



17/EN

WP 251

**Vodítka k automatizovanému individuálnímu rozhodování a profilování podle
Nařízení 2016/679**

Schváleno dne 3. října 2017

Tato pracovní skupina byla zřízena podle článku 29 směrnice 95/46/ES. Jedná se o nezávislý evropský poradní orgán pro otázky ochrany údajů a soukromí. Její úkoly jsou popsány v článku 30 směrnice 95/46/ES a článku 15 směrnice 2002/58/ES.

Sekretariát poskytl Generální ředitelství Spravedlnost a spotřebitelé Evropské Komise, B-1049 Brusel, Belgie, kancelář č. MO59 05/35.

Internetové stránky: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/index_cs.htm

**PRACOVNÍ SKUPINA PRO OCHRANU FYZICKÝCH OSOB V SOUVISLOSTI SE
ZPRACOVÁNÍM OSOBNÍCH ÚDAJŮ**

zřízená směrnicí Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995,

s ohledem na články 29 a 30 uvedené směrnice a

s ohledem na svůj jednací řád,

PŘIJALA TATO VODÍTKA:

OBSAH

I. DEFINICE	6
A. PROFILOVÁNÍ	6
B. AUTOMATIZOVANÉ ROZHODOVÁNÍ	8
C. JAK OBECNÉ NAŘÍZENÍ PŘÍSTUPUJE K TĚMTO KONCEPTŮM	8
II. ZVLÁŠTNÍ USTANOVENÍ O AUTOMATIZOVANÉM ROZHODOVÁNÍ V ČLÁNKU 22	9
A. „ZALOŽENO VÝHRADNĚ NA AUTOMATIZOVANÉM ZPRACOVÁNÍ“	10
B. „PRÁVNÍ“ NEBO „OBDOBNÝM ZPŮSOBEM VÝZNAMNÉ“ ÚČINKY	10
C. VÝJIMKY ZE ZÁKAZU	12
1. <i>Plnění smlouvy</i>	12
2. <i>Povolení právem Unie nebo členského státu</i>	13
3. <i>Výslovný souhlas</i>	13
D. PRÁVA SUBJEKTU ÚDAJŮ	13
1. <i>Článek 13, odst. 2, písm. f a článek 14, odst. 2, písm. g – Právo být informován</i>	13
2. <i>Článek 15, odst. 1, písm. h – Právo na přístup</i>	15
3. <i>Článek 22, odst. 1 – Právo nebýt předmětem rozhodnutí založeného výhradně na automatizovaném zpracování</i>	15
E. ZVLÁŠTNÍ KATEGORIE ÚDAJŮ – ČLÁNEK 22, ODS. 4	16
F. STANOVENÍ VHODNÝCH ZÁRUK	16
III. OBECNÁ USTANOVENÍ O PROFILOVÁNÍ A AUTOMATIZOVANÉM ROZHODOVÁNÍ	17
A. ZÁSADY OCHRANY OSOBNÍCH ÚDAJŮ	17
1. <i>Článek 5, odst. 1, písm. a - Zákonnost, korektnost a transparentnost</i>	17
2. <i>Článek 5, odst. 1, písm. b - Další zpracování a účelové omezení</i>	18
3. <i>Článek 5, odst. 1, písm. c - Minimalizace údajů</i>	19
4. <i>Článek 5, odst. 1, písm. d - Přesnost</i>	19
5. <i>Článek 5, odst. 1, písm. e - Omezení uložení</i>	20
B. PRÁVNÍ ZÁKLADY PRO ZPRACOVÁNÍ	20
1. <i>Článek 6, odst. 1, písm. a - Souhlas</i>	20
2. <i>Článek 6, odst. 1, písm. b - Nezbytnost pro splnění smlouvy</i>	20
3. <i>Článek 6, odst. 1, písm. c - Nezbytnost pro splnění právní povinnosti</i>	21
4. <i>Článek 6, odst. 1, písm. d - Nezbytnost pro ochranu životně důležitých zájmů</i>	21
5. <i>Článek 6, odst. 1, písm. e - Nezbytnost pro splnění úkolu prováděného ve veřejném zájmu nebo při výkonu veřejné moci</i>	21
6. <i>Článek 6, odst. 1, písm. f - Nezbytnost pro účely oprávněných zájmů správce či třetí strany</i>	21

C.	ČLÁNEK 9 – ZVLÁŠTNÍ KATEGORIE ÚDAJŮ	22
D.	PRÁVA SUBJEKTU ÚDAJŮ	23
1.	Články 13 a 14 - Právo být informován.....	23
2.	Článek 15 - Právo na přístup.....	24
3.	Článek 16 - Právo na opravu, Článek 17 Právo na výmaz a Článek 18 Právo na omezení zpracování. 24	
4.	Článek 21 - Právo vznést námitku.....	25
IV.	DĚTI A PROFILOVÁNÍ.....	26
V.	POSOUZENÍ VLIVU NA OCHRANU OSOBNÍCH ÚDAJŮ	27
	PŘÍLOHA 1 – DOPORUČENÍ OSVĚDČENÝCH POSTUPŮ	28
	PŘÍLOHA 2 – KLÍČOVÁ USTANOVENÍ OBECNÉHO NAŘÍZENÍ	31
	KLÍČOVÁ USTANOVENÍ OBECNÉHO NAŘÍZENÍ OHLEDNĚ AUTOMATIZOVANÝCH ROZHODOVÁNÍ PODLE DEFINICE ČLÁNKU 22.....	31
	KLÍČOVÁ USTANOVENÍ OBECNÉHO NAŘÍZENÍ TÝKAJÍCÍ SE OBECNĚ PROFILOVÁNÍ A AUTOMATIZOVANÉHO ROZHODOVÁNÍ.....	32
	PŘÍLOHA 3 - DALŠÍ ZDROJE INFORMACÍ.....	33

Úvod

Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (dále jen „Obecné nařízení“) hovoří konkrétně o profilování a automatizovaném individuálním rozhodování, včetně profilování.¹

Profilování a automatizované rozhodování nacházejí využití v rostoucím počtu oblastí, soukromých i veřejných. Bankovníctví a finance, zdravotnictví, daně, pojišťovnictví, marketing a reklama představují několik příkladů oborů, kde je běžnější používat profilování jako podporu při rozhodování.

Technologický pokrok a kapacitní možnosti analytiky velkých dat, umělá inteligence a strojové učení usnadňují tvorbu profilů a přijímání automatizovaných rozhodnutí, jež mohou mít významný dopad do práv a svobod člověka.

Široká dosažitelnost osobních údajů na internetu a ze zařízení k internetu připojených (internet věcí) spolu se schopností nacházet korelace a vytvářet vazby umožňují určovat, analyzovat a předpovídat aspekty lidské osobnosti nebo chování, zájmů a zvyků.

Profilování a automatizované rozhodování může být užitečné pro jednotlivce i organizace a rovněž tak pro hospodářství a celou společnost, neboť přináší výhody jako:

- vyšší výkonnost
- úspora zdrojů.

Existuje mnoho způsobů komerčního využití, kupříkladu pro lepší segmentaci trhu a šití služeb a výrobků na míru odpovídající individuálním potřebám. Také lékařství, vzdělávání, zdravotní péče a doprava mohou profitovat z těchto procesů.

Profilování a automatizované rozhodování však mohou představovat významné riziko pro práva a svobody osob a proto je na místě požadavek náležitých záruk.

Tyto postupy mohou být neprůhledné. Lidé ani nemusí vědět, že jsou sestavovány jejich profily nebo nemusí chápat, o co jde.

Profilování může konzervovat existující stereotypy a sociální vyloučení. Člověk také může být zasazen do určité kategorie a tím mít omezenou možnost volby. Může tím být podkopána jeho svoboda volby, třeba u produktů nebo služeb jako knihy, hudba nebo pravidelné zasílání zpráv. Může to vést k nepřesným odhadům, odepření služeb a zboží nebo, v některých případech, nepodložené diskriminaci.

Obecné nařízení zavádí nová ustanovení, která cílí na rizika vyvstávající z profilování a automatizovaného rozhodování, zejména, ale ne jenom, pro soukromí. Účelem těchto vodítek je tato ustanovení vysvětlit.

¹ Nařízení (EU) 2016/679 Evropského Parlamentu a Rady 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. Profilování a automatizovaná individuální rozhodování jsou také dotčena Směrnicí (EU) 2016/680 Evropského Parlamentu a Rady 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. Přestože tato vodítka se soustředí na profilování a automatizované individuální rozhodování podle Obecného nařízení, jsou, vzhledem k podobnosti, relevantní i pro dvě témata ve Směrnici 2016/680. Analýza konkrétních rysů profilování a automatizovaného individuálního rozhodování podle Směrnice 2016/680 není předmětem těchto vodítek.

Dokument pokrývá:

- definice profilování a automatizovaného rozhodování a obecný přístup k těmto fenoménům v Obecném nařízení – Kapitola I
- konkrétní ustanovení o automatizovaném rozhodování ve smyslu definice v článku 22 – Kapitola II
- obecná ustanovení o profilování a automatizovaném rozhodování - Kapitola III
- děti a profilování – Kapitola IV
- posouzení vlivu na ochranu osobních údajů – Kapitola V

V příloze jsou uvedena doporučení ohledně osvědčených postupů, která staví na zkušenostech členských států EU.

Pracovní skupina podle článku 29 (WP29) bude monitorovat uplatňování těchto vodítek a podle potřeby je doplňovat o další podrobnosti.

I. Definice

Obecné nařízení přináší ustanovení, která mají zajistit, aby profilování a automatizované individuální rozhodování (bez ohledu zda zahrnuje profilování) nebylo využíváno způsobem majícím nepodložený dopad do práv jednotlivců, například:

- konkrétní požadavky na transparentnost a korektnost;
- silnější povinnosti ohledně odpovědnosti;
- konkrétní právní základ pro zpracování;
- práva jednotlivců být proti profilování a zvláště proti profilování za účelem marketingu; a
- za předpokladu splnění jistých podmínek, potřeba zpracovat posouzení vlivu na ochranu osobních údajů.

Obecné nařízení se nesoustřeďuje pouze na rozhodnutí přijímaná na základě automatizovaného zpracování nebo profilování. Vztahuje se i na shromažďování dat pro vytváření profilů jakož i na využívání těchto profilů ve vztahu k jednotlivým osobám.

A. Profilování

Obecné nařízení definuje profilování v článku 4, odst. 4 jako:

Jakoukoli formu automatizovaného zpracování osobních údajů spočívající v jejich použití k hodnocení některých osobních aspektů vztahujících se k fyzické osobě, zejména k rozboru nebo odhadu aspektů týkajících se jejího pracovního výkonu, ekonomické situace, zdravotního stavu, osobních preferencí, zájmů, spolehlivosti, chování, místa, kde se nachází nebo pohybu;

Profilování se skládá ze tří prvků:

- musí jít o automatizovanou formu zpracování;
- musí být prováděno s *osobními údaji*; a
- předmětem profilování musí být *vyhodnocování osobních aspektů* týkajících se fyzických osob.

Článek 4, odst. 4 odkazuje k jakékoli formě automatizovaného zpracování, nikoli tedy „pouze“ k automatizovanému zpracování (které je pojednáno v článku 22). Profilování musí zahrnovat nějakou formu automatizovaného zpracování – ačkoli lidský zásah nutně nevyklučuje takovou činnost z této definice.

Profilování je postup, který může zahrnovat sled závěrů vyvozených ze statistiky. To se často používá pro odhady týkající se lidí, kdy se používají data z různých zdrojů k dovození něčeho konkrétního o daném jednotlivci na základě kvalitativních nebo jiných hodnot, jež vykazují statistickou podobnost.

Obecné nařízení říká, že profilování je automatizované zpracování osobních údajů k hodnocení osobních aspektů, zejména k rozboru *nebo* odhadu týkajícího se jednotlivých osob. Proto pouhé hodnocení nebo klasifikování jednotlivce na základě charakteristik jako věk, pohlaví a výška by mohlo být považováno za profilování bez ohledu na prediktivní účel.

Obecné nařízení našlo inspiraci v definici profilování, byť s ní není totožné, uvedené v Doporučení Rady Evropy CM/Rec(2010)13² (Doporučení), neboť toto doporučení *vyjímá* zpracování, které nezahrnuje nějaké dovozené závěry. Nicméně, toto doporučení je užitečným referenčním nástrojem – především pokud jde o popis tří jednotlivých etap profilování:

- shromažďování dat;
- automatizovaný rozbor k určení korelací;
- použití korelací pro rozpoznání charakteristik současného nebo budoucího chování osoby.

Všechny z uvedených etap představují proces spadající pod definici profilování podle Obecného nařízení.

Řečeno ze široka, profilování znamená shromažďování informací o jednotlivci (nebo skupině jednotlivců) a analýze jeho charakteristik nebo chování za účelem jeho zařazení do určité kategorie nebo skupiny, a/nebo pro odhad nebo posouzení například:

- schopnosti vykonávat určitý úkol;
- zájmů; nebo
- pravděpodobného chování.

Příklad

Zprostředkovatel dat (broker) sbírá údaje z různých veřejných a soukromých zdrojů pro zákazníka nebo pro své vlastní účely. Zprostředkovatel dává dohromady data pro tvorbu profilů osob a jejich zařazování do kategorií. Tyto informace pak prodává společnostem, které chtějí zlepšit zacílení svých produktů a služeb. Datový broker provádí profilování tím, že zařazuje osoby do určitých kategorií podle jejich zájmů.

Bude záviset na okolnostech, zda se jedná o automatizované rozhodování podle článku 22, odst. 1.

² Rada Evropy. Ochrana jednotlivců se zřetelem na automatizované zpracování osobních údajů v souvislosti s profilováním. Doporučení CM/Rec(2010)13 a vysvětlující memorandum. Rada Evropy, 23. listopadu 2010. [https://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdcj/CDCJ%20Recommendations/CMRec\(2010\)13E_Profiling.pdf](https://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdcj/CDCJ%20Recommendations/CMRec(2010)13E_Profiling.pdf). Prohlédnuto dne 24. dubna 2017

B. Automatizované rozhodování

Automatizované rozhodování se různí v rozsahu a může se částečně překrývat s profilováním. Automatizované rozhodování znamená schopnost dělat rozhodnutí čistě technologickými prostředky bez lidského zásahu. Automatizovaná rozhodnutí mohou být založena na libovolném druhu dat, například:

- data poskytnutá přímo dotčenými jednotlivci (např. respondenti dotazníků);
- data vypořizovaná o jednotlivcích (například lokační údaje získané z aplikace);
- odvozené nebo dovozené údaje, jako třeba již vytvořený osobní profil (např. úvěrové skóre).

Automatizovaná rozhodnutí mohou být činěna s využitím profilování anebo bez něho; profilování lze provádět bez automatizovaného rozhodování. Profilování a automatizované rozhodování však nejsou nutně oddělené činnosti. Když nějaký proces začne formou prostého automatizovaného rozhodování, může se eventuálně proměnit v profilování podle toho, jak data byla využita.

Příklad

Ukládání pokut za rychlost čistě na základě důkazů z měřicích kamer je automatizovaným rozhodováním, které nemusí nutně zahrnovat profilování.

Stalo by se však rozhodováním založeným na profilování, pokud by po nějaký čas byly sledovány jízdní zvyklosti jednotlivce a výše uložené pokuty by například byla stanovena podle vyhodnocení zahrnujícího další faktory, jako třeba opakovanost překročení rychlosti nebo jiné dřívější dopravní přestupky daného řidiče.

Rozhodnutí, která nejsou plně automatizovaná, mohou zahrnovat také profilování. Například banka může před poskytnutím hypotéky vzít v úvahu úvěrové skóre klienta a dodatečně mohou konkrétní lidé ještě provést smysluplné hodnocení příslušné osoby.

C. Jak Obecné nařízení přistupuje k těmto konceptům

Jsou tři možné způsoby, jak může být profilování využito:

- (i) obecné profilování;
- (ii) rozhodování založené na profilování; a
- (iii) výhradně automatizované rozhodování, včetně profilování (Článek 22).

Rozdíl mezi případy (ii) a (iii) lze nejlépe doložit na následujících dvou příkladech, kdy někdo žádá po internetu o půjčku:

- půjčku schvaluje na základě profilu vytvořeného pomocí čistě automatizovaných prostředků lidská bytost (ii);
- půjčku odsouhlasuje algoritmus a rozhodnutí je automaticky doručeno žadateli bez jakéhokoli významného vlivu lidské bytosti (iii).

Ačkoli existují tři typy profilování, použitelné jsou jen dva právní rámce.

Kapitola III těchto vodítek vysvětluje konkrétní ustanovení platící pro výhradně automatizované individuální rozhodování, včetně profilování.³ Obecný zákaz tohoto typu zpracování zohledňuje možný nežádoucí dopad na jednotlivce.

Kapitola IV těchto vodítek vysvětluje právní rámec profilování obecně. Sem spadá rozhodování založené na profilování, které není výhradně automatizované.

Podle článku 23 mohou členské státy zavést legislativu omezující⁴ práva subjektů údajů a povinnosti správců týkající se profilování a automatizovaného rozhodování. To může být zvláště podstatné pro zpracování spadající pod článek 22.

II. Zvláštní ustanovení o automatizovaném rozhodování podle definice v článku 22

Článek 22, odst. 1 říká

Subjekt údajů má právo nebyť předmětem žádného rozhodnutí *založeného výhradně* na automatizovaném zpracování, včetně profilování, které má pro něho *právní účinky* nebo *se ho obdobným způsobem významně dotýká*.

V souhrnu článek 22 stanoví, že:

- (i) jako pravidlo platí zákaz plně automatizovaného individuálního rozhodování, včetně profilování, které má pro jednotlivce právní účinky nebo se ho obdobným způsobem významně dotýká;
- (ii) k tomuto pravidlu existují výjimky;
- (iii) měla by být zavedena opatření pro zajištění práv a svobod subjektu údajů a legitimních zájmů⁵.

Tyto záruky, podrobněji probrané v dalším textu, zahrnují právo být informován (pojednané v člancích 13 a 14 – konkrétně získat smysluplnou informaci o použitém postupu, jakož i významu a předpokládaných důsledků pro subjekt údajů), právo lidského zásahu a právo napadnout rozhodnutí (viz článek 22, odst. 3).

Zákaz podle článku 22, odst. 1 se *uplatní pouze*, pokud rozhodnutí založené výhradně na automatizovaném zpracování, včetně profilování, má na někoho právní účinek nebo obdobně významný dopad.

³ Podle definice v článku 22, odst. 1 Obecného nařízení.

⁴ „jestliže takové omezení respektuje podstatu základních práv a svobod a představuje nezbytné a přiměřené opatření v demokratické společnosti“ pro konkrétně vyjmenované cíle (např. prevence kriminality) nebo v určitých, konkrétně vyjmenovaných, situacích. Článek 23 poskytuje úplný seznam. Konkrétní ustanovení ohledně některých z těchto účelů jsou vyjmenována v článku 23, odst. 2.

⁵ Recitál 71 říká, že by se na takové zpracování měly vztahovat „vhodné záruky, které by měly zahrnovat konkrétní informování subjektu údajů a právo na lidský zásah, na vyjádření svého názoru, na získání vysvětlení o rozhodnutí učiněném po takovém posouzení a na napadnutí tohoto rozhodnutí“.

A. **„Založeno výhradně na automatizovaném zpracování“**

Článek 22, odst. 1 se týká rozhodnutí „založených výhradně“ na automatizovaném zpracování. Tedy takových, kde rozhodovací proces probíhá bez lidského vlivu.

Příklad

Automatizovaný proces v podstatě vytváří doporučení týkající se subjektu údajů. Pokud lidská bytost prozkoumá a vezme v potaz další faktory při konečném rozhodování, pak toto nebude založeno „výhradně“ na automatizovaném zpracování.

Správce se nemůže vyhnout ustanovením článku 22 vykonstruováním lidské účasti. Například, pokud někdo běžně používá ve vztahu k jednotlivým osobám automaticky vytvářené profily bez jakéhokoli skutečného vlivu na výsledek, pak pořád půjde o rozhodnutí založené výhradně na automatizovaném zpracování.

Má-li se jednat o lidský zásah, musí správce zajistit, aby dohled nad rozhodnutím byl smysluplný a ne pouze symbolický. Tento dohled by měla vykonávat osoba oprávněná a způsobilá ke změně rozhodnutí. Při analýze by měla vzít v potaz veškeré vstupy i výstupy, jež jsou k dispozici.

B. **„Právní“ nebo „obdobným způsobem významné“ účinky**

Obecné nařízení konstatuje, že automatizované rozhodování včetně profilování může mít pro jednotlivce vážné důsledky. Nenabízí však definici pojmů „právní“ nebo „obdobným způsobem významné“ účinky.

„Právní účinky“

Pojem právní účinky napovídá, že jde o zpracování, které má dopad do práv jednotlivce, jako jsou svoboda sdružování, hlasování ve volbách nebo podání žaloby. Právním účinkem může také být nějaký faktor týkající se právního postavení osoby nebo jejích práv plynoucích ze smlouvy. Příkladem automatizovaného rozhodnutí týkajícího se nějaké osoby je:

- přiznání nebo naopak odmítnutí určité zákonem garantované sociální dávky, např. přídatků na děti nebo na bydlení;
- zamítnutí přechodu přes hranice;
- podrobení zvýšené úrovni bezpečnostních opatření nebo sledování příslušnými úřady; nebo
- automatické odpojení od mobilního telefonu pro porušení smlouvy z důvodu nezaplacení účtu před odjezdem na dovolenou.

„Obdobným způsobem významně se dotýkající“

I když rozhodovací proces nemá vliv na zákonem stanovená práva osob, může spadat pod článek 22, pokud vyvolává vliv obdobný nebo podobně významný ve svém účinku.

Jinými slovy, i tam, kde žádná práva nebo závazky (statutární nebo smluvní) nejsou konkrétně dotčeny, mohl by subjekt údajů být vystaven dopadu dostatečnému k požadování ochrany podle tohoto ustanovení. Obecné nařízení používá výraz „obdobným způsobem“ (v článku 15 směrnice 95/46/ES se nevyskytuje), který přiřazuje k pojmu „významně se dotýká“. Což dává tušit, že práh *významnosti* musí být obdobný bez ohledu na to, zda dané rozhodnutí má právní účinek nebo nemá.

Aby se zpracování dat někoho významně dotýkalo, musí být jeho účinky více než triviální a musí být dostatečně rozsáhlé nebo závažné, aby stálo za pozornost. Jinými slovy, rozhodnutí musí mít

potenciálně významný vliv na okolnosti související s dotčenými osobami nebo na jejich chování či výběr. V krajním případě může takové rozhodnutí vést k vyloučení nebo diskriminaci jednotlivců.

Recitál 71 uvádí následující typické příklady: „automatizované zamítnutí on-line žádosti o úvěr“ nebo „postupy elektronického náboru bez jakéhokoli lidského zásahu“. Dokresluje to, jak je obtížné přesně odhadnout, co je *významné* v porovnání s daným prahem. Podle tohoto recitálu spadá pod článek 22 například každé z následujících rozhodnutí ohledně půjčky, ovšem s velmi rozdílným stupněm dopadu na zainteresovaného jednotlivce:

- dvouhodinový pronájem městského kola během zahraniční dovolené;
- koupě kuchyňského přístroje nebo televize na půjčku;
- získání hypotéky na pořízení prvního bydlení.

To nás přivádí k tématu internetové reklamy, která se stále více opírá o automatizované nástroje a zahrnuje prvky výhradně automatizovaného individuálního rozhodování.

Cílená reklama se v řadě typických případů nedotýká významně jednotlivce, kupříkladu reklama na internetový obchod s módou, která se opírá o jednoduchý demografický profil: „ženy v oblasti Bruselu“.

Je však možné, že by v závislosti na jednotlivých charakteristikách případu dopad mít mohla, a to ve smyslu:

- dotěrnosti postupu profilování;
- očekávání a přání dotčených osob;
- způsobu doručení reklamy; nebo
- konkrétních zranitelných míst cílového subjektu údajů.

Zpracování s malým vlivem na jednotlivce může ve skutečnosti mít významný dopad na určité společenské skupiny, jako jsou menšiny nebo zranitelní dospělí. Například osoba ve finančních potížích, která je pravidelně vystavena inzerátům na on-line hazard, může těchto nabídek využít a případně si tak zapříčinit další dluh.

I v případech, kdy reklama nebo marketing nespadá pod článek 22, musí být správci při profilování v souladu s celkovým právním rámcem podle Obecného nařízení, jak je popsáno v kapitole III. Rovněž ustanovení navrhovaného Nařízení o soukromí a elektronických komunikacích mohou být v mnoha případech relevantní. Také děti vyžadují zvýšenou ochranu, jak je zmíněno v kapitole IV.

Automatizované rozhodování vedoucí ke stanovení odlišných cen by také mohlo mít významný vliv, pokud by například prohibitivně vysoké ceny někomu zamezovaly přístup k určitému zboží nebo službám.

Obdobný koncept, byť v jiné souvislosti a odlišném slovním vyjádření, totiž pojem „podstatně se dotýká“ je pojednán ve vodítkách WP29 k určování vedoucího dozorového úřadu. Příklady v těchto vodítkách⁶ mohou pomoci při zvažování účinků automatizovaného rozhodování na subjekty údajů.

Obdobně významné účinky mohou být kladné i záporné. Takové účinky může také spustit určitá osoba svým jednáním, které nemělo nic společného s automatizovaným rozhodnutím. Zde je příklad pro dokreslení.

⁶ Pracovní skupina podle článku 29. Vodítka k určování vedoucího dozorového úřadu pro správce nebo zpracovatele. 5. dubna 2017, http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=44102. Prohlédnuto dne 24. dubna 2017.

Příklad

Vydavatel kreditních karet by hypoteticky mohl snížit zákazníkům limit na kartě nikoli na základě jeho platební historie, nýbrž na podkladě netradičních úvěrových kritérií, jako je analýza jiných zákazníků žijících ve stejné oblasti a nakupujících ve stejných obchodech.

Znamenalo by to, že někomu je bráněno v příležitostech na základě jednání jiných osob.

V jiné souvislosti by však použití takových charakteristik mohlo přinést výhodu navýšení kreditu těm, kteří nemají obvyklou úvěrovou historii, a jimž by jinak takové zvýšení bylo odepřeno.

C. Výjimky ze zákazu

Článek 22, odst. 1 stanoví obecný zákaz výhradně automatizovaného individuálního rozhodnutí majícího významný účinek, jak je popsáno výše.

To znamená, že správce by neměl spouštět zpracování popsané v článku 22, odst. 1 nelze-li uplatnit jednu z výjimek podle článku 22, odst. 2, tedy pokud je:

- (a) nezbytné k uzavření nebo plnění smlouvy;
- (b) povoleno právem Unie nebo členského státu, které se na správce vztahuje, a které rovněž stanoví vhodná opatření na ochranu práv a svobod a oprávněných zájmů subjektu údajů; nebo
- (c) založeno na výslovném souhlasu subjektu údajů.

1. Plnění smlouvy

Správci mohou mít zájem uplatnit automatizované rozhodování například z následujících důvodů:

- může do rozhodovacího procesu vnést větší konzistentnost nebo korektnost (může například snížit pravděpodobnost lidské chyby, diskriminace nebo zneužití síly);
- omezuje riziko neschopnosti zákazníků dostát platebním závazkům za zboží nebo služby (například využitím úvěrových referencí); nebo
- umožňuje správcům dojít k rozhodnutí v kratším čase a zlepšuje účinnost rozhodovacího procesu. Rutinní lidský postup může někdy být nepraktický nebo nemožný vzhledem k ohromnému množství zpracovávaných dat.

Výše uvedené faktory však nejsou vždy dostatečné k prokázání, že takový druh zpracování je *nezbytný* podle článku 22, odst. 2, písm. a k uzavření nebo plnění smlouvy. Nezbytnost by měla být vykládána restriktivněji, jak je popsáno ve stanovisku WP29 o legitimním zájmu.

Správce musí být schopen prokázat, že dané profilování je nezbytné s přihlédnutím k tomu, zda by nemohla být zvolena pro soukromí méně dotěrná metoda.⁷ Jsou-li k dosažení stejného cíle k dispozici méně vtíravé způsoby, pak není profilování „nezbytné“.

⁷ Buttarelli, Giovanni. Posuzování nezbytnosti opatření omezujících základní právo na ochranu osobních údajů. Soubor nástrojů Evropského inspektora ochrany údajů, 11. dubna 2017, https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/17-04-11_necessity_toolkit_en_0.pdf Prohlédnuto dne 24. dubna 2017.

2. Povolení právem Unie nebo členského státu

Automatizované rozhodování včetně profilování by případně mohlo probíhat podle článku 22, odst. 2, písm. b, pokud jeho použití povoluje právo Unie nebo členského státu. Recitál 71 říká, že sem by mohlo spadat použití pro účely monitorování a prevence podvodů a daňových úniků nebo pro zajištění bezpečnosti a spolehlivosti služby poskytované správcem.

3. Výslovný souhlas

Článek 22 vyžaduje výslovný souhlas. Zpracování, které spadá pod definici článku 22, odst. 1 s sebou nese významná rizika z hlediska ochrany dat a z toho důvodu se vysoká úroveň individuální kontroly nad osobními údaji považuje za přiměřenou.

„Výslovný souhlas“, byť tento pojem není v Obecném nařízení definován, napovídá, že souhlas musí být konkrétně potvrzen výslovným prohlášením a ne jen nějakým jednoznačným potvrzením.

Výslovný souhlas bude probrán v chystaných vodítkách k souhlasu. V kapitole III (oddíl B) lze nalézt více informací o souhlasu obecně.

D. Práva subjektu údajů⁸

1. Článek 13, odst. 2, písm. f a Článek 14, odst. 2, písm. g – Právo být informován

Vzhledem k rizikům a zásahům, které profilování podle článku 22 může představovat pro práva subjektů údajů, měli by správci mít na zřeteli zejména své povinnosti ohledně transparentnosti. Znamená to zajistit, aby informace o profilování nebyla pro subjekt údajů jen snadno dostupná, ale aby na ni byli upozorněni.⁹

Článek 13, odst. 2, písm. f a článek 14, odst. 2, písm. g vyžadují, aby správci poskytli konkrétní informaci o automatizovaném rozhodování založeném výhradně na automatizovaném zpracování, včetně profilování, mající právní nebo podobně významné účinky.¹⁰

Pokud správce činí automatizovaná rozhodnutí popsaná v článku 22, odst. 1, musí:

- sdělit subjektu údajů, že tento druh činnosti vykonávají;
- poskytnout smysluplné informace týkající se použitého postupu; a
- vysvětlit význam a předpokládané důsledky zpracování.

Splnění těchto tří uvedených požadavků na transparentnost pomohou správcům (společně s dalšími vhodnými zárukami) lépe informovat subjekty údajů o typu zpracování popsaného v článku 22 a o jeho důsledcích.

Jako dobrou praxi lze považovat poskytnutí informace, zda zpracování spadá pod úzkou definici podle článku 22, odst. 1. Správce v každém případě musí poskytnout subjektu údajů dostatečné informace,

⁸ Obecné nařízení v článku 12 nabízí postupy uplatnitelné pro výkon práv subjektu údajů.

⁹ Recitál 60 říká, že „Subjekt údajů by měl být dále informován o profilování a o jeho důsledcích“.

¹⁰ Reference je v článku 22, odst. 1 a odst. 4. Chystaná vodítka WP29 k transparentnosti budou pojednávat obecné požadavky na informace podle článků 13 a 14.

aby zpracování bylo korektní,¹¹ a splnit všechny další informační požadavky podle článků 13 a 14. Tyto požadavky jsou podrobněji vysvětleny v kapitole III (oddíl D).

Smysluplná informace o „použitém postupu“

Nárůst a složitost strojového učení může znesnadňovat chápání, jak funguje proces automatizovaného rozhodování a profilování.

Správce by měl nalézt jednoduchý způsob, jak subjektu údajů sdělit podstatu nebo kritéria, na nichž rozhodování spočívá, aniž by se vždy musel snažit o úplné vysvětlení použitých algoritmů nebo o odhalení celého algoritmu.¹² Poskytnutá informace by však pro subjekt údajů měla být *smysluplná*.

Příklad

Správce používá úvěrové skórování k posouzení a odmítnutí žádosti o půjčku. Skóre může být poskytnuto agenturou referující o úvěrech nebo vypočítáno přímo z informací v držení správce.

Správce bez ohledu na zdroj (příčemž informace o zdroji musí být subjektu údajů poskytnuta podle článku 14, odst. 2, písm. f, pokud osobní data nebyla získána přímo od něho) musí, pokud spoléhá na skórové hodnocení, být schopen podat subjektu údajů vysvětlení a odůvodnění.

Správce vysvětlí, že tento postup mu pomůže učinit spravedlivé a odpovědné rozhodnutí ve věci půjčky. Poskytne podrobnosti o hlavních charakteristikách zohledněných při přijímání rozhodnutí, dále sdělí zdroj této informace a relevantnost. Může se kupříkladu jednat o:

- informace poskytnuté subjektem údajů ve formuláři žádosti;
- informace o dosavadním finančním chování, včetně veškerých nedoplatků; a
- informace z oficiálních veřejných záznamů, jako jsou záznamy o podvodech nebo o platební neschopnosti.

Správce také připojí informaci oznamující subjektu údajů, že postupy úvěrového skórování jsou pravidelně testovány, aby byla zajištěna jejich korektnost, účinnost a nepředpojatost.

Správce sdělí kontaktní údaje, aby subjekt údajů mohl požádat o nové posouzení zamítnuté žádosti v souladu s ustanoveními článku 22, odst. 3.

„Význam“ a „předpokládané důsledky“

Zde je nadneseno, že poskytnutá informace se musí týkat zamýšleného nebo budoucího zpracování, a také možného dopadu automatizovaného rozhodování na subjekt údajů.¹³ Měly by být uvedeny reálné, hmatatelné příklady možných účinků, aby tato informace byla *smysluplná* a srozumitelná.

¹¹ Obecné nařízení, recitál 60 „Správce by měl subjektu údajů poskytnout veškeré další informace nezbytné pro zajištění spravedlivého a transparentního zpracování, s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem a kontextu, v němž jsou osobní údaje zpracovávány. Subjekt údajů by měl být dále informován o profilování a o jeho důsledcích.“

¹² Složitost nemůže být výmluvou pro neposkytnutí informací subjektu údajů. Recitál 58 konstatuje, že zásada transparentnosti „platí obzvláště v situacích, kdy zapojení celé řady aktérů a technologická složitost znesnadňují subjektu údajů, aby věděl a porozuměl tomu, zda jsou shromažďovány jeho osobní údaje a kdo a za jakým účelem je shromažďuje, jako je reklama na internetu“.

Příklad

Pojišťovna ke stanovení výše pojistného vozidla používá postup automatizovaného rozhodování spočívající ve sledování zákaznickova chování za volantem. Pro ilustraci významu a předpokládaných důsledků zpracování vysvětlí, že nebezpečné řízení může vyústit ve vyšší pojistné, přičemž poskytne aplikaci porovnávající fiktivní řidiče, včetně takových, kteří mají nebezpečné řidičské návyky jako prudké zrychlování a brzdění na poslední chvíli.

S pomocí grafiky poskytuje tipy, jak zdokonalit své návyky a v důsledku toho získat nižší pojistné.

Správci mohou používat podobné zobrazovací techniky k vysvětlování svých minulých rozhodnutí.

2. Článek 15, odst. 1, písm. h – Právo na přístup

Článek 15, odst. 1, písm. h opravňuje subjekty údajů k získání stejných informací o výhradně automatizovaném rozhodování, včetně profilování, jaké jsou požadovány v článku 13, odst. 2, písm. f a článku 14, odst. 2, písm. g, a to zejména:

- o existenci automatizovaného rozhodování, včetně profilování;
- smysluplnou informaci týkající se použitého postupu; a
- o významu a předpokládaných důsledcích takového zpracování pro subjekt údajů.

Správce by měl subjekt údajů informovat už v rámci povinností podle článku 13.¹⁴

3. Článek 22, odst. 1 – Právo nebýt předmětem žádného rozhodnutí založeného výhradně na automatizovaném zpracování

Jak bylo dříve v této kapitole vysvětleno, článek 22, odst. 1 funguje jako zákaz výhradně automatizovaného individuálního rozhodování, včetně profilování, které má právní nebo obdobně významné účinky. Než aby subjekt údajů musel aktivně vznášet námitku vůči zpracování, mohl by správce provést zpracování jen při splnění jedné ze tří výjimek podle článku 22, odst. 2.

Dokonce i při uplatnitelnosti jedné z těchto výjimek poskytuje Obecné nařízení ještě další vrstvu ochrany subjektů údajů v článku 22, odst. 3¹⁵, když říká „alespoň práva na lidský zásah ze strany správce, práva vyjádřit svůj názor a práva napadnout rozhodnutí“. Správce musí subjektu údajů zajistit jednoduchý způsob uplatnění těchto práv.

Lidský zásah je klíčový prvek. Veškerý přezkum musí vykonávat osoba s patřičným oprávněním a schopností rozhodnutí změnit. Tento člověk by měl provést zevrubné posouzení všech relevantních dat včetně doplňkových informací dodaných subjektem údajů.

¹³ Rada Evropy. Návrh vysvětlující zprávy o modernizované verzi Úmluvy Rady Evropy č. 108, paragraf 75: „Subjekty údajů by měly mít právo znát úvahy stojící za zpracováním jejich dat, včetně důsledků takového uvažování, které vedlo k určitým závěrům, zejména v případech použití algoritmů pro automatizované rozhodování včetně profilování. Kupříkladu v případě úvěrového skórování by měly být oprávněny dozvědět se logiku postupu, na kterém zpracování jejich dat spočívá a vyúsťuje v rozhodnutí typu „ano“ nebo „ne“ a nikoli pouze informaci o samotném rozhodnutí. Bez znalosti těchto prvků nemůže být řeči o účinném nasazení dalších základních záruk, jako je právo vznést námitku a právo podat stížnost u příslušného úřadu.“
<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806b6c2>. Prohlédnuto dne 24. dubna 2017

¹⁴ Obecné nařízení. Článek 12, odst. 3 vyjasňuje lhůty pro poskytnutí této informace

¹⁵ Kde základ pro zpracování je Článek 22, odst. 2, písm. a nebo písm. c

E. **Zvláštní kategorie údajů – Článek 22, odst. 4**

Automatizované rozhodování (popsané v článku 22, odst. 1), které pracuje se zvláštními kategoriemi osobních údajů je povoleno jen za určitých podmínek stanovených Obecným nařízením nebo právem Unie nebo členských států (Článek 22, odst. 4 s odvolávkou na článek 9, odst. 2, písm. a nebo písm. g), jmenovitě:

Článek 9, odst. 2, písm. a – výslovný souhlas subjektu údajů; nebo
--

Článek 9, odst. 2, písm. g – zpracování je nezbytné z důvodu významného veřejného zájmu na základě práva Unie nebo členského státu, které je přiměřené sledovanému cíli, dodržuje podstatu práva na ochranu údajů a poskytuje vhodné a konkrétní záruky pro ochranu základních práv a zájmů subjektu údajů.

F. **Stanovení vhodných záruk**

Pokud je zpracování založeno na okolnostech popsanych v článku 22, odst. 2, písm. a nebo písm. c, pak podle článku 22, odst. 3 musí správce provést vhodná opatření na ochranu práv a svobod a oprávněných zájmů subjektu údajů. Taková opatření by měla minimálně spočívat v nabídnutí způsobu, jak se subjekt údajů může dovolat práva na lidský zásah, vyjádřit svůj názor nebo napadnout rozhodnutí. Recitál 71 zdůrazňuje, že vhodné záruky by měly v *každém případě* zahrnovat:

. konkrétní informování subjektů údajů právo získat vysvětlení o rozhodnutí učiněném po takovém posouzení a na napadení tohoto rozhodnutí.
--

Článek 22, odst. 2, písm. b obdobně požaduje, aby právo členského státu, které zpracování povoluje, stanovovalo vhodnou ochranu subjektu údajů.

Vyzdvihuje to nutnost transparentnosti zpracování. Subjekt údajů bude schopen napadnout rozhodnutí nebo vyjádřit svůj názor jen tehdy, porozumí-li plně, jak takové rozhodnutí bylo učiněno a podle podkladu. Požadavky na transparentnost jsou pojednány v kapitole II (oddíl D).

Chyby nebo předpojatosti ve shromážděných nebo sdílených datech nebo chyba či předsudek v procesu automatizovaného rozhodnutí mohou vyústit v:

- nesprávnou klasifikaci; a
- posudky na základě nepřesných předpokladů; které
- mají negativní vliv na jednotlivce.

Správci by měli hojně provádět kontrolu jimi zpracovávaných datových souborů s cílem odhalit přítomnost jakýchkoliv předsudků a vyvíjet způsoby, jak se vypořádat se škodlivými předsudečnými prvky, včetně přílišného spoléhání na korelace. Dalším užitečným opatřením jsou systémy pro auditování algoritmů a pravidelné revize přesnosti a relevance automatizovaného rozhodování včetně profilování.

Správci by měli zavést náležitě postupy a opatření k předcházení chyb, nepřesností nebo diskriminace vznikajících na základě zvláštních kategorií údajů¹⁶. Měly by být uplatňovány v pravidelných intervalech, nikoliv jen ve stádiu přípavy, nýbrž průběžně, jelikož profilování se používá ve vztahu k jednotlivcům. Výsledek takového testování by se měl zpětně odrazit v procesu tvorby systému.

Další příklady náležitých záruk lze nalézt v příloze Doporučení.

III. **Obecná ustanovení o profilování a automatizovaném rozhodování**

Následující přehled ustanovení se týká jak profilování, tak automatického rozhodování.

A. **Zásady ochrany osobních údajů**

Zásady jsou platné pro veškeré profilování a automatizované rozhodování zahrnující osobní údaje.¹⁷ Aby správci dosáhli právního souladu, měli by se zaměřit na následující klíčové oblasti:

1. Článek 5, odst. 1, písm. a – Zákonost, korektnost a transparentnost

Transparentnost zpracování¹⁸ je základním požadavkem Obecného nařízení.

Proces profilování často bývá pro subjekt údajů neviditelný. Funguje cestou tvorby odvozených nebo dovozených dat o jednotlivcích – „nových“ osobních údajů, které nebyly poskytnuty přímo samotnými subjekty údajů. Jednotlivci mají odlišnou úroveň chápání a může pro ně být obtížné porozumět složitým technologickým postupům používaným při profilování a automatizovaném rozhodování.

Správce musí podle článku 12, odst. 1 poskytnout subjektům údajů stručným, transparentním, srozumitelným a snadno přístupným způsobem za použití jasných a jednoduchých jazykových prostředků informace o zpracování jejich osobních údajů.¹⁹

V případě dat shromážděných přímo od subjektu údajů by tyto informace měly být poskytnuty v okamžiku sběru (Článek 13); u nepřímých získaných dat by tyto informace měly být poskytnuty ve lhůtách stanovených v článku 14, odst. 3.

¹⁶ Recitál 71 Obecného nařízení říká: „V zájmu zajištění spravedlivého a transparentního zpracování ve vztahu k subjektu údajů a s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem a souvislostem, za kterých se dané osobní údaje zpracovávají, by měl správce použít vhodné matematické a statistické postupy profilování, zavést technická a organizační opatření, která zejména zajistí opravu faktorů vedoucích k nepřesnosti osobních údajů a minimalizaci rizika chyb...“

¹⁷ Obecné nařízení – Recitál 72 „Na profilování se vztahují pravidla tohoto nařízení pro zpracování osobních údajů, jako jsou právní důvody zpracování nebo zásady ochrany údajů.“

¹⁸ Chystaná vodítka WP29 k transparentnosti pojednají tuto věc podrobněji.

¹⁹ Úřad australského komisaře pro informace. Konzultační návrh: Průvodce velkými daty a Australské zásady ochrany soukromí, 05/2016 praví: „Oznámení o ochraně soukromí musí jasně a jednoduše zprostředkovávat způsoby zacházení s informacemi, ale také musí být srozumitelné a při dostatečné konkrétnosti smysluplné. *Ta samá technologie, která vede k většímu sběru osobních dat, zároveň představuje příležitost k dynamičtějším, vícevrstevným a uživatelsky zaměřeným oznámením o ochraně soukromí.*“ <https://www.oaic.gov.au/engage-with-us/consultations/guide-to-big-data-and-the-australian-privacy-principles/consultation-draft-guide-to-big-data-and-the-australian-privacy-principles> . Prohlédnuto dne 24. dubna 2017.

Příklad

Některé pojišťovny nabízí sazby a služby v závislosti na chování konkrétního řidiče. Hodnocenými ukazateli v tomto případě může být ujetá vzdálenost, doba strávená za volantem, podniknutá cesta nebo může jít o předpovědi vycházející z údajů sesbíraných senzory v (chytrém) autě. Shromážděná data jsou použita k profilování za účelem rozpoznání špatných řidičských návyků (jako je prudké zrychlování, náhlé brzdění, překračování povolené rychlosti). Pro lepší porozumění řidičově chování lze tyto informace porovnat s jinými faktory (například počasí, provoz, typ silnice).

Správce musí zajistit existenci právního základu pro daný typ zpracování. Musí také subjektu údajů poskytnout informace o shromážděných datech, o přítomnosti automatizovaného rozhodování, o použitých postupech a významu a předpokládaných důsledcích zpracování.

Konkrétní požadavky ohledně informací a přístupu k osobním údajům jsou probrány v kapitolách II (oddíl D) a III (oddíl D).

Zpracování musí také být korektní a transparentní.

Profilování může být nekorektní a vést k diskriminaci, například odepřením přístupu k příležitostem získat zaměstnání, k úvěru či pojistce, nebo nabízením vysoce rizikových nebo drahých finančních produktů. Následující příklad ilustruje případ nekorektního profilování, které může mít pro některé zákazníky důsledek v podobě méně atraktivní nabídky.

Příklad

Datový makléř prodává peněžním společnostem profily spotřebitelů bez jejich souhlasu nebo povědomí o povaze daných údajů. Tyto profily zařazují spotřebitele do kategorií (nesoucích názvy jako „Venkovan, který to sotva zvládne“, „Tvrdý začátek: mladí single rodiče“) nebo je „skóruje“ a zaměřuje se na jejich finanční zranitelnost. Peněžní společnosti nabízí těmto spotřebitelům mikropůjčky a další „netradiční“ peněžní služby (drahé půjčky a jiné finančně rizikové produkty).²⁰

2. Článek 5, odst. 1, písm. b Další zpracování a účelové omezení

Profilování může znamenat použití osobních údajů, které byly původně shromážděny pro něco jiného.

Příklad

²⁰ Příklad je převzat ze Senátu Spojených států, Výbor pro obchod, vědu a dopravu. Datoví brokeri – odvětvový přehled: Sběr, užití a prodej zákaznických dat pro marketingové účely, Zpráva pro předsedu Rockefellera, 18. prosince 2013. https://www.commerce.senate.gov/public/_cache/files/0d2b3642-6221-4888-a631-08f2f255b577/AE5D72CBE7F44F5BFC846BECE22C875B.12.18.13-senate-commerce-committee-report-on-data-broker-industry.pdf. Viz především strana ii Shrnutí a 12 hlavního dokumentu. Prohlédnuto dne 21. července 2017

Některé mobilní aplikace poskytují lokalizační služby umožňující uživateli najít v okolí restauraci, která nabízí slevy. Takto sebraná data však jsou používána k vytvoření profilu subjektu údajů pro marketingové účely – pro zjištění jejich stravovacích zálib nebo jejich životního stylu vůbec. Subjekt údajů očekává, že jeho údaje budou použity pro vyhledání restaurací, ne však pro zasílání nabídek na pizzu jen proto, že aplikace zjistila, že dorazil domů pozdě. Takové následné použití údajů o poloze nemusí být slučitelné s účely, pro které byla data původně shromážděna a v takovém případě může být vyžadováno získat souhlas dotčené osoby.²¹

Zda takové dodatečné zpracování odpovídá původním účelům, pro které byla data shromážděna, bude záviset na řadě faktorů²², včetně toho, jak korektní informaci o zpracování správce původně poskytnul subjektu údajů. Tyto faktory jsou vyjádřeny v Obecném nařízení²³ a shrnuty zde:

- vztah mezi účely, pro které byla data shromážděna a účely dalšího zpracování;
- souvislosti sběru dat a důvodná očekávání subjektů údajů ohledně dalšího použití těchto dat;
- povaha dat a vliv dalšího zpracování na subjekty údajů; a
- záruky, jež správce uplatnil pro zajištění korektního zpracování a k prevenci jakéhokoli nepatřičného vlivu na subjekty údajů.

3. Článek 5, odst. 1, písm. c Minimalizace údajů

Obchodní příležitosti vytvářené profilováním, nižší skladovací náklady a schopnost zpracovávat velká množství informací mohou organizace svádět ke sběru více osobních údajů, než kolik ve skutečnosti potřebují, jenom pro případ, že by se mohly ukázat jako užitečné v budoucnu.

Správci by měli umět jasně vysvětlit a podložit potřebu sbírat a držet osobní údaje nebo zvážit, že by k profilování využili agregovaná či jinak anonymizovaná data (nikoli jen pseudonymizovaná).

4. Článek 5, odst. 1, písm. d Přesnost

Správci by měli pamatovat na přesnost během všech fází profilování a hlavně když:

- data shromažďují;
- data analyzují;
- vytváří profil jednotlivce; nebo
- profil používají k činění rozhodnutí dotýkajícího se jednotlivce.

Jsou-li data použita v procesu automatizovaného rozhodování nebo profilování nepřesná, bude jakékoliv výsledné rozhodnutí nebo profil vadný. Rozhodnutí totiž mohou být činěna na základě zastaralých dat nebo nesprávného výkladu externích dat. Nepřesnosti mohou vést k nepatřičným předpovědím nebo vyjádřením ohledně, například, zdravotního stavu osoby nebo úvěrového či pojistného rizika.

I v případě přesného záznamu surových dat nemusí být jejich soubor zcela reprezentativní, případně může analytika obsahovat skyté předpojatosti.

²¹ Vezměte na vědomí, že zde mohou také platit ustanovení budoucího Nařízení o soukromí a elektronických komunikacích.

²² Zdůrazněno Pracovní skupinou podle článku 29. Stanovisko 03/2013 o omezení účelu, 2. dubna 2013. http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp203_en.pdf . Prohlédnuto dne 24. dubna 2017.

²³ Obecné nařízení, článek 6, odst. 4

Správci musí zavést robustní opatření k průběžnému ověřování a zajištění přesnosti a aktuálnosti dat používaných opětovně nebo získaných nepřímo. Tím je zesílen význam poskytování jasných informací o zpracovávaných osobních údajích, aby subjekt údajů mohl opravit jakoukoliv nepřesnost a vylepšit kvalitu dat.

5. Článek 5, odst. 1, písm. e Omezení uložení

Algoritmy strojového učení jsou navrhovány ke zpracování velkých objemů informací a k tvorbě korelací. Uchovávání sebraných osobních údajů po dlouhá časová období znamená, že organizace budou schopny sestavovat velmi obsažné a intimní profily osob, neboť budou mít více dat pro učení algoritmů. Dokonce i v případě, že při shromažďování informací budou splněny požadavky stanovení a relevantnosti účelu, může se jejich dlouhodobé uchovávání dostat do konfliktu s ohledem na přiměřenost, jinými slovy, daný postup může být příliš dotěrný ve smyslu práva jednotlivce na soukromí.²⁴

Uchovávání osobních údajů po příliš dlouhou dobu může také zvýšit riziko výskytu nepřesností.

B. Právní základy pro zpracování

Vezměte, prosím, v potaz, že ze zde popsanych právních základů jsou pro automatizované rozhodování podle článku 22 k dispozici jen některé, jak je popsáno v kapitole II (oddíl C).

1. Článek 6, odst. 1, písm. (a) Souhlas

Souhlas jako obecný základ pro zpracování bude pojednán v chystaných vodítkách WP29 k souhlasu. Jednou z výjimek ze zákazu automatizovaného rozhodování a profilování definovaných v článku 22, odst. 1 je výslovný souhlas.

Profilování může být neprůhledné. Často se opírá spíše o data odvozená nebo dovozená z jiných údajů, než o ty poskytnuté přímo subjektem údajů.

Správci, kteří se hodlají spoléhat na souhlas jakožto právní základ profilování, budou muset prokázat, že subjekty údajů přesně chápou, k čemu souhlas udělují. Subjekty údajů by v každém případě měly mít dostatek podstatných informací o zamýšleném využití a důsledcích zpracování, aby bylo jisté, že souhlas, který poskytnou, bude informovaný.

Souhlas není odpovídajícím základem pro zpracování, nemá-li subjekt údajů na výběr, například v situacích, kde souhlas s profilováním je nezbytným předpokladem k užívání služeb správce nebo kde je nerovnováha sil, jako třeba ve vztahu zaměstnavatel - zaměstnanec.

2. Článek 6, odst. 1, písm. b – nezbytnost pro splnění smlouvy

Tato otázka je podrobněji pojednána v kapitole II (oddíl C). Dále je uveden příklad profilování, které by *nebylo* v souladu s článkem 6, odst. 1, písm. b - Zákonost zpracování.

Příklad

²⁴ Norský úřad pro ochranu osobních údajů. The Great Data Race – How commercial utilisation of personal data challenges privacy, zpráva, listopad 2015. Datatilsynet <https://www.datatilsynet.no/English/Publications/The-Great-Data-Race/> Prohlédnuto dne 24. dubna 2017.

Uživatel kupuje nějaké věci od internetového prodejce. Ten, kvůli splnění smlouvy, musí zpracovat informace z uživatelské kreditní karty pro účely platby a údaj o uživatelské adrese kvůli dodávce zboží. Naplnění smlouvy není závislé na vytvoření profilu uživatelských zálib a stylu života na základě jeho preferencí při návštěvách webových stránek. Ani konkrétní zmínka o profilování malým písmem ve smlouvě nezakládá jeho „nezbytnost“ pro plnění kontraktu.

3. Článek 6, odst. 1, písm. c – nezbytnost pro splnění právní povinnosti

Mohou se vyskytnout případy, kdy profilování bude nutno provést z důvodu právní povinnosti²⁵ – kupříkladu v souvislosti s prevencí podvodů nebo praním špinavých peněz. Více podrobností, včetně uplatnitelných záruk, je ve stanovisku WP29 k oprávněným zájmům.

4. Článek 6, odst. 1, písm. d – nezbytnost pro ochranu životně důležitých zájmů

Toto ustanovení pokrývá situace, kdy zpracování je nezbytné k ochraně zájmu, jenž je důležitý pro život subjektu údajů nebo jiné fyzické osoby.

Určité typy zpracování mohou sloužit důležitému zájmu veřejnému nebo životním zájmům subjektu údajů. Může například jít o profilování nezbytné pro vývoj modelů předvídajících šíření životu nebezpečných nemocí nebo o případy humantinní nouze. I zde se však, a zásadně, může správce opírat o životně důležité zájmy jen tehdy, pokud pro zpracování není k dispozici jiný právní základ.²⁶ Zahrnuje-li zpracování zvláštní kategorie údajů, pak by správce měl rovněž zajistit splnění požadavků podle článku 9, odst. 2, písm. c.

5. Článek 6, odst. 1, písm. e – nezbytnost pro splnění úkolu prováděného ve veřejném zájmu nebo při výkonu veřejné moci

Článek 6, odst. 1, písm. e by za jistých okolností mohl být patřičným základem pro profilování ve veřejném sektoru.

6. Článek 6, odst. 1, písm. f – nezbytnost pro účely oprávněných zájmů²⁷ správce či třetí strany

Profilování je dovoleno, pokud je nezbytné pro účely oprávněných zájmů²⁸ příslušného správce nebo třetí strany. Článek 6, odst. 1, písm. f však neplatí automaticky jen proto, že správce sleduje oprávněný zájem. Správce musí posoudit rovnováhu, tedy zda jeho zájmy nepřevažují nad zájmy subjektů údajů nebo existencí základních práv a svobod.

Následující skutečnosti jsou zvláště podstatné:

²⁵ Obecné nařízení, recitály 41 a 45

²⁶ Obecné nařízení, recitál 46

²⁷ Oprávněné zájmy vyjmenované v recitálu 47 Obecného nařízení zahrnují zpracování pro účely přímého marketingu a zpracování nezbytně nutné pro účely zamezení podvodům.

²⁸ Správce „oprávněný zájem“ nemůže profilování učinit zákonným, spadá-li zpracování pod ustanovení článku 22, odst. 1.

- stupeň podrobnosti profilu (subjekt je profilován v rámci široce popsané skupiny, jako „rodilí učitelé angličtiny žijící v Paříži“ nebo dělený a kategorizovaný vrstveně);
- úplnost profilu (zda profil pouze popisuje drobné aspekty subjektů údajů nebo podává podrobnější obraz);
- dopad profilování (vlivy na subjekt údajů); a
- záruky pro zajištění korektnosti, nediskriminace a přesnosti během profilovacího procesu.

Stanovisko WP29 o legitimních zájmech²⁹ vysvětluje obecný kontext, ve kterém se toto téma vynořuje a dává příklady, které se mohou na profilování vztahovat.

Správce by při posuzování oprávněnosti zpracování podle článku 6, odst. 1, písm. f měl také vzít v úvahu použití nebo kombinování profilů v budoucnu.

C. Článek 9 – Zvláštní kategorie údajů³⁰

Správci mohou zvláštní kategorie osobních údajů zpracovávat jen při splnění jedné z podmínek stanovených článkem 9, odst. 2 nebo v článku 6, odst. 6. To se vztahuje na zvláštní kategorie dat odvozených nebo dovozených z profilování.

Profilování může vést k vytváření zvláštních kategorií dat cestou dovození z jiných údajů, které samy o sobě zvláštní kategorii nepředstavují, ale dostávají se do ní při propojení s jinými údaji. Může například být možné vyvodit zdravotní stav osoby ze záznamů o nákupech potravin v kombinaci s údaji o kvalitě a energetickém obsahu těchto potravin.

Je možné nalézt korelace ukazující nějakou skutečnost ohledně zdraví osoby, jejích politických názorů, náboženské víry nebo sexuální orientace jak je ukázáno na následujícím příkladu:

Příklad

Jedna studie³¹ propojila facebookové „lajky“ s informacemi z ohraničeného průzkumu a odhalila, že výzkumníci přesně předpověděli sexuální orientaci mužských uživatelů v 88 procentech, jejich etnický původ v 95 procentech; a v 82 procentech rozpoznali, zda jde o křesťana nebo muslima.

Informování subjektů údajů je zvláště důležité v případě úsudků ohledně choulostivých preferencí a charakteristik. Správce by měl subjekt údajů zpravit nejen o tom, že zpracovává osobní údaje (nekategorizované jako zvláštní) sebrané od subjektu údajů nebo z jiných zdrojů, ale také, že z těchto dat *odvozuje* další (a zvláštní) kategorie osobních údajů, které se k dané osobě vztahují.

D. Práva subjektu údajů³²

²⁹ Pracovní skupina podle článku 29. Stanovisko 06/2014 k pojmu oprávněného zájmu správce podle článku 7 směrnice 95/46/ES. Evropská komise, 9. dubna 2014, P59 – příklady 5 a 7 http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp217_en.pdf. Prohlédnuto dne 24. dubna 2017

³⁰ Tato pasáž se týká jak profilování, tak automatizovaného rozhodování. Ve věci automatizovaného rozhodování podle článku 22 vezměte, prosím, na vědomí další specifická ustanovení pojednaná v tomto dokumentu.

³¹

Michael Kosinski, David Stilwell a Thore Graepel. Private traits and attributes are predictable from digital records of human behaviour. Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America, <http://www.pnas.org/content/110/15/5802.full.pdf>. Prohlédnuto dne 29. března 2017

Obecné nařízení posiluje práva subjektů údajů a zavádí nové povinnosti správců.

V souvislosti s profilováním poskytují tato práva možnost žalovat správce, který vytváří profil a správce přijímajícího automatizované rozhodnutí o subjektu údajů (bez ohledu, zda s lidským zásahem nebo bez něho), pokud tyto instituce nejsou totožné.

Příklad

Datový makléř provádí profilování na základě osobních údajů. Tento broker by, v souladu s povinnostmi podle článků 13 a 14, měl informovat jednotlivé osoby o zpracování včetně skutečnosti, zda hodlá profil sdílet s dalšími organizacemi. Broker by také měl samostatně uvést podrobnosti k právu vznést námitku podle článku 21, odst. 1.

Makléř sdílí profil s jinou firmou. Ta použije profil k zaslání individuální přímé reklamy.

Tato firma by měla daného jednotlivce informovat (Článek 14, odst. 1, písm. c) o účelech pro použití daného profilu a z jakého zdroje tuto informaci získala (Článek 14, odst. 2, písm. f). Firma také musí subjekt údajů zpravit o jeho právu vznést námitku vůči zpracování, včetně profilování pro účely marketingu (Článek 21, odst. 2).

Makléř a daná firma by subjektu údajů měli dovolit přístup k použitým informacím (Článek 15), aby mohl chybná data opravit (Článek 16) a za určitých okolností by měli profil nebo osobní údaje použité k jeho vytvoření smazat (Článek 17). Subjekt údajů by měl obdržet informaci o svém profilu, například, do jakého byl zařazen „segmentu“ nebo „kategorie“.³³

Používá-li firma profil během procesu automatizovaného rozhodování majícího významný právní nebo podobný dopad na subjekt údajů, pak se firma stává správcem podléhajícím článku 22. (Datový makléř není z působnosti článku 22 vyjmut, pokud zpracování dosáhne odpovídajícího prahu.)

1. Články 13 a 14 – Právo být informován

Maje na paměti, že hlavní zásadou je transparentnost, o kterou se opírá Obecné nařízení, musí správci podat jednotlivcům jasné a jednoduché vysvětlení, jak profilování nebo proces automatizovaného rozhodování funguje.

Především tam, kde zpracování zahrnuje rozhodovací proces vycházející z profilování (bez ohledu, zda podléhá článku 22), musí být subjektu údajů objasněna skutečnost, že zpracování probíhá pro účely a) profilování a b) přijímání rozhodnutí založeném na vytvořeném profilu.³⁴

Recitál 60 říká, že poskytnutí informací o profilování je součástí povinnosti správce ohledně transparentnosti podle článku 5, odst. 1, písm. a. Subjekt údajů má právo *být informován* správcem a

³² Tento oddíl se týká jak profilování, tak automatizovaného rozhodování. V případě automatizovaného rozhodování činěného podle článku 22 si, prosím, povšimněte, že existují i dodatečné požadavky, pokud se dostane na zvláštní kategorie údajů, jak je popsáno v kapitole II (oddíl E).

³³ Norský úřad pro ochranu osobních údajů. The Great Data Race -How commercial utilisation of personal data challenges privacy. zpráva, listopad 2015. <https://www.datatilsynet.no/English/Publications/The-Great-Data-Race/> Prohlédnuto dne 24, dubna 2017

³⁴ Obecné nařízení – Článek 13, odst. 1, písm. c a článek 14, odst. 1, písm. c

má, za určitých okolností, právo vznést *námítku* vůči profilování, *bez ohledu*, zda dochází k plně automatizovanému rozhodování založenému na profilování.

Další informace o různých pojetích transparentnosti v souvislosti s profilováním jsou v příloze Doporučení. Budiž řečeno, že Pracovní skupina WP29 zveřejní také vodítka k transparentnosti podle Obecného nařízení.

2. Článek 15 – Právo na přístup

Článek 15 dává subjektu údajů právo získat informace o veškerých osobních údajích použitých k profilování, včetně podrobností o kategoriích dat použitých pro vytvoření profilu.

Článek 15 naznačuje, že dohled by měl mít obecnější formu, nemělo by se jednat o právo na vysvětlení nějakého *konkrétního* rozhodnutí. Nicméně, uplatněním tohoto práva se subjekt údajů může dovědět o učiněném rozhodnutí, včetně takového, které bylo učiněno na základě profilování.

Recitál 63 poskytuje určitou ochranu správcům, kteří mají obavu z ohrožení obchodního tajemství nebo intelektuálního vlastnictví, což může být zejména relevantní ve vztahu k profilování. Říká, že právem na přístup „by neměla být nepříznivě dotčena práva ani svobody ostatních“. Ovšem jen v řídkých případech by tato práva měla převážit nad právem jednotlivce na přístup; správci by touto možností neměli omlouvat odepření přístupu nebo odmítnutí poskytnout subjektu údajů informace. Tato práva by měla být brána v úvahu v daných souvislostech a vyvažována vůči právu jednotlivce na informace.

Recitál 63 také stanovuje, že „je-li to možné, měl by mít správce možnost poskytnout dálkový přístup k bezpečnému systému, který by subjektu údajů umožnil přímý přístup k jeho osobním údajům“.

Kromě informace o profilu by správce měl také poskytnout vstupní data použitá k vytvoření profilu.

3. Článek 16 - Právo na opravu, Článek 17 Právo na výmaz a Článek 18 Právo na omezení zpracování

Profilování může obsahovat prvek předvídání, který ovšem zvyšuje riziko nepřesnosti. Vstupní data mohou být nepřesná nebo nerelevantní, či vytržena ze souvislostí. Také může být vadný algoritmus použitý k odhalení korelací.

Právo na opravu podle článku 16 se může uplatnit kupříkladu tam, kde je jednatel zařazen do kategorie vypovídající o jeho schopnosti vykonávat určitý úkol, přičemž profil je založen na nesprávné informaci. Jednatelci mohou napadnout přesnost použitých dat i jakékoli své zařazení do skupiny nebo kategorie.

Článek 16 rovněž poskytuje subjektu údajů právo doplnit osobní údaje o další informace.

Příklad

Počítačový systém v místní ordinaci zařadí jednotlivce do skupiny s vysokou pravděpodobností srdečního onemocnění. Tento „profil“ nemusí nutně být nepřesný, ani když daná osoba nikdy žádnou srdeční chorobou netrpěla.

Profil jen říká, že u osoby je *větší pravděpodobnost* takové nemoci. Což statisticky vzato může skutečně být správné tvrzení.

Subjekt údajů má nicméně právo, vzhledem k účelu zpracování, na poskytnutí dodatečných informací. V případě výše uvedeného scénáře to může být provedeno například za použití pokročilejšího

zdravotnického počítačového systému (a statistického modelu) cestou podrobnějšího vyšetření a zohlednění dalších údajů, než jen těch od místní ordinace s omezenějšími možnostmi.

Právo na opravu se vztahuje na „vstupní osobní údaje“ (osobní údaje použité k vytvoření profilu) a na „výstupní údaje“ (vlastní profil nebo k určité osobě přiřazené skóre, které je osobním údajem vztahujícím se k dotčené osobě).

Obdobně právo na výmaz (Článek 17) se vztahuje na vstupní i výstupní data. Je-li profilování prováděno na základě souhlasu a tento je odvolán, musí správce relevantní údaje vymazat – pokud pro profilování neexistuje jiný právní základ.³⁵ Právo na omezení zpracování (Článek 18) se bude vztahovat na všechny etapy procesu profilování.

4. Článek 21 – Právo vznést námitku

Správce musí subjekt údajů *výslovně* a podrobně upozornit na jeho právo vznést námitku podle článku 21, odst. 1 a odst. 2, a učinit tak zřetelně a odděleně od dalších informací (Článek 21, odst. 4).

Podle Článku 21, odst. 1 může subjekt údajů vznést námitku vůči zpracování (včetně profilování) z důvodů týkajících se jeho konkrétní situace. Po správcích je výslovně požadováno, aby umožnili využití tohoto práva ve všech případech zpracování založeného na článku 6, odst. 1, písm. e nebo písm. f.

Uplatní-li subjekt údajů toto právo, musí správce přerušit³⁶ proces profilování (nebo zabránit jeho zahájení), pokud nemůže prokázat závažné oprávněné důvody, které převažují nad zájmy nebo právy a svobodami subjektu údajů. Správce také může mít povinnost dotčené osobní údaje smazat.³⁷

Obecné nařízení neposkytuje vysvětlení, co se považuje za závažné oprávněné důvody.³⁸ Může jít o případ, kdy například je profilování prospěšné pro společnost jako celek (nebo pro širší komunitu) a nikoliv jen pro obchodní zájmy správce, konkrétně třeba záměr provést vědecký výzkum nebo uskutečnit profilování s cílem předpovědi šíření nakažlivých nemocí.

Správce bude také muset prokázat, že:

- vliv na subjekty údajů je omezen na minimum nezbytné k dosažení konkrétního cíle (např. když profilování představuje nejméně dotěrný způsob k jeho dosažení); a
- daný cíl má pro organizaci kritický význam.

Vždy je třeba vyvažovat protichůdnosti mezi zájmy správce a důvodem námitky subjektu údajů (může pro ni mít osobní, sociální nebo profesní důvody). Břemeno prokázat závažné oprávněné důvody nyní leží, na rozdíl od směrnice, více na správci než na subjektu údajů.

³⁵ Obecné nařízení – Článek 17, odst. 1, písm. b

³⁶ Obecné nařízení – Článek 18, odst. 1, písm. d

³⁷ Obecné nařízení – Článek 17, odst. 1, písm. c

³⁸ Viz vysvětlení oprávněnosti na str. 24, Stanovisko WP29 06/2014 k pojmu legitimní zájem správce podle článku 7 Směrnice 95/46/ES. Evropská komise. 9. dubna 2014. Strana 26 http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp217_en.pdf. Prohlédnuto dne. 24. dubna 2017.

Článek 21, odst. 2 uděluje subjektu údajů *bezpodmínečně* právo vznést námitku proti zpracování svých osobních údajů pro účely přímého marketingu, což zahrnuje i profilování, pokud se týká tohoto přímého marketingu. Znamená to, že zde není potřeba vyvažovat zájmy; správce musí respektovat přání jednotlivce, aniž by se ptal po důvodech námitky. Recitál 70 vsazuje toto právo do dalších souvislostí a říká, že může být uplatněno kdykoli a bezplatně.

IV. Děti a profilování

Obecné nařízení ukládá správcům dodatečné povinnosti v případech, kdy zpracovávají osobní údaje dětí.

Článek 22 sám o sobě nerozlišuje, zda se zpracování týká dospělých nebo dětí. Recitál 71 však říká, že výhradně automatizované rozhodování, včetně profilování, s právními nebo podobně významnými účinky by se nemělo týkat dětí.³⁹ Vzhledem k tomu, že toto vyjádření vlastní článek nereflektuje, má WP29 za to, že tedy nepředstavuje naprostý zákaz tohoto druhu zpracování v souvislosti s dětmi. Přesto ve světle uvedeného recitálu WP29 doporučuje správcům, aby pokud možno neopírali svá zdůvodnění o výjimky v článku 22, odst. 2.

Mohou však nastat okolnosti, kdy pro správce bude nezbytné provádět výhradně automatizované rozhodování, včetně profilování, mající právní nebo obdobně významné účinky ve vztahu k dětem, například v zájmu péče o ně. Pak může být zpracování provedeno na základě výjimek podle článku 22, odst. 2, písm. a, písm. b nebo písm. c.

V takovém případě musí být stanoveny vhodné záruky podle požadavků článku 22, odst. 2, písm. b a článku 22, odst. 3 a musí být náležité z hlediska dětí. Správce musí zajistit, aby tyto záruky byly efektivní pro ochranu práv, svobod a oprávněných zájmů dětí, jejichž data zpracovávají.

Potřebnost zvláštní ochrany dětí je zohledněna v recitálu 38, který říká:

Děti zasluhují zvláštní ochranu osobních údajů, protože si mohou být méně vědomy dotčených rizik, důsledků a záruk a svých práv v souvislosti se zpracováním osobních údajů. Tato zvláštní ochrana by se měla zejména vztahovat na používání osobních údajů dětí pro účely *marketingu nebo vytváření osobnostních či uživatelských profilů a shromažďování osobních údajů týkajících se dětí při využívání služeb nabízených přímo dětem.*

Článek 22 nebrání správcům činit výhradně automatizovaná rozhodnutí ohledně dětí, nebude-li takové rozhodnutí mít na dítě právní nebo obdobně významný vliv. Výhradně automatizované rozhodování, které ovlivňuje výběr a chování dětí, by na ně potencionálně mohlo mít právní nebo obdobně významný účinek v závislosti na povaze konkrétního výběru a modelu chování.

Vzhledem k tomu, že děti představují zranitelnější společenskou skupinu, měly by se organizace obecně zdržet jejich profilování pro marketingové účely. Děti mohou být v on-line prostředí zvláště poddajné a snadněji ovlivnitelné behaviorálně cílenou reklamou. Kupříkladu v oblasti internetových her může být profilování použito k cílení na hráče, u nichž je podle algoritmu vyšší pravděpodobnost útraty za hru nebo k poskytování osobnostně více cílené reklamy. Věk a zralost dítěte mohou mít vliv na jejich schopnost pochopit motivaci v pozadí tohoto druhu marketingu nebo jeho důsledky.⁴⁰

³⁹ Recitál 71 – „toto opatření by se nemělo týkat dítěte“.

⁴⁰ Studie EU – Study on [the impact of marketing through social media, online games and mobile applications on children's behaviour](#) shledala, že marketingové praktiky mají zřetelný vliv na chování dětí.

Článek 40, odst. 2, písm. g se výslovně týká přípravy kodexů chování, které by měly obsahovat záruky pro děti. Rovněž je možné dále rozpracovat už existující kodexy.⁴¹

V. Posouzení vlivu na ochranu osobních údajů

Odpovědnost je důležitým prvkem a výslovným požadavkem v Obecném nařízení.⁴²

Posouzení vlivu správci umožňuje vyhodnotit rizika spojená s automatizovaným rozhodováním, včetně profilování. Je to způsob, jak ukázat, že byla zavedena vhodná opatření k uchopení těchto rizik a demonstrovat soulad s Obecným nařízením.

Článek 35, odst. 3, písm. a zdůrazňuje vypracování posouzení vlivu správcem v případě:

systematického a rozsáhlého vyhodnocování osobních aspektů týkajících se fyzických osob, které je založeno na automatizovaném zpracování, včetně profilování, a na němž se zakládají rozhodnutí, která vyvolávají ve vztahu k fyzickým osobám právní účinky nebo mají na fyzické osoby podobně závažný dopad;

Článek 35, odst. 3, písm. a se týká spíše vyhodnocování včetně profilování a rozhodnutí „založených“ na automatizovaném zpracování, než „výhradně“ automatizovaného zpracování. Podle nás to znamená, že článek 35, odst. 3, písm. a se použije v případě rozhodování včetně profilování s právními nebo obdobně významnými účinky, které *není* plně automatizované, jakož i na výhradně automatizované rozhodování definované v článku 22, odst. 1.

Správci mohou zvážit dodatečná opatření⁴³ jako:

- informování subjektu údajů o skutečnosti, že dochází k automatizovanému rozhodování a o použitém postupu;
- vysvětlení významu a předpokládaných důsledků zpracování pro subjekt údajů;
- umožnit subjektu údajů vznést námitku proti rozhodnutí; a
- umožnit subjektu údajů vyjádřit své stanovisko.

Jiné činnosti profilování mohou vyžadovat posouzení vlivu v závislosti na konkrétních okolnostech případu. Správci mohou pro další informace nahlédnout do vodítek WP29 k posouzení vlivu⁴⁴, které jim také pomohou stanovit, zda je vypracování posudku nutné.

PŘÍLOHA 1 – Doporučení osvědčených postupů

⁴¹ Příkladem etického kodexu zabývajícího se marketingem cíleným na děti je z dílny FEDMA, Etický kodex, vysvětlující memorandum, dostupné na: <http://www.oecd.org/sti/ieconomy/2091875.pdf> Prohlédnuto dne 15. května 2017. Viz zejména: „6.2 Marketéři cílení na děti, nebo pro které děti mohou tvořit část jejich cílové skupiny, by neměli využívat dětské důvěřivosti, věrnosti, zranitelnosti nebo nedostatku zkušeností; 6.8.5. Marketéři by neměli podmiňovat přístup dítěte na určitou webovou stránku sběrem podrobných osobních informací. Zejména by neměly být uplatňovány zvláštní pobídky jako možnost výhry nebo hry k nalákání dítěte sdělit o sobě podrobné osobní informace.”

⁴² Obecné nařízení, článek 5, odst. 2

⁴³ Zrcadlící požadavky článku 13, odst. 2, písm. f, článku 14, odst. 2, písm. g a článku 22, odst. 3

⁴⁴ Pracovní skupina podle článku 29. Vodítka k posouzení vlivu na ochranu osobních údajů a ke stanovení, zda zpracování bude „pravděpodobně mít za následek vysoké riziko“ pro účely Nařízení 2016/679. 4. dubna 2017. Evropská komise. http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=44137 Prohlédnuto dne 24. dubna 2017.

Následující doporučení osvědčených postupů má správcům napomoci při plnění požadavků Obecného nařízení ohledně profilování a automatizovaného rozhodování.⁴⁵

Článek	Téma	Doporučení
5(1)(a), 12, 13, 14	Právo na informace	<p>Správci mohou zvážit, zda použít:</p> <ul style="list-style-type: none"> • vrstvené zprávy, kde subjekty údajů jsou o zpracování svých dat informovány krok za krokem. Toto řešení může spočívat v poskytnutí klíčových informací o ochraně soukromí ve zkrácené formě s možností rozbalit každý její oddíl v roletě do plné verze a poskytnutí oznámení v reálném čase v místě sběru dat; • vizualizaci a interaktivní techniky podporující transparentnost postupu⁴⁶; • standardizované ikony⁴⁷ informující jednotlivce o profilování a automatizovaném rozhodování, například: <ul style="list-style-type: none"> ○ organizace sdílí jejich osobní údaje s jinými organizacemi; ○ podrobnosti o organizacích, se kterými jsou jejich osobní údaje sdíleny; ○ zda tato/tyto organizace používá/používají jejich osobní údaje k profilování; ○ zda je profil používán k rozhodování o nich. <p>Požadavek smysluplnosti informace o použitém postupu bude ve většině případů znamenat, že správci budou muset poskytnout následující podrobnosti:</p> <ul style="list-style-type: none"> • informace použité během procesu automatizovaného rozhodování, včetně kategorií dat použitých v profilu; • zdroj těchto informací; • jak je jakýkoli profil, použitý při automatizovaném rozhodování, tvořen, včetně poskytnutí veškeré, při analýze použité, statistiky; • proč je daný profil pro automatizované rozhodování důležitý; a • jak je použit pro rozhodování týkající se subjektu údajů.
5(1)(b)	Další zpracování	<p>Pokud zpracování nenaplňuje důvodné očekávání dotčeného jednotlivce nebo by pro něho mělo neoprávněný neblahý účinek, musí správci na takové použití nebo zpřístupnění dat pohlížet jako na nekompatibilní s účelem, pro který byly informace získány.</p>
6(1)(a)	Souhlas jako základ pro	<p>Pokud se správci opírají o souhlas jako základ pro zpracování, měli by:</p> <ul style="list-style-type: none"> • podat dostatečně jasnou a srozumitelnou informaci o profilování tak, aby bylo jisté, že subjekt údajů chápe, k čemu dává souhlas;

⁴⁵ Správci také musí mít robustní procedury, aby zajistili, že jsou schopni splnit povinnosti podle článků 15 – 22 ve lhůtách stanovených Obecným nařízením.

⁴⁶ Britský úřad komisaře pro informace. Big data, umělá inteligence, strojové učení a ochrana dat, strana 87, para. 194. ICO, 1. března 2017. <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/big-data/>
 Prohlédnuto dne 24. dubna 2017

⁴⁷ Jak předjímá článek 12, odst. 7

	zpracování	<ul style="list-style-type: none"> • zvážit použití vrstevnatého souhlasu, kdy subjektu údajů umožní jasným a jednoduchým způsobem odsouhlasit různé účely zpracování; • aktivně vyžádat souhlas od subjektu údajů před zahájením jakéhokoli nového zpracování; • informovat subjekt údajů o možnosti souhlas odvolat.
15	Právo na přístup	<p>Informace o kategoriích dat, která jsou nebo budou použita k profilování nebo rozhodování a proč jsou považována za příhodná, budou obecně platnější, než složité matematické vysvětlování, jak fungují algoritmy nebo strojové učení, byť i tyto informace by měly být poskytnuty, bude-li třeba umožnit odborníkům podrobnější ověření, jak rozhodovací proces funguje.</p> <p>Správci by mohli zvážit zavedení mechanismu, který by subjektům údajů umožnil kontrolu svého profilu, včetně zjištění podrobností a zdrojů použitých k jeho tvorbě.</p>
16	Právo na opravu	<p>Správci poskytující subjektům údajů přístup k jejich profilu v souvislosti s právem podle článku 15 by jim měli dát možnost aktualizovat nebo opravit veškeré nepřesnosti v datech nebo profilu. To jim také může pomoci plnit povinnosti podle článku 5, odst. 1, písm. d.</p> <p>Správci by měli uvažovat o zavedení on-line nástrojů řízení preferencí, jako je „privacy dashboard“. To subjektům údajů umožní řídit zacházení s jejich informacemi v řadě různých služeb – dovolí jim měnit nastavení, aktualizovat osobní data a kontrolovat nebo editovat své profily za účelem opravy veškerých nepřesností.</p>
21(1) a (2)	Právo vznést námitku	<p>Právo vznést námitku podle článku 21, odst. 1 a odst. 2 musí být subjektu údajů dáno výslovně na vědomí a popsáno zřetelně a odděleně od jiných informací (Článek 21, odst. 4).</p> <p>Správci musí zajistit, aby toto právo bylo výrazně uvedeno na jejich webové stránce nebo v jakékoli relevantní dokumentaci a aby tato informace nebyla skryta někde v obchodních podmínkách.</p>
22 a recitál 71	Vhodné záruky	<p>Následující seznam, byť není vyčerpávající, nabízí několik návrhů osvědčených postupů, které správci mohou vzít v úvahu při profilování:</p> <ul style="list-style-type: none"> • pravidelné kontroly kvality systémů, aby bylo zajištěno, že s informacemi jednotlivce bude nakládáno korektně a nediskriminačním způsobem, ať se tak bude dít na základě zvláštních kategorií osobních dat nebo jinak; • audit algoritmů – testování algoritmů používaných a vyvinutých systémy strojového učení, aby bylo prokázáno, že jsou aktuálně používány podle záměru a nedávají diskriminační, chybné nebo nepodložené výsledky; • specifická opatření pro minimalizaci dat k zavedení jasných lhůt pro uchování profilů a veškerých osobních údajů použitých při tvorbě a aplikaci profilů; • použití technik anonymizace nebo pseudonymizace v souvislosti s profilováním; • způsoby umožňující subjektu údajů vyjádřit stanovisko a

		<p>odsouhlasit rozhodnutí; a</p> <ul style="list-style-type: none">• mechanismus lidského zásahu v předem stanovených případech, například poskytnutím odkazu na odvolací postup v okamžiku, kdy je automatizované rozhodnutí doručeno subjektu údajů, včetně dohodnutých termínů pro kontrolu a jmenný kontakt pro jakékoli dotazy. <p>Správci také mohou prozkoumat tyto možnosti:</p> <ul style="list-style-type: none">• mechanismus certifikace operací zpracování;• etické kodexy pro auditorské postupy zahrnující strojové učení;• etické přezkumné rady, které posoudí u konkrétního použití profilování možné škody a výhody pro společnost.
--	--	--

PŘÍLOHA 2 – Klíčová ustanovení Obecného nařízení

Klíčová ustanovení Obecného nařízení ohledně automatizovaného rozhodování podle definice v článku 22

Článek	Recitál	Komentář
13(2)(f) a	61	Právo být informován o: <ul style="list-style-type: none">• přítomnosti automatizovaného rozhodování podle Čl. 22(1) a (4);

14(2)(g)		<ul style="list-style-type: none"> • smysluplně o použitém postupu; • významu a předpokládaných důsledků zpracování.
15(h)		Specifická práva na přístup k informacím o existenci výhradně automatizovaného rozhodování včetně profilování.
22(1)	71	<p>Zákaz rozhodování založeného výhradně na automatizovaném zpracování, včetně profilování, které má právní/obdobně významné účinky.</p> <p>Recitál 71:</p> <p>„...Takové zpracování zahrnuje, profilování, jehož podstatou je jakákoliv forma automatizovaného zpracování osobních údajů hodnotící osobní aspekty vztahující se k fyzické osobě, zejména za účelem analýzy či předvídání aspektů souvisejících s pracovním výkonem subjektu údajů, jeho ekonomickou situací, zdravotním stavem, osobními preferencemi nebo zájmy, spolehlivostí nebo chováním, místem pobytu či pohybu”..... „<i>Toto opatření by se nemělo týkat dítěte</i>”</p>
22(2)(a-c)	71	<p>Článek 22(2) ruší zákaz zpracování založeného na (a) uzavření nebo plnění smlouvy, (b) právu Unie nebo členského státu, nebo (c) výslovném souhlasu.</p> <p>Recitál 71 dává do dalších souvislostí Čl. 22(2)(b) když říká, že zpracování popsané v Čl. 22(1):</p> <p>„by však mělo být umožněno, pokud jej výslovně povoluje právo Unie nebo členského státu, které se na správce vztahuje, mimo jiné pro účely monitorování podvodů a daňových úniků a jejich předcházení, jež jsou v souladu s předpisy, normami a doporučeními orgánů Unie nebo vnitrostátních dozorových úřadů, a s cílem zajistit bezpečnost a spolehlivost služby poskytované správcem...”</p>
22(3)	71	<p>Článek 22(3) a Recitál 71 také upřesňují, že dokonce i v případech popsaných v Čl. 22(2)(a) a (c) by zpracování mělo být předmětem vhodných záruk.</p> <p>Recitál 71:</p> <p>„které by měly zahrnovat konkrétní informování subjektu údajů a právo na lidský zásah, na vyjádření svého názoru, na získání vysvětlení o rozhodnutí učiněném po takovém posouzení a na napadnutí tohoto rozhodnutí. Toto opatření by se nemělo týkat dítěte.”</p>
23	73	<p>Recitál 73:</p> <p>„omezení určitých zásad apráva vznést námitku, rozhodnutí založených na profilovánímůže právo Unie nebo členského státu uložit, pokud je to v demokratické společnosti nutné a přiměřené...” k ochraně konkrétních prvků v obecném veřejném zájmu.</p>
35(3)(a)	91	Povinnost provést posouzení vlivu na ochranu osobních údajů.
47(2)(e)		Závazná podniková pravidla zmíněná v Čl. 47(1) by měla specifikovat alespoň „.....právo nebýt předmětem rozhodnutí založených výhradně na automatizovaném zpracování, včetně profilování v souladu s článkem 22 ...”

Klíčová ustanovení v Obecném nařízení týkající se obecně profilování a automatizovaného rozhodování

Článek	Recitál	Komentář
3(2)(b)	24	<p>Monitoring chování občanů EU.</p> <p>Recitál 24</p> <p>„...sledovány na internetupoužití technik zpracování osobních údajů, které spočívají v profilování fyzické osoby, zejména za účelem přijetí rozhodnutí, která se [fyzické osoby] týkají, nebo za účelem analýzy či odhadu jejích osobních preferencí, postojů a chování”.</p>

4(4)	30	Článek 4(4) definice profilování Recitál 30 „síťové identifikátory, jako například adresy internetového protokolu či identifikátory cookies, nebo jiné identifikátory, jako jsou štítky pro identifikaci na základě rádiové frekvence... mohou být zanechány stopy, které mohou být zejména v kombinaci s jedinečnými identifikátory a dalšími informacemi, které servery získávají, <i>použity k profilování fyzických osob a k jejich identifikaci.</i> ”
5 a 6	72	Recitál 72: „Na profilování se vztahují pravidla tohoto nařízení pro zpracování osobních údajů, jako jsou právní důvody zpracování (Článek 6) nebo zásady ochrany údajů (Článek 5).”
8	38	Užití osobních údajů dětí pro profilování. Recitál 38: „Děti zasluhují zvláštní ochranu by se měla zejména vztahovat,...na používání osobních údajů dětí pro účely.... Vytváření osobnostních či uživatelských profilů.”
13 a 14	60	Právo být informován. Recitál 60: „Subjekt údajů <i>by měl být dále informován o profilování a o jeho důsledcích</i> “.
15	63	Právo na přístup. Recitál 63: „mít právo vědět a být informován.....zejména o tom, za jakým účelem se osobní údaje zpracovávají,.....a jaké mohou být důsledky takového zpracování <i>přinejmenším</i> v případech, kdy je zpracování založeno na profilování.”
21(1)(2) a (3)	70	Právo vznést námitku proti profilování. Recitál 70 „...právo kdykoli bezplatně vznést námitku proti tomuto zpracování, včetně profilování, v rozsahu, v němž souvisí s daným přímým marketingem.”
23	73	Recitál 73: „Právo Unie nebo členského státu může uložit omezení určitých zásad Práva vznést námitku, rozhodnutí založených na profilování Pokud je to v demokratické společnosti nutné a přiměřené...” k zachování konkrétních cílů obecného veřejného zájmu.
35(3)(a)	91	Posouzení vlivu na ochranu osobních údajů je vyžadováno v případě kdy jde o „systematické a rozsáhlé vyhodnocování osobních aspektů týkajících se fyzických osob, které je založeno na automatizovaném zpracování, včetně profilování, a na němž se zakládají rozhodnutí, která vyvolávají ve vztahu k fyzickým osobám právní účinky nebo mají na fyzické osoby podobně závažný dopad.” Platí pro rozhodování včetně profilování, které není výhradně automatizované.

PŘÍLOHA 3 – Další zdroje informací

- [WP29 Advice paper on essential elements of a definition and a provision on profiling within the EU General Data Protection Regulation, adopted 13 May 2013;](#)
- [WP29 Opinion 2/2010 on online behavioural advertising, WP171;](#)
- [WP29 Opinion 03/2013 on Purpose limitation, WP 203;](#)

- [WP29 Opinion 06/2014 on the Notion of legitimate interests of the data controller under Article 7 of Directive 95/46/EC, WP217](#)
- [WP29 Statement on the role of a risk-based approach to data protection legal frameworks, WP218;](#)
- [WP29 Opinion 8/2014 on the Recent Developments on the Internet of Things, WP223;](#)
- [WP29 Guidelines on Data Protection Officers \(DPOs\), WP243;](#)
- [WP29 Guidelines on identifying a controller or processor's lead supervisory authority, WP244;](#)
- [Council of Europe. Recommendation CM/Rec\(2010\)13 on the protection of individuals with regard to automatic processing of personal data in the context of profiling;](#)
- [Council of Europe. Guidelines on the protection of individuals with regard to the processing of personal data in a world of Big Data, 01/2017](#)
- [Information Commissioner's Office – Big data, artificial intelligence, machine learning and data protection version 2.0, 03/2017](#)
- [Office of the Australian Commissioner - Consultation draft: Guide to big data and the Australian Privacy Principles, 05/2016](#)
- [European Data Protection Supervisor \(EDPS\) Opinion 7/2015 – Meeting the challenges of big data, 19 November 2015](#)
- [Datatilsynet – Big Data – privacy principles under pressure 09/2013](#)
- [Council of Europe. Convention for the protection of individuals with regard to automatic processing of personal data - Draft explanatory report on the modernised version of CoE Convention 108, August 2016](#)
- [Datatilsynet – The Great Data Race – How commercial utilisation of personal data challenges privacy. Report, November 2015](#)
- [European Data Protection Supervisor – Assessing the necessity of measures that limit the fundamental right to the protection of personal data: A Toolkit](#)
- [Joint Committee of the European Supervisory Authorities. Joint Committee Discussion Paper on the use of Big Data by financial institutions 2016-86. \[https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/jc-2016-86_discussion_paper_big_data.pdf\]\(https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/jc-2016-86_discussion_paper_big_data.pdf\).](#)
- [Commission de la protection de la vie privée. Big Data Rapport <https://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/Big%20Data%20voor%20MindMap%2022-02-17%20fr.pdf>.](#)
- [United States Senate, Committee on Commerce, Science, and Transportation. A Review of the Data Broker Industry: Collection, Use, and Sale of Consumer Data for Marketing Purposes, Staff Report for Chairman Rockefeller, December 18, 2013. <https://www.commerce.senate.gov/public/cache/files/0d2b3642-6221-4888-a631-08f2f255b577/AE5D72CBE7F44F5BFC846BECE22C875B.12.18.13-senate-commerce-committee-report-on-data-broker-industry.pdf>](#)
- [Lilian Edwards & Michael Veale. Slave to the Algorithm? Why a 'Right to an Explanation' is probably not the remedy you are looking for. Research paper, posted 24 May 2017. \[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2972855\]\(https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2972855\)](#)
- [NYTimes.com. Showing the Algorithms behind New York City Services. <https://mobile.nytimes.com/2017/08/24/nyregion/showing-the-algorithms-behind-new-york-city-services.html?referer=https://t.co/6uUVVjOIXx?amp=1>. Accessed 24 August 2017](#)
- [Council of Europe. Recommendation CM/REC\(2018\)x of the Committee of Ministers to Member States on Guidelines to promote, protect and fulfil children's rights in the digital environment \(revised draft, 25 July 2017\). <https://www.coe.int/en/web/children/-/call-for-consultation-guidelines-for-member-states-to-promote-protect-and-fulfil-children-s-rights-in-the-digital-environment?inheritRedirect=true&redirect=%2Fen%2Fweb%2Fchildren> . Accessed 31 August 2017](#)
- [Unicef. Privacy, protection of personal information and reputation rights. Discussion paper series: Children's Rights and Business in a Digital World.](#)

https://www.unicef.org/csr/files/UNICEF_CRB_Digital_World_Series_PRIVACY.pdf. Accessed 31 August 2017

- House of Lords. Growing up with the internet. Select Committee on Communications, 2nd Report of Sessions 2016 – 17.

<https://publications.parliament.uk/pa/ld201617/ldselect/ldcomuni/130/13002.htm>. Accessed 31 August 2017