28. 5. 2024

Vezměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

„Pay or consent“ model – stanovisko Evropského sboru pro ochranu osobních údajů mění pravidla hry

Není tomu tak dávno, co společnost Meta zavedla na svých sociálních sítích Facebook a Instagram poměrně kontroverzní model „pay or consent“ (nebo také „pay or OK“). Zjednodušeně řečeno, uživatel měl volit mezi placenou variantou přístupu bez personalizované reklamy a bezplatnou variantou, kdy udělí „kompletní“ souhlas se zpracováním osobních údajů a Meta tak bude moci uživatele profilovat a cílit na něj reklamu podle jeho preferencí, zájmů, chování na sociální síti a internetu, případně používat další personalizované služby. Uvedené možnosti volby lze logicky doplnit o třetí volbu, tedy zrušit si účet a sociální síť přestat používat. Podobný koncept začaly postupně přebírat i některé další platformy a bylo jen otázkou času, kdy se k uvedenému modelu vyjádří dozorové úřady.

V návaznosti na žádost hned několika evropských dozorových úřadů vydal Evropský sbor pro ochranu osobních údajů (EDPB) dne 17. dubna 2024 stanovisko č. 8/2024[1] týkající se velkých on-line platforem, ve kterém v zásadě konstatuje, že řešení „pay or OK“ opět není „to pravé ořechové“.

Úvodem je třeba upozornit, že společnost Meta zavedla shora uvedený model v návaznosti na předchozí rozhodnutí Soudního dvora EU[2], který Metě v podstatě zakázal aplikovat pro personalizovanou reklamu právní důvod (titul) založený na „plnění smlouvy“ dle článku 6 odst. 1 písm. b) GDPR[3]. Bohužel soud dále konstatoval, že ani titul „oprávněného zájmu“ dle čl. 6 odst. 1 písm. f) GDPR není možné použít, neboť zájem Mety na zpracování osobních údajů pro personalizaci reklamy (byť je zásadní pro její podnikatelské příjmy) nepřeváží nad zájmy a základními právy a svobodami subjektů údajů – uživatelů, a zpracování osobních údajů v takovém rozsahu proto nelze považovat za „nezbytné“ pro účely oprávněných zájmů příslušného správce.[4]

Koncept „pay or OK“ od počátku budil značnou kontroverzi a na straně uživatelů vyvolával dojem, že jsou nuceni takový souhlas poskytnout. Obecné nařízení pro platnost souhlasu vyžaduje, aby byl udělen svobodně, konkrétně, informovaným a jednoznačným způsobem ve smyslu čl. 4 bodu 11 GDPR[5]. EDPB ve svém novém stanovisku přitom vyjádřil názor, že ve většině případů pouze binární volba mezi souhlasem se zpracováním osobních údajů pro účely behaviorální reklamy a zaplacením poplatku nebude splňovat přísné požadavky GDPR na platně udělený souhlas. Z pohledu autorky jde o logický závěr i ve světle dosavadního odborného výkladu na svobodu souhlasu uděleném správci subjektem údajů, kteří jsou v nerovném postavení, jakož i toho, že svobodu souhlasu nelze spatřovat v tom, že bez jeho udělení fakticky hrozí subjektu údajů vyloučení z poskytované služby.

Správci by tak měli v rámci tohoto businessového modelu nabídnout nějakou **další rovnocennou**, **ideálně „bezpoplatkovou“ variantu bez behaviorální reklamy** (např. s reklamou zahrnující zpracování menšího množství osobních údajů nebo dokonce bez jejich zpracování). EDPB přitom ale nevylučuje ani rovnocennou variantu s poplatkem, ale v rámci této varianty musí být posouzeny další aspekty týkající se právě podstaty oné rovnocennosti a přiměřenosti poplatku.

Dle EDPB bude muset být každý případ posuzován individuálně a ani získání souhlasu nezbaví správce povinnosti *„dodržovat všechny zásady uvedené v článku 5 GDPR, jakož i další povinnosti vyplývající z GDPR. Klíčové je dodržování zásad nezbytnosti a přiměřenosti, účelového omezení, minimalizace údajů a spravedlnosti*.“ Zvláště zásada minimalizace zpracování osobních údajů nabývá na významu, neboť EDPB konstatoval, že nadměrné sledování uživatele, které zahrnuje kombinaci různých zdrojů na různých internetových stránkách, bude s touto zásadou hůře slučitelné než třeba systém, kdy si uživatelé sami určují své preference.

Zároveň EDPB uvádí, že souhlasy v rámci modelů „pay or consent“ týkající se behaviorální reklamy lze považovat za platné při splnění zejména následujících požadavků[6]:

a. **svoboda** souhlasu, což zahrnuje posouzení:

- zda použitím tohoto modelu nevznikne subjektu údajů újma (např. tím, že mu bez souhlasu nebo bez zaplacení poplatku bude odepřen přístup ke službě, která hraje významnou roli v jeho společenském nebo profesním životě);
- zda je souhlas vyžadován pro přístup ke zboží nebo službám, i když zpracování na základě souhlasu není **nezbytné** pro plnění smlouvy vztahující se na nabídku takového zboží nebo služeb;
- zda existuje možná **nerovnováha** mezi správcem a subjektem údajů a v případě, že je zjevná, aby byla subjektu údajů nabídnuta alternativa, která na něj nemá negativní dopad;
- zda uložený poplatek nebrání skutečné volbě nebo naopak uživatele přiměl k udělení souhlasu;
- granularity souhlasu - subjekt by měl mít možnost si vybrat, pro které účely zpracování přijme a pro které ne a nikoliv udělovat souhlas pro všechny účely zpracování zároveň;

b. **informovanost** souhlasu – subjekt údajů by měl na základě správcem jasně a srozumitelně poskytnutých informací plně a jasně pochopit hodnotu, rozsah a důsledky své volby;
c. souhlas jako **jednoznačný projev vůle** – subjekty by neměly být vystaveny klamavým vzorcům, manipulativním technikám či designu či nezneužívat slabých míst subjektů údajů;
d. zajištění **konkrétnosti** souhlasu, což vyžaduje přesnou definici a vymezení účelů zpracování a nespojovat takový souhlas se souhlasem pro jiné účely.

Dále EDPB akcentuje, že s ohledem na zvláštní ochranu dětí, by právě ony neměly být předmětem behaviorální reklamy a by tak být s modelem „pay or OK“ konfrontovány vůbec.

V závěru svého stanoviska EDPB také zmiňuje, že správce musí zajistit možnost odvolání souhlasu bez jakékoli újmy, a to stejně jednoduše, jak byl udělen. Souhlas by také neměl být udělen na dobu neurčitou, ale měl by být obnovován (např. po roce).

Za zásadní považuje autorka i uvedení názoru, že "*osobní údaje nelze považovat za obchodovatelné zboží a správci by měli mít na paměti, že je třeba zabránit tomu, aby se základní právo na ochranu údajů změnilo v prvek, za jehož využívání musí subjekty údajů platit*". Zároveň je potřeba zabránit tomu, aby se *„základní právo na ochranu údajů změnilo v prémiovou funkci vyhrazenou pro bohaté*“. Tyto bezesporu podstatné teze však v praxi mohou narážet na přístup samotných subjektů údajů, neboť si kolikrát sami neuvědomují hodnotu svých osobních údajů a nedostatečně věnují svoji pozornost jejich ochraně.

Závěrem je důležité zmínit, že EDPB fakticky model „pay or OK“ nezakázal (takovou pravomoc ani nemá, neboť jeho stanoviska nejsou bezprostředně a přímo závazná), ale poskytl vnitrostátním dozorovým úřadům vodítka, jak posuzovat jeho zákonnost. Nutno ale říci, že splnit požadavky kladené těmito vodítky může být pro správce velmi obtížné a obchodní model „pay or OK“, zejména pokud bude postaven jen na dvou variantách, tak bude mít velmi nejistý základ. Nadto v tuto chvíli

očekáváme rozhodnutí vnitrostátních dozorových úřadů (nizozemského, norského a hamburského v případě Spolkové republiky Německo), které věc EDPB postoupily, a jež pravděpodobně budou následně ještě mít i dohru u Soudního dvora EU.

Mgr. Lenka Hanková,
advokátka / Senior Associate

Rödl & Partner

Rödl & Partner

Platnéřská 2
110 00 Praha 1

Tel.: +420 236 163 111
e-mail: lenka.hankova@roedl.com

---

[1] Dostupné např. zde.

[2] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů) (Text s významem pro EHP)

[3] Rozsudek SDEU ze dne 4.7.2023 ve věci C-252/21 Meta proti Bundeskartellamt, dostupný on-line zde.

[4] SDEU v této souvislosti připomněl, že podmínka nezbytnosti zpracování údajů musí být posuzována společně se zásadou „minimalizace údajů“ zakotvenou v čl. 5 odst. 1 písm. c) GDPR, podle kterého musí být osobní údaje „přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah ve vztahu k účelu, pro který jsou zpracovávány“

[5] Podle čl. 4 bodu 11 GDPR se „souhlasem“ rozumí „jakýkoli svobodný, konkrétní, informovaný a jednoznačný projev vůle, kterým subjekt údajů dává prohlášením či jiným zjevným potvrzením své svolení ke zpracování svých osobních údajů“.

[6] Vzhledem k množství požadavků uvedených v předmětném stanovisku EDPB si autorka dovoluje vybrat pouze ty nejzásadnější.

© EPRAVO.CZ – Sbírka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- Jak fungují plánovací smlouvy v reálných situacích (1. díl)
- Rozvod? Už k němu nemusíte. Shrnutí podmínek, za jakých nebudete u soudu vyslýcháni, dokonce ani nebude nutná Vaše osobní účast
- Jaké klíčové změny přináší návrh novely stavebního zákona?
- Byznys a paragrafy, díl 26.: Smírčí řízení jako alternativní nástroj řešení sporů mezi podnikateli
- Pozemkové úpravy aneb „malé“ vyvlastnění
- Nová éra v boji proti nekalým obchodním praktikám: Co přinese nové procesní nařízení EU?
- Licence LUC v podnikatelské strategii provozovatelů dronů
- Péče rodičů po novele od 1.1.2026
- K ukončování služebního poměru po novele zákona o státní službě
- Aktuality z práva internetu: kybernetická bezpečnost a online řešení sporů
- Zelené standardy pro výstavbu a renovace: jaké povinnosti přinese nová evropská úprava?