodu Spojených států, Úřední věstník L 215.

společnost Facebook Ireland Ltd. Údaje, které M. Schrems Facebooku poskytl, byly předány z irské pobočky serverům fyzicky se nacházejícím v USA, kde byly údaje zpracovávány. M. Schrems proto podal stížnost¹¹⁶ u irského dozorového úřadu s tím, že vzhledem k informacím, které odhalil Edward Snowden ke sledovací činnosti amerických zpravodajských služeb, neposkytuje právo a praxe v USA reálnou ochranu osobním údajům do USA předaným. Dozorový úřad stížnost zamítl a M. Schrems se obrátil na soud, který položil SDEU předběžnou otázku. SDEU konstatoval, že *Rozhodnutí o bezpečném přístavu* umožňuje omezit uplatnění zásad bezpečného přístavu na základě národní bezpečnosti, veřejného zájmu nebo prosazování zákonů nebo na základě vnitrostátních právních předpisů USA. Umožňuje tak zasáhnout do práv osob, jejichž osobní údaje jsou (nebo by mohly být) předány do USA.¹¹⁷ Dále uvedl, že rozhodnutí neobsahuje žádný nálezh existence pravidel, které mají takové zásahy omezit.¹¹⁸ Soud zdůraznil, že úroveň ochrany základních práv a svobod zaručená v rámci EU vyžaduje, aby unijní právní předpisy zasahující do působnosti článků 7 a 8 stanovily jasná a přesná pravidla vymezující rozsah a použití dotčeného opatření tak, aby stanovily minimální záruky, výjimky a jejich omezení.¹¹⁹ V rozhodnutí Komise nebylo uvedeno, že USA reálně zajišťují dle svých vnitrostátních předpisů a mezinárodních závazků takovou úroveň ochrany. Soud proto konstatoval, že rozhodnutí nespĺňuje požadavky směrnice a je proto neplatné.¹²⁰

Evropská komise se posléze dohodla s vládou USA na novém právním rámci, tzv. *Štítu EU-USA na ochranu soukromí (Privacy Shield)*, a 12. července 2016 přijala rozhodnutí deklarující, že USA zaručují odpovídající úroveň ochrany osobních údajů předávaných z Unie organizacím v USA v rámci režimu tohoto rozhodnutí.¹²¹ Jednotlivé americké společnosti se na

¹¹⁶ Před podáním samotné stížnosti si M. Schrems vyžádal, aby mu Facebook na základě práva na přístup poskytl informace, které o něm zpracovává. Na základě této žádosti obdržel velmi obsáhlý soubor (přes 1200 stránek), který obsahoval informace o veškeré jeho činnosti na sociální síti, včetně např. dříve smazaných zpráv, ale i informace, které musely být čerpány z profilů jeho přátel.

¹¹⁷ Bod 84 rozsudku ve věci Schrems.

¹¹⁸ Body 88-89 tamtéž.

¹¹⁹ Body 91-92 tamtéž.

¹²⁰ Body 96-97 tamtéž.

¹²¹ Prováděcí rozhodnutí Komise (EU) 2016/1250 ze dne 12. července 2016 podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES o odpovídající úrovni ochrany poskytované štítem EU–USA na ochranu soukromí, Úř. věst. L 207. Pracovní skupina zřízená podle článku 29 uvítala zlepšení, která přinesl mechanismus štítu na ochranu soukromí ve srovnání s rozhodnutím o „bezpečném přístavu“, a pochválila Komisi a orgány USA za to, že zohlednily v konečném znění dokumentů o štítu na ochranu soukromí obavy, které skupina vyjádřila ve svém stanovisku QP238 o předloze rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany poskytované štítem EU-USA na ochranu soukromí. Přesto však zdůraznila řadu přetrvávajících obav. Pro více podrobností viz pracovní skupina pro ochranu údajů zřízená podle článku 29, Stanovisko 01/2016 k předloze rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany poskytované štítem EUUSA na ochranu soukromí, přijato dne 13. dubna 2016, 16/EN WP 238.

základě něj mohly zavázat k dodržování norem ochrany údajů podle tohoto rámce, díky čemuž získaly certifikaci a byly zapsány na seznam vedený Ministerstvem obchodu USA. Dohled nad dodržováním těchto norem vykonávaly příslušné americké orgány. Vláda USA deklarovala závazky a záruky omezující přístup vlády USA k osobním údajům, které rozhodnutí doplňují. Rozhodnutím ve věci *Schrems II* ze dne 16. července 2020 však bylo zrušeno i toto rozhodnutí o štítu na ochranu soukromí (SDEU se v rozsudku zabýval i dalšími důležitými otázkami, např. platností rozhodnutí o standardních smluvních doložkách a pojmem odpovídající úroveň ochrany osobních údajů, jak je uvedeno v příslušných kapitolách této práce). Zásadními důvody pro zrušení byla opět možnost vládních orgánů USA získávat data od soukromých společností, přičemž evropským subjektům údajů nebyla poskytnutá dostatečně účinná právní ochrana. Rozhodnutí o štítu na ochranu soukromí obsahovalo v Příloze č. II, čl. I. odst. 5 výjimku z dodržování zásad rozhodnutí pro případ, kdy je to nezbytné ve veřejném zájmu, v zájmu národní bezpečnosti nebo za účelem vymáhání práva. Soud konstatoval, že USA nezajišťují rovnocennou úroveň ochrany údajů a soukromí dle Listiny základních práv EU a další nedostatky a Rozhodnutí o štítu na ochranu soukromí prohlásil za neplatné.¹²²

Dne 10. července 2023 přijala Evropská komise rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany poskytované *Rámcem ochrany soukromí mezi EU a USA (Data Privacy Framework, zkratka DPF)*¹²³. Fungování je obdobné *Privacy Shield*. Aby se dovozce údajů v USA mohl k DPF přidat, musí potvrdit, že dodržuje jím stanovené zásady. Musí přijmout zásady ochrany osobních údajů, které jsou v souladu s DPF, identifikovat nezávislý opravný mechanismus a provést samo-certifikaci prostřednictvím webové stránky za tím účelem zřízené Ministerstvem obchodu USA.¹²⁴ Evropská komise v rozhodnutí uvádí, že v důsledku rozhodnutí ve věci *Schrems II* podstoupila řadu jednání s vládou USA a v tomto novém rozhodnutí se vypořádává s námitkami SDEU, a to zejména ohledně přístupu vlády USA k datům evropských občanů. Komise dále uvádí, že nyní právo USA poskytuje mnoho limitací a záruk, pokud jde o přístup a použití osobních údajů pro účely vymáhání trestního práva a pro účely národní bezpečnosti, a poskytuje dostatečné mechanismy dohledu a nápravy.¹²⁵ Možnost soudní nápravy v případě

¹²² Body 156 a násl. rozhodnutí *Schrems II*.

¹²³ Rozhodnutí Komise o odpovídající úrovni ochrany pro EU-US Data Privacy Framework, ze dne 10. července 2023. Online [cit. 10.12.2023]. Dostupné z: https://commission.europa.eu/document/fa09cbad-dd7d-4684-ae60-be03fcb0fddf_en

¹²⁴ Seznam certifikovaných společností je dostupný online na webové stránce věnované DPF. Online [cit. 10.12.2023]. Dostupné z: <https://www.dataprivacyframework.gov/list>

¹²⁵ Rozhodnutí Komise o odpovídající úrovni ochrany pro EU-US Data Privacy Framework, ze dne 10. července 2023. Bod 90.

zásahu do práva na ochranu osobních údajů poskytuje nově zřízený *Soud pro přezkum ochrany údajů* (*Data Protection Review Court*), který je nezávislým soudem, ke kterému budou mít přístup všichni občané EU.¹²⁶ Fungování DPF má být podrobováno pravidelným kontrolám ze strany Evropské komise a zástupců evropských dozorových úřadů, ale i příslušných orgánů USA. Rakouská nezisková organizace NOYB (název je zkratkou odvozenou z *My Privacy is None of Your Business*), jejímž zakladatelem je spolu se dvěma dalšími aktivisty v oblasti ochrany osobních údajů a soukromí právě Max Schrems, zveřejnila již v červenci 2023 informaci, že se chystá podat stížnost i proti DPF. V brzké době tak můžeme očekávat přezkoumání také tohoto nového právního rámce pro předávání osobních údajů do USA Soudním dvorem EU.¹²⁷

2.4.1.2 Vztah s Velkou Británií

Po odchodu Velké Británie z EU byla přijata dohoda, na základě které byl po přechodnou dobu šesti měsíců umožněn volný pohyb osobních údajů stejně jako dosud, a to za podmínky, že Velká Británie nezmění předpisy na ochranu osobních údajů tak, že by neposkytovaly evropský standard ochrany osobních údajů.¹²⁸ Tím byl Komisi poskytnut čas k přijetí rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany a nebyla narušena kontinuita předávání údajů do Velké Británie. Dne 28. června 2021 Komise přijala Rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany ve Velké Británii ve smyslu GDPR (a zároveň Rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany ve smyslu Směrnice 2016/680 o ochraně údajů při prosazování práva). Obě přijatá rozhodnutí obsahují doložku o ukončení platnosti, která omezuje účinnost rozhodnutí na čtyři roky. Po uplynutí doby platnosti mohou být rozhodnutí obnovena, bude-li Velká Británie nadále zajišťovat odpovídající úroveň ochrany osobních údajů.¹²⁹

¹²⁶ Tamtéž, bod 176.

¹²⁷ NOYB. *New Trans-Atlantic Data Privacy Framework largely a copy of "Privacy Shield". Noyb will challenge the decision.* Publikováno 10. července 2023. Online [cit. 16.12.2023]. Dostupné z: <https://noyb.eu/en/european-commission-gives-eu-us-data-transfers-third-round-cjeu>

¹²⁸ Dohoda o obchodu a spolupráci mezi EU a Spojeným královstvím. Online [cit. 16.12.2023]. Dostupné z: https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/relations-non-eu-countries/relations-united-kingdom/eu-uk-trade-and-cooperation-agreement_en

¹²⁹ Evropská komise. Brexit. Online [cit. 16.12.2023]. Dostupné z: https://commission.europa.eu/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/brexit_en

2.4.2 Předání založené na vhodných zárukách

Neexistuje-li pro zemi dovozce rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, lze podle čl. 46 GDPR osobní údaje do třetí země předávat, pokud správce nebo zpracovatel poskytl vhodné záruky a zároveň jsou v dané zemi k dispozici vymahatelná práva subjektů údajů a je zajištěna účinná právní ochrana subjektů údajů. Tyto dodatečné vhodné záruky jsou v tomto případě nutné, protože právní systém v zemi dovozce neposkytuje dostatečnou úroveň ochrany (resp. není postaveno na jisto, že poskytuje). Tyto záruky tak mají zajistit splnění „*požadavků na ochranu údajů a dodržení práv subjektů údajů v rozsahu odpovídajícím zpracování v Unii, včetně dostupnosti vymahatelných práv subjektu údajů a účinné právní ochrany, včetně práva na účinnou správní nebo soudní ochranu a na požadování náhrady škody v Unii nebo ve třetí zemi.*“¹³⁰ Pokud rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany pro danou zemi existuje, použití vhodných záruk podle čl. 46 GDPR není vyloučeno. Naopak, v některých případech (např. předávání do USA, kde panuje značná právní nejistota o budoucím osudu současného rozhodnutí o odpovídající ochraně) může být pro správce a zpracovatele vhodné tento právní mechanismus využít pro případ, že by současné rozhodnutí o odpovídající ochraně bylo později zrušeno tak, aby ani v tomto případě smluvní vztah zahrnující předávání osobních údajů do třetí země nebyl narušen.

Můžeme rozlišovat dvě kategorie vhodných záruk podle toho, zda je pro jejich platnost nutné získat povolení úřadu. Ty, na jejichž vzniku se podílel dozorový úřad nebo přímo Evropská komise nevyžadují žádné dodatečné schválení. Patří mezi ně právně závazný a vymahatelný nástroj mezi orgány veřejné moci nebo veřejnými subjekty, závazná podniková pravidla, standardní smluvní doložky, schválený kodex chování a schválený mechanismus pro vydání osvědčení. Do druhé kategorie potom patří vlastní smluvní doložky a ustanovení určená pro správní ujednání mezi orgány veřejné moci nebo veřejnými subjekty, u kterých je nutné jejich dodatečné schválení dozorovým úřadem. Úřad musí postupovat v souladu s mechanismem jednotnosti vyjádřeným v čl. 63 a násl. GDPR a před vydáním opatření, kterým doložky schválí, si vyžádat stanovisko EDPB dle čl. 64 odst. 1 písm. e) GDPR.

Nástroje poskytující vhodné záruky v podstatě nahrazují nedostatečnost předpisů na ochranu osobních údajů, proto je nutné, aby byly velmi podrobně zpracované. Podle WP 29

¹³⁰ Recitál 108 GDPR.

musí být efektivita nástrojů poskytujících vhodné záruky pro předávání osobních údajů hodnocena na základě těchto tří kritérií:

- 1) Musí poskytovat dobrou úroveň souladu s pravidly. Dobrý systém se vyznačuje vysokým stupněm informovanosti správců o jejich povinnostech, existencí mechanismů dohledu a existencí účinných a odrazujících sankcí.
- 2) Musí poskytovat podporu a pomoc subjektům údajů při výkonu jejich práv. Jednotlivci musí být schopni vymáhat svá práva rychle a efektivně bez nepřiměřených nákladů.
- 3) Musí poskytnout přiměřenou nápravu poškozeným v případě porušení pravidel. Musí existovat nestranné soudy.¹³¹

V souladu se zásadou odpovědnosti (čl. 5 odst. 2 GDPR) a se závěry SDEU ve věci *Schrems II*, správci a zpracovatelé v pozici vývozců dat mají odpovědnost za to, aby v konkrétním případě a eventuálně ve spolupráci s příjemcem dat ve třetí zemi ověřili, zda právo a praxe dané třetí země nesnižuje účinnost vhodných záruk, které nástroje dle čl. 46 poskytují. Je-li tomu tak, mohou přijmout dodatečná opatření, která tyto nedostatky vyváží a zajistí dodržení úrovně požadované unijním právem. Takovým dodatečným opatřením může být typicky použití šifrování nebo hashování k pseudonymizaci dat. Může však dojít i k tomu, že vývozce dat zjistí, že dosažení v zásadě rovnocenné úrovně ochrany v konkrétním případě nelze dospět za přijetí žádného vyhovujícího dodatečného opatření. V tomto případě nesmí zahájit, resp. musí pozastavit nebo ukončit předávání dat tak, aby předešel narušení úrovně ochrany osobních údajů.¹³² Níže budou blíže popsány některé ze způsobů poskytnutí vhodných záruk, které mají význam z pohledu této práce.

2.4.2.1 Standardní smluvní doložky

Standardní smluvní doložky jsou tvořeny vzorovým textem pro ustanovení smluv, které vývozci s dovozci uzavírají. Je možné vzorový text vložit do textu hlavní smlouvy, do obchodních podmínek, nebo jej použít jako text samostatné smlouvy. V rámci vztahu správce a zpracovatele zároveň nahrazují zpracovatelskou smlouvu ve smyslu čl. 28 GDPR. Standardní smluvní doložky obsahují ustanovení přiznávající práva přímo subjektům údajů, které je mohou uplatňovat nejen vůči vývozci a dovozci, ale i vůči jejich dílčím zpracovatelům.

¹³¹ WP 29. Preliminary views on the use of contractual provisions in the context of transfers of personal data to third countries. Op. cit. S. 6.

¹³² Pokyny EDPB č. 01/2020 o opatřeních, která doplňují nástroje pro předávání s cílem zajistit soulad s úrovní ochrany osobních údajů v EU. Verze 2.0. Přijato dne 18. června 2021. Op. cit. S. 4.

Aktuální smluvní doložky jsou čtvrtou sadou standardních smluvních doložek a Evropská komise je vydala rozhodnutím ze dne 4. června 2021 (účinnost od 27. června 2021) s cílem zohlednit v jejich textu rozhodnutí SDEU ve věci *Schrems II* a navazující doporučení EDPB. Jedná se o první standardní smluvní doložky přijaté v době účinnosti GDPR, které zároveň umožňují určité úpravy v textu, při kterých zůstává zachována jejich povaha standardních smluvních doložek. Předchozí standardní smluvní doložky bylo vždy nutné přijmout v kompletním závazném znění bez jakýchkoli zásahů, přičemž jakákoli adaptace (která byla v praxi často nutná) představovala změnu povahy smluvních doložek ze standardních (podle ustanovení čl. 46 odst. 2 písm. c)) na smluvní doložky vlastní (podle ustanovení čl. 46 odst. 3 písm. a)), které tak vyžadovaly schválení dozorovým úřadem.¹³³ Nové standardní smluvní doložky jsou vystaveny na tzv. modulárním principu, kdy je možné je adaptovat dle povahy smluvního vztahu a různých okolností konkrétního předávání osobních údajů. Obsahují také ustanovení, do kterých strany doplňují konkrétní údaje jako jsou kategorie předávaných osobních údajů, technická a organizační opatření apod. Samozřejmě i nové standardní smluvní doložky obsahují i povinná ustanovení, které měnit nelze. Zásadní změnou reflektující rozhodnutí ve věci *Schrems II* je nově stanovená povinnost stran provést posouzení souladu právních předpisů třetí země, konkrétních okolností zpracování a veškerých technických a organizačních záruk tak, aby standardní smluvní doložky nebyly pouhou formalitou, která v prostředí práva třetí země nebude funkční. Pokud daná smlouva obsahující tyto doložky nezajišťuje předávaným osobním údajům ve třetí zemi rovnocennou ochranu jako poskytuje GDPR, je na odpovědnosti dovozce a vývozce osobních údajů, aby poskytli dodatečné záruky, které požadovanou ochranu zajistí. Dovozece údajů musí vývozce také neprodleně informovat v případě, že nastane situace, za které není schopen přijaté doložky dodržet. V takovém případě je nutné zastavit předávání osobních údajů a nedojde-li k nápravě do jednoho měsíce, může vývozce doložky vypovědět (stejně jako v případě, že zjistí, že dovozce podstatným způsobem porušuje ustanovení standardních smluvních doložek).¹³⁴

¹³³ NULÍČEK, Michal; DONÁT, Josef; NONNEMANN, František; LICHNOVSKÝ, Bohuslav a TOMÍŠEK, Jan. *GDPR / Obecné nařízení o ochraně osobních údajů: praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN 978-80-7552-765-3. S. 385.

¹³⁴ Prováděcí rozhodnutí komise (EU) 2021/914 ze dne 4. června 2021 o standardních smluvních doložkách pro předávání osobních údajů do třetích zemí podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679. Online [cit. 9.12.2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX%3A32021D0914>

2.4.2.2 Závazná podniková pravidla

Závazná podniková pravidla jsou právním mechanismem určeným pro úpravu předávání osobních údajů mezi jednotlivými společnostmi v rámci jedné skupiny podniků. Nelze je využít pro předávání společnostem mimo takovou skupinu. Tato pravidla schvaluje dozorový úřad při jejich vzniku a vydávají se vždy jen pro určité případy předávání osobních údajů do konkrétních třetích zemí, a to buď jako pravidla pro správce nebo pro zpracovatele. Díky schválení dozorovým úřadem ex ante už není potřeba dodatečného schválení při každém jejich využití. Seznam schválených závazných podnikových pravidel je veřejně dostupný¹³⁵ a je z něj zřejmé, že se nejedná o široce využívaný nástroj.

2.4.3. Předání založené na použití výjimky pro specifické situace

Předávání osobních údajů do třetí země může být odůvodněné i v některých případech, kdy sice ani nedošlo k vydání rozhodnutí o odpovídající ochraně ani neexistují vhodné záruky dle čl. 46 GDPR, ale jedná se o některou z výjimečných okolností, kdy je splněna alespoň jedna z podmínek čl. 49 GDPR. Jedná se o výjimku z obecného principu. Jde o malý počet případů, kdy jsou rizika pro subjekt údajů poměrně malá nebo kdy nad právem subjektu údajů na soukromí převládají jiné zájmy (veřejné zájmy nebo zájmy samotného subjektu údajů).¹³⁶ Ve svých pokynech č. 2/2018 k výjimkám dle článku 49 GDPR, EDPB zdůrazňuje, že výjimky musí být vykládány restriktivně, aby se výjimka nestala pravidlem. EDPB rovněž připomíná, že recitál 111 GDPR odkazuje na výjimky pro příležitostná předání a čl. 49 odst. 1 obecného nařízení o ochraně osobních údajů na výjimky pro převod, který „není opakovaný“ a je v „závažných oprávněných zájmech“. EDPB vysvětluje, že tyto pojmy naznačují, že taková předání údajů mohou nastat více než jednou, ale ne pravidelně. Může k nim dojít mimo rámec běžného postupu, například za náhodných, neznámých okolností a v nahodilých časových intervalech. Předání údajů, k němuž dochází pravidelně v rámci stabilního vztahu mezi vývozcem údajů a určitým dovozcem údajů, lze v zásadě hodnotit jako systematické a opakované, a nelze ho tudíž považovat za příležitostné předání ani za předání, které není

¹³⁵ Seznam je dostupný na webových stránkách EDPB. Online [cit. 16.12.2023]. Dostupné z: https://edpb.europa.eu/our-work-tools/accountability-tools/bcr_en

¹³⁶ Pracovní dokument WP 29 ze dne 25. listopadu 2005 o jednotném výkladu čl. 26 odst. 1 směrnice 95/46/ES, WP 114. S. 2. Online [cit. 15.12.2023]. Dostupné z: https://www.datatilsynet.dk/media/7876/wp114_en.pdf

opakované.¹³⁷ Jedná se tedy o výjimky použitelné pouze pro příležitostná předání, nikoli pro systematické, dlouhodobé a opakované předávání osobních údajů.

Oproti předchozí právní úpravě GDPR použití výjimky neváže na souhlas dozorového úřadu. Jedná se celkem o 7 specifických podmínek, kdy v konkrétním případě stačí, že je naplněna jedna z nich. V kontextu mezinárodního obchodu se za nejvýznamnější z možných výjimek jeví předání osobních údajů založené na informovaném souhlasu subjektu údajů dle ustanovení čl. 49 odst. 1 písm. a) GDPR a předání nezbytné pro splnění smlouvy mezi subjektem údajů a správcem (nebo pro provedení opatření přijatých před uzavřením smlouvy na žádost subjektu údajů) dle čl. 49 odst. 1 písm. b) GDPR. V obou případech je před udělením souhlasu, resp. před uzavřením smlouvy, nezbytné subjekt údajů náležitě informovat o rizicích, které takové předání nese.

2.4.4 Zásah do práva na nepřetržitou ochranu

Na základě informací uvedených v této kapitole lze v souladu s judikaturou SDEU ve věcech *Schrems* a *Schrems II*, dovodit, že i předání osobních údajů do třetí země založené na právních mechanismech dle čl. 45 a 46 GDPR může představovat porušení práva na nepřetržitou ochranu osobních údajů (a tím porušení základního práva na ochranu osobních údajů), není-li osobním údajům ve třetí zemi poskytnuta úroveň ochrany v zásadě rovnocenná úrovni v EU. Domnívá-li se subjekt údajů, že došlo k porušení jeho práva na ochranu osobních údajů, má právo podat stížnost u národního dozorového úřadu.¹³⁸ V souladu s argumentací SDEU v rozsudku ve věci *Schrems*, se právo podat stížnost vztahuje na každé zpracování osobních údajů, tedy i v případě existence rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany.¹³⁹ Taková stížnost, v níž osoba, jejíž osobní údaje byly nebo mohly být předány do třetí země, tvrdí, že právo a praxe platné v této zemi nezajišťují navzdory zjištění Komise odpovídající úroveň ochrany, musí být chápána v tom smyslu, že se týká slučitelnosti tohoto rozhodnutí s ochranou základních práv.¹⁴⁰ Pokud se dozorový úřad domnívá, že námitky ohledně souladu rozhodnutí o odpovídající ochraně s GDPR a s Listinou základních práv EU jsou opodstatněné, musí národní právní úpravy umožnit předání těchto námitek vnitrostátnímu soudu, který může

¹³⁷ Pokyny EDPB č. 2/2018 ze dne 25. května 2018. S. 4. Online [cit. 25.3.2024]. Dostupné z https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/guidelines-22018-derogations-article-49-under-regulation_cs

¹³⁸ Na základě čl. 77 odst. 1 GDPR.

¹³⁹ Bod 57 *Schrems*.

¹⁴⁰ Bod 59 *Schrems*.

předložit SDEU žádost o rozhodnutí o předběžné otázce týkající se platnosti takového rozhodnutí o odpovídající ochraně. Stejně tak i v případě, že dozorový úřad stížnost subjektu údajů zamítne, musí mít subjekt údajů přístup k soudním opravným prostředkům, které mu umožní takové rozhodnutí napadnout u soudu¹⁴¹. SDEU má pravomoc prohlásit rozhodnutí o odpovídající ochraně za neplatné.¹⁴² Stejně tak v případě, kdy se subjekt údajů domnívá, že dochází k porušení jeho práva na ochranu osobních údajů předáváním údajů do třetí země na základě jiných vhodných záruk, se může obrátit na dozorový úřad a v případě neúspěchu na soud.

Naopak předání založené na výjimkách dle čl. 49 GDPR umožňuje předání do třetí země i v případě, že není zaručena rovnocenná úroveň ochrany, aniž by se jednalo o porušení práva na ochranu osobních údajů. Zásah do práva na nepřetržitou ochranu je v testu proporcionality základních práv postaven proti svobodě podnikání (čl. 16 Listiny základních práv EU) a případně vyvážen povinností důsledně informovat subjekt údajů o hrozících rizicích předtím, než subjekt údajů daná rizika přijme. Subjekt údajů není nucen vzdát se práva na nepřetržitou ochranu, naopak, může učinit svobodné rozhodnutí se tohoto práva při plné znalosti okolností v konkrétním případě vzdát.

2.5. Předání na základě mezinárodních dohod

Dle recitálu 102 GDPR nejsou Nařízením dotčeny mezinárodní dohody uzavřené mezi Unií a třetími zeměmi o předávání osobních údajů, které zahrnují vhodné záruky pro subjekty údajů. Evropská unie tak může uzavřít mezinárodní dohodu s třetí zemí (či více třetími zeměmi nebo mezinárodními organizacemi), která upraví předávání osobních údajů za konkrétním účelem.

Mezinárodní dohody uzavřené EU jsou nedílnou součástí unijního práva od okamžiku jejich platnosti.¹⁴³ Při uzavírání mezinárodních dohod je nutné respektovat, že primární právo EU je v hierarchii právního řádu EU nadřazené mezinárodním dohodám. Primární právo to sice nestanoví výslovně, článek 216 odst. 2 SFEU pouze stanoví závaznost mezinárodních dohod

¹⁴¹ Bod 64 a 65 Schrems, čl. 78 odst. 1 GDPR.

¹⁴² Body 60 a 61 Schrems.

¹⁴³ Např. Rozsudek SDEU ve věci R. & V. Haegeman v Belgian State ze dne 30.4.1974 (C 181/73); VAN VOOREN, Bart; WESSEL, Ramses A. *EU external relations law: text, cases and materials*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. ISBN 978-1-107-68430-0. S. 211.

uzavřených EU pro unijní orgány i členské státy, SDEU má však pravomoc přezkoumávat slučitelnost zamýšlených dohod s primárním právem, a to jak *a priori*,¹⁴⁴ tak *a posteriori*.¹⁴⁵ Všechny mezinárodní dohody uzavřené EU tak musí respektovat primární právo EU, včetně práva na ochranu osobních údajů podle čl. 8 Listiny. Tento přístup vychází z principu autonomie právního řádu EU ve vztahu k mezinárodnímu právu, které nemůže ovlivňovat ústavní hodnoty a vnitřní dělbu kompetencí v EU.¹⁴⁶ Rozhodnutí SDEU chránit nadřazenost práva EU před závazky vznikajícími mimo EU je „*nezbytným důsledkem komplexního ústavního uspořádání EU*“.¹⁴⁷

Článek 52 odst. 1 Listiny EU umožňuje omezit základní práva uznaná Listinou, je-li takové omezení stanoveno zákonem a respektuje-li podstatu těchto práv a svobod. Omezení mohou být zavedena pouze pokud je to nezbytné a pokud skutečně odpovídají cílům obecného zájmu, které EU uznává, nebo potřebě ochrany práv a svobod druhého. Dle výkladu SDEU, toto ustanovení umožňuje orgánům EU uzavřít mezinárodní dohodu, která zahrnuje předávání osobních údajů mimo EHP, pokud jsou splněny podmínky stanovené tímto ustanovením a je splněn test proporcionality.¹⁴⁸ Listina tak chrání základní právo na ochranu osobních údajů (včetně jejího prvku práva na nepřetržitou ochrany) a zároveň obsahuje výjimku, která umožňuje přijmout závazky týkající se přeshraničních toků osobních údajů v mezinárodních obchodních dohodách, ob stojí-li v testu proporcionality při vyvažování základních práv a svobod mezi sebou navzájem, jakož i s jinými konkurenčními politickými cíli.

Příkladem mezinárodních dohod zahrnujících předávání dat do třetích zemí mohou být dohody o jmenné evidenci cestujících. V roce 2014 zamýšlela EU uzavřít takovou dohodu s Kanadou.¹⁴⁹ Evropský parlament, jenž byl požádán Radou o udělení souhlasu s návrhem rozhodnutí Rady o uzavření této dohody, požádal SDEU o posudek, zda je předmětná dohoda

¹⁴⁴ Článek 218 odst. 11 SFEU: *Členský stát, Evropský parlament, Rada nebo Komise si mohou vyžádat posudek Soudního dvora o slučitelnosti zamýšlené dohody se Smlouvami. Je-li posudek Soudního dvora odmítavý, nemůže zamýšlená dohoda vstoupit v platnost, pokud nedojde ke změně dohody nebo ke změně Smluv.*

¹⁴⁵ V rámci tzv. anulačního řízení podle čl. 263 a 264 SFEU.

¹⁴⁶ Rozhodnutí ESD ve věci van Gend & Loos ze dne 5.2.1963 (26/62). EUR-Lex. Online [cit. 15.12.2023]. Dostupný z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61962CJ0026>

¹⁴⁷ ECKES, Christina. *Protecting Supremacy from External Influences: A Precondition for a European Constitutional Legal Order?* European Law Journal, 2012. Roč. 18, Č. 2. S. 232. Online [cit. 15.12.2023]. Dostupný z: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1468-0386.2011.00595.x>

¹⁴⁸ Body 67 a 70 posudku 1/15 SDEU.

¹⁴⁹ Dohoda mezi Kanadou a Evropskou unií o předávání a zpracovávání údajů jmenné evidence cestujících, Evropský parlament byl Radou požádán o souhlas s návrhem rozhodnutí Rady o uzavření zamýšlené dohody dopisem ze dne 7. července 2014.

v souladu s ustanoveními Smluv (čl. 16 SFEU) a Listiny základních práv, pokud jde o právo fyzických osob na ochranu osobních údajů. SDEU ve svém *Posudku 1/15 ke jmenným seznamům cestujících*¹⁵⁰ uvedl, že zamýšlená dohoda není slučitelná se základními právy uznanými Listinou základních práv EU, konkrétně s čl. 7 a 8 Listiny, a proto není možné ji uzavřít. Zásah do základních práv sice sledoval cíl obecného zájmu, a to zájmu na veřejné bezpečnosti a boje proti terorismu a závažné přeshraniční trestné činnosti, ale má-li být zásah legitimní, musí se omezit jen na **nezbytně nutné k dosažení sledovaného cíle**. Po analýze ustanovení dohody SDEU dospěl k závěru, že zamýšlená dohoda nespĺňuje v testu proporcionality kritérium *naprosté nutnosti*. To může být zajištěno tím, že mezinárodní smlouva nebude zahrnovat závazek volného pohybu osobních údajů a problematika osobních údajů bude z mezinárodní smlouvy zcela vyčleněna. Nebo, pokud má být závazek volného pohybu údajů předmětem mezinárodní dohody, dohoda se musí podrobně zabývat sladěním tohoto závazku s právem na nepřetržitou ochranu osobních údajů tak, aby bylo zaručeno, že předávání osobních údajů může být zakázáno, pokud úroveň ochrany osobních údajů ve třetí zemi není v zásadě rovnocenná úrovni ochrany v EU (např. z důvodu využívání sledovacích praktik v daném státě).¹⁵¹

Mezinárodní právo je v hierarchii evropských předpisů nad právem sekundárním.¹⁵² Soudy EU i členských států by tak měli vykládat sekundární právo i národní legislativu konformně se závazky přijatými v mezinárodních dohodách uzavřených EU.¹⁵³ Konformní výklad však není možný za okolností, kdy je sekundární nebo vnitrostátní právní předpis v rozporu s mezinárodní dohodou a konformní výklad by vedl k interpretaci *contra legem*.¹⁵⁴

¹⁵⁰ Bod 181, 206 a 217 posudku 1/15.

¹⁵¹ NAEF, op. cit. S. 390.

¹⁵² SDEU např. Rozsudek ze dne 21. 12. 2011, ve věci Air Transport Association of America proti Secretary of State for Energy and Climate Change, za přítomnosti IATA, NACC ad. (C-366/10), bod 50: „**Rovněž je třeba připomenout, že pokud Unie uzavře mezinárodní dohodu, pak je taková dohoda podle čl. 216 odst. 2 SFEU pro unijní orgány závazná, a má tudíž přednost před unijními akty** (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 10. září 1996, Komise v. Německo, C-61/94, Recueil, s. I-3989, bod 52; ze dne 12. ledna 2006, Algemene Scheeps Agentuur Dordrecht, C-311/04, Sb. rozh. s. I-609, bod 25; ze dne 3. června 2008, Intertanko a další, C-308/06, Sb. rozh. s. I-4057, bod 42, jakož i ze dne 3. září 2008, Kadi a Al Barakaat International Foundation v. Rada a Komise C-402/05 P a C-415/05 P, Sb. rozh. s. I-6351, bod 307).“ Info Curia. Online [cit. 16.12.2023]. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=117193&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1083827>

¹⁵³ VAN VOOREN; WESSEL, op. cit. S. 238–240.

¹⁵⁴ Např. Rozsudek SDEU ve věci Impact (C-268/06), body 102 a 103. Info Curia. Online [cit. 16.12.2023]. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=71395&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1085142>

V souladu s hierarchií právního řádu EU, může SDEU přezkoumat sekundární právní akty v rámci anulačního řízení na základě žaloby na zrušení¹⁵⁵ nebo v rámci řízení o předběžné otázce¹⁵⁶, zda nejsou v rozporu se závazky z mezinárodních dohod. SDEU však svou judikaturou vymezil podmínku pro takovým přezkum platnosti sekundárního právního aktu, že „*pravidlo mezinárodního práva musí být způsobilé stanovit práva občanům Společenství, kterých se mohou dovolávat před soudy.*“¹⁵⁷ Platnost sekundárních právních aktů pro rozpor s mezinárodní dohodou tak může být posuzována pouze, pokud má pravidlo mezinárodní dohody přímý účinek pro práva občanů EU. Přímý účinek předpokládá splnění určitých podmínek. Zaprvé tomu **nesmí bránit povaha ani systematika dohody**. Tato podmínka není splněna zejména tehdy, když dohoda stanoví pravidla určená jen státům, která nejsou předurčená k tomu, aby se přímo a bezprostředně uplatnila na jednotlivce a přiznávala jim práva a svobody. Zadruhé se jednotlivci **nemohou domáhat ustanovení mezinárodní dohody ani tehdy, jsou-li ustanovení takové dohody flexibilní, nestanoví smluvním stranám povinnosti s konečnou platností a dávají státům prostor o takových povinnostech ještě jednat**. Zatřetí, aby se jednotlivci mohli domáhat ustanovení mezinárodní smlouvy musí být taková ustanovení z hlediska svého obsahu **bezpodmínečná a dostatečně přesná**.¹⁵⁸

Proto, má-li dojít k uzavření mezinárodní dohody, která obsahuje závazek volného pohybu osobních údajů, měla by tato dohoda obsahovat ustanovení výslovně vylučující její přímý účinek tak, aby právní mechanismy pro předávání osobních údajů do třetích zemí podle GDPR nebyly v ohrožení z hlediska přezkoumávání jejich slučitelnosti s předmětnou mezinárodní dohodou. Začlenění takového ustanovení je důležité pro ochranu GDPR před potenciálními problémy v podobě rušení jeho ustanovení pro rozpor s mezinárodní dohodou. Vyloučení přímého účinku sice zároveň znamená, že se jednotlivci nemohou domáhat ustanovení mezinárodní dohody u soudu, je však v pravomoci EU upravit postavení

¹⁵⁵ Řízení na základě čl. 263 a 264 SFEU: *Soudní dvůr Evropské unie přezkoumává legalitu legislativních aktů, aktů Rady, Komise a Evropské centrální banky, s výjimkou doporučení a stanovisek, a rovněž aktů Evropského parlamentu a Evropské rady, které mají právní účinky vůči třetím osobám. Rovněž přezkoumává legalitu aktů institucí a jiných subjektů Unie, které mají právní účinky vůči třetím osobám.*

¹⁵⁶ Řízení dle čl. 267 (b) SFEU: *Soudní dvůr EU má pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se ... platnosti a výkladu aktů přijatých orgány, institucemi nebo jinými subjekty Unie.*

¹⁵⁷ Rozhodnutí ESD ze dne 12.12.1972 ve spojených věcech Internation Fruit Company NV a další vs. Produktschap voor Groenten en Fruit (C 21-24/72). EUR-Lex. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61970CJ0041>

¹⁵⁸ TOMÁŠEK, Michal; TÝČ, Vladimír; PETRLÍK, David; MALENOVSKÝ, Jiří; PELIKÁNOVÁ, Irena; KŘEPELKA, Filip; PÍTROVÁ, Lenka; ŠMEJKAL, Václav; KUNERTO VÁ, Tereza; PŘEVRÁTIL, Jan; SEHNÁLEK, David; SMOLE, Martin; SVOBODOVÁ, Magdalena; VONDRÁČKOVÁ, Aneta. *Právo Evropské unie*. 2. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2017. ISBN 978-80-7502-184-7. S. 117-118.

mezinárodních dohod v unijním právním řádu a určit jaké právní účinky bude dohoda vyvolávat. V tomto konkrétním případě by měla být prioritou konzistence zavedené právní úpravy v GDPR, která by mohla být v případě přiznání přímého účinku, narušena. Mezinárodní dohody týkající se i předávání osobních údajů musejí zároveň poskytovat subjektům údajů vhodné záruky.¹⁵⁹ Ustanovení o předávání údajů v mezinárodních dohodách by měly být vždy formulovány tak, aby respektovaly právní mechanismy pro předávání údajů dle GDPR, které poskytují nezbytné záruky potřebné pro bezpečné předávání osobních údajů do třetích zemí. Pokud EU přijme závazek k volnému toku osobních údajů do třetí země, měla by mezinárodní dohoda zároveň obsahovat výjimku, na základě které by datové toky mohly být omezeny v případě, že úroveň ochrany ve třetí zemi není v zásadě rovnocenná úrovni zaručené v EU. Toto téma bude více rozebráno v kapitole 4., která se věnuje uzavírání mezinárodních obchodních dohod EU a s tím související problematice úpravy přeshraničního předávání osobních údajů.

Členské státy mohou uzavřít mezinárodní dohodu, která zahrnuje předání osobních údajů do třetích zemí nebo mezinárodním organizacím, pouze pokud tyto dohody nemají dopad na uplatňování GDPR nebo jiná ustanovení unijního práva a pokud zajišťují odpovídající úroveň ochrany základních práv a svobod jednotlivců.¹⁶⁰

2.6. Porušení pravidel pro předávání údajů

Prosazování pravidel stanovených GDPR je posíleno pravomocí dozorových úřadů k uložení sankce za jejich nedodržování. Porušení článků 44 až 49 GDPR je považováno za porušení základních povinností při zpracování osobních údajů, za které lze uložit pokutu až do výše 20.000.000 EUR, nebo jedná-li se o podnik, až do výše 4 % celkového ročního obrátu celosvětově za předchozí finanční rok, podle toho, která hodnota je vyšší.¹⁶¹ Výpočet výše pokuty je na uvážení příslušného dozorového úřadu, a to v souladu s pravidly podle GDPR. Pokuta se ukládá podle okolností každého jednotlivého případu a musí být v každém případě účinná, přiměřená a odrazující a při stanovování její výše by měl dozorový úřad přihlídnout k okolnostem, které se týkají charakteristik porušení a povahy pachatele.¹⁶² Dle GDPR tak

¹⁵⁹ Recitál 102 GDPR.

¹⁶⁰ Recitál 102 GDPR.

¹⁶¹ Článek 83 odst. 5 GDPR

¹⁶² Článek 83 odst. 1 a 2 GDPR

oproti přechozí právní úpravě mohou být uloženy výrazně vyšší pokuty a některé dozorové orgány neváhají k vysoké pokutě sáhnout. Hrozba tvrdých sankcí pak přispívá k dodržování GDPR (nejen v oblasti předávání osobních údajů do třetích zemí). Praxe jednotlivých dozorových úřadů při ukládání pokut však byla od přijetí GDPR velmi různorodá. EDPB proto vypracoval metodiku pro výpočet správních pokut,¹⁶³ která má poskytnout jasný a transparentní základ pro stanovování pokut dozorovými úřady, přispět tak k právní jistotě a předvídatelnosti výpočtu pokut a ke sjednocení praxe ukládání pokut napříč Evropskou unií. Zároveň dozorový úřad může využít své nápravné pravomoci podle čl. 58 odst. 2 GDPR. Níže je stručně popsáno několik vybraných případů, ve kterých dozorové orgány dospěly k závěru, že došlo k porušení kapitoly V. GDPR.

2.6.1. Francie—Futura Internationale

Společnosti Futura Internationale byla v listopadu 2019 francouzským dozorovým úřadem (*Commission nationale informatique et libertés*, zkratka CNIL) uložena pokuta ve výši 500.000 EUR, mimo jiné za porušení ustanovení článku 44 GDPR, kterého se dopustila tím, že neposkytla dostatečné záruky umožňující legální přenos dat do call center umístěných mimo EHP, které nezajišťují odpovídající úroveň ochrany osobních údajů (konkrétně do Pobřeží slonoviny, Maroka a Tuniska)¹⁶⁴. Společnost dále pochybila tím, že neposkytovala subjektům údajů dostatečné informace (porušení čl. 12 a 13 GDPR), nerespektovala právo subjektů údajů vznést námitku proti přímému marketingu (porušení čl. 21 odst. 2 GDPR), porušovala zásadu minimalizace osobních údajů (porušení čl. 5 odst. 1 písm. c) GDPR) a nespolečně pracovala s dozorovým úřadem (porušení čl. 31 GDPR). CNIL v tomto případě shledal aplikovatelnost GDPR na tento případ, ačkoli bylo řízení zahájeno před účinností Nařízení (s odvoláním na judikaturu SDEU i ESLP a francouzského nejvyššího správního soudu, dle které se pokračující porušování posuzuje podle předpisů účinných v době posledního porušení, přičemž porušování trvalo minimálně do června 2019, kdy CNIL vydal zprávu o porušení GDPR).¹⁶⁵ Ohledně porušení čl. 44 GDPR dozorový úřad uvedl, že společnost sice předložila dohody s call centry, které obsahovaly standardní smluvní doložky, tyto dokumenty byly ale pouze návrhy, které

¹⁶³ Pokyny EDPB č. 4/2022 k výpočtu správních pokut podle GDPR. Verze 2.1 ze dne 24. května 2023. Online [cit. 20.3. 2024]. Dostupné z: https://www.edpb.europa.eu/system/files/2024-01/edpb_guidelines_042022_calculationofadministrativefines_cs.pdf

¹⁶⁴ CNIL. Délibération SAN-2019-010 ze dne 21. listopadu 2019. Body 72 a 73. Online [cit. 20.3.2024]. Dostupné pouze ve francouzštině, použit strojový překlad. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/cnil/id/CNILTEXT000039419459/>

¹⁶⁵ Tamtéž, body 24-26.

nebyly podepsány smluvními stranami. Navíc dle těchto dohod se měly veškeré vztahy mezi stranami řídit právem poskytovatele služeb (tedy právem státu, ve kterém bylo dané call centrum), zatímco GDPR vyžaduje, aby platné standardní smluvní doložky podléhaly právu vývozce údajů.¹⁶⁶ Společnost podala žalobu proti rozhodnutí k francouzskému nejvyššímu správnímu soudu (*Conseil d'État*), ta byla ale zamítnuta a pokuta potvrzena s tím, že výše pokuty odpovídající 2,5 % ročního obrátu této společnosti není v tomto případě nepřiměřená.¹⁶⁷

2.6.2. Španělsko – Vodafone España a Norsko – Ferde AS

V březnu roku 2021 uložil španělský dozorový úřad (*Agencia Española de Protección de Datos*, zkratka **AEPD**) pokutu ve výši 8.150.000 EUR společnosti Vodafone España, S.A.U., opět částečně za porušení čl. 44 GDPR (konkrétně za porušení omezení předávání osobních údajů do třetích zemí byla vyměřena pokuta 2.000.000 EUR). Vodafone uzavřel smlouvu o zpracování osobních údajů se zpracovatelem v Peru, který dále prováděl zpracování osobních údajů prostřednictvím subdodavatele také v této zemi. Ačkoli Peru není zemí poskytující odpovídající úroveň ochrany (nebylo vydáno rozhodnutí Komise), správce údajů neposkytl žádné vhodné záruky pro předání osobních údajů.¹⁶⁸ Tento případ je poměrně jasný a jen upozorňuje na to, jak důležité je, aby správci údajů znali své povinnosti podle GDPR. Obdobným zjevným případem porušení bylo také předávání osobních údajů norskou společností Ferde AS do Číny bez přijetí jakýchkoli mechanismů pro předávání osobních údajů do třetí země, které bylo norským dozorovým úřadem (*Datatilsynet*) ohodnoceno pokutou ve výši 500.000 EUR. Nadto nedošlo ani k uzavření zpracovatelské smlouvy či jakémukoli hodnocení rizik ze strany této norské společnosti.¹⁶⁹

2.6.3. Itálie – Univerzita Bocconi

Zajímavé je rozhodnutí ze září 2021 vydané italským dozorovým úřadem (*Garante per la Protezione dei Dati Personali*, zkratka **GPDP**), kterým byla uložena pokuta Univerzitě Luigi Bocconi v Miláně ve výši 200.000 EUR, také částečně pro porušení čl. 44 a 46 GDPR. V tomto případě šlo o to, že Univerzita používala software od americké společnosti, jehož cílem bylo za

¹⁶⁶ Tamtéž, body 76-82.

¹⁶⁷ VOSS, Gregory w. *TRANSATLANTIC DATA TRANSFER COMPLIANCE* (28 B.U. J. SCI. & TECH. L. 158 (2022)). Boston University Journal of Science & Technology Law, 2022, 28 (2). S. 158-214.S. 201. Online [cit. 20.3. 2024]. Dostupné z: <https://hal.science/hal-03793307/document>

¹⁶⁸ AEPD. Procedimiento Nº: PS/00059/2020 RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR. Dostupné ve španělštině, použit strojový překlad. Online [cit. 20.3. 2024]. Dostupné z: <https://www.aepd.es/documento/ps-00059-2020.pdf>

¹⁶⁹ EDPB. *The Norwegian Data Protection Authority: Ferde AS fined*. Online [cit. 20.3. 2024]. Dostupné z: https://www.edpb.europa.eu/news/national-news/2021/norwegian-data-protection-authority-ferde-fined_en

pomoci biometrických údajů (které spadají do kategorie citlivých údajů podle čl. 9 GDPR) zamezit podvodům studentů během online zkoušek vykonávaných v období pandemie onemocnění COVID-19. Původně bylo předávání osobních údajů založeno na rozhodnutí o odpovídající ochraně *Privacy Shield* (viz kapitola 2.4.1.1), který byl ale v průběhu spolupráce zrušen SDEU (16.7.2020). V důsledku toho byla v srpnu 2020 smlouva mezi Univerzitou a dodavatelem software doplněna dodatkem o standardní smluvní doložky. Dle rozhodnutí dozorového úřadu však zpracovatel neposkytoval dostatečnou záruku, když technická a organizační opatření neodpovídala tomu, co předmětné doložky vyžadovaly, a bezpečnostní opatření nebyla v doložkách dostatečně popsána. Tím byly subjekty údajů zbaveny záruk na dostatečnou ochranu osobních údajů. Z dokumentace rovněž nevyplývalo přijetí jakýchkoli dodatečných opatření k zajištění souladu s požadovanou úrovní ochrany ani důkazy o tom, že by potřebu přijetí takových opatření Univerzita jakkoli hodnotila. Stejná pochybení byla shledána na předávání dalšímu dílčímu zpracovateli rovněž usazenému v USA. Navíc vše nasvědčovalo tomu, že data byla zpracovateli předávána v nezašifrované podobě. Univerzita se zároveň dopustila porušení i řady dalších článků GDPR.¹⁷⁰

2.6.4. Irsko – Meta

Dosud vůbec nejvyšší pokuta za porušení GDPR byla uložena společnosti Meta Platforms Ireland Limited za předávání informací o uživateli sociální sítě Facebook do USA. V návaznosti na závazné rozhodnutí EDPB 1/2023 vyvolané námitkami některých dalších dozorových úřadů proti původnímu návrhu rozhodnutí, udělil irský dozorový úřad (*The Data Protection Commission*, zkratka **DPC**) této společnosti v květnu 2023 pokutu ve výši 1,2 miliard USD za porušení článku 46 odst. 1 GDPR. Irský dozorový úřad v původním návrhu konstatoval, že americké právo neposkytuje v zásadě rovnocennou úroveň ochrany té, která je poskytována v EU a provedl podrobné posouzení, zda společnost zavedla doplňková opatření, která by mohla řešit nedostatečnou ochranu poskytovanou právem USA. Analyzoval zavedená organizační, technická i právní opatření a došel k závěru, že tato opatření ať jsou posuzována izolovaně nebo společně se standardními smluvními doložkami z roku 2021, nemohou odstranit zjištěné nedostatky v právu USA a nemohou poskytovat v zásadě rovnocennou ochranu, která je k dispozici podle práva EU. Zároveň shledal, že společnost Meta se nemůže odvolávat na

¹⁷⁰ Garante per la Protezione dei Dati Personali. Ordinanza ingiunzione nei confronti di Università Commerciale “Luigi Bocconi” di Milano - 16 settembre 2021 [9703988]. Dostupné v italštině, použit strojový překlad. Online [cit. 20.3. 2024]. Dostupné z: <https://www.gpdp.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9703988>

výjimky podle čl. 49 GDPR, když jde o systematické, hromadné, opakované a pokračující předávání osobních údajů uživatelů z EU do USA.¹⁷¹ V původním návrhu rozhodnutí DPC nařídil pouze pozastavit veškeré protiprávní předávání osobních údajů. EDPB však v závazném rozhodnutí vyjádřila, že samotný příkaz k přerušování předávání by nestačil k dosažení specifického odrazujícího účinku nezbytného k tomu, aby společnost Meta odradil od pokračování nebo opakování téhož porušení.¹⁷² Ve světle tohoto závazného rozhodnutí tak irský dozorový úřad rozhodl znovu a:

1. přikázal v souladu s ustanovením čl. 58 (2) písm. j) GDPR, aby společnosti Meta, pozastavila všechny přenosy údajů do USA na dobu pěti měsíců,
2. uložil zmíněnou pokutu ve výši 1,2 mld. USD (odrážející rozhodnutí EDPB, že neuložení pokuty za shledaná porušení čl. 46 odst. 1 by bylo v rozporu s GDPR),
3. přikázal v souladu s čl. 58 odst. 2 písm. d) GDPR, aby společnost uvedla své operace zpracování do souladu s kapitolou V. GDPR do šesti měsíců.

Uložená pokuta se může zdát enormní. Dozorový úřad však musel vzít v úvahu právě odrazující funkci pokuty pro tuto konkrétní společnost a její celkový roční obrat.¹⁷³ Vydání rozhodnutí však za krátkou dobu následovalo vydání *Rámce pro ochranu osobních údajů mezi EU a USA* a společnost Meta aktualizovala svůj dodatek o předávání údajů z EU do USA tak, aby byl založen právě na DPF s účinností od 7. září 2023.¹⁷⁴

2.7. Shrnutí kapitoly

V rámci jednotného trhu EU je zaručen volný pohyb osobních údajů. Vůči třetím zemím se uplatňují společná pravidla pro předávání osobních údajů, jejichž hlavním cílem je umožnit přeshraniční toky osobních údajů při současném zajištění dostatečné úrovně ochrany osobních

¹⁷¹ Závazné rozhodnutí EDPB 1/2023 o sporu předloženém irským dozorovým úřadem týkajícím se předávání údajů společností Meta Platforms Ireland Limited pro její službu Facebook (článek 65 obecného nařízení o ochraně osobních údajů) ze dne 13.4.2023. Bod 121. Online [cit. 23.3. 2024]. Dostupné z: https://www.edpb.europa.eu/system/files/2024-01/edpb_bindingdecision_202301_ie_sa_facebooktransfers_cs.pdf

¹⁷² Tamtéž. Bod 154.

¹⁷³ Roční obrat za rok 2022 představoval téměř 116,6 miliard dolarů, za rok 2023 potom 135 miliard dolarů. <https://www.statista.com/statistics/268604/annual-revenue-of-facebook/>

¹⁷⁴ Facebook. Předávání údajů z EU do USA společností Meta. Online [cit. 23.3. 2024]. Dostupné z: <https://www.facebook.com/business/help/1001186684640957> a https://www.facebook.com/legal/EU_data_transfer_addendum/update

údajů po předání a zamezení obcházení unijních pravidel na ochranu osobních údajů. O předávání osobních údajů se nejedná, jsou-li údaje zveřejněny na internetu tak, že k nim má přístup kdokoli z jakéhokoli státu ani v případě datových tranzitů.

V této kapitole byly dále popsány hlavní právní mechanismy předávání dat do třetích zemí důležité v kontextu mezinárodního obchodu, a to předání na základě rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, předání na základě jiných vhodných záruk a předání na základě výjimek a byla zmíněna specifika některých rozhodnutí Komise o odpovídající úrovni ochrany. Z hlediska zásahu do práva na nepřetržitou ochranu byl učiněn závěr, že i předání osobních údajů na základě rozhodnutí o odpovídající ochraně nebo na základě jiných vhodných záruk může představovat porušení práva na ochranu osobních údajů, není-li v cílové zemi zajištěna v zásadě rovnocenná úroveň ochrany. Naopak v případě předání ve specifických případech na základě výjimky lze osobní údaje předat i tehdy, kdy odpovídající úroveň ochrany není zajištěna, aniž by se jednalo o porušení práva na ochranu osobních údajů. Předání osobních údajů na základě mezinárodních dohod není vyloučeno. Při uzavírání mezinárodních dohod zahrnujících závazek volného pohybu osobních údajů by měl být vyloučen přímý účinek takových dohod a vyjednána výjimka z důvodu ochrany osobních údajů. Z uvedených vybraných případů porušení kapitoly V. GDPR řešených dozorovými úřady je patrné, že se dozorové úřady v rámci vymáhání opatření zavedených kapitolou V. GDPR nebojí uložit vysoké pokuty, které odrazují od porušování a napomáhají dodržování GDPR. Hrozba sankce je důležitým prostředkem, který vede k dodržování pravidel GDPR.

3. Předávání osobních údajů v mezinárodním obchodu a právo EU

Mezinárodní obchod lze definovat tak, že: „*Jádrem práva mezinárodního obchodu jsou mezinárodní obchodní transakce realizované jednotlivými obchodníky podnikajícími na území různých států. ... Tyto transakce nejsou ovládány pouze a výlučně ekonomickými poměry, možnostmi či vůlí zainteresovaných obchodníků, ale pohybují se v konkrétním ekonomickém, politickém a právním prostředí.*“¹⁷⁵ V rámci mezinárodního obchodu rozeznáváme tři typy vztahů, které jsou vzájemně provázány, a to vztahy mezi obchodníky navzájem, mezi obchodníky a jejich domovskými státy a mezi těmito státy a mezinárodními organizacemi. Právě mezinárodní organizace napomáhají rozvoji obchodu svých členů, což činí prostřednictvím vytváření pravidel mezinárodního obchodu. Za nejpropracovanější systém takových pravidel mezinárodního obchodu lze považovat systém vytvořený v rámci Světové obchodní organizace. Členy Světové obchodní organizace jsou nejen jednotlivé členské státy EU, ale i EU sama jako subjekt mezinárodního práva. Tato kapitola se věnuje omezení předávání osobních údajů dle práva EU v kontextu práva Světové obchodní organizace.

3.1 Význam osobních údajů pro mezinárodní obchod

Osobní údaje se v dnešní době staly klíčovým zdrojem pro řadu obchodních aktivit. Informace o spotřebitelských preferencích a nákupních návycích slouží jako významný pomocný faktor pro přizpůsobení zboží a služeb potřebám zákazníků nebo pro správné cílení reklamy a prodejních strategií. Při poskytování některých služeb je zpracování relevantních údajů zákazníků pro individualizaci nabídnuté služby nezbytností (např. poskytování úvěrů, kdy je nutné zhodnotit úvěrovou historii a bonitu daného zákazníka pro určení, zda a případně v jaké výši mu poskytovatel úvěru může úvěr poskytnout). Osobní údaje mohou být i samy o sobě obchodovatelnou komoditou, zbožím, pro které existuje nabídka a poptávka. Existují dokonce tzv. *data brokeři* (nazývaní také informační brokeři), což jsou společnosti, které shromažďují informace, včetně osobních údajů o spotřebitelích, ze široké škály zdrojů za účelem dalšího prodeje těchto informací svým zákazníkům pro různé účely.¹⁷⁶ Komodifikace

¹⁷⁵ ROZEHNALOVÁ, Naděžda. *Právo mezinárodního obchodu*. Vyd. 2., aktualiz. a dopl., 1. v nakladatelství Masarykovy univerzity. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2006. ISBN 80-7357-196-X, s. 18.

¹⁷⁶ FEDERAL TRADE COMMISSION. *Protecting Consumer Privacy in an Era of Rapid Change. Recommendations for Businesses and Policymakers*. 03/ 2012. S. 98. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z:

osobních údajů je jednou z definujících charakteristik *digitální revoluce*, ve které existují zboží a služby, které není možné (kvalitně) vyrobit nebo poskytovat bez osobních údajů na vstupu, což vede k růstu komoditních trhů pro osobní údaje.¹⁷⁷ Některými autory jsou osobní údaje v tomto smyslu označovány za *digitální měnu*.¹⁷⁸ Existují dokonce služby, za které uživatelé platí svými osobními údaji, které potom společnosti využijí např. pro personalizovanou reklamu, která jim generuje finanční zisk. Tuto praktiku používá např. společnost Meta na své sociální síti Facebook, která nedávno v reakci na rozhodnutí SDEU¹⁷⁹ zavedla princip označovaný jako *Pay or Okay*, který uživatelům umožňuje rozhodnout se, zda budou sociální síť používat v placené verzi, anebo bezplatně, dají-li společnosti souhlas s užíváním personalizované reklamy. Personalizovaná (nebo také behaviorální) reklama využívá informace o předchozím chování uživatele na internetu, a to jak v prostředí Meta, tak i jinde (zejména zohledňuje chování na prohlížených webových stránkách, vyhledávání klíčových slov, kliknutí na reklamy, ale i jiné interakce s online obsahem). V zásadě se nyní uživatel může rozhodnout, zda za používání služby zaplatí penězi nebo svými osobními údaji. Obdobný princip zavedly nebo zavádějí i některé jiné společnosti poskytující služby na internetu. Je však zřejmé, že osobní údaje nejsou obyčejnou komoditou, na kterou lze nahlížet pouze z ekonomického hlediska. Mají svou specifickou vnitřní hodnotu založenou vazbou na konkrétní jednotlivce, čímž se od ostatních komodit i ostatních dat liší, proto jsou také v unijním právu chráněna na úrovni základního práva. Zavedení tohoto principu na síti Facebook tak nezůstalo bez odezvy a jak krátce po zavedení *Pay or Okay* nezisková organizace NOYB avizovala, že se chystá proti tomuto přístupu podniknout právní kroky (protože „základní práva nejsou na prodej“),¹⁸⁰ tak

<https://www.ftc.gov/reports/protecting-consumer-privacy-era-rapid-change-recommendations-businesses-policy-makers>

¹⁷⁷ COSTA-CABRAL, Francisco, LYNKEY Orla. *The Internal and External Constraints of Data Protection on Competition Law in the EU*. LSE Law, Society and Economy Working Papers 25/2015 London School of Economics and Political Science Law Department. S. 11. Online [cit. 10.2.2024] Dostupné z:

https://eprints.lse.ac.uk/64887/1/Lynskey_Internal%20and%20External%20Constraints%20of%20Data%20Protection%20Author%202015.pdf

¹⁷⁸ „Digital currency“: Např. YAKOVLEVA, Svetlana. *Should Fundamental Rights to Privacy and Data Protection be a Part of the EU's International Trade 'Deals'?* World Trade Review. 2018;17(3):477-508. Online [cit. 14.2.2024]. Dostupné z: <https://www.cambridge.org/core/journals/world-trade-review/article/should-fundamental-rights-to-privacy-and-data-protection-be-a-part-of-the-eus-international-trade-deals/5A36BFC25A4F77F8491BAB89EF752F85>

¹⁷⁹ Rozsudek SDEU ze dne 4. července 2023 ve věci Meta Platforms Inc., Meta Platforms Ireland Ltd., Facebook Deutschland GmbH v. Bundeskartellamt (C-252/21). Info Curia. Online [cit. 10.2.2024]. <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=275125&pageIndex=0&doclang=CS&mode=req&dir=&occ=first&part=1>

¹⁸⁰ „Fundamental rights cannot be for sale. Are we going to pay for the right to vote or the right to free speech next? This would mean that only the rich can enjoy these rights, at a time when many people are struggling to

také udělala a 28. listopadu 2023 podala stížnost k rakouskému dozorovému úřadu.¹⁸¹ Na základě žádosti několika dozorových úřadů dle čl. 64 odst. 2 GDPR se k této problematice vyjádřil i EDPB. Ve svém stanovisku uvedl, že se domnívá, že modely výběru mezi placenou verzí a udělením souhlasu se zpracováním osobních údajů za účelem behaviorální reklamy zavedené velkými online platformami, které budou nabízet pouze tyto dvě alternativy, ve většině případů nebudou plnit požadavky na platný souhlas.¹⁸²

Komerční používání osobních údajů umožňuje digitální obchod a urychluje růst ekonomiky. Je tedy výhodné zejména pro obchodní společnosti a ekonomiky států. Tím mohou být v konečném důsledku sice výhodné i pro jednotlivce, ti ale zároveň čelí rizikům spojeným se zneužitím jejich údajů jako jsou krádeže identity, zneužití pro nežádoucí marketingové komunikace, profilování, diskriminace a odepření přístupu k základním službám, či přístup k datům cizími policejními či jinými orgány. Ke zneužití osobních údajů může totiž dojít nejen obchodními společnostmi za účelem zisku, ale i samotnými státními orgány. Rozsáhlé zneužití osobních údajů obchodní společností můžeme ilustrovat na případu společnosti Cambridge Analytica, která využila hromadného sběru dat o zhruba 87 milionech uživatelů Facebooku pro cílenou kampaň před americkými prezidentskými volbami v roce 2016. Jednalo se o speciálně vyvinutou facebookovou aplikaci obsahující hru (kvíz), která využila nedokonalostí v API pro aplikace a umožňovala získávat data o uživateli.¹⁸³ Společnost následně dokázala velmi přesně profilovat uživatele na sociální síti nejen na základě udělených *likes*, ale i na základě informací o *přátelích* uživatele. Údaje o uživateli vyhodnotila a vytvořila reklamu pro různé druhy osobností tak, aby co nejlépe zapůsobila na konkrétní uživatele.¹⁸⁴ Jako příklad zneužití osobních údajů ze strany státu lze uvést čínský sociální kreditní systém, který je založen na

make ends meet." Z webové stránky NOYB. *Meta (Facebook / Instagram) to move to a "Pay for your Rights" approach.* Publikováno dne 3.10.2023. Online [cit. 10.2.2024]. Dostupné z: <https://noyb.eu/en/meta-facebook-instagram-move-pay-your-rights-approach>

¹⁸¹ NOYB. *Noyb files GDPR complaint against meta over Pay or Okay.* Online [cit. 10.2.2024]. Dostupné z: <https://noyb.eu/en/noyb-files-gdpr-complaint-against-meta-over-pay-or-okay>

¹⁸² EDPB. Stanovisko č. 8/2024 k platnosti souhlasu v kontextu modelů „Consent or Pay“ implementovaných velkými online platformami. Přijato dne 17. dubna 2024. Online [cit. 30.4.2024]. Dostupné z: https://www.edpb.europa.eu/system/files/2024-04/edpb_opinion_202408_consentorpay_en.pdf

¹⁸³ JOUGLEUX, Phillipe. *Facebook and the (EU) Law. How the Social Network Reshaped the Legal Framework.* Law, Governance and Technology Series. Cham: Springer International Publishing, 2022. ISBN 978-3-031-06595-8. S. 35.

¹⁸⁴ Informace čerpány z online medií, zejména The Guardian. *Cambridge Analytica: how did it turn clicks into votes?* Online [cit. 16.2.2024]. Dostupné z: <https://www.theguardian.com/news/2018/may/06/cambridge-analytica-how-turn-clicks-into-votes-christopher-wylie> a BBC. *Facebook data: How it was used by Cambridge Analytica.* Online [cit. 16.2.2024]. Dostupné z: <https://www.bbc.com/news/av/technology-43674480>

monitorování fyzických osob a jeho vyhodnocování v oblasti dodržování předpisů, ekonomického chování, sociálního chování a chování v digitálním světě. Hodnota automaticky počítaného skóre může jednotlivé osoby zařadit buď na červenou nebo na černou listinu, což pro ně má zásadní důsledky. Zatímco zařazení na červenou listinu je v podstatě odměnou za „správné“ chování a tyto osoby mohou získat určité výhody (lepší úroky půjček, nižší daně, snazší přístup k zaměstnání a vzdělání, kratší čekací doby na státní bydlení nebo dokonce lepší přístup ke zdravotní péči), lidé zařazení na černou listinu čelí omezením při nákupu, překračování hranic a cestování (např. si nemohou koupit letenku, nebo dokonce ani lístek na vysokorychlostní vlak), omezení v přístupu k půjčkám i jiným službám, omezení přístupu k zaměstnání ve státní správě a dalších oblastech.¹⁸⁵

Tím, že jsou osobní údaje úzce spojeny s jednotlivci, kteří jsou navázáni na konkrétní státy institutem občanství (případně trvalého pobytu), v první řadě by to měly být právě státy, které zaručí svým občanům základní lidská práva a ochrání je před neoprávněnými zásahy jiných států (pokud tedy stát sám není tím, kdo za zásahy do práv občanů stojí, viz výše příklad Čínské lidové republiky). Zatímco obchod s daty je důležitý zejména pro mezinárodní obchod, ochrana osobních údajů je zájmem jednotlivců a potažmo států. Státy tak musejí zvážit ekonomické přínosy oproti širšímu souboru národních zájmů, jako jsou právě ochrana základních práv, ale i národní bezpečnost, průmyslová politika a kulturní hodnoty. Rozdíly v relativní váze prisuzované každé z těchto hodnot ve vztahu k ekonomickým a politickým ziskům z přeshraničních toků dat vedou k odlišnostem ve vnitrostátních pravidlech upravujících takové toky, zejména pokud se týkají osobních údajů. Odlišné přístupy k přeshraničnímu předávání osobních údajů způsobují mezi státy třecí plochy a neshody na poli mezinárodního obchodu.¹⁸⁶

3.1.1. Potřeba předávání osobních údajů v mezinárodním digitálním obchodu

Přeshraniční toky osobních údajů jsou v dnešní době nejčastěji spojeny s digitálním obchodem. Za digitální obchod je považován prodej a nákup zboží a služeb prostřednictvím elektronických prostředků, zejména internetu, včetně mobilních aplikací. Tato práce se

¹⁸⁵ORGAD, Liav a REIJERS, Wessel. *How to Make the Perfect Citizen? Lessons from China's Model of Social Credit System*. RSCAS 2020/28. Robert Schuman Centre for Advanced Studies Global Citizenship Governance. Online [cit. 16.2.2024]. Dostupné z:

https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/66910/RSCAS%202020_28.pdf;jsessionid=653DD1A6B067D26E-EAD20543DF6FC67E?sequence=1; Infografika Bertelsmann Stiftung. Online [cit. 16.2.2024]. Dostupné z: https://www.bertelsmann-stiftung.de/fileadmin/files/aam/Asia-Book_A_03_China_Social_Credit_System.pdf

¹⁸⁶YAKOVLEVA, op. cit. S. 13-14.

zaměřuje především na digitální obchod se službami, pro nějž je přeshraniční předávání osobních údajů typické. Naopak se práce nezabývá problematikou obchodu se zbožím, přestože v některých případech není jednoduché služby komplexně definovat a od zboží je jednoznačně odlišit – například software uložený na pevném médiu nebo zařízení *internetu věcí* vykazují jak znaky zboží, tak služeb a nepanuje všeobecná shoda na tom, do které kategorie by měly být řazeny.¹⁸⁷ Jedna z definic služeb říká, že jsou to výstupy nehmotných statků, jejichž výroba, přenos a spotřeba probíhají současně.¹⁸⁸ S trochou nadsázky si lze služby představit jako „vše, co lze prodat a koupit a nemůže to člověku spadnout na nohu“.¹⁸⁹ Význam obchodu službami ve světové ekonomice narůstá a v současné době tvoří přibližně 25% celkového světového obchodu (cca 6 bilionů Eur ročně).¹⁹⁰ Internet poskytuje nové možnosti dodávání služeb, které by dříve nebylo možné globálně poskytovat a zároveň slouží jako technologie pro tvorbu služeb nových. Ačkoli podle průzkumů Konference OSN o obchodu a rozvoji (UNCTAD) došlo v letech 2021 a 2022 k poklesu podílu exportu služeb poskytovaných digitálně, a to ze 63% v roce 2020 na 61% v roce 2021 a dokonce na 55% v roce 2022 (počítáno jako podíl exportu digitálních služeb na všech celosvětově poskytovaných službách), z průzkumu vyplývá, že je stále více než polovina mezinárodně poskytovaných služeb poskytována digitálně.¹⁹¹ Jedná se tedy o velmi zásadní část trhu se službami, u níž se dá navíc předpokládat opětovný nárůst minimálně na původní čísla z roku 2020 (pokles byl zřejmě způsoben převážně pandemií nemoci COVID-19).

Internet v dnešní době už neslouží jen pro zprostředkování doprovodných služeb jako je převod finančních prostředků nebo dat za účelem zpracování transakce, ale i jako platforma pro

¹⁸⁷ Tato problematika je blíže rozebrána např. v SEN, Nivedita. *Understanding the Role of the WTO in International Data Flows: Taking the Liberalization or the Regulatory Autonomy Path?* *Journal of international economic law*. 2018, roč. 21, č. 2, s. 323-348. ISSN 1369-3034. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/jiel/jgy021>, s. 323–348.

¹⁸⁸ Definice použitá v Systému národních účtů 2008 (zdroj UNCTAD): *Services are defined as the economic output of intangible commodities that may be produced, transferred and consumed at the same time. They cover a heterogeneous range of intangible products and activities that are difficult to capture within a single definition and are sometimes hard to separate from goods. Services are the result of a production activity that changes the conditions of the consuming units, or facilitates the exchange of products or financial assets. These types of service may be described as change-effecting services and margin services, respectively.*

¹⁸⁹ Tato definice je připisována britskému týdeníku *The Economist* a objevuje se v řadě článků, originální citaci se však nepodařilo dohledat.

¹⁹⁰ Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR. *Základní informace o obchodu službami*. Online [cit. 14.2.2024]. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/spolecna-obchodni-politika-eu/obchod-sluzbami/zakladni-informace-o-obchodu-sluzbami--226491/>

¹⁹¹ UNCTAD. *Digitally deliverable services boom risks leaving least developer countries behind*. Online [cit. 14.2.2024] Dostupné z: <https://unctad.org/news/digitally-deliverable-services-boom-risks-leaving-least-developed-countries-behind>

přímý prodej a poskytování služeb samotných. Za služby, pro které je typický systematický přenos osobních údajů, můžeme jmenovat **cloudové služby**, což je „způsob poskytování výpočetních zdrojů jako pomocné služby prostřednictvím sítě, obvykle internetu“.¹⁹² Cloudové služby umožňují okamžitý přístup ke sdílené skupině konfigurovatelných výpočetních zdrojů, který je k dispozici vzdáleně odkudkoli na světě. Tyto zdroje mohou být úložiště, servery, sítě, aplikace nebo služby (cloudové služby mohou mít povahu hardwaru, softwaru či jejich kombinace). Dále sem nepochybně patří **sociální sítě**, což jsou služby na internetu, které registrovaným uživatelům umožňují prostřednictvím vytvořeného profilu interagovat s dalšími uživateli. Mezi nejznámější sociální sítě patří již jmenovaný Facebook, Instagram (také provozovaný společností Meta) a dále síť X (známá spíše pod dřívějším názvem Twitter), MySpace nebo profesní sociální síť LinkedIn. Sociální sítě využívají informace nahrané uživateli služeb pro jejich propojení s dalšími uživateli (případně skupinami nebo organizacemi), ale i pro účely personalizované reklamy, jak bylo uvedeno v předchozí kapitole. Systematický přenos osobních údajů je také spojen s **internetem věcí** (*Internet of Things*, zkratka **IoT**), což je označení pro síť zařízení, která jsou vybavena elektronikou, softwarem, senzory, někdy i pohyblivými částmi, ale zejména síťovou konektivitou, která umožňuje těmto zařízením se propojit a vyměňovat si data (např. vozidla, chytré domácí spotřebiče jako lednice nebo vysavače, chytré hodinky, různé ovladače a další zařízení)¹⁹³. Data generovaná těmito zařízeními potom slouží společnostem k uzpůsobování služeb tak, aby vyhovovaly chování zákazníků, a vytváření služeb nových (i když ve fázi analýzy dat se obvykle používají data již anonymizovaná, tedy se nejedná o osobní údaje, minimálně na vstupu se o osobní údaje jedná, a jejich shromažďování a ukládání na serverech mimo EU, které je pro společnosti často výhodnější, proto může naplňovat znaky přeshraničních toků dat). Množství dat v IoT je obrovské a značně přispívá k rychlému růstu globální datové sféry.¹⁹⁴ Bez předávání osobních údajů se neobejde řada dalších digitálně poskytovaných služeb, jako jsou platformy sdílené

¹⁹² HON, Kuan W.; MILLARD, Christopher. *Cloud Technologies and Services. Cloud Computing Law*. United States of America: Oxford University Press, 2013. S. 3. Online [cit. 14.2.2024]. Dostupné z: <https://www.pbookshop.com/media/filetype/s/p/1381907047.pdf>; Evropská komise. *New global rules to simplify trade in services enter into force in the WTO*. 27. února 2024. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_1141

¹⁹³ URQUHART, Lachlan; LODGE, Tom; CRABTREE, Andy. *Demonstrably doing accountability in the Internet of Things*. *International journal of law and information technology*. 2019, roč. 27, č. 1, s. 1-27. ISSN 0967-0769. Online [cit. 14.2.2024]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/ijlit/eay015>

¹⁹⁴ Podle odhadů společnosti IDC bude nárůst dat v globální datové sféře na 175 zettabytů dat v roce 2025 (oproti 33 zettabytům v roce 2018). REINSEL, David; GANTZ, John; RYDNING, John. *Data age 2025: The Digitization of the World From Edge to Core*. 11/2028. Online [cit. 14.2.2024]. Dostupné z: <https://www.seagate.com/files/www-content/our-story/trends/files/idc-seagate-dataage-whitepaper.pdf>

ekonomiky (které poskytují možnosti jako je sdílení jízd, ubytování nebo jiných zdrojů), digitální tržiště (prodejní platformy pro nákup zboží, jejichž fungování se neobejde bez datových toků mezi jednotlivými službami), digitální média a streamovací služby, většina outsourcingových služeb v digitální oblasti, činnost cestovních agentur a kanceláří, on-line vzdělávání a řada dalších. Pod digitální služby vyžadující předávání osobních údajů nespadá činnost internetových vyhledávačů (rozhodnutí ve věci *Google Spain a Google*¹⁹⁵), ale můžeme sem zařadit **s činností vyhledávačů spojenou personalizovanou reklamou** (dle uvedeného rozhodnutí jsou tyto dvě činnosti spolu neoddělitelně spjaty, protože činnosti související s reklamním prostorem představují prostředek k tomu, aby byl dotčený vyhledávač ekonomicky ziskový, a tento vyhledávač je zároveň prostředkem umožňujícím tyto činnosti provádět).

3.1.2. Omezení datových toků

Z pohledu mezinárodního obchodu můžeme omezení datových toků definovat jako všechna opatření, která zvyšují náklady na přeshraniční podnikání tím, že buď nařizují společností uchovávat a zpracovávat data jen v určitých zemích (lokálně), nebo ukládají dodatečné požadavky na data, která mají být předávána do zahraničí. Tato opatření mohou mít různou povahu a původ. Jejich společnou charakteristikou je jejich důsledek: soukromé subjekty jsou de facto nuceny nést vyšší náklady na předávání dat a jejich zpracování v zahraničí anebo data uchovávat lokálně. Omezení datových toků jsou obvykle označována jako *lokalizace dat*. Můžeme je rozdělit do dvou základních kategorií na omezení *přísná* a *podmínečná*. Zatímco přísná omezení výslovně vyžadují lokální uložení dat, podmíněčná ukládají podmínky pro přeshraniční přenos údajů. Mezi přísná omezení je tak zařazen požadavek na lokální uložení (kopie dat musí být uchovávána lokálně, ale data smí opustit zemi), požadavek na lokální uložení a zpracování (data mohou opustit zemi, ale hlavní zpracování musí být prováděno lokálně) a zákaz vývozu dat (zahrnuje lokální uložení i zpracování a zároveň požadavek pouze lokálního přístupu). Podmínečná omezení stanovují určité podmínky pro přeshraniční přenos dat. Předání dat je zakázáno, pokud nejsou tyto podmínky splněny. Podmínky se mohou vztahovat na přijímací zemi, správce nebo zpracovatele, nebo na obojí.¹⁹⁶ Právní úprava ochrany osobních údajů zahrnující regulaci předávání do jiných států je doposud upravena v zásadě jen na vnitrostátní (resp. unijní) úrovni.

¹⁹⁵ Rozsudek ve věci *Google Spain* (C-131/12), op. cit.

¹⁹⁶ FERRACANE, Martina F. *Restrictions on Cross-Border data flows: a taxonomy*. European centre for international political economy. ECIPE Working paper 1/2017. Online [15.2.2024]. Dostupné z: <https://ecipe.org/wp-content/uploads/2017/11/Restrictions-on-cross-border-data-flows-a-taxonomy-final1.pdf>

Přeshraniční předávání osobních údajů na regionální mezinárodní úrovni upravuje v Evropě Úmluva č. 108, žádná globální mezinárodní dohoda o předávání osobních údajů neexistuje.

Podle této taxonomie spadá režim vývozu dat dle unijního práva do podmíněčných omezení. Dle GDPR jsou vytvořeny právní mechanismy předávání osobních údajů, které stanoví podmínky pro zemi příjemce (rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany podle čl. 45 GDPR), pro vývozce (výjimky podle čl. 49 GDPR) i pro obě strany (nástroje poskytující vhodné záruky podle čl. 46 GDPR). Pokud nejsou podmínky splněny, je předání osobních údajů zakázáno. Evropská úprava tedy spadá do kategorie podmíněčně omezujících opatření. I podmíněčná omezení datových toků mohou mít významný dopad na společnosti podnikající v digitálních službách, které jsou v některých případech nuceny buď uchovávat a zpracovávat data pouze v rámci hranic EU, což nemusí být technologicky vhodné ani ekonomicky efektivní, nebo splnit podmínky pro přenos osobních údajů do třetích zemí, které pro ně také mohou znamenat finanční zátěž. Například pro společnosti využívající IoT, které často získané údaje shromažďují na serverech mimo EU, a pro které je předávání osobních údajů do zahraničí zásadní, jakákoli lokalizace dat navyšuje náklady na jejich zpracování a využití.¹⁹⁷ Stejně tak je předávání dat zásadní pro všechny služby zmíněné v předchozí části, ale i pro provoz telekomunikačních služeb, pro digitální platby a e-commerce, globální outsourcing, farmaceutický vývoj a výzkum a další.¹⁹⁸ Dalším důsledkem regulace může být odmítání služeb, jejichž poskytování je spojené s předáváním osobních údajů do zahraničí, evropskými společnostmi. To dopadá např. na poskytovatele cloudových služeb, jejichž zařízení jsou umístěná mimo EU. Proto vznikají služby (např. Microsoft Azure), které poskytují garanci uložení dat v rámci EU, kdy poskytovatelům oproti uložení na cloudech v zámoří vznikají zvýšené náklady.¹⁹⁹

Je tak zřejmé, že omezující opatření GDPR vztahující se na přenos osobních údajů do třetích zemí může mít na společnosti ve třetích zemích zásadní důsledky – od zvýšení nákladů až po úplné se stažení z evropského trhu. Známé případy konkrétních dopadů omezení se většinou týkají velkých společností, které jsou dobře mediálně pokryté. Velké technologické

¹⁹⁷ LEE-MAKIYAMA, Hosuk; LACEY, Simon. *Cross-Border Data Flows. The impact of data localisation on IoT*. GSMA corporate. January 2021. Online [cit. 18.2.2024]. Dostupné z: <https://www.gsma.com/publicpolicy/wp-content/uploads/2021/01/Cross-border-data-flows-the-impact-of-data-localisation-on-IoT-Full-Report.pdf>

¹⁹⁸ KEPES, Rozi; WHITE, John; YEATER, Aaron. *Quantifying the possible impact of suspending extra-EU data transfers in example industries*. Online [cit. 15.2.2024]. Dostupné z: <https://about.fb.com/wp-content/uploads/2021/06/The-Importance-of-Cross-Border-Data-Flows.pdf>

¹⁹⁹ Microsoft. EU Data Boundary Service. Online [cit. 15.2.2024]. Dostupné z: <https://learn.microsoft.com/en-us/privacy/eudb/eu-data-boundary-learn>

společnosti si ale s vyššími náklady a regulačními požadavky obvykle dokáží poradit lépe než malé podniky. Mají nejen finanční zdroje, ale díky rozsáhlé zákaznické základně je pro ně snazší vytvářet procesy tak, aby vyhověly různým právním požadavkům.²⁰⁰ Navíc těží z *úspor z rozsahu* – čím větší je společnost, tím nižší jsou její náklady na dodržování předpisů na ochranu osobních údajů v poměru k jiným nákladům ve srovnání s menšími společnostmi, které musí splňovat obdobné požadavky.²⁰¹ Úplné stažení z trhu (či nevstoupení na trh z důvodu regulace) se tak pravděpodobně týká zejména malých a středních podniků, a to obzvláště těch z méně rozvinutých zemí. Přestože se tedy může z mediálního obrazu zdát, že omezení přenosu osobních údajů je problémem hlavně technologických gigantů z USA, dopadá i na malé a střední podniky, jen to není tak očividné. Další části kapitoly jsou věnovány posouzení, zda popsaná evropská omezení předávání osobních údajů do třetích zemí nemohou být porušením závazků EU dle mezinárodního práva.

3.2. Světová obchodní organizace a EU

Hlavní institucí, na jejíž půdě vznikají pravidla mezinárodního obchodu je Světová obchodní organizace (*World Trade Organization*, zkratka **WTO**), která zahájila svou činnost 1.1.1995. Právo WTO je strukturovaným systémem, který navazuje na instituty a pravidla světového obchodu vytvořené sjednáním Všeobecné dohody o clech a obchodu v roce 1947 (*General Agreement on Tariffs and Trade*, zkratka **GATT 1947**). Původ WTO má stále svou relevanci, a to zejména proto, že se organizace při své činnosti často řídí rozhodnutími, postupy i nepsanými zvyklostmi GATT 1947.²⁰² Jak EU, tak jednotlivé členské státy jsou stranami Dohody o WTO (Marrákešské dohody)²⁰³, kterou byla Světová obchodní organizace zřízena po osmi kolech jednání završených Uruguayským kolem ukončeným v roce 1994 právě v Marrákeši. V rámci systému WTO dle Marrákešské dohody byl sjednán i mechanismus řešení

²⁰⁰ CHANDER, Anupam; SCHWARTZ, Paul M. *Privacy and/or Trade*. University Chicago Law Review 49 (2023). S. 80. Online [cit. 18.2.2024]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4038531

MITCHELL, Andrew D.; SHEARGOLD, Elizabeth. *Restrictions on cross-border data transfers*. In: *Restrictions on cross-border data transfers*. United Kingdom: Edward Elgar Publishing Limited, 2021. ISBN 9781788973663. S. 17. Online [cit. 18.2.2024]. Dostupné z: <https://doi.org/10.4337/9781788973670.00014>

²⁰¹ GAL, Michal; AVIV, Oshrit. *The Competitive Effects of the GDPR*, 16 J. COMPETITION L. & ECON. Publikováno 16.3.2020. S. 370. Online [cit. 28.2.2024]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3548444

²⁰² JANKŮ, Martin. *WTO a právo mezinárodního obchodu*. V Praze: C.H. Beck, 2019. ISBN 978-80-7400-735-4. S. 4

²⁰³ Dohoda o zřízení Světové obchodní organizace. Online [cit. 28.3.2024]. Dostupné z: <https://osn.cz/wp-content/uploads/2022/04/WTO-zalozeni.pdf>

sporů, který zavázal členy k řešení vzájemných sporů řádným způsobem prostřednictvím rozhodčího řízení v rámci WTO. Urovnáváním sporů je pověřen v první řadě Orgán pro řešení sporů (*Dispute Settlement Body*, zkratka **DSB**), který má pravomoc zřizovat skupiny odborníků, tzv. Panely, které jednotlivé případy posuzují a formulují nález a z něho vyplývající doporučení pro řešení posuzovaného případu. DSB má pak pravomoc daný nález přijmout nebo zamítnout a sleduje a hodnotí realizaci nálezu a doporučení. Pokud povinný stát nález a doporučení nesplní, může DSB povolit přijetí protiopatření.²⁰⁴ Proti závěrům DSB je možné se odvolat k Odvolacímu orgánu (*Appellate body*), který může závěry potvrdit, zvrátit, nebo i modifikovat. Odvolací orgán má mít celkem 7 členů, **nicméně aktuálně se jedná o nefunkční orgán, jehož pozice nejsou obsazeny**. Spojené státy nesouhlasí se systémem řešení sporů, který je dle jejich názoru zastaralý a nedokáže včas a efektivně řešit všechna narušení obchodu, nedodržování lhůt nebo přesahování pravomocí Odvolacího orgánu (např. doplňování chybějících pravidel vlastní interpretací a vytvářením precedentů) a z toho důvodu blokuje výběr nových členů.²⁰⁵

3.2.1 Vztah práva Světové obchodní organizace a EU

Mezinárodní dohody uzavřené Uníí jsou závazné pro orgány Evropské unie i pro členské státy a jsou nedílnou součástí právního řádu EU.²⁰⁶ Základní dohody WTO jsou jako ostatní mezinárodní dohody postaveny v hierarchii práva EU pod primární a nad sekundární právo EU. Zásadní otázkou tak je, zda mají dohody Světové obchodní organizace přímý účinek. Dohody Světové obchodní organizace nejsou samostatným právním řádem s přímým účinkem, ale případný účinek dohod může stanovit přímo národní právo v souladu s vlastními ústavními principy.²⁰⁷ Evropská unie přímý účinek odmítla v rámci ratifikačního procesu²⁰⁸ a judikatura SDEU tento přístup konzistentně podporuje a přímý účinek práva Světové obchodní organizace systematicky odmítá.

²⁰⁴ Ministerstvo průmyslu a obchodu. *Řešení obchodních sporů*. Publikováno 5.4.2018. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/spolecna-obchodni-politika-eu/svetova-obchodni-organizace/zakladni-informace/reseni-obchodnich-sporu--43172/>

²⁰⁵ WTO. Appellate Body. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/appellate_body_e.htm

²⁰⁶ Článek 216 odst. 2 SFEU.

²⁰⁷ Zpráva panelu ve věci United States-Sections 301-310 of the Trade Act 1974. WTO. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds152_e.htm

7.72 ...Neither the GATT nor the WTO has so far been interpreted by GATT/WTO institutions as a legal order producing direct effect. Following this approach, the GATT/WTO did not create a new legal order the subjects of which comprise both contracting parties or Members and their nationals.)

²⁰⁸ Rozhodnutí Rady č. 94/800/ES. Poslední věta předmluvy. EUR-Lex. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:31994D0800>

Už v roce 1972 ve věci *International Fruit Company* nepřiznal ESD ustanovením GATT 1947 přímý účinek, když po posouzení „*povahy, celkové stavby a znění*“²⁰⁹ těchto pravidel konstatoval, že nejsou způsobilá stanovit práva, kterých by se občané Společenství mohli dovolávat před vnitrostátními soudy.²¹⁰ Přestože současná podoba WTO je od původního GATT 1947 značně odlišná, přístup SDEU k přímému účinku dohod WTO je stále odmítavý, jako v rozsudcích ve věcech *Německo v. Rada*²¹¹, *Affish BV*²¹² nebo *Portugalsko v. Rada*²¹³. Ačkoli SDEU připouští, že se systém WTO značně liší od původního GATT 1947, konstatuje, že systém Světové obchodní organizace je založen na jednání stran s úmyslem uzavírat vzájemně výhodné dohody. Proti přímému účinku práva Světové obchodní organizace Soudní dvůr v uvedených rozsudcích tak argumentuje zejména **ztrátou svobody evropských orgánů**, které by v případě přiznání přímého účinku nemohly vyjednávat s druhou stranou sporu o vzájemně akceptovatelném řešení takového sporu, a **nedostatkem reciprocity** (přímý účinek právu WTO nepřiznávají významné státy jako USA, Kanada, Čína nebo Japonsko)²¹⁴. Pokud by v EU přímý účinek přiznán byl, zatímco jiní členové by ho nadále odmítali, vedlo by to k nejednotné aplikaci práva WTO (podniky těchto států by oproti unijním podnikům získaly výhody odporující principu reciprocity, na kterém je Světová obchodní organizace postavena)²¹⁵ a pravděpodobně k omezení nezávislosti EU.²¹⁶ Tyto dva zásadní argumenty se ve výše zmíněných rozhodnutích SDEU opakují. Za částečně oddělenou otázku²¹⁷ může být považována problematika přímého účinku rozhodnutí přijatých DSB, který však byl také

²⁰⁹ Rozhodnutí ESD ze dne 12.12.1972 ve spojených věcech *International Fruit Company NV a další vs. Produktschap voor Groenten en Fruit* (C 21-24/72). EUR-Lex. Bod 20. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61972CJ0021&from=DE>

²¹⁰ ZIPPERLE, Nadine. *EU International Agreements: An Analysis of Direct Effect and Judicial Review Pre- and Post-Lisbon*. Cham: Springer International Publishing, 2017. ISBN 3319640771. Str. 9-12. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://ebookcentral.proquest.com/lib/cuni/detail.action?docID=5097013&pg-origsite=primo>

²¹¹ Rozsudek ESD ze dne 5. října 1994 ve věci *Spolková republika Německo proti Radě Evropské unie* (C-280/93). InfoCuria. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-280/93>

²¹² Rozsudek ESD ze dne 17.7.1997 ve věci *Affish v. Rijksdienst*. InfoCuria. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-183/95>

²¹³ Rozsudek ESD ze dne 23. listopadu 1999 ve věci *Portugalská republika proti Radě EU* (C-149/96). InfoCuria. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-149/96>

²¹⁴ FABRI, Héléne Ruiz. *Is There a Case – Legally and Politically – for Direct Effect of WTO Obligations?* The European Journal of International Law. 2014, roč. 25, č. 1, s. 155-158. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://academic.oup.com/ejil/article/25/1/151/497417>

²¹⁵ SVOBODA, Pavel. *Vnitrostátní účinky vnějších smluv EU*. Acta Universitatis Carolinae – Iuridica 1. 2011 S.59-97. S. 87. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: https://karolinum.cz/data/clanek/831/lurid_1_2011_04_svoboda.pdf

²¹⁶ FABRI. Op. cit. S. 162-163.

²¹⁷ EECKHOUT, Piet. *The domestic legal status of the WTO agreement: Interconnecting legal systems*. Common Market Review, č. 34, 1997. S. 11-58. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/Common+Market+Law+Review/34.1/126539>

judikaturou SDEU vyloučen s odůvodněním, že mezi rozhodnutími DSB a dohodami WTO existuje přímá a nevyhnutelná vazba a že je v zásadě nelze oddělit od hmotněprávních pravidel v dohodách obsažených.²¹⁸ Absence přímého účinku znamená nejen, že nelze pro rozpor s právem WTO zrušit sekundární právní akty EU, ale zároveň se jednotlivci nemohou domáhat svých práv podle práva WTO u vnitrostátních soudů (a to ani pokud jsou tato jejich práva potvrzena rozhodnutím orgánů WTO v rámci mechanismu pro řešení sporů).²¹⁹ Stejně tak jednotlivci nemohou žalovat orgány EU podle čl. 340 SFEU pro mimosmluvní škody, které jim byly způsobené např. odvetnými opatřeními zapříčiněnými tím, že EU v přiměřené lhůtě nevyhověla rozhodnutí DSB²²⁰ jako v případě *FIAMM*.²²¹ Ačkoli v judikatuře Soudního dvora lze nalézt z uvedené konzistentní judikatury ohledně vyloučení přímého účinku práva WTO i výjimky (případy *Fediol*²²² a *Nakajima*²²³) nejedná se ani v těchto případech o skutečné přiznání přímého účinku.²²⁴

To však neznamená, že by tento postoj EU k právu a mechanismu řešení sporů WTO činil závazky učiněné v rámci práva WTO méně závazné. EU musí své závazky z mezinárodního práva plnit v dobré víře, a proto by měla přijmout taková legislativní opatření, aby veškeré závazky dle práva WTO byly v soulady s unijním právem. Pokud EU závazky nedodrží nebo nebude respektovat rozhodnutí orgánů WTO, může čelit odpovědnosti a odvetným opatřením dle mezinárodního práva. Mezinárodní právo je nutné dodržovat, i kdyby to mělo být v rozporu s právem EU.²²⁵

²¹⁸ FABRI. Op. cit. S. 159.

²¹⁹ BRONCKERS, Marco. *From 'Direct Effect' to 'Muted Dialogue': Recent Developments in the European Courts' Case Law on the WTO and Beyond*. Journal of International Economic Law, roč. 11, č. 4, 2008. S. 885–898. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/jiel/jgn037>

²²⁰ SVOBODA, P. Op. cit. S. 91.

²²¹ Rozsudek ze dne 9.9.2008 ve věci *FIAMM vs. Rada* (C-120/06). InfoCuria. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-120/06>

²²² *Clear reference exception*: Rozsudek ESD ze dne 22.6.1989 ve věci *Fediol v. Komise* (C-70/87). InfoCuria. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/documents.jsf?num=70/87>

²²³ *Transposition exception*: Rozsudek ESD ze dne 7.5.1991 ve věci *Nakajima v. Rada* (C-69/89). InfoCuria. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/documents.jsf?num=C-69/89>

²²⁴ POLI, Sara; ARCURI, Alessandra. *What Price for the Community Enforcement of WTO Dispute Settlement Body's Rulings?* *Opinio Juris in Comparatione*, Roč. 1/2010, Č. 1. S. 8. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1578831

ZIPPERLE. Op. cit. S. 54-55.

²²⁵ Čl. 27 Vídeňské dohody o smluvním právu: „A party may not invoke the provisions of its internal law as justification for its failure to perform a treaty.“

3.2.2 Všeobecná dohoda o obchodu se službami

Obchod se službami v rámci WTO upravuje Všeobecná dohoda o obchodu se službami (*The General Agreement on Trade in Services*, zkratka **GATS**), která byla jedním z hlavních výstupů z Uruguayského kola jednání. Byla inspirována dříve vypracovanou Všeobecnou dohodou o clech a obchodu (*The General Agreement on Tariffs and Trade*, zkratka **GATT**) a je první mnohostrannou dohodou vztahující se přímo na služby. GATS je přílohou Marrákešské dohody a je tak podepsána všemi členy WTO. Cílem GATS bylo vytvořit spolehlivý a předvídatelný systém mezinárodních pravidel pro obchod se službami, usnadnit postupnou liberalizaci trhů se službami a tím přispět k expanzi mezinárodního obchodu. Součástí konceptu je závazek podporovat růst a rozvoj po celém světě se zaměřením na rozvojové země. Účelem GATS není bránit členům v regulaci poskytování služeb při sledování jejich vlastních politických cílů,²²⁶ ale spíše stanovit pravidla, která zajistí, aby takové předpisy byly vytvářeny objektivním a nestranným způsobem a aby nevytvářely zbytečné překážky obchodu.²²⁷ Mezinárodní obchod se službami může dle GATS probíhat ve čtyřech různých režimech²²⁸, z nichž pouze režim definovaný GATS jako režim 1 předpokládá přeshraniční pohyb služeb od poskytovatele v jedné zemi ke spotřebiteli v jiné zemi. Pro tento režim 1 tak může být přeshraniční přenos osobních údajů zásadní, zatímco režimy 2, 3 a 4 předpokládají pohyb spotřebitele, kapitálu nebo poskytovatele služeb z území jednoho členského státu na území jiného členského státu.

Protože státy nebyly v rámci vyjednávání GATS ochotny úplně uvolnit obchod se službami ani zavést obecnou svobodu poskytování služeb, děje se uvolnění služeb prostřednictvím specifických závazků jednotlivých států. Pro všechna opatření v oblasti obchodu se službami tak platí jen některé povinnosti jako je **doložka nejvyšších výhod** (povinnost poskytnout službám a dodavatelům služeb z jiných členských států zacházení ne méně příznivé, než jaké poskytuje službám a dodavatelům služeb z kterékoli jiné země), povinnost k **transparentnosti opatření** přijímaných členskými státy (zahrnuje zejména povinnost zveřejňovat obecně závazná opatření a povinnost poskytovat informace) nebo požadavky na **domácí regulaci** poskytování služeb. Další povinnosti jako je **poskytnutí přístupu na trh** a **doložka národního**

²²⁶ Preamble GATS: "Recognizing the right of Members to regulate, and introduce new regulations, on the supply of services within their territories in order to meet national policy objectives".

²²⁷ WTO. *The General Agreement on Trade in Services (GATS): Objectives, Coverage and Disciplines*. Online [cit. 15.2.2024]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/gatsqa_e.htm

²²⁸ Čl. I odst. 2 GATS.

zacházení podle čl. XVI a XVII GATS se uplatní jen tehdy a v takovém rozsahu, v němž je stát přijme jako specifické závazky ve vztahu ke konkrétním odvětvím služeb a zapíše na svou *Listinu specifických závazků*²²⁹. Státy se také mohou rozhodnout pro dodatečné závazky (nespadající do působnosti čl. XVI a XVII), které se nejčastěji týkají telekomunikací, námořní dopravy a finančních služeb.²³⁰ Specifické závazky členských států vstoupily v platnost s přijetím GATS. Zvýšení úrovně stávajících závazků nebo přijetí dalších závazků je možné kdykoli, pro jejich úpravu nebo odvolání existuje zvláštní postup.²³¹ Nejčastější příčinou sporů v oblasti služeb je mezi členskými státy tvrzené porušení článků XVI a XVII. Do současnosti byla GATS v žádosti o konzultaci před DSB citována ve 33 případech, v nichž 19krát byl jako důvod podání stížnosti uveden článek XVI, tedy přístup na trh a 23krát článek XVII, národní zacházení (v některých případech byly uvedené oba články zároveň).²³²

Působnost GATS je velmi široká, vztahuje se na všechny služby ve všech sektorech, bez ohledu na způsob dodání, zahrnuje tedy bezpochyby i elektronicky dodávané služby.²³³ To znamená, že obecné závazky z GATS se vztahují i na všechny digitálně poskytované služby bez ohledu na jejich klasifikaci, specifické závazky pak v případě, že konkrétní služba spadá do specifického odvětví zaznamenaného v Listině závazků daného člena. Přestože v době od přijetí GATS uplynuly už téměř tři desítky let, během nichž vznikla spousta nových digitálních služeb, lze i tyto nové služby pod GATS podřadit. „*Opravdu nové služby jsou vzácné, jestli vůbec existují. Většina nových služeb jsou ve skutečnosti kombinace již existujících služeb nebo se jedná o existující služby, které jsou dodávané prostřednictvím nového média.*“²³⁴ Kombinované a integrované služby by měly být klasifikovány podle typu služby, která jim dává jejich základní charakter. Díky principu technologické neutrality, na kterém je GATS založena, je aplikovatelná na všechny digitální služby, bez ohledu na technologie potřebné pro jejich

²²⁹ WTO. Listiny závazků a Seznamy výjimek podle čl. II. Online [cit. 15.2.2024]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/serv_commitments_e.htm

²³⁰ JANKŮ, op. cit. 109-134

²³¹ The General Agreement on Trade in Services (GATS): Objectives, Coverage and Disciplines. Op. cit. Bod 11.

²³² WTO. *Disputes by agreement (as cited in request for consultations)*. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_agreements_index_e.htm

²³³ Čl. I GATS pouze vylučuje z působnosti GATS služby poskytované v rámci výkonu veřejné moci.

²³⁴ WTO. Komise pro specifické závazky. Zpráva ze zasedání konaného dne 18. září 2014 - poznámka sekretariátu, bod 1.3 vyjádření zástupce Kanady. Znění kompletní zprávy ze zasedání není přístupné. Online [cit. 18.2.2024]. Dostupné z: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=127778,126905,126913,126849,125115&CurrentCatalogueIdIndex=0&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True

dodání.²³⁵ Dne 27. února 2024 byla vydána nová pravidla, která mají odstranit procesní překážky, kterým čelí zejména malé a střední podniky. Dohoda ohledně nových pravidel by měla zajistit větší transparentnost, efektivitu a předvídatelnost autorizačních a kvalifikačních požadavků a postupů, čímž by mělo dojít ke zjednodušení mezinárodního obchodu v oblasti služeb. Přeshraniční předávání osobních údajů není v GATS výslovně upraveno, ale pro poskytování některých digitálních služeb je nezbytné. Jedná se především o poskytování služeb v režimu 1 dle čl. I odst. 2 písm. a) GATS), který se vztahuje na dodávku služby přes hranice (tj. poskytování služby z území jednoho členského státu na území jiného členského státu).

3.2.3 Kompatibilita unijní regulace se závazky EU podle GATS

Jak již bylo uvedeno, vnitrostátní (resp. unijní) právní úprava není důvodem pro nedodržování mezinárodního práva. Připomínky, že by evropský rámec ochrany osobních údajů mohl být v rozporu se závazky EU v rámci WTO, se objevují v odborné literatuře už delší dobu.²³⁶ Dokonce i WP 29 si byla vědoma rizika spojeného s podobou právní úpravy a jejím uplatňováním, když už v jednom ze svých prvních stanovisek upozornila, že „*některé třetí země mohou považovat nevydání rozhodnutí o tom, že poskytují odpovídající úroveň ochrany jako politicky provokativní nebo přinejmenším diskriminační, protože neexistence rozhodnutí může být stejně pravděpodobně výsledkem toho, že jejich případ nebyl posuzován, jako rozhodnutí o jejich systému ochrany údajů.*“²³⁷ Jedná se o problém stále aktuální, ne-li dnes ještě významnější, a to nejen z důvodu zvyšujícího se významu osobních údajů pro mezinárodní obchod, ale i z důvodu vyšší ochrany osobních údajů, kterou přineslo přijetí GDPR (ačkoli nepřineslo zásadní změny hmotněprávní, došlo k výraznému zvýšení hrozících sankcí až na horní hranici 20 mil. EUR nebo 4% z HDP, které navíc mohou být počítány z obratu celé skupiny podniků). Jako další zpřísnění regulace může být vnímáno také vydání rozhodnutí ve věcech *Schrems a Schrems II*²³⁸, kdy zavedení konceptu *v zásadě rovnocenné úrovně ochrany*

²³⁵ WILLEMYNS, Ines. *GATS Classification of Digital Services - Does 'The Cloud' Have a Silver Lining?* Journal of World Trade 53:1, forthcoming. Publikováno 27.6.2018. S. 16. Online [cit. 18.2.2024]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3194676

²³⁶ REIDENBERG, Joel R. *E-commerce and trans-Atlantic privacy*. Houston law review. 2001, roč. 38, č. 3. S. 717. ISSN 0018-6694. S. 736-737. Online [cit. 29.2.2024]. Dostupné z: <https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/CitationNavigator?volume=38&page=717&title=hulr>

²³⁷ WP 29. Pracovní dokument – Předávání osobních údajů do třetích zemí: Aplikace čl. 25 a 26 Směrnice. Přijata dne 24. července 1998. S. 26. Online [cit. 29.2.2024]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/1998/wp12_en.pdf

²³⁸ Rozsudky SDEU ve věcech C-362/14 a C-311/18. Viz podkapitola 1.5.3.1.2.

ještě zvyšuje požadavky pro zajištění dostatečné úrovně ochrany osobních údajů z pohledu unijního práva.

Posouzení kompatibility unijní regulace se závazky podle GATS je provedeno na posouzení přístupu EU k ostatním členům WTO, kteří nejsou členskými státy Unie. Proti tomu není stavěn do protikladu volný pohyb osobních údajů v rámci jednotného trhu a na něm založené předávání mezi členskými státy navzájem. Takové porovnání by bylo možné jen tehdy, kdyby opatření, která mohou být potenciálně v rozporu s GATS, mohla být připisována členským státům. Posuzovaná regulace přeshraničního předávání osobních údajů vychází z unijního práva (čl. 16 SFEU a na jeho základě přijatém GDPR) a nemůže být připisována jednotlivým členským státům, ale jen samotné EU jako členu WTO.²³⁹ Jednotlivé členské státy EU tak nejsou odpovědné za porušení povinností, které vyplývají z unijní regulace. To se vztahuje i na rozhodnutí dozorových úřadů členských států EU, protože jejich pravomoci vyplývají z unijního práva. Z tohoto důvodu také není dále argumentováno výjimkou pro ekonomickou integraci dle čl. V GATS, která by mohla být relevantní právě z pohledu jednotlivých členských států (při uplatňování opatření, které by jim mohlo být připisováno), nikoli však z pohledu EU samotné.²⁴⁰

3.2.3.1. Doložka nejvyšších výhod (čl. II GATS)

Doložka nejvyšších výhod se vztahuje na veškerá opatření ovlivňující mezinárodní obchod se službami (bez ohledu na specifické závazky). Při přijetí GATS bylo možné, aby si člen WTO vyhradil částečnou výjimku z tohoto závazku, platnou maximálně 10 let. EU však žádnou výjimku z doložky nejvyšších výhod nepožadovala a dodatečné výjimky již nejsou povoleny.²⁴¹ EU tak má dle doložky nejvyšších výhod povinnost **okamžitě a bezpodmínečně poskytnout podobným službám a dodavatelům služeb z jiných členských států zacházení**

²³⁹ Tento výklad je v souladu s čl. 6 odst. 1 Návrhu ustanovení o odpovědnosti mezinárodních organizací z roku 2011 (OSN). Online [cit. 29.2.2024]. Dostupné z: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_11_2011.pdf

Tento závěr potvrzuje také Zpráva panelu WTO ve věci *EC – Asbestos*, kde panel přijal odpovědnost pouze EU, nikoli zúčastněných členských států EU. Online [cit. 29.3.2024]. Dostupné z <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:WT/DS/135R-00.pdf&Open=True>

²⁴⁰ Stejný názor zastává NAEF, op. cit. S. 327-328. Naopak někteří autoři porovnávají v rámci doložky nejvyšších výhod i postavení jednotlivých členských států navzájem či se domnívají, že výjimka z důvodu ekonomické integrace je v tomto případě uplatnitelná. Nijak se však nevypořádávají s uvedenými argumenty, např.: IRION, Kristina; YAKOVLEVA, Svetlana; BARTL, M. *Trade and Privacy: Complicated Bedfellows? How to achieve data protection-proof free trade agreements*. Institute for Information Law. University of Amsterdam. 2016. S. 33. Online [cit. 31.3.2024], Dostupné z: https://pure.uva.nl/ws/files/2738861/178599_uva_trade_6_web.pdf

²⁴¹ Příloha k článku II GATS: výjimky jsou možné pouze dočasné (max. na 10 let) a pouze při přistoupení k dohodě. Jsou tak k dispozici jen novým přistupujícím členům, nikoli stávajícím.

ne méně příznivé, než jaké poskytuje podobným službám a dodavatelům služeb z kterékoli jiné země. Otázka výkladu podobnosti dodavatelů a podobnosti služeb není jednoznačná a je předmětem četných odborných diskuzí.²⁴² Podle doložky nejvyšších výhod je nutné poskytovat službám a poskytovatelům služeb z členských států WTO naprosto stejné zacházení jako službám a poskytovatelům služeb z kterékoli jiné země, a to **okamžitě a bezpodmínečně**. Není tak dostatečné, pokud je dodavatelům (resp. poskytovatelům služeb) z členské země WTO stejné zacházení poskytováno pouze za dalších podmínek nebo je poskytováno zacházení jen podobné (a nikoli stejné) zacházení poskytovanému dodavatelům z jiných zemí.²⁴³

Potenciální rozpor unijní právní úpravy pro předávání osobních údajů s doložkou nejvyšších výhod lze spatřovat v tom, že pro některé země Komise vydala rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, zatímco pro některé členy WTO nikoli. Důsledkem je situace, kdy služby a poskytovatelé služeb ze zemí, pro něž bylo vydáno takové rozhodnutí, mají tu výhodu, že do jejich zemí mohou být osobní údaje předávány bez dalšího. Naopak poskytovatelé služeb ze zemí, pro které rozhodnutí vydáno nebylo, musejí pro předání zajistit nástroje poskytující vhodné záruky (resp. v případě, kdy se nejedná o systematické předávání osobních údajů, mohou alternativně splnit některou z podmínek dle čl. 49 GDPR), což přináší další povinnosti a náklady, které pro ně znamenají konkurenční nevýhodu oproti poskytovatelům ze zemí, pro které bylo vydáno rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany. Nacházejí se tak v méně výhodném postavení než poskytovatelé služeb z těch zemí, pro které rozhodnutí vydané bylo, a kteří nemusejí plnit takové dodatečné podmínky pro předání osobních údajů do své země. Toto zacházení **může představovat potenciální porušení doložky nejvyšších výhod**. S tímto závěrem se ztotožňuje většina autorů,²⁴⁴ lze však v odborné literatuře narazit i na opačný názor.

²⁴² Např. DIEBOLD, Nicolas F. *Non-discrimination in international trade in services: 'likeness' in WTO/GATS*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 0-511-86145-1. S. 175-242.

²⁴³ WOLFRUM, Rüdiger; STOLL, Peter-Tobias; FEINÄUGLE, Clemens. *WTO-trade in services*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2008. ISBN 1-282-39641-2. S. 88. Online [cit. 31.3.2024], Dostupné z: <https://web.p.ebscohost.com/ehost/detail/detail?vid=0&sid=7e1d09e8-df7d-4716-b7b3-d1750897533c%40redis&bdata=JkF1dGhUeXBIPWlwLHNoaWlmbGFuZz1jcyZzaXRIPWVob3N0LWxpdmUmc2Ny cGU9c2l0ZQ%3d%3d#AN=308300&db=e000xww>

²⁴⁴ Např. YAKOVLEVA, Svetlana; IRION, Kristina. *The Best of Both Worlds? Free Trade in Services and EU Law on Privacy and Data Protection*. *European data protection law review*. 2016, roč. 2, č. 2, s. 191-208. ISSN 2364-2831. S. 203. Online [cit. 29.2.2024], Dostupné z: https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/Page?lname=&public=false&collection=journals&handle=hein.journals/edpl2&men hide=false&men_tab=toc&kind=&page=191

KELLER, Perry. *European and International Media Law: Liberal Democracy, Trade, and the New Media*. Oxford University Press, 2011, ISBN: 9780198268550. s. 353. NAEF. Op. cit. 294. REYES, Carla L. *WTO-compliant*

Například Saluzzo tvrdí, že by se v tomto případě nemuselo jednat o porušení doložky nejvyšších výhod a svou argumentaci opírá o rozhodnutí panelu DSB ve věci *EC – Bananas III*,²⁴⁵ který v tomto případě rozhodl, že Evropská společenství neposkytovala Ekvádoru zacházení ne méně výhodné než jiným zemím proto, že dodavatelé banánů z této země neměli příležitost získat přístup k dovozní licenci za stejných podmínek jako dodavatelé z jiných zemí. V případě regulace datových transferů mají všichni členové WTO rovné podmínky v přístupu k rozhodnutím o odpovídající úrovni ochrany, proto se dle názoru uvedeného autora nejedná o porušení doložky nejvyšších výhod.²⁴⁶ Proti tomuto závěru se však dá argumentovat tím, že přístup k rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany automaticky neznamená rovné konkurenční podmínky pro poskytovatele, protože samotný přístup k němu (tedy např. možnost třetího státu o vydání rozhodnutí neformálně požádat) sám o sobě neznamená, že k vydání rozhodnutí Komisí opravdu dojde. Navíc sami dodavatelé nemohou žádost o vydání rozhodnutí sami příliš ovlivnit – na rozdíl od žádosti o licenci, o kterou mohou sami požádat a v případě splnění podmínek ji získat. Jedná se tak o odlišnou situaci, která by se dle mého názoru podle uvedeného rozhodnutí DSB neměla posuzovat. Stejně je to s argumentem, že rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany jsou vydávána na základě rovných podmínek. Dodavatelé, kteří k poskytování svých služeb potřebují předávání osobních údajů, nemají možnost vydání rozhodnutí ovlivnit. Podmínky jsou tak rovné pro státy, nikoli pro dotčené služby a dodavatele, kteří se musejí podřítit přísnějším podmínkám a pro poskytování svých služeb zajistit ochranu předaných údajů jinými vhodnými zárukami. Můžeme tak dojít k závěru, že EU **nepřiznává okamžitě a bezpodmínečně** službám a poskytovatelům služeb ze zemí, pro které nebylo vydáno rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, zacházení ne méně výhodné, než jaké přiznává obdobným službám a jejich poskytovatelům ze zemí s rozhodnutím o odpovídající

protection of fundamental rights: lessons from the EU Privacy Directive. Melbourne journal of international law. 2011, roč. 12, č. 1. ISSN 1444-8602. S. 141-176. S. 162. Online [cit. 29.2.2024], Dostupné z: <https://www.proquest.com/docview/892740003?sourcetype=Scholarly%20Journals>

ASINARI, Maria Veronica Perez. *Is There Any Room for Privacy and Data Protection within the WTO Rules*. Electronic Communication Law Review. 2002. Roč. 9. Č. 4. S. 273-274. Online [cit. 30.3.2024], Dostupné z: https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/Page?lname=&public=false&collection=journals&handle=hein.journals/electilr9&men_hide=false&men_tab=toc&kind=&page=249

²⁴⁵ Zpráva panelu WTO ve věci EC–Bananas III, Ekvádor. Bod 6.133. Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/DS/27RWEUCU.pdf&Open=True>

²⁴⁶ SALUZZO, Stefano. *Cross-Border Data Flows and International Trade Law. The relationship between EU data protection law and the GATS*. 2017. SSNN1593-2605. Online [cit. 29.3.2024]. Dostupné z: https://www.academia.edu/36621770/Cross_border_Data_Flows_and_International_Trade_Law

úrovni ochrany. Jedná se tak o **potenciální rozpor unijní regulace s doložkou nejvyšších výhod podle GATS.**

V odborné literatuře se lze setkat i s názorem, že porušením doložky nejvyšších výhod může být také vydání negativního stanoviska Komise, pokud rozhodne o tom, že úroveň ochrany v dané zemi není v zásadě rovnocenná úrovni v EU, čímž se stát dostane do ještě horšího postavení než ten, který pro vydání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany nebyl vůbec posuzován.²⁴⁷ S tímto však nelze plně souhlasit. Právní režim pro třetí země, které takovéto negativní stanovisko obdržely, by měl být identický s právním režimem pro třetí země, které nikdy nebyly Komisí pro vydání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany hodnoceny. Vydání takového negativního stanoviska nezakládá „třetí kategorii“ států, které by byly znevýhodněny ještě více než ostatní třetí státy bez rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany. K vydání takového negativního stanoviska zatím nikdy nedošlo, ale i kdyby ano, nejednalo by se o porušení doložky nejvyšších výhod v tom smyslu, že postavení poskytovatelů služeb z této země by bylo horší než postavení poskytovatelů ze zemí, pro něž rozhodnutí nebylo vydáno vůbec (resp. pro účely vydání rozhodnutí nebyla úroveň ochrany v těchto zemích vůbec posuzována).

3.2.3.2. Domácí regulace (čl. VI GATS)

Členské státy WTO mají právo regulovat a zavést na svém území nové předpisy o poskytování služeb za účelem naplnění cílů národní politiky. Článek VI GATS upravuje řadu obecných pravidel určených k ochraně legitimních práv členských států na vydávání předpisů naplňujících jejich veřejné politické cíle, ale zároveň zajišťujících, aby opatření nevytvářela zbytečné překážky obchodu se službami.²⁴⁸ Z pohledu GDPR je relevantní zejména odst. 1, dle kterého je člen WTO v odvětvích, ve kterých přijal specifické závazky, povinen zajistit, aby se všechna **opatření s obecnou působností ovlivňující obchod se službami prováděla rozumným, objektivním a nestranným způsobem.** Ustanovení GDPR týkající se přeshraničních přenosů osobních údajů lze považovat za opatření s obecnou působností, neboť upravují veškeré přenosy osobních údajů z EU do třetích zemí a ovlivňují tak blíže neurčitý

²⁴⁷ REYES, Carla L. *WTO-compliant protection of fundamental rights: lessons from the EU Privacy Directive*. Melbourne journal of international law. 2011, roč. 12, č. 1. ISSN 1444-8602. S. 141-176. S. 162. Online [cit. 29.2.2024]. Dostupné z:

<https://www.proquest.com/docview/892740003?sourcetype=Scholarly%20Journals>

²⁴⁸ JANKŮ, op. cit. S. 121

počet ekonomických subjektů.²⁴⁹ Proto podléhají těmto požadavkům GATS na domácí regulaci v odvětvích, pro něž EU přijala specifické závazky.

Potenciální rozpor by mohl v první řadě spočívat ve způsobu vydávání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany. Zprv proto, že neexistují formální kritéria pro výběr zemí, které jsou pro vydání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany posuzovány, a neexistuje oficiální způsob, kterým by třetí země mohly o vydání rozhodnutí požádat. Zadruhé z důvodu tvrzené nekonzistence postupů při posuzování úrovně ochrany ve třetí zemi a obsahových rozdílů, které mezi vydanými rozhodnutími jsou. Zatřetí kvůli nízkému počtu dosud vydaných rozhodnutí.

Ačkoli skutečně neexistují formální kritéria pro výběr zemí pro vydání rozhodnutí o odpovídající ochraně, řídí se Komise v tomto ohledu svou strategií, která stanovuje kritéria neformální cestou, dle které se „Komise domnívá, že při posuzování toho, se kterými zeměmi by se měl vést dialog o odpovídající ochraně, je nutno zohlednit tato kritéria:

- i) rozsah obchodních vztahů (skutečných nebo potenciálních) EU s danou třetí zemí, včetně existence dohody o volném obchodu nebo probíhajících jednání;
- ii) rozsah toků osobních údajů z EU s přihlédnutím ke geografickým a/nebo kulturním vazbám;
- iii) průkopnická úloha, kterou třetí země hraje v oblasti ochrany soukromí a údajů a jež může sloužit jako vzor pro ostatní země v daném regionu, a
- iv) celkové politické vztahy s dotyčnou třetí zemí, zejména co se týká prosazování společných hodnot a sdílených cílů na mezinárodní úrovni.“²⁵⁰

Nejedná se tak o nahodilý výběr zemí. Zároveň skutečnost, že neexistuje formální postup podání žádosti Komisi o vydání rozhodnutí nijak nevylučuje, aby státy, které o vydání rozhodnutí mají zájem, žádaly Komisi neoficiálně. Počet vydaných rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany je sice nízký (pouze 15, oproti tomu, že zemí, které dovážejí osobní údaje z EU je 149²⁵¹), nicméně proces vydání rozhodnutí je poměrně zdlouhavou procedurou, která

²⁴⁹ Výklad „opatření s obecnou působností“ podle zpráv panelů WTO (obojí k výkladu pojmu v čl. X odst. 1 GATT), např. ve věci *EC – Selected Custom Matters*, bod 7.116. Online [cit. 29.2.2024]. Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/DS/315R-01.pdf&Open=True>, nebo *US – Underwear* bod 7.65. Online [cit. 29.2.2024]. Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/DS/24R.PDF&Open=True>

²⁵⁰ Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě. *Výměna a ochrana osobních údajů v globalizovaném světě*. COM(2017) 7 final. Ze dne 10.1.2017. Bod 3.1. S. 8. Online [cit. 29.2.2024]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:52017DC0007>

²⁵¹ REYES, op. cit. S. 160.

vyžaduje komplexní posouzení právní i reálné úrovně ochrany osobních údajů v dané zemi. Vydáním rozhodnutí navíc práce pro Komisi nekončí. Ta by měla úroveň ochrany v daných zemích monitorovat a vydaná rozhodnutí pravidelně přezkoumávat²⁵². Proto nelze očekávat, že by byla Komise schopna zabývat se posouzením velkého počtu zemí v krátkém čase. Zároveň je vhodné poznamenat, že skutečnost, že pro danou zemi nebylo vydáno rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, nezakazuje předání osobních údajů do takové země. Nástroje podle čl. 46 GDPR umožňují přenos stejných údajů jako rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany. Nejedná se tak o provádění opatření neobjektivním způsobem.

Komise bývá dále kritizována pro nekonzistenci postupu, který má vést k rozhodnutí, kdy je někdy více nápomocná než jindy, a to v tom smyslu, že s některými třetími zeměmi vede dvoustranný dialog, jehož cílem je vylepšení úrovně ochrany v dané zemi tak, aby byla dosažena požadovaná úroveň pro přijetí rozhodnutí, zatímco jiným takovou pomoc neposkytuje,²⁵³ nebo že některým zemím bylo rozhodnutí vydáno a jiným za obdobných podmínek nikoli.²⁵⁴ Ačkoli můžeme připustit, že za účinnosti Směrnice byla pravidla pro vydávání rozhodnutí volnější a přístup Komise k některým zemím odlišný, GDPR přineslo přesnější požadavky, které ke konzistenci rozhodování a srovnání přístupu ke třetím zemím přispěly a prostor pro odlišnosti omezily na minimum.²⁵⁵ V jednotlivých rozhodnutích mohou být sice určité obsahové odlišnosti, které mohou být odůvodněné tím, že odráží odlišnosti daných zemí, a hlavně se jedná pouze o ojedinělá rozhodnutí, nikoli o *obecnou aplikaci* daného opatření, která by odrážela vzor rozhodování indikujícího nedostatek jednotného, nestranného a rozumného výkonu opatření. Tyto jednotlivé odlišnosti tak nejsou natolik zásadní, aby měly významný dopad na celkovou správu systému EU pro předávání údajů, což je DSB vnímáno jako podmínka pro to, aby se jednalo o porušení čl. VI odst. 1 GATS (resp. analogického čl. X

²⁵² Naposledy dne 15. ledna 2024 vydala Evropská komise zprávu, že revidovala rozhodnutí vydaná podle Směrnice 95/46/ES a všech 11 zemí v revizi uspělo.

²⁵³ MAKULILO, op. cit. S. 49.

²⁵⁴ Např. otázka dalšího předávání osobních údajů. Zatímco v případě posouzení úrovně ochrany v Québec bylo nevyjasnění zásady dalšího předávání důvodem pro nevydání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, v případě Nového Zélandu WP 29 argumentovala, že „...ačkoli se WP nedomnívá, že novozélandské právo je plně v souladu se zásadou dalšího předávání, nedomnívá se, že by došlo k zásadnímu nedostatku nebo že by to mělo stát v cestě zjištění odpovídající úrovně ochrany.“ GREENLEAF, Graham; BYGRAVE, Lee. *Not entirely adequate but far away. Lessons from how Europe sees New Zealand data protection.* Privacy Laws & Business International Report. Č. 111, s. 8-9. 2011. Online [cit. 29.2.2024]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1964065

²⁵⁵ Čl. 45 GDPR.

odst. 3 GATT).²⁵⁶ Proti procesu vydávání rozhodnutí jistě lze mít určité výhrady a bylo by vhodné ještě podrobněji upravit kritéria pro přezkum úrovně ochrany a určit tak užší mantinely pro diskreci Komise, případně i zformalizovat proces žádosti o vydání rozhodnutí. Přesto můžeme konstatovat, že současný stav **není v rozporu s požadavkem na rozumný, objektivní a nestranný způsob provádění opatření a nezakládá porušení čl. VI odst. I GATS**. Porušení článku VI odst. I GATS by mohlo být prokázáno, pokud by stěžovatel prokázal, že existuje mnoho členů WTO bez rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, kteří poskytují úroveň ochrany osobních údajů, která je v zásadě rovnocenná úrovni ochrany zaručené v rámci EU, a zároveň, že se EU vůči nim vědomě a záměrně vyhýbá vydání rozhodnutí nebo zahájení posuzovací procedury pro vydání rozhodnutí.²⁵⁷ Taková situace by teoreticky mohla znamenat *nerozumný* způsob provádění opatření, k tomu však ze strany EU nedochází.

Zajímavá je v tomto kontextu možnost Komise vydat zvláštní rozhodnutí o odpovídající ochraně, která nejsou „všeobecná“, ale vztahují se pouze na některé subjekty, které se samy licencují, jako je to v případě rozhodnutí vydaného ve vztahu k USA (*Data Privacy Framework*²⁵⁸). Dá se totiž předpokládat, že v rámci posuzovací procedury by tyto země hodnocením Komise pro vydání běžného obecného rozhodnutí neprošly (jinak by bylo vydáno obecné rozhodnutí, nikoli jen částečné). Tento rozdílný přístup by mohl znamenat výhodnější postavení konkrétního státu při posuzovací proceduře Komise, které může vést k tomu, že pro některé státy je takové speciální rozhodnutí vydáno a pro jiné nikoli. Pokud by člen WTO, který sice nesplňuje podmínky pro vydání obecného rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, nebyl v rámci posuzovací procedury schopen s EU vyjednat obdobný rámec jako USA, **mohl by tvrdit, že se nejedná o nestranný a objektivní způsob provádění opatření**, když takové rozhodnutí bylo poskytnuto USA jako privilegium, které nebylo poskytnuto jinému státu, **což by bylo v rozporu s čl. VI GATS**.²⁵⁹

Další potenciální rozpor by mohl být spatřován v „nekoordinaci“ požadavků vyplývajících z extraterritoriální místní působnosti GDPR a požadavků kladených v případě přeshraničního předávání osobních údajů. Poskytovatelé služeb ze třetích zemí se v takových

²⁵⁶ WTO. Zpráva panelu ve věci *US – Hot Rolled Steel*, bod 7.268. Online [cit. 29.2.2024]. Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/DS/184R-00.pdf&Open=True>

²⁵⁷ NAEF, op. cit. 298

²⁵⁸ Rozhodnutí Komise o EU-US Data Privacy Framework, ze dne 10. července 2023. Online [cit. 10.12.2023]. Dostupné z: https://commission.europa.eu/document/fa09cbad-dd7d-4684-ae60-be03fcb0fddf_en

²⁵⁹ KELLER, Perry. *European and International Media Law: Liberal Democracy, Trade, and the New Media*. Oxford University Press, 2011, ISBN: 9780198268550, s. 352-353.

případech musí zároveň řídit obecnými požadavky na zpracování osobních údajů a současně naplňovat požadavky na přeshraniční předávání.²⁶⁰ K tomu může dojít např. pokud správce ze země bez rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, který není usazený v EU, online shromažďuje a dále zpracovává osobní údaje subjektů údajů, které se nacházejí v EU. Vedle sebe tak existují dvě sady překrývajících se požadavků, které nejsou vzájemně koordinovány, a které musí takový správce splnit.²⁶¹ Nicméně tato nutnost dodržovat dvoje různá pravidla je opodstatněná, protože i tehdy, plní-li správce obecné podmínky zpracování dle GDPR, je důvodné, aby zároveň byly poskytovány vhodné záruky pro předávání osobních údajů do třetích zemí tak, aby právo EU nebylo obcházeno. **Nejedná se tak o nerozumný způsob provádění opatření.**

3.2.3.3. *Přístup na trh (čl. XVI GATS)*

Přístup na trh upravuje podmínky zacházení se zahraničními službami při vstupu do země, když stanoví závazek státu **umožnit ostatním členským státům přístup na trh** v rozsahu konkrétního odvětví služeb tím, že je zahrne do své *Listiny specifických závazků*. Na odvětví, která člen zapsána v Listině nemá, se žádné závazky k umožnění přístupu na trh nevztahují. Vzhledem k tomu, že služby mohou být dodávány více způsoby, což GATS reflektuje a rozlišuje čtyři možné režimy dodávek služeb, stát, který se zavazuje k přístupu na trh podle GATS, musí určit nejen konkrétní odvětví služeb, ale provést zápis zvlášť pro každý ze čtyř režimů dodávek služeb. Součástí závazku je vymezeným službám poskytnout zacházení ne méně příznivé, než jaké je stanoveno podle podmínek a omezení zapsaných v Listině.²⁶² Tyto podmínky a jejich případná omezení si člen sám vymezil při přijetí dohody (případně i později). Článek XVI odst. 2 GATS taxativně vyjmenovává opatření, která jsou v rámci závazku přístupu

²⁶⁰ KUNER, Christopher. *Extraterritoriality and regulation of international data transfers in EU data protection law. International data privacy law*. 2015, roč. 5, č. 4, s. 235-245. ISSN 2044-3994. S. 244. Online [cit. 5.3.2024]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/idpl/ipv019>.

²⁶¹ YAKOVLEVA, Svetlana; IRION, Kristina (2016). Op. cit. S. 205.

²⁶² GATS čl. XVI ("With respect to market access through the modes of supply identified in Article I, each Member shall accord services and service suppliers of any other Member treatment no less favourable than that provided for under the terms, limitations and conditions agreed and specified in its Schedule.")

na trh zakázána.²⁶³ Jedná se v podstatě o závazek upustit od ukládání množstevních omezení pro činnost poskytovatelů služeb z jiných členských států WTO.²⁶⁴

Evropská unie se zavázala k přístupu na trh bez jakýchkoli omezení pro řadu odvětví. Z pohledu digitálně poskytovaných služeb jsou relevantní zejména služby zpracování dat, databázové služby, služby implementace softwaru, další počítačové služby,²⁶⁵ služby poskytované cestovními agenturami a cestovními kanceláři,²⁶⁶ systémy pro rezervace letenek,²⁶⁷ telekomunikace²⁶⁸ a některé finanční služby.²⁶⁹ Jedinou uvedenou výjimkou ze závazku poskytovat přístup na trh, který se výslovně týká ochrany osobních údajů, je vyloučení předávání osobních údajů pro bankovní služby poskytované v režimu 1 a 2. EU vyloučila ze svých závazků pro tyto služby mimo jiné povinnost dle bodu B.8 *Ujednání o závazcích ve finančních službách*, dle kterého státy nesmí přijímat opatření zakazující předávání informací nebo zpracování finančních informací, včetně předávání osobních údajů elektronickou cestou,

²⁶³ Podle **Čl. XVI odst. 2** se jedná o tato omezení:

a) omezení počtu dodavatelů služeb, ať již formou číselných kvót, monopolů, výhradních dodavatelů služeb nebo požadavků na zkoušku ekonomické potřeby;

b) omezení celkové hodnoty transakcí ve službách nebo aktiv ve formě číselných kvót nebo požadavků na zkoušku ekonomické potřeby;

c) omezení celkového počtu operací ve službách nebo celkového množství produkce a výkonů ve službách, vyjádřená v určených číselných jednotkách formou kvót nebo požadavků na zkoušku ekonomické potřeby;

d) omezení celkového počtu fyzických osob, které mohou být zaměstnány v určitém sektoru služby nebo které dodavatel služby může zaměstnat a které jsou potřebné pro dodávku specifické služby a přímo se vztahují k dodávce takové služby, ve formě číselných kvót nebo požadavků na zkoušku ekonomické potřeby;

e) opatření, která omezují nebo vyžadují specifické typy právního subjektu nebo společného podnikání, jehož prostřednictvím může dodavatel služby dodávat službu; a

f) omezení účasti cizího kapitálu ve formě maximálního omezení držby akcií cizinci nebo celkové hodnoty jednotlivých nebo úhrnných zahraničních investic, které je vyjádřeno v procentech.

²⁶⁴ Posudek Soudního dvora č. 1/94 ze dne 15. listopadu 1994: „Pravomoc Společenství uzavřít mezinárodní dohody v oblasti služeb a ochrany duševního vlastnictví – Postup podle čl. 228 odst. 6 Smlouvy o ES“. Čl. X, bod 5 písm. b). Online [cit. 31.3.2024]. Dostupné z: https://curia.europa.eu/arrets/TRA-DOC-CS-AVIS-C-0001-1994-200406763-05_01.html

²⁶⁵ Listina specifických závazků EU: GATS/SC/31 ze dne 15.4.1994, oddíl 1.II. B písm. c), d), e). Online [cit. 4.3.2024]. Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/SCHD/GATS-SC/SC31.pdf&Open=True>

²⁶⁶ Tamtéž, oddíl 9.B

²⁶⁷ Tamtéž, oddíl 11.C písm. d).

²⁶⁸ Listina specifických závazků EU, dodatek 3: GATS/SC/31/Suppl. 3 ze dne 11.4.1997, s 2.C.

²⁶⁹ Listina specifických závazků EU, dodatek 4: GATS/SC/31/Suppl.4/Rev.1 ze dne 18.11.1999 ve spojení s Ujednáním o závazcích ve finančních službách. Ujednání samo o sobě není právně závazným dokumentem (jde o volitelný přístup k přijímání konkrétních závazků v oblasti finančních služeb.

pokud taková předáváníí nebo zpracování jsou nezbytná pro výkon běžné činnosti poskytovatele finančních služeb.²⁷⁰

Evropská regulace přímo nijak nezakazuje dodáváníí služeb, ale může vést k nepřímému zákazu dovozu takových služeb, které jsou závislé na předáváníí osobních údajů. Pokud by unijní regulace předáváníí osobních údajů do třetích zemí představovala některé z omezení uvedených v čl. XVI odst. 2 GATS, byla by v rozporu se závazkem poskytnutí přístupu na trh. Ačkoli Reyes uvádí, že obecný zákaz předáváníí osobních údajů do zemí, pro něž nebylo vydáno rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, je porušením písm. a) a písm. c) odst. 2 čl. XVI GATS²⁷¹, protože představuje tzv. *nulovou kvótu*²⁷², domnívám se stejně jako další autoři²⁷³, že vzhledem k existenci dalších mechanismů pro předáváníí osobních údajů do třetích zemí, které představuje použití nástrojů poskytujících vhodné záruky podle čl. 46 GDPR, se nemůže jednat o nulovou kvótu. Tím, že poskytovatelé služeb ze zemí, pro které nebylo vydáno rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, mohou využít alternativní mechanismy pro předání osobních údajů, GDPR **nelimituje počet zahraničních dodavatelů služeb, operací ve službách ani celkové množství produkce a výkonu ve službách na nulu**. Všichni zahraniční poskytovatelé služeb tak stále mají možnost poskytovat i takové služby, pro které je přeshraniční předáváníí osobních údajů nezbytnou podmínkou. Regulace přenosů osobních údajů podle GDPR tak **nepředstavuje porušení závazku přístupu na trh Unie**.

3.2.3.4. Doložka národního zacházení (čl. XVII GATS)

Doložka národního zacházení znamená, že člen nemůže zachovávat nebo přijímat opatření, která diskriminují zahraniční služby nebo poskytovatele služeb z jiných členských zemí WTO ve srovnání s podobnými domácími službami nebo poskytovateli služeb. Stát může poskytovatelům a službám kteréhokoli jiného člena poskytovat buď *formálně totožné* nebo *formálně odlišné* zacházení, než jaké poskytuje svým vlastním podobným službám a poskytovatelům. V obou případech bude poskytování považováno za méně výhodné, pozmění-

²⁷⁰ Tamtéž, bod 3 úvodní poznámky, dle kterého se v tomto režimu finančních služeb uplatní pouze body B.3 a B.4 Ujednání (závazek nepřijímat opatření zakazující předáváníí finančních informací je v bodu B.8 Ujednání o závazcích ve finančních službách.)

²⁷¹ REYES, op. cit. S. 162.

²⁷² Ve věci *US-Gambling* Odvolací orgán určil, že důraz ustanovení obsaženého v odst. 2 písm. a) není ve formě omezení, ale v numerické nebo kvalitativní povaze. Proto opatření, které zcela zakazuje poskytování určitých služeb je jen takové, které účinně omezuje počet poskytovatelů těchto služeb na nulu. Takový zákaz má za následek nulovou kvótu a tím představuje omezení přístupu na trh (nula je přirozeně kvantitativní povahy a tedy numerická). Zpráva Odvolacího orgánu ve věci *US-Gambling*. Bod 6.355.

²⁷³ YAKOVLEVA; IRION (2016). Op. cit. S. 205.

li podmínky hospodářské soutěže ve prospěch domácích dodavatelů. Opatření lze považovat za diskriminující buď *de iure* (vyplývá přímo z textu opatření) nebo *de facto* (je diskriminující při aplikaci v praxi). Doložka národního zacházení stejně jako přístup na trh platí jen v rozsahu specifických závazků, které se dle Listiny závazků EU vztahují na stejná relevantní odvětví služeb jako závazek přístupu na trh (např. služby zpracování dat, databázové služby, služby implementace softwaru, další počítačové služby, a další uvedené v předchozí části kapitoly). Na rozdíl od přístupu na trh, doložka národního zacházení není vymezena vyčerpávajícím seznamem opatření, která nejsou slučitelná se závazkem národního zacházení. Je definována tak, že v zapsaných odvětvích při dodržení zapsaných podmínek a omezení, je každý člen povinen **zaručit službám a poskytovatelům služeb z jiných členských států WTO ve vztahu ke všem opatřením, která se dotýkají poskytování služeb, zacházení ne méně příznivé, než jaké poskytuje obdobným vlastním službám a poskytovatelům služeb.** Zakazuje tak diskriminaci služeb a poskytovatelů služeb z členských států WTO oproti domácím službám a jejich poskytovatelům.

Dodavatelé služeb ze států WTO, pro něž bylo vydáno rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, nemusejí splnit žádné dodatečné podmínky pro předání osobních údajů do jejich země. Neplatí pro ně tedy žádná omezení předávání osobních údajů a jejich postavení je srovnatelné s postavením národních poskytovatelů služeb. Nejedná se tak o porušení doložky národního zacházení. Jinak jsou na tom poskytovatelé služeb ze států WTO, pro něž rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany vydáno nebylo. Mohou sice přeshraničně poskytovat služby, pro něž je nezbytné předávání osobních údajů, musejí však pro předání do jejich země vynaložit další úsilí a náklady na splnění požadavků čl. 46 GDPR (resp. čl. 49 GDPR, pokud se jedná o služby, pro jejichž poskytování není nutné systematické předávání osobních údajů), případně musejí data lokalizovat v EU. Ačkoli se jedná o zacházení formálně totožné (podmínky pro předávání musejí respektovat a dodržovat všechny subjekty, včetně těch národních a tedy, když chce evropský dodavatel přenést data do třetí země bez rozhodnutí, musí zajistit vhodné záruky pro předání stejně jako ten zahraniční), poskytovatelé z těchto zemí se ale reálně ocitají v méně výhodném postavení oproti poskytovatelům z EU, protože pro předání do jejich země původu (odkud mohou poskytovat služby v režimu 1, což pro ně bude obvykle výhodnější), je nutné splnit dodatečné podmínky. Jak bylo uvedeno v kapitole 2.4.2.1., nejedná se např. o pouhé formální podepsání smluvních doložek. Strany musejí zajistit, aby byla poskytovaná ochrana reálná (a za tím účelem např. provést posouzení právních předpisů třetí země, konkrétních

okolností zpracování a všech technických a organizačních záruk a případně přijmout záruky dodatečné). Pokud tak např. poskytovatel cloudových služeb ze třetí země bude chtít poskytovat služby uživateli z EU, který by v rámci služby ukládal i osobní údaje, bude muset vykonat řadu činností, které národní poskytovatelé dělat nemusejí. Bude tak muset na poskytování stejné služby vynaložit větší úsilí i finanční náklady. To již lze považovat za požadavky, které modifikují soutěž v neprospěch zahraniční služby nebo dodavatele, což je rozhodujícím aspektem pro doložku národního zacházení. Jedná se tak o **zacházení méně příznivé**, než jaké EU poskytuje obdobným vlastním službám a poskytovatelům služeb, **které je potenciálně v rozporu s doložkou národního zacházení podle GATS.**²⁷⁴

3.2.3.5. *Porušení závazků z GATS*

Na základě výše uvedeného můžeme shrnout, že **evropská regulace předávání osobních údajů může potenciálně představovat porušení doložky nejvyšších výhod** (rozdílný přístup k poskytovatelům služeb a službám ze třetích zemí podle toho, zda pro tyto země bylo vydáno rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany), **porušení požadavků na domácí regulaci** (a to pokud by nebylo jinému státu dopřáno obdobné jen částečné rozhodnutí, jako je DPF vydané pro USA) a **porušení doložky národního zacházení** (vůči poskytovatelům služeb ze zemí, které nemají rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany a musejí vynaložit další náklady a úsilí pro předání osobních údajů do těchto zemí, a to ve vztahu ke službám uvedeným v Listině specifických závazků EU). Ve vztahu k národnímu zacházení by mohla EU zabránit potenciálnímu porušování GATS tím, že by upravila svou Listinu závazků a přidala do ní výhradu vztahující se na přenosy osobních údajů tak, aby znění závazku odpovídalo regulaci podle GDPR. To však vyžaduje zvláštní proceduru. Další možností, jak se EU může vyhnout potenciálnímu porušování závazků je prosadit v rámci vyjednávání dohody o elektronickém obchodu v rámci WTO výjimku pro omezení předávání osobních údajů z důvodu ochrany osobních údajů, o které bude pojednáno ve 4. kapitole.

Za porušení závazků dle GATS ze strany EU by mohlo být považováno také, kdyby došlo k situaci, kdy pro zemi není vydáno rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany a zároveň není možné využít právní mechanismy poskytující vhodné záruky podle čl. 46 z toho důvodu, že **dozorový úřad z některého členského státu využije své nápravné pravomoci** a uloží

²⁷⁴ MEDDIN, Elizabeth. *The Cost of Ensuring Privacy: How the General Data Protection Regulation Acts as a Barrier to Trade in Violation of Articles XVI and XVII of the General Agreement on Trade in Services*. American University International Law Review. Č. 35, S. 1027-1028.
NAEF, op. cit. S. 317-323, YAKOVLEVA, op. cit. s. 42-43. YAKOVLEVA, IRION (2016). Op. cit. S. 204.

dočasné nebo trvalé omezení zpracování nebo jeho zákaz podle čl. 58 odst. 2 písm. f) GDPR nebo pozastaví toky údajů příjemcům ve třetí zemi podle čl. 58 odst. 2 písm. j) GDPR. Naef uvádí, že pokud by k takové situaci došlo a zahraniční poskytovatelé služeb by neměli k dispozici žádné mechanismy pro systematické předávání osobních údajů z EU, mohlo by to znamenat porušení řady závazků dle GATS – porušení doložky nejvyšších výhod²⁷⁵, ale i povinností týkajících se domácí regulace (fragmentace politik EU na předávání osobních údajů vůči jednotlivým státům je v rozporu s objektivním a nestranným uplatňováním opatření)²⁷⁶, přístupu na trh (pokud služba z odvětví vyjmenovaného v Listině závazků EU vyžaduje systematické předávání dat bez něhož nemůže být poskytována, zákaz využívání nástrojů dle čl. 46 de facto znamená nulovou kvótu, protože účinně eliminuje počet poskytovatelů služeb z dané země na nulu)²⁷⁷ a je v rozporu i s doložkou národního zacházení, protože se jedná o jednání méně příznivé než jaké EU poskytuje vlastním službám a dodavatelům služeb.²⁷⁸

3.2.4 Obecná výjimka podle GATS

Unijní předpisy na ochranu osobních údajů a právo mezinárodního obchodu se službami v dnešní podobě se obojí počaly vyvíjet na začátku 90. let 20. století, tedy v obdobné době. V roce 1994 přijatá Všeobecná dohoda obchodu se službami nestanovuje žádné globální minimální standardy ochrany soukromí ani neposkytuje žádný postup pro vytváření takových norem, ale obsahuje výjimku pro ochranu soukromí. Jednoduše tak signatářským státům umožňuje odklonit se od GATS, je-li to *potřebné* pro ochranu soukromí jednotlivců. Dle znění této obecné výjimky by žádná ustanovení dohody neměla bránit přijetí nebo provádění **opatření... (c) potřebných** k zabezpečení shody s právními předpisy, které nejsou neslučitelné s ustanoveními této dohody, **včetně těch, které se týkají... (ii) ochrany soukromí jednotlivců, pokud jde o zpracování a rozšiřování osobních údajů a ochrany důvěrné povahy záznamů a účtů jednotlivých osob.**²⁷⁹ Historie vyjednávání této výjimky sahá až do roku 1989. Diskuzi o výjimce Evropská společnost započala ještě dříve, než byla navržena Směrnice 95/46/ES.²⁸⁰ Je tak zřejmé, že si představitelé ES už tehdy uvědomovali, že je potřeba problematiku ochrany osobních údajů ve vztahu k dohodě řešit, a vyjednali tuto výjimku, aby se předešlo potenciálním rozporům plánované úpravy ochrany osobních údajů v EU a práva

²⁷⁵ NAEF, op. cit. S. 295.

²⁷⁶ Tamtéž s. 302 a 305.

²⁷⁷ Tamtéž s. 309.

²⁷⁸ Tamtéž s. 319.

²⁷⁹ čl. XIV (c) (ii) GATS.

²⁸⁰ Více k historii vyjednávání výjimky např.: NAEF, op. cit. S. 255-258.

WTO. Tato výjimka je někdy také označována jako *The Privacy Bracket* a některými autory kritizována proto, že místo aby byl v GATS problém přeshraničních datových toků rovnou přímo vyřešen, „rozhodli se její tvůrci v roce 1994 nezabývat se otázkou, jak nejlépe ochránit osobní údaje v rámci rostoucího mezinárodního obchodu, ale odložili obtížná rozhodnutí do budoucnosti, kdy bude nutné výjimku interpretovat.“²⁸¹ Už samotné vyjednání výjimky bylo poměrně složitým procesem a je velmi pravděpodobné, že členské státy WTO by se tehdy nedokázaly shodnout na konkrétní úpravě přeshraničního předávání osobních údajů. Vyjednání výjimky tak bylo jakýmsi kompromisem zejména mezi evropskými státy a USA, jejichž přístup k ochraně osobních údajů je – a už tehdy byl – odlišný.

Výjimka je systematicky zařazena do čl. XIV GATS, který obsahuje i obecné výjimky pro jiné chráněné zájmy jako jsou ochrana veřejné morálky nebo zachování veřejného pořádku, ochrana života a zdraví lidí, zvířat nebo rostlin, a další. Ustanovení je obdobou výjimky podle čl. XX GATT (proto jsou do této práce zahrnuta i relevantní rozhodnutí DSB a Odvolacího orgánu týkající se této výjimky v GATT). Úvodní věta článku XIV stanoví obecný požadavek, který se vztahuje na použití všech všeobecných výjimek dle tohoto článku, podle něhož opatření přijatá na základě výjimky nesmějí být uplatňována „způsobem, který by vytvářel nástroj svévolné nebo neoprávněné diskriminace mezi zeměmi, kde převládají podobné podmínky nebo skrytého omezení v obchodu službami“.

Ačkoli před DSB nebyla nikdy konkrétně řešena výjimka týkající se opatření na ochranu osobních údajů, byly v rámci mechanismu řešení sporů vícekrát řešeny výjimky týkající se opatření na ochranu jiných chráněných zájmů (a to podle GATS i GATT). Zajímavé je, že ze 48 pokusů hájit se výjimkou podle čl. XIV GATS, resp. XX GATT, byly úspěšné pouze dva pokusy, kdy v obou těchto případech šlo o obchod se zbožím a vyčerpatelné přírodní zdroje.²⁸² Z celkových 48 případů dovolávání se výjimky považoval rozhodčí orgán za relevantní 40. Z toho 9 neuspělo z důvodu předmětu nebo rozsahu výjimky – tedy ten, kdo se výjimky dovolával, neprokázal, že opatření bylo přijato pro ochranu chráněného zájmu nebo pro zabezpečení shody s předpisy, které nebyly v rozporu s ustanoveními dohody, 17 nevyhovělo podmínce *potřebnosti* (resp. souvislosti, jak je výjimka odlišně formulována u některých chráněných zájmů) a ve 12 případech bylo přijaté opatření v rozporu s úvodní větou (tedy bylo

²⁸¹CHANDER; SCHWARTZ, op. cit. S. 58.

²⁸² Úspěšné hájení se výjimkou ve věcech *US – Shrimp* a *US – Tuna-Dolphin*.

shledáno jako nástroj svévolné nebo neoprávněné diskriminace či skrytého omezení obchodu).²⁸³

Obdobné závazky jako dle GATS se objevují i v dalších mezinárodních obchodních smlouvách, jejichž stranou je EU, a to např. v Komplexní hospodářské a obchodní smlouvě mezi Kanadou a EU a jejími členskými státy účinné od 21. září 2017 (CETA)²⁸⁴ a v Dohodě o volném obchodu mezi EU a Singapurem účinné od 21. listopadu 2019 (FTA EU-Singapore)²⁸⁵ Stejně tak se v těchto dohodách objevuje znění výjimky značně inspirované zněním dle GATT a GATS.²⁸⁶

3.2.5 Aplikace výjimky na GDPR

Tato část práce se věnuje posouzení, zda se uvedená obecná výjimka podle čl. XIV písm. c) (ii) GATS vztahuje na opatření přijatá GDPR, která omezují předávání osobních údajů, a zda tak lze výše identifikovaná *prima facie* porušení GATS touto výjimkou ospravedlnit.

Není potřeba dlouze argumentovat, že ustanovení o předávání osobních údajů do třetích zemí spadají do působnosti čl. XIV písm. c) (ii), protože se jedná o předpisy, které se týkají ochrany soukromí jednotlivců, pokud jde o zpracování a rozšiřování osobních údajů a ochrany důvěrné povahy záznamů a účtů jednotlivých osob. Stejně tak je zřejmé, že tato ustanovení byla přijata pro zabezpečení shody s unijní úpravou práva na ochranu osobních údajů, která jako taková není v rozporu s GATS. Podstatné otázky, které bude nutné zodpovědět, jsou zaprvé, **zda jsou tato omezení potřebná** pro zajištění takového souladu²⁸⁷ a za druhé, **zda aplikace těchto omezení je dostatečně konzistentní a spravedlivá, aby nepředstavovala „nástroj svévolné nebo neoprávněné diskriminace mezi zeměmi, kde převládají podobné podmínky, nebo skrytého omezení v obchodu službami“²⁸⁸** v rozporu s úvodní větou výjimky.

²⁸³ Public Citizen's Global Trade Watch. *WTO General Exceptions: Trade Law's Faulty Ivory Tower*. Publikováno 4.2.2022. Online [cit. 17.2.2024] Dostupné z: https://www.citizen.org/article/wto-general-exceptions-trade-laws-faulty-ivory-tower/#_ftn1

²⁸⁴ Články 9.3, 9.5 a 9.6 CETA. Online [cit. 5.3.2024]. Dostupné z: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10973-2016-INIT/cs/pdf>

²⁸⁵ Články 8.5 a 8.6 FTA EU- Singapore. Online [cit. 5.3.2024]. Dostupné z: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:22019A1114\(01\)&from=EN#page=28](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:22019A1114(01)&from=EN#page=28)

²⁸⁶ Čl. 28.3(2)(c)(ii) CETA; čl. 8.62(e)(ii) EU-Singapore FTA.

²⁸⁷ čl. XIV písm. (c) odst. (ii) GATS: „*necessary to secure compliance*“

²⁸⁸ Čl. XIV GATS úvodní věta (tzv. Chapeau) výjimky („*Subject to the requirement that such measures are not applied in a manner which would constitute a means of arbitrary or unjustifiable discrimination between countries where like conditions prevail, or a disguised restriction on trade in services...*“)

Ačkoli precedenty nejsou v právu WTO závazné, rozhodčí orgány WTO uplatňují poměrně konzistentní výklad pro aplikaci obecné výjimky dle GATT i GATS a dá se předpokládat, že kdyby měly rozhodovat o obdobných sporech znovu, této linii by se držely nadále (pokud by Odvolací orgán byl opět obsazen a stal se tak funkčním orgánem). Proto je posouzení provedeno na základě poznatků získaných z předchozích rozhodnutí a zpráv Panelů DSB a Odvolacího orgánu.

3.2.5.1. *Posouzení potřeby*

V případě sporu mezi členskými státy musí žalovaný dovolávající se výjimky dle čl. XIV GATS prokázat, že přijaté opatření bylo pro dosažení zamýšleného cíle *potřebné*. Pro posouzení této potřeby je dle řady rozhodnutí Odvolacího orgánu používání *test potřeby*, jehož cílem je posoudit proporcionalitu mezi sledovaným cílem (veřejným zájmem, který má být chráněn) a uplatňovaným omezujícím opatřením. Tento test je založený na zvažování a vyvažování tří faktorů²⁸⁹:

1. relativní důležitost chráněného veřejného zájmu sledovaného omezujícím opatřením;
2. míra, jakou napadené opatření přispívá k dosažení sledovaného cíle;
3. míra, jakou omezující opatření omezuje obchod a posouzení, zda neexistuje méně omezující opatření, které by bylo s ohledem na důležitost chráněných zájmů rozumně dostupné.²⁹⁰

Proces hodnocení v rámci testu potřeby začíná posouzením relativní důležitosti zájmu chráněného omezujícím opatřením. Čím důležitější bude zájem sledován, tím spíše může být odůvodněno případně restriktivnější omezující opatření. Různým zájmům byla v rámci rozhodnutí DSB a Odvolacího orgánu WTO přisouzena různá důležitost (ochrana života a zdraví byla posouzena jako *zásadní*²⁹¹ a *důležitá na nejvyšší úrovni*,²⁹² udržování veřejného

²⁸⁹ Např. Zpráva Odvolacího orgánu ve věci *Korea-Beef* (bod 164). Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/DS/169ABR.pdf&Open=True>, Zpráva Odvolacího orgánu ve věci *US-Gambling* (body 304-307). Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/DS/285ABR.pdf&Open=True>, Zpráva odvolacího orgánu ve věci *Brazil-Retreaded Tyres* (bod 137). Dostupná z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/DS/332ABR.pdf&Open=True> Vše online v databázi WTO [cit. 5.3.2024].

²⁹⁰ YAKOVLEVA, op. cit. S. 55-56.

²⁹¹ Kde je v tomto kontextu použito slovo „zásadní“, jedná se o překlad anglického „vital importance“ – tedy stupni důležitosti vyšší než velmi důležité.

²⁹² Zpráva Odvolacího orgánu ve věci *Brazil-Retreaded Tyres* (bod 179).

pořádku a ochrana veřejné morálky jako velmi důležité společenské zájmy, které lze charakterizovat jako *zásadní až důležité na nejvyšším stupni*²⁹³, zatímco ochrana životního prostředí jen jako *důležitá*²⁹⁴).

Míra, jakou dané omezující opatření přispívá k dosažení sledovaného cíle v podstatě vypovídá o existenci skutečného vztahu mezi sledovaným cílem a omezujícím opatřením a jeho intenzitě. Vždy se tak v konkrétním případě poměřuje a vyvažuje míra, kterou omezující opatření přispěje k ochraně daného zájmu na jedné straně a míra, kterou dané opatření omezuje obchod, a to ve světle důležitosti chráněného zájmu.²⁹⁵ K pojmu *potřebné opatření* Odvolací orgán ve věci *Korea – Beef* (při posuzování výjimky dle GATT) dále uvedl, že:

*„Jak je používán v článku XX písm. d), vztahuje se pojem **potřebné** podle našeho názoru na celou škálu stupňů potřebnosti. Na jednom konci této stupnice stojí potřebné jako **naprosto nezbytné**; na druhém konci je potřebné nutno vykládat jako **přispívající k**. Domníváme se, že **potřebné opatření se v rámci této stupnice nachází výrazně blíže k pólu naprosto nezbytné než na opačném pólu pouze jako přispívající k**.“*²⁹⁶ Tím Odvolací orgán vyjádřil, že potřebné v tomto smyslu má být vykládáno spíše jako *naprosto nezbytné* a pokud bude opatření potřebné pouze ve smyslu *přispívající k*, pravděpodobně intenzita nebude stačit na to, aby takové opatření úspěšně obstálo v testu potřebnosti. Dále Odvolací orgán argumentoval takto:

*„Čím více opatření přispívá k dosažení cíle, tím snáze může být považováno za potřebné. Dalším aspektem je rozsah, ve kterém dané opatření má omezující dopady na mezinárodní obchod. Čím méně takové opatření omezuje dovážené produkty, tím spíše může být považováno za potřebné – než opatření, které má významnější nebo širší omezující efekt.“*²⁹⁷

Poslední částí testu potřebnosti je posouzení, zda neexistuje méně omezující opatření, které je *přiměřeně dostupné*, což bylo vyloženo jako umožňující dosáhnout stejné úrovně ochrany veřejného zájmu nebo sledovaného cíle bez neúměrných nákladů nebo podstatných technických obtíží.²⁹⁸ Existují dva možné způsoby provedení testu *méně omezujících opatření*

²⁹³ WTO. Zpráva panelu ve věci *US-Gambling* (bod 6.492).

²⁹⁴ Tamtéž, bod 179.

²⁹⁵ Tamtéž, bod 210.

²⁹⁶ Zpráva Odvolacího orgánu *Korea – Beef*. Online [cit. 5.3.2024]. Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/DS/169ABR.pdf&Open=True>

²⁹⁷ Tamtéž, bod 163.

²⁹⁸ Tamtéž, bod 173: *...alternative measure is not reasonably available or is unreasonably burdensome, financially or technically...*

– za prvé přísný, kdy posuzované opatření v testu potřebnosti neobstojí pouze, pokud dostupné alternativy dosahují přesně stejných výhod při nižším omezení, a za druhé volnější, podle kterého může rozhodčí orgán „obětovat některé výhody poskytované posuzovaným opatřením, pokud tyto výhody posoudí jako méně významné ve srovnání s eliminací omezení dosaženou změnou“.²⁹⁹ Navíc není jednoznačné, co stejná úroveň ochrany znamená, v rozhodnutí ve věci *Korea-Beef* je prezentována myšlenka, že se jedná o úroveň ochrany skutečně dosaženou omezujícím opatřením – nikoli úroveň ochrany, kterou členský stát zamýšlel opatřením dosáhnout.³⁰⁰ Naopak ve věci *US-Gambling*, kde bylo alternativní opatření navržené žalující stranou zamítnuto jako nevhodná alternativa, Odvolací orgán vysvětlil, že *přiměřeně dostupné* alternativní opatření by mělo zachovat právo člena na dosažení požadované úrovně ochrany.³⁰¹

Pokud by měla být předmětem takového testu potřebnosti unijní regulace přeshraničních přenosů osobních údajů, je nutné zkoumat tři základní aspekty. Prvním je otázka, jaká důležitost by byla přisouzena chráněnému zájmu. Je těžké předjímat, jak důležitým by byl DSB, resp. Odvolacím orgánem, shledán cíl, kterým je ochrana osobních údajů jednotlivců. Není jasné, jakým způsobem WTO posuzuje neekonomické cíle. Víme sice z předchozích rozhodnutí, že žádný sledovaný cíl nebyl dosud označený za *nedůležitý* a jak byly některé sledované cíle posouzeny, nikdy však nebyl posuzován konkrétně zájem zajistit určitou úroveň ochrany osobních údajů. Právo na ochranu osobních údajů je sociální a kulturní hodnotu společnou celé Unii chráněnou v EU na úrovni základního lidského práva. Porušení práva na ochranu osobních údajů (včetně porušení jeho prvku, kterým je právo na nepřetržitou ochranu) je z pohledu unijního práva zásahem do základního práva. Ale i v zemích, ve kterých právo na ochranu osobních údajů není chráněno na úrovni základního práva, zásah do něj způsobí jednotlivci stejné důsledky, které mohou být zásadní – např. získání cizí identity a její zneužití ke spáchání trestného činu, různé formy diskriminace, poškození pověsti nebo finanční ztráty.³⁰² Proto by na této stupnici důležitosti mělo být právo na ochranu osobních údajů považováno za **minimálně velmi důležité**, a to i s ohledem na skutečnost, že za *zásadní* (jako stupeň převyšující velmi důležité) byl označen třeba zájem na ochraně systémů výběru daní proti daňovým

²⁹⁹ KAPTERIAN, Gisele. A CRITIQUE OF THE WTO JURISPRUDENCE ON 'NECESSITY'. *The International and comparative law quarterly*. 2010, roč. 59, č. 1, s. 89-127. ISSN 0020-5893. Online [cit. 27.2.2024]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1017/S0020589309990091>.

³⁰⁰ Zpráva Odvolacího orgánu ve věci *Korea –Beef* (body 175-178).

³⁰¹ Zpráva Odvolacího orgánu ve věci *US – Gambling* (body 308, 317).

³⁰² Vybráno z recitálu 75 GDPR.

únikům³⁰³ (přestože je zřejmé, že rozhodčí orgán WTO jako organizace prosazující obchodní zájmy je pravděpodobně nakloněn k přisuzování vyšší důležitosti ekonomickým zájmům, jako je např. právě výběr daní, než zájmům neekonomickým).

Druhým aspektem je vztah mezi regulací jako omezujícím opatřením a cílem, kterým má být zajištění vysoké úrovně ochrany osobních údajů. Otázkou je, zda je regulace pro dosažení úrovně ochrany osobních údajů potřebná ve smyslu blízcím se k *naprosto nezbytné* nebo spíše jen *přispívající k* (nebo někde mezi nimi). Autoři, kteří se přiklání spíše k druhé možnosti argumentují tím, že je „značná propast“ mezi úrovní ochrany, kterou by regulace měla a kterou může reálně v praxi poskytovat. Mechanismy pro předávání osobních údajů by měly zajistit, aby úroveň ochrany ve třetí zemi poskytovaná předaným údajům byla v *zásadě rovnocenná* úrovni ochrany poskytované v EU, přičemž úroveň ochrany údajů neznámá jen kvalitu předpisů, ale i řadu dalších faktorů, jako je dodržování zásad právního státu a lidských práv, přístup veřejných orgánů k osobním údajům, existence a účinné fungování nezávislých dozorových orgánů apod.³⁰⁴ Avšak právě skutečnost, že nejde jen o úroveň ochrany teoretickou, založenou předpisy dané země, ale o reálný stav ve třetí zemi, který má být posuzován, jsou podrobně a pečlivě vypracovaná rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany právě tím mechanismem, který dokáže vzít v úvahu nejen legislativu, ale i další popsání faktory v posuzované zemi, a proto je vhodným opatřením k dosažení sledovaného cíle. Proto je také vydávání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany primárním mechanismem pro předávání osobních údajů do třetích zemí. Jisté pochybnosti mohou panovat ohledně nástrojů pro předávání osobních údajů do třetích zemí dle čl. 46 GDPR. Správce by měl poskytnout „*záruky, které by měly zajistit splnění požadavků na ochranu osobních údajů a dodržení práv subjektů údajů v rozsahu odpovídajícím zpracování v Unii, a to včetně dostupnosti vymahatelných práv subjektů údajů a účinné právní ochrany, včetně práva na účinnou správní nebo soudní ochranu a na požadování náhrady škody v Unii nebo ve třetí zemi.*“³⁰⁵ V praxi však záleží i na samotných správcích, kteří tyto nástroje implementují, jak budou reálně tyto požadavky naplněny. Zároveň je zde argument sledovacích praktik prováděných přímo státními orgány

³⁰³ Zpráva panelu WTO ve věci *Argentina – Financial Services*, 7.671. Online [cit. 27.2.2024]. Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:WT/DS/453R.pdf&Open=True>

„*The foregoing statements show us the support at the international level for protection of national tax collection systems against harmful tax practices, including tax evasion. In our view, these statements confirm that the objective, interest or value at stake in this dispute in respect of measures 1, 2, 3, 4 and 7 is of vital importance.*“

³⁰⁴ YAKOVLEVA, op. cit. S. 61.

³⁰⁵ Recitál 108 GDPR.

třetích zemí, které jednotlivci a soukromé společnosti jen těžko mohou ovlivnit (pokud o nich vůbec vědí). V tomto ohledu je významná pravomoc dozorových úřadů, které mohou proti případným zásahům do práva na ochranu osobních údajů zakročit a předmětné předávání zakázat, případně uložit sankci. Lze tak dospět k závěru, že unijní úprava předávání osobních údajů jako celek jistě zajišťuje více, než že by jen *přispívala k* ochraně osobních údajů a na uvedené stupnici by tak měla být určitě blíže ke stupni *naprosto nezbytný* k dosažení cíle (než *k přispívající k*).

Zatřetí, by současná úprava mohla být považována za ne nejméně omezující opatření, kterým lze dosáhnout stejného cíle. Jak bylo uvedeno, v rozhodnutích WTO je argumentováno, že v rámci testu potřebnosti je posouzení přiměřeně dostupných méně omezujících opatření prováděno *ve světle důležitosti zájmu*, jednotlivá rozhodnutí už ale blíže nespecifikují, jak je váha důležitosti cíle v poměru k míře omezování, resp. dostupnosti alternativních opatření, zohledněna. Navíc, nejen s ohledem na předestřenou nejednotnost výkladu *stejně úrovně ochrany*, je vždy těžké předjímat důsledky opatření, které nebylo v praxi realizováno – dokud je opatření jen návrhem „na papíře“, je těžké přesně předpovědět, jakou úroveň ochrany by dokázalo zajistit (stejně tak, je-li obdobné opatření aplikováno v jiném státě, odlišné podmínky v posuzované zemi by mohly reálné fungování daného opatření pozměnit). Omezení přeshraničních toků osobních údajů dle GDPR by mohlo být považováno za nadměrně zatěžující, a to zejména s ohledem na zásadní význam předávání osobních údajů pro současný mezinárodní obchod (míra omezení je tak poměrně vysoká). Zásadním argumentem by mohlo být, že v porovnání s jinými regulacemi v jiných zemích je omezení předávání osobních údajů dle GDPR upraveno příliš přísně. Mohlo by tak být složité prokázat, že soukromí v souvislosti se zpracováním osobních údajů nemůže být ochráněno jinak (když podle jiných právních rádu je taková méně omezující úprava pro ochranu osobních údajů dostatečná).³⁰⁶ Evropská úprava obsažená v GDPR je i přísnější než úroveň ochrany, kterou zaručuje Úmluva č. 108. Proto i pokud je úroveň ochrany v konkrétní třetí zemi v souladu s Úmluvou č. 108, tato úroveň stále nemusí být nedostatečná, aby zajišťovala v zásadě rovnocennou úroveň ochrany v EU, a tato země tak nemusí být úspěšná v posouzení pro vydání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany (tento postup je v souladu s Úmluvou č. 108, která umožňuje omezit předávání osobních údajů

³⁰⁶ BURRI, Mira, *The Governance of Data and Data Flows in Trade Agreements: The Pitfalls of Legal Adaptation* (publikováno 9.11.2017). UC Davis Law Review, Č. 51. 2017. S. 92. Online [cit. 21.2.2024]. Dostupné z: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3067973>

jiné straně Úmluvy, pokud je „*vázána harmonizovanými pravidly ochrany sdílenými státy patřícími do regionální mezinárodní organizace*“, což je významné proto, že smluvními stranami této Úmluvy jsou jednotlivé členské státy EU, nikoli však EU jako taková³⁰⁷). Dalším argumentem proti přiměřenosti unijní regulace přeshraničního předávání osobních údajů by mohl být fakt, že pravidla pro předání do třetí země jsou stejně přísná, ať už se jedná o předání jakéhokoli množství a typu dat (dle judikatury SDEU může být osobním údajem např. i VIN kód nebo dynamická IP adresa). Úprava tedy neškáluje míru omezení ve vztahu k závažnosti rizika zásahu do práva na ochranu osobních údajů (např. v tom smyslu, že alespoň ve vztahu k některým druhům osobních údajů si lze představit méně restriktivní opatření).

Na druhou stranu se dá argumentovat, že EU si zvolila vysokou komplexní úroveň ochrany, kterou se vůči jednotlivcům zavázala dodržovat a na zajištění této úrovně ochrany cílila omezující opatření. Méně restriktivní opatření by nevedla k zajištění stejné úrovně ochrany – tato méně restriktivní alternativní opatření by právě na stupnici toho, jakou měrou může opatření k zajištění sledovaného cíle přispět, byla spíše blíže ke spodní hranici, tedy pouze *přispívající k*, nikoli *naprosto nezbytná*. Jako méně omezující alternativní opatření přichází v úvahu zavedení zásady odpovědnosti správců obdobně, jako je tato zásada zavedena GDPR pro správce zpracovávající data bez přeshraničních přenosů. Nicméně, ve většině případů by taková povinnost byla sama o sobě neefektivní, protože by EU neměla dostatečné nástroje kontroly. Monitorovat zařízení zpracovávající osobní údaje v zahraničí je velmi obtížné, z jiné země často nemožné. V situaci, kdy by pravděpodobnost postihu byla minimální, neměli by zahraniční poskytovatelé služeb dostatečnou motivaci regulaci dodržovat a zpracování osobních údajů v zahraničí by nebylo bezpečné a pravděpodobnost úniků dat a jiných incidentů by byla příliš vysoká, se zajištěním práva na nepřetržitou ochranu neslučitelná. Další alternativou by mohl být systém samocertifikace jednotlivých společností. Příkladem takového systému samocertifikace může být systém podle APEC (*Asia-Pacific Economic Association*), dle kterého nezávislá entita certifikuje, že zásady a praktiky participujících společností jsou v souladu s požadavky právního rámce APEC. Nicméně ani tento systém nelze považovat za zajišťující dostatečnou úroveň ochrany. Zaprvé samocertifikace bez dalšího nezajišťuje dostatečnou úroveň ochrany (např. nestanoví žádné požadavky na soudní orgány v dané zemi,

³⁰⁷ V roce 1999 byly navrženy změny Úmluvy č. 108 s cílem umožnit EU, aby se stala smluvní stranou. Tyto změny však nikdy nevstoupily v platnost. Zdroj: *Příručka evropského práva v oblasti ochrany osobních údajů*, op. cit. S. 26.

nevyrovnává se se sledovacími praktikami apod.), za druhé je tento systém náchylný ke zneužití, což dokazuje také případ společnosti TRUSTe pověřené v rámci APEC udělováním certifikací, která byla penalizována za podvodné certifikace.³⁰⁸ Současná úprava tak nemá alternativu, která by požadovanou úroveň ochrany zajišťovala. Je však zcela možné, že by v případném teoretickém sporu DSB či Odvolací orgán nerespektoval požadovanou vysokou úroveň ochrany a místo toho by se zaměřil na skutečně dosaženou úroveň ochrany, kterou je těžké hodnotit. Neexistují žádné spolehlivé statistiky, které by vypovídaly o reálné úrovni ochrany údajů. Co se týče stupňování opatření podle úrovně rizika, které určitý typ údajů nese, taková úprava by byla komplikovaná, méně srozumitelná a bylo by pro správce obtížné se v ní zorientovat (ve smyslu interpretace, do které kategorie konkrétní osobní údaje spadají a jaký přístup je nutné zvolit). Proto není implementace takových opatření vhodná a současný stejný přístup ke všem druhům údajů je vyhovující a měl by obstát také v testu potřebnosti.

Co se týče nápravné pravomoci dozorových úřadů (a možném důsledku spočívajícím v nemožnosti předávat osobní údaje do konkrétní třetí země), jejich cílem je zajistit dodržování práva na ochranu osobních údajů. Tento cíl je nanejvýš důležitý a jejich využití v případech porušování základního práva je jen těžko nahraditelné. Alternativní méně restriktivní opatření nepřipadá v úvahu. Stejně opatření (zákaz zpracování) může být uplatněno na národní správce a zpracovatele v případě, že dochází k porušování práva na ochranu osobních údajů.

Dle uvedeného posouzení by unijní regulace měla v testu potřebnosti obstát. Nelze však jednoznačně uzavřít, že by v případě reálného sporu určitě obstála. Ohledně aplikace výjimky dle rozhodnutí WTO panuje relativní nepředvídatelnost, a to jak z důvodu těžkostí při výkladu některých pojmů, tak z důvodu nejednoznačnosti ohledně způsobu provedení testu potřebnosti, když je argumentováno, že DSB a Odvolací orgán sice stanovili určité aspekty testu potřebnosti a ty ve svých rozhodnutích konzistentně opakují, ale ve skutečnosti v jednotlivých případech plnohodnotný test proporcionality reálně prováděn není. *„Zůstává velmi pochybné, zda Odvolací orgán skutečně myslel to, co řekl, nebo udělal to, co předstíral, že dělá, tedy zda skutečně vyžadoval, aby opatření byla potřebná podle čl. XX GATT, pouze splňují-li*

³⁰⁸ MISHRA, Neha. *Privacy, Cybersecurity, and GATS Article XIV: A New Frontier for Trade and Internet Regulation?* World Trade Review. 2020;19(3):341-364. S. 357. Online [cit. 5.3.2024] Dostupné z: <https://www.cambridge.org/core/journals/world-trade-review/article/abs/privacy-cybersecurity-and-gats-article-xiv-a-new-frontier-for-trade-and-internet-regulation/F46D255A399C0A30B9BA68021EC28947#access-block>

*plnohodnotný test proporcionality a zda skutečně provádí test jednotlivých opatření podle tohoto standardu.*³⁰⁹

3.2.5.2. Posouzení podmínek úvodní věty výjimky

Má-li opatření spadat do rozsahu výjimky, musí splňovat také požadavky úvodní věty článku XIV (tvz. *Chapeau*), tedy nesmí být „*uplatňováno způsobem, který by vytvářel nástroj svévolné nebo neoprávněné diskriminace mezi zeměmi, kde převládají podobné podmínky, nebo skrytého omezení v obchodu službami*“. Tato formulace je téměř totožná³¹⁰ se zněním úvodní věty čl. XX GATT, která byla předmětem výkladu Odvolacího orgánu ve věci *US – Gasoline*, který ve zprávě tuto úvodní větu vyložil takto:

*„Svévolnou diskriminaci, neodůvodněnou diskriminaci a skryté omezení v mezinárodním obchodu je proto možné chápat společně; vyvozují smysl jeden od druhého. Je zřejmé, že skryté omezení zahrnuje skrytou diskriminaci v mezinárodním obchodu... Skryté omezení, ať se vztahuje na cokoli dalšího, zahrnuje omezení, která vedou ke svévolné či neodůvodnitelné diskriminaci v mezinárodním obchodu pod rouškou opatření, které je formálně v souladu s podmínkami výjimky ... Základní téma lze nalézt v účelu a cíli zabránit zneužívání nebo nezákonnému použití výjimky podle hmotněprávních ustanovení obsažených v článku XX.“*³¹¹

Odvolací orgán tak zvolil k výkladu úvodní věty holistický přístup, kdy není důležité zaobírat se každým jednotlivým aspektem zvlášť, ale spíše se zaměřit na smysl úvodní věty jako celku, v němž se tyto tři pojmy překrývají a nelze je jednoduše oddělit. Aplikace této úvodní věty neznamena, že by vylučovala jakoukoli diskriminaci. Určení, zda bylo opatření uplatněno způsobem, který může být považován za svévolnou nebo neodůvodněnou diskriminaci, záleží na tom, zda bylo dané opatření uplatněno rozumně.³¹² Skutečnost, že diskriminaci bylo možné rozumně předejít uplatněním jiného opatření, činí toto opatření

³⁰⁹ VENZKE, Ingo. Making General Exceptions: The Spell of Precedents in Developing Article XX GATT into Standards for Domestic Regulatory Policy. Online. *German law journal*. 2011, roč. 12, č. 5, s. 1111-1140. S. 1135. ISSN 2071-8322. Online [cit. 27.2.2024]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1017/S2071832200017247>

³¹⁰ GATS hovoří o zemích s „podobnými podmínkami“, zatímco v GATT je požadavek na „stejně podmínky“, jinak jsou formulace stejné.

³¹¹ Zpráva odvolacího orgánu ve věci *US-Gasoline* s.25. Online [cit. 5.3.2024]. Dostupný z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/DS/2ABR.pdf&Open=True>

³¹² Zpráva panelu WTO ve věci *EC – Asbestos*, bod 8.226, Zpráva Odvolacího orgánu *US – Gasoline*, s. 22.

svévolným a neospravedlnitelným.³¹³ Zároveň taková diskriminace musí racionálně souviset s politickým cílem, k jehož dosažení bylo opatření uplatněno.³¹⁴

Primární rolí úvodní věty tak je **zabránit zneužívání použití obecné výjimky**, jejíž využití je zákonným právem každého člena. Výjimka nesmí být uplatňována tak, aby mařila právní povinnosti dle hmotněprávních pravidel GATS.³¹⁵ Ve věci *US-Shrimp* dále Odvolací orgán interpretuje, že aplikace všech tří požadavků dle úvodní věty je ovlivněna a řízena zastřešujícím přístupem proporcionality, který vyžaduje typické vyvážení konkurenčních práv a zájmů chráněných GATT. Část posouzení v tomto rozhodnutí byla také věnována faktorům ovlivňujícím proces **přijímání opatření, jako je transparentnost, řádný proces nebo prvky základní spravedlnosti**. To lze považovat za procesní stránku tohoto testu proporcionality, která zohledňuje, že práva a zájmy lze realizovat pouze prostřednictvím spravedlivých a nestranných vnitrostátních postupů.³¹⁶

Ustanovení GDPR omezující přeshraniční toky osobních údajů mohou být považována za diskriminační, když povolují předávání osobních údajů správcům a zpracovatelům do některých zemí bez dalšího, zatímco do jiných zemí ne. Je tak nutné posoudit, zda se může jednat o diskriminaci svévolnou a neodůvodněnou. Problémem pro úspěšnost v testu dle úvodní věty by tak mohlo být vydávání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, respektive skutečnost, že některá vydaná rozhodnutí se obsahově liší, nekonzistence přístupu ke třetím zemím v průběhu posuzovací procedury, fakt, že pro některé země, které splňují úroveň ochrany osobních údajů, která je v zásadě rovnocenná té v EU rozhodnutí vydána byla, zatímco pro jiné ne a zejména skutečnost, že pro USA byl vydán *Rámec pro ochranu osobních údajů*³¹⁷, přičemž podobná dohoda nebyla nabídnuta jiným členům WTO („dvojitý standard“ u zemí s podobnými podmínkami). Ačkoli, jak bylo uvedeno, GDPR většinu těchto nesrovnalostí vyřešilo tím, že stanoví mnohem podrobnější požadavky na posouzení úrovně ochrany ve třetí zemi (ve srovnání s předchozí Směrnicí), stále by tyto argumenty v čele s *Rámcem pro ochranu osobních*

³¹³ Zpráva Odvolacího orgánu WTO, *US – Gasoline*, s. 25; Zpráva Odvolacího orgánu WTO *US – Shrimp*, bod 171. Online [cit. 5.3.2024]. Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:WT/DS/58ABR.pdf&Open=True>

³¹⁴ Zpráva Odvolacího orgánu Report *US – Shrimp*, bod 165.

³¹⁵ Zpráva Odvolacího orgánu ve věci *US – Gasoline* (s. 22)

³¹⁶ ANDENAS, Mads; ZLEPTNIG, Stefan. *Proportionality and Balancing in Wto Law: a Comparative Perspective*. In: *Chapter Four. Proportionality and Balancing in Wto Law: a Comparative Perspective*. United States: BRILL, 2008, s. 159. ISBN 9004162445. Online [cit. 27.2.2024] Dostupné z: <https://doi.org/10.1163/ej.9789004162440.1-1024.21>

³¹⁷ Data Privacy Framework, viz kapitola 2.4.1.1

údajů mezi EU a USA mohly být významné při posuzování aplikace výjimky. Stejně jako v případě testu potřebnosti, rozhodčí orgány WTO sice v jednotlivých případech nastiňují význam jednotlivých kritérií, nestanovili však obecný standard, jak tyto aspekty posuzovat, a tak ve skutečnosti namísto plnohodnotného testu proporcionality spíše provádějí analýzu „případ od případu“.³¹⁸

Ze sporů dosud projednávaných rozhodčím orgánem je velmi relevantní rozhodnutí ve věci *US-Shrimp*. Ve své Zprávě k tomuto případu Odvolací orgán argumentuje, že se USA dopustily neoprávněné diskriminace, když požadovaly po ostatních členských státech, aby přijaly *v podstatě stejný komplexní regulační program* jako platil v USA, a nepřipouštěly dostatečnou flexibilitu pro země s odlišnými podmínkami. USA navíc vynakládaly značné úsilí na vyjednání mezinárodní dohody o dovozu krevet s některými zeměmi, zatímco ve vztahu k jiným nikoli. Odvolací orgán rozhodl, že kumulativní účinek těchto rozdílů v zacházení představoval neodůvodněnou diskriminaci. Opatření navíc nezohledňovalo různé podmínky v různých zemích, certifikační proces nebyl transparentní a žadatelům byl odepřen řádný proces, a to také tím, že v případě zamítnutí žádosti o licenci, žadatel neobdržel žádné formální oznámení o takovém zamítnutí ani o důvodech, které k němu vedly. Zároveň chyběl formální právní postup pro přezkoumání zamítnutí žádosti nebo možnost odvolání. Proto se jednalo i o svévolnou diskriminaci.³¹⁹

Oproti tomu GDPR nevyžaduje pro vydání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, aby v jiných státech platil stejný komplexní právní rámec jako v EU. Zaměřuje se jen na výsledek, kterým musí být úroveň ochrany v zásadě rovnocenná té v EU. Může být pravdou, že Komise vyvíjí odlišnou míru úsilí při vyjednávání režimu pro předávání osobních údajů s různými zeměmi a některým zemím poskytuje výhodnější podmínky (vydání zvláštního rozhodnutí pro USA), což by mohlo zakládat neodůvodněnou diskriminaci. Proces vydávání rozhodnutí podle Směrnice nebyl příliš transparentní, ale od přijetí GDPR se situace výrazně zlepšila a Komise při posuzování stavu ochrany osobních údajů v dané třetí zemi postupuje podle poměrně podrobných požadavků stanovených GDPR (a všechna předchozí rozhodnutí vydaná dle Směrnice již byla přezkoumána za účinnosti GDPR, takže by měla odpovídat současným požadavkům). Co se týče procesní stránky vydávání rozhodnutí, bylo by vhodné, aby v případě, že stát požádá o vydání rozhodnutí a Komise jej v přiměřené době nevydá, anebo rozhodne o

³¹⁸ BYGRAVE, op. cit. S. 198.

³¹⁹ Zpráva Odvolacího orgánu WTO ve věci *US-Shrimp*, body 164-184.

tom, že v dané zemi není odpovídající úroveň ochrany, bylo takové rozhodnutí (resp. nečinnost) **řádně odůvodněno**. V opačném případě existuje riziko, že by to mohlo být posouzeno jako postup v rozporu se zásadami řádného procesu. Absenci možnosti přezkumu či odvolání lze odůvodnit specifičností procesu a skutečností, že nevydání rozhodnutí v určitém okamžiku nijak nevyklučuje možnost Komise jej vydat kdykoli v budoucnosti. Zásadní odlišností od prezentovaného případu *US-Shrimp* je skutečnost, že poskytovatelé ze třetích zemí mohou předávání údajů uskutečnit na základě dodatečných mechanismů (ne jako v případě certifikačního procesu, kdy neudělení znamená nulovou možnost poskytovat dané služby). Nejedná se tak o svévolnou diskriminaci. Nejedná se ani o skryté omezení obchodu. Aby byla předmětná ustanovení GDPR považována za skryté omezení, muselo by být záměrem EU bránit poskytovatelům služeb ze zemí WTO poskytovat služby v EU, což zřejmě není. Cílem opatření omezujících předávání osobních údajů a GDPR jako celku je chránit osobní údaje na vysoké úrovni.

Ohledně rozhodnutí dozorových úřadů, výkon nápravné pravomoci musí být uplatňován pouze v odůvodněných případech tak, aby bylo zabráněno zásahům do základních práv jednotlivců. Nápravná pravomoc musí být vykonávána spravedlivě a objektivně, je-li to potřeba k ochraně chráněného zájmu, nikoli jako skryté omezení obchodu k ochraně domácích služeb a jejich poskytovatelů. Dokud tomu tak bude, nejedná se o svévolnou a neodůvodněnou diskriminaci.

Lze tak uzavřít, že aby regulace předávání osobních údajů EU obstála v tomto testu dle úvodní věty výjimky, **musí být dodržovány zásady řádného procesu**, všem zemím musí být dána **možnost vyjednat si specifická rozhodnutí** o odpovídající úrovni ochrany – když tato výsada byla poskytnuta USA. Případně, pokud by byl *Rámec pro ochranu osobních údajů mezi EU a USA* zrušen SDEU, neposkytovat znovu takové zvláštní rozhodnutí ani USA. V případě negativního rozhodnutí či nevydání rozhodnutí o odpovídající ochraně by bylo vhodné, aby Komise připojila odůvodnění (a případně doporučení pro zlepšení úrovně ochrany v dané třetí zemi). Dozorové orgány musejí užívat nápravná opatření vůči zahraničním poskytovatelům služeb **pouze k vymáhání práva na ochranu osobních údajů, nikoli jako prostředek ochrany domácí ekonomiky**.

3.2.6 Možné důsledky pro EU

Přestože na základě výše uvedeného posouzení byl učiněn závěr, že unijní regulace by měla spadat pod obecnou výjimku dle GATS a být tak v souladu se závazky EU dle této dohody, vzhledem ke zmíněné nejistotě a obtížnosti předjímání rozhodnutí orgánů WTO, by mohl být závěr rozhodčího orgánu v případě hypotetického sporu odlišný. Také podle uvedené statistiky úspěšných pokusů ospravedlnit rozpor národního opatření s právem WTO obecnou výjimkou se zdá být poměrně obtížné testy dle výjimky před rozhodčím orgánem úspěšně projít (pouze 2 úspěchy ze 48 pokusů). I někteří z autorů, kteří se obdobnou otázkou zabývali, došli k závěru, že unijní regulace je v rozporu se závazky dle GATS.³²⁰ Je samozřejmě otázkou, zda Odvolací orgán, který není obsazen v době psaní této práce už pátým rokem, bude ještě někdy funkčním orgánem, případně za jak dlouhou dobu. Zahájení řízení před rozhodčím orgánem WTO je navíc časově náročné a nákladné a jedná se nejen o právní, ale i o politické rozhodnutí. V praxi bude pro člena WTO, který se cítí opatřením znevýhodněn, smysluplnější vynaložit spíše úsilí na vyjednání dohody o předávání osobních údajů do této třetí země, než aby zahajoval rozhodčí řízení.³²¹ Kdyby k takovému případu přesto došlo a rozhodčí orgán WTO by rozhodl, že pravidla GDPR omezující předávání osobních údajů do třetích zemí nebo jejich provádění jsou v rozporu s GATS, nezpůsobilo by takové rozhodnutí automaticky neplatnost nebo neúčinnost napadených ustanovení GDPR. Z pohledu unijního práva by ani nebylo nutné daná ustanovení rušit, když právo EU nepřiznává GATS ani rozhodnutím rozhodčích orgánů WTO přímý účinek.³²² Přesto se však jedná o porušení mezinárodního práva. EU by měla napravit porušení dle doporučení formulovaných v nálezu – buď změnou napadených ustanovení nebo úpravou procesu vydávání rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany. Dá se však předpokládat, že i v případě, kdy by se EU při implementaci rozhodnutí rozhodčího orgánu WTO „nepřiměřeně zpozdila“, nemuselo by to znamenat žádné praktické důsledky. Hlavním cílem rozhodnutí DSB (resp. Odvolacího orgánu) je odstranění opatření, která v rozporu s právem WTO omezují obchod.³²³ Účelem není trestat členský stát, který právo WTO porušil. Žalující stát by mohl sice požadovat odvetná protioopatření, nicméně EU je jedna z největších světových ekonomik a

³²⁰ Např. REYES, op. cit. S. 160, MEDDIN, Elizabeth. *The Cost of Ensuring Privacy: How the General Data Protection Regulation Acts as a Barrier to Trade in Violation of Articles XVI and XVII of the General Agreement on Trade in Services*. American University International Law Review. 35, 997 -1036.

³²¹ YAKOVLEVA, IRION (2016). Op. cit. S. 207.

³²² Výslovné vyloučení přímého účinku vyplývá z Rozhodnutí 94/800/EC a je zaznamenáno i v Listině specifických závazků EU podle GATS, GATS/SC/31 ze dne 15. dubna 1994, bod 3. Úvodní poznámky.

³²³ Články 3.7 a 19.1 Přílohy č. II Dohody o WTO - *Understanding on rules and procedures governing the settlement of disputes*.

zpětný efekt takových opatření by mohl dopadnout na iniciátora škodlivěji než na EU samotnou. Je tak pravděpodobné, že stát v takové pozici by raději vyjednával s EU podmínky pro předávání osobních údajů, než by požadoval protiopatření.³²⁴

3.3 Digitální protekcionismus

Unijní regulace předávání osobních údajů bývá někdy označována za protekcionistickou. Už v roce 1978 John Eger vyjádřil obavu, že omezení přeshraničních toků osobních údajů přijatá některými evropskými zeměmi by v praxi mohlo sloužit nejen k ochraně soukromí a národní suverenity, ale také k ochraně domácích ekonomických zájmů jako nepřímá překážka obchodu.³²⁵ Vzhledem k přesunu velké části poskytovaných služeb do prostředí internetu a významu předávání osobních údajů právě pro digitálně poskytované služby, je takové zneužívání opatření, která mají sloužit k ochraně soukromí, k ochraně domácích ekonomických zájmů států, dnes někdy nazýváno *digitálním protekcionismem*³²⁶ nebo také *datovým protekcionismem*³²⁷. Protekcionismus v mezinárodních obchodních vztazích značí politiku, která chrání domácí ekonomiku před vnějšími vlivy zejména tím, že omezuje dovozy z jiných zemí. Protekcionistická opatření se rozdělují na tarifní (cla) a netarifní (kam patří i různá technická a kontrolní opatření).³²⁸

Mezinárodní obchodní dohody neobsahují žádné definice digitálního protekcionismu. Protekcionismus je ekonomickým pojmem, jehož význam se spolu s vývojem ekonomiky, společnosti a vlád v jednotlivých zemích může měnit, proto je obtížné jej definovat. Digitální protekcionismus se navíc od klasického protekcionismu v obchodu se zbožím a službami liší v řadě aspektů. Data jako taková mohou být obchodovatelnou komoditou, mohou být ale i součástí poskytované služby nebo dokonce zboží. Navíc se jedná o komoditu nehmotnou a

³²⁴ YAKOVLEVA; IRION. Op. cit. S. 207.

³²⁵ EGER, John. *Emerging restrictions on Transnational Data Flows: Privacy Protection or Non-Tariff Trade. Law and Policy in International Business*. 10, 1055-1103. (1978), s. 1066. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/geojintl10&div=35&id=&page=Barriers>

³²⁶ AARONSON, Susan Ariel. *What Are We Talking About When We Discuss Digital Protectionism?* Working Paper for the Economic Research Institute of Asia (ERIA). 7/2017. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=3032108>

³²⁷ BURRI, Mira. *The Regulation of Data Flows Through Trade Agreements*. *Georgetown Journal of International Law*. 2017, roč. 48, č. 2, s. 407-448. ISSN 1550-5200. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/Page?lname=&public=false&collection=journals&handle=hein.journals/geojintl48&men_hide=false&men_tab=toc&kind=&page=407

³²⁸ KALÍNSKÁ, Emilie. *Mezinárodní obchod v 21. století*. Praha: Grada Publishing, 2010. ISBN 978-80-247-3396-8. S. 53-54.

snadno obchodovatelnou, obchod s daty je neustálý a někdy je těžké určit lokalitu dat ve světě internetu bez hranic. Omezení přístupu k některým datům může zpomalovat ekonomický růst i inovace a snižovat produktivitu na národním i globálním trhu.³²⁹ Je tak obtížné definovat kde je hranice mezi legitimní ochranou a digitálním protekcionismem. Řada států uznává, že ochrana osobních údajů a soukromí jsou důležité hodnoty, nicméně tím, že se zásadně rozcházejí v otázce, jaká úroveň nebo koncepce takové ochrany je správná, nepanuje shoda ani na tom, kdy ochrana osobních údajů překračuje své hranice a stává se digitálním protekcionismem. Zatímco USA ve své vyjednávací pozici při jednáních o mezinárodních dohodách zdůrazňuje ekonomické výhody digitálního obchodu a stinné stránky omezování přeshraničního předávání osobních údajů, které právě označují za digitální protekcionismus, politici EU pravidelně vyjadřují svůj nesouhlas s tímto označením.³³⁰ Názory USA a EU na směr, kterým by se měl mezinárodní digitální obchod ve vztahu k ochraně osobních údajů ubírat, se tak poměrně zásadně rozcházejí. Ačkoli v obou případech hrají významnou roli ekonomické zájmy, na rozdíl od USA je EU vázána svými vnitřními ústavními omezeními vyplývajícími z ochrany osobních údajů a soukromí jako základních práv.³³¹ Otázka, zda by měla být konkrétní opatření považována za protekcionistická nebo se jedná o legitimní ochranu, je tak otázkou částečně normativní a odpověď na ni bude vždy záležet na kontextu a pohledu na věc.

Není pochyb o tom, že evropská omezení přeshraničního předávání osobních údajů představují určitá omezení mezinárodního digitálního obchodu. Ve svém důsledku tato opatření tedy mohou mít protekcionistický účinek (mohou znamenat konkurenční výhodu pro domácí poskytovatele). Neměla by však mít protekcionistický záměr. Omezení přeshraničních toků údajů, která nejsou motivována ochranou údajů a soukromí, ale naopak skrytou ochranou domácí ekonomiky, by byla opatřeními s protekcionistickým záměrem. Recitál 101 GDPR uznává, že toky osobních údajů do třetích zemí jsou nezbytné pro vývoj mezinárodního obchodu a spolupráce. Cílem unijních opatření na ochranu osobních údajů je především ochránit základní práva a dát jim přednost před obchodními zájmy. Z posouzení provedeného v předchozí části vyplývá, že pokud je současná unijní regulace uplatňována v souladu se zásadami řádného procesu (nestranně, spravedlivě a rozumně) s cílem ochrany osobních údajů

³²⁹ AARONSON, op. cit. S. 5.

³³⁰ AARONSON, op. cit. S. 8-10.

³³¹ YAKOVLEVA, op. cit. S. 98-100.

a soukromí a nikoli za účelem ochrany domácích služeb a jejich poskytovatelů, je na základě uplatnění obecné výjimky v souladu se závazky přijatými podle GATS. Výjimka tak umožňuje přijetí opatření, která mají protekcionistický účinek. Naopak by dle znění výjimky nebyla legitimní ochranou taková opatření, která mají kromě protekcionistického účinku i protekcionistický záměr. Přestože tak EU nastavuje velmi vysoký standard ochrany osobních údajů, můžeme ji dle tohoto posouzení považovat za překážku legitimní a nikoli protekcionismus.

3.4 Shrnutí kapitoly

Osobní údaje jsou dnes klíčovým zdrojem pro řadu obchodních aktivit. Jejich komerční používání umožňuje digitální obchod a urychluje růst ekonomiky. Osobní údaje však nejsou obyčejnou komoditou, proto by státy měly chránit osobní údaje svých občanů. Systematické přeshraniční předávání osobních údajů je nejčastěji spojeno s digitálním obchodem se službami. Hlavní institucí, na jejíž půdě vznikají pravidla mezinárodního obchodu je Světová obchodní organizace, v jejímž rámci byla přijata GATS. Pro všechna opatření v oblasti obchodu se službami platí doložka nejvyšších výhod, povinnost transparentnosti opatření a požadavky na domácí regulaci poskytování služeb. Další povinnosti jako je poskytnutí přístupu na trh a doložka národního zacházení se uplatní v tom rozsahu, ve kterém je člen WTO přijal a zapsal na svou Listinu specifických závazků. EU přijala závazky poskytnout přístup na trh a uplatňovat zásadu národního zacházení ve vztahu k řadě služeb, k jejichž poskytování je předávání osobních údajů nezbytným předpokladem. Unijní regulace předávání osobních údajů je podmíněným omezením toků osobních údajů a jako taková má dopady na zahraniční poskytovatele služeb. Může potenciálně představovat porušení několika závazků EU dle GATS. Dokud však budou dodržovány zásady řádného procesu a opatření budou uplatňována konzistentně a spravedlivě, jedná se o rozpor se závazky dle GATS ospravedlnitelnou obecnou výjimkou dle čl. XIV. Spor na půdě WTO není pravděpodobný, a to zaprvé proto, že Odvolací orgán je již několik let nefunkční. Zároveň, i kdyby byl funkčním orgánem, pro členský stát WTO bude výhodnější věnovat úsilí vyjednání dohody s EU než podat stížnost rozhodčímu orgánu a podstupovat nákladné řízení před orgány WTO. Odpověď na otázku, zda je unijní regulace předávání osobních údajů protekcionistická, bude vždy záležet na kontextu a úhlu pohledu. Na základě provedeného posouzení lze dospět k závěru, že ve vztahu k závazkům vyplývajícím z GATS se jedná o legitimní ochranu a nikoli protekcionismus.

4. Volný pohyb údajů v mezinárodních obchodních dohodách

4.1. Vyjednávání mezinárodních obchodních dohod

4.1.1. TTIP a TiSA

Od roku 2013 probíhala mezi EU a USA jednání za účelem uzavření tzv. mega-regionální dohody Transatlantické obchodní a investiční partnerství (*Transatlantic Trade and Investment Partnership*, zkratka **TTIP**). V roce 2016 došlo ke zveřejnění návrhu dohody ze strany EU, který neobsahoval žádná ustanovení o předávání osobních údajů, přestože je pravděpodobné, že téma přeshraničních přenosů osobních údajů bylo během jednání často opakovaným tématem.³³² Evropský parlament vydal k vyjednávání této dohody usnesení, kterým požádal Komisi, aby při sjednávání TTIP zajistila mimo jiné, aby liberalizací datových toků nebylo ohroženo *acquis EU* v oblasti ochrany osobních údajů, aby klíčovým bodem dohody bylo také komplexní a jednoznačné horizontální samostatné ustanovení založené na čl. XIV GATS, které plně vyjme stávající i budoucí právní rámce EU na ochranu osobních údajů z působnosti dohody bez jakékoli podmínky, že taková výjimka musí být v souladu s ostatními částmi dohody a aby součástí dohody bylo ustanovení týkající se toku osobních údajů pouze, pokud bude zároveň „zaručeno a dodržováno plné uplatňování pravidel ochrany údajů na obou stranách Atlantiku“.³³³ K uzavření této dohody však nedošlo. Jednání skončila v roce 2016 neúspěchem³³⁴ a v roce 2019 vydala Rada informaci, že ustanovení dohody jsou překonaná a v současnosti nerelevantní.³³⁵

Obdobné obavy měl Evropský parlament v případě vyjednávání Dohody o obchodu ve službách (*Trade in Service Agreement*, zkratka **TiSA**), která měla být mnohostrannou dohodou pro liberalizaci obchodu mezi skupinou členů WTO nazvanou *Really Good Friends*, která čítala 23 členů v čele s EU a USA. Evropský parlament ve svém usnesení adresovaném Komisi mimo

³³² LE ROUX, Gaël. *TTIP negotiations, policy convergence, and the transatlantic digital economy*. Online. *Business and politics*. 2017, roč. 19, č. 4, s. 709-737. ISSN 1469-3569. Online [cit. 31.3.2024]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1017/bap.2017.24>.

³³³ Evropský parlament. Usnesení ze dne 8. 7. 2015 k vyjednávání Transatlantického obchodního a investičního partnerství. Bod 2. (xii). Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2015-0252_EN.html

³³⁴ Rozhodnutí prezidenta D. Trumpa od dohody odstoupit.

AZMEH, Shamel; FOSTER, Christopher. *The International Trade Regime and the Quest for Free Digital Trade*. *International Studies Review*. Roč. 22. 2020. S. 671-692.

³³⁵ Evropská komise. *Transatlantic Trade and Investment Partnership*. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/united-states/eu-negotiating-texts-ttip_en

jiné doporučil, aby ohledně pravidel upravujících digitální ekonomiku zajistila, aby přeshraniční toky údajů byly v souladu s všeobecným právem na ochranu soukromí a plně v souladu s unijními pravidly tak, aby občané i nadále rozhodovali o svých vlastních údajích, při vyjednávání o kapitolách týkajících se ochrany údajů a soukromí postupovala s obezřetností, vycházela z toho, že ochrana údajů a právo na soukromí nejsou obchodními překážkami, ale základními právy a bezvýhradně zaručila dodržování těchto základních práv. Proto doporučil, aby Komise odmítla jakákoli obecná ustanovení o tocích údajů, která by neobsahovala zmínku o nutnosti ochrany údajů a aby se ihned formálně postavila proti návrhům Spojených států týkajícím se toku dat.³³⁶ Stejně jako TTIP, skončilo vyjednávání této dohody neúspěchem, přičemž mezi hlavní nevyřešené otázky měly patřit přeshraniční toky dat a nové služby.³³⁷

4.1.2. Vzorová ustanovení pro přeshraniční toky dat

Je tak zřejmé, že Evropský parlament při vyjednávání dohod TTIP a TiSA žádal vyšší jistotu ohledně výjimky pro ustanovení o předávání osobních údajů, než jakou poskytuje GATS. Evropská komise následně v roce 2018 formulovala *Horizontální ustanovení pro přeshraniční toky dat a pro ochranu osobních údajů (v obchodních a investičních dohodách EU)*³³⁸, dále označovaná jen jako „vzorová ustanovení“. Tato vzorová ustanovení mají být základem vyjednávací pozice EU, která má sladit požadavky v oblasti digitálního obchodu s právním rámcem pro ochranu osobních údajů. Dle sdělení Komise, ochrana osobních údajů jako základní právo nemůže být předmětem jednání v rámci obchodních dohod.³³⁹ Předávání údajů do třetích zemí by mělo být zajištěno pomocí mechanismů stanovených evropskými předpisy

³³⁶ Evropský parlament. Usnesení ze dne 3.2.2016 obsahující doporučení EP určené Komisi ohledně jednání o dohodě o obchodu se službami (TiSA) (2015/2233(INI)). 2018/C 035/06. Odstavce 1(c) i. až v. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016IP0041>

³³⁷ Evropský parlament. *Plurilateral Trade in Services Agreement (TiSA)*. Naposledy editováno dne 20.5.2023. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: [https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/package-multilateral-and-plurilateral-trade-agreements/file-trade-in-services-agreement-\(tisa\)](https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/package-multilateral-and-plurilateral-trade-agreements/file-trade-in-services-agreement-(tisa))

³³⁸ Horizontální ustanovení pro přeshraniční toky dat a pro ochranu osobních údajů (v obchodních a investičních dohodách EU) ze dne 18.5.2018. Dále označovaná jen jako *vzorová ustanovení*. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: <https://ec.europa.eu/newsroom/just/items/627665/en>

³³⁹ Tento přístup nebyl dříve respektován. Některé starší dohody, jako je např. Dohoda o hospodářském partnerství EU-CARIFORUM, obsahují samostatnou kapitolu věnovanou osobním údajům. V té jsou nejprve definovány základní pojmy (osobní údaje, zpracování osobních údajů, správce apod.) a poté stanoví, že právní rámce obou stran mají zahrnovat zásady jako je zásada omezení účelu zpracování, zásada kvality a proporcionality zpracovávaných údajů, zásada transparentnosti, nebo další pravidla pro předávání osobních údajů. Dohoda zahrnuje i zavedení vynucovacích mechanismů s cílem zajištění vysoké úrovně dodržování předpisů, poskytnutí podpory a pomoci subjektům údajů při výkonu jejich práv a poskytnutí přiměřeného zadostiučinění případným poškozeným. Na rozdíl od současného přístupu tak zahrnují „obsahové zásady“ (*content principles*). Dohoda o hospodářském partnerství mezi státy CARIFORUM a EU. 15.10.2008. Online [cit. 5.4.2024]. Dostupné z: http://www.sice.oas.org/trade/car_eu_epa_e/car_eu_e.asp

na ochranu osobních údajů. Jednání o ochraně údajů a obchodní jednání se třetími zeměmi se sice mohou doplňovat, ale musí probíhat odděleně.³⁴⁰ Dle dopisu adresovaného členu Evropského parlamentu „*Tato horizontální ustanovení, jakmile budou zakotvena do budoucích obchodních a investičních dohod, poprvé stanoví přímý zákaz protekcionistických překážek přeshraničních toků osobních údajů, a to v plném souladu s pravidly EU na ochranu osobních údajů a soukromí, aniž by tato pravidla byla dotčena.*“³⁴¹

Vzorová ustanovení se skládají ze tří článků. Dle článku A se strany zavazují k zajištění přeshraničních toků údajů pro usnadnění obchodu v digitální ekonomice a za tímto účelem zakazují lokalizaci dat (je například zakázáno omezovat přeshraniční toky dat požadavkem na použití výpočetních zařízení nebo síťových prvků pro zpracování na svém území, požadavkem na lokalizaci ukládání nebo zpracování na svém území nebo zákazem ukládání nebo zpracování dat na území jiné strany dohody). **Nejedná se však o plný závazek volného pohybu údajů.**

Článek B obsahuje zvláštní výjimku pro ochranu osobních údajů a soukromí, která je formulována obdobně jako výjimka týkající se národní bezpečnosti podle čl. XIV bis GATS. Je tedy mnohem širší než obecná výjimka. První odstavec článku B obsahuje výslovné **uznání práva na ochranu osobních údajů a soukromí jako základního práva** a stanoví, že vysoké standardy v ochraně těchto práv přispívají k důvěře v digitální ekonomiku a k rozvoji obchodu. Zásadní je odst. 2 tohoto článku, dle kterého může každá strana dohody přijmout a zachovávat **záruky, které považuje za vhodné k zajištění ochrany osobních údajů a soukromí, mimo jiné prostřednictvím přijetí a uplatňování pravidel pro přeshraniční předávání osobních údajů.** Dle věty druhé nemá dohoda ovlivňovat ochranu osobních údajů a soukromí, kterou poskytují příslušné záruky smluvních stran. Výjimka tak umožňuje straně dohody přijmout a uplatňovat jakékoli opatření v rozporu s dohodou, které sama považuje za vhodné pro zajištění ochrany osobních údajů, obdobně jako bezpečnostní výjimka dle čl. XIV bis GATS umožňuje členu WTO podniknout jakékoli opatření v rozporu s obchodními závazky, které považuje za potřebné pro ochranu svých zásadních bezpečnostních zájmů.³⁴² Jak vyložil Panel WTO, na rozdíl od objektivního testu potřebnosti podle obecné výjimky, právní význam klauzule *které*

³⁴⁰ Evropská komise. *Daily News* 31/01/2018. Druhá zpráva. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/MEX_18_546

³⁴¹ O'DONOGHUE, Cynthia a MCCLUSKEY, Curtis. *European Commission approves provisions for cross-border data flows while consultation on GDPR Article 49 guidance closes*. Publikováno 4.4.2018. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: <https://www.technologylawdispatch.com/2018/04/privacy-data-protection/european-commission-approves-provisions-for-cross-border-data-flows-while-consultation-on-gdpr-article-49-guidance-closes/>

³⁴² XIV bis (1) b) GATS.

považuje za potřebné umožňuje členu WTO, aby sám rozhodl o potřebnosti těchto opatření na ochranu svých zájmů.³⁴³ EU navrhovaná zvláštní výjimka pro ochranu osobních údajů a soukromí tak zajišťuje výrazně širší regulační autonomii než obecná výjimka dle GATS, kde potřebnost sporného opatření hodnotí rozhodčí orgán, přičemž navíc oproti bezpečnostní výjimce formuluje povolená opatření jako ta, které považuje za vhodná (nikoli potřebná). Další dva odstavce článku B potom definují osobní údaje (stejně jako v GDPR) a vylučují použití Systému investičního soudu pro tato ustanovení. Článek X se věnuje spolupráci v oblasti regulace, avšak z této spolupráce jsou odstavcem 3 vyloučena pravidla záruky ochrany osobních údajů a soukromí, včetně přeshraničních přenosů osobních údajů. Toto vyloučení má pravděpodobně zabránit vyjednávání o nižších standardech ochrany údajů. Na druhou stranu může být považováno za promarněnou příležitost k prosazování postoje EU v této oblasti a k zapojení se do mezinárodních diskuzí o vývoji v oblasti digitálního obchodu.³⁴⁴ Samotné GDPR však v čl. 50 vyzývá Komisi a dozorové úřady k podniknutí vhodných kroků ke spolupráci se třetími zeměmi v oblasti ochrany osobních údajů. Komise se tak reálně takových diskuzí účastní a sama prohlásila, že se bude aktivně zapojovat do dialogů s mezinárodními partnery tak, aby podpořila konvergenci vytvořením vysokých standardů ochrany osobních údajů po celém světě.³⁴⁵

Uvedená vzorová ustanovení spočívají na uznání práva na ochranu osobních údajů jako základního práva a vymezují osobní údaje stejně široce jako jsou vymezena v GDPR. Zakazují lokalizaci dat založenou na jiných důvodech, než je ochrana osobních údajů. Strany jsou oprávněny přijmout jednostranně opatření k zavedení a zachování záruk takové úrovně ochrany údajů, kterou považují za vhodnou. Toto oprávnění tak pokrývá i unijní mechanismy k předávání osobních údajů, včetně možnosti vydávání i zrušení rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany. Respektují tak zásadu, že o osobních údajích nelze vyjednávat v rámci obchodních jednání.³⁴⁶ EU tak nyní při vyjednávání mezinárodních obchodních dohod předkládá tato vzorová ustanovení, včetně zvláštní výjimky, a prosazuje zakotvení této výjimky současně s obecnou výjimkou tak, aby bylo zajištěno, že jakákoli unijní regulace osobních

³⁴³ Zpráva Panelu WTO ve věci *Russia-Measures Concerning Traffic in Transit*. Bod 7.146. Online [cit. 20.3.2024]. Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/DS/512R.pdf&Open=True>

³⁴⁴ VELLI, Federica. The Issue of Data Protection in EU Trade Commitments: Cross-border Data Transfers in GATS and Bilateral Free Trade Agreements. *European Papers*. Roč. 4, č. 3. S. 892. Online [cit. 31.3.2024]. Dostupné z: <https://www.europeanpapers.eu/en/europeanforum/issue-of-data-protection-in-eu-trade-commitments>

³⁴⁵ Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě. Výměna a ochrana osobních údajů v globalizovaném světě. COM(2017) 7 final. Ze dne 10.1.2017. Op. cit. Bod 3.1. S. 10

³⁴⁶ VELLI. Op. cit. s. 893.

údajů nebude narážet na mezinárodní závazky k předávání osobních údajů. Povýšení práva na ochranu osobních údajů a práva na soukromí na stejnou úroveň důležitosti jaká je přiznána národní bezpečnosti je však v protikladu s postojem USA. Model prosazovaný USA oproti tomu obvykle zahrnuje široký požadavek nezakazovat a neomezovat komerční předávání dat včetně osobních údajů, a zakotvení pouze obecné výjimky pro soukromí obdobně jako je v GATS.³⁴⁷ Tyto odlišné normativní rámce tak přispívají k neshodám mezi oběma obchodními partnery při vyjednávání podmínek obchodních dohod obdobně jako tomu bylo při snaze vyjednat Dohodu o obchodu ve službách a Transatlantického obchodního a investičního partnerství mezi EU a USA. Nutno poznamenat, že rozdílné pozice v otázce předávání osobních údajů nebyly jediným důvodem neúspěchu při vyjednávání uvedených dohod.

Vzorová ustanovení předložila EU i při jednání s Japonskem ohledně rámce pro úpravu předávání osobních údajů, který měl být součástí Dohody mezi EU a Japonskem o ekonomickém partnerství.³⁴⁸ V době vyjednávání původní Dohody nedošlo ke shodě mezi stranami ohledně obsahu ustanovení týkajícího se osobních údajů. Do Dohody tak byla včleněna pouze doložka, že do tří let od vstupu dohody v platnost strany znovu posoudí, zda je nutné, aby se do dohody začlenila ustanovení o volném toku dat³⁴⁹ a dne 23. ledna 2019 Komise vydala rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany v Japonsku.³⁵⁰ Mezi oběma stranami došlo po delší době k dohodě ohledně znění ustanovení o předávání osobních údajů a ze strany EU již došlo k podpisu protokolu, kterým mají být ustanovení inspirovaná návrhem EU začleněna do Dohody.³⁵¹ Finální znění protokolu obsahuje závazek zajištění přeshraničního předávání osobních údajů elektronickými prostředky³⁵² s tím, že opatření v rozporu s těmito ustanoveními jsou přijatelná, pokud jsou přijata nebo zachována za účelem dosažení legitimního cíle veřejné

³⁴⁷ YAKOVLEVA, Svetlana; IRION, Kristina. *Toward Compatibility of the EU Trade Policy with the General Data Protection Regulation*. Symposium on the GDPR and International Law. Publikováno 6.1.2020. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: <https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/toward-compatibility-of-the-eu-trade-policy-with-the-general-data-protection-regulation/04D5070244733CAEFDAA14C533BAFF7E>

³⁴⁸ Rozhodnutí Rady, kterým se povoluje zahájení jednání o zahrnutí ustanovení o přeshraničních tocích údajů do Dohody mezi EU a Japonskem o hospodářském partnerství ze dne 127.2022. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52022PC0336>

³⁴⁹ Původní článek 8.81 Dohody mezi EU a Japonskem o ekonomickém partnerství.

³⁵⁰ Rozhodnutí Komise o odpovídající úrovni ochrany osobních údajů v Japonsku ze dne 23. ledna 2019. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L .2019.076.01.0001.01.ENG&toc=OJ:L:2019:076:TOC>

³⁵¹ Protokol o změně Dohody mezi Evropskou unií a Japonskem o ekonomickém partnerství. 16006/23. Brusel 23. ledna 2024. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-16006-2023-INIT/en/pdf>

³⁵² Nový článek 8.81 podle znění Protokolu.

politiky³⁵³, nebo na ochranu osobních údajů a soukromí, a to i pokud jde o přeshraniční předávání informací, za předpokladu, že právo této strany stanoví nástroje umožňující předávání informací za *podmínek obecně platných*³⁵⁴ ve vztahu k ochraně předávaných informací. Za tím účelem se zakazuje lokalizace dat v případech v dohodě vyjmenovaných.³⁵⁵ Protokol oproti vzorovým ustanovením EU neobsahuje uznání práva na ochranu osobních údajů jako základního práva, ale pouze uznání, že „jednotlivci mají právo na ochranu svých osobních údajů a soukromí, jak stanoví právní předpisy každé strany“ s tím, že každá strana uznává právo druhé strany určit odpovídající úroveň ochrany osobních údajů a soukromí.³⁵⁶ Protokol dále upřesňuje, že zakotvením zvláštních výjimek není dotčen výklad ostatních výjimek dle dohody, jejich použití na tento článek a právo strany dovolávat se kterékoli z nich. Přijetím zvláštních výjimek tak nemá být ovlivněno uplatňování výjimky obecné. Po ratifikaci ze strany Japonska a poté, co se obě strany informují o dokončení svých ratifikačních procesů, může dodatkový protokol vstoupit v platnost.³⁵⁷

EU zahrnuje vzorová ustanovení i do svých návrhů kapitol o digitálním obchodu v probíhajících obchodních jednáních o uzavření dohod s dalšími zeměmi, např. Austrálií (Rada schválila zahájení jednání o obchodní dohodě v roce 2018), Chile (EU a Chile podepsaly v prosinci 2023 aktualizovanou verzi dohody, která bude moci vstoupit v platnost, jakmile obě strany dokončí své vnitřní procesy), Novým Zélandem (v listopadu 2023 přijala Rada rozhodnutí o uzavření dohody o volném obchodu mezi EU a Novým Zélandem, jakmile Nový Zéland rovněž dokončí své právní požadavky a postupy, může dohoda vstoupit v platnost, pravděpodobně během roku 2024) nebo Velkou Británií, kdy dodržuje přijatou strategii a vyjednává o závazku volného toku údajů jako o otázce částečně oddělené od obchodních záležitostí.³⁵⁸

³⁵³ Za podmínky, že dané opatření není uplatňováno způsobem, který by vytvářel prostředek svévolné nebo neoprávněné diskriminace mezi zeměmi, kde panují obdobné podmínky, nebo zastřené omezení obchodu, a neomezuje předávání informací ve větší míře, než je nutné pro dosažení cíle.

³⁵⁴ Protokol vyjasňuje, že v souladu s horizontální povahou ochrany osobních údajů a soukromí „obecně platné podmínky“ odkazují na objektivně formulované podmínky, které se horizontálně vztahují na neurčený počet hospodářských subjektů, a zahrnují tak celou řadu situací a případů

³⁵⁵ Nový článek 8.81 odst. 2. Dohody mezi EU a Japonském o ekonomickém partnerství.

³⁵⁶ Čl. 8.82 odst. 1 Dohody mezi EU a Japonském o ekonomickém partnerství.

³⁵⁷ Rada EU. Tisková zpráva ze dne 31.1. 2024. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2024/01/31/eu-japan-economic-partnership-agreement-eu-and-japan-sign-protocol-to-include-cross-border-data-flows/>

³⁵⁸ Evropská komise. *Negotiations and agreements*. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/negotiations-and-agreements_en

4.1.3. Obchodní pravidla k elektronickému obchodu

Obdobná ustanovení EU prosazuje také při vyjednávání pravidel o elektronickém obchodu v rámci WTO.³⁵⁹ Závazek volného předávání osobních údajů dosud není právem WTO výslovně upraven, ale je součástí vyjednávání o elektronickém obchodu, které probíhá už od roku 1998 v rámci Pracovního programu pro elektronický obchod (*Work Programme on E-Commerce*, zkratka **WPEC**). V rámci programu bylo stanoveno moratorium na uvalení cel na elektronický obchod, a to jako dočasné opatření, které poskytne prostor prozkoumat aspekty elektronického obchodování a stanovit jeho pravidla. Významné výstupy však WPEC dosud nepřinesl. V lednu 2019 během Světového ekonomického fóra v Davosu podepsalo přes sedmdesát členů WTO (včetně EU a USA) prohlášení o zahájení vyjednávání pravidel k elektronickému obchodu (*Joint Statement Initiative*). Cílem je vytvořit společná pravidla, která by se po připojení dostatečného počtu států mohla stát závaznými obchodními pravidly v rámci WTO.³⁶⁰ První návrh EU byl představen 26. dubna 2019³⁶¹ a ohledně přenosů údajů obsahuje ustanovení umožňující členům WTO zvolit si záruky, které považují za vhodné pro ochranu osobních údajů a soukromí, včetně pravidel pro přeshraniční toky osobních údajů. Nezahrnuje žádné kvalifikační požadavky jako je potřeba nebo podmínky jako jsou stanovené úvodní větou obecné výjimky dle GATS.³⁶² Návrh USA prezentovaný ve stejný den oproti tomu obsahuje povinnost stran zajistit, aby omezení přeshraničních toků osobních údajů byla potřebná a přiměřená rizikům (tedy obsahuje kvalifikační požadavky). Zároveň zakazuje zákazy a omezení přeshraničních toků osobních údajů pro účely podnikání, s výjimkou případů, kdy je takové opatření potřebné k dosažení legitimního cíle veřejné politiky (tedy i ochrany

³⁵⁹ Rada EU. Obchodní dohody EU. Aktualizováno naposledy 12. února 2024. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/cs/policies/trade-policy/trade-agreements/>

³⁶⁰ Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR. *Elektronický obchod ve WTO*. Publikováno 29.4.2019. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/spolecna-obchodni-politika-eu/svetova-obchodni-organizace/negociace/elektronicky-obchod-ve-wto--245757/>

³⁶¹ Evropský návrh pravidel a závazků týkajících se elektronického obchodu ze dne 26. dubna 2019. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=253794,253801,253802,253751,253696,253697,253698,253699,253560,252791&CurrentCatalogueIdIndex=6&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True

³⁶² Článek 2.8 uvedeného návrhu (Ochrana osobních údajů a soukromí):

1. *Members recognize that the protection of personal data and privacy is a fundamental right and that high standards in this regard contribute to trust in the digital economy and to the development of trade.*
2. *Members may adopt and maintain the safeguards they deem appropriate to ensure the protection of personal data and privacy, including through the adoption and application of rules for the cross-border transfer of personal data. Nothing in the agreed disciplines and commitments shall affect the protection of personal data and privacy afforded by the Members' respective safeguards.*
3. *Personal data means any information relating to an identified or identifiable natural person.*

osobních údajů) a není uplatňováno způsobem, který by představoval prostředek svévolné nebo neospravedlnitelné diskriminace nebo skrytého omezování obchodu a zároveň neukládá větší omezení přenosu informací, než je potřebné k dosažení cíle. Ačkoli i americký návrh obsahuje výjimku pro ochranu osobních údajů, na rozdíl od návrhu EU obsahuje řadu „právních testů“ pro ospravedlnění této výjimky.³⁶³ Soulad různých požadavků vyplývajících z různých národních přístupů k ochraně osobních údajů a soukromí je tak obtížný a bude pravděpodobně trvat dlouho, než bude dosažen kompromis.³⁶⁴ Problematika toků osobních údajů tak zůstala otevřenou i po jednáních v letech 2022-2023³⁶⁵, kdy byla vyřešena řada jiných otázek týkajících se mezinárodního elektronického obchodu. USA navíc v roce 2023 svůj návrh stáhla s tím, že potřebují prostor pro domácí politické diskuze o tom, jak by vláda měla regulovat aktivity svých velkých technologických společností. Ačkoli je vliv USA významný, není jediným faktorem, který by bránil pokroku v dohodě ohledně otázek předávání dat. V roce 2024 bylo prodlouženo moratorium na uvalení cel na elektronický obchod do 31. března 2026.³⁶⁶ Prodloužení zahrnuje výzvu k oživení WPEC a vyzývá členy, aby vedli další diskuze a prozkoumali další možnosti dohody. I pokud by k nějaké dohodě ohledně elektronického obchodu na úrovni WTO došlo, kvůli značné spornosti otázek spojených s předáváním dat by nejspíš byla ustanovení o předávání dat prozatím vynechána.

V odborné literatuře se už nějakou dobu (minimálně od roku 2000) objevuje také návrh řešení problematiky osobních údajů v mezinárodním obchodu přijetím samostatné mezinárodní dohody o ochraně osobních údajů, která by se měla uplatňovat na všechny vztahy podle dohod v mezinárodním obchodu.³⁶⁷ Například autoři Chander a Schwartz navrhuji přijetí takové

³⁶³ Původní text návrhu je nyní v dokumentech WTO nepřístupný. Informace čerpány z: NAEF, op. cit. S. 288-289.

³⁶⁴ BEHSUDI A. Politico. WTO E-Commerce Talks Could Be a Long Slog. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://www.politico.com/newsletters/morning-trade/2019/11/08/wto-e-commerce-talks-could-be-a-long-slog-782169>

³⁶⁵ Australian Government. Department of Foreign Affairs and Trade. Co-Convenors of the WTO Joint Statement Initiative on E-Commerce announce substantial conclusion of negotiations on a number of global digital trade rules. Publikováno 20.12.2023. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://www.dfat.gov.au/news/media-release/co-convenors-wto-joint-statement-initiative-e-commerce-announce-substantial-conclusion-negotiations-number-global-digital-trade-rules>

³⁶⁶ The Abu Dhabi Ministerial Declaration, WT/MIN(24)/DEC: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/MIN24/DEC.pdf&Open=True> a Pracovní program o elektronickém obchodu - Ministerial Decision, WT/L/1193; WT/MIN(24)/38. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/MIN24/38.pdf&Open=True>

³⁶⁷ Např. REIDENBERG, Joel R. *Resolving Conflicting International Data Privacy Rules in Cyberspace*. Stanford law review. 2000, roč. 52, č. 5, s. 1315-1371. ISSN 0038-9765. S. 1359. Online cit. [20.3.2024]. Dostupné z: https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/stflr52&id=1336&men_tab=srchres ults

Globální dohody o ochraně osobních údajů v rámci WTO. Doporučují, aby dohoda byla vypracována mezinárodním týmem odborníků v oblasti práva ochrany osobních údajů a následně byla uplatňována a případně vymáhána dle práva WTO.³⁶⁸ Avšak i v případě vypracování takovéto dohody se nedá očekávat, že by bylo dosaženo velké shody mezi všemi členy WTO (nebo ani mezi těmi státy, které podepsaly společné prohlášení o vyjednávání pravidel elektronického obchodu, kterých je nyní asi 90). Výsledkem by tak nejspíš byla kompromisní a nepříliš konkrétní ustanovení obsahující pouze obecné principy nebo velmi nízké standardy ochrany osobních údajů. Zároveň se autoři nevypořádávají s tím, že podoba práva není tvořena jen předpisem samotným, ale i jeho uplatňováním a vymáháním. Ačkoli by dohoda samotná byla vypracována odborníky na ochranu osobních údajů, pokud by další aspekty ochrany soukromí byly ponechány v systému WTO a spory by byly rozhodovány mezinárodními obchodními institucemi zaměřenými na ekonomickou racionalitu, výsledkem by pravděpodobně byla rozhodnutí příznivější pro obchod, která by nemusela adekvátně chránit soukromí a osobní údaje jednotlivců. Hrozilo by tak riziko, že by se osobní údaje staly v rukou tohoto orgánu spíše instrumentem k prosazování zájmů obchodu, než aby byla upřednostněna jejich ochrana.³⁶⁹ Zároveň není jisté, zda bude někdy obnovena funkčnost DSB jmenováním nových členů Odvolacího orgánu.

4.1.4. Návrh zakotvení volného toku dat v mezinárodních dohodách

Zdá se tak, že v důsledku neřešitelných rozporů mezi účastníky multilaterálního obchodního systému budou pravidla pro digitální obchod a případné související předávání osobních údajů v bližší budoucnosti vyjednávána jen v bilaterálních a regionálních obchodních dohodách mimo půdu WTO. Bylo již zmíněno, že aktuální postoj EU je takový, že odděluje obchodní jednání od osobních údajů a preferuje nezahrnutí explicitního závazku volného toku údajů do mezinárodních dohod. Tomuto požadavku odpovídají i Unii předkládaná vzorová ustanovení. Prosazování vzorových ustanovení a vyloučení závazku volného toku dat však není dokonalým řešením. Největší nevýhodou vyloučení závazku volného toku údajů z obchodní dohody je, že nejsou zaručeny toky údajů ze třetí země do EU. Vzorová ustanovení ani neposkytují ochranu proti veškerému datovému protekcionismu – výjimka nijak nevyžaduje,

³⁶⁸ CHANDER; SCHWARTZ. Op. cit. S. 117-125.

³⁶⁹ IRION, Kristina; KAMINSKI, Margot E., YAKOVLEVA, Svetlana. *Privacy Peg, Trade Hole: Why We (Still) Shouldn't Put Data Privacy in Trade Law*. Publikováno 26. března 2023. University of Chicago Law Review. 3/27/23. U of Colorado Law Legal Studies Research Paper No. 23-9. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=4402288>

aby strany dohody prokazovaly, že přijatá regulace je pro daný účel nezbytná nebo že jsou uplatňovaná způsobem nejméně omezujícím obchod.³⁷⁰ Vedlejším důsledkem vyloučení veškerých opatření na ochranu osobních údajů z obchodních jednání tak je ztráta kontroly nad některými opatřeními druhé strany dohody (a to i v případě, že přijaté opatření má protekcionistický záměr). Pokud smluvní strana odůvodní svá omezení přeshraničních toků ochranou osobních údajů a soukromí, budou z působnosti mezinárodní obchodní dohody taková omezení vyňata na základě výjimky bez dalšího. Široký manévrovací prostor, které strany pro jednostranné zavedení omezení přeshraničních toků údajů dle znění výjimky vzorových ustanovení mají, zároveň může vést k netransparentnosti a právní nejistotě dodavatelů digitálních služeb v EU i mimo ni.³⁷¹ Z těchto důvodů není současný postoj EU k problematice předávání osobních údajů v mezinárodních obchodních dohodách ideální.

Je tak otázkou, zda lze nalézt vhodnější řešení, které by bylo v souladu s unijním právem. Základní požadavek EU, aby před mezinárodním právem byla upřednostněna ochrana osobních údajů jako základního práva, dle mého názoru nevyklučuje zakotvení závazku k volnému pohybu dat v mezinárodních dohodách. Takový závazek však musí vždy respektovat právo na nepřetržitou ochranu osobních údajů jako součást základního práva podle čl. 8 Listiny základních práv EU. Zároveň by ustanovení zakotvující závazek volného pohybu dat měla odpovídat právním mechanismům pro předávání osobních údajů stanoveným GDPR a zaručovat možnost omezení datových přenosů, pokud úroveň ochrany neodpovídá úrovni poskytované v EU. Pokud by byl závazek volného toku dat do dohody zahrnut a zároveň byla přijata výjimka pro opatření na ochranu osobních údajů a soukromí, která by vyloučila opatření s protekcionistickým záměrem podle vzoru úvodní věty obecné výjimky dle GATS, ale naopak by oproti znění výjimky dle GATS neobsahovala složité právní testy, které vyvolávají řadu otázek, jako je test potřebnosti, mohlo by to být funkčním řešením. Výjimka by mohla být formulována např. takto: *„Závazek volného pohybu údajů nebrání straně přijmout nebo zachovat opatření na ochranu osobních údajů a soukromí, která považuje za vhodná. Taková opatření nesmí být uplatňována způsobem, který by vytvářel nástroj svévolné nebo neoprávněné diskriminace nebo skrytého omezení obchodu.“* Toto znění respektuje přednost ochrany

³⁷⁰ BORGGREEN, Christian. How the EU's New Trade Provision Could End Up Justifying More Data Localisation Globally. Publikováno 14. května 2018. Online [cit. 30.3. 2024]. Dostupné z: <https://www.project-disco.org/european-union/051418eus-new-trade-provision-end-justifying-data-localisation-globally/#.W7ZFsRNKhTb>

³⁷¹ VELLI. Op. cit. 893.

osobních údajů (resp. práva na nepřetržitou ochranu) a není v rozporu se stávajícími mechanismy pro předávání osobních údajů dle GDPR. Jistou nevýhodou tohoto řešení je, že v případě sporu ohledně unijních opatření na ochranu osobních údajů, by EU musela prokázat, že dané opatření bylo přijato se záměrem ochrany osobních údajů. Domnívám se však, že by to nemusel být zásadní problém a případné prokazování by nemuselo být nijak obtížné (i když samozřejmě jakékoli důkazní břemeno je vždy zátěž a možné riziko jeho neunesení vždy existuje). Tuto nevýhodu tak dle mého názoru dostatečně vyvažuje skutečnost, že taková úprava by umožňovala snáze zabránit nežádoucímu protekcionismu druhé strany (za současného zachování přednosti ochrany osobních údajů před obchodními zájmy). Proto považuji toto řešení za vyhovující pro účely mezinárodních obchodních dohod uzavíraných EU.

4.2 Globalizace unijního standardu ochrany dat a nové předpisy

Kombinace extraterritoriality unijní regulace osobních údajů, požadavku v zásadě rovnocenné úrovně ochrany osobních údajů pro předání údajů do třetí země, velikosti spotřebitelského trhu EU a regulačních schopností EU vede k přejímání některých pravidel GDPR do právních řádů třetích zemí a tím ke globálnímu šíření těchto unijních norem. Tento efekt byl pojmenován jako *bruselský efekt*³⁷² (a to nejen ve vztahu k ochraně osobních údajů, ale označuje se tak globální přejímání evropských norem obecně). V oblasti ochrany osobních údajů tak dochází k tomu, že státy, které nejsou členy EU dobrovolně implementují pravidla inspirovaná unijními předpisy na ochranu osobních údajů do své národní legislativy. Kromě Velké Británie, která po Brexitu novelizovala zákon o ochraně osobních údajů tak, že do něj přejala ustanovení GDPR³⁷³, je tento efekt obzvláště patrný např. v právních řádech Norska, Srbska a Ukrajiny.³⁷⁴ Dochází tím k částečné europeizaci globálních standardů a šíření unijních hodnot do dalších zemí a regionů. Určitou inspiraci unijním právem lze najít i v některých amerických úpravách. Rozdíly jsou však dány tím, že se americké předpisy vyvíjejí v odlišné

³⁷² Autorem pojmu je Anu Bradford, pojem poprvé použila v práci z roku 2012 jako analogii v USA používanému pojmu *kalifornský efekt*. Regulačními schopnostmi EU, které jsou zmíněny, je myšlena *regulační kapacita a sklon k regulaci*. BRADFORD, Anu. *Exporting standards: The externalization of the EU's regulatory power via markets*. Online. International review of law and economics. 2015, roč. 42, s. 158-173. ISSN 0144-8188. Dostupné z: <https://doi.org/10.1016/j.irl.2014.09.004>.

³⁷³ Data Protection Act 2018 v sobě zahrnuje i UK GDPR. Dostupné z: <https://uk-gdpr.org/>

³⁷⁴ STEHLÍKOVÁ, Jana. *The European Union as a Normative Power?: The Extraterritorial Reach of the EU's Personal Data Protection Standards*. Baden-Baden, Germany: Tectum Verlag, 2023. ISBN 3-8288-5053-7. S. 49-115. I když s výhradou autorky, že přestože byly normy přejaty de iure, nelze vždy jednoznačně uzavřít, že stát současně umožnil vymahatelnost deklarovaných práv.

právní kultuře a zásadní rozdíl lze spatřovat nejen v jiné terminologii (*data protection* v EU vs. *privacy law* v USA), ale zejména v tom, že evropské pojetí ochrany osobních údajů je univerzální, zatímco americké je zaměřené zejména na ochranu spotřebitele. To je patrné např. i v kalifornském zákoně o soukromí spotřebitelů (*California Consumer Privacy Act*),³⁷⁵ který je považován za nejpřísnější americkou úpravu ochrany osobních údajů, a který také inspiruje další americké státy k přijímání obdobných předpisů.³⁷⁶

Na závěr práce je vhodné uvést, že na řadu digitálně poskytovaných služeb se vztahují nebo budou vztahovat nové unijní předpisy přijaté v rámci tzv. Digitální dekády. Evropská komise vydala dne 9. března 2021 *Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – 2030 digitální kompas: Digitální transformace Evropy do roku 2030*.³⁷⁷ Cílem strategie má být dosažení svrchovaného postavení EU na poli digitalizace v otevřeném a propojeném světě a provádění digitální politiky, od níž se očekávají výhody pro jednotlivce v rámci udržitelné digitalizace.³⁷⁸ První z oblastí, na kterou se tak EU zaměří jsou data. Vzhledem k vysoké ceně průmyslových dat pro vývoj nových produktů a služeb a poměrně malé míře jejich využití v Evropě, je potřeba tyto údaje zpřístupnit širšímu okruhu podniků k plnému využití jejich potenciálu.³⁷⁹ Za tímto účelem byly přijaty dva předpisy, a to Nařízení o evropské správě dat³⁸⁰ (*Data Governance Act*, zkratka **DGA**), které má usnadnit sdílení osobních i neosobních dat v rámci zemí EU, kde budou pro tento účel vytvořeny zprostředkovatelské struktury. Druhým je Nařízením o datech³⁸¹ (*Data Act*, zkratka

³⁷⁵ GUNST, Simon; DE VILLE, Ferdi. *The Brussels Effect: How the GDPR Conquered Silicon Valley*. *European Foreign Affairs*. Roč. 26, č. 3. 2021. S. 437-458. Online [cit. 31.3. 2024]. Dostupné z: <https://kluwerlawonline.com.ezproxy.is.cuni.cz/journalarticle/European+Foreign+Affairs+Review/26.3/EERR2021036>

³⁷⁶ CHANDER, Anupam, KAMINSKI, Margot E., MCGEVERAN, William. *Catalyzing Privacy Law*. *Minnesota Law Review*. 2021. S. 1733-1802. Online [cit. 30.3. 2024]. Dostupné z: <https://scholar.law.colorado.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2447&context=faculty-articles>

³⁷⁷ Evropská komise. *Sdělení Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů. 2030. Digitální kompas: Evropská cesta k Digitální dekadě*. COM(2021) 118 final, Brusel 9. 3. 2021. EUR-lex. Online [cit. 30.3. 2024]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A52021DC0118>

³⁷⁸ Evropská komise. *Evropská digitální dekáda: Komise určuje směr k dosažení digitálně silné Evropy do roku 2030*. Online [cit. 30.3. 2024]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/cs/IP_21_983

³⁷⁹ VANÍČEK, Zdeněk. *Evropská digitální dekáda*. *Epravo.cz*. Publikováno 10.5.2021. Online [cit. 30.3. 2024]. Dostupné z: https://www.epravo.cz/top/clanky/evropska-digitalni-dekada-112965.html#_ftn6

³⁸⁰ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/868 ze dne 30. května 2022 o evropské správě dat a o změně nařízení (EU) 2018/1724 (akt o správě dat), publikováno v Úředním věstníku EU 3. června 2022, účinné od 24. září 2023.

³⁸¹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2023/2854 ze dne 13. prosince 2023 o harmonizovaných pravidlech pro spravedlivý přístup k datům a jejich využívání a o změně nařízení (EU) 2017/2394 a směrnice (EU) 2020/1828 (nařízení o datech).

DA), které mimo jiné zavádí povinné sdílení dat mezi některými unijními subjekty (jedná se např. i o data v rámci internetu věcí). Tyto nové předpisy zároveň přinášejí vyšší ochranu některých neosobních údajů a obsahují úpravu, která by měla zajistit, aby chráněná neosobní data nebyla předávána do třetích zemí bez dostatečné ochrany. V tomto ohledu může být úprava potenciálně konfliktní z pohledu mezinárodního obchodního práva. Přílišné požadavky na bezpečné předávání a ukládání neosobních údajů mohou být považovány za nelegitimní překážku volného obchodu. Ohledně vztahu k GDPR je v nařízeních uvedeno, že jimi není dotčeno obecné nařízení o ochraně osobních údajů a na zpracování osobních údajů se tak budou aplikovat ustanovení GDPR (nestanoví-li tyto zvláštní předpisy jinak).³⁸²

Druhou oblastí, na kterou se EU v rámci Digitální dekády zaměřuje, jsou technologie, respektive vytvoření takových pravidel, která umožní větší kontrolu nad technologiemi a budou podporovat inovace, růst a konkurenceschopnost. Nařízení o digitálních službách³⁸³ (*Digital Services Act*, zkratka **DSA**) se týká především velkých online platforem jako jsou digitální tržiště, sociální sítě, obchody s aplikacemi nebo online platformy pro prodej ubytování či cestování a internetových vyhledávačů.³⁸⁴ Nařízení o digitálních trzích³⁸⁵ (*Digital Markets Act*, zkratka **DMA**) potom upravuje pravidla pro správce přístupu (*gatekeepers*) velkých online platforem. Tato pravidla se budou aplikovat stejně na poskytovatele uvedených služeb z EHP jako na poskytovatele ze třetích zemí, pokud jejich aktivity mají dopad na trhy EU nebo občany EU. Znamenají tak sice pro poskytovatele nové povinnosti, vzhledem ke stejným podmínkám s národními, resp. unijními poskytovateli služeb, by se nemělo jednat o žádný zásah do závazků dle mezinárodního práva. Obdobně jako u DGA a DA, je v těchto předpisech stanoveno, že nařízením by neměly být dotčeny právní předpisy Unie v oblasti ochrany osobních údajů, zejména GDPR.³⁸⁶ Některých digitálně poskytovaných služeb se může týkat také Nařízení o umělé inteligenci (*AI act*),³⁸⁷ jehož návrh byl dne 13.3.2024 schválený Evropským

³⁸² ÚOOÚ. Akt o správě dat (DGA) – Nařízení EU o správě dat. Dostupné z: <https://uouu.gov.cz/pravni-ramec/ochrana-osobnich-udaju/pravni-predpisy/akt-o-sprave-dat-dga-narizeni-eu-o-sprave-dat>

³⁸³ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/2065 ze dne 19. října 2022 o jednotném trhu digitálních služeb a o změně směrnice 2000/31/ES (nařízení o digitálních službách) (Text s významem pro EHP).

³⁸⁴ Evropská komise. The Digital Services Act package. Online. [cit. 31.3.2024]. Dostupné z: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/cs/policies/digital-services-act-package>

³⁸⁵ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/1925 ze dne 14. září 2022 o spravedlivých trzích otevřených hospodářské soutěži v digitálním odvětví a o změně směrnic (EU) 2019/1937 a (EU) 2020/1828 (nařízení o digitálních trzích).

³⁸⁶ Preambule, bod 10 DSA a preambule bod 7 DA.

³⁸⁷ Nařízení Evropského parlamentu a Rady, kterým se stanoví harmonizovaná pravidla pro umělou inteligenci (akt o umělé inteligenci) a mění určité legislativní akty Unie (EU).

parlamentem.³⁸⁸ V důvodové zprávě návrhu se opět objevuje formulace, že tímto nařízením není dotčeno obecné nařízení o ochraně osobních údajů³⁸⁹ a také pro něj platí, že se vztahuje stejně na unijní i zahraniční poskytovatele služeb v EU.

Třetí oblastí je infrastruktura, která se zabývá zejména otázkou konektivity a budování digitální infrastruktury. Součástí Digitální dekády jsou však i další plány a cíle, neomezuje se pouze na uvedené oblasti (významnou součástí je např. také Akční plán pro evropský pilíř sociálních práv³⁹⁰). Nové předpisy v rámci digitální dekády by neměly zásadně ovlivnit přeshraniční předávání osobních údajů, které se i nadále řídí kapitolou V. GDPR podle dosavadních pravidel. Tyto předpisy jsou ve světovém měřítku zatím spíše ojedinělou úpravou (EU se dá považovat za průkopníka v poměrně přísné digitální regulaci). Stejně jako GDPR mají zmíněné extraterritoriální účinky a důsledky jejich přijetí pocítí nejen evropské společnosti. Dá se proto předpokládat, že dojde k obdobným globálním dopadům a bruselskému efektu jako v případě GDPR a tato pravidla se budou postupně šířit do některých třetích zemí (nebo alespoň těch západně orientovaných).³⁹¹

4.3 Shrnutí kapitoly

Z průběhu vyjednávání nových obchodních dohod a reakcí unijních orgánů můžeme vyzorovat požadavek vyšší jistoty pro zakotvení výjimky pro opatření na ochranu osobních údajů, než jakou poskytují stávající dohody v rámci WTO. Evropská komise vydala vzorová ustanovení, která mají být základem vyjednávací pozice EU ohledně osobních údajů v mezinárodním obchodu. Zakotvují zvláštní výjimku pro přijímání a udržování záruk, které strana dohody považuje za vhodné k zajištění ochrany osobních údajů a soukromí. Tato výjimka je konstrukcí podobná bezpečnostní výjimce zakotvené v GATS a poskytuje stranám dohody širší regulační autonomii než výjimka obecná. Tato vzorová ustanovení EU předkládá při vyjednávání mezinárodních obchodních dohod a dodržuje přijatou strategii, dle které mají být

³⁸⁸ Artificial Intelligence Act. P9_TA(2024)0138. Online. [cit. 19.4.2024]. Dostupné z: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0138_EN.pdf

³⁸⁹ Bod 1.2 důvodové zprávy návrhu.

³⁹⁰ Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů - Akční plán pro evropský pilíř sociálních práv, COM(2021) 102 final, Brusel 4. 3. 2021.

³⁹¹ RZESZUCINSKI, Pavel. Be Ready For The Brussels Effect – It's Coming To Data and AI. Forbes. Publikováno 26.5.2022. Online. [cit. 31.3.2024]. Dostupné z: <https://www.forbes.com/sites/forbestechcouncil/2022/05/26/be-ready-for-the-brussels-effect---its-coming-to-data-and-ai/>

otázky volného toku a ochrany údajů projednávány odděleně od obchodních záležitostí. Obdobný návrh přednesla EU i při vyjednávání pravidel o elektronickém obchodu na půdě WTO. Problematika toku dat a ochrany osobních údajů však v rámci WTO zůstává nevyřešena. V odborné literatuře se objevuje myšlenka vytvoření Globální dohody o ochraně osobních údajů, nedá se však očekávat, že by v dohledné době byl nalezen kompromis mezi státy na globální úrovni. Vyloučení závazku volného pohybu osobních údajů z mezinárodních dohod má i svá úskalí (nezaručuje tok dat ze třetí země do EU). Bylo by tak vhodnější zahrnout do dohod závazek volného pohybu údajů spolu s výjimkou, která by ospravedlňovala současná unijní opatření na ochranu osobních údajů. Unijní pravidla ochrany osobních údajů se díky extraterritorialitě unijní regulace, požadavkům pro předání osobních údajů, velikostí spotřebitelského trhu a regulačním schopnostem EU dostávají i do právních řádů zemí, které nejsou členy EU. Některé digitálně poskytované služby budou ovlivněny novou legislativou, která je v EU přijímána v rámci Digitální dekády. Některá pravidla, která nové předpisy přinesou (zejména ochrana poskytovaná neosobním údajům) mohou být potenciálně v konfliktu se zájmy mezinárodního obchodu. Můžeme očekávat, že i těmito novými pravidly se budou inspirovat některé další státy.

Závěr

Osobní údaje a data obecně hrají v současném mezinárodním obchodu zásadní roli jako klíčový vstup nejen v oblasti informačních technologií, ale také v některých tradičních ekonomických odvětvích. Pro mezinárodní obchod je přeshraniční předávání dat včetně osobních údajů zásadní. Podniky, bez ohledu na jejich velikost nebo odvětví, potřebují výměnu informací při spolupráci s partnery, dodavateli a zákazníky. Oproti tomu stojí právo jednotlivce na ochranu osobních údajů vyplývající ze specifické vnitřní hodnoty osobních údajů a jejich úzké vazby na nositele. Tato práce se zabývala otázkou souladu ochrany osobních údajů s potřebou jejich přeshraničního předávání z pohledu práva EU v kontextu práva mezinárodního obchodu. Hlavním cílem práce bylo odpovědět na dvě základní otázky. Zaprvé, zda je unijní právní úprava na ochranu osobních údajů v souladu se závazky EU přijatými v rámci WTO, konkrétně se Všeobecnou dohodou o obchodu se službami. Na základě analýzy jednotlivých závazků dle této dohody a relevantních rozhodnutí rozhodčího orgánu WTO byl učiněn závěr, že současná unijní regulace a opatření z ní vyplývající by mohla být potenciálně v rozporu s některými závazky EU. Tyto rozpory jsou však ospravedlnitelné obecnou výjimkou na ochranu soukromí, kterou dohoda obsahuje. To však platí pouze, dokud jsou dodržovány zásady řádného procesu a opatření jsou uplatňována konzistentně a spravedlivě. Aby byly tyto podmínky splněny, měla by EU všem státům poskytnout možnost vyjednat si specifické rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, stejně, jako byla tato možnost poskytnuta USA v podobě *Rámce pro ochranu osobních údajů*. Zároveň by bylo vhodné, aby v případě, že se Komise rozhodne rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany pro některou ze zemí nevydat nebo vydá negativní rozhodnutí, uvedla řádné odůvodnění svého postupu. Další podmínkou je, aby dozorové orgány používaly nápravná opatření v rámci pravomoci dle čl. 58 odst. 2 GDPR vůči zahraničním poskytovatelům služeb pouze k vymáhání práva na ochranu osobních údajů, nikoli jako prostředek ochrany domácí ekonomiky. Odpověď na otázku, zda je konkrétní regulace předávání osobních údajů protekcionistická, bude vždy záležet na kontextu a úhlu pohledu. V kontextu provedeného posouzení by za protekcionistická měla být považována jen taková opatření, která mají protekcionistický nejen účinek, ale i záměr – tedy jsou přijata za účelem ochrany domácí ekonomiky, nikoli k ochraně deklarovaného chráněného zájmu. Unijní regulace přeshraničního předávání osobních údajů může mít protekcionistický účinek, nemá však protekcionistický záměr. Ačkoli tak nastavuje velmi vysoký standard ochrany osobních údajů, jedná se o legitimní ochranu chráněného zájmu, nikoli protekcionismus.

Druhou základní otázkou, na kterou měla tato práce odpovědět, je, zda je možné začlenit do mezinárodních obchodních dohod závazek volného toku dat za současného zajištění odpovídající úrovně ochrany osobních údajů. Z vystupování orgánů EU v poslední době je zřejmé, že pro nové mezinárodní obchodní dohody žádají vyšší jistotu ohledně vynětí opatření na ochranu osobních údajů ze závazků dle obchodních dohod, než jakou poskytuje GATS. Komise v roce 2018 vydala vzorová ustanovení, která neobsahují plný závazek volného pohybu dat, pouze zakazují lokalizaci dat ve vyjmenovaných případech. EU tak v současnosti při vyjednávání obchodních dohod předkládá tato vzorová ustanovení a preferuje oddělení jednání o základních právech, včetně ochrany osobních údajů, od jednání obchodních. Zásadní nevýhodou tohoto přístupu je absence zajištění volného toku dat z jiné země do EU. Proto byl navržen způsob, jak závazek volného pohybu dat do mezinárodních obchodních dohod zahrnout způsobem, který by respektoval přednost ochrany osobních údajů a umožňoval zachování stávajících mechanismů pro předávání osobních údajů dle GDPR. To by mohlo být zajištěno přijetím výjimky v tomto znění: *„Závazek volného pohybu údajů nebrání straně přijmout nebo zachovat opatření na ochranu osobních údajů a soukromí, která považuje za vhodná. Taková opatření nesmí být uplatňována způsobem, který by vytvářel nástroj svévolné nebo neoprávněné diskriminace nebo skrytého omezení obchodu.“* Ani toto řešení však není dokonalé. V případě sporu ohledně unijních opatření na ochranu osobních údajů, by EU musela prokázat, že dané opatření bylo přijato se záměrem ochrany osobních údajů. Tuto nevýhodu však vyvažuje skutečnost, že taková úprava by umožňovala snáze zabránit nežádoucímu protekcionismu druhé strany, kterému v případě využití současného znění vzorových ustanovení, zcela zabránit nelze. Proto by toto řešení mohlo být zajímavou alternativou současného přístupu.

Seznam použitých zdrojů

Literatura:

1. AARONSON, Susan Ariel. *What Are We Talking About When We Discuss Digital Protectionism?* Working Paper for the Economic Research Institute of Asia (ERIA). 7/2017. Online.
2. ANDENAS, Mads; ZLEPTNIG, Stefan. *Proportionality and Balancing in Wto Law: a Comparative Perspective*. In: *Chapter Four. Proportionality and Balancing in Wto Law: a Comparative Perspective*. United States: BRILL, 2008, s. 159. ISBN 9004162445. Online.
3. ASINARI, M.V.P. *Is There Any Room for Privacy and Data Protection within the WTO Rules*. *Electronic Communication Law Review*. 2002. Roč. 9. Č. 4. S. 249-280. Online.
4. AZMEH, Shamel; FOSTER, Christopher. *The International Trade Regime and the Quest for Free Digital Trade*. *International Studies Review*. Roč. 22. 2020. S. 671-692.
5. BROUWER, Evelien Renate. *Digital borders and real rights effective remedies for third-country nationals in the Schengen Information System*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2008. ISBN 1-282-39804-0. Online.
6. BURRI, Mira. *The Governance of Data and Data Flows in Trade Agreements: The Pitfalls of Legal Adaptation*. 2017. *UC Davis Law Review*, Roč. 51, 2017. S. 65-133. Online.
7. BURRI, Mira. *The Regulation of Data Flows Through Trade Agreements*. *Georgetown Journal of International Law*. 2017, roč. 48, č. 2, s. 407-448. ISSN 1550-5200. Online.
8. BRADFORD, Anu. *Exporting standards: The externalization of the EU's regulatory power via markets*. Online.
9. BRONCKERS, Marco. *From 'Direct Effect' to 'Muted Dialogue': Recent Developments in the European Courts' Case Law on the WTO and Beyond*. *Journal of International Economic Law*, roč. 11, č. 4, 2008. S. 885-898. Online.
10. BYGRAVE, Lee A. *Data privacy law: an international perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2014. ISBN 978-0-19-967555-5.
11. CLIFFORD, Damian a AUSLOOS, Jef. *Data Protection and the Role of Fairness*. CiTiP Working Paper 29/2017. Online.
12. COSTA-CABRAL, Francisco, LYNSKEY Orla. *The Internal and External Constraints of Data Protection on Competition Law in the EU*. *LSE Law, Society and Economy*

Working Papers 25/2015 London School of Economics and Political Science Law Department. Online.

13. DALLACORTE, L. *A right to a rule: On the Substance and Essence of the Fundamental Right to Personal Data Protection* in Hallinan, D, Leenes, R., Gutwirth, S, De Hert, P. (Eds.), *Data Protection and Privacy: Data Protection and Democracy*. Hart Publishing. 2020. Online.
14. DIEBOLD, Nicolas F. *Non-discrimination in international trade in services: 'likeness' in WTO/GATS*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 0-511-86145-1.
15. ECKES, C. *Protecting Supremacy from External Influences: A Precondition for a European Constitutional Legal Order?* *European Law Journal*. 2012. Roč. 18, č. 2. S. 230-250. Online.
16. EECKHOUT, Piet. *The domestic legal status of the WTO agreement: Interconnecting legal systems*. *Common Market Review*, č. 34, 1997. S. 11-58. Online.
17. FABRI, Héléne Ruiz. *Is There a Case – Legally and Politically – for Direct Effect of WTO Obligations?* *The European Journal of International Law*. 2014, roč. 25, č. 1, s. 155-158. Online
18. FERRACANE, Martina F. *Restrictions on Cross-Border data flows: a taxonomy*. European centre for international political economy. ECIPE Working paper 1/2017. Online.
19. GAL, Michal; AVIV, Oshrit. *The Competitive Effects of the GDPR*, 16 J. COMPETITION L. & ECON. Online.
20. GLANCY, Dorothy J. *The Invention of the Right to Privacy*. *Arizona Law Review*, Volume 21, 1979. Online.
21. GREENLEAF, Graham. *Do Not Dismiss 'Adequacy': European Data Privacy Standards are Entrenched*. *Privacy Laws and Business International Report*. 2012. Č. 114, s. 16-18. Online.
22. GREENLEAF Graham, BYGRAVE Lee. *Not entirely adequate but far away. Lessons from how Europe sees New Zealand data protection*. *Privacy Laws and Business International Report*. 2011. Č. 111, s. 8–9. Online.
23. GUNST, Simon; DE VILLE, Ferdi. *The Brussels Effect: How the GDPR Conquered Silicon Valley*. *European Foreign Affairs*. Roč. 26, č. 3. 2021. S. 437-458. Online

24. HON, W. Kuan. *Data localization laws and policy: the EU data protection international transfers restriction through a cloud computing lens*. Cheltenham, England: Edward Elgar Publishing, 2017. ISBN 1-78643-197-1.
25. HON, Kuan W.; MILLARD, Christopher. *Cloud Technologies and Services. Cloud Computing Law*. United States of America: Oxford University Press, 2013. Online.
26. HUSTINX, Peter. *EU Data Protection Law: The Review of Directive 95/46/EC and the General Data Protection Regulation*. In: CREMONA, Marise (ed.). *New technologies and EU law*. 1. vyd. New York, NY: Oxford University Press, 2017. Online.
27. CHANDER, Anupam, KAMINSKI, Margot E., MCGEVERAN, William. *Catalyzing Privacy Law*. *Minesota Law Review*. 2021. S. 1733-1802. Online.
28. CHANDER, Anupam; SCHWARTZ, Paul M. *Privacy and/or Trade*. *University Chicago Law Review* 49 (2023). Online.
29. IRION, Kristina; KAMINSKI, Margot E., YAKOVLEVA, Svetlana. *Privacy Peg, Trade Hole: Why We (Still) Shouldn't Put Data Privacy in Trade Law*. Publikováno 26. března 2023. *University of Chicago Law Review*. 3/27/23. U of Colorado Law Legal Studies Research Paper No. 23-9. Online.
30. IRION, Kristina; YAKOVLEVA, Svetlana; BARTL, M. *Trade and Privacy: Complicated Bedfellows? How to achieve data protection-proof free trade agreements*. *Institute for Information Law*. University of Amsterdam. 2016. Online.
31. JANKŮ, Martin. *WTO a právo mezinárodního obchodu*. V Praze: C.H. Beck, 2019. ISBN 978-80-7400-735-4.
32. JOUGLEUX, Phillipe. *Facebook and the (EU) Law. How the Social Network Reshaped the Legal Framework*. *Law, Governance and Technology Series*. Cham: Springer International Publishing, 2022. ISBN 978-3-031-06595-8.
33. KALÍNSKÁ, Emilie. *Mezinárodní obchod v 21. století*. Praha: Grada Publishing, 2010. ISBN 978-80-247-3396-8.
34. KAPTERIAN, Gisele. *A CRITIQUE OF THE WTO JURISPRUDENCE ON 'NECESSITY'*. Online. *The International and comparative law quarterly*. 2010, roč. 59, č. 1, s. 89-127. ISSN 0020-5893. Online.
35. KELLER, Perry. *European and International Media Law: Liberal Democracy, Trade, and the New Media*. Oxford University Press, 2011, ISBN: 9780198268550
36. KUNER, Christopher. *Transborder Data Flows and Data Privacy Law*. Oxford: Oxford University Press, 2013. ISBN 0191668397. Online.

37. LE ROUX, Gaël. *TTIP negotiations, policy convergence, and the transatlantic digital economy*. Online. *Business and politics*. 2017, roč. 19, č. 4, s. 709-737. ISSN 1469-3569. Online
38. LEE-MAKIYAMA, Hosuk; LACEY, Simon. *Cross-Border Data Flows. The impact of data localisation on IoT*. GSMA corporate. January 2021. Online.
39. LIPANOVÁ, Kateřina. *K zásadní změně Úmluvy Rady Evropy o ochraně osob se zřetelem na automatizované zpracování osobních dat (Úmluva č. 108)*, časopis *Jurisprudence* 4/2020. Online.
40. LYNSKEY Orla. *The Foundations of EU Data Protection Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015, ISBN 978-0-19-871823-9.
41. MAKULILO, Alex Boniface. Data protection regimes in Africa: Too far from the European 'adequacy' standard? Online. *International data privacy law*. 2013, roč. 3, č. 1, s. 42-50. ISSN 2044-3994 Online.
42. MEDDIN, Elisabeth (2020). *The Cost of Ensuring Privacy: How the General Data Protection Regulation Acts as a Barrier to Trade in Violation of Articles XVI and XVII of the General Agreement on Trade in Services*. *American University International Law Review*. 35, 997 -1036. Online.
43. MISHRA, Neha. *Privacy, Cybersecurity, and GATS Article XIV: A New Frontier for Trade and Internet Regulation?* *World Trade Review*. 2020;19(3):341-364. Online.
44. MÍŠEK, Jakub. *Moderní regulatorní metody ochrany osobních údajů*. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia, sv. č. 694. ISBN 978-80-210-9737-7. Online.
45. MITCHELL, Andrew D.; SHEARGOLD, Elizabeth. Restrictions on cross-border data transfers. In: *Restrictions on cross-border data transfers*. United Kingdom: Edward Elgar Publishing Limited, 2021. ISBN 9781788973663.
46. NAEF, Tobias. *Data Protection without Data Protectionism: The Right to Protection of Personal Data and Data Transfers in EU Law and International Trade Law*. 28. Cham: Springer Nature, 2023. ISBN 9783031198939.
47. NIMMER, Melville B. *The Right of Publicity*. Law and Contemporary Problems, 1954.
48. NULÍČEK, Michal; DONÁT, Josef; NONNEMANN, František; LICHNOVSKÝ, Bohuslav a TOMÍŠEK, Jan. *GDPR / Obecné nařízení o ochraně osobních údajů: praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN 978-80-7552-765-3.

49. ORGAD, Liav a REIJERS, Wessel. How to Make the Perfect Citizen? Lessons from China's Model of Social Credit System. RSCAS 2020/28 Robert Schuman Centre for Advanced Studies Global Citizenship Governance. Online.
50. PATTYNOVÁ, Jana; SUCHÁNKOVÁ, Lenka; ČERNÝ, Jiří a RŮŽIČKA, Miroslav. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR); Zákon o zpracování osobních údajů: komentář*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-396-4.
51. POLI, Sara; ARCURI, Alessandra. *What Price for the Community Enforcement of WTO Dispute Settlement Body's Rulings?* *Opinio Juris in Comparatione*, Roč. 1/2010, Č. 1.
52. POST, Robert. *Three concepts of privacy*. *The Georgetown law journal*. Washington: Georgetown University Law Center, 2001, 89(6), ISSN 0016-8092.
53. Příručka evropského práva v oblasti ochrany osobních údajů. Agentura Evropské unie pro základní práva a Rada Evropy, 2021. Online.
54. REIDENBERG, Joel R. *E-commerce and trans-Atlantic privacy*. *Houston law review*. 2001, roč. 38, č. 3, s. 717. ISSN 0018-6694. Online.
55. REIDENBERG, Joel R. *Resolving Conflicting International Data Privacy Rules in Cyberspace*. *Stanford law review*. 2000, roč. 52, č. 5, s. 1315-1371. ISSN 0038-9765. Online
56. REYES, Carla L. *WTO-compliant protection of fundamental rights: lessons from the EU Privacy Directive*. *Melbourne journal of international law*. 2011, roč. 12, č. 1. ISSN 1444-8602. Online
57. ROZEHNALOVÁ, Naděžda. *Právo mezinárodního obchodu*. Vyd. 2., aktualiz. a dopl., 1. v nakladatelství Masarykovy univerzity. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2006. ISBN 80-7357-196-X. Online.
58. SALUZZO, Stefano. *Cross-Border Data Flows and International Trade Law. The relationship between EU data protection law and the GATS*. 2017. SSNN1593-2605. Online.
59. SEN, Nivedita. *Understanding the Role of the WTO in International Data Flows: Taking the Liberalization or the Regulatory Autonomy Path?* *Journal of international economic law*. 2018, roč. 21, č. 2, s. 323-348. ISSN 1369-3034. Online.
61. SCOTT, Joanne. *Extraterritoriality and territorial extension in EU law*. *American Journal of Comparative Law*, Roč. 62, Č. 1, 2014. Online.

62. SPIEZIA, Vincenzo a TSCHEKE, Jan. *International Agreements on Cross-Border Data Flows And International Trade: A Statistical Analysis* (2020) OECD Science, Technology and Industry Working Papers. Online.
63. STEHLÍKOVÁ, Jana. *The European Union as a Normative Power?: The Extraterritorial Reach of the EU's Personal Data Protection Standards*. Baden-Baden, Germany: Tectum Verlag, 2023. ISBN 3-8288-5053-7. S. 49-115.
64. SVOBODA, Pavel. *Vnitrostátní účinky vnějších smluv EU*. Acta Universitatis Carolinae – Iuridica 1. 2011 S.59-97. S. 87. Online.
65. TOMÁŠEK, Michal; TÝČ, Vladimír; PETRLÍK, David; MALENOVSKÝ, Jiří; PELIKÁNOVÁ, Irena; KŘEPELKA, Filip; PÍTROVÁ, Lenka; ŠMEJKAL, Václav; KUNERTO VÁ, Tereza; PŘEV RÁTIL, Jan; SEHNÁLEK, David; SMOLE, Martin; SVOBODOVÁ, Magdalena; VONDRÁČKOVÁ, Aneta. *Právo Evropské unie*. 2. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2017. ISBN 978-80-7502-184-7
66. TZANOU, Maria. *The fundamental right to data protection: normative value in the context of counterterrorism surveillance*. Oxford: Hart, 2017. ISBN 978-1-5099-0167-8.
67. URQUHART, Lachlan; LODGE, Tom a CRABTREE, Andy. Demonstrably doing accountability in the Internet of Things. Online. *International journal of law and information technology*. 2019, roč. 27, č. 1, s. 1-27. ISSN 0967-0769. Online.
68. VAN VOOREN, Bart a WESSEL, Ramses A. *EU external relations law: text, cases and materials*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. ISBN 978-1-107-68430-0. Online.
69. VELLI, Federica. The Issue of Data Protection in EU Trade Commitments: Cross-border Data Transfers in GATS and Bilateral Free Trade Agreements. *European Papers*. Roč. 4. Č. 3. 2019. S. 881-894. Online.
70. VELLUTI, Samantha; MARTINES, Francesca. *The Role of the EU in the Promotion of Human Rights and International Labour Standards in Its External Trade Relations*. Cham: Springer, 2020. ISBN 978-3-030-56746-0.
71. VENZKE, Ingo. Making General Exceptions: The Spell of Precedents in Developing Article XX GATT into Standards for Domestic Regulatory Policy. Online. *German law journal*. 2011, roč. 12, č. 5, s. 1111-1140. ISSN 2071-8322. Online.

72. VOSS, Gregory W. Transatlantic data transfer compliance (28 B.U. J. SCI. & TECH. L. 158 (2022)). Boston University Journal of Science & Technology Law, 2022, 28 (2). S. 158-214. Online.
73. WARREN, Samuel D. a BRANDEIS, Luis. *Right to Privacy*. Harvard Law Review, 1890. Online.
74. WILLEMYNS, Ines. *GATS Classification of Digital Services - Does 'The Cloud' Have a Silver Lining?* Journal of World Trade 53:1, forthcoming. Publikováno 27.6.2018. Online.
75. WOLFRUM, Rüdiger; STOLL, Peter-Tobias; FEINÄUGLE, Clemens. *WTO-trade in services*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2008. ISBN 1-282-39641-2. Online.
76. YAKOVLEVA, Svetlana. *Governing cross-border data flows: Reconciling EU data protection and international trade law*. Online.
77. YAKOVLEVA, Svetlana. *Should Fundamental Rights to Privacy and Data Protection be a Part of the EU's International Trade 'Deals'?* World Trade Review. 2018;17(3):477-508. Online.
78. YAKOVLEVA, Svetlana; IRION, Kristina. *The Best of Both Worlds? Free Trade in Services and EU Law on Privacy and Data Protection*. European data protection law review. 2016, roč. 2, č. 2, s. 191-208. ISSN 2364-2831. Online.
79. YAKOVLEVA, Svetlana; IRION, Kristina. *Toward Compatibility of the EU Trade Policy with the General Data Protection Regulation*. Symposium on the GDPR and International Law. 2020. Online.
80. ZIPPERLE, Nadine. *EU International Agreements: An Analysis of Direct Effect and Judicial Review Pre- and Post-Lisbon*. Cham: Springer International Publishing, 2017. ISBN 3319640771. Str. 9-62. Online.

Prameny práva EU

Primární právo

1. Listina základních práv EU. Úřední věstník EU: 2016/C 202/02, s. 389–405.
2. Smlouva o fungování Evropské unie (konsolidované znění). Úřední věstník EU: 2016/C 202/01, s. 47-199.

3. Smlouva o Evropské unii (konsolidované znění). Úřední věstník EU: 2016/C 202/01, s. 13-45.

Sekundární právo

Nařízení:

1. 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, zkratka GDPR)
2. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/868 ze dne 30. května 2022 o evropské správě dat a o změně nařízení (EU) 2018/1724 (akt o správě dat), publikováno v Úředním věstníku EU 3. června 2022, účinné od 24. září 2023.
3. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/1925 ze dne 14. září 2022 o spravedlivých trzích otevřených hospodářské soutěži v digitálním odvětví a o změně směrnic (EU) 2019/1937 a (EU) 2020/1828 (nařízení o digitálních trzích).
4. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/2065 ze dne 19. října 2022 o jednotném trhu digitálních služeb a o změně směrnice 2000/31/ES (nařízení o digitálních službách)
5. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2023/2854 ze dne 13. prosince 2023 o harmonizovaných pravidlech pro spravedlivý přístup k datům a jejich využívání a o změně nařízení (EU) 2017/2394 a směrnice (EU) 2020/1828 (nařízení o datech).
6. Návrh Nařízení Evropského parlamentu a Rady COM (2021) 206 final, kterým se stanoví harmonizovaná pravidla pro umělou inteligenci (akt o umělé inteligenci) a mění určité legislativní akty Unie (EU).

Směrnice:

1. 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
2. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/24/ES ze dne 15. března 2006 o uchování údajů vytvářených nebo zpracovávaných v souvislosti s poskytováním veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí a o změně směrnice 2002/58/ES.
3. Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/680 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů příslušnými orgány za účelem prevence, vyšetřování, odhalování či stíhání trestných činů nebo výkonu trestů, o volném pohybu těchto údajů a o zrušení rámcového rozhodnutí Rady 2008/977/SVV

Ostatní právní dokumenty EU:

1. EDPB, Pokyny č. 2/2018 ze dne 25. května 2018 k výjimkám podle čl. 49 GDPR.
2. EDPB, Pokyny č. 05/2021 o souhrě mezi uplatňováním článku 3 a ustanoveními o mezinárodním předávání údajů podle kapitoly V GDPR, ze dne 18. listopadu 2021
3. EDPB, Pokyny č. 01/2020 o opatřeních, která doplňují nástroje pro předávání s cílem zajistit soulad s úrovní ochrany osobních údajů v EU. Verze 2.0. Přijato dne 18. června 2021.
4. EDPB. Pokyny č. 4/2022 k výpočtu správních pokut podle GDPR. Verze 2.1 ze dne 24. května 2023.
5. EDPB. Stanovisko č. 8/2024 k platnosti souhlasu v kontextu modelů „Consent or Pay“ implementovaných velkými online platformami. Přijato dne 17. dubna 2024.
6. EDPB. Závazné rozhodnutí č. 1/2023 o sporu předloženém irským dozorovým úřadem týkajícím se předávání údajů společností Meta Platforms Ireland Limited pro její službu Facebook (článek 65 obecného nařízení o ochraně osobních údajů).
7. Evropská komise. Sdělení Evropskému parlamentu a Radě. Výměna a ochrana osobních údajů v globalizovaném světě. COM(2017) 7 final. Ze dne 10.1.2017.

8. Evropská komise. *A comprehensive approach on personal data protection in the European Union*. COM(2010) 609 final. Vydané dne 4.11. 2011
9. Evropská komise. Evropská digitální dekáda: Komise určuje směr k dosažení digitálně silné Evropy do roku 2030.
10. Evropská komise. Sdělení Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů. 2030. Digitální kompas: Evropská cesta k Digitální dekádě. COM(2021) 118 final, Brusel 9. 3. 2021. EUR-lex. Online.
11. Evropský návrh pravidel a závazků týkajících se elektronického obchodu ze dne 26. dubna 2019.
12. Evropský parlament. Usnesení ze dne 3.2.2016 obsahující doporučení EP určené Komisi ohledně jednání o dohodě o obchodu se službami (TISA) (2015/2233(INI)). 2018/C 035/06. Odstavce 1(c) i. až v.
13. Evropský parlament. Usnesení ze dne 8. 7. 2015 k vyjednávání Transatlantického obchodního a investičního partnerství. Bod 2. (xii).
14. Horizontální ustanovení pro přeshraniční toky dat a pro ochranu osobních údajů (v obchodních a investičních dohodách EU) ze dne 18.5.2018.
15. Pracovní skupina WP 29. *Předběžné názory na použití smluvních ustanovení v souvislosti s předáváním osobních údajů do třetích zemí*, ze dne 22. dubna 1998.
16. Prováděcí rozhodnutí komise (EU) 2021/914 ze dne 4. června 2021 o standardních smluvních doložkách pro předávání osobních údajů do třetích zemí podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679.
17. Rada Evropy. Explanatory Report to the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, ze dne 28. ledna 1981.
18. Rozhodnutí Evropské komise ze dne 20. prosince 2001 podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES o odpovídající úrovni ochrany osobních údajů, kterou poskytuje kanadský zákon o ochraně osobních informací a elektronických dokumentech. Úřední věstník 2002 L 2.
19. Rozhodnutí Komise 2000/520/ES ze dne 26. července 2000 podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES o odpovídající ochraně poskytované podle zásad

„bezpečného přístavu“ a s tím souvisejících často kladených otázek vydaných Ministerstvem obchodu Spojených států, Úřední věstník L 215.

20. Prováděcí rozhodnutí Komise (EU) 2023/1795 ze dne 10.července 2023 podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 o odpovídající úrovni ochrany osobních poskytnuté rámcem EU-USA pro ochranu údajů (oznámeno pod číslem C (2023) 4745).
21. Rozhodnutí Rady 94/800/ES ze dne 22. prosince 1994 o uzavření dohod jménem Evropského společenství s ohledem na oblasti, které jsou v jeho pravomoci, v rámci Uruguayského kola mnohostranných jednání (1986-1994).
22. Rozhodnutí Rady COM(2022) 336 final, kterým se povoluje zahájení jednání o zahrnutí ustanovení o přeshraničních tocích údajů do Dohody mezi EU a Japonskem o hospodářském partnerství ze dne 12.7.2022.
23. Rozhodnutí smíšeného výboru EHP č. 154/2018 ze dne 6. července 2018, kterým se mění příloha XI (Elektronické komunikace, audiovizuální služby a informační společnost) Dohody o EHP a protokol 37 (obsahující seznam stanovený v článku 101) k Dohodě o EHP 2018/1022.
24. Sdělení Komise Radě SEC(73) 4300 final, ze dne 27.11.1973. Zásady Společenství pro zpracování údajů.

Prameny mezinárodního práva:

1. Mezinárodní pakt o občanských a politických právech (přijatý na zasedání Organizace spojených národů v New Yorku dne 19. prosince 1966, platný od 23. března 1976); Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb. o Mezinárodním paktu o občanských a politických právech a Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech)
2. Úmluva č. 108 o ochraně osob se zřetelem na automatizované zpracování osobních údajů (Rada Evropy) ve znění protokolu CETS č. 223
3. Dohoda o zřízení Světové obchodní organizace - Rozhodnutí Rady 94/800/ES o uzavření dohod jménem EU v rámci Uruguayského kola mnohostranných jednání (1986-1994), resp. Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 191/1995 Sb. o sjednání Dohody o zřízení světové obchodní organizace (WTO)

4. Všeobecná dohoda o clech a obchodu (GATT) z roku 1994 – příloha 1A Dohody o zřízení světové obchodní organizace
5. Všeobecná dohoda o obchodu se službami (GATS) z roku 1994 - příloha 1B Dohody o zřízení světové obchodní organizace
6. Listina specifických závazků EU: GATS/SC/31 ze dne 15.4.1994 ve znění dodatků.
7. Směrnice OECD o ochraně soukromí a přeshraničních tocích osobních údajů (*OECD Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*). 1980.
8. Dohoda mezi Kanadou a Evropskou unií o předávání a zpracovávání údajů jmenné evidence cestujících (Přijata na základě Rozhodnutí Rady 2006/729/SZBP/SVV ze dne 16. října 2006 o podpisu jménem Evropské unie).
9. Dohoda o obchodu a spolupráci mezi EU a Spojeným královstvím ze dne 30.12.2020.
10. Komplexní hospodářská a obchodní smlouva mezi Kanadou a EU a jejími členskými státy účinné od 21. září 2017 (CETA)
11. Dohoda o volném obchodu mezi EU a Singapurem účinná od 21. listopadu 2019 (FTA EU-Singapore)
12. Dohoda mezi EU a Japonskem o hospodářském partnerství účinná od 1.1.2019 a Protokol o změně Dohody mezi Evropskou unií a Japonskem o hospodářském partnerství. 16006/23
13. Dohoda o hospodářském partnerství mezi státy CARIFORUM a EU ze dne 15. října 2008
14. Pracovní program o elektronickém obchodu. Ministerial Decision, WT/L/1193; WT/MIN(24)/38.
15. Ministerská deklarace z Abu Dhabi. WT/MIN(24)/DEC.

Prameny práva ČR:

1. Listina základních práv a svobod ČR (Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb. a ústavního zákona č. 295/2021 Sb.)

Judikatura

Evropský soud pro lidská práva:

1. Rozsudek ESLP ze dne 6.9.1978 ve věci Klass a další v. Německo (5029/71)
2. Rozsudek ESLP ze dne 2.8.1984 ve věci Malone v Spojené království (8691/79)
3. Rozsudek ESLP ze dne 16.12.1992 ve věci Niemietz v. Německo (13710/88)
4. Rozsudek ESLP ze dne 17.7.2008 ve věci I. v. Finsko (20511/03)
5. Rozsudek ESLP ze dne 2.12.2008 ve věci K.U. v. Finsko (2872/02)
6. Rozsudek ESLP ze dne 4.12.2015 ve věci Roman Zakharov v. Rusko (47143/06)

Soudní dvůr EU:

1. Posudek Soudního dvora č. 1/94 ze dne 15. listopadu 1994: „Pravomoc Společenství uzavřít mezinárodní dohody v oblasti služeb a ochrany duševního vlastnictví – Postup podle čl. 228 odst. 6 Smlouvy o ES“.
2. Posudek Soudního dvora č. 1/15 (velkého senátu) ze dne 26.7.2017 k Návrhu dohody mezi Kanadou a Evropskou unií o předávání údajů jmenné evidence cestujících v letecké dopravě z Unie do Kanady (vydaný na základě čl. 218 odst. 11 SFEU).
3. Rozsudek Soudu první instance ze dne 8.11.2007 ve věci Bavarian Lager (T-194/04).
4. Rozsudek SDEU ze dne 16.7.2015 ve věci Client Earth and PAN Europe v. European Food Safety Authority (C-615/13 P).
5. Rozsudek SDEU ve věci Google Spain SL and Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González ze dne 13. května 2014 (C-131/12).
6. Rozsudek SDEU ze dne 9. listopadu 2010 ve věci Volker und Markus Schecke (C-92/09 a C-93/09).
7. Rozsudek SDEU (velkého senátu) ve věci Maxmillian Schrems v Data Protection Commissioner ze dne 6.10.2015 (C 362/14)
8. Rozsudek SDEU (velkého senátu) ze dne 16.7.2020 ve věci řízení o předběžné otázce v řízení Data Protection Commissioner proti Facebook Ireland Ltd, Maxmillian Schrems (C-311/18)
9. Rozsudek SDEU (velkého senátu) ve věci Digital Rights Ireland ze dne 8.4.2014 (ve spojených věcech C-293/12 a C-594/12).

10. Rozsudek SDEU ve věci Bodil Lindqvist ze dne 6. listopadu 2003 (C-101/01)
11. Rozhodnutí ESD ve věci van Gend & Loos ze dne 5.2.1963 (26/62).
12. Rozsudek SDEU ze dne 21. 12. 2011, ve věci Air Transport Association of America proti Secretary of State for Energy and Climate Change, za přítomnosti IATA, NACC ad. (C-366/10)
13. Rozsudek SDEU ze dne 15.4.2008 ve věci Impact (C-268/06)
14. Rozhodnutí ESD ze dne 12.12.1972 ve spojených věcech Internation Fruit Company NV a další vs. Produktschap voor Groenten en Fruit (C 21-24/72).
15. Rozsudek SDEU ze dne 4. července 2023 ve věci Meta Platforms Inc., Meta Platforms Ireland Ltd., Facebook Deutschland GmbH v. Bundeskartellamt (C-252/21).
16. Rozhodnutí SDEU ze dne 30. září 2003 ve věci Biret International v. Rada.
17. Rozsudek SDEU ze dne 5. října 1994 ve věci Spolková republika Německo proti Radě Evropské unie (C-280/93).
18. Rozsudek SDEU ze dne 5. října 1994 ve věci Spolková republika Německo proti Radě Evropské unie (C-280/93).
19. Rozsudek SDEU ze dne 17.7.1997 ve věci Affish v. Rijksdienst (C-183/95).
20. Rozsudek SDEU ze dne 23. listopadu 1999 ve věci Portugalská republika v. Rada EU (C-149/96).
21. Rozsudek ESD ze dne 7.5.1991 ve věci Nakajima v. Rada (C-69/89).
22. Rozsudek ESD ze dne 22.6.1989 ve věci Fediol v. Komise (C-70/87).
23. Rozsudek SDEU ze dne 9.9.2008 ve věci FIAMM vs. Rada (C-120/06).
24. Stanovisko generálního advokáta ze dne 12.12. 2013 ve věci Digital Rights Ireland (C-293/12).

Rozhodnutí dozorových úřadů:

1. Commission nationale informatique et libertés (francouzský dozorový úřad). Délibération SAN-2019-010 ze dne 21. listopadu 2019.
2. Agencia Española de Protección de Datos (španělský dozorový úřad). Procedimiento N°: PS/00059/2020 RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR.
3. Garante per la Protezione dei Dati Personali (italský dozorový úřad). Ordinanza ingiunzione nei confronti di Università Commerciale “Luigi Bocconi” di Milano - 16 settembre 2021 [9703988].

Rozhodnutí Orgánu pro řešení sporů Světové obchodní organizace

1. Zpráva panelu ve věci *United States-Sections 301-310 of the Trade Act 1974*
2. Zpráva panelu WTO ve věci *EC – Selected Custom Matters*
3. Zpráva panelu WTO ve věci *US – Underwear*
4. Zpráva panelu WTO ve věci *US – Hot Rolled Steel*
5. Zpráva Odvolacího orgánu ve věci *Korea-Beef*
6. Zpráva Odvolacího orgánu ve věci *US-Gambling*
7. Zpráva Odvolacího orgánu ve věci *Brazil-Retreaded Tyres*
8. Zpráva panelu WTO ve věci *Argentina – Financial Services*
9. Zpráva odvolacího orgánu ve věci *US-Gasoline*
10. Zpráva panelu WTO ve věci *EC – Asbestos*
11. Zpráva Odvolacího orgánu Report *US – Shrimp*
12. Zpráva Panelu WTO ve věci *Russia-Measures Concerning Traffic in Transit*

Internetové zdroje:

1. Australian Government. Department of Foreign Affairs and Trade. *Co-Convenors of the WTO Joint Statement Initiative on E-Commerce announce substantial conclusion of negotiations on a number of global digital trade rules*. Publikováno 20.12.2023. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://www.dfat.gov.au/news/media-release/co-convenors-wto-joint-statement-initiative-e-commerce-announce-substantial-conclusion-negotiations-number-global-digital-trade-rules>
2. BEHSUDI A. Politico. *WTO E-Commerce Talks Could Be a Long Slog*. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://www.politico.com/newsletters/morning-trade/2019/11/08/wto-e-commerce-talks-could-be-a-long-slog-782169>
3. BORGREEN, Christian. *How the EU's New Trade Provision Could End Up Justifying More Data Localisation Globally*. Publikováno 14. května 2018. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: <https://www.project-disco.org/european-union/051418eus-new->

- [trade-provision-end-justifying-data-localisation-globally/#.W7ZFsRNKhTb](#) EDPB. Online [cit. 16.12.2023]. Dostupné z: https://edpb.europa.eu/our-work-tools/accountability-tools/bcr_en
4. EDPB. *The Norwegian Data Protection Authority: Ferde AS fined*. Online [cit. 20.3.2024]. Dostupné z: https://www.edpb.europa.eu/news/national-news/2021/norwegian-data-protection-authority-ferde-fined_en
 5. Evropská komise. *New global rules to simplify trade in services enter into force in the WTO*. 27. února 2024. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_1141
 6. Evropská komise. *Brexit*. Online [cit. 16.12.2023]. Dostupné z: https://commission.europa.eu/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/brexit_en
 7. Evropská komise. Daily News 31/01/2018. Druhá zpráva. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/MEX_18_546
 8. Evropská komise. *Transatlantic Trade and Investment Partnership*. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/united-states/eu-negotiating-texts-ttip_en
 9. Evropská komise. Seznam vydaných Rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany. Online [cit. 14.3.2024]. https://commission.europa.eu/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/adequacy-decisions_en
 10. Evropská komise. Tisková zpráva ze dne 15. ledna 2024 o revizi rozhodnutí o odpovídající úrovni ochrany, která byla vydána dle Směrnice. Online [cit. 16. 1. 2024]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/comm.../presscorner/detail/de/ip_24_161
 11. Evropská komise. *The Digital Services Act package*. Online. [cit. 31.3.2024]. Dostupné z: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/cs/policies/digital-services-act-package>
 12. Evropská komise. *Negotiations and agreements*. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/negotiations-and-agreements_en
 13. Evropský parlament. *Plurilateral Trade in Services Agreement (TiSA)*. Naposledy editováno dne 20.5.2023. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: [https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/package-multilateral-and-plurilateral-trade-agreements/file-trade-in-services-agreement-\(tisa\)](https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/package-multilateral-and-plurilateral-trade-agreements/file-trade-in-services-agreement-(tisa))

14. Facebook. Předávání údajů z EU do USA společností Meta. Online [cit. 23.3. 2024]. Dostupné z: <https://www.facebook.com/business/help/1001186684640957>
15. FEDERAL TRADE COMMISSION. *Protecting Consumer Privacy in an Era of Rapid Change. Recommendations for Businesses and Policymakers*. 03/ 2012. S. 98. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z: <https://www.ftc.gov/reports/protecting-consumer-privacy-era-rapid-change-recommendations-businesses-policymakers>
16. The Guardian. *Cambridge Analytica: how did it turn clicks into votes?* Online [cit. 16.2.2024]. Dostupné z: <https://www.theguardian.com/news/2018/may/06/cambridge-analytica-how-turn-clicks-into-votes-christopher-wylie> a BBC. *Facebook data: How it was used by Cambridge Analytica*
17. IT Network. Online [cit. 14.1.2024]. Dostupné z: <https://www.itnetwork.cz/site/zaklady/site-pojmy-internet-extranet-intranet>
18. KEPES, Rozi; WHITE, John; YEATER, Aaron. *Quantifying the possible impact of suspending extra-EU data transfers in example industries*. Online [cit. 15.2.2024]. Dostupné z: <https://about.fb.com/wp-content/uploads/2021/06/The-Importance-of-Cross-Border-Data-Flows.pdf>
19. LIPANOVÁ, Kateřina. *K zásadní změně Úmluvy Rady Evropy o ochraně osob se zřetelem na automatizované zpracování osobních dat (Úmluva č. 108)*, časopis *Jurisprudence* 4/2020. Online [cit. 17.9.2023] Dostupné z: <https://www.jurisprudence.cz/cz/casopis/k-zasadni-zmene-umluvy-rady-evropy-o-ochrane-osob-se-zretelem-na-automatizovane-zpracovani-osobnich-dat.m-443.html>
20. Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR. *Základní informace o obchodu službami*. Online [cit. 14.2.2024]. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/spolecna-obchodni-politika-eu/obchod-sluzbami/zakladni-informace-o-obchodu-sluzbami--226491/>
21. Ministerstvo průmyslu a obchodu. *Řešení obchodních sporů*. Publikováno 5.4.2018. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/spolecna-obchodni-politika-eu/svetova-obchodni-organizace/zakladni-informace/reseni-obchodnich-sporu--43172/>
22. Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR. *Elektronický obchod ve WTO*. Publikováno 29.4.2019. Online [cit. 15.3.2024]. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni>

- obchod/spolecna-obchodni-politika-eu/svetova-obchodni-organizace/negociace/elektronicky-obchod-ve-wto--245757/
23. NOYB. *New Trans-Atlantic Data Privacy Framework largely a copy of "Privacy Shield". Noyb will challenge the decision.* Publikováno 10. července 2023. Online [cit. 16.12.2023]. Dostupné z: <https://noyb.eu/en/european-commission-gives-eu-us-data-transfers-third-round-cjeu>
24. NOYB. *Meta (Facebook / Instagram) to move to a "Pay for your Rights" approach.* Publikováno dne 3.10.2023. Online [cit. 10.2.2024]. Dostupné z: <https://noyb.eu/en/meta-facebook-instagram-move-pay-your-rights-approach>
25. NOYB. *Noyb files GDPR complaint against meta over Pay or Okay.* Online [cit. 10.2.2024]. Dostupné z: <https://noyb.eu/en/noyb-files-gdpr-complaint-against-meta-over-pay-or-okay>
26. O'DONOGHUE, Cynthia; MCCLUSKEY, Curtis. *European Commission approves provisions for cross-border data flows while consultation on GDPR Article 49 guidance closes.* Publikováno 4.4.2018. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: <https://www.technologylawdispatch.com/2018/04/privacy-data-protection/european-commission-approves-provisions-for-cross-border-data-flows-while-consultation-on-gdpr-article-49-guidance-closes/>
27. PRASKIEVICZ, Owen. *Most cited law review articles ever.* National Jurist Magazine. Webová stránka. <https://nationaljurist.com/national-jurist-magazine/most-cited-law-review-articles-ever/>
28. Public Citizen's Global Trade Watch. *WTO General Exceptions: Trade Law's Faulty Ivory Tower.* Publikováno 4.2.2022. Online [cit. 17.2.2024] Dostupné z: https://www.citizen.org/article/wto-general-exceptions-trade-laws-faulty-ivory-tower/#_ftn1
29. Rada EU. Tisková zpráva ze dne 31.1. 2024. Online [cit. 14.3.2024]. Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2024/01/31/eu-japan-economic-partnership-agreement-eu-and-japan-sign-protocol-to-include-cross-border-data-flows/>
30. REINSEL, David; GANTZ, John; RYDNING, John. *Data age 2025: The Digitization of the World From Edge to Core.* 11/2028. Online [cit. 14.2.2024]. Dostupné z: <https://www.seagate.com/files/www-content/our-story/trends/files/idc-seagate-dataage-whitepaper.pdf>

31. VANÍČEK, Zdeněk. *Evropská digitální dekáda*. Epravo.cz. Publikováno 10.5.2021. Online [cit. 30.3.2024]. Dostupné z: https://www.epravo.cz/top/clanky/evropska-digitalni-dekada-112965.html#_ftn6
32. UNCTAD. *Digitally deliverable services boom risks leaving least developer countries behind*. Online [cit. 14.2.2024] Dostupné z: <https://unctad.org/news/digitally-deliverable-services-boom-risks-leaving-least-developed-countries-behind>
33. ÚOOÚ. *Akt o správě dat (DGA) – Nařízení EU o správě dat*. Dostupné z: <https://uouu.gov.cz/pravni-ramec/ochrana-osobnich-udaju/pravni-predpisy/akt-o-sprave-dat-dga-narizeni-eu-o-sprave-dat>
34. WTO. *Analytical Index: Guide to WTO Law and Practice. Annex 1B: General Agreement on Trade in Services (GATS)*. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/gats_e.htm
35. WTO. *Appellate Body*. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/appellate_body_e.htm
36. WTO. *The General Agreement on Trade in Services (GATS): Objectives, Coverage and Disciplines*. Online [cit. 15.2.2024]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/gatsqa_e.htm
37. WTO. *Listiny závazků a Seznamy výjimek podle čl. II*. Online [cit. 15.2.2024]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/serv_commitments_e.htm
38. WTO. *Disputes by agreement (as cited in request for consultations)*. Online [cit. 17.2.2024]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_agreements_index_e.htm
39. WTO. *Komise pro specifické závazky. Zpráva ze zasedání konaného dne 18. září 2014 - poznámka sekretariátu, bod 1.3 vyjádření zástupce Kanady*. Online [cit. 18.2.2024]. Dostupné z: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=127778,126905,126913,126849,125115&CurrentCatalogueIdIndex=0&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True

Evropská ochrana osobních údajů v kontextu mezinárodního digitálního obchodu

Abstrakt

Přijetím Lisabonské smlouvy se součástí primárního práva stala Listina základních práv EU, která uznává základní právo na ochranu osobních údajů. Nepsanou součástí práva na ochranu osobních údajů je právo na nepřetržitou ochranu. Zároveň došlo k zakotvení právního základu pro přijetí sekundárních právních aktů v oblasti ochrany osobních údajů. V současné době jsou podrobná pravidla pro zpracování osobních údajů stanovena Obecným nařízením o ochraně osobních údajů obecně známým jako GDPR, které v kapitole V. upravuje podmínky a právní mechanismy pro předávání osobních údajů do třetích zemí a mezinárodním organizacím. Na dodržování těchto pravidel dohlíží dozorové úřady, které mohou v případě porušení uložit vysokou pokutu. Předávání osobních údajů má zásadní význam pro poskytování některých služeb a unijní regulace představuje podmíněčné omezení přeshraničních datových toků. Práce proto zkoumá, zda unijní regulace předávání osobních údajů není v rozporu se závazky EU na poli mezinárodního obchodu, konkrétně se závazky podle Všeobecné dohody o obchodu se službami (GATS) přijaté v rámci WTO. Tato dohoda obsahuje doložku nejvyšších výhod a upravuje požadavky na domácí regulaci. EU se v rámci GATS dále zavázala poskytovat přístup na trh a přijala doložku národního zacházení v rozsahu zapsaném v Listině specifických závazků, který zahrnuje řadu odvětví služeb, pro jejichž poskytování je předávání osobních údajů nezbytné. Práce dále zkoumá, zda by potenciální rozpory unijní regulace s GATS mohly být ospravedlněny obecnou výjimkou dle této dohody a otázku digitálního protekcionismus. Pozornost je zaměřena také na Unii vyjednávané další mezinárodní obchodní dohody, pro které je otázka přeshraničního předávání osobních údajů relevantní, je popsán současný postoj EU k řešení této problematiky a navrženo řešení, jak by bylo možné zahrnout závazek volného toku údajů do těchto mezinárodních dohod za současného zachování přednosti ochrany osobních údajů před obchodními zájmy. Na závěr práce je věnována pozornost fenoménu zvanému bruselský efekt a je zmíněna nová legislativa EU, která se na některé digitálně poskytované služby vztahuje.

Klíčová slova: GDPR, přeshraniční předávání osobních údajů, mezinárodní obchod, GATS

European personal data protection in the context of international digital trade

Abstract

Since the adoption of the Treaty of Lisbon, the EU Charter of Fundamental Rights, which recognizes the fundamental right to the protection of personal data, has become part of EU primary law. An unwritten part of the right to the protection of personal data is the right to continuous protection. At the same time, a legal basis for the adoption of secondary legal acts in the area of personal data protection was established. Currently, the detailed rules for the processing of personal data are set by the General Regulation on the Protection of Personal data generally known as GDPR, which in Chapter V. regulates the conditions and legal mechanisms for the transfer of data to third countries and international organizations. Compliance with the rules is monitored by supervisory authorities, which can levy a heavy fine for a violation of the rules. The transfer of personal data is of fundamental importance for the provision of some services, and the EU regulation represents a conditional restriction of cross-border data flows. Therefore, the thesis examines whether the EU regulation of cross-border transfers might conflict with the EU's obligations in the field of international trade, namely the obligations under the General Agreement on Trade in Services (GATS) adopted within the WTO. This agreement contains a most favoured nation clause and governs domestic regulation requirements. The EU has also committed to providing market access and has adopted a national treatment clause to the extent enshrined in the Schedule of Specific Commitments, which covers a lot of categories of services for which the transfer of personal data is necessary. The thesis further examines whether the potential conflict of EU regulation with GATS could be justified by a general exception provided by the agreement, and the issue of digital protectionism. Furthermore, the attention is focused on other international trade agreements being negotiated by the Union, for which the question of cross-border data transfer is relevant, the EU's attitude to solving this issue is described, and the proposed solution of how it would be possible to include the free data flow obligation into these agreements while respecting the primacy of fundamental rights over international trade. Finally, attention is paid to the phenomenon called the Brussels effect, and a new EU legislation, which applies to some digitally provided services, is mentioned.

Key words: GDPR, cross-border data transfer, international trade, GATS