

29

REVUE PRO PRÁVO A TECHNOLOGIE

Ústav práva a technologií Právnické fakulty Masarykovy univerzity

ROČNÍK 15 / ROK 2024 / ČÍSLO 29

REVUE.LAW.MUNI.CZ

České právo a informační technologie 2024

pořádá Ústav práva a technologií Právnické fakulty Masarykovy univerzity
cyber.law.muni.cz

Konference bude rozdělena na plenární panelovou diskusi a jednání v osmi odborných sekcích.

Pořadatel konference vyzývá zájemce o aktivní účast, aby hlásili své příspěvky do některé z odborných sekcí. Rozšířený abstrakt v rozsahu 1-2 stran obsahující strukturu příspěvku, výzkumnou otázku a zásadní myšlenky, které budou v prezentaci představeny, posílejte do **31. 7. 2024** na adresu cpit@law.muni.cz. O přijetí příspěvku k prezentaci bude rozhodnuto do 15. 8. 2024.

Písemná vyhotovení příspěvků jsou vítána k posouzení pro případnou publikaci v recenzovaném časopise **Revue pro právo a technologie**.

[Další informace na webu cpit.law.muni.cz](https://cpit.law.muni.cz)

Předběžný program konference

Čtvrtek 12. září 2024

plenární panelová diskuse

Digitální ekonomika a DSA a její transpozice

Moderuje: Radim Polčák

Panelisté: TBA

paralelní sekce

Speciální sekce: AI Akt

Moderuje: František Kasl

transparentnost; vysvětlitelnost; povinné subjekty; klasifikace AI systémů; národní implementace; sektorová specifika; řízení rizik; výkladové nejasnosti a nejistoty

Kyberkriminalita

Moderuje: Václav Stupka

elektronické důkazy; mezinárodní spolupráce při zajišťování elektronických důkazů; data retention

Sandbox jako regulatorní přístup

Moderuje: Radim Polčák

Kybernetická bezpečnost a obrana

Moderuje: Jakub Vostoupal

kybernetické bezpečnostní incidenty; certifikace; povinnost hlášení; kritické informační infrastruktury; odpovědnost státu; nestátní aktéři; přičitatelnost; protipatření; kybernetické zbraně; použití síly; kybernetický útok; Talinský manuál

Pátek 13. září 2024

paralelní sekce

Osobní údaje a soukromí

Moderuje: Jakub Míšek

osobní údaje; e-privacy; GDPR; data protection by design & by default; princip odpovědnosti správce; hodnocení dopadů zpracování; oprávněný zájem správce údajů; přímé nároky

Duševní vlastnictví online

Moderuje: Matěj Myška

upload filtry; uživatelská práva; výjimky a omezení absolutních práv; ochrana software; vymáhání; generativní umělá inteligence; užití ochranných známek online

Elektronizace státní správy, e-justice a ODR

Moderuje: Pavel Loutocký

elektronický spis; elektronická správa dat; komunikace v rámci státní správy (asynchronní komunikace, videopřenosy apod.); moderní přístupy k rozhodování sporů; online platformy a ochrana práv; digitální služby; elektronický dokument; digitální obsah

Právní informatika

Moderuje: Jakub Harašta

velké jazykové modely; umělá inteligence; strojové učení; získávání právních informací; změny v právním vzdělávání a právní praxi

REVUE PRO PRÁVO A TECHNOLOGIE

ROČNÍK 15 | ROK 2024 | ČÍSLO 29

DISKUZE

Jakub Klodwig: Fluktuace uživatelských dat jako riziko pro soukromí	3
Šimon Svoboda: Riziko diskriminace uchazečů o zaměstnání při využívání AI systémů k jejich hodnocení	29

ANOTACE

A. Blechová, K. Bónová, M. Erlebach, Š. Chvojka, V. Juříčka, A. Karpjáková, P. Loutocký, T. Mizerová, K. Mlčáková, O. Woznica, J. Stojan, Š. Svoboda: Přehled aktuální judikatury I/2024	97
---	----

ESSAYS

P. Matłacz, B. Spáčilová, N. Taliga, D. Zachar: Essays I/2024	125
--	-----

RECENZE ZÁVĚREČNÝCH PRACÍ

I. Holcová, J. Hospes, R. Charvát, A. Jareš, A. Křištofík, J. Míšek, V. Příbáň Žolnerčíková, M. Tuláček, R. Vybíral: Recenze závěrečných prací I/2024	165
--	-----

RECENZE

Martin Erlebach: BRADFORD, A.: Digital Empires: The Global Battle to Regulate Technology	213
---	-----

Anežka Karpjáková: GUPTA, A., NATH DWIVEDI, D., SHAH, J.: Artificial Intelligence Applications in Banking and Financial Services: Anti Money Laundering and Compliance .	221
---	-----

TÉMA

Libor Pavlíček: Algoritmizované rozhodování u triviálních právních otázek	229
--	-----

Revue pro právo a technologie

Odborný recenzovaný časopis pro technologické obory práva a právní vědy zařazený na Seznamu recenzovaných neimpaktovaných periodik vydávaných v České republice a v databázi ERIH PLUS.

Recenzovány jsou příspěvky v sekci Diskuze a Téma.

Vychází dvakrát ročně. Toto číslo vyšlo 30. 6. 2024.

ISSN 1804-5383 (Print), ISSN 1805-2797 (Online), Ev. č. MK ČR E 19707

Vydává Masarykova univerzita, Žerotínovo nám. 9, 601 77 Brno, ČR, IČ 00216224

Šéfredaktor a kontaktní osoba: JUDr. Ing. František Kasl, Ph.D., Ústav práva a technologií Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Veveří 70, 611 80 Brno, ČR, telefonní kontakt: +420 549 49 5545, kontaktní e-mail: frantisek.kasl@muni.cz | revue@law.muni.cz | <https://journals.muni.cz/revue>

Zástupce šéfredaktora: Mgr. Martin Erlebach

Redakce: JUDr. Mgr. Jakub Harašta, Ph.D., JUDr. MgA. Jakub Míšek, Ph.D.

Editori: Mgr. Anna Blechová, Jakub Stojan

Redakční rada: prof. JUDr. Radim Polčák, Ph.D. (čestný předseda), JUDr. Zuzana Adamová, Ph.D., prof. JUDr. Michael Bogdan, B.A., LL.M., jur. dr. (Lund), JUDr. Marie Brejchová, LL.M., JUDr. Jiří Čermák, prof. JUDr. Bc. Tomáš Gřivna, Ph.D., doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D., JUDr. Bc. Zdeněk Kučera, Ph.D., Mgr. Ing. Zbyněk Loebl, LL.M., JUDr. Ján Matejka, Ph.D., prof. RNDr. Václav Matyáš, M.Sc., Ph.D., doc. JUDr. Matěj Myška, Ph.D., Mgr. Antonín Panák, LL.M., Mgr. Bc. Adam Ptašík, Ph.D., JUDr. Danuše Spáčilová, JUDr. Eduard Szattler, Ph.D., JUDr. Tomáš Ščerba, Ph.D.

Grafická úprava: Mgr. Martin Loučka, doc. JUDr. Matěj Myška, Ph.D.

Tisk: POINT CZ, s.r.o., Milady Horákové 20, 602 00 Brno

Vydání tohoto čísla časopisu Revue pro právo a technologie bylo financováno z projektu „Právo a technologie XII“, MUNI/A/1529/2023.

Časopis © Masarykova univerzita, 2024

POKYNY PRO AUTORY

Revue pro právo a technologie je specializovaným odborným recenzovaným časopisem, který je zaměřen na technologické obory práva a právní vědy.

Časopis je zařazen od 1. 1. 2015 na Seznam recenzovaných neimpaktovaných periodik vydávaných v ČR a od 24. 6. 2015 do databáze ERIH PLUS.

Příspěvky zaslané do sekcí Téma a Diskuze jsou anonymně posuzovány minimálně dvěma nezávislými recenzenty a konečné rozhodnutí o publikaci příspěvků zaslaných do všech sekcí je v kompetenci redakční rady. Orientační doba recenze je jeden měsíc. Články neprochází jazykovou korekturou.

Příspěvky se podávají prostřednictvím redakčního systému dostupného na adrese <https://journals.muni.cz/revue>

DOPORUČENÝ ROZSAH PŘÍSPĚVKŮ:

Sekce Diskuze:	15 – 30 normostran
Sekce Anotace:	2 – 10 normostran
Sekce Essays:	5 – 10 normostran
Sekce Recenze závěrečných prací:	2 – 5 normostran
Sekce Recenze:	2 – 5 normostran
Sekce Téma:	30 – 50 normostran

(včetně mezer, poznámek pod čarou a seznamu použitých zdrojů)

CITAČNÍ STANDARD

Použité prameny je nutné citovat v souladu s citační směrnicí ČSN ISO 690:2022.

Způsob citování a praktické příklady jsou dostupné v interpretacích normy ISO 690:2022, které jsou dostupné např. na adrese <https://www.citace.com/CSN-ISO-690>

Na jednotlivé prameny se odkazuje v textu číslem poznámky psané horním indexem (metoda průběžných poznámek).

TERMÍNY PRO DODÁNÍ PŘÍSPĚVKŮ

Do letního čísla: 28. února

Do zimního čísla: 31. srpna

Časopis se hlásí k politice otevřeného přístupu realizovaného zlatou cestou.

Časopis a příspěvky jsou dostupné na webových stránkách časopisu www.revue.law.muni.cz za veřejně dostupných licenčních podmínek Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International (dostupné on-line na adrese <http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

Příspěvky jsou přebírány do příslušných elektronických právních informačních systémů společností Wolters Kluwer ČR, a. s. (ASPI), Nakladatelství C. H. BECK, s. r. o. (beck-online.cz) a ATLAS consulting spol. s r. o. (CODEXIS).

Detailní informace ohledně publikačního procesu, struktury a formálních náležitostí příspěvků, recenzního řízení a autorských práv jsou dostupné v sekci „Pro autory“ na webu časopisu <https://journals.muni.cz/revue/about/submissions> resp. Vám je na vyžádání ráda sdělí redakce (kontaktní e-mail: revue@law.muni.cz).

<https://doi.org/10.5817/RPT2024-1-1>

FLUKTUACE UŽIVATELSKÝCH DAT JAKO RIZIKO PRO SOUKROMÍ

JAKUB KLODWIG¹

ABSTRAKT

Článek přistupuje ke koncovým zařízením jako k bráně propojující uživatele a kyberprostor, přičemž analyzuje a kategorizuje relevantní datové toky. Jednotlivé kategorie dat jsou diskutovány a klasifikovány v kontextu ochrany osobních údajů a práva na ochranu soukromí v elektronických komunikacích. Autor na příkladech demonstruje rizika spojená s jednotlivými druhy dat a konkrétní praxi jejich šíření z koncového zařízení mimo dispozice koncových uživatelů.

KLÍČOVÁ SLOVA

Koncové zařízení; koncový uživatel; soukromí; osobní údaje; uživatelská data; aplikace; trackery; třetí strana; cookies; předávání osobních údajů

ABSTRACT

The paper approaches end-user devices as a gateway connecting users and cyberspace, analyzing and categorizing relevant data flows. The different categories of data are discussed and classified in the context of eprivacy and personal data protection. The author uses examples to demonstrate the risks associated with each type of data category and the specific practice of disseminating it from end-user devices beyond the control of end-users.

¹ JUDr. Jakub Klodwig je doktorandem Ústavu práva a technologií Právnické fakulty Masarykovy univerzity a koncipientem v advokátní kanceláři HAVEL & PARTNERS. Kontaktní email: klodax@gmail.com

KEY WORDS

Terminal device; end user; privacy; personal data; user data; apps; trackers; third party; cookies; transfer of personal data

1. ÚVOD

Tendence integrování informačních technologií do různých sfér života v 21. století přináší jejich uživatelům mnoho nových funkcí a výhod, ale nese s sebou také nové hrozby, kterým je nezbytné věnovat pozornost. Jednou z nich je také stále se zvyšující množství produkováných dat, které vzniká ve stále vyšší kvalitě. Odhaduje se, že jen za poslední dva roky bylo vygenerováno 90 % světových dat a od roku 2010, kdy byly globálně vytvořeny zhruba 2 zettabyty dat, se toto číslo zvýšilo odhadem 60krát.² Obdobně například podle studie Dell Technologies Global Data Protection Index z roku 2021 soukromé společnosti spravují desetinásobný objem dat, než jakým disponovaly v roce 2016.³

Ačkoliv jsou data vytvářena primárně za účelem uspokojování potřeb jejich adresátů, jsou data také něčím, co může člověka omezovat ba i ohrožovat. Na rozdíl od světa fyzického, v kyberprostoru a ve všech elektronických zařízeních vznikají data o činnosti uživatelů. Tzv. digitální stopa⁴ zůstává po téměř jakékoliv interakci s koncovým zařízením⁵ někde elektronicky zaznamenána. Na rozdíl od fyzického světa tak koncová za-

² DUARTE, Fabio. Amount of Data Created Daily (2024). In: *Exploding Topics* [online] [cit. 27. 3. 2024]. Dostupné z: <https://explodingtopics.com/blog/data-generated-per-day>

³ DELL TECHNOLOGIES. *Global Data Protection Index 2021: Key Findings*. 2021, s. 30. [online]. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: www.delltechnologies.com/asset/en-us/products/data-protection/industry-market/global-data-protection-index-keyfindings.pdf

⁴ SEDLÁČEK, Jakub. Digitální stopa: Konec empirické sociologie? In: *Czech Sociological Review*. [online]. 2020, roč. 56, č. 4, s. 472. Dostupné z: <https://search.ebscohost.com/login.aspx?authtype=ip&custid=s8431878&profile=eds>

⁵ Pojem „koncové zařízení“ je definován v čl. 1 písm. a) Směrnice Komise 2008/63/ES ze dne 20. 6. 2008 o hospodářské soutěži na trhu s telekomunikačními koncovými zařízeními jako „zařízení přímo nebo nepřímo připojené k rozhraní veřejné telekomunikační sítě, které může vysílat, zpracovávat nebo přijímat informace; připojení přímé či nepřímé může být provedeno kabelem, za použití optického paprsku nebo elektromagnetických vln; připojení je nepřímé, jestliže je mezi rozhraní sítě a koncové zařízení připojeno další zařízení“. Jakkoliv byla tato definice prvotně vytvořena pro prostředí telekomunikační sítě, lze ji dnes použít pro koncová zařízení v internetové síti.

řízení, prostřednictvím nichž v kyberprostoru lidé interagují do jisté míry permanentně, vytvářejí potenciál ke sledování nebo analyzování jejich činnosti. Tento datový potenciál ale může být snadno zneužit.

Cílem tohoto článku je proto analyzovat datové toky v osobních koncových zařízeních uživatelů a navrhnout kategorizaci těchto dat. Popsání a rozřazení dat vznikajících v koncových zařízeních pomůže identifikovat potenciální hrozby z pohledu ochrany osobních údajů a ochrany soukromí v elektronických komunikacích a bude sloužit pro další výzkum ochrany soukromí v koncových zařízeních.

2. ZDROJE DAT

S rozvojem smartphonů, wearables a obecně osobních koncových zařízení⁶ rychle roste množství a také druhy dat, které jsou o uživatelích shromažďovány.⁷ Data jsou často generována například měřením sensorů a čidel, jiná data uživatelé do koncových zařízení sami dobrovolně zadávají a další data vznikají při samotném používání zařízení. Je však třeba si uvědomit, že ne všechna data vytvořená aktivitou uživatele prostřednictvím koncového zařízení v koncovém zařízení zůstávají. Existuje totiž velké množství dat, které fyzicky vznikají mimo koncové zařízení, ačkoliv je k nim přístupováno prostřednictvím koncového zařízení. Tuto distinkci je nezbytné udělat a rozlišit tak různé druhy dat, aby nebyly opomenuty jejich specifické aspekty a mohly být pak také řádně právně subsumovány.

Koncová zařízení již dávno nefungují jen samostatně⁸ natož izolovaně, ale jsou denně nástrojem mnoha interakcí uživatele na webových stránkách, sociálních sítích anebo v řadě jiných aplikací, pro které koncové zařízení

⁶ Osobními koncovými zařízeními pro účely tohoto článku rozumíme taková koncová zařízení, která jsou vytvořena primárně pro používání jedním uživatelem, jakými jsou typicky smartphony nebo wearables.

⁷ CENA, Federica. RAPP, Amon. LIKAVEC, Silvia. MARCENGO, Alessandro. Envisioning the future of personalization through personal informatics: A user study. *International Journal of Mobile Human Computer Interaction* [online]. 2018. roč. 10. č. 1, s. 52. ISSN 1942-390X. [cit. 27. 3. 2024]. Doi:10.4018/IJMHCI.2018010104

⁸ Samostatnost je v tomto kontextu uvažována jako překonaná, jelikož je dnes běžné, že si uživatelé stahují do svých koncových zařízení řadu aplikací, doplňků či rozšíření expandující paletu funkcionalit. Je tedy běžné, že jsou koncová zařízení doplňována a propojována s dalšími produkty třetích stran.

(potažmo jeho software) slouží jako platforma. Koncové zařízení pro uživatele představuje pomyslnou bránu do kyberprostoru a k řadě dalších cílům, které zde může uživatel chtít realizovat, zjistit či využít. Veškerá aktivita uživatele prostřednictvím koncového zařízení může být zaznamenávána a dále zpracovávána, zejména při využití softwaru třetích stran.⁹ Data a aktivity uživatele totiž přesahují rámec koncového zařízení a velké skupiny dat jsou generovány prostřednictvím aktivity uživatele na koncovém zařízení v prostředí třetích stran. Je proto nutné rozlišovat zdroj, povahu a také právní režim dat, které díky koncovému zařízení vznikají.

Stejně jako koncové zařízení může být chápáno jejich uživateli jako vstupní brána do kyberprostoru, je i z perspektivy dalších subjektů koncové zařízením využíváno jako klíč k monitorování, získávání a analyzování konkrétních lidí. Proto je nezbytné rozlišovat data v koncovém zařízení podle jejich původu, a tedy rozlišovat následující zdroje dat:

1. Data vytvořená uživatelem
2. Data vytvořená koncovým zařízením
3. Data vytvořená aplikací nainstalovanou v koncovém zařízení
4. Data vytvořená webovou stránkou, načtenou z koncového zařízení¹⁰

První skupinou dat, která se na koncovém zařízení vyskytují jsou data, která uživatel do koncového zařízení sám vloží. Vstup od uživatele přitom může mít více forem, a to jak manuální (ruční uložení telefonního čísla a jména), verbální (namluvení záznamu do mikrofону), tak i například data do zařízení uživatelem importovaná ze zařízení jiného. Nemusí se tedy jednat o data původně vytvořená samotným uživatelem, ale může se jednat také o data, která již dříve existovala v jiném zařízení. I ta mají totiž z pohledu koncového zařízení svůj původ odvozený právě od samotného uživatele a jeho aktivity mimo dané koncové zařízení.

⁹ Uživatelé běžně spouštějí a využívají počítačové programy a software třetích stran, který neprovozují a který je pro ně neznámý. Tím může docházet k produkci nových dat o používání softwaru tímto uživatelem v prostředí třetích stran.

¹⁰ KLOWDOWIG, Jakub. Wearables a právo na informační sebeurčení. In: *CyberCon 2023*. Vyžádaná přednáška. Brno.

Data vytvořená uživatelem jsou typicky ta zadaná při prvním spuštění koncového zařízení a jeho nastavování. Může se však jednat i o běžné vyplňování formulářů, registraci či přidávání kontaktů na jiné uživatele. Tyto vstupy uživatele zahrnují také psaní zpráv, natáčení videí a další různá data, které uživatel vědomě vytváří.

Druhá skupina dat zahrnuje všechna data, vytvořená v koncovém zařízení. Jedná se tedy o data, která zařízení vytvoří při činnosti uživatele (data o uživatelské aktivitě jako je záznam EKG, počet kroků uživatele, monitoring jeho spánku, metadata vyfocených fotografií etc.), ale zahrnuje také data, která zařízení vytvoří samo prostřednictvím vlastních čidel a sensorů (gyroskop, lokalizační údaje, aktuální stav baterie, přítomnost paměťové karty etc).

Třetí skupina dat není tvořena ani uživatelem, ani koncovým zařízením, ale jinou třetí stranou, jejíž software byl do koncového zařízení přidán. Data jsou sice vytvořená také v koncovém zařízení, ale nikoliv v samotném softwaru vlastního koncového zařízení. Jejich vznik je iniciován a řízen externím kódem aplikace, vyvinuté často jiným subjektem, která byla do koncového zařízení přidána. Aplikace jsou na koncová zařízení instalovány zpravidla z online obchodů typu App Store či Google Play. Uživatel při jejich instalaci uzavírá s daným subjektem smlouvu zpravidla akceptací obchodních podmínek. Smlouva a přídatná dokumentace pak upravuje pravidla spolupráce, užívání aplikace uživatelem a také slouží k předání informací uživateli, včetně informací o rozsahu zpracování osobních údajů.

Poslední, čtvrtá skupina zahrnuje data, která vzniknou, pokud se koncové zařízení připojí prostřednictvím webového prohlížeče na webové stránky. Surfování na internetu je tak z pohledu koncového zařízení specifické v tom, že prostřednictvím aplikačního programu druhé strany (tzn. webového prohlížeče) je přistupováno do prostředí dalšího, třetího subjektu. Při přistupování na webovou stránku vznikají technická data, která jsou nezbytná pro uskutečnění samotného načtení webové stránky. Velmi podstatné jsou ale data, která vytvoří načtená webová stránka po tom, co se k nim koncové zařízení připojí. Zde je totiž největší potenciál pro získávání dat o koncovém zařízení a potažmo o koncovém uživateli samotném.

Uživatel se totiž pohybuje v prostředí třetí strany, která má mnoho možností, jak své prostředí nastavit, tak aby z přístupivšího koncového zařízení získala co nejvíce dat. Může se přitom jednat jak o data již dostupná v koncovém zařízení, tak i data, která si webová stránka vytvoří na základě interakcí uživatele na webové stránce. Množství, charakter i použití těchto dat je pak fakticky v rukou provozovatele webové stránky.

V porovnání s předchozí skupinou dat však v tomto případě není uzavírána mezi uživatelem a provozovatelem webu žádná smlouva, která by podmínky takového zpracování dat upravovala. Uživatel nemusí znát subjekt provozující danou webovou stránku a často si ani nemusí být samotné technické interakce při načtení webové stránky na pozadí vědom. V případě vytvoření dat ze čtvrté skupiny je tak obecně nižší oprávněné očekávání uživatele, že bude do jeho soukromí třetím subjektem zasahováno.

Z tohoto důvodu zůstává stanovování pravidel pro webové stránky a jejich snahy o vytěžení dat uživatele prostřednictvím jeho koncového zařízení převážně na právní úpravě ochrany soukromí v elektronických komunikacích,¹¹ potažmo na právní úpravě ochrany osobních údajů.¹² Uživatel totiž nemusí být fakticky se čtením a ukládáním dat do jeho koncového zařízení srozuměn, nemusí znát subjekt, který tak činí, nedochází k žádné kontraktaci a zpravidla není tato nevyváženost ani jinak kompenzována.¹³

¹¹ Konkrétně tuto problematiku upravuje § 89 odst. 3 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů. Prodrobněji viz KLODWIG, Jakub. Pokročilé metody identifikace koncových zařízení. In: *COFOLA 2020: Sborník příspěvků mladých právníků, doktorandů a právních vědců* [online]. Brno: Muni Press, s. 1092. ISBN 978-80-210-9670-7. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://www.law.muni.cz/sborniky/cofola/2020/cofola2020.pdf>

¹² Osobní údaje jsou definovány dle čl. 4 odst. 1 GDPR jako „informace o identifikované nebo identifikovatelné fyzické osobě; identifikovatelnou fyzickou osobou je fyzická osoba, kterou lze přímo či nepřímo identifikovat, zejména odkazem na určitý identifikátor, například jméno, identifikační číslo, lokační údaje, síťový identifikátor nebo na jeden či více zvláštních prvků fyzické, fyziologické, genetické, psychologické, ekonomické, kulturní nebo společenské identity této fyzické osoby“. Rozsah tohoto pojmu byl vyložen v rozsudku (Anon. 2016) a podrobněji o této problematice např. v KLODWIG, Jakub. Wearables a ochrana soukromí. In: *Obchodněprávní revue*. 2021, Nakladatelství C.H. Beck, roč. 13, č. 3, s. 230-236. ISSN 1803-6554. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembsgf-pw64s7gnpxgzszgeza&groupIndex=3&rowIndex=0&refSource=search>

3. DATA V KONCOVÉM ZAŘÍZENÍ

Digitální stopa, která se vytváří při používání koncového zařízení uživatelem má velký potenciál uživatele identifikovat. To je významné zejména proto, že osobním údajem podle čl. 4 odst. 1 GDPR je „*informace o identifikované nebo identifikovatelné fyzické osobě; identifikovatelnou fyzickou osobou je fyzická osoba, kterou lze přímo či nepřímo identifikovat, zejména odkazem na určitý identifikátor, například jméno, identifikační číslo, lokační údaje, síťový identifikátor nebo na jeden či více zvláštních prvků fyzické, fyziologické, genetické, psychické, ekonomické, kulturní nebo společenské identity této fyzické osoby*“.

Podle uvedené definice se o zpracování osobních údajů nebude jednat například při zpracování dat ze silničního senzoru pro měření rychlosti větru a jejich předávání elektronické dopravní tabuli, která zobrazí řidičům upozornění v případě překročení určité hodnoty. Není totiž možné za pomoci těchto dat v koncovém zařízení ani nepřímo za pomoci jiných dat identifikovat fyzickou osobu. Naopak záznam kamerového systému sloužícího ke kontrole SPZ nebo data o použití firemní čipové karty pro otevírání dveří v kancelářské budově osobními údaji pravděpodobně budou.¹⁴ Není přitom jediným kritériem, zda je na základě těchto dat konkrétní osoba schopná subjekt osobních údajů identifikovat, ale, jak již bylo dovozeno judikaturou Soudního dvora Evropské unie, pro splnění definice osobního údaje stačí, pokud existují jiné prostředky díky nimž lze konkrétní osobu identifikovat při vynaložení přiměřených prostředků nepřímo.¹⁵ Tento výklad definice osobních údajů je přitom značně extenzivní, jelikož často

¹³ Příkladem takového opatření ke zvýšení ochrany soukromí a informovanosti uživatelů je například povinnost aplikací vytvářet Politiku soukromí, aby mohly být uživatelům nabízeny ke stažení na online tržištích jako jsou zejména App Store nebo Google Play. Viz APPLE INC. App Privacy Details in the App Store. In: *Apple Developer*. [online] [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://developer.apple.com/app-store/app-privacy-details/> a GOOGLE, INC. Play Console Help - User Data - Privacy Policy [online]. *Policy center*. 2024 [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://support.google.com/googleplay/android->

¹⁴ Obdobně tak i identifikátor koncového zařízení jako je identifikační číslo vozidla (VIN) lze považovat za osobní údaj. Viz Rozsudek SDEU ze dne 9. listopadu 2023, ve věci C-319/22, Gesamtverband Autoteile-Handel eV proti SCANIA CV AB. ECLI:EU:C:2023:837. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=279492&pageIndex=0&doclang=CS&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=746319>

může nutit subjekty nakládat „z opatrnosti“ jako s osobními údaji nejen s daty, ze kterých oni sami nejsou schopni konkrétní fyzickou osobu identifikovat, ale také s daty, u nichž není jisté, zda skutečně osobními údaji jsou.¹⁶

Nicméně i osobní koncová zařízení mohou generovat data, která nebudou mít povahu osobních údajů. Zda se jedná o osobní údaj je nutné vždy posoudit v kontextu konkrétní situace. Příkladem lze ale zmínit statistické údaje o průměrné době využívání zařízení po delší časový úsek, nebo také data o střední hodnotě využívaného jasu od výroby zařízení. Tyto statistické údaje nemají téměř žádný potenciál v různých situacích uživatele identifikovat. Údaj totiž během daného období integruje data o dílčích interakcích a může průměrovat údaje za dobu užívání zařízení i několika po sobě následujícími majiteli zařízení. Identifikovatelnost konkrétní osoby v těchto případech tak může být u dat generovaných osobním koncovým zařízením vyloučena.

Také při zpracování dat systémem koncových zařízení typu chytré domácnosti, ve kterých žije větší množství osob, bude méně pravděpodobné, že budou generovaná data identifikovat konkrétní fyzickou osobu. Produkovaná data totiž budou převážně referenční k celé skupině osob žijících v dané domácnosti jako celku, a nikoliv jen k jedné fyzické osobě. Naopak koncová zařízení, která běžně používá jediná osoba, osobní údaje pravděpodobně generovat budou. Zpravidla totiž bude existovat nějaký subjekt, který bude disponovat daty o tom, kdo vlastní či užívá dané koncové zařízení. Tím může být například výrobce dané značky elektroniky, mobilní operátor či poskytovatel služeb internetového připojení. Ačkoliv

¹⁵ Po rozsudku SDEU ze dne 24. listopadu 2011, ve věci C-70/10 *Scarlet Extended SA*. [online]. ECLI:EU:C:2011:771. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58497>, který označil statické IP adresy jako osobní údaje, jelikož umožňují určení totožnosti uživatele, bylo v případě viz Rozsudek SDEU ze dne 19. října 2016, ve věci C-582/14, Patrick Breyer proti Bundesrepublik Deutschland. [online]. ECLI:EU:C:2016:779. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58497> dovozeno, že i dynamické IP adresy jsou osobními údaji. Podmínkou ale je, že poskytovatel internetového připojení nebo správci místních sítí mohou tohoto uživatele při vynaložení přiměřených prostředků identifikovat díky použití dalších informací potřebných k identifikaci uživatele internetové stránky.

¹⁶ WP29, 2007. *Opinion 4/2007 on the concept of personal data* [online]. 20. červen 2007. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/index_en.html

tedy identifikátory koncových zařízení nemají apriori osobní povahu, získávají tuto povahu ve vztahu k jakékoli osobě, která má k dispozici prostředky, jež jí rozumně umožňují spojit tento údaj s konkrétní osobou.

V praxi tak lze mobilní telefon identifikovat prostřednictvím telefonního čísla, laptop díky http cookies, nebo chytré hodinky díky úvodní tapetě s fotkou.¹⁷ Regulace osobních údajů tak dopadá na každou z výše uvedených skupin dat, ačkoliv na každou z nich jiným způsobem.

4. SPECIFIKA JEDNOTLIVÝCH SKUPIN DAT V KONCOVÉM ZAŘÍZENÍ

Na první skupinu dat vytvořených uživatelem v koncovém zařízení se při zpracování uživatelem často uplatní výjimka pro fyzické osoby zpracovávající osobní údaje v průběhu výlučně osobních či domácích činností dle čl. 2 odst. 2 písm. c) Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (dále jen „GDPR“). Za domácí se přitom považuje činnost prováděná v soukromí jako je například nahrání si vlastního zpěvu uživatele za účelem následného zhodnocení vlastního projevu a jeho zlepšování. Pod zmíněnou výjimku ale lze v určitých situacích podřadit také činnost prováděnou na veřejnosti nebo dokonce v rámci výkonu povolení.¹⁸ V každém případě se však musí jednat o činnost ve prospěch uživate-

¹⁷ Navíc pokud budou dvě koncová zařízení, která vlastní a využívá jeden uživatel, komunikovat a integrovat data, jež tato zařízení vyprodukují, budou velice pravděpodobně identifikovat právě činnost této osoby, a budou tudíž osobními údaji. KLODWIG, Jakub. Wearables a ochrana soukromí. In: *Obchodněprávní revue*. 2021, Nakladatelství C.H. Beck, roč. 13, č. 3, s. 230-236. ISSN 1803-6554. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembsgfpw64s7gnpxgxzsgeza&groupIndex=3&rowIndex=0&refSource=search>

¹⁸ Rozsudek ESLP ze dne 16. února 2000, ve věci Amann V. Switzerland. [online]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58497>; RÁMIŠ, Vladan. Článek 2 Věcná působnost. In: *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů* [online]. Praha: C. H. Beck, s. 66–68 [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgbpwk232ge3tqltdnqza#>

le, a nikoliv jakékoliv jiné třetí osoby. Tato výjimka se tak neuplatní pro zpracování osobních údajů provozovateli aplikací a webových stránek.

Vzhledem k tomu, že první skupina vzniká v koncovém zařízení z vůle uživatele, jedná se o data, která jsou vytvářena transparentně a pod dohledem uživatele. Existence těchto dat, stejně jako míra jejich citlivosti je uživatelům (na rozdíl od ostatních skupin dat) zcela zřejmá a mohou tomu přizpůsobit i nakládání s nimi. Ačkoliv se citlivost těchto dat může velmi různit v závislosti na jejich povaze, lze předpokládat, že se bude často jednat o velmi citlivé osobní údaje. Kromě samotného uživatele a softwaru v koncovém zařízení ale nejsou tyto údaje apriori zpracovávány žádným dalším subjektem, a proto nejsou ze své povahy významně ohrožovány.

Druhá skupina dat, vytvořených osobním koncovým zařízením má podobný režim jako první skupina dat s tím rozdílem, že existuje ještě vyšší pravděpodobnost, že se bude jednat o osobní údaje, ba dokonce o zvláštní kategorie osobních údajů podle čl. 9 GDPR. Data vytvářená osobním koncovým zařízením totiž často vznikají v souvislosti s aktivitou uživatele, což může vést k jeho minimálně nepřímé identifikaci. Pokud tedy koncové zařízení zaznamenává pohybovou aktivitu uživatele, lze z času a místa uskutečněné aktivity uživatele snadno identifikovat. Navíc jakékoliv údaje získané z těla uživatele typu tepové frekvence, délky nebo rozboru spánku jsou všechno údaje pevně spjaty s osobou uživatele a mohou mít obecně vyšší citlivost než první skupina dat.

Tento závěr podporuje také skutečnost, že osobní údaje v druhé skupině dat mohou vznikat automatizovaně, bez aktivního vstupu či vědomí uživatele, a to pravidelně a dlouhodobě. Po uživateli tak může zůstat například kompletní záznam jeho polohy, podrobnosti o jeho spánku, nebo údaje o jeho uskutečněných hovorech, včetně jejich délky a příjemců. Může se tak jednat o relativně velké množství komplexních údajů, které jsou v osobním koncovém zařízení shromažďovány, a to včetně osobních údajů,

kteří by za jiných okolností lékaři zapisovali do zdravotní dokumentace.¹⁹ To vytváří relativně velké riziko pro soukromí uživatele a potenciál pro zneužití. Výhodou této skupiny dat je, že se na jejich tvorbě apriori nepodílí žádná třetí strana. Absence třetí strany při tvorbě dat umožňuje uživateli tyto data lépe chránit a bránit jejich zpracování před externími subjekty.

To však platí o poznání méně u třetí skupiny dat, která vznikají prostřednictvím aplikací nainstalovaných na koncovém zařízení.²⁰ Aplikace totiž dle zjištění průzkumů dosud ve velké míře sdílejí data včetně citlivých osobních údajů se třetími subjekty²¹ a často nedodržují regulaci ochrany soukromí a osobních údajů, na což upozorňují některé neziskové organizace, včetně NOYB – European Center for Digital Rights.²² Častým nedostatkem je například zpracování osobních údajů uživatelů bez toho, aniž by aplikace měly nějaký zákonný důvod pro zpracování osobních údajů nebo se i pokusily získat jejich souhlas.²³ Získaná data navíc aplikace sdílejí

¹⁹ Zda se jedná o běžné koncové zařízení, na které dopadá obecná právní úprava, nebo o zdravotnický prostředek, který musí naplňovat podstatně vyšší sektorové požadavky medicínského práva, závisí zejména na účelu, k jakému je dané zařízení určeno. Nezávisí tak na tom, kolik funkcí dané zařízení má, zda je softwarem či hardwarem nebo jaká data zpracovává, jako spíše na marketingové strategii prodejce a prezentaci zařízení jeho výrobcem.

²⁰ V průzkumu aplikací na jednotlivých operačních systémech včetně různých verzí Androidu bylo zjištěno, že i při minimální konfiguraci a nečinnosti, předinstalované aplikace z koncového zařízení zasílají značné množství dat třetím stranám jako je např. Google, Microsoft, LinkedIn nebo Facebook Viz. HANDSETS, Realme. LIU, Haoyu. PATRAS, Paul a LEITH, Douglas. Android Mobile OS Snooping By Samsung, Xiaomi, Huawei and Realme Handsets. In: *semanticscholar.org* [online]. [cit. 28. 3. 2024]. s. 12. Dostupné z: <https://www.semanticscholar.org/paper/Android-Mobile-OS-Snooping-By-Samsung%2C-Xiaomi%2C-and-Handsets-Liu/993c4e5cbe8151fd426d08ac606ea5daa6c78605>

²¹ JIN, Haojian. LIU, Minyi. DODHIA, Kevan. LI, Yuanchun. SRIVASTAVA, Gaurav. FREDRIKSON, Matthew. AGARWAL Yuvraj a HONG, Jason. Why Are They Collecting My Data?: Inferring the Purposes of Network Traffic in Mobile Apps. In: *Proceedings of the ACM on Interactive, Mobile, Wearable and Ubiquitous Technologies* [online]. Roč. 2. č. 4, s. 2. ISSN 2474-9567. Doi:10.1145/3287051

²² NOYB – EUROPEAN CENTER FOR DIGITAL RIGHTS, 2023. How mobile apps illegally share your personal data. NOYB [online] [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://noyb.eu/en/how-mobile-apps-illegally-share-your-personal-data>

²³ BINNS, Reuben. ZHAO, Jun. VAN KLEEK, Max. SHADBOLT, Nigel. Measuring third party tracker power across web and mobile. *ACM Transactions on Internet Technology*. 2018. roč. 18. č. 4; ZIMMECK, Sebastian. STORY, Peter. SMULLEN, Daniel. RAVICHANDER, Abhila-sha. WANG, Ziqi. REIDENBERG, Joel. RUSSELL, Cameron a SADEH, Norman. MAPS: Scaling Privacy Compliance Analysis to a Million Apps. *Proceedings on Privacy Enhancing Technologies* [online]. 2019, s. 66–86. Doi:10.2478/popets-2019-0037

se třetími stranami, a to v nikoliv zanedbatelném rozsahu. Průzkum švýcarské společnosti pCloud International AG z roku 2021 například odhalil, že 52 % ze vzorku aplikací vybraných v Apple Store²⁴ sdílí získaná data se třetími stranami.²⁵ Takto sdílená data, která často zahrnují i osobní údaje se tak snadno šíří mimo koncové zařízení a dostávají se do dispozice dalších subjektů. Tato zjištění poukazují na riziko pojící se s třetí skupinou dat. Na rozdíl od prvních dvou skupin, které nejsou bez dalšího v dispozici třetí strany, jsou výše uvedené průzkumy důkazem, jak flagrantně provozovatelé aplikací porušují soukromí uživatelů a data z třetí skupiny šíří mimo koncové zařízení, a tedy i faktické dispozice uživatele.

Nejedná se přitom o problém pouze aplikací dostupných v Apple Store, ale podle jiného průzkumu reprezentativního vzorku celkem 1297 aplikací, které jsou zdarma dostupné i na britském Google Play, průměrná aplikace zkontaktuje již při svém spuštění 4,7 dalších subjektů, a to ještě před jakoukoliv interakcí s uživatelem.²⁶ Přičemž 10 % ze vzorku nejpoužívanějších aplikací na tom bylo ještě hůře a kontaktovalo průměrně alespoň 7 různých subjektů. Nejčastěji kontaktovaným subjektem byla společnost Alphabet Inc. (mateřská společnost Google LLC IPA) a to celkem od 58,6 % aplikací.²⁷

Obecně zaznamenaný trend ukazuje, že aplikace velice často kontaktovaly své provozovatele, tedy přímo společnosti, které aplikace vyvíjejí a udržují. Takových aplikací bylo 856, což odpovídá více než 71 %. Tato

²⁴ Aplikace byly v Apple Store vybírány na základě štítků ochrany osobních údajů, přičemž byly zkoumány tyto kategorie: „Reklama třetích stran“ a „Reklama a marketing vývojáře“.

²⁵ DIMITROV, Ivan. Invasive apps. In: *pcloud.com* [online] 2021. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://www.pcloud.com/invasive-apps>

²⁶ Vzhledem k tomu, že v průzkumu byly zkoumány identifikátory koncových zařízení (tzv. trackers), tak se dokonce velmi pravděpodobně jednalo o zpracování osobních údajů. Viz KOLLNIG, Konrad. BINNS, Reuben. DEWITTE, Pierre. VAN KLEEK, Max. WANG, Ge. OMEIZA, Daniel. WEBB, Helena. SHADBOLT, Nigel. A Fait Accompli? An Empirical Study into the Absence of Consent to Third-Party Tracking in Android Apps. *Seventeenth Symposium on Usable Privacy and Security*. 2021. ISSN 978-1-939133-25-0. s. 187.

²⁷ KOLLNIG, Konrad. BINNS, Reuben. DEWITTE, Pierre. VAN KLEEK, Max. WANG, Ge. OMEIZA, Daniel. WEBB, Helena. SHADBOLT, Nigel. A Fait Accompli? An Empirical Study into the Absence of Consent to Third-Party Tracking in Android Apps. *Seventeenth Symposium on Usable Privacy and Security*. 2021. s. 187. ISSN 978-1-939133-25-0.

statistika tak ukazuje na vysoce pravděpodobně úmyslnou non-compliance provozovatelů aplikací, kteří nastavují své aplikace tak, aby z nich vytěžily co nejvíce informací o jejich uživateli a mohli je dále zužít nebo potenciálně také zpeněžit.

Pouze 9,9 % aplikací v daném průzkumu nějakým způsobem žádalo uživatele o udělení souhlasu s použitím identifikační metody a 12,2 % aplikací alespoň v nějakém rozsahu plnila svoji informační povinnost.²⁸ Selhávání celého systému pak dokresluje, že většina aplikací, které souhlas sbíraly tak činily pod nátlakem na uživatele. Konkrétně 43,7 % z aplikací, které souhlas sbíraly, tak nedávaly uživateli jinou možnost než zaškrtnout souhlas, bez alternativy pro odmítnutí. Další 20,2 % aplikací sice možnost souhlas neudělit poskytovaly, ale v případě neudělení se okamžitě ukončily. Pouze 42 aplikací (odpovídajících 3,5 % z posuzovaného celku) umožňovalo uživateli použít aplikaci i bez udělení souhlasu s použitím identifikační metody.²⁹

Uvedené průzkumy ukazují rizika, která se s používáním aplikací a tvorbou třetí skupiny dat pojí. Prezentovaná míra porušování soukromí koncových uživatelů je nanejvýš vážná a uživatelé by o ni měli být informováni. Bez povědomí uživatelů a širší veřejnosti o tom, jak provozovatelé aplikací nakládají s daty totiž lze jen stěží očekávat, že by se mohla situace vyvíjet ve prospěch ochrany soukromí uživatelů nebo se alespoň přestala dále zhoršovat.

Dalším vyznívajícím trendem při pozorování ochrany soukromí a osobních údajů v koncových zařízeních je totiž zhoršování situace jednotlivých aplikací v čase. Bylo prokázáno, že při porovnávání jednotlivých aplikací v čase a zaznamenaných úniků dat, kdy jsou zohledňovány druhy dat, počet míst, na nichž se uniklá data objevila a zda byla zašifrována, tak je vyznívající tendence výrazně negativní. Pouze 26,3 % z celkových více než 500 pozorovaných aplikací zlepšilo své zabezpečení uživatelských

²⁸ Ibidem.

²⁹ Ibidem s. 188.

dat. V téměř dvojnásobku aplikací (konkrétně 51,1 % z nich) se ochrana soukromí jejich uživatel zhoršila.³⁰

Při vytváření, čtení a dalším zpracování uživatelských dat aplikacemi tedy snadno dochází k ventilování dat z koncového zařízení dalším subjektům. Jakákoliv data zpracovaná aplikací tak mohou být analyzována a sdílena často bez dodržení zákonných parametrů. Aplikace tak sbírají a sdílejí osobní údaje včetně uživatelského obsahu, historie zadaných hesel ve vyhledávání nebo například dat o navštěvovaných webových stránkách. Průzkum porovnávající rozsah sdílených dat o uživateli mezi aplikacemi, za tímto účelem vymezil následující kategorie dat:

1. Údaje o nákupech
2. Lokalizační údaje
3. Kontaktní údaje
4. Adresář kontaktů
5. Uživatelský obsah
6. Historie vyhledávání
7. Navštívené webové stránky
8. Identifikátory
9. Metadata o používání aplikace
10. Diagnostická data
11. Citlivé osobní údaje
12. Údaje o finančních transakcích
13. Zdravotní osobní údaje
14. Další údaje³¹

³⁰ REN, Jingjing. LINDORFER, Martina. DUBOIS, Daniel. RAO, Ashwin. CHOFFNES, David a VALLINA-RODRIGUEZ, Narseo. Bug Fixes, Improvements, ... and Privacy Leaks - A Longitudinal Study of PII Leaks Across Android App Versions. In: *Network and Distributed System Security Symposium: Proceedings 2018 Network and Distributed System Security Symposium* [online]. 2018. San Diego, CA: Internet Society [cit. 28. 3. 2024]. s. 2. ISBN 978-1-891562-49-5. Doi:10.14722/ndss.2018.23143

³¹ Volný překlad názvu kategorií autorem. Originální znění v angličtině viz DIMITROV, Ivan. Invasive apps. In: *pcloud.com* [online] 2021. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://www.pcloud.com/invasive-apps>

Co se pak týče počtu kategorií osobních údajů, tak nejvíce kategorií sdílí se třetími stranami aplikace sociálních sítí jako je Instagram (11 ze 14 kategorií), Facebook (8 ze 14 kategorií), nebo LinkedIn (7 ze 14 kategorií). Mezi deseti nejinvazivnějšími aplikacemi se pak kromě těchto tří aplikací umístily postupně ještě Uber Eats, Trainline, Youtube, Youtube Music, Deliveroo, Duolingo a eBay.³²

V praxi se tak například při každém spuštění videa přes aplikaci Youtube sdílí se třetími stranami lokalizační údaje, kontaktní údaje, historie vyhledávání, údaje o navštívených webových stránkách, identifikátory a metadata o užívání aplikace. Tyto data jsou využívány k cílení reklam, které se před, během nebo po přehrání videa uživateli zobrazí, ale také mohou být předány či prodány jiným subjektům, které pak na uživatele lépe zacílí svoji reklamu na dalších stránkách, platformách a na sociálních sítích.³³ Některé aplikace dokonce umožňují sledovat činnost uživatelů i mimo vlastní aplikaci a obohacují tak shromážděné údaje o ještě více informací o chování a o zájmech uživatelů.³⁴

Vzhledem k odvozenosti dat vznikajících v aplikaci koncového zařízení od jejího uživatele, bude i třetí skupina dat často obsahovat osobní údaje. Data ale nebudou zpravidla odvozena od hodnot naměřených na těle uživatele, jako spíše vzniknou jeho interakcí s aplikací, a tudíž se nebude pravděpodobně tak často jednat o zvláštní kategorie osobních údajů dle čl. 9 GDPR, jako u předchozí skupiny dat. Vzhledem k tomu, že jejich vznik je určen provozovatelem aplikace, neuplatní se na jejich zpracování provozovatelem výjimka z GDPR. Zásadním rozdílem oproti dvojici předchozích skupin dat je ale vznik těchto dat v rámci dispozice třetí strany, která dle dostupných průzkumů překvapivě často neplní své zákonné povinnosti. Ačkoliv tedy data z třetí skupiny dat nemusí být tak citlivá jako druhá skupina dat, jsou tato data snadno zneužívána provozovateli aplikací a dochází

³² DIMITROV, Ivan. Invasive apps. In: *pcloud.com* [online] 2021. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://www.pcloud.com/invasive-apps>

³³ Ibidem.

³⁴ NOYB – EUROPEAN CENTER FOR DIGITAL RIGHTS, 2023. How mobile apps illegally share your personal data. NOYB [online] [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://noyb.eu/en/how-mobile-apps-illegally-share-your-personal-data>

k jejich unikání mimo koncové zařízení a faktické dispozice jejich uživatelů.

Poslední z vymezených zdrojů je skupina dat, vytvořená webovou stránkou, načtenou z koncového zařízení. Aby mohl uživatel z koncového zařízení na web přistupovat, potřebuje použít webový prohlížeč. Provozovatel webového prohlížeče na koncovém zařízení je v pozici provozovatele aplikace a tedy tzv. druhé strany. Provozovatel webových stránek, na které se koncové zařízení prostřednictvím prohlížeče připojí je pak vůči uživateli koncového zařízení v pozici třetího subjektu, který nemá s uživatelem apriori žádný přímý právní vztah. Přesto však díky aktivitě uživatele na webové stránce může o uživateli za určitých podmínek vytvářet a zpracovávat nové osobní údaje, ale také přistupovat k údajům již uloženým v koncovém zařízení.

Obecně lze tak rozlišit dva druhy dat a sice data interní (pocházející z prvních dvou zdrojů, uvedených výše), která vznikají nebo jsou zpracovávána v koncovém zařízení uživatele (dále jen „**interní data**“) a data externí, která o uživateli vytváří jiné subjekty včetně provozovatelů nainstalovaných aplikací a provozovatelů webových stránek, které koncové zařízení načetlo (dále jen „**externí data**“).

Obdobně jako aplikace jsou webové stránky zpravidla pod správou jiného subjektu, který její prostředí vytváří, přizpůsobuje a spravuje tak i její technické nastavení. Situace je ve vztahu ke koncovým zařízením stejná v tom smyslu, že se aktivita uživatele realizuje v prostředí jiného subjektu, který tuto aktivitu může snadno monitorovat a vytvářet na základě ní cenná externí data. Odlišnost naopak spočívá v tom, že zatímco při užívání aplikace je software stažený a nainstalovaný do samotného koncového zařízení, obsah webové stránky je uložený a spuštěný na jiném zařízení a koncové zařízení si jeho obsah prostřednictvím webového prohlížeče a internetové sítě pouze načte a zobrazí.

Webové stránky mají také na rozdíl od aplikací, které má uživatel nainstalované v koncovém zařízení zpravidla za jedním konkrétním účelem, širší pole využití. Jak aplikace, tak i webové stránky mají možnost vytvářet vlastní externí data v závislosti na různých aspektech interakce s uživate-

lem. Právě variabilnější obsah webových stránek, zahrnující zpravidla řadu různých podstránek s různými tématy, nebo texty v rámci jedné domény protkané hypertextovými odkazy, umožňují vytvářet širší škálu údajů o uživateli.

Tento potenciál je navíc podpořený volnějším vztahem mezi provozovatelem a uživatelem. K instalaci aplikace do koncového zařízení uživatele bývá nutné, aby spolu provozovatel aplikace a uživatel uzavřeli smlouvu (např. akceptací obchodních podmínek). Jinak je tomu při pouhém surfování na webových stránkách, kdy k podpisu smlouvy nebo jiné formální interakci mezi provozovatelem webu a uživatelem není apriori důvod.³⁵ Provozovatel webu a uživatel tak spolu mají volnější vztah, který lze za normálních okolností přirovnat ke vztahu nakladatelství, které vydává denní tisk a kolemjdoucími, kteří si mohou jeho výtisky zdarma rozebrat. Kolemjdoucí si může a nemusí vzít a přečíst výtisk, stejně jako si uživatel může a nemusí načíst a přečíst obsah webové stránky.

Platformy jako je App Store nebo Google Play navíc stanovují vlastní požadavky pro aplikace, aby pro uživatele vytvořily Politiky soukromí, v nichž uživatele povinně informují nejen o identitě správce, ale také o zpracování osobních údajů, jejich předávání a o právech subjektů údajů. Přičemž není možné, aby aplikace politiku soukromí neměla, jelikož pokud aplikace Politiku soukromí do Google Play či App Store nenahraje, nemůže být aplikace přes tato globálně rozšířená tržiště aplikací vůbec nabízena.³⁶

Zatímco provozovatelé aplikací jsou fakticky nuceni vytvářet Politiku soukromí a uživatele informovat o nezbytných parametrech zpracování, tak provozovatelé webových stránek čistě fakticky tuto podmínku ze strany prohlížečů nemají. Právní úprava jim sice povinnost informovat své uživatele za určitých okolností stanovuje,³⁷ ale mnoho provozovatelů webových

³⁵ Smlouvy mohou být uzavírány pak v návaznosti na obsah webové stránky a například nákup zboží na daném e-shopu. Nikoliv však apriori pro přístup na webovou stránku.

³⁶ COOKIE-SCRIPT. Privacy Laws for Apps: How to Protect User Data? In: *Cookie-script.com* [online]. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://cookie-script.com/blog/privacy-laws-for-apps-how-to-protect-user-data>

³⁷ Viz čl. 13 GDPR a § 89 odst. 3 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů.

stránek tuto povinnost stejně neplní.³⁸ Téměř 40 % oblíbených webových stránek v Evropě ještě v roce 2019 nezobrazovala³⁹ požadavek na udělení souhlasu, a i z těchto webových stránek dalších 8 % stránek neobsahovalo odkaz na Privacy policy.⁴⁰ V praxi se tak ukazuje být efektivnější požadavek tržišť s aplikacemi jakožto norma definiční autority,⁴¹ která nemůže být na dané platformě nesplněna.

Na rozdíl od aplikací tak uživatel nemusí ani vědět, kdo je provozovatelem webové stránky, kterou si načetl, a přesto je to právě provozovatel webové stránky, kdo má nejlepší pozici pro získávání dat o uživateli. Existuje totiž velké množství způsobů, jak načtení webové stránky nastavit tak, aby bylo o přístupujícím koncovém zařízení (a potažmo také o jeho uživateli), zjištěno co nejvíce údajů.⁴² Díky dispozici s technickým nastavením webové stránky a s jejím načítáním mohou provozovatelé docílit automatického čtení dat z přístupujících koncových zařízení, ukládání dat do koncových zařízení a vytváření mnoha různých identifikátorů, které podrobně zmapují pohyb uživatele na webové stránce a vytvoří velké množství dat

³⁸ Z obchodní analýzy společnosti consentmanager.net mapující pomocí crawleru 100 000 nejnavštěvovanějších webových stránek v Evropě vyplývá, že cookies používá 96 % webových stránek. Průměrně webová stránka ukládá 17 různých cookies, z čehož jsou pouze 4 cookies z kategorie nezbytně nutných cookies. I přesto používá profesionální cookies banner pouze 27 % z nich, přičemž toto číslo se významně liší mezi jednotlivými státy (DE 36 %, DK 50 %, FR 35 %, UK 41 %, PL 32 %, SE 38 %). Reálné procento stránek, které používá cookie banner bude ovšem vyšší o stránky, které používají cookie banner, který si sami navrhly, nebo použily některý z open source řešení. Je však otázkou, zda jsou tyto online zdarma dostupná řešení souladná se zákonnými požadavky a nakolik reflektují správné rozřazení cookies do jednotlivých kategorií. Viz WINKER, Jan, *Competition Analysis of Consentmanager.net* 2023.

³⁹ UTZ, Christine. DEGELING, Martin. FAHL, Sascha. SCHAUB, Florian a HOLZ, Thorsten. (Un)informed Consent: Studying GDPR Consent Notices in the Field. In: *Conference on Computer and Communications Security: Proceedings of the 2019 ACM SIGSAC Conference on Computer and Communications Security* [online]. 2019. New York, NY, USA: Association for Computing Machinery, s. 973. [cit. 28. 3. 2024]. ISBN 978-1-4503-6747-9. Dostupné z: doi:10.1145/3319535.3354212

⁴⁰ Ibidem, s. 976.

⁴¹ Více o fakticitě definičních norem viz LESSIG, Lawrence. *Code: Version 2.0*. New York: Basic Books. 2006. ISBN 978-0-465-03914-2.

⁴² TOMÍŠEK, Jan, Jak regulovat cookies v nařízení ePrivacy. *Revue pro právo a technologie* [online]. 2023. roč. 14, č. 27, s. 243. ISSN 1805-2797. Doi:10.5817/RPT2023-1-5

o interakcích uživatele na webové stránce aniž by si toho musel být uživatel vědom.⁴³

Tomuto ztotožňování je nutné se dále věnovat, jelikož jak uživatel přesouvá svoji aktivitu do kyberprostoru v čím dál větším rozsahu, nabývá i jeho online aktivita a její analýza stále většího významu. Výhodné pro provozovatele webových stránek také je, že výsledky této analýzy mohou být v reálném čase rovnou zužitkovány k zobrazování obsahu na webové stránce. Obsah tak může být pro každého uživatele vybírán, aby byl relevantní a stránka tak více atraktivní.

Motivaci pro poskytovatele webových stránek zvyšuje i možnost interaktivity webové stránky, kdy zobrazený obsah nebo reklama může uživatele prostřednictvím hypertextového odkazu rovnou přenést na kýženou webovou stránku a tam svůj zájem projevit, tzn. realizovat nákup, přečíst si daný obsah nebo se například přihlásit k odběru newsletteru. Možností využití dat vytvořených webovou stránkou je celá řada a neustále se rozvíjí.

Zásadní v kontextu ochrany soukromí je, že data vytvořená webovou stránkou a mnoho dalších dat získaných z koncového zařízení provozovatele webových stránek užívají nejen sami pro své vlastní účely, ale také k jejich masivnímu šíření a vzájemnému sdílení s řadou dalších třetích stran. Britský průzkum z roku 2021 tak například odhalil, že medián počtu identifikátorů třetích stran na jedné webové stránce byl 315.⁴⁴ Stačil tedy jediný průchod webovou stránkou, aby byla vytvořena data o uživatelské aktivitě a rozšířena k dalším více než třem stovkám subjektů, přičemž uživatel nemusí znát provozovatele webové stránky a ani si nemusí být samotného sledování vědom. O to spíše je alarmující, jestliže budou na této webové stránce ukládány identifikátory stovek jiných třetích stran a data o uživatelské aktivitě jim budou předávána. Kombinace těchto faktorů

⁴³ Povinnost provozovateli webové stránky uživatele informovat přidává až právní úprava, avšak technicky lze identifikátory do koncového zařízení nahrát naprosto bez vědomí uživatele.

⁴⁴ Číslo přitom vychází pouze z počtu stran, o kterých webové stránky samy informují. Viz NOUWENS, Midas. LICCARDI, Ilaria. VEALE, Michael. KARGER, David a KAGAL, Lalana. Dark Patterns after the GDPR: Scraping Consent Pop-ups and Demonstrating their Influence. In: *Proceedings of the 2020 CHI Conference on Human Factors in Computing Systems* [online]. 2020. [cit. 28. 3. 2024]. Doi:10.1145/3313831.3376321

a velkého potenciálu komercializace získaných dat způsobuje enormní hrozbu pro ochranu soukromí v koncovém zařízení.

Ačkoliv tedy ani čtvrtá skupina dat co do citlivosti zřejmě nepřekoná druhou skupinu dat, je tato skupina výjimečná širokou paletou různých dat, která může obsahovat a nízkou transparentností pro samotné uživatele. Obdobně jako provozovatelé aplikací také provozovatelé webových stránek nezdědka nedodržují své povinnosti plynoucí z regulace ochrany soukromí a osobních údajů. Data od provozovatelů webových stránek jsou ale také rozsáhle sdílena s řadou dalších subjektů. Vzhledem k tomu, že provozovatelé mohou za určitých okolností získat i interní data z prvních dvou skupin, je tento potenciál fluktuace dat z koncových zařízení velkou hrozbou pro ochranu soukromí.

5. ZÁVĚR

V tomto článku bylo koncové zařízení označeno za pomyslnou vstupní bránu propojující uživatele s obsahem a službami ať již přímo v koncovém zařízení, v aplikacích nebo na webových stránkách, na které může uživatel prostřednictvím koncového zařízení přistupovat. Ačkoliv je tento vztah n zírán řadou uživatelů jako jednostranný, kdy uživatelé takto získávají informace, služby a produkty, jsou to i provozovatelé aplikací a webových stránek, kteří skrze koncové zařízení přicházejí na své.

Data v koncovém zařízení byla proto rozdělena podle jejich původu na čtyři základní skupiny. První skupinou jsou data, která vytváří sám uživatel a do koncového zařízení je například importuje či nahrává. Jedná se o transparentní skupinu dat, která má sice přímou výpověď o soukromých záležitostech uživatele, ale uživatel má o jejím zpracování dobrý přehled a může tomu přizpůsobit i své jednání. Druhou kategorií jsou data vytvořená koncovým zařízením zpravidla při interakci s uživatelem, která mají velký potenciál nebýt „jen“ osobními údaji jako ostatní skupiny, ale velice často také některou ze zvláštních skupin dle čl. 9 GDPR. Vznikají totiž pravidelně, automatizovaně a dlouhodobě, často bez vědomí nebo dohledu uživatele např. ve formě snímání tepové frekvence chytrými hodin-

kami. Jejich častá odvozenost od těla samotného uživatele a dlouhodobost jejich snímání vede k velké citlivosti této skupiny dat.

První dvě skupiny dat mají společné homogenní prostředí koncového zařízení bez apriorního přístupu programových prostředků jiného subjektu, což se ukázalo jako velmi významné pro možnost jejich ochrany. Díky tomu, že takto vzniklá data jsou uložena a zpracována v samotném koncovém zařízení, jedná se o interní data, na jejichž zpracování uživatelem se často může použít výjimka z věcné působnosti GDPR pro zpracování osobních údajů pro výlučně osobní či domácí činnosti.

Třetí skupinou jsou pak data vytvořená aplikací, která byla do koncového zařízení nainstalována a jedná se tedy o program cizího subjektu přidáný do koncového zařízení na základě smlouvy. Aplikace přistupují jak k interním datům, tak i vytvářejí vlastní externí data. Jak bylo zjištěno, aplikace ale také nadměrně komunikují externí data z koncového zařízení. Data jsou skrze aplikace sdíleny nejen s vlastními provozovateli aplikace, ale také s řadou třetích stran, a to dokonce i při minimální konfiguraci a nečinnosti koncového zařízení. To vytváří velké riziko pro soukromí koncových uživatelů, kteří tak často nevědomky o soukromí svých dat nezvratně přichází.

Posledním druhem dat v tomto kontextu jsou data vytvořená webovými stránkami, na které uživatel přistupuje přes webový prohlížeč. Tento vztah, ačkoliv může být pro běžného uživatele nejčastější, je poměrně komplikovaný, jelikož do něj vstupují další dva aktéři. Koncové zařízení totiž prostřednictvím softwaru webového prohlížeče (pod správou druhé strany) načítá webové stránky třetích stran. Data vytvořená webovou stránkou na základě aktivity uživatele prostřednictvím koncového zařízení jsou vytvářena a ukládána na serverech provozovatele webové stránky mimo koncové zařízení. Interakce mezi provozovatelem webové stránky a koncovým zařízením jsou navíc fakticky pod správou provozovatele webového prohlížeče. Tento druh vzniku externích dat byl při uvážení absence kontraktu mezi uživatelem a provozovatelem webové stránky, množství dat, které o uživateli vzniká mimo koncové zařízení, častém nedostatku informací o jejich zpracování, vlivu dalšího subjektu spravujícího nastavení interakcí

mezi uživatelem a webovou stránkou, a zejména velmi snadné využitelnosti pro další zpracování, šíření a zužitkování, označen za pravděpodobně nejrizikovější ze všech čtyř analyzovaných druhů.

Na základě zjištěných skutečností lze také konstatovat, že provozovatelé aplikací a provozovatelé webových stránek jsou subjekty s velkým potenciálem pro narušování soukromí uživatelů v koncovém zařízení. Díky interakci s uživatelem mohou vytvářet velké množství externích dat, ale mohou často získávat přístup i k citlivým interním datům, uloženým v koncových zařízeních. To je velice znepokojivé vzhledem k analyzovaným průzkumům, dle kterých provozovatelé aplikací a webových stránek navzdory platné právní úpravě využívají relativně často tato data pro vlastní účely. Multiplikátorem takového zásahu pak je sdílení získaných dat o uživateli s řadou dalších subjektů. V kontextu výše uvedeného lze tak počínání některých provozovatelů aplikací a webových stránek, kterým narušují ochranu soukromí uživatelů, označit za alarmující. Zejména třetí a čtvrtá skupina dat je významně ohrožena zásahem třetích stran. Právě prostřednictvím neoprávněného zpracování externích dat provozovateli aplikací a webových stránek se osobní údaje uživatelů koncových zařízení šíří do kyberprostoru.

Tyto poznatky budou podkladem pro další výzkum a podporu ochrany soukromí v koncových zařízeních.

6. SEZNAM ZDROJŮ

- [1] APPLE INC. App Privacy Details in the App Store. In: *Apple Developer*. [online] [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://developer.apple.com/app-store/app-privacy-details/>
- [2] BINNS, Reuben. ZHAO, Jun. VAN KLEEK, Max. SHADBOLT, Nigel. Measuring third party tracker power across web and mobile. *ACM Transactions on Internet Technology*. 2018. roč. 18. č. 4, s. 1–22.
- [3] CENA, Federica. RAPP, Amon. LIKAVEC, Silvia. MARCENGO, Alessandro. Envisioning the future of personalization through personal informatics: A user study. *International Journal of Mobile Human Computer Interaction* [online]. 2018. roč. 10. č. 1, s. 52–66. ISSN 1942-390X. [cit. 27. 3. 2024]. Doi:10.4018/IJMHCI.2018010104
- [4] COOKIE-SCRIPT. Privacy Laws for Apps: How to Protect User Data? In: *Cookie-script.com* [online]. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://cookie-script.com/blog/privacy-laws-for-apps-how-to-protect-user-data>

- [5] DELL TECHNOLOGIES. *Global Data Protection Index 2021: Key Findings*. 2021, [online]. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: www.delltechnologies.com/asset/en-us/products/data-protection/industry-market/global-data-protection-index-keyfindings.pdf
- [6] DIMITROV, Ivan. Invasive apps. In: *pcloud.com* [online] 2021. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://www.pcloud.com/invasive-apps>
- [7] DUARTE, Fabio. Amount of Data Created Daily (2024). In: *Exploding Topics* [online] [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://explodingtopics.com/blog/data-generated-per-day>
- [8] GOOGLE, INC. Play Console Help - User Data - Privacy Policy [online]. *Policy center*. 2024 [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://support.google.com/googleplay/android->
- [9] HANDSETS, Realme. LIU, Haoyu. PATRAS, Paul a LEITH, Douglas. Android Mobile OS Snooping By Samsung, Xiaomi, Huawei and Realme Handsets. In: *semanticscholar.org* [online]. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://www.semanticscholar.org/paper/Android-Mobile-OS-Snooping-By-Samsung%2C-Xiaomi%2C-and-Handsets-Liu/993c4e5cbe8151fd426d08ac606ea5daa6c78605>
- [10] JIN, Haojian. LIU, Minyi. DODHIA, Kevan. LI, Yuanchun. SRIVASTAVA, Gaurav. FREDRIKSON, Matthew. AGARWAL Yuvraj a HONG, Jason. Why Are They Collecting My Data?: Inferring the Purposes of Network Traffic in Mobile Apps. In: *Proceedings of the ACM on Interactive, Mobile, Wearable and Ubiquitous Technologies* [online]. Roč. 2. č. 4, s. 1–27. ISSN 2474-9567. Doi:10.1145/3287051
- [11] KLODWIG, Jakub. *Ochrana soukromí v kontextu koncových zařízení uživatelů* [online]. Diplomová práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://is.muni.cz/th/u6bwf/>
- [12] KLODWIG, Jakub. Pokročilé metody identifikace koncových zařízení. In: *COFOLA 2020: Sborník příspěvků mladých právníků, doktorandů a právních vědců* [online]. Brno: Muni Press, s. 1091–1108. ISBN 978-80-210-9670-7. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://www.law.muni.cz/sborniky/cofola/2020/cofola2020.pdf>
- [13] KLODWIG, Jakub. Wearables a právo na informační sebeurčení. In: *CyberCon 2023*. Vyžádaná přednáška. Brno.
- [14] KLODWIG, Jakub. Wearables a ochrana soukromí. In: *Obchodněprávní revue*. 2021, Nakladatelství C.H. Beck, roč. 13, č. 3, s. 230-236. ISSN 1803-6554. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembsgfpw64s7gnpx-gxzsgza&groupIndex=3&rowIndex=0&refSource=search>
- [15] KOLLNIG, Konrad. BINNS, Reuben. DEWITTE, Pierre. VAN KLEEK, Max. WANG, Ge. OMEIZA, Daniel. WEBB, Helena. SHADBOLT, Nigel. A Fait Accompli? An Empirical Study into the Absence of Consent to Third-Party Tracking in Android Apps. *Seventeenth Symposium on Usable Privacy and Security*. 2021. ISSN 978-1-939133-25-0.
- [16] LESSIG, Lawrence. *Code: Version 2.0*. New York: Basic Books. 2006. ISBN 978-0-465-03914-2.

- [17] NOUWENS, Midas. LICCARDI, Ilaria.VEALE, Michael. KARGER, David a KAGAL, Lalana. Dark Patterns after the GDPR: Scraping Consent Pop-ups and Demonstrating their Influence. In: *Proceedings of the 2020 CHI Conference on Human Factors in Computing Systems* [online]. 2020. [cit. 28. 3. 2024]. Doi:10.1145/3313831.3376321
- [18] NOYB – EUROPEAN CENTER FOR DIGITAL RIGHTS, 2023. How mobile apps illegally share your personal data. NOYB [online] [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://noyb.eu/en/how-mobile-apps-illegally-share-your-personal-data>
- [19] RÁMIŠ, Vladan. Článek 2 Věcná působnost. In: *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů* [online]. Praha: C. H. Beck, s. 66–68 [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgbpwk232ge3tqltdnqza#>
- [20] REN, Jingjing. LINDORFER, Martina. DUBOIS, Daniel. RAO, Ashwin. CHOFFNES, David a VALLINA-RODRIGUEZ, Narseo. Bug Fixes, Improvements, ... and Privacy Leaks - A Longitudinal Study of PII Leaks Across Android App Versions. In: *Network and Distributed System Security Symposium: Proceedings 2018 Network and Distributed System Security Symposium* [online]. 2018. San Diego, CA: Internet Society [cit. 28. 3. 2024]. ISBN 978-1-891562-49-5. Doi:10.14722/ndss.2018.23143
- [21] Rozsudek ESLP ze dne 16. února 2000, ve věci Amann V. Switzerland. [online]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58497>
- [22] Rozsudek SDEU ze dne 24. listopadu 2011, ve věci C-70/10 Scarlet Extended SA. [online]. ECLI:EU:C:2011:771. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58497>
- [23] Rozsudek SDEU ze dne 19. října 2016, ve věci C-582/14, Patrick Breyer proti Bundesrepublik Deutschland. [online]. ECLI:EU:C:2016:779. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58497>
- [24] Rozsudek SDEU ze dne 9. listopadu 2023, ve věci C-319/22, Gesamtverband Autoteile-Handel eV proti SCANIA CV AB. ECLI:EU:C:2023:837. Dostupné z: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=279492&pageIndex=0&doclang=CS&mode=req&dir=&occ=first&part=1&id=746319>
- [25] SEDLÁČEK, Jakub. Digitální stopa: Konec empirické sociologie? In: *Czech Sociological Review*. [online]. 2020, roč. 56, č. 4, s. 471-490. Dostupné z: <https://search.ebscohost.com/login.aspx?authtype=ip&custid=s8431878&profile=eds>
- [26] TOMÍŠEK, Jan, Jak regulovat cookies v nařízení ePrivacy. *Revue pro právo a technologie* [online]. 2023. roč. 14, č. 27, s. 235–332. ISSN 1805-2797. Doi:10.5817/RPT2023-1-5
- [27] UTZ, Christine. DEGELING, Martin. FAHL, Sascha. SCHAUB, Florian a HOLZ, Thorsten. (Un)informed Consent: Studying GDPR Consent Notices in the Field. In: *Conference on Computer and Communications Security: Proceedings of the 2019 ACM SIGSAC Conference on Computer and Communications Security* [online]. 2019. New York, NY, USA: Association for Computing Machinery, s. 973–990 [cit. 28. 3. 2024]. ISBN 978-1-4503-6747-9. Dostupné z: doi:10.1145/3319535.3354212
- [28] WINKER, Jan, Competition Analysis of Consentmanager.net 2023.

[29] WP29, 2007. *Opinion 4/2007 on the concept of personal data* [online]. 20. červen 2007. [cit. 28. 3. 2024]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/index_en.htm

[30] ZIMMECK, Sebastian. STORY, Peter. SMULLEN, Daniel. RAVICHANDER, Abhilasha. WANG, Ziqi. REIDENBERG, Joel. RUSSELL, Cameron a SADEH, Norman. MAPS: Scaling Privacy Compliance Analysis to a Million Apps. *Proceedings on Privacy Enhancing Technologies* [online]. 2019, s. 66–86. Doi:10.2478/popets-2019-0037

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

<https://doi.org/10.5817/RPT2024-1-2>

RIZIKO DISKRIMINACE UCHAZEČŮ O ZAMĚSTNÁNÍ PŘI VYUŽÍVÁNÍ AI SYSTÉMŮ K JEJICH HODNOCENÍ

ŠIMON SVOBODA¹

ABSTRAKT

Studie se zabývá využitím umělé inteligence (AI) v procesech získávání a výběru pracovníků a s tím spojeným rizikem diskriminace uchazečů o zaměstnání. Studie popisuje možnosti využití AI v těchto procesech a analyzuje související právní úpravu diskriminace a ochrany osobních údajů. Představena je obecně problematika diskriminace umělou inteligencí a na základě toho jsou následně identifikovány rizikové oblasti využití AI v procesech získávání i výběru pracovníků a rozebrány možnosti obrany proti diskriminačním rozhodnutím AI. Cílem studie je zhodnotit, zda současná právní úprava je vhodnou a správnou regulací AI, která zabezpečí rovné zacházení a zákaz diskriminace uchazečů o zaměstnání při využívání AI systémů k jejich hodnocení.

KLÍČOVÁ SLOVA

Umělá inteligence; diskriminace; pracovní právo; získávání zaměstnanců; výběr uchazečů o zaměstnání; osobní údaje; GDPR; AIA

ABSTRACT

The study examines the use of artificial intelligence (AI) in recruitment and selection processes and the associated risk of discrimination against job applicants. The study describes the potential use of AI in these processes and analyses the re-

¹ Mgr. Šimon Svoboda je absolventem oboru Právo a právní věda na Právnické fakultě Masarykovy univerzity. Kontaktní e-mail: 493949@mail.muni.cz.

lated discrimination and data protection legislation. The problem of discrimination by artificial intelligence is presented in general and, on this basis, the risk areas of using AI in recruitment and selection processes are subsequently identified and the possibilities of defending against discriminatory AI decisions are discussed. The aim of the study is to assess whether the current legislation is an appropriate and proper regulation of AI to ensure equal treatment and prohibition of discrimination against job applicants when using AI systems for their assessment.

KEY WORDS

Artificial intelligence; discrimination; employment law; recruitment; selection of job applicants; personal data; GDPR; AIA

1. ÚVOD

Tato studie si klade za cíl představit umělou inteligenci (dále také pod zkratkou „AI“ z anglického „artificial intelligence“) jako aktuální problém pracovního práva, konkrétně se budu soustředit na využívání AI v procesech získávání a výběru pracovníků. Při všech výhodách, které využívání AI přináší totiž nelze zapomínat na rizika s ním spojená.² V této studii, která vychází z mé diplomové práce,³ se budu věnovat konkrétně riziku diskriminace při rozhodování AI (či s její pomocí).

Pracovní právo je oblast, ve které je bohužel běžné se s diskriminací setkat. S využitím umělé inteligence se může zdát, že rozhodnutí založená na předsudcích, která toho, o kterém se rozhoduje, diskriminují na základě některého z diskriminačních důvodů nebo s ním jinak rozdílně zacházejí, již nebudou na pořadu dne. Zaujatá rozhodnutí si spojujeme s rozhodnutím

² Těch je přitom celá řada: riziko dezinformací, kyberbezpečnosti, zásahy do práv na ochranu duševního vlastnictví, rozpoznávání obličejů na veřejnosti atd. Srov. Např. KOLAŘÍKOVÁ, Linda a Filip HORÁK. *Umělá inteligence & právo*. Praha: Kluwer ČR, 2020, s. 105 a násl.

³ Dostupná je na tomto odkaze: <https://is.muni.cz/th/xhzsd/>. Obsah této studie je do značné míry převzat z mé diplomové práce a nemá za cíl přinést nová zjištění či poznatky, ale spíše informovat o výsledcích výzkumu tam obsaženého. Text je aktualizovaný k 26. 4. 2024, s čímž souvisí např. odlišné označení ustanovení v chystaném nařízení o umělé inteligenci a další drobné úpravy a aktualizace.

člověka se všemi jeho chybami a předsudky, nikoli nestranného „stroje“, systému, který má pouze člověku v rozhodování pomoci a jeho činnost ulehčit. Níže se však pokusím popsat a také na konkrétních příkladech ukázat, že toto riziko existuje a je stále aktuální. Systémy AI totiž mohou de facto rozhodovat „správně“ (resp. tak, jak byly naprogramovány a trénovány), ale přesto diskriminačně. Taková diskriminační rozhodnutí přitom jejich vývojáři vůbec nemuseli zamýšlet a nemuseli dokonce ani předpokládat, že by k nim mohlo dojít. Diskriminace umělou inteligencí je i proto právní problém, kterému je důležité se věnovat.

Ve studii budu používat pojmy získávání a výběr pracovníků. Přestože je pro tyto procesy vžitý pojem „nábor pracovníků“, z terminologického hlediska není zcela přesný.⁴ Jelikož využití systémů AI lze předpokládat i v rámci získávání pracovníků z vnitřních zdrojů, bude dále používán (i z personalistické perspektivy výstižnější) pojem získávání pracovníků. Pro účely této studie si vypůjčím definici z výše uvedené personalistické učebnice, jejíž autor získávání pracovníků chápe jako „*činnost, která má zajistit, aby volná pracovní místa v organizaci přilákala dostatečné množství odpovídajících uchazečů o tato místa, a to s přiměřenými náklady a v žádoucím termínu (včas). Spočívá tedy v rozpoznávání a vyhledávání vhodných pracovních zdrojů, informování o pracovních místech v organizaci, nabízení těchto volných pracovních míst (...), v jednání s uchazeči, v získávání přiměřených informací o uchazečích (...) a v organizačním a administrativním zajištění všech těchto činností.*“⁵ Co se výběru pracovníků týče, jedná se o činnost, která přímo na

⁴ KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky*. Praha: Management Press, 2015, s. 126. Autor uvádí, že „zatímco nábor pracovníků znamená zpravidla získávání pracovníků z vnějších zdrojů, moderní získávání pracovníků usiluje nejen o získávání lidských zdrojů zvnějšku, ale v první řadě o získávání lidských zdrojů z řad současných pracovníků organizace (...)“ a považuje tak pojem získávání pracovníků za pojem širší a přesnější než nábor. Se stejnými pojmy pracují i některé odborné právní publikace, srov. např. HŮRKA, Petr. Pracovní poměr, jeho vymezení a vznik. In: HŮRKA, Petr et al. *Pracovní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2023, s. 103. Ne všechny však tyto pojmy používají, obecně toto téma není v právních publikacích terminologicky zcela přesně ukotveno. Personalistickou učebnici jsem si zvolil právě z důvodu jasného terminologického ukotvení a využiji ji také při popisu jednotlivých kroků procesu získávání v první kapitole. Nebudu se však snažit hledat v ní žádné právně relevantní závěry.

⁵ KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů*, s. 126.

získávání navazuje a jejíž cílem je „rozpoznat, který z uchazečů o zaměstnání, shromážděných během procesu získávání pracovníků a prošlých předvýběrem, bude pravděpodobně nejlépe vyhovovat (...) požadavkům obsazovaného pracovního místa (...).⁶ Proces výběru pracovníků bude typicky končit ukončením výběrového řízení a podepsáním pracovní smlouvy s uchazečem (či s uchazeči) o zaměstnání. Oba procesy se ale v praxi mohou do určité míry prolínat – příkladem může být „předvýběr“ uchazečů jako jedna z posledních fází získávání.^{7,8}

Stran definice umělé inteligence je třeba uvést, že neexistuje jedna obecně uznávaná, naopak jich lze najít celou řadu. Některé vnímají AI ve světle lidského chování, resp. lidského výkonu (*human performance*), jiné volí formálnější pojetí AI jako stroje chovajícího se rozumně, resp. racionálně (*acting rationally*).⁹ Pro účely této studie budu vycházet spíše z druhého z uvedených pojetí umělé inteligence, tedy umělé inteligence jako stroje či mechanismu, který dokáže „uvažovat rozumně“ na základě dat, která mu jsou poskytnuta, a následně učinit „správné“ rozhodnutí.¹⁰ Tento přístup volí i tzv. Expertní skupina pro umělou inteligenci (The Independent High Level Expert Group for AI, dále jako „AI HLEG“), jejíž definice AI zní následovně:

„Systémy umělé inteligence jsou softwarové (a případně také hardwarové) systémy navržené lidmi, které mají zadán složitý cíl¹¹ a jednají ve fyzické nebo digitální dimenzi, přičemž vnímají své prostředí tím, že získávají data, interpretují shromážděná strukturovaná nebo nestrukturovaná data, usuzují ze znalostí

⁶ Ibid., s. 166. Definice je ale rozvitější a autor zmiňuje mj. také další požadavky na uchazeče, jako např. schopnost akceptovat hodnoty příslušné pracovní skupiny či jeho flexibilitu a rozvojový potenciál.

⁷ To je patrné např. v *ibid.*, s. 132.

⁸ Zároveň, pojmy pracovník a uchazeč (případně zaměstnanec) budou v této studii používány promiscue a je jimi myšlena, pokud není uvedeno jinak, osoba, která se uchází o zaměstnání.

⁹ RUSSELL, Stuart J. a Peter NORVIG. *Artificial intelligence: a modern approach*. Harlow: Pearson, 2022, s. 19 a násl. Jejich rozbor je samozřejmě mnohem širší a soustředí se na 4 možné kombinace, které při definování umělé inteligence mohou vyvstat: *Acting humanly*, *Thinking humanly*, *Thinking rationally* a *Acting rationally*.

¹⁰ „*Doing the right thing*“, *Ibid.*, s. 19.

¹¹ V originálu „complex goal“.

nebo zpracovávají informace odvozené z těchto dat a rozhodují o nejlepší akci či akcích k dosažení daného cíle. Systémy umělé inteligence mohou používat symbolická pravidla nebo si vytvořit numerický model; mohou rovněž přizpůsobovat své chování na základě analýzy toho, jak je prostředí ovlivněno jejich předchozími akcemi. (...)“¹²

S touto definicí, přestože je staršího data, se lze pro účely této studie ztotožnit mj. proto, že na jejím základě je také postaven dokument pojednávající o „důvěryhodné AI“, ¹³ jejíž principy jsou do značné míry použitelné i pro téma této studie. Umělou inteligenci tak budu pro účely této studie vnímat jako softwarový či hardwarový systém, který má člověkem zadaný určitý cíl, jehož musí dosáhnout, přičemž k tomu nejen využívá a zpracovává data, která mu byla poskytnuta, ale zároveň zpracovává informace z těchto dat odvozené a na základě těchto procesů dosahuje zadaného cíle s tím, že jeho chování se může s časem měnit právě s ohledem na data, která dříve analyzoval a akce, které dříve provedl. Takový systém pak nejen dokáže na základě získaných poznatků „správně rozhodnout“, ale také sám sebe do určité míry „učit“. ¹⁴ V rámci oblasti lidských zdrojů – *human resources* (dále také jen „HR“) může být systém s těmito parametry využit v různých agendách, které budou obecně představeny v první kapitole. Jejich cílem je zjednodušit, zrychlit, a nakonec i zlevnit proces získávání a výběru pracovníků.

Pro doplnění uvádím, že svůj význam má i rozlišení mezi systémy, které využívají AI (ty všechny budu souhrnně označovat jako systémy AI, jednoduše „AI“) ¹⁵ a systémy nebo programy, které pouze automatizují nějaký proces, ale technologie AI nevyužívají. Nejpresnější rozlišení ukazuje na to, že systém AI se, narozdíl od běžného automatizačního systému, umí učit na

¹² Definice je dostupná v AI HLEG. *Ethics guidelines for trustworthy AI | Shaping Europe's digital future* [online]. 2019 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/ethics-guidelines-trustworthy-ai>. Definovat obecně umělou inteligenci je s ohledem na její komplexnost a rozvětvenost poměrně složité, srov. WISCHMEYER, Thomas a Timo RADEMACHER. *Regulating Artificial Intelligence* [online]. Cham, SWITZERLAND: Springer International Publishing AG, 2019 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <http://ebook-central.proquest.com/lib/masaryk-ebooks/detail.action?docID=5987448>.

¹³ Celý dokument dostupný v AI HLEG. *Ethics guidelines for trustworthy AI | Shaping Europe's digital future*.

základě předchozích zkušeností, pomáhá s rozhodováním (a předkládá závěry) v konkrétních situacích, zpravidla není programován pouze pro rutinní úlohy a typicky umí také interagovat s lidmi.¹⁶ Přestože cílem studie je soustředit se primárně na technologie AI, na určitých místech zmíním i automatizační systémy, které tuto technologii nevyužívají, jelikož mohou být rovněž rizikové z hlediska možné diskriminace uchazečů o zaměstnání.

V této studii se pokusím reprodukovat odpovědi na výzkumné otázky z mé diplomové práce, přičemž tou hlavní výzkumnou otázkou je, zda současná právní úprava vyhovuje narůstajícím trendům implementace AI do rozhodovacích procesů ve vztazích před vznikem pracovního poměru.¹⁷ Jinými slovy, jaké limity právní úprava k využití umělé inteligence v těchto vztazích ukládá a zda lze tyto limity hodnotit jako dostačující k tomu, aby bylo možné účinně předcházet diskriminaci uchazečů o zaměstnání. Soustředit se budu rovněž na vliv právní úpravy ochrany osobních údajů obsažené primárně v 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, dále jen „GDPR“).

¹⁴ Proces nazývaný jako *machine learning* je přitom pouze jednou ze součástí umělé inteligence, bez které by ale umělá inteligence tak, jak ji známe dnes, nemohla existovat. Na rozdíl od procesu nazývaného *deep learning* je totiž prvý z uvedených více závislý na lidském zásahu (ten, kdo jej trénuje, jej někdy musí k jednotlivým závěrům částečně dovést či mu je nějak předpřipravít). *Deep learning* už ke svému učení v zásadě nemusí potřebovat (s využitím technologie tzv. neuronových sítí) lidský zásah. Algoritmus, na kterém je systém postavený, je mnohem složitější a využívá tzv. „agenty“. Srozumitelně např. v What is Artificial Intelligence (AI)? In: IBM [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.ibm.com/topics/artificial-intelligence>, o „agentech“ více v RUSSELL, Stuart J. a Peter NORVIG. *Artificial intelligence*, s. 54 a násl. V podrobnostech k AI, jejím druhům a některým ze základních publikací tématu se věnujícím, srov. úvod k mé diplomové práci.

¹⁵ Přičemž tento pojem je zastřešujícím pro všechny představitelné podoby umělé inteligence jako image recognition, natural language processing, automatic Big Data analysis, machine i deep learning atd.

¹⁶ DONEPUDI, Praveen. Application of Artificial Intelligence in Automation Industry. *Asian Journal of Applied Science and Engineering*. 2018, roč. 7. DOI: 10.18034/ajase.v7i1.42

¹⁷ I vztahy před vznikem pracovního poměru budu označovat za pracovníprávní, přestože některé odborné právní publikace s tím nesouhlasí s odkazem na doslovný výklad zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále jen „ZP“). V podrobnostech a k problematické otázce označování „předsměrných pracovníprávních vztahů“ odkazují opět na svou diplomovou práci.

Zaměřím se také na roli chystaného nařízení o umělé inteligenci (Artificial Intelligence Act, dále jen „AIA“).¹⁸

Ve druhé kapitole se v krátkosti zaměřím na představení možností využití AI v získávání a výběru pracovníků a v základech představím související právní úpravu.

Protože studie je zaměřena na riziko diskriminace, ve třetí kapitole představím relevantní právní úpravu diskriminace a specifika diskriminace umělou inteligencí.

Čtvrtá kapitola se bude věnovat zpracování osobních údajů při využívání AI, vlivu rozlišování druhů osobních údajů při využívání AI a podrobně také čl. 22 GDPR.

Ve čtvrté kapitole již vše předchozí propojím a budu se konkrétněji věnovat vybraným nejrizikovějším oblastem využití AI v procesech získávání a výběru pracovníků. Budu se konkrétně zamýšlet nad důležitostmi přítomnosti lidského faktoru a rozeberu také to, jaká práva v těchto procesech má samotný uchazeč a jak se může účinně proti rozhodnutí bránit.

Poslední kapitola si klade za cíl představit právní úpravu umělé inteligence a to, jak by AI měla vypadat ve své ideální podobě, tedy oproštěná od rizik s jejím využíváním stále ještě spojených. Na závěr zhodnotím, jak se ve světle těchto principů jeví současná (a ta chystaná) právní úprava.

2. VYUŽITÍ AI V ZÍSKÁVÁNÍ A VÝBĚRU ZAMĚSTNANCŮ, JEDNOTLIVÉ KROKY A RELEVANTNÍ INSTITUTY

2.1 ZÍSKÁVÁNÍ PRACOVNÍKŮ S VYUŽITÍM AI

Získávání pracovníků bylo výše definováno jako *„činnost, která má zajistit, aby volná pracovní místa v organizaci přilákala dostatečné množství odpovídajících uchazečů o tato místa (...)“*.

¹⁸ Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) ze dne 17. dubna 2024, kterým se stanoví harmonizovaná pravidla pro umělou inteligenci (Akt o umělé inteligenci) a mění určité legislativní akty Unie, dostupný v jeho současné podobě a v českém jazyce například na tomto odkazu: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0138-FNL-COR01_CS.pdf. Právní stav v této studii je i s ohledem na stále probíhající úpravy AIA zohledněn k 26. 4. 2024.

Téměř do všech kroků v rámci získávání pracovníků lze implementovat nějaký druh automatizace. S ohledem na zaměření této studie jsem jako klíčové identifikoval následující kroky procesu získávání:

1. Identifikace potenciálních zdrojů uchazečů
2. Volba metod získávání pracovníků
3. Volba dokumentů a informací požadovaných od uchazečů
4. Formulace nabídky zaměstnání
5. Uveřejnění nabídky zaměstnání
6. Shromažďování dokumentů a informací od uchazečů a jednání s nimi
7. Předvýběr uchazečů na základě předložených dokumentů a informací
8. Sestavení seznamu uchazečů, kteří by měli být pozváni k výběrovým procedurám.¹⁹

Ad. 1 až 5: V prvotních krocích procesu získávání se rozhoduje, zda se zaměstnavatel zaměří na vnitřní či vnější zdroje a jakou metodu získávání pracovníků v návaznosti na to zvolí.²⁰ Vzhledem k tomu, že se jedná o činnost, která se pracovního práva dotýká jen velmi úzce, není ani de lege lata nijak upravena. Dá se však uvažovat o využití prostých automatizačních systémů či systémů AI i v těchto procesech. Příkladem mohou být prognózy či analýzy, které vyhotoví AI (ať už sama či ve spolupráci s člověkem), a na základě kterých zaměstnavatel rozhoduje, z jakých zdrojů bude nové zaměstnance získávat. Také se typicky jedná o fázi, která může předcházet tzv. *sourcingu*, tedy aktivnímu identifikování a „lákání“ kandidátů na danou pozici.²¹ Tento fenomén se blíže týká druhého z výše zmíněných kroků – volby metod získávání pracovníků. Samozřejmě i s výběrem mezi metodami získávání pracovníků může pomoci AI, důležitým faktem

¹⁹ KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů*, s. 131–132. Seznam kroků je širší a zahrnuje i další personální činnosti, které však nejsou pro téma této studie důležité a mnohdy ani právně relevantní.

²⁰ Ibid., s. 135.

²¹ Příkladem systému AI, který lze k tomuto procesu využít, může být aplikace HeroHunt.ai | Home. In: [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.herohunt.ai/>. Typické to bude pro získávání z vnějších zdrojů, nicméně lze si představit sourcing i v rámci organizace.

pro tuto kapitolu však je zejména to, že použití AI i v těchto prvotních fázích získávání pracovníků může mít významný dopad na to, zda vůbec a kdo se do výběrového řízení dostane.²² Základní pracovněprávní předpis, ZP, se této problematice přímo nevěnuje – upravuje jen některé právní vztahy před vznikem pracovního poměru (dle § 1 písm. d ZP). Pokud by však byl výše popsaný sourcing završen již samotnou nabídkou zaměstnání (zejména pokud by v rámci něj došlo k oslovení potenciálního uchazeče o zaměstnání) vztahovala by se již na něj ustanovení § 12 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti (dále jen „ZoZ“), dle kterého účastníkům právních vztahů vznikajících podle tohoto zákona (§ 3 ZoZ) je zakázáno činit nabídky zaměstnání, které a) mají diskriminační charakter, b) nejsou v souladu s pracovněprávními nebo služebními předpisy, nebo c) odporují dobrým mravům.

Zároveň, a to platí zejména pro tzv. personalizované reklamy a dále pro vyhledávací boty, které využívají umělou inteligenci k mapování potenciálních kandidátů na vybranou pracovní pozici, bude pro sourcing klíčová právní úprava ochrany osobních údajů. Ta se totiž bude týkat všech kroků, v rámci nichž dojde ke zpracování osobních údajů uchazečů.²³

V běžném procesu získávání by v rámci kroků 1 až 4 k přímému kontaktu mezi zaměstnavatelem a potenciálními uchazeči o zaměstnání ještě nedošlo. Jedná se typicky o interní procesy zaměstnavatele, které zveřejnění nabídky zaměstnání pouze nutně předcházejí. Proto se nebude ještě ani jednat o (pracovně)právní vztah mezi zaměstnavatelem a uchazečem, nicméně některé z těchto procesů mohou být právně regulovány – na tuto prvotní fázi mohou dopadat ustanovení ZoZ o tom, jak nesmí vypadat nabídka zaměstnání. Pro tuto problematiku bude samozřejmě klíčová i právní úprava zákazu diskriminace.²⁴

²² KIM, Pauline a Sharion SCOTT. Discrimination in Online Employment Recruiting. *Saint Louis University Law Journal* [online]. 2018, roč. 63, č. 1, s. 114. Dostupné z: <https://scholarship.law.slu.edu/lj/vol63/iss1/7>. „Not informing people of a job opportunity is a highly effective barrier.“.

²³ K tomu blíže v kapitole 4.

²⁴ Viz kapitolu 3.

Kde o využití AI uvažovat lze, je zejména krok 4 – formulace nabídky zaměstnání. V současné době pravděpodobně nejrozšířenější a rovněž i mezi laickou veřejností nejznámější je generativní AI, tedy AI, která vytváří nějaký obsah. I tuto formu AI čím dál více využívají HR pracovníci, jelikož jim může výrazně zjednodušit práci např. s formulováním nabídky zaměstnání.²⁵ Její využití v současné době není přímo regulované, AIA na ni však pamatuje a označuje tyto modely²⁶ jako obecné modely AI (*General Purpose AI*, dále pouze „GPAI“) a s ohledem na jejich potenciální a mnohdy již i prokázaný dopad do práv, chráněných tímto nařízením, je také reguluje. Tyto požadavky se budou týkat zejména poskytovatelů (*providers*)²⁷ těchto modelů (srov. zejména čl. 53 a čl. 55 AIA) nicméně plánované jsou i požadavky pro ty, kteří tyto systémy budou zavádět (zavádějící subjekty – *deployers*).²⁸ AIA tyto modely nebude zařazovat do kategorie vysoce rizikových (*high-risk*), ale vyčlenil pro ně speciální kategorii obecných modelů AI („*GPAI models*“), kterou upravuje zejména v kapitole IV „Povinnosti poskytovatelů určitých systémů AI a subjektů, jež tyto systémy zavádějí, pokud jde o transparentnost“, čl. 50 a části kapitoly V „Obecné modely AI“, čl. 51 a násl.).²⁹ Čl. 51 se zaměřuje na nebezpečnější GPAI modely s tzv. systémovým rizikem, tj. nebezpečím, které je typické pro silné GPAI modely s velkým dopadem na trh Unie s ohledem na jejich dosah a v důsledku skutečných či rozumně předvídatelných negativních dopadů např. na základní práva.³⁰ Podle tohoto rozdělení se budou lišit také požadavky na poskytovatele těchto modelů: pro běžné GPAI

²⁵ O možnostech využití generativní AI v HR viz např. AGUINIS, Herman, Jose R. BELTRAN a Amando COPE. How to use generative AI as a human resource management assistant. *Organizational Dynamics*. 2024. DOI: 10.1016/j.orgdyn.2024.101029.

²⁶ GPAI model (např. ChatGPT), na kterém je založen GPAI systém (např. nějaká aplikace, která je na ChatGPT založená).

²⁷ Srov. čl. 3 odst. 3 AIA. Definice je širší, kromě vývojářů bude zahrnovat i ty, kteří si takový produkt nechají vyvinout nebo jej spustí (a umístí na trh) pod vlastním jménem.

²⁸ Srov. čl. 3 odst. 4 AIA.

²⁹ Jak už název napovídá, jedním z hlavních požadavků je právě požadavek na transparentnost těchto systémů a například i tréninkových dat, která k jejich vývoji byla využita.

³⁰ Čl. 3 odst. 65 AIA. Mezi ně budou patřit například velmi silné GPAI modely jako GPT-4 od společnosti OpenAI. Klasifikovány budou podle čl. 51 a bude možné získat pro ně výjimku dle čl. 52 odst. 2 AIA.

modely budou mít podle čl. 53 AIA povinnost vytvořit k nim a pravidelně aktualizovat technickou dokumentaci a návod k použití, zavést politiku pro dodržování právních předpisů Unie v oblasti autorského práva a vypracovat a zveřejnit dostatečně podrobné shrnutí obsahu používaného pro odbornou přípravu obecného modelu AI. Dle čl. 55 AIA poskytovatelé GPAI modelů se systémovým rizikem musí navíc (kromě obecných požadavků vymezených v čl. 53) provést hodnocení modelu a to zdokumentovat s cílem určit a zmírnit systémové riziko, sledovat fungování modelu a hlásit všechny závažné incidenty a zajistit také odpovídající ochranu kybernetické bezpečnosti. Pokud takový model bude správně trénován a jeho použití bude s ohledem na výše uvedené bezpečné (a kontrolované), nic nebude bránit HR pracovníkovi využít jej např. ke tvorbě obsahu chystaného inzerátu (ať už v textové, grafické či například video podobě).

Pátý krok získávání pracovníků už je právem přímo regulován, nabídce práce se věnuje výše zmíněný ZoZ. V "tradiční" formě zveřejnění nabídky (inzerát v novinách, reklama na veřejném místě či letáček v poštovní schránce) nelze moc o využití AI v procesu zveřejňování uvažovat, v případě cílené internetové inzerce a zejména personalizovaných reklam³¹ je už ale její použití velmi dobře představitelné.

Ad. 6 až 8: Krok nazvaný jako shromažďování dokumentů a informací od uchazečů se přímo dotýká problematiky zpracování osobních údajů³² o které bude pojednáno níže. Vzhledem k tomu, že se běžně bude jednat o vysoce mechanickou činnost, která bude například spočívat v nějakém systematickém zaznamenávání údajů o uchazečích a jejich třídění, využití nějakého automatizačního systému se přímo nabízí.³³

³¹ Příkladem může být využití jména a příjmení adresáta reklamy, případně i jeho místa bydliště přímo v textu reklamy, např.: „Milý (jméno adresáta), našli jsme pracovní pozici přímo pro Vás v (název města či kraje).“. Kromě zdůraznění toho, že i tento způsob využití AI má svá rizika, jak již bylo zmíněno výše, se budu cílené reklamě ještě věnovat v dalších kapitolách.

³² Čl. 4 odst. 2 GDPR.

³³ Přitom se nemusí jednat přímo o systém, který využívá AI jako takovou. Jak již bylo naznačeno v úvodu studie, běžné automatizační kroky jako třídění údajů lze svěřit i jednoduchým programům nepracujícím na principu strojového učení či některé z pokročilejších technologií, a které využívají například jen jednoduchý algoritmus k tomu, aby údaje správně podle zadaného klíče roztřídily.

Součástí procesu získávání pracovníků v jeho personalistickém pojetí bude i jednání s uchazeči, nebude se však ještě jednat o samotné přijímací pohovory. Pod tímto procesem si lze představit komunikaci mezi zaměstnavatelem a uchazečem o zaměstnání, dožádání podkladů, dodatečných informací, informování o konání pracovního pohovoru atd. Na trhu existuje mnoho společností, které nabízejí modely AI, které jsou schopny tyto úkony za HR pracovníky obstarat.³⁴ V současné době začíná být pro komunikaci a zároveň pro předvýběr mezi uchazeči oblíbené využívání chatovacích *botů*, které mají za úkol položit uchazeči sérii otázek a v návaznosti na jeho odpovědi vyhodnotit jeho potenciální přínos pro organizaci a případně jej doporučit k osobnímu pohovoru.³⁵ I v tomto případě bude klíčová právní úprava ochrany osobních údajů, s ohledem na hrozící diskriminaci (viz níže) bude aplikovatelný též výše zmíněný § 12 ZoZ, v tomto případě dle mého názoru i jeho druhý odstavce, přestože zákonodárce používá pojem „výběr“ a § 30 odst. 2 ZP. Zaměstnavatel by tak například neměl od uchazeče žádat osobní údaje bezprostředně nesouvisející s uzavřením pracovní smlouvy ani prostřednictvím chatovacího *bota* či jiného systému, který ke zjednodušení přijímacího procesu implementuje. S regulací těchto nástrojů AI počítá i chystaný AIA. Co se chatovacích *botů* týče, ty budou podle své „síly“ (či technologických schopností) spadat buďto pod regulaci GPAI (pokud budou tyto systémy postaveny například na modelech jako Chat GPT) nebo se jich budou týkat pouze některá opatření ohledně transparentnosti.³⁶ Pro kroky jednání s uchazeči a jejich předvýběr samozřejmě rovněž platí i právní úprava zákazu diskriminace (viz další kapitoly), zde bude její význam pravděpodobně největší. Zde však narážím

³⁴ Například společnost Tengai: Discover the Tengai recruitment solution. In: [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://tengai.io/recruitment-solution> či RECRU - Objevte nové cesty nábory. In: RECRU [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.recruhr.com/cs/> (srov. i další níže zmíněné).

³⁵ Viz např. UniCredit Bank představuje unikátního chatbota s umělou inteligencí. In: HR News [online]. 20. 8. 2021 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.hrnews.cz/lidske-zdroje/nabor-id-2698717/unicredit-bank-predstavuje-unikatniho-chatbota-s-umelou-inte-id-4052462>

³⁶ Například to, že uživatelé, na které se tento systém bude aplikovat, musí vědět, že interagují s AI. Srov. bod 132 odůvodnění a zejména čl. 50 odst. 1 AIA.

na limity personalistického pojetí a rozlišování mezi procesy získávání a výběru. Právě v rámci předvýběru uchazečů totiž může dojít k velmi zásadním rozhodnutím o jeho osobě, která se nevyhnutelně promítnou do jeho právní sféry. Z toho důvodu se budu tomuto institutu věnovat ještě v následující podkapitole.

2.2 VÝBĚR PRACOVNÍKŮ S VYUŽITÍM AI

Jak již bylo naznačeno výše, forma přijímacích pohovorů se s překotným vývojem AI mění a v dnešní době již existují nástroje AI, které zvládají nejen relativně samostatně jednat s uchazeči a domluvit se s nimi například na termínu pracovního pohovoru, ale dokáží s nimi například i vést přijímací pohovor naprosto bez zásahu zaměstnavatele.³⁷ Implementace těchto systémů do přijímacích procesů připadá v úvahu spíše ve velkých společnostech s mnoha zaměstnanci a rozsáhlými výběrovými řízeními, které se tím snaží snížit obrovskou zátěž, která při získávání nových zaměstnanců na pracovníky jejich HR oddělení padá.

Výše jsem uvedl, že mezi procesy získávání a výběru pracovníků je poměrně tenká hranice.³⁸ Pokud se ale přidržíme definic uvedených v úvodu studie, bude rozlišovacím prvkem mezi nimi právě samotný *výběr* mezi uchazeči, kteří byli shromážděni během procesu získávání. Cílem tohoto procesu bude vybrat toho nejvhodnějšího kandidáta z těch, kteří byli shromážděni v rámci získávání. Krok nazvaný jako „předvýběr uchazečů“, uvedený na konci předchozí podkapitoly v rámci získávání, má být

³⁷ Tzv. *video interview*, kdy uchazeč interaguje přímo se systémem AI, který pohovor vede, vyptává se na otázky a v závislosti na odpovědi uchazeče určuje směr rozhovoru a průběžně i následně jeho odpovědi vyhodnocuje. Nejznámější je pravděpodobně výše zmíněná společnost HireVue, dále také již zmíněná společnost Tengai či Video Interview Software - Spark Hire Video Interviewing. In: [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.sparkhire.com> a další – příkladů je celá řada. AI může být také využita například v tom, že z nahrávky přijímacího rozhovoru identifikuje důležité informace a udělá z něj shrnující výstup. Tento způsob využití AI je stále více populární a nabízí tomu, kdo interview vede, možnost soustředit se pouze na uchazeče a nikoli např. na psaní průběžných poznámek se svými postřehy.

³⁸ To lze nicméně bez větších obtíží vyvodit i z citované učebnice, kde autor v rámci výběru rozlišuje dvě fáze, přičemž ta první (předběžná) svým obsahem do značné míry kopíruje to, co již bylo uvedeno o procesu získávání. KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů*, s. 173–174.

„pouhou selekcí“ a vyřazením těch naprosto nejméně vhodných kandidátů a zmenšení počtu uchazečů pro následný výběr mezi nimi – tedy pro proces, při kterém už dochází k mnohem důkladnějšímu poznání daného uchazeče a který je završen rozhodnutím, zda bude na pracovní místo uchazeč přijat či nikoli. Protože i v rámci předvýběru dochází k rozhodování o přijetí uchazečů na pracovní pozici, bude o něm pojednáno i v následujícím oddílu.

2.2.1 ROZHODNUTÍ O PŘIJETÍ UCHAZEČE NA PRACOVNÍ MÍSTO ČI O JEHO ODMÍTNUTÍ ZA POMOCI AI

Rozhodnutí, zda bude či nebude uchazeč přijat na konkrétní pracovní místo, je pro uchazeče zásadním rozhodnutím s přímým dopadem do jeho základních práv, s ohledem na to, že získání zaměstnání je pro něj převážně nezbytný předpoklad k uspokojování potřeb svých i osob blízkých.³⁹ Proto je nutné považovat za velmi problematické jakékoli automatizované rozhodování o přijmutí či odmítnutí uchazeče o zaměstnání, které je čistě v kompetenci automatizačního systému (ať už využívá AI či nikoli). Na tyto situace přímo dopadá čl. 22 GDPR, který stanovuje právo subjektu údajů nebýt předmětem žádného rozhodnutí založeného výhradně na automatizovaném zpracování, včetně profilování, které má pro něho právní účinky nebo se ho týká obdobným způsobem.⁴⁰ Dle mého názoru je proto zřejmé, že by tento článek měl dopadat i na výše zmíněný „předvýběr“ uchazečů, jelikož i takové rozhodnutí pro něj má právní účinky⁴¹ (získání či nezískání zaměstnání).

V návaznosti na právě uvedené lze rovněž hovořit o institutu nezanebatelného lidského faktoru při rozhodování o přijetí uchazeče do zaměstnání. Na toto téma naráží i chystaný AIA, který podmínku lidského dohledu (*human oversight*) uvádí v rámci kapitoly o vysoce rizikových AI sys-

³⁹ HŮRKA, Petr. Pracovní právo, pojem, předmět a pojetí. In: HŮRKA, Petr et al. *Pracovní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2023, s. 32. K tomu srovnej také související ústavněprávní ustanovení.

⁴⁰ V podrobnostech a zejména k výkladu tohoto ustanovení spíše jako zákazu než práva viz více zejména kapitola 4 a 5.

⁴¹ Čl. 22 odst. 1 GDPR.

témech (do které by takový systém pravděpodobně spadal dle čl. 6 odst. 2 ve spojení s přílohou III bod 4 AIA) v čl. 14 (obecně pro tyto systémy) a v oddílu 3 téže kapitoly konkrétně pro poskytovatele i pro ty, kteří je do rozhodovacích procesů implementují.⁴² I tento institut bude níže podrobněji rozebrán.

Implementování těchto vysoce rizikových AI systémů je v AIA věnováno nejvíce prostoru – už z jejich názvu vyplývá, že jejich využívání přináší řadu rizik, mezi něž se řadí i zásahy do základních práv. Pokud se nebude jednat přímo o zakázané postupy v oblasti umělé inteligence (prohibited AI practices) dle čl. 5 AIA, bude se klasifikace těchto systémů řídit čl. 6 AIA a zmíněnými přílohami. Požadavky pro tyto systémy jsou upraveny v čl. 8 a násl. AIA a patří mezi ně budou mj. tzv. systém řízení rizik (čl. 9), požadavky na správu různých druhů dat, které systém využívá (čl. 10) a také např. požadavky na transparentnost ze strany poskytovatele vůči zavádějícím osobám v čl. 13. Specifické požadavky pro poskytovatele i pro ty, kteří tyto systémy budou zavádět, jsou upraveny v následujících článcích.

Právě důraz na lidský dohled a transparentnost považuji za klíčová ustanovení chystaného AIA. Jedním z často diskutovaných problémů v souvislosti s AI je právě tzv. *black-box problem*. Ten ve zkratce znamená, že pro systém AI je mnohdy nemožné předložit vhodné vysvětlení toho, jak dospěl k danému výsledku/odpovědi.⁴³ Tím, že není zřejmé, jak AI systém k rozhodnutí dospěl, je současně omezena kontrola nad tím, zda tento systém nerozhodl na základě předpojatých dat či zda všechna dostupná data bral do úvahy, zda neopomněl některé vzájemné souvislosti či zda si nevytvořil souvislosti vlastní (avšak chybné) a omezena je samozřejmě i možná obrana proti takovému rozhodnutí.

Požadavek transparentnosti v oblasti zpracování osobních údajů vyplývá z bodů 39 a zejména 60 odůvodnění GDPR (spravedlivé a transparentní

⁴² Srov. zejména čl. 16 a čl. 26 AIA.

⁴³ ADADI, Amina a Mohammed BERRADA. Peeking Inside the Black-Box: A Survey on Explainable Artificial Intelligence (XAI). *IEEE Access*. 2018, roč. 6. DOI: 10.1109/ACCESS.2018.2870052.

zpracování osobních údajů),⁴⁴ konkrétní požadavek na transparentnost je také jednou ze základních zásad zpracování osobních údajů dle čl. 5 GDPR a věnuje se mu i celá kapitola III tohoto nařízení (Práva subjektů údajů).

V bodech 26 a 27 odůvodnění popisuje AIA tzv. přístup založený na posouzení rizik (*risk-based approach*), čili takový přístup k AI, který by měl pravidla závazná pro AI přizpůsobit tomu, jak intenzivní a rozsáhlá budou rizika, která AI systémy mohou generovat.⁴⁵ V bodě 27 zároveň rozvíjí jeden z principů AI HLEG a předkládá definici požadavku transparentnosti, dle které transparentnost znamená, že AI systémy jsou vyvíjeny a užívány způsobem, který umožňuje patřičnou sledovatelnost a vysvětlitelnost, přičemž při jejich užívání budou lidé vědět, že komunikují či jinak interagují právě se systémem AI a zavádějící subjekty jsou řádně informovány o schopnostech a omezeních daného systému a dotčené osoby o svých právech.

Domnívám se, že právě v rámci fáze výběru uchazečů bude tento princip spolu se zaručením lidského dohledu klíčovým v rámci předcházení a případné obrany proti diskriminačním rozhodnutím AI systému.

2.3 ZÁVĚREČNÁ POZNÁMKA K PRVNÍ KAPITOLE

Jelikož oblast zaměstnání je jednou z těch, v nichž využití AI systémů bude spadat do kategorie vysoce rizikových systémů podle AIA, nebudu se v této práci tolik soustředit na další unijní předpisy, které se však AI také velmi úzce týkají. Jedná se především o nařízení Digital Markets Act (dále „DMA“),⁴⁶ které má význam v oblasti hospodářské soutěže a má mj.

⁴⁴ S konkrétním odkazem na potenciální rizika diskriminace poté i bod 71 odůvodnění týkající se čl. 22 GDPR.

⁴⁵ Je to obecný přístup, který AIA volí k regulaci umělé inteligence a dá se říct, že jde o globální standard. Dle bodu 14a odůvodnění je takový přístup základem přiměřené a efektivní regulace AI. V rámci tohoto bodu jsou rovněž zmíněny principy, které vyplývají z výše zmíněných Ethics Guidelines for Trustworthy Artificial Intelligence.

⁴⁶ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/1925 ze dne 14. září 2022 o spravedlivých trzích otevřených hospodářské soutěži v digitálním odvětví a o změně směrnic (EU) 2019/1937 a (EU) 2020/1828 (nařízení o digitálních trzích).

umožnit nezávislost na velkých platformách a konkurenceschopnost například i menším start-upům, které se věnují vývoji AI.⁴⁷

Mezi další pro využití AI (zejména pro jeho negativní dopady) klíčové dokumenty, které se na úrovni unijního práva chystají, však budou patřit i chystané směrnice o odpovědnosti za vadné výrobky⁴⁸ a směrnice o odpovědnosti za umělou inteligenci.⁴⁹

3. PRÁVNÍ ÚPRAVA DISKRIMINACE A SPECIFIKA DISKRIMINACE UMĚLOU INTELIGENCÍ

Tato kapitola si klade za cíl zejména poukázat mj. na to, jak se diskriminace umělou inteligencí nebo s její pomocí liší od „běžné“ diskriminace člověkem. Předtím, než se zaměřím na specifika diskriminace umělou inteligencí, představím rovněž některé aspekty antidiskriminačního práva v ČR v oblasti přístupu k zaměstnání, které budou klíčové i v následném pojednání o diskriminaci umělou inteligencí.

3.1 ZÁKAZ DISKRIMINACE V ČESKÉM PRÁVU

Zákaz nerovného zacházení a diskriminace je v právním řádu ČR, který je v oblasti antidiskriminačního práva významně ovlivněn unijní právní úpravou, zakotven jak na ústavněprávní rovině (zejm. čl. 1 a čl. 3 odst. 1 usnesení předsednictva České národní rady ze dne 16. prosince 1992 č. 2/1993 Sb. o vyhlášení Listiny základních práv a svobod, dále jen „LZPS“), tak na rovině zákonné. Právní úprava diskriminace je (stejně jako v meziná-

⁴⁷ V tomto ohledu se lze ztotožnit se závěrem, že na jiné než vysoce rizikové AI systémy bude mít AIA ve výsledku menší dopad, než DMA, srov. závěry HACKER, Philipp, Johann CORDES a Janina ROCHON. Regulating Gatekeeper Artificial Intelligence and Data: Transparency, Access and Fairness under the Digital Markets Act, the General Data Protection Regulation and Beyond. *European Journal of Risk Regulation*. 2023. DOI: 10.1017/err.2023.81.

⁴⁸ Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o odpovědnosti za vadné výrobky, COM/2022/495 final, dostupný zde: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:52022PC0495#footnote3>.

⁴⁹ Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o přizpůsobení pravidel mimosmluvní občanskoprávní odpovědnosti umělé inteligenci (směrnice o odpovědnosti za umělou inteligenci), COM/2022/496 final, dostupný zde: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:52022PC0496>.

rodním právem) nejednotná a na jednotlivé případy diskriminace se nevztahují všechny právní předpisy upravující zákaz diskriminace.⁵⁰

Zákon č. 198/2009 Sb., antidiskriminační zákon (dále jen „AdZ“) je obecným antidiskriminačním předpisem. Jedním z ustanovení, která se přímo týkají oblasti pracovního práva, je § 5 odst. 3 AdZ, dle kterého jsou zaměstnavatelé povinni ve věcech práva na zaměstnání a přístupu k zaměstnání (...) zajišťovat rovné zacházení podle odstavce 2, tj. přijímat opatření, která jsou podmínkou účinné ochrany před diskriminací (...) a také zajišťovat rovné příležitosti. Jedná se tak o pozitivní povinnost zaměstnavatelů, kteří musí aktivně přijímat opatření vedoucí k účinné ochraně před diskriminací.⁵¹ AdZ se vztahuje na právo na zaměstnání a přístup k zaměstnání, tj. zákaz diskriminace lze vynucovat podle AdZ jak v procesu získávání pracovníků (např. ve vztahu k nabídce práce), tak výběru pracovníků (a to například i při zadávání požadavku agenturám, které výběr provádějí pro zaměstnavatele).⁵² Rozdílné zacházení v těchto procesech nelze odůvodnit legitimním cílem a přiměřenými prostředky dle § 7 AdZ. Tím však nejsou dotčena ustanovení § 6 AdZ, dle kterých za určitých podmínek nejsou různé způsoby rozdílného zacházení považovány za diskriminaci (například odmítnutí uchazeče z důvodu nedostatečné odborné praxe).

ZP je obecný pracovněprávní předpis, který, přestože se týká především závislé práce (která je vykonávána až v rámci „primárního“ pracovněprávního vztahu), upravuje i některé vztahy vznikající před podpisem pracovní smlouvy. Dle § 1a odst. 1 písm. e) ZP je základní zásadou pracovněprávních vztahů mj. rovné zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace. ZP se dále rovnému zacházení se zaměstnanci věnuje v § 16; toto

⁵⁰ LOBOTKA, Andrej. *Umělá inteligence z pohledu antidiskriminačního práva a GDPR*. Praha: Wolters Kluwer, 2019, s. 27. Identifikace správného právního předpisu je proto klíčovým prvním krokem účinné obrany proti diskriminaci i nerovnému zacházení, viz níže.

⁵¹ KVASNICOVÁ, Jana. § 5 odst. 3 (III. Povinnost zaměstnavatelů zajišťovat rovné zacházení). In: KVASNICOVÁ, Jana et al. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 204. Autoři ale poukazují na vágnost tohoto ustanovení a tím i problém s jeho vymahatelností a shrnují, že zajišťování rovného zacházení a rovných příležitostí zůstává spíše možností, která je v zásadě dobrovolná.

⁵² KVASNICOVÁ, Jana. § 1 odst. 1 písm. a) (II.3 Právo na zaměstnání a přístup k zaměstnání). In: KVASNICOVÁ, Jana et al. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 18.

ustanovení cílí na pracovněprávní vztahy, tj. podle ZP na vztahy v rámci výkonu závislé práce. Nejvyšší soud (dále „NS“) nicméně ve své judikatuře váže zákaz diskriminace v ZP nejen k zaměstnancům, ale i k potenciálním zaměstnancům, tedy k uchazečům o zaměstnání.⁵³ Stejně tak tato ustanovení chápou i některé odborné publikace.⁵⁴ Ve vztahu k obraně proti diskriminaci má však ve výsledku reálný význam pouze odkaz na AdZ v § 16 odst. 3 ZP.

Třetím zákonem, který se úzce dotýká problematiky diskriminace v pracovněprávních vztazích před vznikem pracovního poměru, je ZoZ. Ten upravuje také zabezpečování státní politiky zaměstnanosti, která dle § 2 odst. 1 ZoZ zahrnuje mj. opatření na podporu a dosažení rovného zacházení s muži a ženami. ZoZ se rovněž vztahuje na formulaci nabídky zaměstnání (k tomu srov. využití generativní AI výše), které rovněž nesmí být diskriminační⁵⁵ a obecně cílí spíše na pracovněprávní vztahy před vznikem pracovního poměru.

3.2 (ZAKÁZANÉ) DISKRIMINAČNÍ DŮVODY

Úvodem k této podkapitole je potřeba zmínit, že ne všechno nerovné zacházení lze pod kategorii diskriminace podřadit. Jak bude ukázáno níže, i v diskriminaci umělou inteligencí bude důležité, zda uchazeč o zaměstnání bude posuzován na základě důvodu uvedeného v AdZ či nikoli, a to zejména s ohledem na jeho následné možnosti obrany.

Diskriminační důvody ve vnitrostátním právu ČR v oblasti pracovního práva upravují všechny tři již výše zmíněné předpisy. Je zajímavé, že výčet diskriminačních důvodů v AdZ je (i po novelizaci, kterou se jejich seznam rozšířil) užší než ten obsažený v § 16 odst. 2 ZP.⁵⁶ Tento výčet navíc, oproti

⁵³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 1. 2015, sp. zn. 21 Cdo 1165/2013. Judikát se váže k zákoníku práce platném ještě před účinností současného ZP, nicméně vymezení pracovněprávních vztahů je v něm shodné.

⁵⁴ Viz např. ŠTEFKO, Martin. § 16 (Rovné zacházení se zaměstnanci, zákaz diskriminace). In: BĚLINA, Miroslav et al. *Zákoník práce. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 85.

⁵⁵ MORÁVEK, Jakub. § 30 (Postup před vznikem pracovního poměru). In: BĚLINA, Miroslav et al. *Zákoník práce. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 200.

⁵⁶ HÁJKOVÁ, Michaela. *Zákaz diskriminace a rovné zacházení v pracovněprávních vztazích v ČR a ve vybraných zemích EU*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 41–42.

AdZ, obsahuje například i důvod manželského a rodinného stavu a vztahu nebo povinností k rodině či členství a činnosti v politických stranách nebo politických hnutích a je shodný s výčtem uvedeným v § 4 odst. 2 ZoZ.

Přirozeně proto vyvstává otázka vzájemného vztahu mezi AdZ, ZP a ZoZ. Pojetí rovného zacházení v ZP a v AdZ není shodné, a to s ohledem na definici rovného zacházení v obou předpisech.⁵⁷ AdZ definuje pro účely tohoto zákona (tedy nikoli pro ZP či ZoZ) právo na rovné zacházení jako právo nebýt diskriminován na základě vyjmenovaných diskriminačních důvodů (§ 2 odst. 1 AdZ). Protože § 16 odst. 3 ZP odkazuje na AdZ v řadě pojmů, mezi nimiž ale nefiguruje „rovné zacházení“, domnívá se Hájková, že ustanovení § 16 odst. 1 ZP má pro pracovněprávní vztahy vedle ustanovení AdZ samostatný význam.⁵⁸ Tomu odpovídá i výše uvedené pojetí Štefka v komentáři k ZP, který dovozuje, že při důsledném rozlišování zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace, je třeba porušení práva na rovné zacházení řešit z pohledu přestupkového práva, zatímco při porušení zákazu diskriminace se nabízejí možnosti antidiskriminačního zákona (viz níže k antidiskriminační žalobě).

Ohledně vztahu AdZ a ZoZ lze za problematický považovat zejména vztah mezi ustanoveními § 4 odst. 1 ZoZ a § 5 odst. 2 AdZ. Někteří autoři uvádí, že odkaz v § 4 odst. 1 ZoZ na AdZ platí jak pro vymezení pojmu diskriminace, tak pro definici zajišťování rovného zacházení,⁵⁹ jiní tento výklad odmítají s odkazem na to, že podobně jako v § 16 ZP naznačuje systematika ZoZ povinnost zajišťovat rovné zacházení s osobami uplatňujícími právo na zaměstnání dle odst. 1 bez vázanosti na některý z diskriminačních důvodů,⁶⁰ k čemuž se přikláním i já. Význam tohoto pojetí lze nalézt v praktické (zejména procesní) rovině – znamená totiž podpoření ochrany před diskriminací či nerovným zacházením s uchazeči na základě (na-

⁵⁷ Ibid., s. 49.

⁵⁸ Ibid. Velmi zajímavý je také její poznatek, že § 16 odst. 1 ZP nefiguruje ve výčtu ustanovení § 363 ZP, kterými se zpracovávají předpisy EU, což potvrzuje závěr, že pojetí zásady rovného zacházení jakožto neexistence diskriminace je typické právě pro antidiskriminační směrnice (a tím i pro AdZ), viz poznámku pod čarou na stejné straně.

⁵⁹ KVASNICOVÁ, Jana. § 1 odst. 1 písm. a) (II.3.2 Rovné zacházení a zákaz diskriminace při uplatňování práva na zaměstnání dle zákona o zaměstnanosti). In: KVASNICOVÁ, Jana et al. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 19.

příklad výše uvedených) diskriminačních důvodů, na které AdZ nepamatuje a možnost jejich řešení by nabízelo alespoň přestupkové, příp. občanské právo.⁶¹

3.3 DISKRIMINACE UMĚLOU INTELIGENCÍ

Protože neexistuje právní předpis, který by se speciálně věnoval diskriminaci spáchané pomocí umělé inteligence nebo jiného algoritmického rozhodování,⁶² uplatní se i na tuto oblast obecná právní úprava zákazu diskriminace. Ovšem se specifiky, která z této zajímavé oblasti propojení práva a technologií vyplývají.

Někteří autoři uvádí, že při využití AI technologií je namístě hovořit spíše o diskriminaci nepřímé, jelikož se nepředpokládá, že by některé ze zakázaných diskriminačních důvodů byly zakódované přímo ve zdrojovém kódu takového systému a systém by tak diskriminoval přímo.⁶³ Jak bude ukázáno níže, i v diskriminaci umělou inteligencí lze rozlišovat na přímou a nepřímou.

Hacker popisuje limity unijního antidiskriminačního práva v případě diskriminace umělou inteligencí a jako možné východisko shledává „spolupráci“ nástrojů, které nabízí antidiskriminační právo a právo na ochranu osobních údajů (GDPR).⁶⁴ Právní úprava osobních údajů je v tuto chvíli tou hlavní (nepřímou) regulací AI a bude jí věnována následující kapitola. Zají-

⁶⁰ HÁJKOVÁ, Michaela. *Zákaz diskriminace a rovné zacházení v pracovněprávních vztazích v ČR a ve vybraných zemích EU*, s. 40. Srov. zejména poznámku pod čarou. Autorka dodává, že plnění takové povinnosti může spočívat především v uplatňování rovných podmínek ve vztahu ke všem osobám, které se ucházejí o zaměstnání. Zároveň také samozřejmě platí povinnost nediskriminovat tyto osoby na základě stanovených diskriminačních důvodů, což je ale věc druhá, vedle té výše zmíněné samostatně stojící.

⁶¹ K tomu podrobněji v 5. kapitole.

⁶² LOBOTKA, Andrej. *Umělá inteligence z pohledu antidiskriminačního práva a GDPR*, s. 27.

⁶³ TARAMUNDI, Dolores Morondo. Discrimination by Machine-Based Decisions: Inputs and Limits of Anti-discrimination Law. In: CUSTERS, B. H. M. a Eduard FOSCH-VILLARONGA, eds. *Law and Artificial Intelligence: regulating AI and applying AI in legal practice*. The Hague: Asser Press, 2022, s. 76–77. DOI: 10.1007/978-94-6265-523-2 Dále také BORGESIU, Zui-derveen. *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making* [online]. 2018, s. 20 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.semanticscholar.org/paper/Discrimination%2C-artificial-intelligence%2C-and-Borgesius/99ba545b268679fc3bc74a04df9f3596035d32b6>.

mavé bude pozorovat, jaký vliv bude mít na diskriminaci umělou inteligencí chystaný AIA. Protože nástroje AI se v procesech získávání a výběru pracovníků rozmohly především v USA ve velkých společnostech o mnoha tisících zaměstnanců, v EU zatím není k dispozici tolik dat o využívání těchto nástrojů a jejich negativních dopadech na uchazeče. Už samotná regulace těchto nástrojů (bez ohledu na to, zda lze finální podobu AIA hodnotit jako správnou regulaci AI) může mít zásadní vliv na využívání těchto nástrojů a rovněž na potenciální rizika, které toto využití skýtá pro uchazeče o zaměstnání.

Nardocci argumentuje, že antidiskriminační právo a jeho dvě kategorie přímé a nepřímé diskriminace nejsou dostačující pro specifickou diskriminaci umělou inteligencí, což ukazuje zejména na případě „proxy diskriminace“.⁶⁵ Právě diskriminace skrze *proxy*, tedy skrze korelace a vzájemné souvztahy mezi daty a tím i osobními údaji uchazečů, je dle mého názoru jednou z nejrizikovějších oblastí rozhodování AI. Její specifika a zamyšlení nad tím, zda je současná právní úprava připravena na tento druh diskriminace, bude obsahem dalších kapitol.

4. ZPRACOVÁNÍ OSOBNÍCH ÚDAJŮ PŘI VYUŽÍVÁNÍ AI VE VZTAZÍCH PŘED VZNIKEM PRACOVNÍHO POMĚRU, ČL. 22 GDPR

4.1 ZÁKLADNÍ ZÁSADY ZPRACOVÁNÍ OSOBNÍCH ÚDAJŮ

Klíčovým právním předpisem ochrany osobních údajů je v našem právním řádu GDPR, které je považováno za jeden z nejvýznamnějších legislativních počínů EU posledních let,⁶⁶ a které se stalo globálním standardem pro

⁶⁴ HACKER, Philipp. *Teaching Fairness to Artificial Intelligence: Existing and Novel Strategies Against Algorithmic Discrimination Under EU Law* [online]. Rochester, NY, 2018 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://papers.ssrn.com/abstract=3164973>.

⁶⁵ NARDOCCI, Costanza. Artificial Intelligence-based Discrimination: Theoretical and Normative Responses. Perspectives from Europe. *DPCE Online*. 2023, roč. 60, č. 3. DOI: 10.57660/dpceonline.2023.1981.

⁶⁶ VÍTEK, Dominik. Čl. 1 (Předmět a cíle). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář*. Praha: Leges, 2019, s. 11.

ochranu dat a také první komplexnější regulací AI,⁶⁷ jak bude ukázáno níže v této kapitole. GDPR předpokládá upravení některých dílčích otázek přímo jednotlivými státy, v oblastech, které se týkají tématu této studie, však zákon č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů nefiguruje a úprava je obsažena v samotném nařízení.

Využití AI při zpracování osobních údajů s sebou přináší řadu výhod. Typické je o nich hovořit ve vztahu k pojmu *big data*, který popisuje soubory dat takové velikosti, že není možné je v rozumném čase zpracovat běžně používanými (ani softwarovými) postupy.⁶⁸ Systémy AI dokáží tato data analyzovat, třídit, na základě nich i rozhodovat či s nimi jinak nakládat, a to vše ve velmi krátkém čase. Pokud tato data obsahují osobní údaje, může být jejich zpracování předmětem regulace GDPR.

Zásady zpracování osobních údajů upravuje GDPR v čl. 5 a čl. 6 a jsou samozřejmě použitelné i pro zpracování osobních údajů AI. Jedná se zejména o zákonnost (čl. 5 odst. 1 písm. a) a čl. 6), korektnost a transparentnost (čl. 5 odst. 1 písm. a)), tyto dvě posledně uvedené zásady se nejvýznamněji projevují v čl. 12–22 GDPR,⁶⁹ a následně další dílčí zásady jako účelové omezení (čl. 5 odst. 1 písm. b)), minimalizace údajů (čl. 5 odst. 1 písm. c)) či odpovědnost správce za dodržení těchto zásad dle čl. 5 odst. 2.⁷⁰

V této studii není prostor podrobněji se zaměřit na jednotlivé zásady, v tomto musím opět odkázat na svou diplomovou práci. Je nicméně

⁶⁷ CHURCH, Peter a Richard CUMBLEY. Data and Data protection. In: KERRIGAN, Charles, ed. *Artificial intelligence: law and regulation*. Cheltenham, UK Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, 2022, s. 164. Přestože úprava AI v GDPR bude ještě dále rozebrána, odkazují předem na velmi podrobnou příručku pojednávající o jejich vzájemném vztahu: EUROPEAN PARLIAMENT. DIRECTORATE GENERAL FOR PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICES. *The impact of the general data protection regulation on artificial intelligence* [online]. LU: Publications Office, 2020 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://data.europa.eu/doi/10.2861/293>.

⁶⁸ KOLAŘÍKOVÁ, Linda a Filip HORÁK. *Umělá inteligence & právo*, s. 13.

⁶⁹ PATTYNOVÁ, Jana. Čl. 5 (Zásady zpracování osobních údajů). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář*. Praha: Leges, 2019, s. 67. Zajímavý je tam uvedený odkaz na britského regulátora ICO, který jasně shrnuje požadavky zákonnosti a korektnosti zpracování. K zásadě korektnosti například zdůrazňuje potřebu splnit ji ve vztahu ke každému jednotlivému subjektu údajů, nikoli pouze k většině (např. zpracování i bez souhlasu jediného subjektu), viz. *ibid.*, s. 68.

namíste uvést alespoň to, že se zásadou zákonnosti se pojí požadavek zpracování osobních údajů jen a pouze na základě některého z právních titulů uvedených v čl. 6 odst. 1 GDPR. Pouze zdůrazním, že souhlas se jeví jako vysoce problematický,⁷¹ což je dle mého názoru důležité i s ohledem na to, že souhlas se zpracováním osobních údajů může být pro oběti následné diskriminace mnohdy úkonem, se kterým si při jeho udělování vůbec nespojí následná potenciální rizika.⁷²

Zatímco základní zásady vyjádřené v čl. 5 odst. 1 písm. a) GDPR cílí spíše na správce osobních údajů, zásada transparentnosti na druhou stranu může pomoci samotné oběti diskriminace odhalit, že (a mnohdy také jak) k diskriminaci došlo.⁷³ Je třeba rozlišovat zásadu transparentnosti ve smyslu který jí přikládá GDPR, tedy jako „zpřístupnění“ procesů zpracování dat dotčeným subjektům údajů, od principů transparentní a vysvětlitelné AI, které cílí na správný vývoj AI modelů (o tom ještě více v poslední kapitole).⁷⁴ Problém s transparentností zpracování dat AI lze sledovat ve dvou fázích: 1. když jsou osobní údaje zavedeny do systému, který obsahuje algoritmy AI a 2. poté, co byl tento systém aplikován na subjekt údajů za účelem vydání nějakého rozhodnutí (či jednoduše výsledku – „outcome“),

⁷⁰ Více k *accountability* správce např. MÍŠEK, Jakub. *Moderní regulatorní metody ochrany osobních údajů*. Brno: Masarykova univerzita, 2020, s. 159. a násl.

⁷¹ PATTYNOVÁ, Jana. Čl. 6 (Zákonnost zpracování). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář*. Praha: Leges, 2019, s. 84 a 88. a násl. Míšek shodně upozorňuje, že role souhlasu se nesmí přecenit, přestože je Listinou EU uváděn mezi právními tituly ke zpracování osobních údajů na prvním místě, viz MÍŠEK, Jakub. *Moderní regulatorní metody ochrany osobních údajů*, s. 63–64 a také 73 a násl. Považuji to za důležité zmínit právě proto, že v praxi je jeho role (ač to může znít podivně s ohledem na to, že se přímo týká vůle subjektů údajů) zbytečně přeceňována, srov. *ibid.*, s. 69. Například provádění nějakého rozsáhlejšího *pre-employment background screening* (viz níže) by bylo na základě souhlasu velmi problematické, viz BRITZ, Thomas a Lenka HANKOVÁ. *Pre-Employment Screening aneb prověřování uchazečů o zaměstnání v kontextu českého práva*. *Bulletin Advokacie*. roč. 2022, č. 11, s. 26.

⁷² O problematičnosti souhlasu v zaměstnání (i ve vztazích před vznikem pracovního poměru) s ohledem na nerovnováhu sil pojednává i PRACOVNÍ SKUPINA ZŘÍZENÁ PODLE ČLÁNKU 29. *Pokyny pro souhlas podle nařízení 2016/679 (WP259 rev.01)* [online]. 2018, s. 7 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/623051/en>.

⁷³ LOBOTKA, Andrej. *Umělá inteligence z pohledu antidiskriminačního práva a GDPR*, s. 58.

⁷⁴ EUROPEAN PARLIAMENT. DIRECTORATE GENERAL FOR PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICES. *The impact of the general data protection regulation on artificial intelligence*, s. 44.

který se subjektu bude týkat.⁷⁵ Obou se týkají čl. 13 a 14 GDPR a v zásadě zakotvují povinnost správce údajů informovat subjekt údajů o procesech, které se ho týkají (čl. 12 odst. 1 GDPR). Stěžejním v případě využití AI ke zpracování osobních údajů je ustanovení čl. 13 odst. 2 písm. f), dle kterého v okamžiku získání osobních údajů poskytne správce subjektu údajů informaci o skutečnosti, že dochází k automatizovanému rozhodování, včetně profilování⁷⁶ (čl. 22 GDPR). Uvedená zásada transparentnosti a také zásada minimalizace údajů patří dle mého názoru k těm nejdůležitějším vůbec stran předcházení diskriminace v oblasti zpracování osobních údajů a následném rozhodování umělou inteligencí.

4.2 DATA, SE KTERÝMI PRACUJE AI

AI je na datech závislá a v souvislosti s jejím fungováním se rozlišuje mezi daty, na kterých je systém AI trénován a daty, se kterými následně pracuje a na základě kterých může i rozhodovat. Přestože obsah tréninkových dat se přímo netýká osobních údajů uchazečů, o kterých se rozhoduje, přidávám tento komentář, protože jej považuji za důležitý k pochopení komplexní problematiky zpracování dat při využití AI. Tréninková data musí být dostatečně reprezentativní a jejich zpracování a příprava je jedním z nejdůležitějších ale i časově nejnáročnějších procesů v „životě“ AI.⁷⁷ Právě v tréninkových datech je důležité rozlišovat mezi daty, která jsou osobními údaji a která ne, a to z důvodu jejich rozdílné právní ochrany.⁷⁸ Nicméně techniky jako anonymizace osobních údajů či aplikace principů standardní a záměrné ochrany mohou vést k vyčlenění takového zpra-

⁷⁵ Ibid., s. 53. Na tomto místě připomínám, že v první fázi se může také jednat o pouhé *repurposing* osobních údajů, tedy změnu účelu jejich využití, srov. čl. 6 odst. 4 GDPR.

⁷⁶ Dle čl. 4 odst. 4 se profilováním rozumí „*jakákoli forma 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 (...), spolehlivosti, chování (...)*“.

⁷⁷ PAVÓN, Juan a María Jesús GONZÁLEZ-ESPEJO. Fundamentals of Artificial Intelligence. In: GONZÁLEZ-ESPEJO, María Jesús a Juan PAVÓN, eds. *An introductory guide to artificial intelligence for legal professionals*. Alphen aan den Rijn, The Netherlands: Kluwer Law International B.V., 2020, s. 13. Jejich zpracování je spojeno s výše zmíněným pojmem *big data*, přičemž toto obrovské množství dat může obsahovat i osobní údaje.

cování dat z oblasti regulace GDPR.⁷⁹ Někteří autoři však poukazují na to, že existují i technologie, které si data, důležitá například pro rozhodnutí o uchazeči o zaměstnání, dokážou i samy získat bez jejich souhlasu i vědomí.⁸⁰

4.3 ZPRACOVÁNÍ OSOBNÍCH ÚDAJŮ UCHAZEČŮ O ZAMĚSTNÁNÍ

Dle § 30 odst. 2 ZP smí zaměstnavatel v souvislosti s jednáním před vznikem pracovního poměru od uchazeče vyžadovat pouze údaje, které bezprostředně souvisejí s uzavřením pracovní smlouvy. ZP v § 316 odst. 4 upravuje demonstrativní výčet informací (údajů), které bezprostředně nesouvisejí s výkonem práce a se základním pracovněprávním vztahem. Patří mezi ně například informace o těhotenství, sexuální orientaci, původu (myšlen pravděpodobně etnický) atd. Zde opět narážím na problém nejasného zaměření ZP, jelikož toto ustanovení odkazuje přímo na § 3 ZP a zmiňuje „základní pracovněprávní vztah“, který je tam definován jako pracovní poměr. Přesto se dovozuje, že se § 316 odst. 4 bude aplikovat i na

⁷⁸ APARICIO, Paloma. AI and Data Protection. In: GONZÁLEZ-ESPEJO, María Jesús a Juan PAVÓN, eds. *An introductory guide to artificial intelligence for legal professionals*. Alphen aan den Rijn, The Netherlands: Kluwer Law International B.V, 2020, s. 141. Na jedné straně je to výše zmíněné GDPR, která se týká osobních údajů, na straně druhé Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/1807 ze dne 14. listopadu 2018 o rámci pro volný tok neosobních údajů v Evropské unii.

⁷⁹ Ibid., s. 144. Obsažení osobního údaje v tréninkovém setu tak pravděpodobně subjekt údajů negativně neovlivní za předpokladu, že tento údaj bude anonymizován a po vytvoření daného modelu AI vymazán, EUROPEAN PARLIAMENT. DIRECTORATE GENERAL FOR PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICES. *The impact of the general data protection regulation on artificial intelligence*, s. 46. To je případ, kdy se nebude jednat přímo o subjekt údajů, o kterém se za pomoci systému AI rozhoduje, ale o subjekt, jehož osobní údaj byl využit k tréninku systému AI. Správná anonymizace však není jednoduchá a jsou popsány i případy mylného předpokládání správné anonymizace osobních údajů a rizik s tím souvisejících, viz CHURCH, Peter a Richard CUMBLEY. *Data and Data protection*, s. 169–170.

⁸⁰ KOSINSKI, Michał, David STILLWELL a Thore GRAEPEL. Private traits and attributes are predictable from digital records of human behavior. *Proceedings of the National Academy of Sciences*. Proceedings of the National Academy of Sciences, 2013, roč. 110, č. 15, s. 4. DOI: 10.1073/pnas.1218772110. Taková praxe je samozřejmě podle GDPR zakázaná, nicméně mohla by se v systému, který nebude dostatečně kontrolovaný, objevit. Studie (ačkoli staršího data) ukazuje na to, jak na základě pouhého kliknutí uživatelů sociální sítě Facebook na tlačítko „To se mi líbí“ bylo možné s využitím informačních technologií odhadnout např. jejich etnický původ či náboženské vyznání. Stejně tak je téma úzce spojené s výše zmíněnou diskriminací skrze proxy.

vztahy před vznikem pracovního poměru.⁸¹ S využitím argumentu *a maiori ad minus*, pokud zaměstnavatel nesmí požadovat po zaměstnanci některé informace za trvání pracovního poměru, tím méně by je měl být oprávněn požadovat ještě před samotným vznikem pracovního poměru po uchazeči o zaměstnání.⁸² Toto ustanovení je však odbornou veřejností kritizováno pro svou nekoncepčnost a je také do určité míry překonatelné právní úpravou ochrany osobních údajů v GDPR a zákazu vyžadování některých informací podle § 12 odst. 2 ZoZ. Z toho důvodu mu ani není potřeba věnovat zvlášť velkou pozornost.⁸³

4.4 DRUHY OSOBNÍCH ÚDAJŮ A VÝZNAM JEJICH DĚLENÍ S OHLEDEM NA MOŽNOU DISKRIMINACI UMĚLOU INTELIGENCÍ

Osobní údaje můžeme dělit na „běžné“ osobní údaje a na zvláštní kategorie osobních údajů (tzv. „citlivé“ osobní údaje). Dle čl. 4 odst. 1 GDPR se osobními údaji rozumí veškeré informace o subjektu údajů, jsou to identifikátory jako jméno, lokační údaje či fyzické, fyziologické, genetické, ekonomické a jiné prvky fyzické osoby. Zvláštní kategorie osobních údajů jsou upraveny v čl. 9 GDPR. Dle tohoto ustanovení je zakázáno zpracování zvláštních kategorií osobních údajů, které vypovídají o rasovém či etnickém původu (...), zpracování genetických a biometrických údajů za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby a údajů o zdravotním stavu či o sexuálním životě nebo orientaci fyzické osoby. Druhý odstavec čl. 9 uvádí výjimky z tohoto zákazu. Pro možnost využití této výjimky ze zpracování zvláštních kategorií osobních údajů musí správce splnit jak podmínku existence právního titulu ke zpracování podle čl. 6, tak přísnější podmínky podle čl. 9. Tyto tituly zpracování zvláštních kategorií osobních údajů by měly být vykládány ještě restriktivněji než tituly zpracování běžných osobních

⁸¹ HŮRKA, Petr. *Pracovní poměr, jeho vymezení a vznik*, s. 105. Stejně v Štefko, M. § 316 (Majetek zaměstnavatele; soukromí zaměstnance; nesouvisející informace). In: Bělina, M. et al. *Zákoník práce. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 1404, kde autor píše, že zaměstnavatel smí vyžadovat od „zaměstnance“ informace, které bezprostředně souvisí mj. se vznikem pracovního poměru.

⁸² Shodně MORÁVEK, Jakub. § 30 (*Postup před vznikem pracovního poměru*), s. 195.

⁸³ Ibid. a násl. Jedná se však dle § 363 ZP o ustanovení, kterým se zpracovávají předpisy EU a nelze jej proto bez dalšího zcela opomenout.

údajů, ať už ve vztahu k umožněnému rozsahu jejich zpracování či ve vztahu k rozsahu zpracovatelských operací povolených v rámci daného účelu zpracování.⁸⁴

Toto rozlišení je tak i s ohledem na riziko diskriminace při využití AI relevantní, a to z důvodu blízkosti výčtu tohoto seznamu zvláštních kategorií osobních údajů se zakázanými diskriminačními důvody (resp. jejich vzájemného prolínání).⁸⁵ Rozhodování (s pomocí či výhradně) AI na základě takových důvodů by bez naplnění výjimky ze zákazu zpracování vedlo nejen k porušení práva na ochranu osobních údajů, ale také k porušení zákazu diskriminace. Pro riziko diskriminace při využití AI totiž bude mít stěžejní význam právě zpracování těchto zvláštních kategorií osobních údajů, resp. těch, které se shodují s diskriminačními důvody. Přesto si lze jednoduše představit, že i na základě zpracování běžných osobních údajů k diskriminaci uchazeče dojde, a to pokud je takový údaj zjistitelný z jiného běžného údaje: například jen ze jména uchazeče lze mnohdy zjistit jeho národnost či etnický původ, případně i náboženské vyznání, z údaje o bydlišti by systém mohl vyvodit závěr o nespolehlivosti uchazeče s ohledem na předchozí zkušenosti s jinými zaměstnanci atd. Stejně tak je možná diskriminace na základě pohlaví či věku, což jsou osobní údaje, které nespádají do čl. 9 GDPR. SDEU však dovodil, že pokud organizace může vydedukovat takový údaj, který spadá do zvláštní kategorie osobních údajů, tak informace, která tento údaj nese, by měla být rovněž posuzována jako zvláštní kategorie osobních údajů.⁸⁶ Z toho pro využití AI plyne praktický závěr – pro-

⁸⁴ PATTYNOVÁ, Jana. Čl. 9 (Zpracování zvláštních kategorií osobních údajů). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář*. Praha: Leges, 2019, s. 131. Správce musí posuzovat nutnost a nezbytnost takového zpracování a vykládat je restriktivně. Za pozornost stojí zejména vyšší nároky na souhlas subjektu údajů, který musí být výslovný, což je rozdíl oproti prostému souhlasu dle čl. 6 GDPR, NULÍČEK, Michal et al. *GDPR: obecné nařízení o ochraně osobních údajů*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 174 a násl.

⁸⁵ LOBOTKA, Andrej. *Umělá inteligence z pohledu antidiskriminačního práva a GDPR*, s. 54.

⁸⁶ Rozsudek SDEU (velkého senátu) ze dne 1. 8. 2022 ve věci C-184/20, VYRIAUSIOJI TARNYBINĖS ETIKOS KOMISIJA. Srov. především výklad k druhé předběžné otázce pod body 117-128.

xy variables⁸⁷ mohou spadat pod zvláštní kategorie osobních údajů, přestože samy o sobě přímo tyto zvlášť chráněné osobní údaje neobsahují.⁸⁸

Takové *AI-driven decision-making* může vést k diskriminaci vícero způsoby, přičemž všechny jsou nějakým způsobem spojené s daty, se kterými pracuje AI, ne všechny ale přímo s osobními údaji uchazečů. Představeny budou na začátku další kapitoly.

AIA navíc přináší možnosti dalšího využití zvláštních kategorií osobních údajů uchazečů, a to na základě výjimky v čl. 10. Tento článek se obecně týká dat (v mnoha případech tedy i osobních údajů) a zakotvuje například povinnost dostatečné reprezentativnosti, relevantnosti a bezchybnosti souborů dat, ať už jsou používány jako data trénovací či např. testovací. Tento požadavek je zásadním i s ohledem na riziko diskriminace – jak bude ukázáno níže, právě nedostatečně reprezentativní vzorek je jednou z možných příčin diskriminačního chování daného AI systému. Zmíněná výjimka ke zpracování zvláštních kategorií osobních údajů je obsažena v odst. 5 tohoto článku. Zpracovat zvláštní kategorie osobních údajů lze za splnění několika podmínek: 1) pro zajištění detekce a oprav zkreslení (*bias*) lze 2) ve vztahu k vysoce rizikovým AI systémům, 3) pokud je to nezbytně nutné a 4) v souladu s čl. 10 odst. 2 písm. f) a g) AIA, mohou 5) poskytovatelé těchto systémů 6) výjimečně zpracovávat zvláštní kategorie osobních údajů 7) s výhradou vhodných záruk týkajících se základních práv a svobod fyzických osob. Kumulativně musí být rovněž splněny podmínky zpracování zvláštních kategorií osobních údajů podle GDPR a dále specifické podmínky uvedené v čl. 10 odst. 5 písm. a)–f) AIA.

Tuto možnost stanovenou AIA poskytovatelům vysoce rizikových systémů lze dle mého názoru hodnotit pozitivně. Stranou od regulačních sand-boxů a dalších možností testování lze touto cestou zajistit správné fungování AI systémů, které pracují s osobními údaji uchazečů. Tento institut by do určité míry mohl pomoci předcházet i diskriminaci skrze *proxy*, která

⁸⁷ Asi nejpresnější překlad bude zjednodušená či zástupná proměnná, která je v nepřímé korelaci s údajem spadajícím pod zvláštní kategorie osobních údajů. Srov. např. BORGESIOUS, Zuiderveen. *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making*, s. 13.

⁸⁸ V podrobnostech viz další kapitulu.

vzniká právě propojením běžných osobních údajů s těmi citlivými AI systémem. To by bylo samozřejmě možné jen za předpokladu striktního dodržování podmínek dle AIA a GDPR. Nelze však ve využití tohoto institutu nespátrovat i zcela zřejmá rizika, např. v neurčitém pojmu „vhodných záruk“ a v tom, kdo bude rozhodovat, co takové vhodné záruky jsou.⁸⁹

4.5 ZÁKAZ ROZHODOVÁNÍ ZALOŽENÉHO VÝHRADNĚ NA AUTOMATIZOVANÉM ZPRACOVÁNÍ, VČETNĚ PROFILOVÁNÍ

Pro tuto problematiku stojí za to vyhradit zvláštní podkapitolu, jelikož ji lze považovat ve vztahu k využití AI (i prostého automatizačního systému) za zásadní. Dle čl. 22 odst. 1 GDPR má subjekt údajů „*právo nebyt předmětem žádného rozhodnutí založeného výhradně⁹⁰ na automatizovaném zpracování, včetně profilování, které má pro něho právní účinky nebo se ho obdobným způsobem významně dotýká.*“ Ve druhém odstavci jsou uvedeny výjimky, při kterých se tento zákaz nepoužije: a) takové zpracování je nezbytné k uzavření nebo plnění smlouvy mezi subjektem údajů a správcem údajů, b) je povoleno právem Unie nebo členského státu nebo c) je založeno na výslovném souhlasu subjektu údajů. Aplikovatelnost tohoto ustanovení na rozhodnutí AI o přijetí či nepřijetí uchazeče do zaměstnání je zřejmá s ohledem na jeho významné právní účinky pro uchazeče.⁹¹ Při automatizovaném zpracování osobních údajů uchazečů si lze představit výjimky podle bodu a) i c), ale automatizované zpracování na základě souhlasu je opět velmi problematické.⁹² Někteří autoři uvádějí, že by se tento právní titul zpracování neměl pro uchazeče využívat vůbec s ohledem na nerovné postavení uchazeče a zaměstnavatele.⁹³

Přestože lze rozlišit mezi celkem třemi způsoby zpracování osobních údajů spojeného s profilováním,⁹⁴ čl. 22 se týká pouze *výhradně* automatizovaného rozhodování, včetně profilování.⁹⁵ Pokud je například profil uchazeče vytvořen pomocí automatizovaných prostředků, ale rozhodnutí

⁸⁹ K tomu srov. zejména VAN BEKKUM, Marvin a Frederik ZUIDERVEEN BORGESIJUS. *Using sensitive data to prevent discrimination by artificial intelligence: does the GDPR need a new exception?*. Rochester, NY, 2022, s. 11 a násl. DOI: 10.2139/ssrn.4104823.

⁹⁰ Viz výklad k lidskému faktoru při rozhodování.

o přijetí či nepřijetí na základě tohoto profilu vydá člověk, toto ustanovení se nepoužije.⁹⁶ Weidemann navrhuje posuzovat profilování a automatizované rozhodování z pohledu dvou různých po sobě následujících procesů, což má význam s ohledem na právní jistotu, možnosti kontroly a ochrany osobních údajů i shledávání odpovědnosti za rozhodnutí.⁹⁷

Dle odst. 3 musí správce v případech zpracování podle odst. 2 písm. a) a c) provést vhodná opatření na ochranu práv a svobod a oprávněných zájmů subjektů, alespoň práva na lidský zásah ze strany správce, práva vyjád-

⁹¹ NULÍČEK, Michal et al. *GDPR*, s. 257–258. Nesouhlasím však se závěrem autorů popsaným v příkladu na s. 258, že vyřazení životopisu automatizovaným rozhodnutím nemá pro uchazeče právní účinky a ustanovení by se spíše aplikovalo pouze s ohledem na to, že se ho takové rozhodnutí „významným způsobem dotýká“. Uchazeč sice skutečně nemá nárok na to, aby s ním byla pracovní smlouva uzavřena, ale má v tomto procesu jiná práva. Pokud se takový systém dopustí diskriminace (která při zcela automatizovaném procesu může nastat, viz níže), budou právní účinky zřejmě – zásah do práva nebyť diskriminován, ale ve výsledku i do práva na zaměstnání.

⁹² Problematické je ovšem i rozhodnutí na základě nezbytnosti k uzavření smlouvy podle písm. a), což je právní titul zpracování, který by se rovněž neměl vykládat příliš extenzivně, k tomu srov. např. SÁNCHEZ-MONEDERO, Javier, Lina DENCİK a Lilian EDWARDS. *What does it mean to „solve“ the problem of discrimination in hiring? social, technical and legal perspectives from the UK on automated hiring systems*. New York, NY, USA: Association for Computing Machinery, 2020, s. 465. DOI: 10.1145/3351095.3372849. K pojmu nezbytnosti v této souvislosti srov. rovněž PRACOVNÍ SKUPINA PRO OCHRANU ÚDAJŮ ZŘÍZENÁ PODLE ČL. 29. *Pokyny k automatizovanému individuálnímu rozhodování a profilování pro účely nařízení 2016/679 (WP251rev.01)* [online]. 2018, s. 23–24 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/612053>.

⁹³ LUKÁCS, Adrienn a Szilvia VÁRADI. GDPR-compliant AI-based automated decision-making in the world of work. *Computer Law & Security Review*. 2023, roč. 50, s. 11. DOI: 10.1016/j.clsr.2023.105848.

⁹⁴ PRACOVNÍ SKUPINA PRO OCHRANU ÚDAJŮ ZŘÍZENÁ PODLE ČL. 29. *Pokyny k automatizovanému individuálnímu rozhodování a profilování pro účely nařízení 2016/679 (WP251rev.01)*, s. 8–9.

⁹⁵ Přičemž „včetně“ znamená, že musí obsahovat jak automatizované rozhodování, tak profilování, srov. EUROPEAN PARLIAMENT. DIRECTORATE GENERAL FOR PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICES. *The impact of the general data protection regulation on artificial intelligence*, s. 59. Srov. také bod 71 odůvodnění GDPR.

⁹⁶ PATTYNOVÁ, Jana. Čl. 22 (Automatizované individuální rozhodování, včetně profilování). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář*. Praha: Leges, 2019, s. 221–222. Autorka však zřejmě vychází z pokynů PRACOVNÍ SKUPINA PRO OCHRANU ÚDAJŮ ZŘÍZENÁ PODLE ČL. 29. *Pokyny k automatizovanému individuálnímu rozhodování a profilování pro účely nařízení 2016/679 (WP251rev.01)*, s. 9.

řit svůj názor a práva napadnout rozhodnutí (k tomu srov. zejm. čl. 12-15 GDPR).

Odst. 4 pamatuje na zvláštní kategorie údajů uvedené v čl. 9 odst. 1. Automatizované rozhodování, ve kterém jsou obsaženy i zvláštní kategorie údajů, je možné pouze s výslovným souhlasem subjektu údajů (čl. 9 odst. 2 písm. a)) nebo podle čl. 9 odst. 2 písm. g). Zároveň je samozřejmě nutné dodržet vhodná opatření dle čl. 12-15.⁹⁸ Na tomto místě pouze upozorňuji na již zmíněný problém s *proxy* a možnost získat zvláštní kategorie údajů i z těch běžně zpracovatelných⁹⁹ (více níže).

WP 29 prosadila výklad tohoto ustanovení jako zákazu, nikoli jako práva, jak jej uvádí GDPR. Tedy ne jako práva v tom smyslu, že by se použilo pouze tehdy, když se jej subjekt údajů bude aktivně dovolávat.¹⁰⁰ To by mělo znamenat, že osoby jsou automaticky chráněny před účinky takového rozhodování.¹⁰¹ Do jaké míry lze toto ustanovení považovat v případě rozhodování s využitím AI za dostatečné zhodnotím v následujících kapitolách.

5. VYUŽITÍ AI V PROCESECH ZÍSKÁVÁNÍ A VÝBĚRU PRACOVNÍKŮ A S TÍM SPOJENÉ VÝZVY PRO PRÁVO

5.1 JAK VYUŽITÍ AI MŮŽE VÉST K DISKRIMINACI

Pro problematiku diskriminace umělou inteligencí je stěžejný pojem *bias*, který vyjadřuje zkreslení, zkreslenou představu, překládá se také jako před-

⁹⁷ WIEDEMANN, Klaus. Profiling and (automated) decision-making under the GDPR: A two-step approach. *Computer Law & Security Review*. 2022, roč. 45, s. 16. DOI: 10.1016/j.clsr.2022.105662. K tomu srov. i chystanou směrnici o odpovědnosti umělé inteligence, viz výše.

⁹⁸ NULÍČEK, Michal et al. *GDPR*, s. 262. Český překlad odst. 4 je podle mě nešťastný, z anglické verze je to lépe pochopitelné.

⁹⁹ To mj. zmiňuje i EUROPEAN PARLIAMENT. DIRECTORATE GENERAL FOR PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICES. *The impact of the general data protection regulation on artificial intelligence*, s. 62.

¹⁰⁰ PRACOVNÍ SKUPINA PRO OCHRANU ÚDAJŮ ZŘÍZENÁ PODLE ČL. 29. *Pokyny k automatizovanému individuálnímu rozhodování a profilování pro účely nařízení 2016/679 (WP251rev.01)*, s. 19.

¹⁰¹ *Ibid.*, s. 20.

sudek, zaujatost či předpojatost. Ten může být obsažen v tréninkových datech, v zadáních či např. v osobě, která konkrétní AI model trénuje. Systémy AI, založené typicky na metodách strojového či pokročilejšího „hlubokého“ učení (*deep learning*), díky nimž se může jejich chování v čase měnit, jsou závislé na datech. Přestože vývojáři AI technologií argumentují jejich schopností eliminovat lidské předsudky (*human bias*) a tím i potenciální diskriminaci v rozhodovacích procesech (například předsudky HR manažera, který vede přijímací pohovor s uchazečem o zaměstnání),¹⁰² stále platí jednoduché pravidlo: takový systém bude jen tak dobrý, jako data, se kterými pracuje.¹⁰³ Barocas a Selbst jako jedni z prvních ve své již téměř 8 let staré studii¹⁰⁴ podrobně rozebírají, jak může k diskriminaci při *data mining*¹⁰⁵ dojít. Následující oddíly proto do značné míry vycházejí právě z této studie.

¹⁰² Za příklad mi znovu poslouží společnost HireVue, která je jedním z nejvýznamnějších dodavatelů hodnotících nástrojů uchazečů založených na AI. Ujišťuje, že při použití jejích nástrojů evaluace kandidátů bude proces zbaven předsudků, výběr zaměstnanců bude pestrý a inkluzivní. Dokonce tvrdí, že jejich klienti zaznamenali růst etnické *diversity* (rozmanitosti) v organizaci o 40 %, *gender diversity* o 26 %. Our Science | HireVue Online Interviewing & Recruiting Platform. In: *hirevue.com* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.hirevue.com/our-science>. HireVue také vydala prohlášení o „vysvětlitelnosti“, ve kterém kromě toho, že vysvětluje, jak jejich evaluační systém funguje, také ujišťuje, že je testován na diskriminační efekty, monitorován a aktualizován. HireVue AI Explainability Statement. In: *hirevue.com* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.hirevue.com/legal/ai-explainability-statement>. Toto prohlášení je ale z více důvodů problematické, viz SCHERER, Matt. *HireVue “AI Explainability Statement” Mostly Fails to Explain What it Does* [online]. 2022 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://cdt.org/insights/hirevue-ai-explainability-statement-mostly-fails-to-explain-what-it-does/>.

¹⁰³ BAROCAS, Solon a Andrew D. SELBST. Big Data’s Disparate Impact. *California Law Review* [online]. California Law Review, Inc., 2016, roč. 104, č. 3, s. 671 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.jstor.org/stable/24758720>.

¹⁰⁴ BAROCAS, Solon a Andrew D. SELBST. *Big Data’s Disparate Impact*. Na tuto studii se dále odkazuje a rozvíjí ji BORGESIU, Zuiderveen. *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decisionmaking*, s. 10. Názvy jednotlivých podkapitol (způsobů diskriminace) jsem pro účely této studie přeložil a trochu upravil.

¹⁰⁵ *Data mining* jako neoddělitelně spjatý proces s *big data* a s využitím AI, který spočívá v získávání netriviálních skrytých a potenciálně užitečných informací z (velkého množství) dat. CHAKRABARTI, Soumen et al. *Data Mining Curriculum: A Proposal (Version 1.0)*. ACM SIGKDD Curriculum Committee, 2006, s. 1.

5.1.1 DEFINOVÁNÍ „CÍLOVÉ PROMĚNNÉ“ A „ŠTÍTKOVÁNÍ“ DAT PODLE JEJICH TRÍD

AI v první řadě hledá vzorce, korelace a vzájemné vztahy mezi daty. Definování cílové proměnné ukazuje na to, jaký výsledek se hledá – „co se po AI chce“.¹⁰⁶ Pokud například organizace hledá nové vhodné zaměstnance, musí si nejdříve definovat, jak by vlastně měl „vhodný“ zaměstnanec vypadat, přičemž musí být definován způsobem, který bude korespondovat s nějakými měřitelnými výsledky.¹⁰⁷ Těmi může být např. schopnost získávat nové zákazníky nebo doba, po kterou lze předpokládat jeho setrvání na pracovní pozici. Právě těmto datům jsou přidávány „štítky“ (*labels*) a podle nich jsou tříděny do jednotlivých tříd. Lze si proto pro zjednodušení představit, že k tomu, aby AI systém vyhodnotil uchazeče jako vhodného, přičemž za vhodného mu bude uloženo považovat (pouze) toho, který na pracovní pozici setrvá dlouhou dobu (definování cílové proměnné), využije následující: mladá žena bez dětí (1 – špatné), mladý muž bez dětí (0 – dobré) (věk, pohlaví, děti – štitkování dat, jsou to vlastně posuzované charakteristiky uchazeče). U mladé ženy bez dětí lze totiž spíše předpokládat její odchod ze zaměstnání z důvodu narození dítěte a následné péče o něj než u mladého muže.¹⁰⁸ Problematické je přitom jak samotné definování vhodného zaměstnance, tak i to, jak k tomu, že je zaměstnanec vhodný, má systém dojít. Taková rozhodnutí týkající se fungování AI systému mohou už v této fázi zapříčinit diskriminaci uchazečů kvůli potenciálnímu dopadu do chráněného diskriminačního důvodu.¹⁰⁹

¹⁰⁶ BAROCAS, Solon a Andrew D. SELBST. *Big Data's Disparate Impact*, s. 678.

¹⁰⁷ Ibid., s. 679.

¹⁰⁸ Velmi zjednodušující. Pro více informací k těmto dvěma pojmům srov. např. výše uvedené publikace a zdroje, na které odkazují, ke *class labels* srov. konkrétně BROWNLEE, Jason. *4 Types of Classification Tasks in Machine Learning* [online]. 2020 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://machinelearningmastery.com/types-of-classification-in-machine-learning/>. Možností třídění je totiž mnoho, nejen zde uvedené binární (0 normal/1 abnormal). Také stojí za to dodat, že takový myšlenkový (ale bohužel ve své podstatě diskriminační) pochod by pravděpodobně mohl mít i člověk, který by o výběru uchazeče uvažoval. Jedná se ale o pouhý zjednodušující příklad k pochopení spíše technických aspektů problému.

¹⁰⁹ BAROCAS, Solon a Andrew D. SELBST. *Big Data's Disparate Impact*, s. 680.

5.1.2 TRÉNINKOVÁ DATA: ROLE PŘEDCHOZÍCH ZAUJATÝCH PŘÍPADŮ

Diskriminace způsobená rozhodnutím AI může být způsobena také tréninkovými daty, která jsou diskriminační.¹¹⁰ Algoritmy, na těchto datech závislé, jsou také do značné míry „naše názory vložené do kódu“.¹¹¹ To dokládá i velmi starý příklad z jedné lékařské školy ve Velké Británii. Kvůli datům, která byla k rozhodování použita (uchazeči přijatí v předchozích letech), a která byla v důsledku předsudků těch, kteří o uchazečích dříve rozhodovali, zaujatá vůči ženám a lidem s neevropským jménem (imigrantským pozadím), systém rozhodoval diskriminačně a třídil uchazeče o studium na základě těchto zakázaných charakteristik.¹¹² Systém však nevytvořil „nový *bias*“, ale pouze reflektoval ten, který již byl obsažen v tréninkových datech.¹¹³ Přestože se jedná o starý případ z doby, kdy ještě neexistovala AI tak, jak ji známe dnes, ukazuje na to, jak výsledek algoritmického rozhodování významně ovlivní právě zaujatá vstupní data.

5.1.3 TRÉNINKOVÁ DATA: ZÁVĚRY Z NEOBJEKTIVNÍHO VZORKU DAT

Předchozímu příkladu velmi podobný a s tréninkovými daty rovněž spojený je také důvod diskriminačního rozhodnutí AI, které je založeno na špatných závěrech z neobjektivního vzorku dat. Příkladem je mediálně známá kauza společnosti Amazon, která v roce 2015 hledala nové zaměstnance na technické pozice. Systém AI, který k výběru mezi uchazeči využila, však vycvičila na datech získaných z životopisů předchozích uchazečů za posledních 10 let. Problém byl v tom, že v té době většina uchazečů byli muži. Systém proto v návaznosti na to vyhodnotil, že mužští uchazeči jsou na tyto pozice

¹¹⁰ BORGESIOUS, Zuiderveen. *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making*, s. 11.

¹¹¹ MANN, Gideon a Cathy O'NEIL. *Hiring Algorithms Are Not Neutral*. *Harvard Business Review* [online]. 2016 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://hbr.org/2016/12/hiring-algorithms-are-not-neutral>.

¹¹² LOWRY, Stella a Gordon MACPHERSON. *A blot on the profession*. *British Medical Journal (Clinical research ed.)* [online]. 1988, roč. 296, č. 6623 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2545288/>.

¹¹³ Ibid.

vhodnější a upřednostňoval je před ženami. Amazon pak musel tento program zrušit.¹¹⁴

Oba tyto případy lze shrnout starým IT příslovím: „*Garbage in, garbage out*“.¹¹⁵ Pokud dáme AI k dispozici špatná data, bude špatný i výsledek na nich založený. Rozdíl mezi těmito dvěma případy je vlastně pouze v tom, zda je *bias* obsažen již v tréninkových datech, či zda z důvodu neobjektivních tréninkových dat teprve vznikne při rozhodování AI.

5.1.4 SELEKCE KATEGORIÍ DAT, KTERÉ MÁ AI SYSTÉM BRÁT DO ÚVAHY, ORGANIZACÍ

Tento problém je spojen s prvním uvedeným, liší se od něj však tím, že samotná organizace přímo určí, jaké atributy (charakteristiky) u uchazečů má systém sledovat. Na základě nich potom systém vyhodnotí, zda se uchazeč na pozici hodí či nikoli. Příkladem může být požadovaná minimální praxe v oboru či naopak maximální věk uchazeče, které zapříčiní diskriminaci z důvodu věku.¹¹⁶

5.1.5 PROXY

Posledním z důvodů uváděných ve výše zmíněné studii je problém spojený s tzv. *proxy*, tedy prvky, které mohou být (ale častou také nejsou) indivi-

¹¹⁴ DASTIN, Jeffrey. INSIGHT-Amazon scraps secret AI recruiting tool that showed bias against women. *Reuters* [online]. 2018 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.reuters.com/article/idUSL2N1WP1RO/>.

¹¹⁵ ECKHARDT, Sven et al. „*Garbage In, Garbage Out*”: *Mitigating Human Biases in Data Entry by Means of Artificial Intelligence*. Cham: Springer Nature Switzerland, 2023, s. 42–43. DOI: 10.1007/978-3-031-42286-7_2 Jiní autoři k tomu dodávají, že s AI je to dnes „*bias in, bias out*“, což ilustruje to, co již bylo popsáno výše (vyzdvihování AI technologií jako nástrojů objektivního získávání i výběru zaměstnanců): „*paradoxe engendré par les outils de recrutement fondés sur l'intelligence artificielle qui sont présentés par leurs auteurs comme des armes au service d'un recrutement « objectif », mais qui peinent à honorer leurs promesses, et sont même susceptibles de faire naître de nouveaux biais de décision chez les recruteurs*“. Lacroux, A., Martin-Lacroux, C. L'Intelligence artificielle au service de la lutte contre les discriminations dans le recrutement: nouvelles promesses et nouveaux risques. *Management & Avenir*. 2021, roč. 122, č. 2, s. 121. <https://www.cairn.info/revue-management-et-avenir-2021-2-page-121.htm>.

¹¹⁶ K tomu podrobněji STYPINSKA, Justyna. AI ageism: a critical roadmap for studying age discrimination and exclusion in digitalized societies. *AI & SOCIETY*. 2023, roč. 38, č. 2. DOI: 10.1007/s00146-022-01553-5.

duálními vlastnostmi uchazečů, které je popisují a díky nimž mezi nimi AI systém může rozlišovat.¹¹⁷ Proxy ale velmi často vykazují silnou tendenci k navazování spojení a hledání korelací právě se zakázanými diskriminačními důvody jako je rasový či etnický původ nebo pohlaví.¹¹⁸ Diskriminace z toho vycházející je nazývána „*proxy discrimination*“¹¹⁹ a dle Nardocci ji lze dělit na přímou a nepřímou s ohledem na to, jakou roli *proxy* sehrály v postupu, který je příčinou nezákonného rozdílného zacházení.¹²⁰ Příkladem může být nedávný průzkum, který ukázal, že i běžně dostupný AI model ChatGPT měl tendence diskriminovat při třídění životopisů uchazečů.¹²¹ A to dokonce při tzv. „*blind resume screening*“, při kterém nemohl odvozovat pohlaví ze jmen uchazečů.¹²² ChatGPT však v tomto průzkumu nediskriminoval na základě pohlaví, ale na základě rodičovství, které bylo z životopisů rozpoznatelné skrze informaci o rodičovské dovolené (*parenthood proxy*).¹²³ V tomto případě sledávám i porušení zásady minimalizace údajů dle GDPR, jelikož rozhodnutí je v konečném důsledku založeno i na úda-

¹¹⁷ NARDOCCI, Costanza. *Proxy Discrimination in Artificial Intelligence: What We Know and What We Should Be Concerned About* [online]. 2024, s. 1 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.chairesante.ca/en/articles/2024/proxy-discrimination-in-artificial-intelligence-what-we-know-and-what-we-should-be-concerned-about/>. Blíže srovnej také poznámku pod čarou k *proxy variables* výše.

¹¹⁸ Ibid.

¹¹⁹ SCHWARCZ, Daniel a Anya PRINCE. *Proxy Discrimination in the Age of Artificial Intelligence and Big Data*. *Iowa L. Rev.* [online]. 2020, s. 1260 a násl. [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: https://scholarship.law.umn.edu/faculty_articles/682.

¹²⁰ NARDOCCI, Costanza. *Proxy Discrimination in Artificial Intelligence: What We Know and What We Should Be Concerned About*, s. 2. V závislosti na tom, zda došlo k *disparate treatment* či *disparate impact*. Autorka však upozorňuje, že pojem přímé diskriminace skrze *proxy* nelze zcela slučovat s pojmem přímé diskriminace tak, jak je obecně chápána.

¹²¹ FRERMANN, Lea et al. When it comes to jobs, AI does not like parents. In: *Pursuit* [online]. 23. 7. 2023 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://pursuit.unimelb.edu.au/articles/when-it-comes-to-jobs-ai-does-not-like-parents>.

¹²² YANG, Jinrui et al. *Professional Presentation and Projected Power: A Case Study of Implicit Gender Information in English CVs*. Abu Dhabi, UAE: Association for Computational Linguistics, 2022, s. 144. DOI: 10.18653/v1/2022.nlpccs-1.15. Autoři ukazují, že prosté pozměnění jména má pouze zanedbatelný efekt na možný *gender bias*. Právě skrze *proxy* si systém AI dokáže pohlaví vlastně „zjistit“ sám.

¹²³ FRERMANN, Lea et al. When it comes to jobs, AI does not like parents. „*Gender bias might be scrubbed from ChatGPT’s predictive capacity, but parenthood is not.*“

jích, které k němu nejsou potřeba a jejich zpracování je tudíž nadbytečné. Kromě těchto případů, které lze v zásadě shrnout jako neúmyslnou diskriminaci umělou inteligencí, si lze také představit využití AI k diskriminačním účelům, tedy k úmyslné diskriminaci.¹²⁴

5.2 RIZIKOVÉ OBLASTI VYUŽITÍ AI VE VZTAZÍCH PŘED VZNIKEM PRACOVNÍHO POMĚRU

Na základě analýzy představené na předchozích stránkách jsem identifikoval čtyři oblasti, které do určité míry kopírují jednotlivé kroky představené v 1. kapitole a které považuji za nejvíce rizikové při využití AI. Představeny budou v následujících oddílech.

5.2.1 VYUŽITÍ AI V CÍLENÉ NABÍDCE ZAMĚSTNÁNÍ

Přestože se tento problém ještě přímo netýká pracovněprávního vztahu, dokonce mezi potenciálním uchazečem o zaměstnání a zaměstnavatelem nemusí být vůbec žádný vztah, může být využívání AI v cílené nabídce zaměstnání problematické. Neinformování potenciálních uchazečů o pracovní pozici skutečně je velmi účinná bariéra (viz výše) a může být samo o sobě diskriminační. V jednom výzkumu například vyšlo najevo, že i genderově neutrální pracovní nabídka pro algoritmus nastavená tak, aby ji zobrazoval jak ženám, tak mužům, byla zobrazována mužům o 20 % více než ženám.¹²⁵ K tomu autoři nabízejí 3 hypotézy: buďto a) si algoritmus toto diskriminační chování osvojil z chování samotného příjemce reklamy,¹²⁶ b) se algoritmus diskriminační chování naučil z jiných dat, na kterých byl trénován¹²⁷ nebo c) rozhodnutí algoritmu bylo založené na ekonomickém aspektu. Právě třetí hypotéza se potvrdila a autoři zjistili, že algoritmus jednoduše

¹²⁴ BAROCAS, Solon a Andrew D. SELBST. *Big Data's Disparate Impact*, s. 692 a násl.

¹²⁵ LAMBRECHT, Anja a Catherine E. TUCKER. *Algorithmic Bias? An Empirical Study into Apparent Gender-Based Discrimination in the Display of STEM Career Ads*. Rochester, NY, 2018, s. 2–3. DOI: 10.2139/ssrn.2852260.

¹²⁶ Což ale autoři vyvrací s empirickým důkazem o tom, že pokud reklama byla zobrazena ženám, bylo dokonce pravděpodobnější, že na ni kliknou, než by klikli muži.

¹²⁷ Byl totiž vyzkoušen ve 191 zemích a bylo možné, že se nějaké předsudky do algoritmu promítly skrze genderové role v kultuře konkrétní země a algoritmus se časem naučil přebírat tento *bias*. Autoři ale opět dokazují, že to není ten případ.

vyhodnotil jako ekonomicky výhodnější zobrazovat reklamu spíše mužům než ženám. Autoři předkládají důkazy, že „upoutat ženské oči je dražší než ty mužské“, což se promítlo i na rozhodování algoritmu.¹²⁸

Diskriminace cílenou reklamou se namítala například společnosti Facebook v USA, věc skončila mimosoudním vyrovnáním.¹²⁹ Přestože unijní diskriminační právo zakazuje takovou nabídku zaměstnání, která by vylučovala některé chráněné charakteristiky (tedy následně diskriminační důvody) uchazeče, výše uvedený příklad ukazuje, že k diskriminaci při cílené reklamě může dojít i pokud bude nabídka zaměstnání nastavena neutrálně.¹³⁰ Stejně tak si lze snadno představit takovou diskriminaci na základě věku. Problém s touto diskriminací je zřejmý – pokud se potenciální uchazeč o nabídce práce nedozví, nedozví se ani o tom, že byl diskriminován. Soudní řešení tohoto typu diskriminace tak je (a očekávám, že i nadále bude) velmi ojedinělé.

5.2.2 CHATOVACÍ BOTI A TŘÍDĚNÍ ŽIVOTOPISŮ S VYUŽITÍM AI (PŘEDVÝBĚR UCHAZEČŮ)

Do společného bodu jsem zahrnul chatovací *boty* a třídění životopisů s využitím AI. Oba se totiž týkají výše popsaného předvýběru uchazečů, tedy dělicí fáze mezi získávání a výběrem.

Chatovací *boti* se využívají pro třídění uchazečů o pracovní místo.¹³¹ *Bot* se typicky uchazeče ptá na sérii předem definovaných otázek, přičemž za úkol má zjistit, co si uchazeč od pracovního místa slibuje, jaká má oče-

¹²⁸ LAMBRECHT, Anja a Catherine E. TUCKER. *Algorithmic Bias?*, s. 4 a zejména 26 a násl. Je to extrémně zajímavé, na bližší rozbor zde však není prostor.

¹²⁹ Pro shrnutí viz *Summary of Settlements Between Civil Rights Advocates and Facebook* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.aclu.org/documents/summary-settlements-between-civil-rights-advocates-and-facebook>. Cílené reklamy ale poskytují i jiné aplikace: LinkedIn, Twitter (X), Instagram a další.

¹³⁰ Blíže k problému diskriminace cílenými reklamami v EU srov. CORRÊA, Ana Maria. *Addressing discrimination in data-driven advertising: Regulatory opportunities and failures within the EU* [online]. 2022 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.diplomacy.edu/blog/addressing-discrimination-in-data-driven-advertising-regulatory-opportunities-and-failures-within-the-eu/>.

¹³¹ Příkladem může být chatovací *bot*, který zavedla UniCredit Bank, *UniCredit Bank představuje unikátního chatbota s umělou inteligencí*.

kávání, ale zejména to, co od něj může očekávat zaměstnavatel – jeho charakteristiky, vyjadřování, nadšení do práce atd. *Chatboti* jsou považovány za velmi efektivní nástroje, které zrychlují a zlevňují třídění uchazečů – dokáží například odpovídat na velké množství repetitivních dotazů od uchazečů.¹³² Dokonce je prokázán i jejich pozitivní vliv na odstraňování lidských předsudků při hodnocení uchazečů.¹³³ Přesto od jejich využití nelze oddělit riziko diskriminace,¹³⁴ zejména pokud mají k dispozici životopisy uchazečů a mohou je přímo třídit. Třídění životopisů je obecně dost problematické, což bylo uvedeno i výše (například s ohledem na *proxy*),¹³⁵ v jeho zcela automatizované podobě by na něj samozřejmě dopadal čl. 22 GDPR.

Chatovací *boti* budou typicky založeny na nějakém GPAI modelu (k nim a k tomu, jak je bude regulovat AIA viz výše). Domnívám se, že stejně jako v dalších oblastech využití AI při rozhodování o uchazečích, bude i v této mít hlavní roli zodpovědnost osoby zavádějící tyto systémy a samozřejmě také dodržování ustanovení GDPR a AIA ze strany poskytovatele takového systému.

5.2.3 VYUŽITÍ AI V „PRE-EMPLOYMENT BACKGROUND SCREENING“

Další problematický institut se nazývá *pre-employment background screening*. V praxi znamená to, že ve chvíli, kdy si již zaměstnavatel „vytipuje“ menší počet vhodných uchazečů (typicky po fázi předvýběru), prověří si je na základě osobních údajů, které zaměstnavateli poskytl. Takové prověření je

¹³² ZEL, Serap a Elif KONGAR. *Transforming Digital Employee Experience with Artificial Intelligence*. 2020, s. 177. DOI: 10.1109/AI4G50087.2020.9311088.

¹³³ UMA, V. R., Ilango VELCHAMY a Deepika UPADHYAY. Recruitment Analytics: Hiring in the Era of Artificial Intelligence. In: TYAGI, Pallavi et al., eds. *The Adoption and Effect of Artificial Intelligence on Human Resources Management, Part A*. Emerald Publishing Limited, 2023. DOI: 10.1108/978-1-80382-027-920231008.

¹³⁴ Například odmítnutí uchazeče kvůli použití slangu v konverzaci, viz DENIS-SMITH, Dana. Employment. In: KERRIGAN, Charles, ed. *Artificial intelligence: law and regulation*. Cheltenham, UK Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, 2022, s. 244. Mají ale samozřejmě i další nevýhody, příkladem může být jejich limitace v *soft skills*, které mohou (ale také nemusí) mít „lidští“ HR pracovníci.

¹³⁵ SWIFT, Brittany. Artificial Constraints on Opportunity: Artificial Intelligence and Gender Discrimination in Automated Hiring Practices from an Information Fiduciary Perspective. *Boston University Journal of Science and Technology Law*. 2022, roč. 28, č. 2, s. 222–223. „Correlation does not equal causation“.

pochopitelné, zaměstnavatel si může pouze ověřovat údaje uvedené uchazečem v životopisu či během pracovního pohovoru. Pokud je prováděno s vědomím a svolením uchazeče na základě informací, které sám zaměstnavateli poskytl, není v něm třeba hledat žádný problém.¹³⁶ Problém ale může nastat ve chvíli, kdy zaměstnavatel „lustruje“ profily na sociálních sítích uchazeče a vyhledává informace, které by vyhledávat neměl¹³⁷ (srov. výše uvedená ustanovení ZP a ZoZ) a následně tak i zpracovává osobní údaje, na základě kterých může dojít k diskriminaci uchazeče. Záležit ale může také na tom, na jaké platformě je údaj o zaměstnanci zveřejněn.¹³⁸ Tato problematika je (stejně jako cílená reklama) úzce spjata s ochranou osobních údajů, výklad k tomu srov. výše.

5.2.4 VYUŽITÍ AI V SAMOTNÉM VÝBĚRU PRACOVNÍKŮ

Dle definice zmíněné v úvodu práce je účelem výběru „rozpoznat, který z uchazečů o zaměstnání, shromážděných během procesu získávání pracovníků a prošlých předvýběrem, bude pravděpodobně nejlépe vyhovovat požadavkům obsazovaného pracovního místa.“ Pokud proto dosud nepadlo rozhodnutí o přijetí či odmítnutí uchazeče, v tomto kroku k němu již jistě dojde, což jej samo o sobě činí významným i s ohledem na možnou diskriminaci. Plně automatizované rozhodování včetně profilování upravuje čl. 22 GDPR, o kterém již bylo pojednáno.

Co je ale dle mého názoru velmi problematické a zaslouží se větší pozornost, je využívání tzv. „AI video interviews“, tedy pohovorů, při kterých uchazeč komunikuje přímo s AI. Ta nahrazuje člověka, který by běžně vedl pracovní pohovor a sama dokáže zhodnotit, jak si uchazeč při pohovoru vedl. S detekcí řeči a výrazu obličeje (či dokonce odvozování emocí uchazeče) je však spojena celá řada problémů. Tak například uchazeči s nějakým zdravotním hendikepem mohou mít potíže s ovládáním či porozuměním

¹³⁶ ZAHRADNÍČEK, Jaroslav. *Ochrana osobnosti v pracovněprávních vztazích*. Praha: Leges, 2019, s. 66.

¹³⁷ MORÁVEK, Jakub. § 30 (*Postup před vznikem pracovního poměru*), s. 199.

¹³⁸ BRITZ, Thomas a Lenka HANKOVÁ. *Pre-Employment Screening aneb prověřování uchazečů o zaměstnání v kontextu českého práva*, s. 25. Rozdíl bude například mezi Facebookem a LinkedIn s ohledem na jejich odlišné zaměření.

dané aplikace či systému.¹³⁹ Problémem může být rovněž vada řeči či vedení pohovoru v jiném než mateřském jazyce uchazeče, který systém nezvládne správně vyhodnotit.¹⁴⁰ Nejvíce diskutovaným však byl problém s rozpoznáváním tváří s tmavším odstínem pleti – ovšem nejen to, také s barvou pleti spojené rozdílné posuzování emocí.¹⁴¹ Přestože HireVue tvrdí, že hodnocení uchazečů již neovlivňuje jejich výraz obličeje,¹⁴² další poskytovatelé tak činit (nebo minimálně prohlašovat) nemusí. Na webových stránkách HireVue lze najít názory klientů, kde vysvětlují, že díky této platformě již v celém procesu hledání nových zaměstnanců vůbec nemusí řešit aspekty týkající se dostatečné „rozmanitosti“ zaměstnanců a jejich diskriminaci, která může nastat v případě nevyužití takové technologie. Obávám se ale, že právě takové vzdání se kontroly a zodpovědnosti může způsobit řadu problémů, do nichž patří i riziko „přehlédnutí“ možné diskriminace. Navíc, většina těchto nástrojů je jen zřídka kontrolována, a pokud ano, tak téměř výhradně z pohledu odborníků, kteří se zabývají sociálně-právními aspekty USA, nikoli EU.¹⁴³ Na základě zdravotního hendikepu či barvy pleti potom může být uchazeč, který by se jinak na práci velmi dobře hodil, zbytečně odmítnut.

¹³⁹ AJUNWA, Ifeoma. Automated Video Interviews. In: AJUNWA, Ifeoma. *The Quantified Worker: Law and Technology in the Modern Workplace*. Cambridge: Cambridge University Press, 2023, s. 123. DOI: 10.1017/9781316888681.008. K rizikům využití AI pro hendikepované osoby srov. také např. Alexiadou, E. A. Artificial Intelligence in Disability Employment: Incorporating a Human Rights Approach. In: Custers, B. H. M., Fosch-Villaronga, E. (eds). *Law and Artificial Intelligence: regulating AI and applying AI in legal practice*. The Hague: Asser Press, 2022 a dále MOSS, Haley. Screened out Onscreen: Disability Discrimination, Hiring Bias, and Artificial Intelligence. *Denver Law Review* [online]. 2021, roč. 98, č. 4 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/denlr98&div=26>.

¹⁴⁰ AJUNWA, Ifeoma. *Automated Video Interviews*, s. 123.

¹⁴¹ RHUE, Lauren. *Racial Influence on Automated Perceptions of Emotions*. Rochester, NY, 2018. DOI: 10.2139/ssrn.3281765.

¹⁴² HireVue Leads the Industry with Commitment to Transparent and Ethical Use of AI in Hiring. In: *hirevue.com* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.hirevue.com/press-release/hirevue-leads-the-industry-with-commitment-to-transparent-and-ethical-use-of-ai-in-hiring>.

¹⁴³ SÁNCHEZ-MONEDERO, Javier, Lina DENCİK a Lilian EDWARDS. *What does it mean to „solve“ the problem of discrimination in hiring?*, s. 458.

Nezbývá než doufat, že právě v tomto bude v rámci EU mít význam AIA. Dle bodu 44 odůvodnění by takové systémy (čl. 3 odst. 39) měly být zakázány, případně alespoň posuzovány jako vysoce rizikové (bod 54 odůvodnění). Tomu v textu nařízení odpovídá pro zakázané postupy v oblasti umělé inteligence čl. 5 odst. 1 písm. f), pro vysoce rizikové systémy (srov. Přílohu III odst. 1 písm. c) obecné požadavky dle čl. 6 a násl. (risk management systém, požadavky na transparentnost, lidský dohled atd.).

5.3 LIDSKÝ FAKTOR A JEHO VÝZNAM

Čl. 22 GDPR hovoří o rozhodnutí založeném *výhradně* na automatizovaném rozhodování. Aby se toto ustanovení neaplikovalo, nelze zapojit člověka do rozhodovacího procesu pouze formálně.¹⁴⁴ Pro označení této situace se používá pojem „*rubber stamping*“, který vyjadřuje to, když člověk pouze formálně potvrdí rozhodnutí AI, ale do rozhodovacího procesu vlastně vůbec zapojen není.¹⁴⁵ Přezkum by měl zároveň být proveden někým, kdo má příslušnou pravomoc a schopnost v případě potřeby původní rozhodnutí změnit.¹⁴⁶ Právo na lidský zásah je přímo zmíněno i v čl. 22 odst. 3 GDPR. Pozitivní dopad v tomto ohledu může jednoznačně mít posouzení vlivu na ochranu osobních údajů dle čl. 35 GDPR, které by při rozhodování AI o uchazečích mělo být nutné dle odst. 3 písm. a), případně b),¹⁴⁷ obecně samozřejmě také dodržování požadavků záměrné a standardní ochrany osobních údajů.¹⁴⁸

Poměrně velký důraz na lidský dohled při využívání AI dává také AIA, a to zejména v čl. 14. Jedná se rovněž o jeden ze sedmi etických principů

¹⁴⁴ Nesmí se jednat o pouhé „*token gesture*“, viz What does the UK GDPR say about automated decision-making and profiling? In: *Information Commissioner's office* [online]. 19. 5. 2023 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/individual-rights/automated-decision-making-and-profiling/what-does-the-uk-gdpr-say-about-automated-decision-making-and-profiling/>.

¹⁴⁵ SÁNCHEZ-MONEDERO, Javier, Lina DENCİK a Lilian EDWARDS. *What does it mean to „solve“ the problem of discrimination in hiring?*, s. 465.

¹⁴⁶ NULÍČEK, Michal et al. *GDPR*, s. 260.

¹⁴⁷ PRACOVNÍ SKUPINA PRO OCHRANU ÚDAJŮ ZŘÍZENÁ PODLE ČL. 29. *Pokyny k automatizovanému individuálnímu rozhodování a profilování pro účely nařízení 2016/679 (WP251rev.01)*, s. 30.

¹⁴⁸ LOBOTKA, Andrej. *Umělá inteligence z pohledu antidiskriminačního práva a GDPR*, s. 57–58.

využívání AI uváděný AI HLEG.¹⁴⁹ Právo na lidský dohled a případně i zásah do rozhodování se týká i transparentnosti AI, na kterou se blíže zaměřím ještě v poslední kapitole.

5.4 PRÁVA UCHAZEČE O ZAMĚSTNÁNÍ A MOŽNOSTI OBRANY PROTI ROZHODNUTÍ AI

V této části práce se zaměřím přímo na uchazeče o zaměstnání, na jeho práva v situaci, kdy se cítí být diskriminován, na to, jak se může bránit a na s tím související procesní aspekty.

V první řadě je třeba připomenout to, co již bylo výše zmíněno – není bohužel samozřejmé, že se uchazeč o diskriminačním rozhodnutí s využitím AI vůbec dozví.¹⁵⁰ Diskriminace umělou inteligencí je totiž ve své podstatě velmi odlišná od diskriminace člověkem, což s sebou nese i určité konsekvence.¹⁵¹ Není proto automatické, že se proti takovému rozhodnutí bude mít reálnou šanci bránit. De lege lata by se však uchazeč měl minimálně dozvědět, za jakým účelem a jakým způsobem jsou jeho osobní údaje zpracovávány (GDPR) a se vstupem v platnost AIA lze očekávat ještě větší důraz na informování uchazeče o faktu, že o něm rozhoduje AI.

Uchazeč nemá právo na to, aby mu zaměstnavatel vysvětlil, proč jej na pracovní místo nepřijal – to je jeho svobodné rozhodnutí. Nepřijatý uchazeč nemá ani právo domáhat se u zaměstnavatele informace o tom, zda na místo přijal jiné uchazeče,¹⁵² stejně tak není nikde upraveno právo na dodatečné přijetí do zaměstnání, pokud by se diskriminace prokázala.¹⁵³

Existuje ale hned několik možností, kterých může využít uchazeč, jež se cítí být dotčen diskriminačním rozhodnutím AI. V první řadě je samozřejmě

¹⁴⁹ AI HLEG. *Ethics guidelines for trustworthy AI | Shaping Europe's digital future.*

¹⁵⁰ DENIS-SMITH, Dana. *Employment*, s. 242–243.

¹⁵¹ NARDOCCI, Costanza. *Proxy Discrimination in Artificial Intelligence: What We Know and What We Should Be Concerned About*, s. 1.

¹⁵² Rozsudek SDEU (druhého senátu) ze dne 19. 4. 2012 ve věci C-415/10, MEISTER. A to ani pokud doloží, že splňuje všechny předpoklady uvedené v inzerátu nabídky práce.

¹⁵³ MORÁVEK, Jakub. § 30 (*Postup před vznikem pracovního poměru*), s. 201. Dle staršího, rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 18. 12. 2014, sp. zn. 21 Cdo 4429/201

možné domáhat se zjednání nápravy přímo u zaměstnavatele.¹⁵⁴ Nastalou situaci lze také řešit skrze úřad Veřejného ochránce práv a podat stížnost, který má přispívat k prosazování práva na rovné zacházení a za tímto účelem zejména poskytuje metodickou pomoc obětem diskriminace.¹⁵⁵

Možností obrany proti diskriminaci je ale celá řada (což není nutně pozitivum, jak bylo zmíněno výše). V prvé řadě je potřeba identifikovat právní předpisy, které se mohou aplikovat, a podle toho zvolit správný prostředek ochrany před diskriminací.¹⁵⁶ Tyto možnosti budou rozebrány v následujících oddílech.

5.4.1 PODNĚT NA ZAHÁJENÍ ŘÍZENÍ PRO PODEZŘENÍ ZE SPÁCHÁNÍ PŘESTUPKU

Uchazeč může podat podnět pro porušení povinnosti vyplývající ze zásady rovného zacházení se zaměstnanci a zákazu diskriminace. § 11 zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce upravuje přestupky na úseku rovného zacházení, ZoZ porušení zákazu diskriminace nebo nezajištění rovného zacházení upravuje v § 139 odst. 1 písm. a). Za tyto přestupky lze uložit zaměstnavateli poměrně vysoké sankce. Lobotka uvádí, že pro naplnění skutkových podstat budou relevantní diskriminační důvody v § 16 odst. 2 ZP.¹⁵⁷ K tomu ale v podrobnostech odkazují na diplomovou práci a v ní uvedený rozbor.

5.4.2 OBRANA SKRZE PRÁVNÍ ÚPRAVU OCHRANY OSOBNÍCH ÚDAJŮ

Diskriminovaný uchazeč má jako subjekt údajů dle čl. 77 GDPR právo obrátit se se stížností na dozorový úřad, kterým je Úřad pro ochranu osobních údajů. Úřad nebude řešit otázky diskriminace, ale bude se soustředit na zá-

¹⁵⁴ HÁJKOVÁ, Michaela. *Zákaz diskriminace a rovné zacházení v pracovněprávních vztazích v ČR a ve vybraných zemích EU*, s. 51. V této souvislosti dodávám, že ani zaměstnavatel si ale vůbec nemusí být důsledků rozhodnutí AI vědom a řešení potom bude velmi komplikované.

¹⁵⁵ LOBOTKA, Andrej. *Umělá inteligence z pohledu antidiskriminačního práva a GDPR*, s. 104 a násl.

¹⁵⁶ Ibid., s. 95.

¹⁵⁷ Ibid., s. 113. Jeho pojetí je proto jiné než ta, která již byla uvedena výše v obecnějším výkladu k diskriminaci.

konnost zpracování osobních údajů.¹⁵⁸ Také má právo podat námitku podle čl. 21 GDPR či využít další opatření k zaručení práv, svobod a oprávněných zájmů subjektu údajů v případě výjimek ze zákazu plně automatizovaného rozhodování dle čl. 22 GDPR – požadavek na lidský zásah, právo vyjádřit svůj názor a právo předmětné rozhodnutí napadnout (čl. 79 GDPR).¹⁵⁹

5.4.3 ANTIDISKRIMINAČNÍ ŽALOBA A ŽALOBA NA OCHRANU OSOBNOSTNÍCH PRÁV

Po rozhodnutí řešit diskriminaci uchazeče soudní cestou připadají v úvahu dvě možnosti. Buďto žaloba podle AdZ (na ten se odkazují ZP i ZoZ) nebo žaloba na ochranu osobnostních práv dle zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen "OZ"), přičemž každá má svá specifika a platí, že pokud je to možné, bude pro diskriminovaného uchazeče procesně výhodnější řešit tuto situaci podle speciálního AdZ.

§ 10 odst. 1 AdZ stanoví, že pokud dojde k porušení práv a povinností vyplývajících z práva na rovné zacházení nebo k diskriminaci, má ten, kdo byl tímto jednáním dotčen,¹⁶⁰ právo se u soudu zejména domáhat, aby bylo a) upuštěno od diskriminace, b) byly odstraněny následky diskriminačního zásahu a c) mu bylo dáno přiměřené zadostiučinění, případně má dle odst. 2 i právo na náhradu nemajetkové újmy. Ustanovení odst. 2 je v textu zákona uvedeno jako výjimka, což je problematické mj. proto, že takový výklad je v rozporu s antidiskriminačními směrnicemi.¹⁶¹ Na situaci neúspěšného uchazeče, který byl diskriminován, nebude dopadat právo na upuštění od diskriminace, tento důvod totiž předpokládá trvání diskriminace či existence její bezprostřední hrozby nebo opakování v budoucnosti.¹⁶² Další

¹⁵⁸ Ibid.

¹⁵⁹ Velmi prakticky vysvětluje ibid., s. 115–122. Srov. také EUROPEAN PARLIAMENT. DIRECTORATE GENERAL FOR PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICES. *The impact of the general data protection regulation on artificial intelligence*, s. 56–59.

¹⁶⁰ K využití možnosti sankcí dle § 10 ADZ je nutné splnit podmínku existence protiprávního diskriminačního jednání (zásahu), které vyvolalo újmu na straně diskriminované osoby, a tyto byly v příčinné souvislosti. Viz KÜHN, Zdeněk. § 10. In: KVASNICOVÁ, Jana et al. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 380.

¹⁶¹ K tomu blíže HÁJKOVÁ, Michaela. *Zákaz diskriminace a rovné zacházení v pracovněprávních vztazích v ČR a ve vybraných zemích EU*, s. 52–53.

¹⁶² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 12. 2014, sp. zn. Cdo 4429/2013.

možnosti už se na uchazeče o zaměstnání vztahovat mohou. Přestože v českém právu není ukotveno právo diskriminovaného uchazeče na dodatečné přijetí do zaměstnání, lze nad tímto způsobem řešení antidiskriminační žaloby přesto uvažovat. Bylo by to podle mě možné v případě, kdy zaměstnavatel na pracovní místo nakonec nevybral žádného uchazeče (pokud již na místo jiného uchazeče vybral, nelze reálně uvažovat nad jejich dodatečnou „výměnou“). Uchazeč, který má za to, že byl diskriminován nebo bylo porušeno jeho právo na rovné zacházení, by se potom mohl domáhat takového odstranění následků diskriminačního zásahu, které by spočívalo v přehodnocení tohoto uchazeče zaměstnavatelem a jeho dodatečném přijetí.¹⁶³ Domnívám se, že obzvlášť v rozhodování za pomoci AI, kdy si ani sám zaměstnavatel nemusí uvědomit, že byl některý z uchazečů zbytečně diskriminován a z výběrového řízení vyřazen, by takový postup dával smysl.

Nejtypičtějším (pro uchazeče pozitivním) řešením diskriminačního sporu však bude přiměřené zadostiučinění. Tento nárok by měl na rozdíl od dvou předchozích být oprávněný v zásadě vždy, když soud shledá diskriminaci.¹⁶⁴ Může se například jednat o veřejnou i neveřejnou omluvu, či jiný vhodný způsob, stejně tak jím ale podle mě může být (přestože to je zřejmě v rozporu s citovaným rozsudkem NS) i samotný výrok soudu.¹⁶⁵ V každém případě musí být takové odškodnění přiměřené vzniklé újmě a musí mít skutečný odrazující účinek na zaměstnavatele.¹⁶⁶ To však prostá (i veřejná)

¹⁶³ Tento názor tak nemusí být zcela proti rozsudku NS zmíněném v předchozí poznámce pod čarou, ve kterém NS zdůrazňuje význam souhlasu zaměstnance (uchazeče) i zaměstnavatele se vznikem pracovněprávního vztahu (resp. pracovního poměru). Díky soudnímu řízení a provedeným důkazům by se například dalo zjistit, že rozhodovací systém se zachoval diskriminačně a obě strany by mohly mít zájem na uzavření pracovní smlouvy. Domnívám se, že tuto možnost zcela nevylučují ani autoři komentáře k AdZ, srov. jejich výklad zejména k tomuto rozsudku na s. 384 a 385. Je však otázkou, jak se k problému rozhodování AI ve vztazích před vznikem pracovního poměru skutečně postaví praxe.

¹⁶⁴ HÁJKOVÁ, Michaela. *Zákaz diskriminace a rovné zacházení v pracovněprávních vztazích v ČR a ve vybraných zemích EU*, s. 52.

¹⁶⁵ Shodně KÜHN, Zdeněk. § 10, s. 386.

¹⁶⁶ Rozhodnutí SDEU ze dne 10. 4. 1984 ve věci C-14/83, VON COLSON AND KAMANN V LAND NORDRHEIN-WESTFALEN, zejm. body 11 a 23.

omluva nemusí vždy zajistit a poté je nutné zvážit subsidiární náhradu nemajetkové újmy v penězích dle § 10 odst. 2 AdZ.¹⁶⁷

Určité limity antidiskriminačního práva lze vysledovat v dokazování v antidiskriminačních žalobách. Přestože podle § 133a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád dochází k přenesení důkazního břemene z žalobce (uchazeče) na žalovaného (zaměstnavatele), toto přenesení není automatické. Lobotka upozorňuje, že s ohledem na judikaturu ÚS a SDEU musí žalobce nejprve prokázat, že s ním bylo zacházeno neobvyklým, znevýhodňujícím způsobem.¹⁶⁸ Troufám si tvrdit, že to bude ve sporech o diskriminačním rozhodování AI velmi problematické s ohledem na vše, co bylo uvedeno výše. Nardocci se domnívá, že unijní antidiskriminační právo není prozatím uzpůsobeno na nový druh diskriminace umělou inteligencí a potenciální řešení vidí v zavedení úplně nového druhu diskriminace.¹⁶⁹

Pokud bude uchazeč diskriminován na základě jiného důvodu, než uvedeného v AdZ (například členství v politické straně či jeho sociální původ, což by mohla být i vyloučená lokalita nebo sociální skupina), pravděpodobně nebude možné domáhat se svého práva antidiskriminační žalobou. V úvahu však ještě připadá podání občanskoprávní žaloby na ochranu osobnostních práv dle § 82 OZ. Neúspěšný uchazeč o zaměstnání, který se cítí být diskriminován na základě důvodu neuvedeného v § 2 odst. 3 AdZ, by se mohl touto cestou domoci odstranění negativního následku či (a to je pravděpodobnější) náhrady škody a nemajetkové újmy dle § 2956 OZ. Situace však bude pro uchazeče komplikovanější v tom, že zde nedochází k přenesení důkazního břemene na zaměstnavatele.¹⁷⁰ Zároveň, jak již bylo

¹⁶⁷ Přestože ta by si zasloužila ještě podrobněji rozebrat, nezbyvá s ohledem na omezený rozsah této studie než odkázat na odbornou literaturu. Srov. KÜHN, Zdeněk. § 10, s. 388 a násl.

¹⁶⁸ LOBOTKA, Andrej. *Umělá inteligence z pohledu antidiskriminačního práva a GDPR*, s. 97. Dotčený uchazeč „(...) musí nejen tvrdit, ale i dokázat, že s ním bylo zacházeno znevýhodňujícím způsobem.“ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2020, sp. zn. 21 Cdo 3166/2019.

¹⁶⁹ NARDOCCI, Costanza. *Artificial Intelligence-based Discrimination*.

¹⁷⁰ V podrobnostech srov. opět LOBOTKA, Andrej. *Umělá inteligence z pohledu antidiskriminačního práva a GDPR*, s. 100–101. K procesním aspektům srov. také ŠTEFKO, Martin. § 17 (Ochrana před diskriminací). In: BĚLINA, Miroslav et al. *Zákoník práce. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 107–113.

zmíněno výše, se mu nabízejí možnosti přestupkového práva, které mu může při uložení pokuty zaměstnavateli být také určitou satisfakcí.

Co se však s účinností AIA pravděpodobně do určité míry změní, jsou vzájemné vztahy mezi jednotlivými subjekty v rámci řešení diskriminačního chování AI systému. Zaměstnavatel bude typicky subjekt, který si AI systém na základě smlouvy s poskytovatelem objedná a bude jej implementovat (bude tedy tím zavádějícím subjektem ve smyslu čl. 3 odst. 4 AIA). Je ale vcelku zřejmé, že to nebude zrovna on, který bude zcela rozumět tomu, jak daný systém funguje, a především nebude do technických detailů obeznámen s tím, jak přesně daný systém došel k určitému výsledku (např. k doporučení nepřijmout konkrétního uchazeče na nabízenou pozici). I pro zaměstnavatele to tedy jistě bude alespoň v některých oblastech neproniknutelný *black-box*, a to i s povinně poskytnutou technickou dokumentací a návodem k použití (už jen s ohledem na požadavek jejich srozumitelnosti pro adresáty dle čl. 13 odst. 2 a odst. 3 písm. b) AIA), případně i s ohledem na další požadavky podle AIA. Přesto však právo na vysvětlení konkrétního rozhodnutí má dotčená osoba vůči zavádějícímu subjektu vysoce rizikového AI systému (čl. 86 AIA). V rámci případného diskriminačního sporu se dotčená osoba bude domáhat náhrady škody u zaměstnavatele. Jemu proto lze doporučit si ve smlouvě s poskytovatelem takového AI systému stanovit dostatečné záruky transparentnosti, případně i povinnost poskytovatele podat vysvětlení konkrétního rozhodnutí v případě diskriminačního sporu nebo podobnou doložku, která zaměstnavateli pomůže unést důkazní břemeno v případě jeho obrácení v rámci soudního procesu, jak bylo popsáno výše.

Přestože se v práci soustředím primárně na právní otázky využití AI, několikrát bylo současně či zvlášť zmíněno také automatizované rozhodování bez použití technologií AI. Na základě předložené analýzy se proto nabízí otázka, zda s využitím AI dochází skutečně k zásadním změnám v automatizaci hodnocení uchazečů o zaměstnání. V prvé řadě je třeba uvést, že AI se pro získávání i výběr zaměstnanců využívá už velmi dlouhou dobu (viz např. výše zmíněnou kauzu společnosti Amazon z roku 2015). Hovořit proto o „revoluci“ není v roce 2024 úplně namístě. Je však pravda,

že její využívání (a to nejen rozhodovací AI, ale například i té generativní) organizacemi a zejména jejich HR pracovníky začíná být čím dál tím více oblíbené. A jisté je, že rozhodování za pomoci prostého algoritmu a algoritmu postaveném na technologii AI může mít diametrálně odlišný dopad do základních práv těch, o nichž se rozhoduje. AI se totiž především může učit a své rozhodování v čase měnit. To s sebou nese velké příležitosti (učit se dobrému nediskriminačnímu rozhodování) i nepříjemná rizika (zpracování citlivých údajů, korelace mezi daty či například související problém ještě nezmíněných tzv. *feedback loops*).¹⁷¹

Myslím si proto, že přestože AI je v tuto chvíli považována za revoluci (generativní AI ve své současné podobě skutečně překonala veškerá očekávání), v tomto ohledu se o té „rozhodovací AI“ nedá mluvit ani jako o revoluci, ani jako o pouhém další stupni automatizace. V první řadě je dle mého názoru třeba ji považovat za zcela unikátní příležitost odstranit diskriminaci z rozhodovacích procesů, pokud se bude využívat správně. Jak by správné využívání AI mohlo vypadat představím v poslední kapitole.

6. SPRÁVNĚ NASTAVENÁ AI

6.1 OBECNĚ KE SPRÁVNĚ REGULACI VÝVOJE, IMPLEMENTOVÁNÍ A VYUŽITÍ AI

Responsible (zodpovědná) AI, *trustworthy* (důvěryhodná) AI, *explainable* (vysvětlitelná) AI, *human-centric* (na člověka zaměřená) AI či *robust* (robustní, spolehlivá) AI... Všechna tato přívzviska zní velmi dobře. Co ale konkrétně znamenají a jaký je jejich význam pro předcházení riziku diskriminace umělou inteligencí?

EU staví svou regulaci na tom, že AI má být důvěryhodná a na člověka zaměřená.¹⁷² Důvěryhodnost vnímá AI HLEG ve svých Etických pokynech pro zajištění důvěryhodnosti AI jako nezbytný předpoklad vývoje, zavádění

¹⁷¹ *Bias in algorithms - Artificial intelligence and discrimination*. European Union Agency for Fundamental Rights, 2022, s. 29–30.

¹⁷² A European approach to artificial intelligence | Shaping Europe's digital future. In: *European Commission* [online]. 6. 2. 2023 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/european-approach-artificial-intelligence>.

a využívání systémů AI.¹⁷³ Ta má přitom tři složky, které by měly být dodrženy v průběhu celého životního cyklu AI systému – měl by být legální (v souladu s právem), etický (v souladu s etickými zásadami) a robustní (i dobře míněné AI systémy mohou způsobit neúmyslnou újmu).¹⁷⁴ AI HLEG shledává čtyři etické zásady (imperativy), které je třeba dodržovat, aby bylo zajištěno, že systémy AI jsou vyvíjeny, zaváděny a využívány důvěryhodným způsobem. Jedná se o respektování lidské autonomie, předcházení újmám, spravedlnost a vysvětlitelnost.¹⁷⁵ Na základě toho vyvodila AI HLEG sedm požadavků pro klasifikování AI systému jako důvěryhodného: lidský dohled; technická robustnost a bezpečnost; ochrana soukromí a osobních údajů; transparentnost; rozmanitost a s ní související nediskriminace a spravedlnost; přínosnost pro společnost a životní prostředí a nakonec také odpovědnost za důsledky spojené s jeho využitím. V rámci AIA (který na Etické pokyny rovněž odkazuje a dává jim roli stavebních kamenů tohoto nařízení, viz bod 14a odůvodnění) je důvěryhodnost AI chápána v návaznosti na rizika, která představuje, což někteří autoři kritizují a označují za příliš zjednodušující.¹⁷⁶ O AIA ale ještě podrobněji v další podkapitole.

Už v tuto chvíli je zřejmé, že výše uvedená přízviska „správně nastavené AI“ se do určité míry prolínají a záleží na jejich uchopení konkrétním autorem či institucí.

O vysvětlitelné AI bylo již částečně pojednáno v souvislosti s transparentností AI systémů. Co to ale má znamenat v praxi není vždy zcela zřejmé. Tak například dle bodu 71 odůvodnění GDPR má mít subjekt údajů právo na obdržení vysvětlení rozhodnutí, kterého bylo dosaženo automatizovaným zpracováním osobních údajů. V závazném čl. 22 už ale toto právo obsaženo není. Řešením může být splnění obecné povinnosti dle čl. 13 odst. 2 písm. f) či čl. 14 odst. 2 písm. f) GDPR (v závislosti na zdroji

¹⁷³ AI HLEG. *Ethics guidelines for trustworthy AI | Shaping Europe's digital future*, s. 4–5.

¹⁷⁴ *Ibid.*, s. 2.

¹⁷⁵ *Ibid.*, s. 12.

¹⁷⁶ LAUX, Johann, Sandra WACHTER a Brent MITTELSTADT. Trustworthy artificial intelligence and the European Union AI act: On the conflation of trustworthiness and acceptability of risk. *Regulation & Governance*. 2024, roč. 18, č. 1. DOI: 10.1111/regg.12512.

osobních údajů), podle které by subjekt údajů měl mít právo přinejmenším na smysluplnou informaci o použitém postupu, jakož i významu a předpokládaných důsledcích zpracování pro něj, ale už nevyvozování povinnosti vysvětlovat konkrétní rozhodnutí. To by mohlo být v první řadě skoro nemožné (*black-box problém*)¹⁷⁷ a také je otázkou, zda by o takový stupeň transparentnosti subjekt údajů vůbec stál (a jestli by měl reálnou šanci jej pochopit).¹⁷⁸ Je přitom zřejmé, že transparentnost AI systémů je základní podmínkou vůbec samotného zjištění diskriminace, ale i následného dokazování a zejména pak jejího předcházení.

Zodpovědnou AI, příbuznou také konceptu etických principů AI, lze popsat jako vývoj AI v souladu s lidskoprávními principy a hodnotami a na rozdíl od etických principů vyžaduje aktivní kroky k jejímu zajištění.¹⁷⁹ Dignum popisuje následující principy zodpovědné AI: *Accountability*, *Responsibility* a *Transparency* (ART).¹⁸⁰ Dle zaměření poslední zmíněné publikace usuzuji, že pojem zodpovědné AI se blíže týká jejího zodpovědného vývoje a implementování, pojem důvěryhodné AI více míří na koncové uživatele či subjekty rozhodování takových systémů. Je to ale velmi zjednodušující pohled a je možné, že rozlišování mezi těmito pojmy není zas tak důležité i s ohledem na to, že jsou mnohdy uváděny společně či přímo zaměňovány.¹⁸¹

¹⁷⁷ Srov. KENNY, Stephen a Charlotte PAYNE. Insurance. In: KERRIGAN, Charles, ed. *Artificial intelligence: law and regulation*. Cheltenham, UK Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, 2022, s. 320–321.

¹⁷⁸ DENIS-SMITH, Dana. *Employment*, s. 241. Srov k tomu také PRACOVNÍ SKUPINA PRO OCHRANU ÚDAJŮ ZŘÍZENÁ PODLE ČL. 29. *Pokyny k automatizovanému individuálnímu rozhodování a profilování pro účely nařízení 2016/679 (WP251rev.01)*, s. 25–26.

¹⁷⁹ DIGNUM, Virginia. *Responsible artificial intelligence: how to develop and use AI in a responsible way*. Cham: Springer, 2019, s. 6.

¹⁸⁰ Blíže *ibid.*, s. 51–68.

¹⁸¹ Srov. např. *Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru regionů - Umělá inteligence pro Evropu* [online]. 2018, pozn. 27 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:52018DC0237> a DIGNUM, Virginia. *Responsible artificial intelligence*, s. 53.

6.2 ZÁVĚREM K SOUČASNÉ A BUDOUCÍ REGULACI AI

Využití umělé inteligence je v současné době v českém právním řádu regulováno veskrze pouze unijními předpisy v čele s GDPR.¹⁸² Přestože se toto nařízení využití AI týká velmi úzce, nelze jej dle mého názoru v jeho současné podobě považovat za dostatečné pro předcházení riziku diskriminace při rozhodování o uchazečích. Čl. 22 GDPR se například vůbec neaplikuje, pokud je při rozhodování přítomen lidský faktor, který v praxi nemusí být dostatečný. Nicméně domnívám se, že i pokud člověk na základě profilování (srov. výše přístup Weidemmana ke dvou krokovému přístupu k čl. 22) sám rozhoduje o uchazečích (například na základě hodnotícího seznamu uchazečů sestaveného systémem AI), může to mít významný dopad do práv posuzovaných osob. Lidský dohled se pak totiž nemusí nijak významně vztahovat na profilování, ale pouze na druhý z kroků – rozhodování. Pro aplikaci čl. 22 GDPR je zapotřebí kombinace těchto dvou kroků, což znamená, že na mnoho situací, ve kterých dojde k využití AI, toto ustanovení vůbec dopadat nebude a použijí se pouze obecná ustanovení GDPR.¹⁸³ Co se právních titulů zpracování týče, za velmi problematické je třeba označit zejména zpracování na základě souhlasu subjektu údajů (někteří autoři jej v oblasti zaměstnání zcela vylučují, viz výše).

Na druhou stranu, GDPR ukládá zaměstnavatelům povinnosti spojené se zpracováním osobních údajů obecně, zejména zpracování posouzení vlivu na ochranu osobních údajů, které je dle čl. 35 odst. 3 písm. a) GDPR povinné při využití automatizovaného zpracování osobních údajů či zpracování zvláštních kategorií osobních údajů dle písm. b). Toto posouzení

¹⁸² V ČR existuje Národní strategie pro umělou inteligenci z roku 2019, kterou musel vyhotovit každý členský stát EU a která má teď procházet revizí (Mezinárodní kulatý stůl o Národních strategiích umělé inteligence | MPO. In: [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/podnikani/digitalni-ekonomika/umela-inteligence/mezinarodni-kulaty-stul-o-narodnich-strategiich-umele-inteligence--279899/>). Hlavní koordinační roli má MPO, které zřizuje Výbor pro AI. Strategie identifikuje sedm klíčových oblastí, ve kterých je potřeba přijmout opatření pro správné nastavení AI. Mezi nimi jsou i právní a společenské aspekty AI, v rámci čehož by mělo dojít k revizi legislativy s důrazem na zabránění diskriminaci, ochranu práv a soukromí. V gesci by to měl mít Úřad vlády ČR spolu s Ústavem státu a práva AVČR, *Národní strategie umělé inteligence v České republice* [online]. Ministerstvo průmyslu a obchodu, 2019, s. 9, 33–36 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: https://vlada.gov.cz/assets/evropske-zalezitosti/umela-inteligence/NAIS_kveten_2019.pdf.

kromě vymezení možných rizik musí obsahovat také plánovaná opatření k jejich řešení, včetně záruk a mechanismů k zajištění ochrany osobních údajů. Při využití AI pro hodnocení uchazečů lze předpokládat jeho význam (už proto, že jde o nástroj působící *ex ante*) a je třeba zdůraznit potřebu jeho vysoké kvality. Dle čl. 88 GDPR mohou také členské státy stanovit konkrétnější pravidla k zajištění ochrany práv a svobod ve vztahu ke zpracování osobních údajů uchazečů, ČR však toto právo nevyužila.¹⁸⁴ I s ohledem na vysoké sankce, které umožňuje uložit GDPR, a zejména s ohledem na účinnost právní ochrany osobních údajů (na rozdíl od antidiskriminačního práva), navrhuje Hacker pro správné a účinné řešení diskriminace uměloú inteligencí jejich vzájemné propojení.¹⁸⁵

Co se AIA týče, jedním z jeho hlavních cílů je dle bodu 1 odůvodnění podpora a propagace na člověka zaměřené a důvěryhodné AI a ochrana základních lidských práv před jejími negativními dopady. Odborníci poukazovali na to, že chystané nařízení cílilo více na „šíření“ AI než na předcházení újmám základním právům.¹⁸⁶ Finální podoba AIA je samozřejmě kompromisem – do legislativního procesu se např. kromě odborníků na lidská práva zapojila i lobby technologických společností, které mají obecně zájem na co nejmenší regulaci vývoje AI a jejího uvádění na trh. Všechna očekávání lidskoprávních odborníků ve vztahu k regulaci využití AI tak zcela jistě naplněna nebudou. Očekávat pravděpodobně nelze ani zcela zá-

¹⁸³ Srov. např. tabulku v LUKÁCS, Adrienn a SZILVIA VÁRADI. *GDPR-compliant AI-based automated decision-making in the world of work*, s. 8. Na s. 7 autoři vyjadřují svou obavu nad tím, když při zpracování zvláštních kategorií osobních údajů a při současném nepoužití specifických požadavků čl. 22 GDPR, bude subjekt údajů odkázán pouze na obecná ustanovení. Závěrem ale poukazují na to, že do budoucna, kdy využití AI bude více samostatné a na člověku méně závislé, může být význam tohoto ustanovení větší. To jen dokazuje nadčasovost tohoto nařízení.

¹⁸⁴ Pozitivním příkladem může být Německo, které tuto možnost využilo a stanovilo mj. povinnost zaměstnavatele zajistit, že souhlas zaměstnance se zpracováním osobních údajů je dobrovolný i přes zřejmou nerovnost postavení mezi nimi. Srov. VIMPELOVÁ, Michaela. Čl. 88 (Zpracování v souvislosti se zaměstnáním). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář*. Praha: Leges, 2019, s. 486–487.

¹⁸⁵ HACKER, Philipp. *Teaching Fairness to Artificial Intelligence*.

¹⁸⁶ Lukács, Váradi. *GDPR-compliant AI-based automated decision-making in the world of work*, s. 14 či NARDOCCI, Costanza. *Artificial Intelligence-based Discrimination*.

sadní zlepšení důvěryhodnosti AI ze strany jejích koncových uživatelů, resp. subjektů jejího rozhodování.¹⁸⁷ AIA je jeho protagonisty představován jako první svého druhu na světě, což není zcela pravdivé tvrzení. Cesta k jeho finální podobě trvala dlouhé roky a AI je dnes již do určité míry regulována v USA, v roce 2022 představila komplexní regulaci umělé inteligence také Čína. Přesto lze v průběhu jeho legislativního procesu vysledovat postupnou tendenci k hledání cesty k takové regulaci AI, která zajistí rovněž skutečně efektivní právní záruky proti diskriminaci.¹⁸⁸ Příkladem může být povinné posouzení dopadu vysoce rizikových systémů AI na základní práva dle čl. 27 AIA, které se ale bohužel nevztahuje na oblast zaměstnanosti (Příloha III, odst. 5 písm. b) a c)), či významnější požadavky na transparentnost vysoce rizikových AI systémů.

Zároveň, s ohledem na dlouhou dobu než konkrétní ustanovení AIA vstoupí v účinnost, EU nemusí nečinně vyčkávat. Nabízejí se jí totiž i další regulatorní a kontrolní mechanismy vývoje či přímo využití AI, ať už se jedná o regulaci hospodářské soutěže či např. o DMA.¹⁸⁹ Avšak, i s ohledem na vše výše uvedené, je třeba AIA považovat za přelomový milník v regulaci AI, a to v globálním měřítku.

Existuje také probíhající iniciativa Rady Evropy na vytvoření závazného instrumentu, který se má týkat vývoje a využití AI systémů a který má být postaven na základech lidskoprávních a demokratických standardů Rady Evropy. Výbor pro umělou inteligenci Rady Evropy¹⁹⁰ připravil návrh této úmluvy, který byl 18. 4. 2024 schválen Parlamentním shromážděním Rady

¹⁸⁷ LAUX, Johann, Sandra WACHTER a Brent MITTELSTADT. *Trustworthy artificial intelligence and the European Union AI act*.

¹⁸⁸ NARDOCCI, Costanza. *Artificial Intelligence-based Discrimination*, s. 2383.

¹⁸⁹ THUN, Max von. EU does not need to wait for the AI Act to act. In: [www.euractiv.com](https://www.euractiv.com/section/artificial-intelligence/opinion/eu-does-not-need-to-wait-for-the-ai-act-to-act/) [online]. 30. 1. 2024 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.euractiv.com/section/artificial-intelligence/opinion/eu-does-not-need-to-wait-for-the-ai-act-to-act/>

¹⁹⁰ CAI - Committee on Artificial Intelligence - Artificial Intelligence - [www.coe.int](https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/cai). In: *Artificial Intelligence* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/cai>. Tuto iniciativu vítá a za příklad ji dává právě Nardocci, která shrnuje, že pouze Rada Evropy správně pochopila význam rizik, která AI představuje pro zásadu ne-diskriminace, NARDOCCI, Costanza. *Artificial Intelligence-based Discrimination*, s. 2393.

Evropy.¹⁹¹ Lze však očekávat, že cesta k účinnosti této úmluvy bude ještě dlouhá a trnitá, mj. proto, že bude mezinárodní smlouvou, která bude muset být nejdříve podepsána a následně také ratifikována státy Rady Evropy, případně i dalšími smluvními stranami.

7. ZÁVĚR

Snaha snížit náklady a čas na posuzování jednotlivých uchazečů o zaměstnání, zejména ve velkých společnostech, které musí řešit nápor uchazečů v přijímacích řízeních, je naprosto pochopitelná a systémy AI toto umožňují. Jejich využití však otvírá mnoho právních problémů, z nichž jedním je i riziko diskriminace uchazečů, které v rámci výběrového řízení posuzuje právě umělá inteligence.

Pracovněprávní vztah není běžným právním vztahem. Ve své podstatě je sice vztahem soukromoprávním, obě strany mají smluvní svobodu do něj vstoupit, nicméně objevuje se v něm i mnoho prvků veřejnoprávních, jelikož oblast zaměstnanosti je důsledně regulovaná. Zaměstnavatel se při výběru zaměstnanců nesmí dopustit nerovného zacházení a uchazeče diskriminovat.

Tato studie ukazuje, že AI systémy (ale i automatizační systémy nepracující na technologii AI) mohou být využity téměř ve všech krocích těchto procesů a jejich využití může přinést závažné důsledky, které se promítnou do právní sféry posuzovaných uchazečů. Dokonce i běžné využití generativní AI, jejíž regulace se chystá v rámci AIA, může mít dopad na to, jak bude vypadat nabídka zaměstnání, jejíž limity (s ohledem na možnou diskriminaci) uvádí ZoZ.

Za nejednotnou a zbytečně složitou lze označit právní úpravu diskriminace. Diskriminace umělou inteligencí navíc problémy prohlubuje, protože je svou povahou velmi rozdílná od diskriminace člověkem. Ukázalo se, že není zcela jasné, zda se práva nebýt diskriminován lze domáhat i na základě diskriminačních důvodů neuvedených v AdZ, ale uvedených v ZP a ZoZ

¹⁹¹ Parliamentary Assembly of Council of Europe votes in favour of “AI and Human Rights” Convention, but regrets public-private imbalance. In: *AGENCE EUROPE* [online]. 19. 4. 2024 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://agenceurope.eu/en/bulletin/article/13395/22>

– řešení, které ale často nebude pro uchazeče dostatečné, se nabízí na úrovni práva přestupkového či v rámci občanskoprávní žaloby na ochranu osobnosti.

Studie rovněž ukázala, že využívání AI může být rizikové téměř ve všech krocích procesu získávání a výběru pracovníků, z nichž některé dle mého názoru nejrizikovější byly postupně podrobněji představeny. Přitom předsudky, kvůli nimž může dojít k nerovnému posuzování či přímo k diskriminaci uchazečů na základě některého z diskriminačních důvodů, mohou být skryty v tréninkových datech, v závěrech z nich, v korelacích mezi daty či přímo v tom, jaká kritéria pro výběr budou danou společností systému zadána. Na základě provedené analýzy bylo potvrzeno to, že současná právní úprava prozatím není zcela připravena na hrozbu diskriminace umělou inteligencí. Právě důkladná práce s principy, představenými v závěrečné kapitole, musí být ve středu tvorby zákonodárce v této oblasti.

Snahy vývojářů AI technologií pro posuzování uchazečů nastavit jejich systémy tak, aby zbytečně posuzované osoby nediskriminovaly nelze hodnotit než pozitivně. Některé společnosti tvrdí, že na záračnou formuli účinného a přesto nediskriminačního systému již přišly a s tímto své produkty nabízejí.¹⁹² Výše jsem ale vyjádřil svou obavu nad tím, zda tato prohlášení (která jsou navíc často vcelku snadno napadnutelná) nevyvolávají mylnou představu neomylného a bezchybného systému a tím zároveň neutěšují zaměstnavatele v tom, že již není třeba dávat si pozor, zavádět preventivní opatření a neustále kontrolovat, zda je rozhodování AI skutečně takové, jaké je jejím poskytovatelem inzerováno. Stejně tak se obávám i těch AI systémů s menšími potenciálními riziky, jako jsou například *chatboti* či „pouhé“ třídící systémy životopisů či nástroje, které cílí nabídky zaměstnání pouze na konkrétní uživatele sociálních sítí. Všechny tyto totiž také diskriminaci způsobit mohou, navíc takovou, která je extrémně těžko prokazatelná.

¹⁹² Tak například společnost Cangrade, která má svůj systém dokonce patentovaný jako "bez-předsudkový", srov. Cangrade Announces Patent for Removing Bias in AI Hiring. In: Cangrade [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.cangrade.com/press/cangrade-announces-patent-for-removing-bias-in-ai-hiring/>.

S trochou optimismu můžeme doufat, že chystaný AIA vnese světlo do temných zákoutí algoritmických *black-boxů* a využití AI se díky němu skutečně stane méně rizikovým, jak je ze strany unijních zákonodárců slibováno. Nejedná se však o jediný regulační nástroj, unijní právo nabízí i další, které rovněž na využití AI cílí, zejména v oblasti hospodářské soutěže. Bez povšimnutí by také neměla zůstat chystaná mezinárodněprávní regulace vznikající z výborné iniciativy Rady Evropy.

Jak lze tedy v závěru studie odpovědět na výzkumné otázky uvedené v úvodu? Ukázalo se, že právní úprava osobních údajů má naprosto zásadní vliv na využití AI v procesu získávání a výběru pracovníků. Právě čl. 22 GDPR je v současné době jedinou přímou regulací rozhodovací AI, pokud jde o zpracování osobních údajů uchazečů o zaměstnání. Také se ale ukázalo, že úprava v GDPR není dostatečnou regulací AI s ohledem na potenciální riziko diskriminace uchazečů o zaměstnání. Od chystaného AIA pravděpodobně v této oblasti také nelze očekávat žádné zázračné řešení představeného problému. Přesto lze snahu o regulaci AI hodnotit pozitivně a stejně tak některá ustanovení AIA, která by přinejmenším mohla přinést více transparentnosti do rozhodování AI. Právní záruky chránící právo uchazeče nebýt diskriminován a jeho právo na rovné zacházení byly podrobně rozebrány, stejně tak možnosti obrany proti diskriminačním rozhodnutím. Nelze je však považovat za dostatečné a lze shrnout, že domoci se satisfakce za způsobenou diskriminaci bude, zejména v případě diskriminace umělou inteligencí, pro uchazeče velmi obtížné.

Na základě toho nezbyvá než uzavřít s tím, že současná právní úprava má v potenciálně diskriminačních rozhodnutích AI o uchazečích významné mezery, jejichž dostatečné vyplnění pravděpodobně nenabídne ani chystaný AIA a lze ji v tuto chvíli považovat za nevyhovující.

Ano, využití AI v rozhodovacích procesech může být v tuto chvíli problematické. AI ale existuje s jediným hlavním cílem – pomoci člověku. Zjednodušit úkoly a operace, které mu zabírají zbytečný čas. Její moderní pojetí v oblasti HR kromě zrychlení celého procesu cílí právě také na rovnost při výběru uchazečů, odstranění starých diskriminačních praktik a také na výslednou rozmanitost zaměstnanců v rámci společnosti. Věřím,

že při správném přístupu k jejímu využití nabízí tolik výhod, že nelze její existenci opomíjet. Současně je ale třeba existující rizika adresovat, zkoumat je a předcházet jim, zejména v právní vědě – jen tak bude možné dojít ke skutečně pomáhající AI, s jejímž využitím nebudou nerovnosti a rozhodnutí založená na špatných důvodech přibývat, ale budeme se jich jako společnost zbavovat.

8. POUŽITÉ ZDROJE

8.1 ODBORNÉ PUBLIKACE

- [1] ADADI, Amina a Mohammed BERRADA. Peeking Inside the Black-Box: A Survey on Explainable Artificial Intelligence (XAI). *IEEE Access*. 2018, roč. 6, s. 52138–52160. ISSN 2169-3536. DOI: 10.1109/ACCESS.2018.2870052
- [2] AGUINIS, Herman, Jose R. BELTRAN a Amando COPE. How to use generative AI as a human resource management assistant. *Organizational Dynamics*. 2024, s. 101029. ISSN 0090-2616. DOI: 10.1016/j.orgdyn.2024.101029
- [3] AI HLEG. *Ethics guidelines for trustworthy AI | Shaping Europe's digital future* [online]. 2019 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/ethics-guidelines-trustworthy-ai>
- [4] AJUNWA, Ifeoma. Automated Video Interviews. In: AJUNWA, Ifeoma. *The Quantified Worker: Law and Technology in the Modern Workplace*. Cambridge: Cambridge University Press, 2023, s. 138–170. ISBN 978-1-107-18603-3. DOI: 10.1017/9781316888681.008
- [5] ALEXIADOU, Elisavet Athanasia. Artificial Intelligence in Disability Employment: Incorporating a Human Rights Approach. In: CUSTERS, B. H. M. a Eduard FOSCH-VILLARONGA, eds. *Law and Artificial Intelligence: regulating AI and applying AI in legal practice*. The Hague: Asser Press, 2022, s. 135–148. Information technology and law series volume 35. ISBN 978-94-6265-522-5. DOI: 10.1007/978-94-6265-523-2
- [6] APARICIO, Paloma. AI and Data Protection. In: GONZÁLEZ-ESPEJO, María Jesús a Juan PAVÓN, eds. *An introductory guide to artificial intelligence for legal professionals*. Alphen aan den Rijn, The Netherlands: Kluwer Law International B.V., 2020, s. 141–152. ISBN 978-94-035-0943-3.
- [7] BAROCAS, Solon a Andrew D. SELBST. Big Data's Disparate Impact. *California Law Review* [online]. California Law Review, Inc., 2016, roč. 104, č. 3, s. 671–732 [cit. 26.04.2024]. ISSN 0008-1221. Dostupné z: <https://www.jstor.org/stable/24758720>
- [8] VAN BEKKUM, Marvin a Frederik ZUIDERVEEN BORGESIOUS. *Using sensitive data to prevent discrimination by artificial intelligence: does the GDPR need a new exception?*. Rochester, NY, 2022. DOI: 10.2139/ssrn.4104823

- [9] BORGESIOUS, Zuiderveen. *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making* [online]. 2018 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.semanticscholar.org/paper/Discrimination%2C-artificial-intelligence%2C-and-Borgesius/99ba545b268679fc3bc74a04df9f3596035d32b6>
- [10] BRITZ, Thomas a Lenka HANKOVÁ. Pre-Employment Screening aneb prověřování uchazečů o zaměstnání v kontextu českého práva. *Bulletin Advokacie*. roč. 2022, č. 11, s. 24–27. ISSN 1210-6348.
- [11] BROWNLEE, Jason. *4 Types of Classification Tasks in Machine Learning* [online]. 2020 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://machinelearningmastery.com/types-of-classification-in-machine-learning/>
- [12] CORRÊA, Ana Maria. *Addressing discrimination in data-driven advertising: Regulatory opportunities and failures within the EU* [online]. 2022 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.-diplomacy.edu/blog/addressing-discrimination-in-data-driven-advertising-regulatory-opportunities-and-failures-within-the-eu/>
- [13] DASTIN, Jeffrey. INSIGHT-Amazon scraps secret AI recruiting tool that showed bias against women. *Reuters* [online]. 2018 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.reuters.com/article/idUSL2N1WP1RO/>
- [14] DENIS-SMITH, Dana. Employment. In: KERRIGAN, Charles, ed. *Artificial intelligence: law and regulation*. Cheltenham, UK Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, 2022, s. 239–250. ISBN 978-1-80037-171-2.
- [15] DIGNUM, Virginia. *Responsible artificial intelligence: how to develop and use AI in a responsible way*. Cham: Springer, 2019. Artificial Intelligence foundations, theory, and algorithms. ISBN 978-3-030-30370-9.
- [16] DONEPUDI, Praveen. Application of Artificial Intelligence in Automation Industry. *Asian Journal of Applied Science and Engineering*. 2018, roč. 7, s. 7–20. DOI: 10.18034/ajase.v7i1.42
- [17] ECKHARDT, Sven et al. *“Garbage In, Garbage Out”: Mitigating Human Biases in Data Entry by Means of Artificial Intelligence*. Cham: Springer Nature Switzerland, 2023. Lecture Notes in Computer Science. ISBN 978-3-031-42286-7. DOI: 10.1007/978-3-031-42286-7_2
- [18] EUROPEAN PARLIAMENT. DIRECTORATE GENERAL FOR PARLIAMENTARY RESEARCH SERVICES. *The impact of the general data protection regulation on artificial intelligence* [online]. LU: Publications Office, 2020 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://data.europa.eu/doi/10.2861/293>
- [19] FRERMANN, Lea et al. When it comes to jobs, AI does not like parents. In: *Pursuit* [online]. 23. 7. 2023 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://pursuit.unimelb.edu.au/articles/when-it-comes-to-jobs-ai-does-not-like-parents>
- [20] HACKER, Philipp. *Teaching Fairness to Artificial Intelligence: Existing and Novel Strategies Against Algorithmic Discrimination Under EU Law* [online]. Rochester, NY, 2018 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://papers.ssrn.com/abstract=3164973>

- [21] HACKER, Philipp, Johann CORDES a Janina ROCHON. Regulating Gatekeeper Artificial Intelligence and Data: Transparency, Access and Fairness under the Digital Markets Act, the General Data Protection Regulation and Beyond. *European Journal of Risk Regulation*. 2023, s. 1–38. ISSN 1867-299X, 2190-8249. DOI: 10.1017/err.2023.81
- [22] HÁJKOVÁ, Michaela. *Zákaz diskriminace a rovné zacházení v pracovněprávních vztazích v ČR a ve vybraných zemích EU*. 1. vydání. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019. ISBN 978-80-7400-740-8.
- [23] HŮRKA, Petr. Pracovní poměr, jeho vymezení a vznik. In: HŮRKA, Petr et al. *Pracovní právo*. 5. vyd. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2023, s. 102–118. ISBN 978-80-7380-933-1.
- [24] HŮRKA, Petr. Pracovní právo, pojem, předmět a pojetí. In: HŮRKA, Petr et al. *Pracovní právo*. 5. vyd. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2023, s. 102–118. ISBN 978-80-7380-933-1.
- [25] CHAKRABARTI, Soumen et al. *Data Mining Curriculum: A Proposal (Version 1.0)*. ACM SIGKDD Curriculum Committee, 2006.
- [26] CHURCH, Peter a Richard CUMBLEY. Data and Data protection. In: KERRIGAN, Charles, ed. *Artificial intelligence: law and regulation*. Cheltenham, UK Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, 2022, s. 163–196. ISBN 978-1-80037-171-2.
- [27] KENNY, Stephen a Charlotte PAYNE. Insurance. In: KERRIGAN, Charles, ed. *Artificial intelligence: law and regulation*. Cheltenham, UK Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, 2022, s. 303–326. ISBN 978-1-80037-171-2.
- [28] KIM, Pauline a Sharion SCOTT. Discrimination in Online Employment Recruiting. *Saint Louis University Law Journal* [online]. 2018, roč. 63, č. 1. ISSN 0036-3030. Dostupné z: <https://scholarship.law.slu.edu/lj/vol63/iss1/7>
- [29] KOLAŘÍKOVÁ, Linda a Filip HORÁK. *Umělá inteligence & právo*. Praha: Kluwer ČR, 2020. Právní monografie. ISBN 978-80-7598-783-9.
- [30] KOSINSKI, Michal, David STILLWELL a Thore GRAEPEL. Private traits and attributes are predictable from digital records of human behavior. *Proceedings of the National Academy of Sciences*. Proceedings of the National Academy of Sciences, 2013, roč. 110, č. 15, s. 5802–5805. DOI: 10.1073/pnas.1218772110
- [31] KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky*. 5., rozš. a dopl. vyd. vyd. Praha: Management Press, 2015. ISBN 978-80-7261-288-8.
- [32] KÜHN, Zdeněk. § 10. In: KVASNICOVÁ, Jana et al. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 369–405. ISBN 978-80-7478-879-6.
- [33] KVASNICOVÁ, Jana. § 1 odst. 1 písm. a) (II.3 Právo na zaměstnání a přístup k zaměstnání). In: KVASNICOVÁ, Jana et al. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 18–18. ISBN 978-80-7478-879-6.
- [34] KVASNICOVÁ, Jana. § 1 odst. 1 písm. a) (II.3.2 Rovné zacházení a zákaz diskriminace při uplatňování práva na zaměstnání dle zákona o zaměstnanosti). In: KVASNICOVÁ, Jana et al. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 18–19. ISBN 978-80-7478-879-6.

- [35] KVASNICOVÁ, Jana. § 5 odst. 3 (III. Povinnost zaměstnavatelů zajišťovat rovné zacházení). In: KVASNICOVÁ, Jana et al. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 204–205. ISBN 978-80-7478-879-6.
- [36] LACROUX, Alain a Christelle MARTIN-LACROUX. L'Intelligence artificielle au service de la lutte contre les discriminations dans le recrutement : nouvelles promesses et nouveaux risques. *Management & Avenir*. Soliers: Management Prospective Editions, 2021, roč. 122, č. 2, s. 121–142. ISSN 1768-5958. DOI: 10.3917/mav.122.0121
- [37] LAMBRECHT, Anja a Catherine E. TUCKER. *Algorithmic Bias? An Empirical Study into Apparent Gender-Based Discrimination in the Display of STEM Career Ads*. Rochester, NY, 2018. DOI: 10.2139/ssrn.2852260
- [38] LAUX, Johann, Sandra WACHTER a Brent MITTELSTADT. Trustworthy artificial intelligence and the European Union AI act: On the conflation of trustworthiness and acceptability of risk. *Regulation & Governance*. 2024, roč. 18, č. 1, s. 3–32. ISSN 1748-5991. DOI: 10.1111/rego.12512
- [39] LOBOTKA, Andrej. *Umělá inteligence z pohledu antidiskriminačního práva a GDPR*. Vydání první. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2019. Právní monografie. ISBN 978-80-7598-581-1.
- [40] LOWRY, Stella a Gordon MACPHERSON. A blot on the profession. *British Medical Journal (Clinical research ed.)* [online]. 1988, roč. 296, č. 6623, s. 657–658 [cit. 26.04.2024]. ISSN 0267-0623. Dostupné z: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2545288/>
- [41] LUKÁCS, Adrienn a Szilvia VÁRADI. GDPR-compliant AI-based automated decision-making in the world of work. *Computer Law & Security Review*. 2023, roč. 50, s. 105848. ISSN 0267-3649. DOI: 10.1016/j.clsr.2023.105848
- [42] MANN, Gideon a Cathy O'NEIL. Hiring Algorithms Are Not Neutral. *Harvard Business Review* [online]. 2016 [cit. 26.04.2024]. ISSN 0017-8012. Dostupné z: <https://hbr.org/2016/12/hiring-algorithms-are-not-neutral>
- [43] MÍŠEK, Jakub. *Moderní regulatorní metody ochrany osobních údajů*. 1. vydání. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2020. ISBN 978-80-210-9736-0.
- [44] MORÁVEK, Jakub. § 30 (Postup před vznikem pracovního poměru). In: BĚLINA, Miroslav et al. *Zákoník práce. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 185–207. ISBN 978-80-7400-951-8.
- [45] MOSS, Haley. Screened out Onscreen: Disability Discrimination, Hiring Bias, and Artificial Intelligence. *Denver Law Review* [online]. 2021, roč. 98, č. 4, s. 775–806 [cit. 26.04.2024]. ISSN 2469-6463. Dostupné z: <https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/denlr98&div=26>
- [46] NARDOCCI, Costanza. Artificial Intelligence-based Discrimination: Theoretical and Normative Responses. Perspectives from Europe. *DPCE Online*. 2023, roč. 60, č. 3. ISSN 2037-6677. DOI: 10.57660/dpceonline.2023.1981

- [47] NARDOCCI, Costanza. *Proxy Discrimination in Artificial Intelligence: What We Know and What We Should Be Concerned About* [online]. 2024 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.chairesante.ca/en/articles/2024/proxy-discrimination-in-artificial-intelligence-what-we-know-and-what-we-should-be-concerned-about/>
- [48] NULÍČEK, Michal et al. *GDPR: obecné nařízení o ochraně osobních údajů*. 2. vydání, právní stav publikace je ke dni 30.4.2018. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2018. Praktický komentář. ISBN 978-80-7598-068-7.
- [49] PATTYNOVÁ, Jana. Čl. 5 (Zásady zpracování osobních údajů). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář*. 2. aktualizované a doplněné vydání. vyd. Praha: Leges, 2019, s. 66–80. ISBN 978-80-7502-396-4.
- [50] PATTYNOVÁ, Jana. Čl. 6 (Zákonnost zpracování). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář*. 2. aktualizované a doplněné vydání. vyd. Praha: Leges, 2019, s. 81–108. ISBN 978-80-7502-396-4.
- [51] PATTYNOVÁ, Jana. Čl. 9 (Zpracování zvláštních kategorií osobních údajů). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář*. 2. aktualizované a doplněné vydání. vyd. Praha: Leges, 2019, s. 125–138. ISBN 978-80-7502-396-4.
- [52] PATTYNOVÁ, Jana. Čl. 22 (Automatizované individuální rozhodování, včetně profilování). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář*. 2. aktualizované a doplněné vydání. vyd. Praha: Leges, 2019, s. 220–230. ISBN 978-80-7502-396-4.
- [53] PAVÓN, Juan a María Jesús GONZÁLEZ-ESPEJO. Fundamentals of Artificial Intelligence. In: GONZÁLEZ-ESPEJO, María Jesús a Juan PAVÓN, eds. *An introductory guide to artificial intelligence for legal professionals*. Alphen aan den Rijn, The Netherlands: Kluwer Law International B.V, 2020, s. 1–18. ISBN 978-94-035-0943-3.
- [54] PRACOVNÍ SKUPINA PRO OCHRANU ÚDAJŮ ZŘÍZENÁ PODLE ČL. 29. *Pokyny k automatizovanému individuálnímu rozhodování a profilování pro účely nařízení 2016/679 (WP251rev.01)* [online]. 2018 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/612053>
- [55] PRACOVNÍ SKUPINA ZŘÍZENÁ PODLE ČLÁNKU 29. *Pokyny pro souhlas podle nařízení 2016/679 (WP259 rev.01)* [online]. 2018 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/623051/en>
- [56] RHUE, Lauren. *Racial Influence on Automated Perceptions of Emotions*. Rochester, NY, 2018. DOI: 10.2139/ssrn.3281765
- [57] RUSSELL, Stuart J. a Peter NORVIG. *Artificial intelligence: a modern approach*. Fourth edition, global edition. vyd. Harlow: Pearson, 2022. Pearson series in artificial intelligence. ISBN 978-1-292-40113-3.

- [58] SÁNCHEZ-MONEDERO, Javier, Lina DENCİK a Lilian EDWARDS. *What does it mean to „solve“ the problem of discrimination in hiring? social, technical and legal perspectives from the UK on automated hiring systems*. New York, NY, USA: Association for Computing Machinery, 2020. FAT* '20. ISBN 978-1-4503-6936-7. DOI: 10.1145/3351095.3372849
- [59] SCHERER, Matt. *HireVue “AI Explainability Statement” Mostly Fails to Explain What it Does* [online]. 2022 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://cdt.org/insights/hirevue-ai-explainability-statement-mostly-fails-to-explain-what-it-does/>
- [60] SCHWARCZ, Daniel a Anya PRINCE. Proxy Discrimination in the Age of Artificial Intelligence and Big Data. *Iowa L. Rev.* [online]. 2020 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: https://scholarship.law.umn.edu/faculty_articles/682
- [61] STYPINSKA, Justyna. AI ageism: a critical roadmap for studying age discrimination and exclusion in digitalized societies. *AI & SOCIETY*. 2023, roč. 38, č. 2, s. 665–677. ISSN 1435-5655. DOI: 10.1007/s00146-022-01553-5
- [62] SWIFT, Brittany. Artificial Constraints on Opportunity: Artificial Intelligence and Gender Discrimination in Automated Hiring Practices from an Information Fiduciary Perspective. *Boston University Journal of Science and Technology Law*. 2022, roč. 28, č. 2, s. 215–248. ISSN 1088-0178.
- [63] ŠTEFKO, Martin. § 16 (Rovné zacházení se zaměstnanci, zákaz diskriminace). In: BĚLINA, Miroslav et al. *Zákoník práce. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 79–106. ISBN 978-80-7400-951-8.
- [64] ŠTEFKO, Martin. § 17 (Ochrana před diskriminací). In: BĚLINA, Miroslav et al. *Zákoník práce. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 107–113. ISBN 978-80-7400-951-8.
- [65] ŠTEFKO, Martin. § 316 (Majetek zaměstnavatele; soukromí zaměstnance; nesouvisející informace). In: BĚLINA, Miroslav et al. *Zákoník práce. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 1397–1406. ISBN 978-80-7400-951-8.
- [66] TARAMUNDI, Dolores Morondo. Discrimination by Machine-Based Decisions: Inputs and Limits of Anti-discrimination Law. In: CUSTERS, B. H. M. a Eduard FOSCH-VILLARONGA, eds. *Law and Artificial Intelligence: regulating AI and applying AI in legal practice*. The Hague: Asser Press, 2022, s. 73–85. Information technology and law series volume 35. ISBN 978-94-6265-522-5. DOI: 10.1007/978-94-6265-523-2
- [67] THUN, Max von. EU does not need to wait for the AI Act to act. In: www.euractiv.com [online]. 30. 1. 2024 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.euractiv.com/section/artificial-intelligence/opinion/eu-does-not-need-to-wait-for-the-ai-act-to-act/>
- [68] UMA, V. R., Ilango VELCHAMY a Deepika UPADHYAY. Recruitment Analytics: Hiring in the Era of Artificial Intelligence. In: TYAGI, Pallavi et al., eds. *The Adoption and Effect of Artificial Intelligence on Human Resources Management, Part A*. Emerald Publishing Limited, 2023, s. 155–174. ISBN 978-1-80382-027-9. DOI: 10.1108/978-1-80382-027-920231008

- [69] VIMPELOVÁ, Michaela. Čl. 88 (Zpracování v souvislosti se zaměstnáním). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář. 2. aktualizované a doplněné vydání.* vyd. Praha: Leges, 2019, s. 485–487. ISBN 978-80-7502-396-4.
- [70] VÍTEK, Dominik. Čl. 1 (Předmět a cíle). In: PATTYNOVÁ, Jana et al. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR). Zákon o zpracování osobních údajů. Komentář. 2. aktualizované a doplněné vydání.* vyd. Praha: Leges, 2019, s. 29–39. ISBN 978-80-7502-396-4.
- [71] WIEDEMANN, Klaus. Profiling and (automated) decision-making under the GDPR: A two-step approach. *Computer Law & Security Review*. 2022, roč. 45, s. 105662. ISSN 0267-3649. DOI: 10.1016/j.clsr.2022.105662
- [72] WISCHMEYER, Thomas a Timo RADEMACHER. *Regulating Artificial Intelligence* [online]. Cham, SWITZERLAND: Springer International Publishing AG, 2019 [cit. 26.04.2024]. ISBN 978-3-030-32361-5. Dostupné z: <http://ebookcentral.proquest.com/lib/masaryk-ebooks/detail.action?docID=5987448>
- [73] YANG, Jinrui et al. *Professional Presentation and Projected Power: A Case Study of Implicit Gender Information in English CVs*. Abu Dhabi, UAE: Association for Computational Linguistics, 2022. DOI: 10.18653/v1/2022.nlpccs-1.15
- [74] ZAHRADNÍČEK, Jaroslav. *Ochrana osobnosti v pracovněprávních vztazích*. první. vyd. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-373-5.
- [75] ZEL, Serap a Elif KONGAR. *Transforming Digital Employee Experience with Artificial Intelligence*. 2020. DOI: 10.1109/AI4G50087.2020.9311088

8.2 DALŠÍ ZDROJE

- [76] A European approach to artificial intelligence | Shaping Europe's digital future. In: *European Commission* [online]. 6. 2. 2023 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/european-approach-artificial-intelligence>
- [77] *Bias in algorithms - Artificial intelligence and discrimination*. European Union Agency for Fundamental Rights, 2022.
- [78] CAI - Committee on Artificial Intelligence - Artificial Intelligence - www.coe.int. In: *Artificial Intelligence* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/cai>
- [79] Cangrade Announces Patent for Removing Bias in AI Hiring. In: *Cangrade* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.cangrade.com/press/cangrade-announces-patent-for-removing-bias-in-ai-hiring/>
- [80] Discover the Tengai recruitment solution. In: [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://tengai.io/recruitment-solution>
- [81] HeroHunt.ai | Home. In: [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.herohunt.ai/>
- [82] HireVue AI Explainability Statement. In: *hirevue.com* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.hirevue.com/legal/ai-explainability-statement>

- [83] HireVue Leads the Industry with Commitment to Transparent and Ethical Use of AI in Hiring. In: *hirevue.com* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.hirevue.com/press-release/hirevue-leads-the-industry-with-commitment-to-transparent-and-ethical-use-of-ai-in-hiring>
- [84] Mezinárodní kulatý stůl o Národních strategiích umělé inteligence | MPO. In: [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/podnikani/digitalni-ekonomika/umela-inteligence/mezinarodni-kulaty-stul-o-narodnich-strategiich-umele-inteligence--279899/>
- [85] *Národní strategie umělé inteligence v České republice* [online]. Ministerstvo průmyslu a obchodu, 2019 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: https://vlada.gov.cz/assets/evropske-zalezitosti/umela-inteligence/NAIS_kveten_2019.pdf
- [86] Our Science | HireVue Online Interviewing & Recruiting Platform. In: *hirevue.com* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.hirevue.com/our-science>
- [87] Parliamentary Assembly of Council of Europe votes in favour of “AI and Human Rights” Convention, but regrets public-private imbalance. In: *AGENCE EUROPE* [online]. 19. 4. 2024 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://agenceurope.eu/en/bulletin/article/13395/22>
- [88] RECRU - Objevte nové cesty naboru. In: *RECRU* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.recruhr.com/cs/>
- [89] *Summary of Settlements Between Civil Rights Advocates and Facebook* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.aclu.org/documents/summary-settlements-between-civil-rights-advocates-and-facebook>
- [90] UniCredit Bank představuje unikátního chatbota s umělou inteligencí. In: *HR News* [online]. 20. 8. 2021 [cit. 26.04.2024]. ISSN 2464-5184. Dostupné z: <https://www.hrnews.cz/lidske-zdroje/nabor-id-2698717/unicredit-bank-predstavuje-unikatniho-chatbota-s-umelou-inte-id-4052462>
- [91] Video Interview Software - Spark Hire Video Interviewing. In: [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.sparkhire.com>
- [92] What does the UK GDPR say about automated decision-making and profiling? In: *Information Commissioner's office* [online]. 19. 5. 2023 [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/individual-rights/automated-decision-making-and-profiling/what-does-the-uk-gdpr-say-about-automated-decision-making-and-profiling/>
- [93] What is Artificial Intelligence (AI)? In: *IBM* [online] [cit. 26.04.2024]. Dostupné z: <https://www.ibm.com/topics/artificial-intelligence>

8.3 JUDIKATURA SOUDNÍHO DVORA EU

- [94] Rozhodnutí SDEU ze dne 10. 4. 1984 ve věci C-14/83, VON COLSON AND KAMANN V LAND NORDRHEIN-WESTFALEN, ECLI:EU:C:1984:153.

[95] Rozsudek SDEU (velkého senátu) ze dne 1. 8. 2022 ve věci C-184/20, VYRIAUSIOJI TARNYBINĖS ETIKOS KOMISIJA, ECLI:EU:C:2022:601.

[96] Rozsudek SDEU (druhého senátu) ze dne 19. 4. 2012 ve věci C-415/10, MEISTER, ECLI:EU:C:2012:217.

8.4 JUDIKATURA NEJVYŠŠÍHO SOUDU (ČR)

[97] Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 1. 2015, sp. zn. 21 Cdo 1165/201

[98] Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 12. 2014, sp. zn. Cdo 4429/2013

[99] Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2020, sp. zn. 21 Cdo 3166/2019

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

<https://doi.org/10.5817/RPT2024-1-3>

PŘEHLED AKTUÁLNÍ JUDIKATURY I/2024

*ANNA BLECHOVÁ, KRISTÝNA BÓNOVÁ, MARTIN ERLEBACH,
ŠIMON CHVOJKA, VOJTĚCH JUŘIČKA, ANEŽKA KARPJÁKOVÁ,
PAVEL LOUTOCKÝ, TINA MIZEROVÁ, KRISTÝNA MLČÁKOVÁ,
ONDŘEJ WOZNICA, JAKUB STOJAN, ŠIMON SVOBODA*

1. PRÁVO DUŠEVNÍHO VLASTNICTVÍ A AUTORSKÉ PRÁVO

ZAČLENĚNÍ VÝŘEZU VE TVARU OCHRANNÉ ZNÁMKY DO NEORIGINÁLNÍHO NÁHRADNÍHO DÍLU

Soud: Soudní dvůr Evropské unie

Věc: C-334/22

Datum: 25. 1. 2024

Dostupnost: curia.europa.eu

Společnost Audi má sídlo v Německu, kde jí přísluší výlučné právo k obrazové ochranné známce – čtyři vodorovně seřazené, překrývající se stejné kruhy – ve třídě 12 Niceského třídění (vozidla, náhradní díly, příslušenství vozidel).¹ Audi podala žalobu na společnost, která bez jejího souhlasu prodávala distributorům náhradní díly, které v sobě obsahovaly vyřezaný prostor pro vložení a upevnění loga Audi ve tvaru loga.²

Soud zdůraznil možnost spotřebitele vybrat si mezi originálními a neoriginálními díly a předložil SDEU čtyři předběžné otázky, které lze shrnout následovně:

¹ Bod 7 rozsudku.

² Bod 8 a 9 rozsudku.

1. zda čl. 14 odst. 1 písm. c) [nařízení 2017/1001] brání třetí osobě užívat v obchodním styku označení, které je totožné s ochrannou známkou EU, nebo je této známce zaměnitelně podobné, pro náhradní díly automobilu, pokud představuje upevnění k automobilovému příslušenství a kdy je technicky možné umístit originální logo znázorňující ochrannou známkou EU na náhradní díl automobilu (masku/mřížku chladiče vzduchu), aniž by na tomto dílu bylo reprodukováno označení totožné s ochrannou známkou EU, nebo této známce zaměnitelně podobné; případně na základě jakých kritérií určit, zda je používání ochranné známky EU v souladu s poctivými obchodními zvyklostmi nebo zvyklostmi v daném odvětví;
2. zda v takové situaci plní ochranná známka funkci označení dle čl. 9 odst. 2 a čl. 9 odst. 3 písm. a) [nařízení 2017/1001].³

Soud na první otázku odpovědět tak, že nabízení náhradních dílů, které mají vyřezaný otvor ve tvaru ochranné známky, představuje užívání označení v obchodním styku a takové užití je způsobilé narušit funkci ochranné známky.⁴ Zároveň může vlastník ochranné známky zakázat třetí osobě užívat označení totožné s touto ochrannou známkou, a to i přesto, že není jinak technicky možné upevnit náhradní díl na vozidlo, aniž by na náhradní díl bylo umístěno uvedené chráněné označení.⁵ Soudní dvůr rozhodl opačně oproti stanovisku generální advokátky, která navrhovala umožnění výroby takových náhradních dílů za předpokladu, že výrobce nebo prodejce náhradních dílů plní povinnosti řádné péče, pokud jde o dodržování podmínek nezbytných k zajištění toho, aby následní uživatelé dodržovali poctivé obchodní zvyklosti nebo zvyklosti v daném odvětví.⁶

Autorka: KB

³ Bod 18 rozsudku.

⁴ Bod 62 rozsudku.

⁵ Bod 62 rozsudku.

⁶ Bod 67 stanoviska generální advokátky.

NENÍ VOGUE JAKO VOGUE

Soud: Soudní dvůr Evropské unie

Věc: C-832/21

Datum: 7. 9. 2024

Dostupnost: curia.europa.eu

Projednávaný případ se týkal ochranné známky „Vogue“, která je známá v souvislosti s módním průmyslem. Jedná se o název magazínu, který je vydáván americkou společností (Advance Magazine Publishers). Ta je vlastníkem několika ochranných známek v EU. Polská společnost vyrábí, prodává a propaguje energetický nápoj „Diamant Vogue“; její jednatel má bydliště v Polsku. Tento nápoj pod daným označením v rámci výhradní distribuce na německém trhu nabízí německá společnost (jednatel má bydliště v Německu). Společnost Advance Magazine Publishers podala žalobu k německému soudu v Düsseldorfu na německou i polskou společnost (a jejich jednatele), aby se zdržely protiprávního jednání v rámci EU a poskytly relevantní informace včetně účetních dokladů pro vyčíslení škody.

Německý soud založil příslušnost na čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel Ibis⁷ a podpořil své tvrzení úzkým propojením polské a německé společnosti.⁸ S tím ale nesouhlasila polská společnost, popřela úzké propojení se společností německou (s tvrzením, že polská společnost působila výlučně v Polsku a neexistuje tak relevantní vazba mezi polskou a německou společností)⁹.

Německý předkládající soud měl za to, že dle zmíněného ustanovení Brusel Ibis *„je účelné projednat a rozhodnout o žalovaných společně, aby se zabránilo vydání vzájemně neslučitelných rozhodnutí v oddělených řízeních.“*¹⁰

⁷ Toto ustanovení umožňuje, že „osoba, která má bydliště v některém členském státě, může být též žalována: 1) je-li žalováno více osob společně, u soudu místa, kde má bydliště některý ze žalovaných [...]“.

⁸ Německý soud rovněž odkazoval na rozsudek ze dne 27. září 2017 ve věci Nintendo, C-24/16 a C-25/16.

⁹ Bod odůvodnění 18.

¹⁰ Bod odůvodnění 19.

Předložil tak předběžnou otázku směřující na to, jestli jsou naplněny dané požadavky předmětného článku zejména tehdy, *“pokud jsou dané strany vzájemně spjaty pouze prostřednictvím čistě dodavatelského vztahu a ani z právního hlediska, ani fakticky neexistuje souvislost překračující tento rámec”*.¹¹

SDEU ověřoval právě to, jestli je vhodné rozhodnout o žalovaných společně, aby se předešlo riziku neslučitelných rozhodnutí; zdůraznil, že taková rozdílnost musí vzniknout v rámci stejné skutkové a právní situace.¹² Zejména v souvislosti se skutkovou situací SDEU nejprve zmínil, že dle poskytnutých informací se jeví, že polská a německá společnost nepatří do stejné skupiny a neexistuje pak ani vazba mezi danými jednateli. Je ale nutno posuzovat zejména smluvní vztahy mezi společnostmi. Existence dohody o výhradní distribuci zvyšuje předvídatelnost toho, že více žalob pro porušení práv z ochranné známky bude považováno za splňující požadavek téže skutkové situace.¹³ Žalobu tak nelze podat s cílem vyjmout jednoho z žalovaných z příslušnosti soudů státu, ve kterém má sídlo. Dle čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel Ibis je ale účelné projednat a rozhodnout o více subjektech společně tak, aby bylo zabráněno vydání vzájemně neslučitelných rozhodnutí v oddělených řízeních.¹⁴

SDEU tak shrnul, že rozhodnout v takovém případě o obou subjektech současně je možno jen v případě, *“je-li každému z nich vytýkáno skutkově totožné porušení práv z této ochranné známky v případě, kdy tito žalovaní jsou vázáni smlouvou o výhradním prodeji”*.¹⁵ Toto rozhodnutí rozebíráme rovněž z důvodu další relevance zejména při propagaci výrobků či služeb online, kde dosah a propojení v souvislosti s ochrannou známkou může být vysoce relevantní. V daném případě pak bylo v tomto kontextu zdůrazněno, že úzká spolupráce mezi společnostmi se projevovala i v *„provozování dvou internetových stránek, jejichž domény patří jedné ze spolužalovaných a jejichž*

¹¹ Bod odůvodnění 22.

¹² Bod odůvodnění 28.

¹³ Bod odůvodnění 38.

¹⁴ Bod odůvodnění 44.

¹⁵ Bod odůvodnění 47.

prostřednictvím byly pomocí vzájemných odkazů mezi těmito stránkami prodávány výrobky, o které se jedná ve věci v původním řízení.“¹⁶

Autor: PL

2. SOUKROMÍ A OSOBNÍ ÚDAJE

PŮSOBNOST GDPR NA ČINNOST PARLAMENTNÍHO ORGÁNU POVĚŘENÉHO POLITICKOU KONTROLOU

Soud: Soudní dvůr Evropské unie

Věc: C-33/22

Datum: 16. 1. 2024

Dostupnost: curia.europa.eu

Vyšetřovací výbor¹⁷ provedl výslech svědka WK, který požádal o zachování anonymity. Přesto byl na internetových stránkách rakouského parlamentu zveřejněn zápis slyšení, obsahující svědkovo úplné jméno a příjmení.¹⁸ Jelikož rakouský Úřad pro ochranu osobních údajů zamítl jeho stížnost¹⁹, WK podal žalobu k rakouskému Spolkovému správnímu soudu. Úřad, jehož rozhodnutí bylo soudem zrušeno, podal opravný prostředek k Nejvyššímu správnímu soudu, který Soudnímu dvoru Evropské unie položil následující otázky:²⁰

1. Spadá činnost vyšetřovacího výboru zřízeného parlamentem členského státu v rámci výkonu jeho práva na kontrolu moci výkonné bez ohledu na předmět vyšetřování do oblasti působnosti

¹⁶ Bod odůvodnění 39.

¹⁷ Vyšetřovací výbor, zřízený rakouskou Národní radou, měl za cíl vyšetřit údajné politické ovlivňování Spolkového úřadu pro ochranu ústavy a boj proti terorismu. Viz bod 17 anotovaného rozhodnutí.

¹⁸ Bod 18 anotovaného rozhodnutí.

¹⁹ Úřad argumentoval tím, že vyšetřovací výbor je součástí moci zákonodárné, kdežto on sám je součástí moci výkonné. Jelikož dle zásady dělby moci nesmí moc zákonodárná podléhat kontrole ze strany moci výkonné, Úřad není oprávněn kontrolovat činnost vyšetřovacího výboru.

²⁰ Body 19 až 22 anotovaného rozhodnutí.

unijního práva, takže se na jím prováděné zpracování osobních údajů použije GDPR?

2. Vztahuje se výjimka uvedená v čl. 2 odst. 2 písm. a) GDPR na vyšetřování prováděné tímto výborem v rámci jeho práva na kontrolu moci výkonné, jehož předmětem je činnost týkající se národní bezpečnosti?
3. V případě, že byl členským státem zřízen jediný dozorový orgán, vyplývá jeho pravomoc rozhodovat o stížnostech ve smyslu čl. 77 odst. 1 ve spojení s čl. 55 odst. 1 GDPR přímo z GDPR?²¹

Soudní dvůr ve věci první otázky zdůrazňuje nutnost restriktivního výkladu čl. 2 odst. 2 GDPR.²² Odkazuje na stanovisko generálního advokáta, dle něhož výjimka v písm. a) tohoto ustanovení nevylučuje osoby jako takové, ale pouze některé jejich činnosti, které ze své povahy nespádají do oblasti působnosti unijního práva.²³ Nelze ji proto aplikovat pouze z toho důvodu, že je činnost prováděna orgánem zřízeným zákonodárnou mocí při výkonu jeho kontrolní pravomoci vůči moci výkonné.²⁴

Na druhou otázku Soudní dvůr odpověděl, že předmětné vyšetřování není činností týkající se národní bezpečnosti, která nespadá do oblasti působnosti unijního práva. Zveřejnění osobních údajů WK nebylo nezbytné pro zajištění národní bezpečnosti, ani nebylo založeno na vnitrostátním legislativním opatření přijatým za tímto účelem v souladu s čl. 23 GDPR.²⁵

V poslední otázce Soudní dvůr došel k závěru, že jelikož členský stát v rámci svého uvážení zřídil jediný dozorový orgán, kterému nepřiznal pravomoc dohlížet na činnost výboru, je mu tato pravomoc svěřena přímo zmíněnými ustanoveními GDPR.²⁶ V souladu se zásadou přednosti unijního práva se nelze dovolávat ustanovení vnitrostátního práva, které tuto pravomoc odnímá.²⁷

²¹ Bod 30 anotovaného rozhodnutí.

²² Bod 37 anotovaného rozhodnutí.

²³ Bod 41 anotovaného rozhodnutí.

²⁴ Bod 43 anotovaného rozhodnutí.

²⁵ Body 56 a 57 anotovaného rozhodnutí.

²⁶ Body 71 a 72 anotovaného rozhodnutí.

²⁷ Bod 70 anotovaného rozhodnutí.

Autor: VJ

UCHOVÁVÁNÍ OSOBNÍCH ÚDAJŮ Z VEŘEJNÉHO REJSTŘÍKU PO DELŠÍ NEŽ ZÁKONNOU DOBU

Soud: Soudní dvůr Evropské unie
Věc: spojené věci C-26/22 a C-64/22
Datum: 7. 12. 2023
Dostupnost: curia.europa.eu

Stěžovatelé UF a AB byly zavedeny v německém insolvenčním rejstříku, ze kterého byly následně po úspěšném oddlužení vymazány společně se záznamy o řízení s nimi podle ustanovení německého insolvenčního zákona, který povoluje uchovávat údaje o osobách po úspěšném oddlužení v rejstříku pouze na 6 měsíců.²⁸ V původním řízení byla druhou stranou sporu společnost SCHUFA Holding AG, která poskytuje klientům obchodní informace, mimo jiné právě informace z insolvenčního rejstříku. Tyto údaje uchovává po dobu tří let podle kodexu chování schváleného příslušným dozorovým orgánem za účelem možného posuzování úvěruschopnosti různých klientů SCHUFA Holding AG.²⁹ Jádrem původního sporu před německými soudy proto byl nesoulad v době uchovávání osobních údajů osob z veřejných rejstříků společností SCHUFA Holding AG, ze kterých požadovali stěžovatelé výmaz, ale také způsob soudního přezkumu navazujícího na stížnost k národnímu dozorovému úřadu podle GDPR.

Ze sporů s těmito dvěma stěžovateli pak vyplynulo několik předběžných otázek. Těmi ve zkratce jsou:

1. Musí být články 77 odst. 1 a 78 odst. 1 GDPR vykládány tak, že rozhodnutí dozorového úřadu má povahu rozhodnutí o petici a případný soudní přezkum pak není přezkumem obsahu, ale jen přezkumem toho, zda se stížností dozorový orgán zabýval, či nikoliv?

²⁸ Bod č. 25 anotovaného rozhodnutí.

²⁹ Bod č. 26 anotovaného rozhodnutí.

2. Brání články 5 odst. 1 písm. a) a 6 odst. 1 písm. f) GDPR soukromým společnostem poskytujícím obchodní informace uchovávat ve vlastních databázích informace o oddlužení z veřejných rejstříků s odlišnou dobou výmazu podle schválených kodexů chování?
3. Mohou subjekty údajů požadovat výmaz z databází takových společností podle čl. 17. odst. 1 GDPR?³⁰

Soudní dvůr na dané otázky odpověděl tak, že soudní přezkum rozhodnutí na základě stížnosti podle článku 77 odst. 1 a právo na soudní ochranu podle 78 odst. 1 GDPR nelze vykládat tak, že soudní přezkum by byl pouze omezený na to, jestli se dozorový orgán dostatečně zabýval danou stížností. Musí jít o obsahový přezkum, jelikož v dané věci šlo o právně závazné rozhodnutí a opačný výklad by byl v rozporu se zněním článku 78, ale také s cíli a účely, které GDPR sleduje.³¹

V odpovědi na otázky zde shrnuté v druhém bodě Soudní dvůr odkázal na rozhodnutí ve věci C-252/21 Meta Platforms a další, na kterém demonstroval tříkrokový test (sledování oprávněného zájmu správce nebo třetí strany, nezbytnost zpracování pro naplnění zájmu a vyvažování jehož výsledkem je, že před zájmem nemají přednost jiná práva subjektů údajů) sloužící k posouzení naplnění oprávněného zájmu jako právního základu pro zpracování osobních údajů podle článku 6 odst. 1 písm. f) GDPR.³² V návaznosti na to pak Soudní dvůr argumentuje, že kodexy chování, přestože byly schváleny příslušným dozorovým orgánem, nemohou nahradit takové posouzení podle článku 6 odst. 1 písm. f) GDPR. V daném případě je uchovávání osobních údajů z veřejných rejstříků po dobu delší, než by jinak byla podle insolvenčního zákona v rozporu s tímto článkem.³³

K poslední otázce Soudní dvůr v podstatě jen zopakoval znění článku 17 GDPR a upozornil na to, že subjekty údajů mají skutečně právo požadovat výmaz svých osobních údajů. Zejména je tomu tak za okolností spojených

³⁰ Bod č. 45 anotovaného rozhodnutí.

³¹ Bod č. 54 anotovaného rozhodnutí.

³² Bod č. 75 anotovaného rozhodnutí.

³³ Bod č. 105 anotovaného rozhodnutí.

případů, protože jejich osobní údaje byly zpracovány bez platného právního základu z článku 6 GDPR.³⁴

Autor: ME

INFORMACE O PREFERENCI UŽIVATELE INTERNETU JAKO OSOBNÍ ÚDAJ

Soud: Soudní dvůr Evropské unie

Věc: C-604/22

Datum: 7. 3. 2024

Dostupnost: curia.europa.eu

IAB Europe sídlem v Belgii je sdružení zastupující podniky v průmyslovém odvětví digitální reklamy a marketingu na evropské úrovni a je autorem Transparency & Consent Framework – pravidel pro zákonné zpracování osobních údajů za účelem reklamy pro společnosti.³⁵ Preference jednotlivců jsou ukládány do kombinace písmen a znaků – řetězce (TC String).³⁶ Řetězec je propojen s konkrétním jednotlivcem a zpravidla s jeho IP adresou.³⁷

Belgický dozorový úřad pro ochranu osobních údajů (APD) dospěl k závěru, že i společnost IAB Europe je správcem osobních údajů, neboť zaznamenává řetězec preferencí uživatelů, a uložil společnosti opatření i pokutu za neplnění povinností podle GDPR,³⁸ proti čemuž se společnost ohradila a případ skončil u soudu. Ten položil SDEU otázky, které se dají shrnout následovně:

1. zda řetězec znaků, který strukturovaným a strojově čitelným způsobem zachycuje preference uživatele internetu v souvislosti se zpracováním jeho osobních údajů, představuje osobní údaj i) sám o sobě, ii) v kombinaci s IP adresou;

³⁴ Bod č. 112 anotovaného rozhodnutí.

³⁵ Bod 20 a 21 rozsudku.

³⁶ Bod 25 rozsudku.

³⁷ Tamtéž.

³⁸ Bod 27 rozsudku.

2. je organizace poskytující technické řešení pro udělování souhlasu správcem osobních údajů, jestliže stanovuje podmínky uchovávání a šíření těchto údajů o souhlasu, které představují osobní údaje, a to i v případě, kdy samotná organizace nemá k osobním údajům přístup?

Soudní dvůr rozhodl tak, že pokud lze řetězec zaznamenávající preference osob přiměřenými prostředky spojit s identifikátorem, jako je zejména IP adresa zařízení uvedeného uživatele, umožňuje řetězec identifikovat subjekt údajů. V takovém případě naplňuje definici dle GDPR a je osobním údajem. Tento závěr platí i v případě, že organizace, která je držitelem tohoto řetězce, nemá přístup k údajům, které tento řetězec zaznamenává, a nemůže ani kombinovat uvedený řetězec s jinými prvky.³⁹ Zároveň organizace, která určuje pravidla uchovávání a šíření osobních údajů vztahujících se k tomuto souhlasu, je společným správcem osobních údajů, pokud s ohledem na zvláštní okolnosti daného případu vykonává pro své vlastní účely vliv na dotyčné zpracování osobních údajů. Naplňuje definici správce tím, že určuje účely a prostředky takového zpracování, a to i v případě, že sama k osobním údajům nemá přístup.⁴⁰ Odpovědností této společnosti nejsou dotčeny třetí strany (poskytovatelé internetových stránek nebo aplikací).⁴¹

Autorka: KB

CREDIT-SCORING JAKO AUTOMATIZOVANÉ INDIVIDUÁLNÍ ROZHODOVÁNÍ

Soud: Soudní dvůr Evropské unie
Věc: C-634/21
Datum: 7. 12. 2023
Dostupnost: curia.europa.eu

Osoba OQ požádala třetí osobu o poskytnutí úvěru. Tato třetí osoba jí však úvěr odmítla poskytnout poté, co jí ze strany společnosti SCHUFA Holding

³⁹ Bod 51 rozsudku.

⁴⁰ Bod 77 rozsudku.

⁴¹ Tamtéž.

AG („SCHUFA“) byly poskytnuty negativní informace o úvěruschopnosti OQ. OQ proto vůči SCHUFA využila svých práv dle GDPR, jmenovitě práva na přístup k osobním údajům⁴² a práva na opravu,⁴³ resp. práva na výmaz nepravdivých údajů.⁴⁴ SCHUFA na žádost OQ reagovala a ačkoliv neposkytla všechny informace, podotkla, že údaje pouze předává třetím osobám, které s nimi dále pracují. OQ proto podala stížnost k německému dozorovému úřadu a, po zamítnutí stížnosti, přednesla celou věc správnímu soudu. Ten se s otázkou, zda celá věc představuje automatizované rozhodování ve smyslu čl. 22 odst. 1 GDPR, obrátil na Soudní dvůr.⁴⁵

První a jedinou otázkou, kterou se Soudní dvůr zabýval, se předkládající soud tázal, zda výše popsané jednání představuje automatizované individuální rozhodování ve smyslu čl. 22 odst. 1 GDPR, pokud na jeho základě třetí osoba rozhoduje o vzniku, plnění či ukončení smluvního vztahu se subjektem údajů.⁴⁶

Soudní dvůr posuzoval splnění tří kumulativních podmínek čl. 22 odst. 1 GDPR, tj. rozhodnutí, automatizovaného zpracování a právní účinky či jiný významný dopad na subjekt údajů. Stanovil, že rozhodnutí o uzavření smlouvy představuje rozhodnutí s významným dopadem na subjekt údajů.⁴⁷ Vzhledem k charakteru činnosti SCHUFA dále konstatoval, že předmětný případ představuje automatizované rozhodování založené na profilování ve smyslu čl. 4 odst. 4 GDPR.⁴⁸

Vzhledem k naplnění podmínek čl. 22 odst. 1 GDPR proto soud judikoval, že automatické stanovení hodnoty pravděpodobnosti založené na osobních údajích subjektu údajů představuje automatizované individuální rozhodování, pokud na této hodnotě pravděpodobnosti závisí skutečnost,

⁴² Čl. 14 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) („GDPR“).

⁴³ Čl. 16 GDPR.

⁴⁴ Bod 14 a 15 anotovaného rozhodnutí.

⁴⁵ Body 18-21 a 27 anotovaného rozhodnutí.

⁴⁶ Bod 27 anotovaného rozhodnutí.

⁴⁷ Bod 43-46 anotovaného rozhodnutí a bod 73 anotovaného rozhodnutí.

⁴⁸ Bod 48 a 49 anotovaného rozhodnutí.

zda třetí osoba se subjektem údajů uzavře smluvní vztah, bude z něj plnit nebo jej ukončí.⁴⁹

Autor: JS

ÚSTNÍ SDĚLENÍ OSOBNÍCH ÚDAJŮ O TRESTNÍ MINULOSTI FYZICKÉ OSOBY ORGÁNEM VEŘEJNÉ MOCI JAKO ZPRACOVÁNÍ OSOBNÍCH ÚDAJŮ

Soud: Soudní dvůr Evropské Unie

Věc: C-740/22

Datum: 7. 3. 2024

Dostupnost: curia.europa.eu

Finská společnost Endemol ústně požádala Soud prvního stupně pro Jižní Savo o poskytnutí údajů o trestní minulosti fyzické osoby, která se účastnila výběrového řízení organizovaného touto společností. Ten tuto žádost zamítl.⁵⁰ Endemol proto proti tomuto rozsudku podala odvolání k Odvolacímu soudu pro východní Finsko, který následně položil tři předběžné otázky Soudnímu dvoru:

1. Představuje ústní sdělení osobních údajů jejich zpracování ve smyslu čl. 2 odst. 1 a čl. 4 bodu 2 GDPR?
2. Lze přístup veřejnosti k úředním dokumentům uvést do souladu s právem na ochranu osobních údajů podle GDPR ve smyslu článku 86 GDPR tím, že z evidence osobních údajů vedené soudem lze bez omezení získat informace o odsouzeních v trestních věcech nebo trestných činech fyzické osoby, pokud je učiněna žádost, aby tyto informace byly žadateli sděleny ústně?
3. Je pro odpověď na druhou otázku relevantní, zda je žadatelem společnost, nebo soukromá osoba?

⁴⁹ Bod 73 anotovaného rozhodnutí.

⁵⁰ S odkazem na ustanovení finských předpisů o zpracování osobních údajů, srov. bod 20 rozhodnutí a násl.

Soudní dvůr k první otázce uvedl, že pojem zpracování osobních údajů měl unijní zákonodárce v úmyslu koncipovat široce, což potvrzuje mj. demonstrativní výčet v čl. 4 bod 2 GDPR a pojem „zpracování“ tedy zahrnuje i ústní sdělení.⁵¹ Zároveň však podotkl, že aby toto (neautomatizované) zpracování osobních údajů spadalo do věcné působnosti GDPR, musí být takové údaje zahrnuty v evidenci.⁵²

Stran druhé a třetí otázky, které posuzoval společně, Soudní dvůr především připomenul, že přestože základní práva na respektování soukromého života a na ochranu osobních údajů nejsou absolutními výsadami,⁵³ zpřístupnění osobních údajů týkajících se trestní minulosti fyzické osoby může z důvodu jejich zvláštní citlivosti představovat závažný zásah do základních práv na respektování soukromého života a ochranu osobních údajů.⁵⁴ Ačkoli tak přístup veřejnosti k těmto údajům představuje veřejný zájem,⁵⁵ musí být vždy v souladu s výše uvedenými základními právy, jak ostatně výslovně stanoví i čl. 86 GDPR.

Předmětná ustanovení je proto třeba vykládat tak, že brání tomu, aby údaje týkající se trestní minulosti fyzické osoby, které jsou obsaženy v evidenci vedené soudem, mohly být ústně sděleny každému za účelem zajištění přístupu veřejnosti k úředním dokumentům, aniž by osoba žádající o takové sdělení musela prokázat zvláštní zájem na získání uvedených údajů, přičemž je irelevantní, zda je tato osoba obchodní společností nebo jednotlivcem.

Autor: ŠS

⁵¹ Body 28-30 rozhodnutí.

⁵² Ve smyslu čl. 4 bodu 6 GDPR, srov. body 35-36 rozhodnutí.

⁵³ Srov. bod 4 odůvodnění GDPR a v podrobnostech také bod 52 rozhodnutí.

⁵⁴ Bod 54 rozhodnutí.

⁵⁵ Srov. bod 154 odůvodnění a čl. 6 odst. 1 písm. e) GDPR.

VÝKLAD POJMU SPRÁVCE A SPOLEČNÍ SPRÁVCI DLE NAŘÍZENÍ GDPR VE VZTAHU K VÝVOJÁŘSKÉ SPOLEČNOSTI

Soud: Soudní dvůr Evropské unie

Věc: C-683/21

Datum: 5. 12. 2023

Dostupnost: curia.europa.eu

Litevské Národní středisko pro veřejné zdraví při ministerstvu zdravotnictví (dále jen „NVSC“) bylo v březnu 2020 v důsledku pandemie COVID-19 pověřeno na základě rozhodnutí litevským Ministerstvem zdravotnictví k neprodlenému pořízení mobilní aplikace, v rámci které měly být evidovány a sledovány údaje o osobách s pozitivním výsledkem testu COVID-19.⁵⁶ Aplikaci vytvořila IT společnost ITSS.⁵⁷ Uživatelé, kteří danou aplikaci měli následně používat, byli povinni v rámci ní uvést řadu osobních údajů, vč. identifikačních údajů a údajů o zdravotním stavu.⁵⁸

Danou věc v květnu 2020 začala prověřovat litevská Státní inspekce pro ochranu údajů (dále jen „VDAI“), která dospěla k závěru, že v rámci dané aplikace probíhalo zpracování osobních údajů.⁵⁹ Rozhodnutím v únoru 2021 VDAI uložila NVSC správní pokutu ve výši 12 000 eur a ITSS pokutu ve výši 3 000 eur, jakožto společným správcům ve smyslu čl. 26 nařízení GDPR,⁶⁰ a to za porušení článků 5, 13, 24, 32 a 35 nařízení GDPR.⁶¹ Dané rozhodnutí NVSC následně napadlo u Krajského správního soudu ve Vilniu-

⁵⁶ Bod č. 12 anotovaného rozhodnutí.

⁵⁷ Bod č. 13 anotovaného rozhodnutí.

⁵⁸ Např. identifikační číslo, zeměpisné souřadnice (zeměpisná šířka a zeměpisná délka), země, město, obec, poštovní směrovací číslo, název ulice, číslo domu, příjmení, jméno, osobní kód, telefonní číslo a adresa. In: Bod č. 17 anotovaného rozhodnutí.

⁵⁹ Bod č. 20 anotovaného rozhodnutí.

⁶⁰ Celým názvem 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).

⁶¹ Bod č. 21 anotovaného rozhodnutí.

su, jelikož dle žalobce lze v daném případě považovat za jediného správce společnost ITSS ve smyslu čl. 4 bodu 7 nařízení GDPR.⁶²

V dané věci se tuzemský soud obrátil na SDEU s několika předběžnými otázkami, zejména směřující k problematice výkladu pojmu „správce“ ve smyslu čl. 4 odst. 7 nařízení GDPR. SDEU konstatoval, že za správce lze považovat subjekt, který pověřil určitý podnik vývojem mobilní IT aplikace, i když tento subjekt sám neprováděl operace zpracování osobních údajů nebo neudělil výslovně souhlas k takovému zpracování.⁶³ Rovněž SDEU konstatoval, že předpokladem pro kvalifikaci dvou subjektů jako *společných správců* není existence dohody mezi těmito subjekty o určení účelů a prostředků zpracování předmětných osobních údajů ani existence dohody stanovící podmínky společné odpovědnosti za zpracování.⁶⁴

Taktéž se předkládající soud obrátil na SDEU ohledně objektivní odpovědnosti ve vztahu k čl. 83 nařízení GDPR upravující sankcionování za porušení některého z článků nařízení.⁶⁵ Soud uvedl, že k uložení pokuty v tomto smyslu je vždy nutné zavinění alespoň ve formě nedbalosti.⁶⁶

Autorka: AKar

NEMAJETKOVÁ ÚJMA ZA ZPRACOVÁNÍ OSOBNÍCH ÚDAJŮ V DATA RETENTION JE V ROZPORU S UNIJNÍM PRÁVEM.

Soud: Nejvyšší soud
Věc: 30 Cdo 3909/2023
Datum: 27. 3. 2024
Dostupnost: nsoud.cz

⁶² Dle daného ustanovení se za správce považuje „fyzická nebo právnická osoba, orgán veřejné moci, agentura nebo jiný subjekt, který sám nebo společně s jinými určuje účely a prostředky zpracování osobních údajů; jsou-li účely a prostředky tohoto zpracování určeny právem Unie či členského státu, může toto právo určit dotčeného správce nebo zvláštní kritéria pro jeho určení“.

⁶³ Bod č. 27-38 anotovaného rozhodnutí.

⁶⁴ Bod č. 39-46 anotovaného rozhodnutí.

⁶⁵ Bod č. 26 odst. 6 anotovaného rozhodnutí.

⁶⁶ Bod č. 87 odst. 4 anotovaného rozhodnutí.

Žalobce požadoval od státu omluvu za nemajetkovou újmu utrpěnou přijetím zákonného rámce *data retention*⁶⁷ v rozporu s unijním právem⁶⁸. Nižší soudy odmítly podřídít činnost zákonodárce pod nesprávný úřední postup⁶⁹ a žalobu zamítly.⁷⁰

Než Nejvyšší soud mohl vyřešit otázku nemajetkové újmy způsobené nezákonným zpracováním osobních údajů, musel zkorigovat názor nižších soudů týkající se odpovědnosti státu za zákonodárnou činnost v rozporu s unijním právem.

Ačkoliv stát obecně nenese odpovědnost za zákonodárnou činnost podle zákona o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, Nejvyšší soud připomněl, že odpovědnost státu za porušení práva EU plyne přímo z práva EU.⁷¹ Při splnění tří základních kumulativních podmínek (vymezených dlouhodobou judikaturou SDEU)⁷² vzniká jednotlivci nárok na majetkovou a nemajetkovou újmu, a to i ze zákonodárné činnosti.⁷³ Jelikož nyní neexistuje právní rámec pro odpovědnost státu za porušení práva EU, použije se na takovou škodu dle zásady rovnocennosti, efektivity a přednosti OdpŠk, ale jen do té míry, pokud právo EU nestanoví jinak.⁷⁴

V otázce újmy Nejvyšší soud odmítl vytvořit domněnku existence nemajetkové újmy a příčinné souvislosti jen z důvodu obtížnějšího prokazování vzniku újmy pro nehmatatelnou povahu osobních údajů.⁷⁵ Nicméně hranice pro dokazování nemajetkové újmy je v případě osobních údajů nižší. Ke vzniku nemajetkové újmy postačuje samotná obava ze zneužití osobních údajů. Žalobci tak musí tvrdit a dokazovat objektivní faktory (např. zaměstnání či zájmy) poukazující na jejich dotčení shromažďováním

⁶⁷ § 97 odst. 3 ElKom; § 88a TŘ.

⁶⁸ Směrnice 2002/58/ES o soukromí a elektronických komunikacích.

⁶⁹ § 13 OdpŠk.

⁷⁰ Body 1 a 7 anotovaného rozhodnutí.

⁷¹ Bod 25 a 26 anotovaného rozhodnutí.

⁷² Viz body 28 a 29 anotovaného rozhodnutí.

⁷³ Bod 31 anotovaného rozhodnutí.

⁷⁴ Bod 33 anotovaného rozhodnutí.

⁷⁵ Bod 39 anotovaného rozhodnutí.

osobních údajů. Shledání porušení unijního práva pak postačuje pro konstatování kauzality.⁷⁶ Požadavky na prokázání existence újmy nesmí být přehnané a způsobovat praktickou nevymahatelnost práva.⁷⁷

Jelikož nižší soudy při hodnocení možného vzniku odpovědnosti pochybily, Nejvyšší soud jejich rozhodnutí zrušil a věc jim vrátil k dalšímu řízení. Zavázal je k tomu, aby se explicitně vypořádaly se souladem české úpravy *data retention* s unijním právem.⁷⁸ K tomu extenzivně odkázal na judikaturu SDEU, ze které vyplývá nemožnost provozování preventivního plošného sběru provozních a lokalizačních údajů pro boj se závažnou trestnou činností.⁷⁹ Zároveň připomněl, že potvrzení ústavnosti úpravy Ústavním soudem není relevantní, jelikož unijní právo je jiný referenční rámec.⁸⁰ Zdá se tak, že Nejvyšší soud nejen otevřel cestu pro konstatování nesouladu českého *data retention* s unijním právem, ale zároveň do ní nižší soudy i rovnou poslal.

Autor: ŠCH

IP ADRESY A IDENTITA UŽIVATELŮ PRO BOJ S NELEGÁLNÍM ŠÍŘENÍM CHRÁNĚNÝCH DĚL

Soud: Soudní dvůr Evropské Unie
Věc: C-470/21
Datum: 30. 4. 2024
Dostupnost: curia.europa.eu

Francouzský úřad na ochranu autorských práv Hadopi má za úkol vést s osobami porušujícími tato práva řízení. Jejich identifikace probíhá tak, že nejdříve sdružení vlastníků práv shromáždí a předá Hadopi IP adresy podle všeho využitě k nelegálnímu šíření děl;⁸¹ následně Hadopi požádá posky-

⁷⁶ Body 55 a 56 anotovaného rozhodnutí.

⁷⁷ Bod 57 anotovaného rozhodnutí.

⁷⁸ Bod 76 anotovaného rozhodnutí.

⁷⁹ Body 79–82 anotovaného rozhodnutí.

⁸⁰ Body 84 anotovaného rozhodnutí.

⁸¹ Bod 54 anotovaného rozhodnutí.

tovatele internetových připojení o identifikaci uživatelů. Právě toto následné zpracování bylo předmětem předběžné otázky,⁸² ve které se plénium SDEU zabývalo souladem oprávnění Hadopi identifikovat uživatele internetu s právem EU.⁸³

Soud vyšel z toho, že IP adresy jsou oproti jiným provozním údajům méně citlivé⁸⁴ a plošné uchovávání jejich (i rozsáhlého) souboru nemusí vždy představovat závažný zásah do základních práv.⁸⁵ Hraničním kritériem je možnost vyvodit přesné závěry o osobním životě jednotlivců, která vede k závažnému zásahu do práv.⁸⁶ Pokud tyto závěry nelze z údajů vyvodit, může stát vyžadovat plošný sběr IP adres za účelem boje proti trestné činnosti obecně (nikoliv jen proti závažným činům).⁸⁷

Aby bylo zajištěno, že přesné závěry nejde vyvodit, musí být splněno několik předpokladů – předně musí být pravidla stanovena dostatečně jasným předpisem, údaje musí být uchovávány odděleně od ostatních skrze dostatečné technické řešení, toto řešení podléhá pravidelné kontrole nezávislým veřejným orgánem. Zároveň musí existovat záruky zajišťující trvalost oddělení a znemožňující zneužití.⁸⁸

Co se podmínek přístupu k plošně sesbíraným údajům týče, SDEU zopakoval, že v případě možnosti vyvození přesných závěrů je k údajům možné přistoupit pouze za účelem vyšetřování závažné kriminality. Pokud takové závěry nelze vyvodit, údaje mohou být přístupné pro vyšetřování trestných činů obecně.⁸⁹ Jelikož omezené množství zaměstnanců Hadopi má přístup pouze k identitě podezřelého uživatele IP adresy za účelem jeho ztotožnění, nejde o závažný zásah do práv a ten je tak souladný s právem EU.⁹⁰

⁸² Bod 55 a 58 anotovaného rozhodnutí. I tak SDEU dodal, že pokud by samotný sběr IP adres byl v rozporu s právem EU, tak bez dalšího by bylo nesouladné i následné použití (bod 59 anotovaného rozhodnutí).

⁸³ Čl. 15 odst. 1 směrnice 2002/58/ES o soukromí a elektronických komunikacích.

⁸⁴ Bod 76 anotovaného rozhodnutí.

⁸⁵ Bod 79 anotovaného rozhodnutí.

⁸⁶ Body 81–82 anotovaného rozhodnutí.

⁸⁷ Bod 83 anotovaného rozhodnutí.

⁸⁸ Body 85–90, 93 a 156 anotovaného rozhodnutí.

⁸⁹ Body 95–96 anotovaného rozhodnutí.

⁹⁰ Body 100, 104 a 113 anotovaného rozhodnutí.

Stejně dělení se uplatní i u požadavku apriorního přezkumu žádosti o přístup nezávislým třetím orgánem a ve kterém musí figurovat lidský prvek.⁹¹ Ve vztahu k Hadopi SDEU uzavřel, že na začátku postupu proti vlastníkům IP adres není takový přezkum nutný. Nicméně následně, před hodnocením Hadopi zda se obrátit na státní zastupitelství, tato povinnost vyvstane kvůli propojení IP adresy a sdílených děl vedoucí ke zvýšení intenzity zásahu.⁹² A to se všemi důsledky z toho vyplývajících, včetně nemožnosti využít takové údaje poskytující přesné závěry o soukromém životě pro vyšetřování běžných trestných činů.⁹³

Autor: ŠCH

KOMPROMITACE OSOBNÍCH ÚDAJŮ JAKO DŮSLEDEK HACKERSKÉHO ÚTOKU A GDPR

Soud: Soudní dvůr Evropské unie

Věc: C-340/21

Datum: 5. 12. 2023

Dostupnost: curia.europa.eu

Dne 15. července 2019 rozšířila Bulharská média zprávu, že po úspěšném kybernetickém útoku došlo k úniku dat,⁹⁴ především údajů týkající se daní a sociálního zabezpečení milionů Bulharů a cizinců, z NAP (Národní agentury pro veřejné příjmy, Bulharsko).⁹⁵ Řada osob, včetně navrhovatelky V.B, tedy podala na NAP žalobu s cílem získat náhradu nemotné újmy dle čl. 82 GDPR. Jedním z použitých argumentů v této souvislosti byla i skutečnost, že se osoby (jejichž data unikla) obávají možného zneužití jejich osobních údajů třetí stranou.⁹⁶ Soud prvního stupně žalobu zamítl, neboť dospěl k závěru, že zpřístupnění údajů nelze přičítat agentuře, důkazní bře-

⁹¹ Body 128–129, 131–132 a 148–149 anotovaného rozhodnutí.

⁹² Body 140–142 anotovaného rozhodnutí.

⁹³ Body 145–146 anotovaného rozhodnutí.

⁹⁴ Body 10–11 anotovaného rozhodnutí.

⁹⁵ Bod 6 stanoviska AG.

⁹⁶ Body 12–13 anotovaného rozhodnutí.

meno ohledně vhodnosti přijatých dle něj spočívalo na navrhovatelce a konečně dle něj nebylo třeba uhradit žádnou újmu.⁹⁷ Žalobkyně v původním řízení podala kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu, který řízení přerušil a položil SDEU několik předběžných otázek.⁹⁸

První otázka se týká výkladu článků 24 a 32 GDPR a míří na to, zda pokud došlo k neoprávněnému poskytnutí nebo zpřístupnění osobních údajů třetí straně je možno mít za to, že přijatá technická a organizační opatření byla vhodná. Druhá otázka směřuje na předmět a rozsah soudního přezkumu legality provádění posuzování vhodnosti opatření, dle čl. 32 GDPR. Třetí otázka se týká rozložení důkazního břemena při dokazování (ne)dostatečné zabezpečenosti (v souladu s čl. 5 odst. 2 a článek 24 ve spojení s bodem 74 odůvodnění GDPR) proti hackerskému útoku. Předposlední otázka se zabývá skutečností, zda musí být čl. 82 odst. 3 GDPR vykládán v tom smyslu, že neoprávněné poskytnutí nebo zpřístupnění osobních údajů (např. v důsledku „hackerského útoku“) představuje událost, za kterou správce osobních údajů žádným způsobem nenese odpovědnost (protože nad událostí neměl kontrolu) a která opravňuje ke zproštění odpovědnosti. Poslední otázka se pak zaměřuje na to, zda pouhé znepokojení, obavy a úzkost z možného budoucího zneužití osobních údajů spadá může vést k naplnění požadavků pro náhradu nemotné újmy i když subjektům nevznikla žádná další prokazatelná újma.⁹⁹

K první otázce SDEU uvedl, že samotná skutečnost, že došlo k neoprávněnému poskytnutí nebo zpřístupnění osobních údajů třetí straně nepostačuje k tomu, aby bez dalšího bylo možné označit zavedená opatření za nevhodná.¹⁰⁰ K druhé otázce se vyjádřil SDEU tak, že článek 32 GDPR musí být vykládán v tom smyslu, že vhodnost zavedených opatření musí být vnitrostátními soudy posuzována konkrétně se zohledněním rizik spojených s dotyčným zpracováním údajů.¹⁰¹ Ve třetí otázce SDEU konstatoval,

⁹⁷ Bod 15 anotovaného rozhodnutí.

⁹⁸ Body 16-17 anotovaného rozhodnutí.

⁹⁹ Bod 21 anotovaného rozhodnutí.

¹⁰⁰ Bod 37 a 39 anotovaného rozhodnutí.

¹⁰¹ Body 40, 45-47 anotovaného rozhodnutí.

že důkazní břemeno leží na straně správce¹⁰² a vyjádřil se i k (ne)vhodnosti znaleckého posudku jako důkazu¹⁰³. Ve čtvrté otázce soud uvedl, že pro zbavení se odpovědnosti musí správce prokázat, že nenese žádným způsobem odpovědnost za událost, která ke vzniku újmy vedla. Tudíž, se nelze zbavit odpovědnosti pouze na základě skutečnosti, že událost byla důsledkem hackerského útoku.¹⁰⁴ V souvislosti s poslední otázkou soud konstatoval, že obava z možného zneužití osobních údajů třetími stranami (hackery), může představovat nehmotnou újmu dle čl. 82 GDPR.¹⁰⁵

Zajímavá je argumentace SDEU především k třetí a páté otázce. U třetí otázky soudní dvůr v kontextu rozložení důkazního břemena konstatoval, že dle čl. 5, 24 a 32 GDPR má správce povinnost zajistit data tak, aby byla náležitě zabezpečena a má být schopen doložit, že aplikoval vhodná technická a organizační opatření pro správu dat.¹⁰⁶ Krom toho ve stanovisku generálního advokáta, je pak dále rozvedena myšlenka, že po žalobci ani nemůže být chtěno prokazovat nedodržení opatření správce, jelikož subjekty údajů obvykle nemají dostatečné znalosti, aby mohly taková opatření analyzovat. Nadto je vysoce nepravděpodobné, že by žalobci měli přístup ke všem informacím, které má žalovaný správce k dispozici ohledně metody použité k zajištění bezpečnosti.¹⁰⁷ V kontextu páté otázky pak SDEU připomněl, že je nezbytný široký výklad pojmu nehmotná újma. V návaznosti na to pak SDEU připomněl, že unijní normotvůrce zamýšlel pod újmou a ztrátou v souvislosti s osobními údaji zahrnout pouhou „ztrátu kontroly“ v důsledku porušení GDPR, a to i v případě, že nedošlo ke skutečnému zneužití dotčených údajů na úkor uvedených osob.¹⁰⁸

Autorka: AB

¹⁰² Body 52-53 a 57 anotovaného rozhodnutí.

¹⁰³ Body 62-64 anotovaného rozhodnutí.

¹⁰⁴ Body 65, 67-68 a 74 anotovaného rozhodnutí.

¹⁰⁵ Body 81-84 a 86 anotovaného rozhodnutí.

¹⁰⁶ Bod 50 anotovaného rozhodnutí.

¹⁰⁷ Stanovisko GA. Bod 51-53 stanoviska.

¹⁰⁸ Body 81-82 anotovaného rozhodnutí.

3. SOCIÁLNÍ SÍTĚ, SVOBODA PROJEVU A DEZINFORMACE

ODPOVĚDNOST AUTORA PŘÍSPĚVKU NA SOCIÁLNÍ SÍTI ZA KOMENTÁŘE POD NÍM

Soud: Evropský soud pro lidská práva

Věc: SANCHEZ v. FRANCE

Datum: 8. 2. 2023

Dostupnost: hudoc.echr.coe.int

Pan JS byl starostou francouzského města a v předmětné době též jedním z kandidátů ve francouzských parlamentních volbách.¹⁰⁹ V roce 2011 se, po úspěšném spuštění webových stránek jeho politické strany, v rámci příspěvku na své zdi na sociální síti „Facebook“ vyjádřil k tomu, že webová stránka, kterou plánovala spustit politická strana jeho rivala v nadcházejících volbách, pana FP, stále spuštěna nebyla a vyzýval adresáty tohoto příspěvku aby „na ně mysleli“.¹¹⁰ Pod tímto příspěvkem zanedlouho přibýlo několik komentářů od dvou autorů, přičemž komentáře obsahovaly různé anti-muslimské teze a proklamování, že se město v důsledku politiky FP a jeho strany mění z francouzského na alžírské.¹¹¹ Jeden z těchto komentářů přitom přímo adresoval též partnerku pana FP, paní LT. Ta po shlédnutí těchto komentářů nejprve konfrontovala jednoho z jejich autorů,¹¹² který své komentáře následně vymazal, a podala trestní oznámení na všechny autory společně s panem JS, coby autorem původního příspěvku a zakladatelem dané facebookové stránky, které nakonec vyústilo v obžalobu všech dotčených.¹¹³

Francouzské soudy posoudily dostupné důkazy a ve všech instancích seznaly pana JS vinným.¹¹⁴ V rámci odvolací instance přitom soud přihlédl

¹⁰⁹ Bod 13 anotovaného rozhodnutí.

¹¹⁰ Bod 14 anotovaného rozhodnutí.

¹¹¹ Body 15 a 16 anotovaného rozhodnutí.

¹¹² Bod 17 anotovaného rozhodnutí.

¹¹³ Body 18-24 anotovaného rozhodnutí.

¹¹⁴ Body 25, 30 a 34 anotovaného rozhodnutí.

k některým argumentům pana JS a poměrně snížil pokutu, která mu byla za jeho jednání uložena. Společně s touto pokutou měl pan JS vyplatit též přiměřené zadostiučinění paní LT, která byla jeho činem poškozena.¹¹⁵ Pan JS se, v domnění že došlo k porušení čl. 10 Úmluvy, obrátil na ESLP. V návaznosti na rozhodnutí Pátého senátu, který porušení čl. 10 Úmluvy neseznal, se pan JS obrátil na Velký senát ESLP.¹¹⁶

Aby bylo možné seznat porušení čl. 10 Úmluvy, posuzoval Velký senát ESLP celkem čtyři základní prvky již dříve akcentované jeho judikaturou, a to: (i) existence zásahu do práv JS, (ii) zda byl tento zásah po právu, (iii) zda následoval legitimní zájem a (iv) zda byl tento zásah nutný v demokratické společnosti.¹¹⁷ U druhého a čtvrtého bodu se přitom ESLP zabýval otázkami, které je nutné shrnout níže.

Při posuzování, zda byl zásah do práv JS po právu, ESLP mimo jiné posuzoval, zda je možné stanovit odpovědnost jak samotných autorů dotčených komentářů, tak i zakladatele facebookové stránky či autora příspěvku, pod nímž tyto komentáře vznikly. ESLP přitom akcentoval že ačkoliv francouzské právo pracuje s tzv. kaskádovitou odpovědností, kdy v případě nemožnosti identifikace původního autora může být stanovena odpovědnost provozovatele stránky, v rámci francouzské judikatury se nejedná o režim odpovědnosti, který je možno aplikovat univerzálně.¹¹⁸ Vzhledem k tomu, že další otázky, jako např. povinnost informovat odpovědnou osobu o obsahu, jež by měla vymazat, přísluší národním soudům, které dle názoru ESLP postupovali v souladu s národní právní úpravou a ustálenou judikaturou, tak ESLP seznal že odsouzení pana JS bylo po právu.¹¹⁹

V rámci čtvrtého bodu, tedy zjišťování nutnosti zásahu v demokratické společnosti, ESLP podnikl rozsáhlou a detailní analýzu mnoha velmi důležitých oblastí. Vyjádřil se mimo obecné svobody slova k problematikám jako je ochrana politických vyjádření či hate speech, přičemž poměrně jasně de-

¹¹⁵ Bod 25 anotovaného rozhodnutí.

¹¹⁶ Body 5 a 6 anotovaného rozhodnutí.

¹¹⁷ Viz kapitola C, podkapitoly 1, 2, 3 a 4 anotovaného rozhodnutí.

¹¹⁸ Body 134, 135, 137, 138 a 139 anotovaného rozhodnutí.

¹¹⁹ Body 140-142 anotovaného rozhodnutí.

finoval limity těchto oblastí, které není možné překročit, načež je zasadil do kontextu online komunikace.¹²⁰ V posuzovaném případě poté posoudil, zda došlo k překročení těchto hranic a seznal, že vzhledem k politickému charakteru facebookové stránky a velmi expresivně a cíleně mířenému obsahu komentářů byla tato vyjádření zřejmě protiprávní a stanovení odpovědnosti jejich autorů a majitele facebookové stránky tak byla v demokratické společnosti na místě.¹²¹

ESLP ve výsledku judikoval, že v případě JS nedošlo k porušení čl. 10 Úmluvy, neboť celá věc byla národními soudy posuzována v souladu s platnou právní úpravou a bylo tak možné, aby JS, coby autor původního příspěvku a majitel politicky zaměřené facebookové stránky, byl shledán odpovědným za anti-muslimské a podobné zakázané vyjadřování třetích osob na této webové stránce.¹²²

Autor: JS

ŠÍŘENÍ DEZINFORMACÍ O COVID-19 A TRESTNÝ ČIN POPLAŠNÉ ZPRÁVY

Soud:	Nejvyšší soud
Spisová značka:	11 Tdo 824/2023
Datum:	30. 11. 2023
Dostupnost:	nssoud.cz

Obžalovaný na začátku února 2021 komentoval příspěvky Fakultní nemocnice Plzeň na sociální síti Facebook, které souvisely s pandemií COVID-19 a očkováním. Články, které komentoval, byly dále dostupné na profilu fakultní nemocnice a sdíleli je další uživatelé. Konkrétně se soudy zabývaly těmito třemi komentáři: "*Jak je ta depopulizační vakcína nastavená, jsou to ty dva roky? Kdy potom každý zemře?*" pod článkem o očkování; "*Já si myslím, že je schválně nějak zabíjíte, aby jste měli čísla. Určitě jim dáte něco do pít nebo nějaký jed místo léků,*" u článku o pacientech s Covid-19 a "*Myslím,*

¹²⁰ Body 148, 150, 153, 156, 157 a 162 anotovaného rozhodnutí.

¹²¹ Bod 177 anotovaného rozhodnutí.

¹²² Bod 209 anotovaného rozhodnutí.

že jste tomu dítěti vetřeli na sliznici nějakou chemikálii, aby onemocnělo a vy jste to mohli dát na facebook," o článku nemocném dítěti. Autor byl obžalovaný z trestného činu šíření poplašné zprávy, okresní soud jej ale obžaloby zprostil a Krajský soud odvolání státní zástupkyně zamítl.

K Nejvyššímu soudu se tak dovolal Nejvyšší státní zástupce a rozporoval právní posouzení skutku obecnými soudy. Nejvyšší soud se zabýval tím, zda jednání pachatele naplňuje skutkovou podstatu trestného činu šíření poplašné zprávy, konkrétně zda nastal ohrožovací účinek, v podobě nebezpečí znepokojení značné části obyvatelstva. Soud konstatoval, že obžalovaný úmyslně sdílel objektivně nepravdivé zprávy a tyto zprávy způsobily nebezpečí vážného znepokojení části obyvatelstva proto, že je obžalovaný zveřejnil u příspěvků, které byly veřejně dostupné dalším uživatelům, a i dále sdíleny. Škodlivý následek dle soudu nastal i přesto, že komentáře později smazala nemocnice i obžalovaný. Soud dále poznamenává, že se komentáře obžalovaného nedají označit za vyjádření názoru, neboť stěžejní část komentářů představovaly skutková tvrzení, ne hodnotící soudy a pro případnou trestní odpovědnost není rozhodující ani přesvědčivost komentářů. Jednání obžalovaného také dosahuje takové míry společenské škodlivosti, že není možné využít zásadu subsidiarity trestní represe a od trestního řízení upustit.

Autorka:TM

4. OSTATNÍ

ODPOVĚĎ CHATGPT JAKO DŮKAZ

Soud: Městský soud v Praze

Věc: 10 A 99/2023 – 73

Datum: 9. 11. 2023

Dostupnost: vyhledavac.nssoud.cz

Česká inspekce životního prostředí (dále „ČIŽP“) uložila žalobci pokutu za přestupek ohrožení životního prostředí v lesích. Žalobce se přestupku dopustil tak, že postupně nechal zavážet rokli výkopovým materiálem, čímž

provedl zábor na ploše 973 m².¹²³ Ministerstvo životního prostředí se ztotožnilo se skutkovým zjištěním i právním posouzením věci ČIŽP.¹²⁴ Žalobce v daném řízení navrhl jako jeden z důkazů k prokázání skutečnosti odpověď ChatGPT na dotaz ohledně těžby jílu v Krňanech a okolí.¹²⁵ Tímto důkazem chtěl podpořit své tvrzení, že jeho případ není v bezprostředním okolí ojedinělým. Pozůstatkem těžby jílu¹²⁶ byla rokle, která byla podle žalobce zavezena i na sousedních pozemcích.¹²⁷

Soud se tak musel v průběhu rozhodování daného případu vypořádat také s přípustností odpovědi ChatGPT jako důkazu.

Podle Městského soudu v Praze nelze ChatGPT v jeho aktuální verzi považovat za spolehlivý zdroj informací a nemůže tak ke zjištění skutkového stavu v dané věci nijak přispět. Hlavním argumentem Městského soudu byla skutečnost, že ChatGPT v případě, že nedisponuje určitou informací, tak poskytne informace vyfabulované. Dané informace často nemají žádnou oporu v realitě či ve zdrojích, anebo ChatGPT poskytne primární zdroje smyšlené. Odpovědi ChatGPT je ta potřeba ověřit pomocí jiných zdrojů, podle Městského soudu v Praze by tak jako důkazní prostředky mohly sloužit akorát tyto jiné zdroje, a nikoliv odpověď ChatGPT.¹²⁸ Městský soud v Praze tak neodmítl obecně systém generativní AI jako možný důkaz, vyjádřoval se k aktuální verzi ChatGPT 3.5.

ChatGPT tak dle Městského soudu v Praze není způsobilým důkazním prostředkem k prokázání skutkového stavu. Vzhledem k výše uvedenému tak soud použití odpovědi ChatGPT jako důkazního prostředku zamítl.¹²⁹

Autorka: KM

¹²³ Bod 1 anotovaného rozhodnutí.

¹²⁴ Bod 2 anotovaného rozhodnutí.

¹²⁵ Bod 7 anotovaného rozhodnutí.

¹²⁶ Soud se k tomuto aspektu později vyjádřil v tom smyslu, že tuto skutečnost nebylo nutné dokazovat, jelikož tuto skutečnost správní orgány nezpochybnily – bod 24 anotovaného rozhodnutí.

¹²⁷ Bod 6 anotovaného rozhodnutí.

¹²⁸ Bod 8 anotovaného rozhodnutí.

¹²⁹ Bod 7 anotovaného rozhodnutí.

NÁRODNÍ REGULACE ISP A JEDNOTNÝ DIGITÁLNÍ TRH

Soud: Soudní dvůr Evropské unie

Věc: C-376/22

Datum: 9. 11. 2023

Dostupnost: curia.europa.eu

Rakouské právo v roce 2021 předepsalo poskytovatelům komunikačních platform řadu povinností v oblasti nelegálního obsahu. Mezi tyto povinnosti lze nalézt např. povinnost efektivních a transparentních procesů notifikace nelegálního obsahu a rozhodování o jeho odstranění či blokaci nebo pravidelné reportovací povinnosti.¹³⁰ Zákon měl však dopadat také na poskytovatele služeb informační společnosti, kteří byli usídleni v jiném státu EU.¹³¹

Google, Meta a TikTok se v předmětném řízení povinností uloženým rakouským právem bránili, a to s odkazem na čl. 3 Směrnice o elektronickém obchodu („eCommerce směrnice“).¹³² eCommerce směrnice konkrétně chrání vnitřní trh EU a zavádí princip země původu. Členské státy proto nemohou volně omezovat volný pohyb služeb informační společnosti z jiného členského státu, přičemž Google, Meta a TikTok právě takové omezení nalézají v rakouském právu.

SDEU dovodil, že předmětná ustanovení rakouského práva omezují volný pohyb služeb a jsou v rozporu s čl. 3 eCommerce směrnice.¹³³ Členské státy se mohou od takového omezení odchýlit pouze při naplnění kumulativních podmínek, kde SDEU připomněl také rozsudek ve věci C-390/19.¹³⁴ Soud dovozuje, že nebyla splněna první podmínka, tedy že opatření je přijato proti konkrétní službě informační společnosti, která poškozuje nebo závažně a podstatně ohrožuje cíle vymezené v čl. 3 odst. 4 písm. a) bodě i). Soud navíc upozorňuje, že tuto podmínku nelze splnit obecným a abstrakt-

¹³⁰ Body 14 a 15 anotovaného rozhodnutí.

¹³¹ Body 16–20 anotovaného rozhodnutí.

¹³² Body 20 a 21 anotovaného rozhodnutí.

¹³³ Body 59 a 60 anotovaného rozhodnutí.

¹³⁴ Body 31–33 anotovaného rozhodnutí.

ním opatřením, jaké zavedlo rakouské právo.¹³⁵ S ohledem na podané předběžné otázky se soud již nevyjádřil k druhé kumulativní podmínce zakotvené v čl. 3 odst. 4 písm. b) eCommerce směrnice.¹³⁶

Rozhodnutí zdůrazňuje limity národní regulace poskytovatelů služeb informační společnosti. Ačkoliv evropský legislativec přijal Nařízení o digitálních službách („DSA“), mohou členské státy usilovat o přísnější právní úpravu. V takovém případě však, s odkazem na čl. 2 odst. 3 DSA, narazí opět na limity čl. 3 eCommerce směrnice. Bude proto důležité sledovat i další vývoj na úrovni členských států, a to např. také německého NetzDG,¹³⁷ které již před účinností DSA zavádělo přísnější pravidla.

Autor: OW

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

¹³⁵ Bod 58 anotovaného rozhodnutí.

¹³⁶ Body 61–63 anotovaného rozhodnutí.

¹³⁷ Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz - NetzDG), [online], [cit. 14. 5. 2024] <https://www.gesetze-im-internet.de/netzdg/BJNR335210017.html>.

ESSAYS I/2024

CONTENTS

Paweł Matłacz: Monetization Mechanics in Video Games from a Gambling Regulation Perspective	126
Barbora Spáčilová: Gambling Video Game Advertising, its Rules and Limits	137
Nikolaj Taliga: The Impact of Generative AI on the Examination of Students of Law in Higher Education	148
Dominik Zachar: Social Impact of Generative AI on Legal Research	156

MONETIZATION MECHANICS IN VIDEO GAMES FROM A GAMBLING REGULATION PERSPECTIVE¹

PAWEŁ MATŁACZ²

The history of video games is long and interesting, from the humble beginnings of Tetris, the most popular video game in history³ to AAA titles of the present day. In almost 60 years of history, a lot has changed in making, designing, and selling video games, and in the past 20 years, a lot more monetization emerged. For the first video games for PC or console, you went to a game store and just bought the game, there was no monetization going further besides DLCs that weren't necessary to buy to play and enjoy the game. Now people mostly buy video games for PC online, on platforms like Amazon, Steam, EA Desktop, or Epic Games⁴ and most games nowadays have some sort of monetization, loot boxes, or gambling mechanics inserted in the game. Microtransactions, loot boxes, and other forms of monetization appear across all genres of video games, and they come in many forms. It can be a new outfit that players can acquire, other character features, skins, weapons, cars, or other forms of items. In many games, there is also a season pass giving the player access to blocked new items or powers in the game. It's not necessary to buy these items, skins, or

¹ Esej byla zpracována v semestru jaro 2024 v rámci předmětu MVV793K Internet Gaming and Entertainment Law. / The essay was written in the spring 2024 semester for the course MVV793K Internet Gaming and Entertainment Law.

² Paweł Matłacz is a student at the Faculty of Law, UWS - University in Siedlce, Contact email: pm86800@stud.uws.edu.pl

³ WEISBERGER, M. The Bizarre History of 'Tetris'. Livescience [online]. 2024. [17.06.2024] Available at: <https://www.livescience.com/56481-strange-history-of-tetris.html>

⁴ CLEMENT, J. Video gaming worldwide - Statistics & Facts, Purchasing behavior & spending, Statistics from UK, Germany, Brazil, UK, USA, China, Japan, South Korea and Canada. Statista. [online] 2024. [10.06.2024] Available at: <https://www.statista.com/topics/1680/gaming/#topicOverview>

loot boxes but for many people that's the first contact with gambling. Monetization in video games is a very controversial topic in the Internet sphere, many content creators point to the negative effects of the popularity of microtransactions and gambling on the players but also on the game it's in.⁵ What are the drawbacks of video game monetization? and should gambling stay in video games?

The first true video games were created in the 50s and 60s, possibly the first ever video game created only for entertainment purposes was "Tennis for Two",⁶ from the year 1958. It was an easy and simple game that only had a few dozen pixels. The gaming market began to grow rapidly and already at the beginning of the 70s, the first arcade game based on a coin system "Galaxy Game" came out.⁸ The same year one of the most influential arcade games, "Computer Space" was created.⁹ "Gaming" reached mainstream popularity by the 70s and 80s, it was mainly due to arcade video games and the first Commercial gaming console, "Magnavox Odyssey"¹⁰, which was released in 1972, also owning a computer started to be more affordable. With the rise in popularity and the rapid development of technology, games became more realistic, immersive, colourful, and advanced, which accelerated their popularity even further. As early as

⁵ One of the most known online critics of gambling and microtransactions is a content creator called HOUNGOUNGAGNE. HOUNGOUNGAGNE. The Dark Reality behind CSGO. (Illegal Gambling, lies and addiction) Part 1. *youtube.com* [online] 2023. [cit. 10. 6. 2024]. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=JT17153Fkj0>, HOUNGOUNGAGNE. How Valve profits from Gambling - The Dark reality of CSGO: Part 2. *youtube.com* [online] 2023. [cit. 10. 6. 2024]. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=KpvePQVs-cUQ&t=2s>. [10.06.2024].

⁶ HISTORY TOOLS. The Complete Technical and Cultural History of Tennis for Two: History's First Video Game. History Tools [online]. 2024. [18.06.2024] Available at: <https://www.historytools.org/inventions/tennis-for-two-complete-history>

⁷ The first video game? *Brookhaven National Laboratory*. [online] 2008. [10.06.2024]. Available at: <https://www.bnl.gov/about/history/firstvideo.php>

⁸ NORMAN, Jeremy. "Galaxy Game", the Earliest Coin-Operated Computer or Video Game. *History of Information*. [online] [10.06.2024] Available at: <https://historyofinformation.com/detail.php?id=2326>

⁹ Computer Space. *The strong National Museum of Play* [online]. 2023. [cit. 10.06.2024]. Available at: <https://www.museumofplay.org/games/computer-space/>

¹⁰ Early history of video games. *Wikipedia* [online]. 2024. [cit. 10.05.2024]. Available at: https://en.wikipedia.org/wiki/Early_history_of_video_games.

the early 1990s, computers were becoming more and more common in the home, so Arcade-based games began to lose importance. The history of games from the early 2000s to the present is too long to describe, but it is a time when video games have developed faster than ever. It was then that the iconic series of games that we love to this day such as Simcity,¹¹ Battlefield,¹² Call of Duty,¹³ or Far Cry¹⁴ were created. This way we come to today, in these times games are available practically everywhere and their selection is huge. Not only a selection of games, but also consoles, emulators, and other gaming equipment such as 3D goggles.

In the last 10 years, video games have not only changed graphics and popularity, but they have also changed their monetization system. Microtransactions have been introduced into games, i.e. in-game payments for items or unlockable content made directly from real-world money or indirectly through the buying of virtual currency¹⁵. With the increasing presence of microtransactions in the gaming world, there has been a public debate about whether microtransactions are not too similar to gambling, and if so how we can regulate it. Also, it has been questioned whether the use of these micro-transactions could lead to problem gambling or excessive gaming-related harm.¹⁶

The so called „loot boxes” are a very popular form of microtransactions in games. There are many definitions of loot boxes, some of the most well-known are: the Belgian FPS Justice Gaming Commission defines loot boxes

¹¹ RAY, Michael. SimCity electronic game. In *Britannica* [online]. 2024. [cit. 08.06. 2024]. Available at: <https://www.britannica.com/topic/SimCity>.

¹² MADDOCK, Bryson. All Battlefield Games In Order Of Release. In: *Insider Gaming* [online]. 2023. [cit. 08.06.2024]. Available at: <https://insider-gaming.com/all-battlefield-games-in-order-of-release/>.

¹³ Call of Duty. In: *Call of Duty Wiki* [online]. 2024. [cit. 08.06.2024]. Available at: https://callofduty.fandom.com/wiki/Call_of_Duty

¹⁴ CALLUM, Williams. Every Far Cry Game: A Full History of Releases in Order. In: *IGN* [online]. 2024. [cit. 08.06.2024]. Available at: <https://www.ign.com/articles/all-far-cry-games-in-order>.

¹⁵ Annette CERULLI-HARMS, Marlene MÜNSCH, Christian THORUN, Frithjof MICHAELSENN, Pierre HAUSEMER. Loot boxes in online games and their effect on consumers, in particular young consumers. *STUDY Requested by the IMCO committee* [online]. 2020. [cit. 08.06.2024]. p. 13-20. Available at: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU\(2020\)652727](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU(2020)652727)

as “...the umbrella term for one or more game elements that are integrated into a video game whereby the player acquires game items either for payment or for free in an apparently random manner”.¹⁷ Academics in the field of computer science Zendle et al. (2020b) describe loot boxes as “...items in video games that may be bought for real-world money, but which provide players with a randomized reward of uncertain value”¹⁸. However, the best definition of the term ‘loot boxes’ that I found, in my opinion, is: “Loot boxes is a colloquial catch-all terminology used to describe software features, typically found in video games, that provide the player with randomized virtual rewards”¹⁹ [5]. The player must also somehow interact with (or open) the loot box, the engagement could be obtaining a virtual item, by watching commercials, or most importantly by purchasing an item to “open” the box for real-world currency.

Once the player has opened or engaged in any other way with the loot box, they receive something as a reward. These “rewards” can be cosmetic items that only change the appearance, colour, or armour of the player, or may highly influence the gameplay by unlocking rare game content, increasing the player's level, or giving him a high-level item. In many games, these rewards can also be “sold” to other players for real-world money or in-game currency. The ability to sell and exchange in-game items has led to the creation of a huge market of skins, outfits, weapons, and other cosmetic

¹⁶ HOUNGOUNGAGNE. The Dark Reality behind CSGO. (Illegal Gambling, lies and addiction) Part 1. *youtube.com* [online] 2023. [cit. 10. 6. 2024]. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=JT17I53Fkj0>, HOUNGOUNGAGNE. How Valve profits from Gambling - The Dark reality of CSGO: Part 2. *youtube.com* [online] 2023. [cit. 10. 6. 2024]. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=KpvePQVscUQ&t=2s>. [10.06.2024].

¹⁷ Annette CERULLI-HARMS, Marlene MÜNSCH, Christian THORUN, Frithjof MICHAELSENN, Pierre HAUSEMER. Loot boxes in online games and their effect on consumers, in particular young consumers. *STUDY Requested by the IMCO committee* [online]. 2020. [cit. 11.06.2024]. p. 13. Available at: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU\(2020\)652727](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU(2020)652727)

¹⁸ Ibidem. p. 13.

¹⁹ DRUMMOND, A., SAUER, J.D. Video Game Loot Boxes Are Psychologically Akin to Gambling. *Nature human Behavior* [online]. 2018. [11.06.2024]. Available at: <https://doi.org/10.1038/s41562-018-0360-1>

items. The most famous and largest of its kind is the Steam Community Market, where millions of items are sold, bought, or traded every day.^{20,21}

Examples of games that have some form of microtransaction need not be mentioned, but in the game Counter-Strike 2²² the system of loot boxes became a global phenomenon, which conquered social media and the whole internet. Counter-Strike 2 is the game I have the most experience with, I have been playing it continuously for eight years and during that long time, I had the opportunity to see, experience, and buy counterstrikes loot-boxes up close. In this game, there are items called “cases” that can be opened with a special key, sold, or exchanged with another player. Every person who bought the game can get such a box once a week for free. The cases themselves usually cost no more than 50 euro cents, but there are exceptions, rarer boxes can cost up to 30 euros for only one case. The case contains more than a dozen different cosmetic items, these items are called “skins” and they allow cosmetic weapon changes in the game. Skins, same as cases could also be sold or exchanged. Many people unfamiliar with the Counter-Strike 2 market and items think that virtual skins in a computer game can cost no more than a few euros, but that can't be further from the truth. Most of these “least wanted” skins indeed cost a penny, but the rarer the item, the greater the value, the most desirable item in the game is worth as much as one million dollars.²³ Other rare items are also not cheap, to be able to buy a rare skin you would certainly spend at least hundreds of dollars.

After the update that introduced skins in the game, sites started to pop up allowing people to deposit their skins and gamble with them, without any registration or age checks. The sites not only let you deposit real-world

²⁰ Markets-Steam. *CSGOSKINS.GG* [online]. 2024. [cit. 11.06.2024]. Available at: <https://csgoskins.gg/markets/steam>

²¹ Overview of the Steam market size, annual sales, new game releases and user engagement metrics. *VG Insights* [online]. 2024. [11.06.2024]. Available at: <https://vginsights.com/steam-market-data>

²² Counter Strike 2. CS2 [online]. 2024. [cit. 11.06.2024]. Available at: <https://www.counter-strike.net/cs2>

²³ HEYZEUS. This Skin Just Sold For \$1.5 Million. *youtube.com* [online]. 2024. [cit. 08.06.2024]. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=iuP3AFeqOLY>

money but also had a ton of different options including crypto, bank transfer, transfer via phone, and others. This site looked almost the same as any other gambling site, but because it operated more on the basis of skins it was available to anyone, even for children. This caused a massive problem. Video games are most popular among children, the ISFE survey showed that 76 % of children aged 6-15 in Europe play video games on any device²⁴, which means that the main audience of games is children. The randomized nature of loot boxes and the fact that players spend real-world money to engage with them makes them structurally and psychologically similar to gambling²⁵. Not only that, further studies have shown that loot box purchasing positively correlates with the gambling problem and players with higher problem gambling severity tend to spend more money purchasing loot boxes²⁶. It is important to remember that these sites want to appeal to kids, the gambling games are colourful and “gamified”, especially in Western countries. The games are specially modified to allow the player to play and stay in for longer²⁷, and the younger the person, the more likely it is that he will take this bait, unfortunately, I took this bait as a child.

The data, unfortunately, shows and proves that children are likely to in an uncontrolled manner, spend money in games. ISFE study on how parents supervise children's in-game spending from 2019 has shown that 36 % of children aged 6 to 15 spend money within games. At the same

²⁴ Annette CERULLI-HARMS, Marlene MÜNSCH, Christian THORUN, Frithjof MICHAELSEN, Pierre HAUSEMER. Loot boxes in online games and their effect on consumers, in particular young consumers. *STUDY Requested by the IMCO committee* [online]. 2020. [cit. 11.06.2024]. p. 27. Available at: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU\(2020\)652727](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU(2020)652727)

²⁵ Ibidem. p. 7.

²⁶ Leon Y. XIAO, Laura L. HENDERSON, Rune NIELSEN, Paweł GRABARCZYK. Loot Boxes, Gambling-Like Mechanics in Video Games. *ResearchGate* [online]. 2021. [12.06.2024]. p.4. Available at: https://www.researchgate.net/publication/357322014_Loot_Boxes_Gambling-Like_Mechanics_in_Video_Games

²⁷ Annette CERULLI-HARMS, Marlene MÜNSCH, Christian THORUN, Frithjof MICHAELSEN, Pierre HAUSEMER. Loot boxes in online games and their effect on consumers, in particular young consumers. *STUDY Requested by the IMCO committee* [online]. 2020. [09.06.2024]. p. 27. Available at: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU\(2020\)652727](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU(2020)652727)

time, more parents start to supervise the in-game spending of their children, exactly 85 % of them. The same study showed that 62 % of children have a fairly small average monthly allowance, spending money ranging between 1 and 20 euros across all types of platforms and in-game transactions per month. Smaller shares of children spend intermediate to high amounts of money in-game, 11 % spend between 21 to 40 Euro, 5 % between 41 to 60 Euro, 1 % between 61 to 80 Euro, and 4 % more than 80 Euro. Yet, a significant proportion of parents, 16 %, did not know how much their child spends in-game in an average month²⁸.

It is also not the case that gambling sites with skins, or the Steam market are completely unregulated, at the level of the European Union there are resolutions regulating gambling, as well as at the national level. Most countries in the EU have their own laws and regulations, some countries are more restrictive on online gambling like France (online casinos are illegal),²⁹ and some less so like Finland.³⁰ One of, if not the most known gaming restrictions is PEGI ratings. PEGI when rating games, takes into consideration the presence of several indicators that the game may not be suitable for kids. Indicators such as violence, drugs, bad language, or fear. Unfortunately, it does not take gambling and the presence of loot boxes as severe and restrictive as other indicators. Games containing loot boxes or other forms of microtransactions from April 2020 onwards will additionally carry the description “*paid for random items*”³¹.

On the EU level the legislature includes, the Consumer Rights Directive 2011,³² the Unfair Commercial Practices Directive 2005,³³ and the Unfair

²⁸ Annette CERULLI-HARMS, Marlene MÜNSCH, Christian THORUN, Frithjof MICHAELSENN, Pierre HAUSEMER. Loot boxes in online games and their effect on consumers, in particular young consumers. *STUDY Requested by the IMCO committee* [online]. 2020. [09.06.2024]. p. 30. Available at: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU\(2020\)652727](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU(2020)652727)

²⁹ SRAMEK, Elizabeth. iGaming Regulations Across the EU – A Complete Guide in 2024. *Scaleo* [online]. 2024. [12.06.2024]. Available at: <https://www.scaleo.io/blog/a-complete-guide-to-igaming-regulations-across-the-eu/>

³⁰ SMITH, John. 8 Countries With the Most Progressive Gambling Laws in Europe. *The Bruges group* [online]. 2021. [09.06.2024]. Available at: <https://www.brugesgroup.com/blog/8-countries-with-the-most-progressive-gambling-laws-in-europe>

Terms in Consumer Contracts Directive 1993C³⁴. However, the European Union does not have ultimate legislative power in the area of gambling policy, the directives mentioned above are legal acts that comply with the provisions on services laid down in the Treaties. The European Court of Justice has recognized that the particular features of gambling justify a sufficient degree of national discretion in regulating the sectors involved, Therefore, there exists no sector-specific EU legislation in the area of online gambling³⁵.

Following the judgment of the European Court of Justice, several regulations surrounding specific microtransactions and loot boxes were created in various countries across the continent. The most “drastic” option has been implemented in Belgium where all paid loot boxes have been determined to be gambling, and no gambling licenses have been granted to video game companies for the sale of loot boxes³⁶. On the contrary, a non-European country, China has implemented the most prominent non-restrictive regulatory measure, the disclosure of probabilities, which the video game industry has already increasingly imposed this requirement as self-regulation.³⁷ The disclosure of probabilities reveals how likely a player is able to acquire skins or items through microtransactions. This

³¹ Annette CERULLI-HARMS, Marlene MÜNSCH, Christian THORUN, Frithjof MICHAELSEN, Pierre HAUSEMER. Loot boxes in online games and their effect on consumers, in particular young consumers. *STUDY Requested by the IMCO committee* [online]. 2020. [cit. 12.06.2024]. p. 27. Available at: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU\(2020\)652727](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU(2020)652727)

³² Directive 2011/83/Eu Of The European Parliament And Of The Council on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC.

³³ Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC.

³⁴ Council Directive 93/13/EEC on unfair terms in consumer contracts.

³⁵ NOTICE TO MEMBERS-Petition No 0747/2023 by J. T. (Hungarian) on national restrictions on online gambling in Hungary *European Parliament* [online]. 2024. [13.06.2024]. Available at: www.europarl.europa.eu

³⁶ Leon Y. XIAO, Laura L. HENDERSON, Rune NIELSEN, Paweł GRABARCZYK. Loot Boxes, Gambling-Like Mechanics in Video Games. *ResearchGate* [online]. 2021. [10.06.2024]. p.5. Available at: https://www.researchgate.net/publication/357322014_Loot_Boxes_Gambling-Like_Mechanics_in_Video_Games

³⁷ Ibidem. p.6.

regulatory measure also had a huge positive impact on Counter-Strike 2 loot boxes for players all around the globe, not only on players living in China, because Steam (creator of Counter-Strike 2) had to publicly disclose the Counter-Strike 2 loot box probabilities in China, the whole world found out. It made a huge difference because the published probabilities were so low that the players weren't happy and I'm sure people took notice of how big of a scam it is.

Microtransactions have become an integral part of the lives of the vast majority of gamers all around the world, no matter what device they play on. They have become so common that players are surprised when a game does not have them. It is an indisputable fact that microtransactions, loot boxes, cases, or any other form of virtual money exchange are a form of gambling, and it is very easy to become addicted to it. There are a lot of drawbacks to microtransactions, it's highly addictive and can cost you not only money but also your family or friends. However, the biggest problem with gambling is the lack of good, transparent, and comprehensive regulation not only at the European Union level but also at the national level. The Judgment of the European Court of Justice has prevented the introduction of new, better regulations across the EU. With all that said I think banning loot boxes or any other form of microtransactions is not a good idea. It's better to educate the kids and the parents about loot boxes, and microtransactions and introduce better age verification capabilities.

1. BIBLIOGRAPHY

[1] Tetris. *Wikipedia* [online]. 2024. [06.06.2024]. Available at: <https://en.wikipedia.org/wiki/Tetris>

[2] CLEMENT, J. Video gaming worldwide - Statistics & Facts, Purchasing behavior & spending, Statistics from UK, Germany, Brazil, UK, USA, China, Japan, South Korea and Canada. *Statista* [online]. 2024. [10.06.2024]. Available at: <https://www.statista.com/topics/1680/gaming/#topicOverview>

[3] HOUNGOUNGAGNE. The Dark Reality behind CSGO. (Illegal Gambling, lies and addiction) Part 1. *youtube.com* [online] 2023. [cit. 10. 6. 2024]. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=JT17l53Fkj0>, HOUNGOUNGAGNE. How Valve profits from Gambling - The Dark reality of CSGO: Part 2. *youtube.com* [online] 2023. [cit. 10. 6. 2024]. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=KpvePQVscUQ&t=2s>. [10.06.2024].

- [4] Early history of video games. *Wikipedia* [online]. 2024. [10.06.2024]. Available at: https://en.wikipedia.org/wiki/Early_history_of_video_games
- [5] The first video game? *Brookhaven National Laboratory* [online]. 2008. [10.06.2024]. Available at: <https://www.bnl.gov/about/history/firstvideo.php>
- [6] NORMAN, Jeremy. "Galaxy Game", the Earliest Coin-Operated Computer or Video Game. *History of Information* [online]. c. 2024. [10.06.2024]. Available at: <https://historyofinformation.com/detail.php?id=2326>
- [7] Computer Space. *The strong National Museum of Play* [online]. 2023. [cit. 10.06.2024]. Available at: <https://www.museumofplay.org/games/computer-space/>
- [8] RAY, Michael. SimCity electronic game. In *Britannica* [online]. 2024. [cit. 08.06. 2024]. Available at: <https://www.britannica.com/topic/SimCity>.
- [9] MADDOCK, Bryson. All Battlefield Games In Order Of Release. In: *Insider Gaming* [online]. 2023. [cit. 08.06.2024]. Available at: <https://insider-gaming.com/all-battlefield-games-in-order-of-release/>.
- [10] Call of Duty. In: *Call of Duty Wiki* [online]. 2024. [cit. 08.06.2024]. Available at: https://callofduty.fandom.com/wiki/Call_of_Duty
- [11] CALLUM, Williams. Every Far Cry Game: A Full History of Releases in Order. In: *IGN* [online]. 2024. [cit. 08.06.2024]. Available at: <https://www.ign.com/articles/all-far-cry-games-in-order>.
- [12] Annette CERULLI-HARMS, Marlene MÜNSCH, Christian THORUN, Frithjof MICHAELSEN, Pierre HAUSEMER. Loot boxes in online games and their effect on consumers, in particular young consumers. *STUDY Requested by the IMCO committee* [online]. 2020. [cit. 08.06.2024]. Available at: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOI_STU\(2020\)652727](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOI_STU(2020)652727)
- [13] DRUMMOND, A., SAUER, J.D. Video Game Loot Boxes Are Psychologically Akin to Gambling. *Nature Human Behavior* [online]. 2018. [11.06.2024]. Available at: <https://doi.org/10.1038/s41562-018-0360-1>
- [14] Markets-Steam. *CSGOSKINS.GG* [online]. 2024. [cit. 11.06.2024]. Available at: <https://csgoskins.gg/markets/steam>
- [15] Overview of the Steam market size, annual sales, new game releases, and user engagement metrics. *VG Insights* [online]. 2024. [11.06.2024]. Available at: <https://vginsights.com/steam-market-data>
- [16] Counter-Strike 2. *CS2* [online]. 2024. [cit. 11.06.2024]. Available at: <https://www.counter-strike.net/cs2>
- [17] HEYZEUS. This Skin Just Sold For \$1.5 Million. *youtube.com* [online]. 2024. [cit. 08.06.2024]. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=iuP3AfEqOLY>

- [18] Leon Y. XIAO, Laura L. HENDERSON, Rune NIELSEN, Paweł GRABARCZYK. Loot Boxes, Gambling-Like Mechanics in Video Games. *ResearchGate* [online]. 2021 [12.06.2024]. Available at: https://www.researchgate.net/publication/357322014_Loot_Boxes_Gambling-Like_Mechanics_in_Video_Games
- [19] SRAMEK, Elizabeth. iGaming Regulations Across the EU – A Complete Guide in 2024. *Scaleo* [online]. 2024. [12.06.2024]. Available at: <https://www.scaleo.io/blog/a-complete-guide-to-igaming-regulations-across-the-eu/>
- [20] SMITH, John. 8 Countries With the Most Progressive Gambling Laws in Europe. The *Bruges group*. [online]. 2021. [09.06.2024]. Available at: <https://www.brugesgroup.com/blog/8-countries-with-the-most-progressive-gambling-laws-in-europe>
- [21] Directive 2011/83/EU of The European Parliament And Of The Council on Consumer Rights, amending Council Directive 93/13/EEC.
- [22] Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC.
- [23] Council Directive 93/13/EEC on unfair terms in consumer contracts.
- [24] NOTICE TO MEMBERS-Petition No 0747/2023 by J. T. (Hungarian) on national restrictions on online gambling in Hungary *European Parliament* [online]. 2024. [13.06.2024]. Available at: www.europarl.europa.eu

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

GAMBLING VIDEO GAME ADVERTISING, ITS RULES AND LIMITS¹

BARBORA SPÁČILOVÁ²

In this essay, I would like to discuss the area of video game advertising from the viewpoint of consumer law. I will focus on online hazard video games and advertisements for those games. In the essay, I will try to answer the question of whether the legislation in case of the protection of minors in instances when they make or could make contact with such advertisements is satisfactory and what we can do to improve it if is not. All this in the context of the Czech Republic.

To understand the legal basis we are working with, I would like to introduce you to the main Czech acts in this area and what they regulate. The most important one is act č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách (from now on only as “Czech Gambling Act”).³ It regulates and defines what is gambling and the types of hazard games. It also has a specific chapter number 4 which includes the definition of an internet game and the conditions of its running. The second most important act in the context of the Czech Republic and hazard games is act č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy⁴ (from now on only as “Czech Regulation of Advertisement Act”). It regulates advertisement at the general level but includes regulation in specific parts

¹ Esej byla zpracována v semestru jaro 2024 v rámci předmětu MVV793K Internet Gaming and Entertainment Law. / The essay was written in the spring 2024 semester for the course MVV793K Internet Gaming and Entertainment Law.

² Barbora Spáčilová is a student at the Faculty of Law, Masaryk university, contact e-mail: 520444@mail.muni.cz

³ Zákon č. 186/2016 ze dne 26. května 2016, o hazardních hrách.

⁴ Zákon č. 40/1995 ze dne 9. února 1995, o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů.

of the market. We can find the main part for the hazard games in section 5j and section 8. The first section mentions what the advertisement can and should not contain. The second one establishes for what breaches of the Czech Regulation of Advertisement Act is what punishment. This part of the regulation is closely related to the act č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele⁵ (from now on only as “Czech Consumer Protection Act”). It defines the term “unfair business practices” and says who is to supervise the compliance with obligations, that the Czech Consumer Protection Act establishes what is considered operating hazard games.

1. ADVERTISEMENT OF THE GAME ITSELF AND ITS RULES

The Czech Gambling Act states, in its section 73 which hazard games can be run as an internet game, or for the purposes of this essay as a video game. This section refers us to section 3 subsection 2 paragraphs a) – f). This means that we can run a lottery, odds bet, lottery game, bingo technical game or a live (online) game as a hazard video game.

Specific rules for online hazard games are non-existent in the Czech Republic on the state level. We can use common rules for hazard games stated in the Czech regulation of Advertisement Act but they merely state that the advertisement must contain a warning about addiction and that a person under 18 years old cannot participate.

This gap in legislation might be fixed by the EGBA Code of Conduct on Responsible Advertising for Online Gambling (from now on only as “Code of Conduct”).⁶ It expands the rules of online hazard games advertisement in section 5- Content moderation. The main problem is that this document is not enforced on the state level, and it is voluntary to join this Code of Conduct and conduct the advertisement by it. In 2020 there were only five companies that became parties of the agreement, and those are bet365,

⁵ Zákon č. 634/1992 ze dne 16. prosince 1992, o ochraně spotřebitele.

⁶ EGBA. *Code of Conduct on Responsible Advertising for Online Gambling* [online]. 28. 4. 2020. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.egba.eu/uploads/2020/04/200428-Code-of-Conduct-on-Responsible-Advertising-for-Online-Gambling.pdf>

Betsson Group, GVC Holdings Plc, Kindred Group Plc and William Hill Plc.⁷ All of those mentioned above can operate their online hazard games as well on our state territory. That means that even though none of the Czech companies that provide online hazard games are parties to this Code of Conduct, its rules help to protect the Czech people.

In the context of the Czech Republic, we can often see advertisement of companies that provides hazard online games during sports matches. The Czech First League's (football league) main sponsor is the company FORTUNA GAME a.s. Because of that the league is also known as FORTUNA:LIGA.⁸ This company provides online hazard games such as lottery, live hazard games or betting. In this case, none of the advertisement rules in the Czech Republic cover the rules of such advertisement because their sponsorship of the league does not advertise any specific hazard game, only the company as such. The company's name is then every matchday on the main sports TV canal that everyone (who pays the concessionary charge)⁹ can access. This means that even minors can see the name of the company every matchday on TV. The same problem is in the Czech First Hockey League, where the main sponsor is Tipsport a.s. and the League is named after it as "Tipsport Extraliga".¹⁰

Next, the Czech First League is also related to Betano, a gaming platform owned by German company Kaizen Gaming Ltd.¹¹ Advertisement, via displaying the logo, for this platform is accessible on the official fan

⁷ EGBA. *Code of Conduct on Responsible Advertising for Online Gambling* [online]. 28. 4. 2020. [cit. 30. 5. 2024]. p.1. Available at: <https://www.egba.eu/uploads/2020/04/200428-Code-of-Conduct-on-Responsible-Advertising-for-Online-Gambling.pdf>

⁸ FORTUNA:LIGA. *FORTUNA: LIGA* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.fortunaliga.cz>

⁹ In the Czech republic every person who owns a television receiver is obliged to pay concessionary charge. The legal obligation is established in section 3 subsection 2 of the Radio and Television Fees Act. Zákon č. 348/2005 ze dne 5. srpna 2005, o rozhlasových a televizních poplatcích a o změně některých zákonů.

¹⁰ See for example: IDNES. *Tipsport extraliga 2023/24* [online]. c 2024 [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.idnes.cz/hokej/extraliga>

¹¹ KAIZEN GAMING. *Brands and products* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://kaizengaming.com/brands-and-products>

shop of Football Club Sparta Praha.¹² Minors can buy the official football dress of the club which features a big logo of Betano. The same issue is with company Tipsport a.s. and their logo being on the football dress of the SK Líšeň football club,¹³ Football Club Sparta Praha,¹⁴ or SK Sigma Olomouc football club.¹⁵ The same problem is with the hockey dress of the Hockey Club Kometa Brno¹⁶ and the hockey dress of the Hockey Club Dynamo Pardubice.¹⁷

It is interesting to compare previously mentioned companies and platforms being featured on sports dresses of Czech sports clubs and the practice abroad. None of the well-known sports teams have the logos of such companies on them to advertise this type of company. It brings the question why is that? Do foreign countries care more about the advertisement of online hazard games than the Czech Republic?

2. PROTECTION OF THE MINORS

The Council of Europe in its document on Media Regulatory Authorities and Protection of Minors concludes that gambling or exposure to it is likely to impair minors, on the level of “...*physical, mental or moral development*...”.¹⁸ This means we should not diminish it and we should take

¹² FNSHP.CZ. AC Sparta Praha [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.fnshp.cz/ac-sparta-praha_k233/kolekce_k238/ruda-do-ulic_k894/

¹³ SK LÍŠEŇ. [@SK_Lisen_Brno]. Domácí sada dresů na jubilejní 100. rok od založení klubu... X [online]. 3. 1. 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://twitter.com/sk_lisen_brno/status/1763515940463919315?s=61&t=uH88ICTd-gr_OuTTw8eMQw

¹⁴ FNSHP.CZ. AC Sparta Praha, Dres Sparta rudý Nike 2019/21 Tipsport [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.fnshp.cz/dres-sparta-rudy-nike-2019-21-tipsport_z26178/

¹⁵ SK SIGMA OLOMOUC OFICIÁLNÍ FANSHOP. Dres SK Sigma Olomouc dospělý 2023/2024 modrý [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://eshop.sigmafotbal.cz/p1119-dres-sk-sigma-olomouc-dospely-2023-2024-modry>

¹⁶ FNSHP.CZ. HC Kometa Brno, Dres original bílý 2023/2024 [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.fnshp.cz/dres-original-bily-2023-2024_z32109/

¹⁷ HC DYNAMO PARDUBICE OFICIÁLNÍ FANSHOP. Originální dres HC Dynamo Pardubice 23/24 bílý [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://fanshop.hcdynamo.cz/p1755-originalni-dres-hc-dynamo-pardubice-23-24-bily>

¹⁸ COUNCIL OF EUROPE. Media regulatory authorities and protection of minors [online]. 4. 2019 [cit. 30. 5. 2024]. P 23, table 5. Available at: <https://rm.coe.int/jufrex-media-regulatory-authorities-and-protection-of-minors/168093e0d8>

a proper look into the problems and try to find solutions to protect minors from those exposures.

The Code of Conduct in its chapter 6- Protecting minors, puts together main rules to follow in order to prevent minors from seeing advertisements which are not suitable for them. Minor in this document is understood as a person, who cannot legally participate in online hazard games in EU countries, which is typically a person younger than 18 years but, in some cases, it can be 20 years.

Typical of said rules, which the Czech Republic also has in the Czech Regulation on Advertisement Act,¹⁹ is stating the minimum age of the participant. From the perspective of the portrayal of the advertisement, it is important to try and make it not look like it is focused on minors i.e. colourful, with animated characters or comic figures, with celebrities from movies with a primary focus on minors or minors acting or being portrayed in such advertisement. Placement of the advertisement should not be during programmes which expect the primary audience to be minors or be reproduced on merchandise intended for minors.

I previously mentioned that in cases of the football dress which any minor is capable of buying for themselves said clothing without any form of limitation. Even the Code of Conduct requires only merchandise designated primarily for minors to not contain any form of advertisement of online hazard games.²⁰ Yet not all the minors will wear only merchandise designated for minors. For example, a 15-year-old person typically cannot physically wear a football dress, which is designated for children, where the restriction is in force. This 15-year-old minor will have to buy a standard football dress and the protection of a minor would be once again non-existent.

Yet the previous paragraphs talk only about instances when the selling company is a party to the Code of Conduct. In cases when the company is

¹⁹ Zákon č. 40/1995 ze dne 9. února 1995, *o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů.*

²⁰ EGBA. *Code of Conduct on Responsible Advertising for Online Gambling* [online]. 28. 4. 2020. [cit. 30. 5. 2024]. p. 11. Available at: <https://www.egba.eu/uploads/2020/04/200428-Code-of-Conduct-on-Responsible-Advertising-for-Online-Gambling.pdf>

not a party to the Code of Conduct, it can do whatever it wants and might sell merchandise designated for minors with the advertisement of an online hazard game site or a gambling company.

Concerning sports matches we should not be talking only about logos of companies that provide online hazard games but also about their advertisement slots on TV during the matches as well as on the match field. During the matches of the Czech First Football League, we can often see advertisements for the company FORTUNA a.s. and its services which I have mentioned above.²¹ Those matches are being broadcast not exclusively after 10 p.m. which is the time when the rules for advertisement in regard to children are not “needed”. These matches are often played during the afternoon time when there is a chance that minors could be watching the TV, and their protection should apply.²²

Based on the tweet on platform X made by HC DYNAMO PARDUBICE²³ in 2021 we can see that the advertisements of the companies that provide online hazard games do not avoid even the playing area of the mentioned club. This club participates in the previously mentioned Tipsport Extraliga.

3. WHAT CAN WE DO WITH IT?

In the United Kingdom there is the Advertising Standards Authority (from now on only as “ASA”) which is an independent regulator that has an impact across all media.²⁴ It also has Committees of Advertising Practice (from now on only as “CAP”), and their main job is to write the Advertising

²¹ See for example Reklama - Fortuna (CZ, 2021). *YouTube* [online]. 11. 5. 2021. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=b6lluYgdYtg>

²² Schedule of matches for the FORTUNA:LIGA season 2023/2024 is available here: FORTUNA:LIGA. Rozpis zápasů SEZONA: 2023/2024 [online]. c 2024 [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.fortunaliga.cz/rozpis-zapasu/2024?type=2&id_stage=1

²³ HC DYNAMO PARDUBICE [@hcpce]. Přípravy na pátek 10. září, kdy vstoupíme do nové sezony @telhcz, jsou v plném proudu! Ledová plocha je již připravena. X [online]. 9. 5. 2021. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://twitter.com/hcpce/status/1434494142198034438?s=61&t=PEYD5CRxlb-OsmtECNOBw>. [cit. 2024-30-05]

²⁴ ADVERTISING STANDARDS AUTHORITY. *About the ASA and CAP* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.asa.org.uk/about-asa-and-cap/about-regulation/about-the-asa-and-cap.html>

Codes.²⁵ ASA then comes and applies it. In 2010 they came up with a handy document – The UK Code of Non-broadcast Advertising and Direct & Promotional Marketing (from now on only as “CAP Code”),²⁶ containing rules that are supposed to be followed to ensure (amongst others) protection of minors when it comes to the non-broadcasted advertisement.²⁷ Minors are in this case people under the age of 15 called “children” and people aged 16 or 17 are “young persons”. Gambling advertisement has its own rules in section 16.

The first subsection states that “*Marketing communications for gambling must be socially responsible, with particular regard to the need to protect children, young persons...*”. Then it continues to state what marketing communication cannot be made of, once again with particular to the children and young persons in subsection 16.3.12. Almost the same rules the United Kingdom applies when it comes to broadcasted advertising, in The UK Code of Broadcast Advertising (from now on only as “BCAP Code”)²⁸ in its subsection 17.4.5.

In the Czech Republic, we have little to almost no legislation concerning rules of the advertisement of hazard games to minors. Everything can be found in section 5j subsection 2 of the Czech Regulation of Advertisement Act. It states that the advertisement cannot be focused on people under 18 years of age. Czech legislation does not take into consideration situations when the advertisement is not focused mainly on minors but on the rest of the population and still, some minors can watch or hear it and it does affect them. As I mentioned before the instances of sport dresses and as well advertisements during sports matches on live TV.

²⁵ Ibidem.

²⁶ THE COMMITTEE OF ADVERTISING PRACTICE. *The UK Code of Non-broadcast Advertising and Direct & Promotional Marketing* [online]. c 2014. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.asa.org.uk/static/c6be0fb9-2c66-4248-ba5b824bf26fd3d3/5dce82c1-52c0-4dce-b8631be7cbeb2d2f/The-CAP-Code.pdf>

²⁷ Ibidem.

²⁸ THE COMMITTEE OF ADVERTISING PRACTICE. *The UK Code of Broadcast Advertising* [online]. c 2010 [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.asa.org.uk/static/40293b82-443a-4416-9555ff5259585538/00f8d067-f5ea-4da5-bb06ed7b3d06f619/The-BCAP-Code.pdf>

The first thing we can do, is change the legislation. The Czech Parliament already did it with the advertisement for medicine for male erectile dysfunction.²⁹ So why not with this type of advertisement? One of the reasons why the Parliament decided to push those types of advertisements to after 10 p.m. was that the children are also watching the sports games during which the advertisement is broadcasted, and they should not be watching them.³⁰ Advertisements for hazard games are, as we established before, likely to impact minors because they expose them to hazard and gambling.

We can also take inspiration from the previously mentioned CAP and BCAP. They have their own guidances^{31, 32} on how to interpret them where they also mention that in cases of advertisement of hazard games, the author of it should not use clothing that is fashionable among minors (such as sports dresses). Very important is that those advertisements should not contain any video gaming references that may appeal to minors. From the very essence of online hazard games, this type of advertisement should never be okay.

What can we do in the meantime since the legislation process is not one of the fastest things in the world?³³ We can try and put pressure on the sports associations to not have so many sponsors that provide

²⁹ KOPECKÝ, Daniel. Mužem hned, ale až po 22. hodině. Poslanci vykárali „nechutnou“ reklamu. *iDnes* [online]. 23. 3. 2016. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.idnes.cz/zpravy/domaci/muzem-hned-az-po-22-hodine-poslanci-vykazali-nechutnou-reklamu.A160323_132329_domaci_kop

³⁰ Ibidem.

³¹ THE COMMITTEE OF ADVERTISING PRACTICE. *Gambling advertising: protecting children and young people – Advertising Guidance (no-broadcast and broadcast)* [online]. 4. 2019. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.asa.org.uk/static/uploaded/734c1499-850d-4d2f-88a441ffd1903b50.pdf>

³² THE COMMITTEE OF ADVERTISING PRACTICE. *Gambling and lotteries advertising: protecting under-18s – Advertising Guidance (non-broadcast and broadcast)* [online]. April 2022. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.asa.org.uk/static/d9dd9d06-00e7-4630-81d460b598c7d976/Protecting-children-and-young-people-gambling-guidance-2022.pdf>

³³ According to CIBULKA, Jan, GURYČOVÁ, Kristýna. 6 největších legislativních ležáků. Které zákony politici uložili k ledu, ačkoli je po nich poptávka? *iROZHLAS* [online]. 22. 5. 2017. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/6-nejvetsich-legislativnich-lezaku-ktore-zakony-politici-ulozili-k-ledu-ackoli_1705220600_kno the average length of the legislative procedure is more than a year.

hazardous games online. Or to persuade them to make them their less significant sponsors so that their logos are not so visible everywhere on their sports dresses.

4. BIBLIOGRAPHY

- [1] ADVERTISING STANDARDS AUTHORITY. *About the ASA and CAP* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.asa.org.uk/about-asa-and-cap/about-regulation/about-the-asa-and-cap.html>
- [2] CIBULKA, Jan, GURYČOVÁ, Kristýna. 6 největších legislativních ležáků. Které zákony politici uložili k ledu, ačkoli je po nich poptávka? *iROZHLAS* [online]. 22. 5. 2017. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/6-nejvetsich-legislativnich-lezaku-ktere-zakony-politici-ulozili-k-ledu-ackoli_1705220600_kno
- [3] COUNCIL OF EUROPE. *Media regulatory authorities and protection of minors* [online]. 4. 2019 [cit. 30. 5. 2024]. P 23, table 5. Available at: <https://rm.coe.int/jufrex-media-regulatory-authorities-and-protection-of-minors/168093e0d8>
- [4] EGBA. *Code of Conduct on Responsible Advertising for Online Gambling* [online]. 28. 4. 2020. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.egba.eu/uploads/2020/04/200428-Code-of-Conduct-on-Responsible-Advertising-for-Online-Gambling.pdf>
- [5] FNSHP.CZ. *AC Sparta Praha* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.fnshp.cz/ac-sparta-praha_k233/kolekce_k238/ruda-do-ulic_k894/
- [6] FNSHP.CZ. *AC Sparta Praha, Dres Sparta rudý Nike 2019/21 Tipsport* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.fnshp.cz/dres-sparta-rudy-nike-2019-21-tipsport_z26178/
- [7] FNSHP.CZ. *HC Kometa Brno, Dres original bílý 2023/2024* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.fnshp.cz/dres-original-bily-2023-2024_z32109/
- [8] FORTUNA:LIGA. *FORTUNA: LIGA* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.fortunaliga.cz>
- [9] FORTUNA:LIGA. *Rozpis zápasů SEZONA: 2023/2024* [online]. c 2024 [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.fortunaliga.cz/rozpis-zapasu/2024?type=2&id_stage=1
- [10] HC DYNAMO PARDUBICE [@hpcpe]. Přípravy na pátek 10. září, kdy vstoupíme do nové sezony @telhcz, jsou v plném proudu! Ledová plocha je již připravena. X [online]. 9. 5. 2021. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://twitter.com/hpcpe/status/1434494142198034438?s=61&t=PEYD5CRxlb-OsmtECNOBw>. [cit. 2024-30-05]
- [11] HC DYNAMO PARDUBICE OFICIÁLNÍ FANSHOP. *Originální dres HC Dynamo Pardubice 23/24 bílý* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://fanshop.hcdynamo.cz/p1755-originalni-dres-hc-dynamo-pardubice-23-24-bily>
- [12] IDNES. *Tipsport extraliga 2023/24* [online]. c 2024 [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.idnes.cz/hokej/extraliga>

- [13] KAIZEN GAMING. *Brands and products* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://kaizengaming.com/brands-and-products>
- [14] KOPECKÝ, Daniel. Mužem hned, ale až po 22. hodině. Poslanci vykazali „nechutnou“ reklamu. *iDnes* [online] 23. 3. 2016. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://www.idnes.cz/zpravy/domaci/muzem-hned-az-po-22-hodine-poslanci-vykazali-nechutnou-reklamu.A160323_132329_domaci_kop
- [15] Reklama - Fortuna (CZ, 2021). *YouTube* [online]. 11. 5. 2021. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=b6lluYgdYtg>
- [16] SK LÍŠEŇ. [@SK_Lisen_Brno]. Domácí sada dresů na jubilejní 100. rok od založení klubu... X [online]. 3. 1. 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: https://twitter.com/sk_lisen_brno/status/1763515940463919315?s=61&t=uH88ICTd-gr_OuTTw8eMQw
- [17] SK SIGMA OLOMOUC OFICIÁLNÍ FANSHOP. *Dres SK Sigma Olomouc dospělý 2023/2024 modrý* [online]. c 2024. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://eshop.sigmafotbal.cz/p1119-dres-sk-sigma-olomouc-dospely-2023-2024-modry>
- [18] THE COMMITTEE OF ADVERTISING PRACTICE. *Gambling advertising: protecting children and young people – Advertising Guidance (no-broadcast and broadcast)* [online]. 4. 2019. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.asa.org.uk/static/uploaded/734c1499-850d-4d2f-88a441ffd1903b50.pdf>
- [19] THE COMMITTEE OF ADVERTISING PRACTICE. *Gambling and lotteries advertising: protecting under-18s – Advertising Guidance (non-broadcast and broadcast)* [online]. April 2022. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.asa.org.uk/static/d9dd9d06-00e7-4630-81d460b598c7d976/Protecting-children-and-young-people-gambling-guidance-2022.pdf>
- [20] THE COMMITTEE OF ADVERTISING PRACTICE. *The UK Code of Broadcast Advertising* [online]. c 2010 [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.asa.org.uk/static/40293b82-443a-4416-9555ff5259585538/00f8d067-f5ea-4da5-bb06ed7b3d06f619/The-BCAP-Code.pdf>
- [21] THE COMMITTEE OF ADVERTISING PRACTICE. *The UK Code of Non-broadcast Advertising and Direct & Promotional Marketing* [online]. c 2014. [cit. 30. 5. 2024]. Available at: <https://www.asa.org.uk/static/c6be0fb9-2c66-4248-ba5b824bf26fd3d3/5dce82c1-52c0-4dce-b8631be7cbeb2d2f/The-CAP-Code.pdf>
- [22] Zákon č. 186/2016 ze dne 26. května 2016, o hazardních hrách.
- [23] Zákon č. 348/2005 ze dne 5. srpna 2005, o rozhlasových a televizních poplatcích a o změně některých zákonů.
- [24] Zákon č. 40/1995 ze dne 9. února 1995, o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů.
- [25] Zákon č. 634/1992 ze dne 16. prosince 1992, o ochraně spotřebitele.

*Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0
International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).*

THE IMPACT OF GENERATIVE AI ON THE EXAMINATION OF STUDENTS OF LAW IN HIGHER EDUCATION¹

NIKOLAJ TALIGA²

1. INTRODUCTION

Generative artificial intelligence as a concept has been known to humans since the 1960s.³ However, the long development of this technology gave rise to generative AI as a tool for the general populace as we know it today. Generative AI can produce new data in images, audio, text, and other data types. Large language models (hereinafter LLMs) as a specific branch of generative AI are especially prevalent in academic environments, whether it be, among other things, for the creation of text, its summarisation and translation, assistance in research or support of learning. On one hand, the advantages of large language models in an academic environment are indisputable. On the other hand, generative AI is a double-edged sword that, if used inappropriately, can hinder the learning process and create unjust advantages that can undermine the meaning of academic examination. One of the unfair uses of generative AI, specifically of large language models, is its use for students' assistance during examinations.

¹ Esej byla zpracována v semestru podzim 2023 v rámci předmětu MVV57917K Regulating Disruptive Technologies. / The essay was written in autumn 2023 semester for the course MVV57917K Regulating Disruptive Technologies.

² Nikolaj Taliga is a student at the University of Groningen, Netherlands - graduating from International and European Law LLB programme with specialisation in Technology law. Contact email: taliganikolaj@gmail.com

³ Anyoha R. The History of Artificial Intelligence. *Science in the News*. [online]. Harvard University, 28. 4. 2017. [cit. 17. 11. 2023]. Available at: <https://sitn.hms.harvard.edu/flash/2017/history-artificial-intelligence>

AI is here to stay, and realising this leads us to many implications, including that it is essential to adapt to the fast changes in the development of AI and the consequences thereof on the educational environment and to adapt the teaching methods to the state of affairs of assisted learning. The trend of examining students online has not ceased to exist after its necessity during the Covid-19 pandemic.⁴ However, the convenience of online assessment is now faced with the reality of the widespread use of LLMs like ChatGPT⁵ by students. It cannot be ignored that the possibility of cheating during online examinations does not solely come down to the use of AI for assistance since, arguably, the most widespread method of cheating in the digital age is the use of search engines and the information on the internet at large. The use of the internet for communication with peers and for searching for answers during examinations has, however, been mitigated by measures taken by teachers such as setting shorter periods of time for completion of exams (in order for students not to have enough time to search for answers and cooperate) or setting of a specific time for all students to take examinations (to prevent ease of cooperation).⁶ Nevertheless, these measures are now countered by the availability of LLMs, which offer far quicker means to get precise answers for specific exam questions. As a result, time is no longer an obstacle; cooperation among students is not necessary to achieve satisfactory results in online examinations for students. Closed question exams, also known as multiple choice exams, appear to be the easiest nut to crack for LLMs like ChatGPT, with the capability of finding the correct answer within a few seconds.

This paper will analyse the state of the art of students' use of generative AI during examinations and provide possible solutions to mitigate undue

⁴ Harmer, N, Hill, A. Online Exams Are Growing in Popularity: How Can They Be Fair and Robust? *Times Higher Education*. [online]. 17. 11. 2022. [cit. 17. 11. 2023]. Available at: <https://www.timeshighereducation.com/campus/online-exams-are-growing-popularity-how-can-they-be-fair-and-robust>

⁵ OpenAI. ChatGPT [online] C 2023 [cit. 17: 11. 2023]. Available at: <https://openai.com/chatgpt>

⁶ RYZNAR, Margaret. Exams in the Time of ChatGPT. *Washington and Lee Law Review Online*. [online]. 2023, vol. 80, no. 5. [cit. 17. 11. 2023]. s. 305. Available at: <https://scholarly-commons.law.wlu.edu/wlulr-online/vol80/iss5/3/>

privileges thereof. It is argued that closed-question examination in an online environment for students of law in higher education is inappropriate due to the availability of generative AI tools and that in order to attain the intrinsic goal of examinations, which is to assess the knowledge of students accurately, examiners should hold examinations predominantly offline. In contrast, online examinations should only consist of open questions and theoretical cases that the current form of generative AI struggles to answer satisfactorily.

2. FORMS OF EXAMINATIONS WHERE GENERATIVE AI IS MOST LIKELY TO BE USED FOR UNFAIR ADVANTAGES

The possibility of cheating using LLMs in higher education examinations varies for different academic disciplines. The riskiest of environments for all disciplines is undoubtedly outside of university premises. In 2023, the global pandemic was a distant memory; despite this, the habit of assessing students online didn't disappear completely. Professors usually make their best efforts to prevent unfair behaviour on online exams, with tactics such as scheduling examinations for a specific time or lowering the time required to complete exams.⁷ As previously presented, these tactics are no longer effective in preventing unfair behaviour and cheating, specifically thanks to the accessibility of generative AI tools. Another measure capable of monitoring students' behaviour during exams is implementing specialised software that monitors whether students use websites or software that could help them on exams.⁸ Such software, however, is quite intrusive. Due to privacy concerns, among others, we don't see such systems being employed often. Using generative AI for assistance during exams by law students is arguably most accessible when the answers are already provided in the exam in the form of multiple-choice questions.⁹ What then suffices for students to do, is to copy the question and serve it to the AI model to get the correct answer. This can take a couple of seconds, and no time

⁷ Ibidem.

⁸ E.g. Online proctoring software like Honorlock, Available at: <https://honorlock.com/>

⁹ Anderman, E. M, Murdock, T. B. *Psychology of Academic Cheating*. Elsevier, 2011. p. 263

restriction for completion of an exam can effectively prevent it. This is not to say that generative AI is not helpful in examinations consisting of open questions or essay-form exams. The difference, however, is that compared to open-question exams, students can get a complete and correct answer in closed-question examinations. Open-question examinations consisting of theoretical scenarios the AI is not familiar with are much more complicated for it to answer, especially with its limited ability of legal interpretation, application of rules to specific scenarios and the incapability of balancing exercises necessary for completion of complex theoretical questions.¹⁰ In the case of essay-form examinations, AI as a writing tool can also be of great assistance, but this will not be without the abovementioned understanding of legal rules only humans are capable of (for now). Accordingly, also in the case of essay exams, the result that generative AI is capable of producing on its own is not satisfactory enough, and human knowledge is required to either alter the AI-produced texts on legal topics or assist it throughout the production of an essay. Again, the difference between this form of examination and closed-question exams is that AI cannot produce a satisfactory result without significant student knowledge. Open questions on exams, whether in the form of theoretical cases or essays, are thus inherently more suitable not only for actually testing students' adequate legal knowledge but also in the prevention of cheating with the help of AI technology in an online environment.

3. IMPLICATIONS OF THE USE OF GENERATIVE AI DURING EXAMINATIONS

Irrespective of what form of examination the examiners choose to employ, cheating is fraudulent behaviour and an issue capable of undermining the meaning of academic examination. If unnoticed, the behaviour's legal and ethical implications are wide-ranging.¹¹ Cheating is a form of academic

¹⁰ Prakken, H. Is the robot judge coming? *Nederlands Juristenblad*. [online]. 2018, vol. 207, no. 4. [cit. 17. 11. 2023]. p. 269-274. Available at: <https://webSPACE.science.uu.nl/~prakk101/pubs/Robotrechter2English.pdf>

misconduct capable of resulting in disciplinary actions such as academic probation or even expulsion.¹²

Universities and examiners may have an intellectual property claim over the content of examinations, and taking the contents and sharing them with a generative AI effectively disseminates an intellectual creation without authorisation. Moreover, using generative AI for assistance during examinations lead to an unfair advantage over students who answer exam questions independently. Such assistance during assessment also leads to the unauthenticity of their work. Examinations exist to evaluate the knowledge of individuals and their abilities in the field of their studies. However, this is not the case when AI assists students during exams, which results in faulty assessment of their knowledge and unfairly achieved results. Such hindering of the learning process can, in worst cases, lead to giving degrees to individuals who do not deserve them, falsely labelling them as professionals in their field. This, in turn, has far-reaching consequences on the credibility of higher education institutions. Accordingly, it is of utmost importance for these institutions to ensure they have appropriate measures to prevent such fraudulent behaviour and preserve academic integrity.

4. COUNTER-MEASURES TO MITIGATE UNFAIR ADVANTAGES OFFERED BY AI ASSISTANCE

The apparent measure to counter the possibility of cheating with AI on examinations is holding examinations at university premises. This way, both open-question and closed-question forms of examination can take place without the possibility of students using AI for assistance due to unavailability of this tool in a closely monitored environment with technical limitations.

¹¹ Burke, D, Sanney, K. Applying the Fraud Triangle to Higher Education: Ethical Implications: Applying the Fraud Triangle to Higher Education. *Journal of Legal Studies Education*. [online]. 2018, vol. 35. [cit. 17. 11. 2023]. p. 5–8. DOI: 10.1111/jlse.12068

¹² E.g., Art. 15 of the Examination Regulation of the University of Groningen [online]. C 2023. [cit. 17. 11. 2023]. Available at: https://www.rug.nl/rechten/kennisbank/?tcid=verint_64_6284_6931 or Art. 2 of the Student Disciplinary Code of Masaryk University [online]. 1. 9. 2022 [cit. 17. 11. 2023]. Available at: <https://www.muni.cz/en/about-us/official-notice-board/disciplinary-misdemeanours-and-sanctions>

An essential issue can arise with in-person examinations: the limited capacity of examination halls and the inability to fit all students into a monitored environment. It is crucial, however, to consider the times before the 2019 pandemic that gave birth to the popularity of online examinations and how they could be held in person. Furthermore, in-person examinations are undoubtedly the best to prevent unfair behaviour and cheating. With this in mind, it should be of the highest priority for universities to preserve academic integrity and consider examinations as paramount to the effective learning process and not as a mere tedious obligation that has to be fulfilled.

Examining students in an online environment offers excellent advantages, including access to examinations in times when physical presence is simply impossible, or simply the fact that such examinations save time and resources by not requiring the students and examiners to attend an in-person examination. Online examinations, realistically speaking, are not going to disappear either, and it is thus necessary to adapt this form of examination to the accessibility of generative AI assistance. As previously argued, closed-question examinations are unsuitable for an online environment due to the possibility of cheating and the ease of obtaining complete answers to questions. This paper, therefore, argues that for exams held online, the most viable option for fair and accurate assessment of students' knowledge is to hold them in open-question form. This way, students are required to showcase legal reasoning, correct interpretation and application of legal rules to specific issues – something generative AI of this day struggles to do satisfactorily and reliably on its own.¹³ An obvious disadvantage of such a form of examination is the amount of work it requires for assessment by examiners, something many examiners use as justification for closed-question exams. With the intrinsic requirement of open question exams for students to showcase their accurate understanding of law and legal reasoning, this form of examination in an online environment is

¹³ Prakken, H. Is the robot judge coming? *Nederlands Juristenblad*. [online]. 2018, vol. 207, no. 4. [cit. 17. 11. 2023]. p. 269-274. Available at: <https://webSPACE.science.uu.nl/~prakk101/pubs/Robotrechter2English.pdf>

the best suited for assessment of students' knowledge, even more so with the availability of AI tools for assistance. This should not be disregarded, and the convenience and ease of marking should not be traded for accurate examination essential for the preservation of academic integrity.

5. CONCLUSION

The conclusion reached is that despite the apparent advantages generative AI provides in academia, it can have a detrimental impact on academic integrity when used unfairly. Cheating has always been an issue for academic institutions, and the accessibility of AI as a tool for students in examinations calls for considering effective measures to mitigate the unfair advantages it can offer. It is argued that offline examinations are the best measure to be taken in law schools to counter the academic misconduct of cheating with generative AI since it is in a closely monitored environment of university premises where examiners can confidently ensure students aren't engaging in fraudulent activities. Further, it is argued that if examinations on legal faculties are to take place online, they are to be in the form of open questions consisting of theoretical cases, which require a human understanding of law and where AI cannot on its own construct a satisfactory answer without significant intervention by a student with legal understanding. Accordingly, it is argued that multiple-choice online exams are inappropriate for the assessment of legal knowledge of pupils since there are currently only limited measures available at most universities to prevent cheating on exams with the help of generative AI. To conclude, even the forms of examination proposed in this paper as adequate for assessment of students' legal knowledge might prove to be obsolete in the future. Therefore, due to the fast pace of innovation in the field, different forms of examinations must be continually scrutinized in light of the state-of-the-art in artificial intelligence technology.

6. BIBLIOGRAPHY

[1] Anderman, E. M, Murdock, T. B. *Psychology of Academic Cheating*. Elsevier, 2011. 352 p. ISBN 978-0-08-046649-1.

- [2] Anyoha R. The History of Artificial Intelligence. *Science in the News*. [online]. Harward University, 28. 4. 2017. [cit. 17. 11. 2023]. Available at: <https://sitn.hms.harvard.edu/flash/2017/history-artificial-intelligence>
- [3] Burke, D, Sanney, K. Applying the Fraud Triangle to Higher Education: Ethical Implications: Applying the Fraud Triangle to Higher Education. *Journal of Legal Studies Education*. [online]. 2018, vol. 35. [cit. 17. 11. 2023]. p. 5–43. DOI: 10.1111/jlse.12068
- [4] Disciplinary Code of Masaryk University [online]. 1. 9. 2022 [cit. 17. 11. 2023]. Available at: <https://www.muni.cz/en/about-us/official-notice-board/disciplinary-misdemeanours-and-sanctions>
- [5] Examination Regulation of the University of Groningen [online]. C 2023. [cit. 17. 11. 2023]. Available at: https://www.rug.nl/rechten/kennisbank/?tcid=verint_64_6284_6931
- [6] Harmer, N, Hill, A. Online Exams Are Growing in Popularity: How Can They Be Fair and Robust? *Times Higher Education*. [online]. 17. 11. 2022. [cit. 17. 11. 2023]. Available at: <https://www.timeshighereducation.com/campus/online-exams-are-growing-popularity-how-can-they-be-fair-and-robust>
- [7] Prakken, H. Is the robot judge coming? *Nederlands Juristenblad*. [online]. 2018, vol. 207, no. 4. [cit. 17. 11. 2023]. p. 269-274. Available at: <https://webpace.science.uu.nl/~prakk101/pubs/Robotrechter2English.pdf>
- [8] RYZNAR, Margaret. Exams in the Time of ChatGPT. *Washington and Lee Law Review Online*. [online]. 2023, vol. 80, no. 5. [cit. 17. 11. 2023]. s. 305. Available at: <https://scholarly-commons.law.wlu.edu/wlulr-online/vol80/iss5/3/>

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

SOCIAL IMPACT OF GENERATIVE AI ON LEGAL RESEARCH¹

DOMINIK ZACHAR²

INTRODUCTION

Technology and society are inherently intertwined together and cannot be separated. As such, they influence each other – technological advance is shaped by the society and vice versa. Generative AI stands poised to dramatically revolutionise the society, altering the very fabric of everyday interactions, and penetrating nearly every aspect of society - especially work, study, and research. As with any other technological advance, generative AI challenges settled and widely accepted norms and behaviour for which it is subject to calls for regulation or even banning in certain spheres, most notably in research and education.³ However, once a technological step is made, it cannot be undone which can be illustrated on Robert Oppenheimer's words after successful Trinity nuclear test: "*We knew the world would not be the same.*"⁴ Thus it is for society to adapt and learn to incorporate generative AI for its own benefit while education should focus on teaching new generations to employ it properly and effectively.

¹ Esej byla zpracována v semestru podzim 2023 v rámci předmětu MVV57917K Regulating disruptive technologies. / The essay was written in autumn 2023 semester for the course MVV57917K Regulating disruptive technologies.

² Mgr. Dominik Zachar is a student at the Faculty of Law, Masaryk university, contact e-mail: dominik.zachar@mail.muni.cz

³ Should schools ban or integrate generative AI in the classroom? [online]. *Brookings*. 7. 8. 2023 [cit. 21. 11. 2023]. <https://www.brookings.edu/articles/should-schools-ban-or-integrategenerative-ai-in-the-classroom/>

⁴ Nast, C. 'Now I Am Become Death, the Destroyer of Worlds.' The Story of Oppenheimer's Infamous Quote [online]. *Wired UK*. 2023. [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.wired.co.uk/article/manhattan-project-robert-oppenheimer>

This position paper deals with the usage of generative AI in legal research and its social impacts, particularly whether it can be used without undermining the essential values of research. It argues that the employment of generative AI in legal research is not in opposition to the essential values, albeit such employment must be in secure, transparent, accountable and responsible way.

Disclaimer: Since this is a position paper reflecting my thoughts and stance, I did not consult any available generative AI on this matter.

1. BENEFITS OF AI

1.1 ASSISTANCE WITH RESEARCH

To conduct any research, it is imperative to go through an extensive quantity of information that has already been obtained through previous studies. Legal research might slightly differ, specifically due to constantly evolving interpretation of norms by the judicial system and the fact that nothing in law is certain, which is the reason why every answer to any legal question is “it depends”. Generative AI has the potential to assist in this sense for its “algorithms are programmed to analyse vast amounts of data, recognise patterns, and generate responses based on that analysis.”⁵ This ability surpasses humans for its capacity to process and analyse numerous rulings, commentaries, researches, statutes etc. in several minutes and saves lawyers’ time which can be devoted to other activity, such as meetings with clients or attending court hearings.⁶

In the age of globalisation, generative AI may also assist with overcoming language barriers since the most typical language used in academia and scientific journals is typically English, which is usually not the native language of the researcher. Besides generative AI’s capacity to provide analysis

⁵ Balmer, A. A Sociological Conversation with ChatGPT about AI Ethics, Affect and Reflexivity [online]. *Sociology*. 2023, no. 5. [cit. 22. 11. 2023]. pp. 1249–1258. <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/00380385231169676> Balmer, A. A Sociological Conversation with ChatGPT about AI Ethics, Affect and Reflexivity. *Sociology*. 2023, no. 5. <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/00380385231169676>

⁶ AI for Lawyers: Tools for Law Firms [online]. *Clio* [accessedcit. 22. 11. 2023]. <https://www.clio.com/resources/ai-for-lawyers/ai-tools-for-lawyers/>

of individual research and texts, they also assist with the formatting of academic texts and translation of research done in foreign languages. Everyone sometimes struggles to put their thoughts into words and to express them in an understandable and appropriate manner – this is especially augmented while using other than their native language. Generative AI generates natural language and offers tailored vocabulary or structure for written texts that is generally required for specific texts, such as academic, judicial, formal letters or technical communications.⁷ Hence, language review and translation through AI represents an easily accessible way to formulate more comprehensive research and to incorporate previous research in other languages that would not be as accessible otherwise.

Furthermore, no single lawyer has deep knowledge of all legal areas, although law education provides general knowledge across the various areas of law. To possess such comprehensive knowledge is impossible, hence lawyers specialise on particular areas and even in these areas they have certain blind spots.⁸ Generative AI is a great tool for quick insight on issues the lawyer is not familiar with and can serve as means to fill those gaps in a timely manner. In this context, generative AI can serve as a benchmark for lawyers and any other research areas since it may provide concrete points to commence research on. This is mainly useful for students, and I am no exception, for I often consult various chatbots when faced with research or a problem I am unable to find an answer to. Usage of generative AI by students should thus be encouraged, for example, as the Masaryk University does in its “AI as a tool” approach (for more information see

⁷ Barros, A., Prasad, A., Śliwa, M. Generative artificial intelligence and academia: Implication for research, teaching and service [online]. *Management Learning*. 2023, no. 5. [cit. 22. 11. 2023]. pp. 597–604. <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/13505076231201445>

⁸ Moorhead, Richard. Lawyer Specialization – managing the professional paradox [online]. *Law & Policy*, 2010, volroč. 32, noč. 2, . 230. [cit. 14. 4. 2024]. p. 230. https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/j.1467-9930.2009.00315.x?casa_token=FgklmpUce5kAAAAA:jAqLzK-3N3grB1-0nHqa0zv10yfhqKu8XJuFvslwE4Lt6O3Vlk2kwcHj0RdQr6bx5iGhzVIA7e_eFts

the Statement on the Application of Artificial Intelligence in Teaching at Masaryk University).⁹

1.2 AUTOMATIC DOCUMENT GENERATION

Apart from using generative AI for actual research, it can also assist lawyers in generating contracts or even rulings. Although both contracts and rulings must be specifically tailored for the individual case, their preparation is to some extent routine and repetitive which gives space for the use of AI. Any automatization represents lucrative investment since people are inherently “lazy” and try to find means to simplify their work and daily activities – this idea basically underlines any technological innovation and development.

Generating legal documents is a time-consuming activity and to be honest, nearly everyone is to some extent “recycling” their previous products, be it attorneys in their court submissions or judges in their rulings (e.g., the Supreme Court of Canada stressed that “judicial copying is a longstanding and accepted practice”).¹⁰ Such copying gives space to mistakes because some of the copied parts can contain information from previous cases which is irrelevant to the current one or due to their length, thus making them clearly recognisable. Employment of generative AI offers precision and reliability – its pre-defined templates together with inputting relevant information results in tailored and comprehensive legal documents.¹¹

⁹ University, M. Statement on the Application of Artificial Intelligence in Teaching at Masaryk University [online]. *Masaryk University*. 2023 [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.muni.cz/en/about-us/official-notice-board/statement-on-the-application-of-ai>

¹⁰ Emir Crowne. Judicial ‘Copying’ Does Not Affect Independence or Impartiality: Supreme Court of Canada [online]. *Journal of Intellectual Property Law & Practice (Oxford)*. 2013, no. 11. [cit. 22. 11. 2023]. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2306665

¹¹ Volody. Exploring Generative AI for Contract Management [online]. 9. 10. 2023 [cit. 22. 11. 2023]. <https://blog.volody.com/exploring-generative-ai-for-contract-management/>

2. DOWNSIDES OF AI

2.1 FLAWS, INACCURACY, AND LACK OF CONTEXTUAL UNDERSTANDING

Since AI's algorithms are programmed in a certain way and are trained on information that does is not all-encompassing, it may produce flawed, inaccurate or even completely fabricated texts.¹² These limitations are further exacerbated when using uncommon words or phrases as legal research (once again, as any other research) uses particular terminology. Some of the specialised words and institutes do not even have exact translations in other languages, which challenges the AI's ability to accurately analyse, generate or translate legal texts.

Data on which AI algorithms are trained is limited, resulting in the AI's inability to determine the outcomes of certain cases accurately and effectively due to the fact that it is not "educated" in certain questions. Similarly to humans, AI displays reluctance to admit that it doesn't know something which may lead to completely fabricated data that might undermine the whole legal research or court fillings, such as in the recent case of a lawyer who used generative AI to prepare a filing – the AI provided him with non-existent cases to show a precedent and the lawyer now faces possible sanctions for fabricating case law.¹³

One of the key downsides and challenges connected with the employment of generative AI is its lack of contextual understanding (at least for now). This issue is even more present in legal research and judicial work where context and legal interpretation of individual characteristics is

¹² See, for example, Opa, Michael C. et al. Bias and inaccuracy in AI chatbot ophtalmogolist recommendations [online]. *Cureus*, 2023, volroč. 15, noč. 9, . 2. [cit. 14. 4. 2024]. p. 2. https://assets.cureus.com/uploads/original_article/pdf/188588/20231025-16670-itpx6b.pdf or Cohen, Fren, Jenn Vallimont, and Amy A. Gelfand. Caution regarding fabricated citations from artificial intelligence [online]. *Headache: The Journal of Head and Face Pain*. 2024, volroč. 64, noč. 1, [cit. 14. 4. 2024]. p. 3. <https://headachejournal.onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/head.14649>

¹³ Bohannon, M. Lawyer Used ChatGPT In Court—And Cited Fake Cases. A Judge Is Considering Sanctions [online]. *Forbes*. 2023. [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.forbes.com/sites/mollybohannon/2023/06/08/lawyer-used-chatgpt-in-court-and-cited-fake-cases-a-judge-is-considering-sanctions/>

vital – be it aggravating or mitigating circumstances or any information that can be related to individual cases. During their legal evaluation of each individual case, judges consider small details in the context of such case which might not seem required by non-lawyers. Furthermore, AI might not be able to grasp the little nuances and subjective elements of legal cases leading to incorrect case analysis and possible dire consequences (e.g., in criminal proceedings).

2.2 DATA PROTECTION

Employment of generative AI might also raise concerns regarding data protection of information put in by lawyers to generate customised texts for individual cases. It is most notable in the automation of legal documents (explained in the second section) since lawyers can put in personal or other crucial information regarding their clients. Such information, however, is confidential and is generally protected by attorney-client privilege with sanctions in the case of its breach (can lead to disbarment of the attorney and in some cases and countries even to facing criminal charges).¹⁴ Once the information is put in, it is nearly impossible to make trained generative AI forget the data even though this issue currently attracts attention of regulators across the world.¹⁵

Concerns of data protection arise especially in the context of possible breaches and intrusions of unauthorised actors no matter their purpose, including the conduct of espionage or simply stealing those data and selling them online to other potentially malicious actors. Albeit regulatory frameworks deal with data governance which comes hand in hand with cybersecurity, it is naive to think we can be 100 % secure for it is preposterous – data breaches happen on daily basis.¹⁶

¹⁴ Team, L. What Are the Limits of the Attorney-Client Privilege? [online]. 6. 8. 2018 [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.lrwlawfirm.com/what-are-the-limits-of-the-attorneyclient-privilege/>

¹⁵ Nast, C. How To Delete Your Data From ChatGPT [online]. Wired UK. 2023. [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.wired.co.uk/article/how-to-delete-personal-data-chatgpt>

¹⁶ Gates, B. Living in a 100 % Secure Cyberspace: Is It Possible? - RCyberSolutions.com [online]. *Reliable Cyber Solutions*. 2. 10. 2020 [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.rcybersolutions.com/living-in-a-100-secure-cyberspace-is-it-possible/>

2.3 DESKILLING

Last but not least, dependency on generative AI together with its large usage might lead to deskilling, making certain processes obsolete. AI challenges (and to some extent even undermines) the crucial societal role of universities whose purpose is not solely limited to providing education, but which also have undisputable role in the society as hubs for socio-economic growth and as places of social development.¹⁷ Universities act as catalysators for new ideas and societal changes due to their specific freedoms and openness stemming from historical development. Although AI is a cost- and time-efficient tool, its wider usage in inappropriate manner might “destroy” those hubs, particularly the transfer of knowledge. People would not be pushed to think critically and think about challenges since AI provides quick solutions with tiny costs which might lead to making some administrative and academic staff redundant and replaced by AI.

3. CONCLUSION

Generative AI and its wide employment across the society poses significant challenges to behaviours and norms we are used to. Yet it is impossible to travel back in time and make sure AI is not developed in any way (at least for now). For that, it is imperative the society uses AI in appropriate ways that support its usage, but which also ensure those negative consequences of AI are mitigated properly.

In the context of legal research, the sole usage of AI does not undermine essential research values if used correctly. Those algorithms and models are still imperfect and human oversight should therefore still be in place – this also raises question whether humans should be kept in the loop in AI similar to those depicted by science fiction. I feel that humans must be kept in the loop, especially now when AI is still not that advanced while containing flaws and inaccuracies. That’s similar for legal research because

¹⁷ Barros, A., Prasad, A., Śliwa, M. Generative artificial intelligence and academia: Implication research, teaching and service [online]. *Management Learning*. 2023, no. 5., [cit. 22. 11. 2023]. pp. 597– 604. <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/13505076231201445>

saving time by using AI to go through hundreds of already written texts for creating summaries is useful. However, the researcher should not use generative AI extensively for specific text generation for it gives space to visible errors that might be spotted by a single look of a human. Such oversight prevents excesses such as filing court submissions with fabricated information or mere copying of previous judicial decisions.

Generative AI should be treated as a tool rather than something to replace the learning and working process. As with any other tool, caution is required while using it. Society must agree to certain rules and guidelines for the usage of generative AI in scientific/legal research so that the effects of AI employment are positive and not outweighed by the negative ones. Such guidelines should incorporate ethical considerations as well as prevent submissions of research papers entirely generated by the AI. The already mentioned guidelines published by Masaryk University are a good example of how to encourage AI usage while minimising negative consequences.

4. BIBLIOGRAPHY

- [1] Balmer, A. A Sociological Conversation with ChatGPT about AI Ethics, Affect and Reflexivity [online]. *Sociology*. 2023, no. 5. [cit. 22. 11. 2023]. pp. 1249–1258. <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/00380385231169676>
- [2] Barros, A., Prasad, A., Śliwa, M. Generative artificial intelligence and academia: Implication for research, teaching and service [online]. *Management Learning*. 2023, no. 5. [cit. 22. 11. 2023]. pp. 597– 604. <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/13505076231201445>
- [3] Bohannon, M. Lawyer Used ChatGPT In Court—And Cited Fake Cases. A Judge Is Considering Sanctions [online]. *Forbes*. 2023. [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.forbes.com/sites/mollybohannon/2023/06/08/lawyer-used-chatgpt-in-court-and-cited-fake-cases-a-judge-is-considering-sanctions/>
- [4] Cohen, Fren, Jenn Vallimont, and Amy A. Gelfand. Caution regarding fabricated citations from artificial intelligence [online]. *Headache: The Journal of Head and Face Pain*. 2024, vol. 64, no. 1. [cit. 14. 4. 2024]. <https://headachejournal.onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/head.14649>
- [5] Emir Crowne. Judicial ‘Copying’ Does Not Affect Independence or Impartiality: Supreme Court of Canada [online]. *Journal of Intellectual Property Law & Practice (Oxford)*. 2013, no. 11. [cit. 22. 11. 2023]. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2306665

- [6] Gates, B. Living in a 100 % Secure Cyberspace: Is It Possible? - RCyberSolutions.com [online]. *Reliable Cyber Solutions*. 2. 10. 2020 [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.rcybersolutions.com/living-in-a-100-secure-cyberspace-is-it-possible/>
- [7] Hana Mazancová. Do rozsudku zkopíroval pasáže jiného verdiktu. Soudce expolicisty Kadlece dostal výtku [online]. *iROZHLAS*. 2016. [cit. 22. 11. 2023]. https://www.irozhlas.cz/zpravy-z-domova/dorozsudku-zkopiroval-pasaze-jineho-verdiktu-soudce-expolicisty-kadlecedostal_1611080352_hm
- [8] Moorhead, Richard. Lawyer Specialization – managing the professional paradox [online]. *Law & Policy*, 2010, vol. 32, no. 2. [cit. 14. 4. 2024]. https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/j.1467-9930.2009.00315.x?casa_token=FgklmpUce5kAAAAA:jAqLzK-3N3grB1-OnHqa0zv10yfhqKu8XJuFvslwE4Lt6O3Vik2kwchJ0RdQr6bx5iGhzVIA7e_eFts
- [9] Nast, C. How To Delete Your Data From ChatGPT [online]. *Wired UK*. 2023. [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.wired.co.uk/article/how-to-delete-personal-data-chatgpt>
- [10] Nast, C. 'Now I Am Become Death, the Destroyer of Worlds.' The Story of Oppenheimer's Infamous Quote [online]. *Wired UK*. 2023. [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.wired.co.uk/article/manhattan-project-robert-oppenheimer>
- [11] Opa, Michael C. et al. Bias and inaccuracy in AI chatbot ophtalmogolist recommendations [online]. *Cureus*, 2023, vol. 15, no. 9. [cit. 14. 4. 2024]. https://assets.cureus.com/uploads/original_article/pdf/188588/20231025-16670-itpx6b.pdf
- [12] Team, L. What Are the Limits of the Attorney-Client Privilege? [online]. 6. 8. 2018 [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.lrwlawfirm.com/what-are-the-limits-of-the-attorneyclient-privilege/>
- [13] University, M. Statement on the Application of Artificial Intelligence in Teaching at Masaryk University [online]. *Masaryk University*. 2023 [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.muni.cz/en/about-us/official-notice-board/statement-on-the-application-of-ai>
- [14] Volody. Exploring Generative AI for Contract Management [online]. 9. 10. 2023 [cit. 22. 11. 2023]. <https://blog.volody.com/exploring-generative-ai-for-contract-management/>
- [15] AI for Lawyers: Tools for Law Firms [online]. *Clio* [cit. 22. 11. 2023]. <https://www.clio.com/resources/ai-for-lawyers/ai-tools-for-lawyers/>
- [16] Should schools ban or integrate generative AI in the classroom? [online]. *Brookings*. 7. 8. 2023 [cit. 21. 11. 2023]. <https://www.brookings.edu/articles/should-schoolsban-or-integrate-generative-ai-in-the-classroom/>

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International
(<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

RECENZE ZÁVĚREČNÝCH PRACÍ I/2024

OBSAH SEKCE

Irena Holcová: DUONG, E: <i>Ochrana práv duševního vlastnictví v módním průmyslu</i>	166
Irena Holcová: TUČEK, J: <i>Aktuální vývoj autorského práva v digitálním prostředí s důrazem na právní úpravu Evropské unie</i>	170
Jan Hospes: ŠVÉDA, M: <i>Limity performativní regulace v ochraně osobních údajů</i>	177
Radim Charvát: MAJDÚCHOVÁ, E. S: <i>Postavenie vývojára a objednávateľ a software v českej a slovenskej právnej úprave</i>	182
Adam Jareš: SNÁŠEL, M.: <i>Elektronický podpis - teorie, rozhodovací praxe a aplikace v bankovním sektoru se zaměřením na BankID SIGN</i>	187
Andrej Krištofik: MÜLLER, J: <i>eGovernment V České republice a jeho aktuální vývoj</i>	191
Jakub Míšek: SISÁKOVÁ, J: <i>Aktuálny vývoj právneho rámca pre prenos osobných údajov z EÚ do USA</i>	196
Veronika Příbaň Žolnerčíková: PRÁDLOVÁ, R: <i>Odpovědnost za újmu způsobenou autonomním systémem řízení letového provozu</i>	200
Michal Tuláček: HOŘAVOVÁ, M: <i>Pojištění odpovědnosti z provozu autonomních vozidel</i>	203
Roman Vybíral: ŠPÁS, M.: <i>Virtuální aktiva a praní špinavých peněz</i>	208

DUONG, E: OCHRANA PRÁV DUŠEVNÍHO VLASTNICTVÍ V MÓDNÍM PRŮMYSLU

IRENA HOLCOVÁ¹

DUONG, E: Ochrana práv duševního vlastnictví v módním průmyslu. 2024, diplomová práce, Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 65 s.

ANOTACE

Tato práce se zaměřuje na oblast práva duševního vlastnictví v módním průmyslu. Hlavním cílem této práce je poukázat na naléhavé problémy v módním průmyslu, prozkoumat různé formy ochrany duševního vlastnictví použitelné v módním průmyslu. V návaznosti na analýzu je provedeno posouzení dopadů rychlé módy na módní průmysl.

Práce se zabývá složitým prostředím módního průmyslu, které se vyznačuje rychlými globálními dodavatelskými řetězci a rychlými výrobními cykly. Tato dynamika však vyvolává značné problémy a nepříznivé postupy, které postrádají důkladné právní záruky. Hlavním problémem je šíření nízkonákladové výroby řízené značkami rychlé módy vedoucí k nadměrné spotřebě, zhoršování životního prostředí a vykořisťování pracovních sil. Tato absence účinných právních opatření zvyšuje zátěž, jíž čelí postižené komunity, a přispívá k narůstajícímu problému textilního odpadu. Praktiky značek rychlé módy, které často kopírují návrhy renomovaných i méně známých návrhářů, navíc podkopávají konkurenceschopnost původních tvůrců v tomto odvětví. Toto vzájemné působení podporuje prostředí upřednostňující rychlou módu na úkor udržitelné a etické módy.

Práce je členěna do osmi kapitol. Začíná vymezením základních pojmů módního průmyslu v první kapitole a následně se ve druhé kapitole věnuje základům

¹ JUDr. Irena Holcová je akademickou pracovnící Centra práva duševního vlastnictví (předchozí označení do roku 2022 Ústavu autorského práva, práv průmyslových a práva soutěžního) na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. Kontaktní email: holcova@prf.cuni.cz

práva duševního vlastnictví. Třetí kapitola se zaměřuje na design jako předmět ochrany duševního vlastnictví a vytváří tak základ pro následnou analýzu právních forem ochrany, včetně autorského práva, průmyslových vzorů, ochranných známek a ochrany proti nekalé soutěži, o nichž pojednávají kapitoly čtyři až sedm. Závěrečná kapitola se zamýšlí nad účinností ochrany duševního vlastnictví ve stále se vyvíjejícím světě módy a zabývá se teorií paradoxu pirátství a nedávným výzkumem, který ji zpochybňuje.

KLÍČOVÁ SLOVA

Duševní vlastnictví; módní průmysl; rychlá móda; autorské právo; průmyslová práva

ABSTRACT

This thesis focuses on the area of intellectual property law in the fashion industry. The main objective of this thesis is to highlight the pressing issues in the fashion industry, to examine the various forms of intellectual property protection applicable in the fashion industry. Following the analysis, an assessment of the impact of fast fashion on the fashion industry is made.

The thesis addresses the complex environment of the fashion industry, which is characterised by fast global supply chains and rapid production cycles. However, these dynamics raise significant challenges and unfavourable practices that lack robust legal safeguards. The main problem is the proliferation of low-cost production driven by fast-fashion brands, leading to overconsumption, environmental degradation and labour exploitation. This lack of effective legal measures increases the burden faced by affected communities and contributes to the growing problem of textile waste. In addition, the practices of fast fashion brands, which often copy the designs of both renowned and lesser-known designers, undermine the competitiveness of indigenous creators in the sector. This interaction fosters an environment that favours fast fashion at the expense of sustainable and ethical fashion.

The thesis is divided into eight chapters. It begins by defining the basic concepts of the fashion industry in the first chapter and then discusses the basics of intellectual property law in the second chapter. Chapter three focuses on design as

an object of intellectual property protection, setting the stage for the subsequent analysis of legal forms of protection, including copyright, industrial designs, trademarks and protection against unfair competition, which are discussed in chapters four to seven. The final chapter reflects on the effectiveness of IP protection in the ever-evolving world of fashion and examines the theory of the piracy paradox and recent research that challenges it.

KEYWORDS

Intellectual property; fashion industry; fast fashion; copyright; industrial rights

Plná verze práce je dostupná z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/188670>

Téma práce je vysoce aktuální. Aktuálnost v českém právním prostředí souvisí s relativní novostí zkoumané problematiky a stále se zvyšujícími dopady tzv. rychlé módy ve smyslu rychlé výroby módních oděvů a s tím souvisejícím kopírováním designu. Zvolenému tématu není přes globální dosah věnována z hlediska právního v české literatuře potřebná pozornost. Lze je tak považovat za vysoce vhodné nejen z pohledu právní vědy, ale též aplikační právní praxe.

Téma vykazuje vyšší míru náročnosti. Vyžaduje seznámení se s odbornou literaturou, zejména zahraniční, s legislativou EU i legislativou tuzemskou a zásadní judikaturou. K analýze a detekování problémů je potřebná dobrá orientace ohledně věcné stránky módního průmyslu. Diplomant volí především metodu deskriptivní, analytickou, místy historickou a syntetickou.

Diplomant si v úvodu práce (str. 3) stanovil za cíl „*objasnit naléhavé problémy, kterým čelí módní průmysl v současné době, provést komplexní analýzu různých právních forem ochrany duševního vlastnictví, které mohou být použity pro tento průmysl, zahrnující relevantní judikaturu SDEU a ze zahraničních proveniencí zejména judikaturu ze zemí původu celosvětově úspěšných značek. V návaznosti na analýzu bude provedeno kritické posouzení dopadů rychlé výroby módních oděvů, které vedly k alarmujícímu vzestupu kopírování designu*

módních návrhářů, na módní průmysl. Nadto se předpokládá, že tato práce poskytne cenné vodítko pro začínající, ale i zkušenější módní návrháře, kteří se snaží zorientovat ve složité právní úpravě týkající se ochrany jejich návrhů.“ Lze mít za to, že uvedené cíle práce diplomant splnil. Velmi zajímavé jsou nejen výklady ve stěžejních kapitolách, ale i výklady úvodní obsahující informace potřebné pro další výklad, které nejsou běžně známé a dostupné. Práce obsahuje zásadní analýzu možností ochrany duševního vlastnictví v kapitolách 4. až 7., v závěrečné kapitole analýzu pirátství v módním průmyslu ve vztahu k rychlé módě coby nejožehavějšímu problému včetně popisu doktríny „The Piracy Paradox“ a její kritiky. Shrnutí výsledků provedené analýzy je uvedeno v Závěru práce včetně úvah o prostředcích boje proti pirátství nad rámec možností jednotlivých práv duševního vlastnictví de lege lata v oblasti tzv. rychlé módy, s nimiž je možné se ztotožnit. Autor zde uvažuje transformaci výrobního prostředí, a to jak ve vztahu k zavedení humánních pracovních podmínek, tak i ve vztahu k zavedení přísnějšího sankcionování environmentálních deliktů, a to s cílem zvýšení výrobních nákladů rychlé módy, a tak i prodejní ceny v obchodech. Práci doporučuji k přečtení nejen čtenářům, které zvolená tematika blíže zajímá, ale i všem ostatním s ohledem na její globálnost a možné dopady na nás všechny.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

TUČEK, J: AKTUÁLNÍ VÝVOJ AUTORSKÉHO PRÁVA V DIGITÁLNÍM PROSTŘEDÍ S DŮRAZEM NA PRÁVNÍ ÚPRAVU EVROPSKÉ UNIE

IRENA HOLCOVÁ²

TUČEK, J: Aktuální vývoj autorského práva v digitálním prostředí s důrazem na právní úpravu Evropské unie. 2024, rigorózní práce v oboru Právo a právní věda, Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 214 s.

ANOTACE

Tato rigorózní práce navazuje na diplomovou práci z roku 2018 na téma Internet a autorské právo, která se obecně zabývala působností autorského práva v prostředí internetu a byla zakončena základním představením připravované reformy autorského práva na jednotném digitálním trhu v Evropské unii. Cílem této práce je proto reflektovat a analyzovat nejen výsledek této reformy, který byl v mezidobí na unijní úrovni završen a přehoupl se do fáze implementační na úrovni členských států, ale i jiný související vývoj, který se v oblasti autorského práva v posledních letech odehrál, s relevancí pro digitální prostředí a obecně informační společnost.

Práce je systematicky rozčleněna do dvou částí. První, více obecná část, vytváří teoreticko-právní základ práce, do kterého je zasazen následující výklad. První kapitola tak stručně představuje základní teoreticko-právní východiska pro autorské právo a odůvodnění jeho existence a nabízí přehled jeho hlavních právních pramenů relevantních pro digitální prostředí na třech úrovních: mezinárodní, unijní a české. Druhá kapitola se zabývá obecně vztahem autorského

² JUDr. Irena Holcová je akademickou pracovnící Centra práva duševního vlastnictví (předchozí označení do roku 2022 Ústavu autorského práva, práv průmyslových a práva soutěžního) na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. Kontaktní email: holcova@prf.cuni.cz

práva s jinými základními právy: nejprve rozebírá dotčené zájmy jednotlivých aktérů (od autorů přes producenty a poskytovatele autorskoprávního obsahu až po koncové uživatele) a následně pojednává o vyvažování těchto zájmů za účelem dosažení spravedlivé rovnováhy coby základního principu autorského práva. Z toho vyvěrají pro autorské právo určité limity, jejichž základní charakteristiku tato kapitola taktéž představuje, jakož i přístupy dvou nejvyšších evropských soudů, Evropského soudu pro lidská práva a Soudního dvora Evropské unie, při výkladu těchto limitů. Dílčím závěrem této kapitoly je postřeh, že autorské právo reagovalo na výzvy a nástrahy vyvolané technologickým vývojem spíše posílením autorskoprávní ochrany, přičemž se objevují obavy, že této tzv. autorskoprávní expanzi neodpovídá přiměřená limitace autorských práv.

Druhá část se již věnuje konkrétně směrnici o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu, která je nejambicióznějším legislativním počinem autorského práva EU od přijetí tzv. informační směrnice v roce 2001 a která budila velká očekávání a vyvolala hlasitou odezvu. Třetí kapitola obecně představuje tuto směrnici a její hlavní věcné okruhy. Jádro celé práce pak představuje čtvrtá kapitola, která podrobně rozebírá nejvíce diskutované ustanovení celé směrnice, a sice článek 17 zakládající nová pravidla pro sdílení autorskoprávního obsahu nahrávaného uživateli na platformy pro sdílení obsahu online. Toto ustanovení činí poskytovatele služeb pro sdílení obsahu online primárně odpovědné za neoprávněné sdílení předmětů ochrany na jejich platformě ze strany uživatelů a prakticky je nutí (byť ne explicitně) zavést nástroje pro filtrování obsahu. Nejenže se toto ustanovení dotýká natolik základních otázek, jako jsou obsah práva na sdělování veřejnosti, odpovědnost poskytovatelů hostingových služeb založená na reaktivní povinnosti notice-and-takedown či harmonizace výjimek z autorského práva, ale zároveň je ukázkovým příkladem, jak složité je vyvažovat protichůdné zájmy v systému autorského práva.

V závěru práce jsou shrnuty její hlavní poznatky a myšlenky a obecně zhodnocen analyzovaný vývoj s výhledem do budoucna. Závěr podtrhuje názor autora práce ohledně potřeby větší reflexe zájmů uživatele v autorském právu a většího důrazu na vhodnou limitaci autorských práv.

KLÍČOVÁ SLOVA

Autorské právo; digitální prostředí; jednotný digitální trh

ABSTRACT

This rigorous thesis follows up on the thesis from 2018 titled „Internet and Copyright“, which generally dealt with the scope of copyright law in the internet environment and was concluded by a basic presentation of the forthcoming copyright reform in the Digital Single Market in the European Union. The goal of this thesis is therefore to reflect and analyze not only the result of this reform, which was completed in the meantime at the EU level and moved to the implementation phase at the level of the member states, but also other related developments that have taken place in the field of copyright in recent years, with relevance for the digital environment and information society in general.

The thesis is systematically divided into two parts. The first, more general part creates the theoretical and legal basis of the thesis, in which the following interpretation is embedded. The first chapter thus briefly presents the basic theoretical-legal basis for copyright and the justification for its existence and offers an overview of its main legal sources relevant to the digital environment at three levels: international, EU and Czech. The second chapter deals with the general relationship of copyright with other fundamental rights: first, it analyzes the concerned interests of individual actors (from authors to producers and providers of copyrighted content to end users) and then discusses the balancing of these interests in order to achieve a fair balance as a fundamental principle of copyright law. This gives rise to certain limits for copyright, the basic characteristics of which are also presented in this chapter, as well as the approaches of the two highest European courts, the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union, when interpreting these limits. The partial conclusion of this chapter is the observation that copyright law responded to the challenges and pitfalls caused by technological development rather by strengthening copyright protection, while there are concerns that this so-called copyright expansion is not matched by an adequate limitation of copyrights.

The second part is devoted specifically to the Directive on copyright and related rights in the Digital Single Market, which is the most ambitious legislative initiative of the EU copyright law since the adoption of the so-called information directive in 2001 and which raised great expectations and caused a huge response. The third chapter generally presents this directive and its main subject areas. The core of the thesis is then represented by the fourth chapter, which analyzes in detail the most discussed provision of the entire directive, namely Article 17 establishing new rules for sharing copyrighted content uploaded by users on online content-sharing platforms. This provision makes online content-sharing service providers primarily responsible for the unauthorized sharing of protected subject matter on their platform by users, and practically forces them (though not explicitly) to implement content filtering tools („upload filters“). Not only does this provision touch on fundamental issues such as the content of the right of communication to the public, the liability of hosting service providers based on the reactive duty of notice-and-takedown or the harmonization of copyright exceptions, but it is also a prime example of how difficult it is to balance conflicting interests in copyright system.

At the end of the thesis, its main insights and ideas are summarized and the analyzed development is generally evaluated with a view to the future. The conclusion underlines the opinion of the author of this thesis regarding the need for greater reflection of the user's interests in copyright law and greater emphasis on appropriate limitation of copyright.

KEYWORDS

Copyright; digital environment; Digital Single Market

Plná verze práce je dostupná z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/187061>

Tématem práce je vysoce aktuální téma zaměřené na analýzu vývoje v autorskoprávní oblasti v posledních letech v digitálním prostředí informační společnosti, zejména pak (podle cílů práce vytýčených autorem v Úvodu práce) na analýzu výsledků reformy autorského práva na jednotném digi-

tálním trhu v EU, a v jejím rámci na směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/790 ze dne 17. dubna 2019 o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu a o změně směrnic 96/9/ES a 2001/29/ES (DSM) a její implementaci. Zvolenému tématu není přes jeho dosah věnována z hlediska právního zatím zejména v české odborné literatuře potřebná pozornost. Je tak vysoce vhodné jak z pohledu právní vědy, tak též aplikační právní praxe.

Téma je v úrovni vysoké náročnosti s ohledem na složitost problematiky s nezbytností důkladné znalosti teoretické, znalosti právní úpravy a judikatury. Vyžaduje tak důkladné studium a komparaci nejen české, ale zejména zahraniční literatury, právních předpisů – unijních, českých i zahraničních, i souvisejících dokumentů, včetně vývojových návrhů, odborných názorů nauky i odborné veřejnosti a judikatury. Věnuje se nejen české právní úpravě, ale i vybraným národním úpravám členských států EU, především právní úpravě německé, ale i jiných států (USA, Austrálie či Kanady). Metoda je zejména popisná, historická, analytická, komparativní a syntetická.

Vlastní práce je členěna do dvou částí-částí obecně obsahující ve dvou kapitolách východiska pro stěžejní výklad (1 Základní teoretická a právní východiska autorského práva v digitálním prostředí, 2 Vztah autorského práva s jinými základními právy) a do části zvláštní věnované výkladu směrnice o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu (3 Směrnice o autorském právu na jednotném digitálním trhu obecně, 4 Článek 17 DSM směrnice: nová pravidla užití obsahu na platformách pro sdílení uživatelského obsahu).

Rigorózní práce volně navazuje na diplomovou práci rigorozanta z roku 2018 na téma Internet a autorské právo. Kromě základních doktrinálních východisek obsahuje v obecné teoretické části výklad o vztahu autorského práva k jiným základním právům s přihlédnutím k subjektům, jejichž zájmy a potažmo základní práva je nezbytné zohledňovat a vyvažovat, včetně limitů autorskoprávní ochrany. Uvedeny jsou též aktuální související judikatorní přístupy SDEU a ESLP a zhodnocení současných trendů v procesu vyvažování. Zvláštní část je věnována výhradně výkladu DSM, podle slov autora v Úvodu práce na str. 2 *coby nejvýznamnějšího, rozsahem materie nejam-*

*bicioznějšího, ale také nejkontroverznějšího legislativního počínu v rámci autorského práva Evropské unie za téměř 20 let. Výklad se dotýká stručně, ale výstižně, v zásadě všech změn, které DSM přinesla, zejména se soustřeďuje na úpravu některých nových výjimek a na čl. 15 a čl. 17 DSM. Za stěžejní lze považovat kapitolu 4 obsahující podrobnou analýzu nejvíce diskutovaného a kritizovaného čl. 17 s ohledem na jím založenou úpravu nových pravidel pro sdílení autorskoprávního obsahu nahrávaného uživateli na platformy pro sdílení obsahu online a její dopady. Dotčeny jí jsou jak základní autorskoprávní instituty, tak i vztahy jednotlivých subjektů v digitálním prostředí, včetně střetu různorodých zájmů a základních práv, které je nutné spravedlivě vyvažovat (tzn. zejména ale nejen obsah autorského práva na sdělování díla veřejnosti, režim *notice-and-takedown*, dosavadní zákaz obecné povinnosti dohledu u hostingových služeb, výjimky a omezení autorského práva). Výklad vhodně doplňuje nejen řada příkladů, ale též komparace a vyhodnocení judikatury, zejména SDEU, ve vztahu k tématu. Závěr práce obsahuje shrnutí hlavních poznatků, vyhodnocení výsledků analýzy včetně úvah autora do budoucna, zejména pokud jde o potřebu větší reflexe zájmů uživatele v autorském právu a větší důraz na vhodnou limitaci autorských práv.*

Rigorózní práce se mi jeví jako odborně/vědecky nadstandardní, je psána se zjevnou znalostí problematiky s pečlivým a poctivým využitím pramenů, z nichž autor čerpal, kultivovaným právním jazykem, současně srozumitelně a velmi čtivě. Představuje v zásadě komplexní výklad tématu, který zejména v českém právním prostředí chybí. Úvahy jsou logické, velmi propracované, argumentačně podložené, a to včetně těch kritických. Přijaté závěry či prezentované názory mohou být v některých případech diskutabilní, ale představují nesporně půdu pro další odbornou diskusi. Práce je zcela jistě přínosem jak pro nauku, tak i pro aplikační praxi. Přináší řadu podnětů k úvaze zvláště k článku 17 DSM (ale nejen) ve vztahu ke sdílení autorskoprávního obsahu nahrávaného uživateli na platformy pro sdílení obsahu online poskytovateli služeb pro sdílení obsahu online, ať jde o obsah práva na sdělování veřejnosti, odpovědnost poskytovatelů či harmo-

nizaci výjimek z autorského práva. Uvedenou práci jsem si přečetla skutečně s chutí a doporučuji ji všem, kdo se o konkrétní tematiku zajímají.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

ŠVÉDA, M: LIMITY PERFORMATIVNÍ REGULACE V OCHRANĚ OSOBNÍCH ÚDAJŮ

JAN HOSPES³

ŠVÉDA, M: *Limity performativní regulace v ochraně osobních údajů. 2024, závěrečná práce programu LL.M. v právu informačních a komunikačních technologií, Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 76 s.*

ANOTACE

Práce se věnuje projevům performativní regulace v rámci 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. Práce za tím účelem nejdříve shrnuje definiční znaky performativního pravidla, přičemž se zabývá jak určením cílového stavu, tak způsobem jeho dosažení a u toho si všímá rozdílů právních názorů v rámci utvářené právní doktríny. Práce následně tyto definiční znaky aplikuje na vybraná ustanovení obecného nařízení o ochraně osobních údajů a v poslední části se zabývá limity, které performativní pravidla mají v ochraně osobních údajů, resp. jak se projevují tyto limity v rámci vybraných ustanovení zmíněného právního předpisu.

KLÍČOVÁ SLOVA

Ochrana osobních údajů; metoda performativní regulace; performativní pravidla; obecné nařízení o ochraně osobních údajů; limity performativních pravidel

³ Mag. iur. Jan Hospes je výzkumníkem v Research Institute AG & Co KG Digital Human Rights Center a zároveň kombinovaným doktorandem programu Law of Information and Communication Technologies na Právnické fakultě Masarykovy univerzity. Kontaktní email: jan.hospes@researchinstitute.at

ABSTRACT

The thesis focuses on the manifestations of performative regulation in the framework of Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data. To this end, the thesis first summarizes the definitional features of the performative rules, addressing both the determination of the target state and the means of achieving it, noting the divergence of legal opinions within the established legal doctrine. The thesis then applies these definitional features to selected provisions of the General Data Protection Regulation and in the last part it deals with the limits that performative rules have in the protection of personal data, or how these limits are manifested in the selected provisions of the said legislation.

KEYWORDS

Data protection; performative regulation method; performative rules; General Data Protection Regulation; limits of performative rules

Plná verze práce je dostupná z: <https://is.muni.cz/th/r80tr/?lang=en>

Autor si zvolil náročné téma, kde si musel osvojit dostatečné znalosti sofistikovaných teoretických konceptů tak, aby je bylo možné aplikovat na komplexní předpis GDPR. Počet možných zdrojů pro zkoumání tématu není příliš výrazný, ty, které jsou k dispozici (zejména Coglianese, Polčák a Míšek) jsou nicméně velmi užitečné.

Cílem práce je dle s. 13 „identifikovat, analyzovat a hodnotit hranice využití performativní regulace v právních předpisech upravujících ochranu osobních údajů v České republice – specificky vybrané normativní a praktické limity v rámci aplikace obecného nařízení a původně také zákona o zpracování osobních údajů.“ Práce se zaměřuje na GDPR, nikoli na zákon o zpracování osobních údajů. Na straně 14 je - systematicky poněkud nečekaně - uvedeno odůvodnění. Autor zde dochází k závěru, že zákon o ochraně

osobních údajů neobsahuje žádná performativní pravidla, která by byla pro práci přínosná. Tento závěr může být legitimní, na tomto místě se však zdá být příliš ležerní. Práce se obecně vztahuje na vybrané předpisy, cíle práce lze v podstatě naplnit i tak. Při pohledu na vnitrostátní právní úpravu se zdá, že cíle díla by měly být definovány jednoznačněji. Tak by bylo nepochybně hmatatelné, zda byly plně identifikovány hranice performativní regulace. Výběrem analyzovaných norem GDPR autor nicméně vytvořil dobrý průřez relevantními normami GDPR, a tím elegantně překonal omezení pracovního rámce.

Autor prezentuje důsledně rozpor mezi pojetím performativních pravidel ze strany Coglianese a Polčáka a v návaznosti na to ve 4. kapitole stanovuje metodiku další práce. Zde autor poukazuje směrem k Polčákovi: „*I přes odmítnutí Coglianeseho striktní definice práce dále využívá jím stanovenou kategorizaci určení cílového stavu [...]*“. Zde by se zdálo vhodné více překročit deskriptivní prezentaci názorových střetů a silněji zdůvodnit volbu vlastní metodiky. Nicméně obratné vplétání příkladů do výkladu názorového rozporu vyvolává ve čtenáři dojem, že autor je s danou tematikou velmi dobře obeznámen.

Hlavní kapitoly práce se obecně jeví jako dobře strukturované. V zásadě po obecných výkladech v kapitolách 2 až 4 následuje v kapitole 5 aplikace stanovených kritérií. Celkově má čtenář dojem, že čím hlouběji se do práce ponoří, tím více se dostává do specifik. Pouze kapitola 4, která se zdánlivě zabývá otázkami odtrženými od konkrétních právních norem poté, co již byly právní normy řešeny v předchozí kapitole, mírně brání čtecímu proudu.

Konceptuálně autor nastavil zaměření na dílčí posouzení jednotlivých ustanovení namísto širokého přístupu což částečně je způsobeno rozsahem práce. Přínos práce je v důsledku spíše decentralizovaný a vyplývá z hodnocení vybraných právních norem. Bylo by zajímavé dozvědět se více o pozadí výběru určitých norem pro analýzu. Tohle je patrné zejména na začátku kapitoly 3 kde autor společně analyzuje článek 17 95/46/ES a článek 32 GDPR. Autor uvádí, že „*Metoda performativní regulace se vyskytovala již v některých ustanoveních této směrnice.*“ Při absenci přesvědčivého zdůvodnění

není čtenáři snadno rozpoznatelné, proč byl uveden odkaz na starý právní stav, když cíle práce odkazují na současný právní stav. V kapitolách 3.2 a 3.5 si čtenář rovněž klade otázku, proč byla vybrána právě ustanovení GDPR, kterými se zabývá, neboť jejich význam nebo rozsah není zřejmý.

V kapitole 5 jsou použita vysvětlení z předchozích kapitol. Autor většinou uvádí dobré důvody, proč by mohlo dojít k omezení performativní regulace, ale do argumentačních linií vlétá i vedlejší poznámky či nové teoretické konstrukce (srov. např. s. 62: Pyramida správného zpracování osobních údajů), které odvádějí pozornost od jeho jinak ostré argumentace.

Některá z předložených doporučení se nezdají být zcela důsledná, např. v kapitole 5.3 autor doporučuje úpravu čl. 32 GDPR podle modelu NIS 2.0. „[...] tedy že by přímo v obsahu nařízení došlo k vyjmenování nebo upřesnění těchto vhodných technických a organizačních opatření vedlo by takové rozhodnutí k extrémnímu nárůstu limitu byrokracie spojené s regulací, ale hlavně nezamýšlených důsledků regulace“. Přitom neřeší skutečnost, že čl. 32 GDPR již obsahuje návrhy pro opatření a že začlenění konkrétnějších opatření do nařízení GDPR by možná nebylo v souladu s technickým pokrokem.

Závěrečná kapitola 6 je charakterizována spíše zjištěními o obecných teoretických částech (zejména kapitoly 2 a 4) než obecnými prohlášeními o posuzovaných normách GDPR. Stručné představení metodologické nadstavby je samo o sobě pozoruhodným přínosem pro právní vědu a struktura závěru je srozumitelná s ohledem na zaměření práce na jednotlivé články. Jednotlivé výroky o analyzovaných právních normách jsou platná a relevantní, a nabízejí například pro revizi nebo novelizaci GDPR pozoruhodné poznatky.

Celkově se v práci nevyskytují žádné závažné nebo strukturální problémy, které by zhoršily její kvalitu. Autor prokázal pozoruhodnou odbornou schopnost kriticky analyzovat téma se složitou teoretickou nadstavbou a aplikovat ji na právní předpisy.

Po formální stránce je práce na vysoké úrovni. Přestože je práce vázána na omezený počet klíčových pramenů, autor je obratně a důsledně analyzuje a vyvozuje z nich závěry. To je patrné zejména ve 2. kapitole, kde opakovaně na výstižných příkladech představuje teoretickou nadstavbu a vyvo-

zuje závěry pro zvolené téma. Je tedy vidět, že ačkoli práce nevychází z širokého spektra pramenů, autor se dostupnými zdroji zjevně zabýval do hloubky.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

MAJDÚCHOVÁ, E. S: POSTAVENIE VÝVOJÁRA A OBJEDNÁVATEĽA SOFTWARE V ČESKEJ A SLOVENSKEJ PRÁVNEJ ÚPRAVE

RADIM CHARVÁT⁴

MAJDÚCHOVÁ, E. S: *Postavenie vývojára a objednávateľa software v českej a slovenskej právnej úprave. 2024, záverečná práce programu LL.M. v právu informačných a komunikačných technológií, Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 150 s.*

ANOTACE

Záverečná práca sa komplexne zameria na zákonnú a zmluvnú úpravu postavenia vývojára a objednávateľa. Definuje softvér a jeho prvky, ktoré sú autorskoprávne chránené. Rozoberá postavenie osoby autora, jeho osobnostné a majetkové práva. Práca ďalej obsahuje základnú typizáciu a kvalifikáciu právnych vzťahov medzi vývojárom a objednávateľom, ktoré môžu vzniknúť pri zmluvnom vývoji softvéru. Pozornosť je venovaná najmä analýze postavenia vývojára a objednávateľa pri režime zamestnaneckého diela, softvéru na objednávku a licenčnej zmluve. Práca analyzuje postavenie vývojára ako zamestnanca, živnostníka alebo právnickej osoby - IT spoločnosti, pričom uvádza aj príklady možnej plurality vývojárov softvéru. Práca sa venuje aj špecifickým právnym otázkam ako sú zdrojový kód a softvérová dokumentácia. V praktickej časti sú zosumarizované najčastejšie chyby a nedostatky softvérových zmlúv, s ktorými sa autorka vo svojej praxi advokátky stretáva, spolu s typmi, ktoré podmienky spolupráce v zmluvách upraviť a akým spôsobom. Jednotlivé témy sú

⁴ JUDr. Radim Charvát, Ph.D., LL.M. je odborným asistentom Katedry mezinárodného a evropského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity.
Kontaktní email: charvat@law.muni.cz

rozobrané tak podľa českej aj slovenskej právnej úpravy, vrátane analýzy zistených rozdielov.

KLÍČOVÁ SLOVA

Softvér; vývojár; majetkové práva; zamestnanecké dielo; softvér na objednávku; licencia; zdrojový kód; softvérová dokumentácia

ABSTRACT

The thesis provides a comprehensive examination of the legal and contractual regulations governing the relationship between software developers and customers. It commences by defining software and identifying its copyrightable elements. Moreover, it delves into the complexities surrounding the author's persona rights and property rights. The thesis extensively covers various legal relationships that can arise during contractual software development between developers and customers. It particularly emphasizes the analysis of these relationships in the contexts of employee work, software development on demand, and license agreements. The thesis takes into account the developer's status as an employee, entrepreneur, or IT company, and also includes examples demonstrating the plurality of software developers. Furthermore, the thesis addresses specific aspects such as source code and software documentation. It explores their significance and implications within the legal framework. Finally, the thesis concludes by outlining common mistakes and shortcomings found in software agreements from the perspective of the author of the thesis, a lawyer. It identifies areas where the conditions of cooperation in agreements need adjustment and suggests appropriate modifications. The analysis of individual topics encompasses both Czech and Slovak legislation, comprehensively examining their similarities and differences.

KEYWORDS

Software; developer; proprietary rights; employee work; custom software; licence; source code; software documentation

Plná verze práce je dostupná z: <https://is.muni.cz/th/fke5b/>

Vzhledem k tomu, že vztahy mezi zejména objednateli a vývojáři počítačových programů nebývají po právní stránce jednoduché, což je třeba reflektovat při koncipování příslušných smluv upravujících tyto vztahy, lze náročnost zvoleného tématu práce považovat za celkem vysokou. Navíc této problematice, a to z hlediska jejího porovnání se slovenskou právní úpravou, není v české odborné literatuře věnována ucelená a komplexní pozornost, je přínosné, že autorka svoji práci na dané téma sepsala.

V úvodu své práce autorka zmiňuje, že se její práce zaměřuje na zákonnou a smluvní úpravu postavení vývojáře a objednatele, kdy všechny aspekty jsou rozebrány podle české a slovenské právní úpravy, a to včetně analýzy zjištěných rozdílů. Autorka se těmito záležitostmi v práci do hloubky věnovala a cíle práce tudíž splnila.

Pomineme-li úvod a závěr, práce sestává ze čtyř kapitol. První část obsahuje vymezení stěžejních pojmů, především počítačový program a software, jejich autorskoprávně chránitelné a nechránitelné prvky, autor a jeho práva. Ohledně prvních dvou pojmů se mohla autorka blíže věnovat rozdílům mezi nimi, což může mít i praktické právní konsekvence, jelikož software je někdy chápán natolik široce, že lze pod tento pojem subsumovat i nehmotné statky, které do rámce počítačového programu nespádají. Nepovažuji proto za úplně ideální, když autorka s těmito pojmy pracuje jako se synonymy.

Těžiště práce tvoří zejména následující kapitola, v níž se autorka zabývá smluvním vztahem mezi objednatelem a vývojářem, a to jak osoby fyzické, tak osoby právnické. Pozornost věnuje problematice zaměstnaneckého díla (skutečného i fiktivního), licence a pluralitě subjektů na straně vývojáře. V podkapitole 3.1.2 uvádí, že český autorský zákon v případě agenturního zaměstnávání umožňuje dohodou vyloučit režim zaměstnaneckého díla, kdežto slovenský autorský zákon nikoli. Mohla se však zabývat otázkou platnosti takové dohody podle slovenského práva. Celá podkapitola 3.1, což platí i o těch ostatních, je však propracovaná, v případě zaměstnaneckého díla se autorka věnuje i například problematice švarcsystému nebo aspektům smíšeného režimu zaměstnaneckého díla a díla na ob-

jednávku, kdy spolu s počítačovým programem je vytvořeno i jiné dílo, na něž se fikce zaměstnaneckého díla nevztahuje. Stejně tak se zabývá interpretačním problémem přechodu práva výkonu majetkových autorských práv na dědice v případě smrti zaměstnavatele dle slovenské právní úpravy.

V úvodu podkapitoly 3.2 autorka uvádí, že pokud na základě smlouvy vývojář (živnostník) dodá objednateli počítačový program, který bude v uzavření smlouvy již podstatně hotový, nejedná se o dílo na objednávku, ale objednatel může získat licenci. Bylo by ovšem na místě dodat, že to nebrání postoupení práva výkonu majetkových autorských práv ze strany vývojáře na objednatele.

Zajímavá je rovněž komparace následků nedodržení písemné formy licenční smlouvy v případě poskytnutí výhradní licence v české a slovenské právní úpravě.

Při zmínce o výhradní omezující licenci by bylo vhodné uvést, že v českém právním prostředí se tato licence nazývá jako výlučná.

Zdrojový kód a dokumentace tvoří předmět třetí kapitoly. Otázky spojené s poskytnutím a užitím zdrojového kódu mají zásadní význam pro praxi a autorka se těmito aspekty náležitě zabývá.

V podkapitole 4.1.2 autorka uvádí, že automatickou součástí smlouvy by měly být vysoké smluvní pokuty. Nicméně autorka se již nezmiňuje o nebezpečí moderace takové smluvní pokuty ze strany soudu ve smyslu § 2051 občanského zákoníku, na což má zásadní význam poměrně nedávný a přelomový rozsudek velkého senátu Nejvyššího soudu České republiky ze dne 11. ledna 2023, sp.zn. 31 Cdo 2273/2022.

V závěrečné kapitole autorka na základě svých praktických zkušeností poukazuje na nejčastější nedostatky v softwarových smlouvách a předkládá doporučení pro jejich správné koncipování. V této souvislosti se zaměřuje na smluvní úpravu zaměstnaneckých děl, děl na objednávku a licenci. Zajímavé je pojednání o konkurenční doložce ve vztahu k vývojáři software na objednávku. Dále se zabývá mimo jiné aspektem mlčenlivosti, kde správně v modelovém smluvním ustanovení ohledně informací, které se staly známými před nebo po uzavření smlouvy, vyžaduje prokázání této skutečnosti, což se v těchto ustanoveních ne vždy uvádí. Na druhou stranu v případě

modelových ustanovení v licenční smlouvě není jasný význam této věty: „*Licencia je udelená na dobu 12 mesiacov odo dňa zaplattenia licenčnej zmluvy.*“ Platí se licenční poplatek/odměna, ale nikoli licenční smlouva.

Určitý nedostatek lze spatřovat v tom, že v práci na několika místech autorka konstatuje, že konkrétní ustanovení je kogentní, aniž by tento závěr blíže zdůvodnila nebo citovala zdroj tohoto názoru.

I přes některé výhrady drobnějšího charakteru uvedené výše je z práce zcela zřejmé, že autorka se v předmětné problematice velmi dobře a do hloubky orientuje, a to včetně praktických aspektů. Ocenit lze detailní analýzu řady institutů, například problematiku vztahu s programátorem jako vývojářem (vývojář jako zaměstnanec, živnostník, právnická osoba, pluralita subjektů atp.). Práce se svým rozsahem přibližuje práci dizertační a je dosti kvalitní. Autorka čerpala z odborných zdrojů, které se však omezují na Českou a Slovenskou republiku. Nicméně s ohledem na zaměření práce právě na právní úpravu dané problematiky dle práva uvedených zemí nepovažuji absenci zahraniční literatury za vadu.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

SNÁŠEL, M.: ELEKTRONICKÝ PODPIS - TEORIE, ROZHODOVACÍ PRAXE A APLIKACE V BANKOVNÍM SEKTORU SE ZAMĚŘENÍM NA BANKID SIGN

ADAM JAREŠ⁵

SNÁŠEL, M.: Elektronický podpis - teorie, rozhodovací praxe a aplikace v bankovním sektoru se zaměřením na Bank ID SIGN. 2024, závěrečná práce programu LL.M. v právu informačních a komunikačních technologií, Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 102 s.

ANOTACE

Práce se zabývá problematikou elektronického podepisování a částečně i problematikou elektronické identifikace. Postupuje od teoretického základu podepisování a právní úpravy, přes nekonzistentní a horlivý přístup při nalézání práva v rozhodovací praxi, po elektronickou identifikaci prostřednictvím Bank ID a navázanou službu Bank ID SIGN. Kromě elektronického podepisování se tak práce zabývá i základním rozbohem problematiky elektronické identifikace, jejíž vysvětlení je nutné pro pochopení fungování služby Bank ID SIGN a jejího potenciálu. Výstupem je i autorovo zhodnocení a vyvození doporučení.

KLÍČOVÁ SLOVA

Elektronický podpis; eIDAS; BankID; BankID SIGN; Elektronická identifikace; Evropská digitální identita

⁵ JUDr. Adam Jareš, Ph.D. je odborným pracovníkem na Ústavu práva a technologií Právnické fakulty Masarykovy univerzity a ředitelem Odboru právního a legislativního Digitální a Informační Agentury. Kontakt: adam.jares@dia.gov.cz

ABSTRACT

The thesis deals with the topic of electronic signing and partly with the topic of electronic identification. From the theoretical basis of signing and legal regulation, through the inconsistent and heated approach in decision-making practice, to electronic identification with Bank ID and the connected service Bank ID SIGN. Thus, in addition to electronic signing, the thesis also deals with a basic analysis of the topic of electronic identification, the explanation of which is necessary to understand the functioning of the Bank ID SIGN service and its potential. Furthermore, the author's assessment and recommendations are presented.

KEYWORDS

Electronic signature; eIDAS; BankID; BankID SIGN; Electronic identification; European Digital Identity

Plná verze práce je dostupná z: <https://is.muni.cz/th/z4hmd/>

1. OBECNÁ VÝCHODISKA TÉMATU

Autor práce si zvolil poměrně náročné téma, které vyžaduje jednak pochopení právní regulace elektronických podpisů, ale i jejich technologického pozadí. Na druhou stranu jde však v případě právních konotací elektronického podepisování o téma, ke kterému lze nalézt větší množství české i cizojazyčné literatury. Tyto zdroje je však třeba podrobit kritickému zhodnocení, což autor na více místech práce vhodně činí.

Naproti tomu rozsáhlejší zpracování elektronického podepisování při použití bankovní identity v našem právním diskurzu absentuje. Proto lze autorem zvolené téma přivítat. Nadto je nutné vyzdvihnout, že se autor zpracování této oblasti nevěnuje pouze z pozic právní teorie, ale také pohledem praktické použitelnosti nástroje Bank ID SIGN.

Osobně bych přivítal, pokud by autor věnoval více pozornosti právně teoretickým aspektům elektronického podepisování a elektronické iden-

tifikace při užití bankovní identity namísto rozsáhlého výkladu k elektronickému podepisování obecně, jelikož obecné souvislosti elektronického podepisování byly v odborném diskursu diskutovány více než hojně, a nyní by odborná diskuse podle mého názoru měla spíše tendovat ke speciálním otázkám.

Autor pro práci čerpá z dostatečné palety odborných zdrojů a také – zřejmě – ze své vlastní právní praxe. Lze tedy přivítat autorovo nadprůměrné porozumění tématu a úzký kontakt předloženého tématu s praxí.

S ohledem na zásadní přeshraniční přesah elektronického podepisování bych také uvítal užití cizojazyčných zdrojů (krom jednoho zdroje s odkazem na Wikipedii zahraniční zdroje absentují). Stejně tak bych uvítal u některých závěru důkladnější diskuzi dříve publikovaných závěrů a pečlivější odůvodnění některých vlastních závěrů autora práce. Je však třeba říci, že autor postupuje v práci korektně a hloubka jeho argumentace zcela odpovídá této úrovni závěrečné práce.

2. METODA A CÍL PRÁCE

Oceňuji, že autor v úvodu práce vymezuje metodu zpracování své závěrečné práce, a to i s odkazem na pragmatickou metodu skloňovanou v souvislosti s právem informačních technologií Radimem Polčákem.

Jako cíl si autor zvolil následující: *„Cílem závěrečné práce a jejím potenciálním přínosem je rozbor současného stavu elektronického podepisování, a jak bylo zmíněno, do jisté míry i elektronické identifikace a zaměření na službu Bank ID SIGN. Identifikována budou palčivá místa služby Bank ID SIGN, představeny její silné stránky a vyvozena doporučení spolu se zhodnocením potenciálu nástrojů a služeb typu Bank ID SIGN.“*

Jak jsem konstatoval výše, preferoval bych stanovení užšího cíle práce zaměřeného na bankovní identitu, než zaměřit cíl i na *„rozbor současného stavu elektronického podepisování“*.

Má-li však být hodnoceno splnění stanoveného cíle, tak tento byl autorem dostatečně splněn. Autor vychází primárně z poctivé rešerše a kompilace různých relevantních zdrojů, které na vhodných místech i kriticky hodnotí a na základě toho formuluje své závěry. Ty následně dává do

kontextu s Bank ID SIGN a praktickými případy užití. Závěry formuluje i k aktuálním nedostatkům této služby a jejímu možnému rozvoji.

3. ELEKTRONICKÁ IDENTIFIKACE A PODEPISOVÁNÍ JAKO VÝZVA PRO DALŠÍ ZKOUMÁNÍ

Velmi vítám práce a publikované texty, které se v oblasti služeb vytvářejících důvěru a elektronické identifikace věnují dílčím otázkám těchto oblastí. Letos přijatá revize nařízení eIDAS se svými dopady na stávající služby vytvářejí důvěru i elektronickou identifikaci a také se službami novými má potenciál do určité míry změnit paradigma elektronických transakcí. Doufám tedy, že další závěrečné práce a akademický diskurz využijí široký prostor pro texty zaměřené na nová témata či redefinici dříve dosažených závěrů.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

MÜLLER, J: EGOVERNMENT V ČESKÉ REPUBLICE A JEHO AKTUÁLNÍ VÝVOJ

ANDREJ KRIŠTOFÍK⁶

MÜLLER, J: *eGovernment v České republice a jeho aktuální vývoj. 2024, diplomová práce, Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 83 s.*

ANOTACE

Diplomová práce se zabývá stavem eGovernmentu v České republice. Shrnuje jeho dosavadní vývoj se zaměřením na aktuální i plánované změny. Práce se dále zabývá základními registry veřejné správy, zejména jejich využíváním ze strany orgánů veřejné moci při výkonu veřejné správy a konkrétněji ze strany obcí při výkonu jejich samosprávné působnosti. Na základě zjištěných teoretických poznatků byl proveden výzkum ohledně využívání základních registrů obcemi v praxi. Na základě zjištěných nedostatků jsou navrženy řešení de lege ferenda i doporučení pro praxi.

KLÍČOVÁ SLOVA

eGovernment; digitalizace; základní registry; veřejná správa; samospráva

ABSTRACT

The thesis focuses on the state of eGovernment in the Czech Republic. It summarizes its current development focusing on current and planned changes. The thesis deals with the basic registers of public administration, especially their use by public authorities in the exercise of public administration and more spe-

⁶ Mgr. Andrej Krištofík je prezenčním doktorandem v programu Právo informačních a komunikačních technologií Právnické fakulty Masarykovy univerzity. Kontaktní email: 458349@mail.muni.cz

cifically by municipalities in the exercise of their self-governing powers. Based on the theoretical knowledge, research has been conducted on the use of basic registers by municipalities in practice. Based on the identified shortcomings, de lege ferenda solutions and recommendations for practice are proposed.

KEYWORDS

eGovernment; digitalization; base registers; public administration; self-government

Plná verze práce je dostupná z: <https://is.muni.cz/auth/th/yuwol/>

Autor si k spracovaniu vybral vysoko aktuálne téma, o čom svedčí aj fakt, že krátko po odovzdaní práce došlo ku spusteniu niektorých služieb o ktorých autor pojednáva, jako napr. eSbírka alebo eDoklady. Náročnosť spracovaného tématu je relatívne vysoká s ohľadom na historicky veľmi roztrieštené a nie vždy koncepčné vysporiadavanie sa s touto problematikou zo strany štátu, na čo upozorňuje aj autor v časti 2.2 práce. Na náročnosti spracovania práce pridalo, že sa študent neobmedzil len na prehľadovú prácu histórie a aktuálneho legislatívneho stavu eGovernmentu v ČR ale vykonal aj dotazníkové šetrenie používania vybraných nástrojov obcami v ČR. Zvolené téma a jeho obecné uchopenie študentom tak možno hodnotiť pozitívne.

Práca sa mala „...zabývat základními registry veřejné správy jakožto jedním ze základních stavebních kamenů eGovernmentu“. Pričom mal diplomant popísať „základní prvky a fungování eGovernmentu v České republice. Zaměří se na základní registry veřejné správy a zákonné možnosti jejich využívání při výkonu veřejné správy. Ve zvláštní části diplomant provede analýzu praxe využívání základních registrů při výkonu agend vybranými orgány“. Práca sa skutočne zameriava na fungovanie základných registrov a popis ich fungovania a koncepcie. Zároveň potom študent vykonal vo zvláštnej časti analýzu praxe s ohľadom na užívanie registrov. Cieľom práce malo byť „porovnání postupů de lege lata se skutečným užíváním základních registrů v praxi a případné formulování návrhů de lege ferenda nebo doporučení pro praxi.“ Túto

časť študent v zásade naplnil tiež, avšak len veľmi stroho, po predchádzajúcej analýze bol priestor na kreatívne návrhy pre prax aj právnu úpravu, študent sa však bohužiaľ obmedzil len na zopakovanie záverov predchádzajúcej analýzy šetrenia. Ciele práce považujem za formálne naplnené, no je škoda, že študent poslednej časti nevenoval väčší priestor, práca má tak obecné skôr popisný charakter.

Úvodom autor vhodne prezentuje zameranie a rámcovanie práce, resp. výber základných registrov ako zavedenej ale podužívanej súčasti českého eGov a obecných samospráv, ktoré sú v diskusii o eGovernment často opomíjané ale zato majú k občanom najbližšie. Následne študent predkladá výklad vývoja a histórie eGovernmentu v ČR ako aj jeho aktuálny vývoj. U oboch častí je nutné poukázať na to, že akokoľvek ich študent predkladá komplexne a zrozumiteľne, čo práve u vývoja českého eGovernmentu nie je zrovna ľahká práca, autor prakticky vôbec ďalej nepracuje s ničím čo v tejto časti prezentuje a obzvlášť historický exkurz vyznieva ako „*povinná jazda*“ odstrihnutá od zvyšku práce, pričom z nej bolo možné čerpať aj ďalej, obzvlášť potom v záverečnej časti práce, napríklad vo vzťahu k, samotným diplomantom spomenutej, chaotickosti vývoja (jediné ako také naviazanie na viac ako 30 stranové pojednanie sa objaví v jednej vete na s. 56). Čo sa týka aktuálneho vývoja študent demonštruje skvelý prehľad, o to viac je škoda, že táto časť postráda nejaké kritické zhodnotenie či vlastný názor študenta. Obe tieto časti, teda historický aj aktuálny vývoj pôsobia v kontexte zvyšku práce veľmi vytrhnuto a v podstate sú pre druhú časť práce zbytočné. Lepšie uchopenie tejto časti tak mohlo pomôcť, mimo iné, aj ďalšej časti, ktorá sa venuje kľúčovému bodu celej práce a tou sú základné registre. Študent uvádza, že sa bude najprv zaoberať teóriou základných registrov (s. 38) avšak prakticky okamžite prechádza k popisu jednotlivých registrov v ČR. Časť teórie (nakladania s údajmi) prezentuje až následne kapitola 3.3, radenie preto malo byť zvolené skôr naopak. Obecné i pre túto kapitolu platí to čo pre zvyšok práce, študent prezentuje, vhodne a správne, faktické údaje, ktorým však chýba jeho reflexia, či pokus o „diskusiu“ s doktrínou, v tom smere je tiež možné vytknúť že sa z veľmi veľkej časti táto kapitola opiera o zákon a vynecháva odbornú literatúru, pričom

miest na reflexiu sa núka hneď niekoľko, ako napríklad obmedzenie subjektov prístupujúcich k registrom, ktoré diplomant, avšak bez ďalšieho, sám spomína. Diplomant prechádza k štvrtej kapitole, ktorú zadanie označuje ako praktickú časť, jedná sa tak o samotné dotazníkové šetrenie. Úvodom diplomant opätovne predstavuje rámcovanie výskumu, ktoré sa mu, ako už bolo spomenuté v úvode, podarilo vhodne vymedziť. Zároveň je na mieste zdôrazniť, že rozosielanie a spracovanie dotazníkov muselo byť pre diplomanta časovo náročné a je na mieste to oceniť. Pre obecnú nepreviazanosť práce však aj táto kapitola vyzerá v podstate ako samostatný kus práce. Metodológia a následné spracovanie odpovedí v hlavnom texte však zanecháva kopu otázok, napríklad už samotný výber obcí nie je v práci ideálne ozrejmeneý (nad skutočnosť, že sa jedná o obce s rôznym rozsahom prenesenej pôsobnosti), zároveň nie je vymedzená hlavná otázka tohoto šetrenia, z textu na s. 58 sa zdá, že študentova hypotéza je, že väčšie obce, resp. obce „vyššieho“ typu budú základné registre využívať viac. Tomuto bodu sa však nikde ďalej v texte nevenuje, informácie o klasifikácii jednotlivých obcí ktoré boli zapojené sa nedozvedáme (resp. ich uvádza v Prílohe C, no nijak to nie je reflektované v texte a jeho záveroch), nedozvedáme sa ako sa odpovede obcí líšia podľa rozsahu ich pôsobnosti a zároveň do určitej miery diplomant s touto hypotézou operuje ako so skutočnosťou keď ňou argumentuje pri vylúčení vesníc z prieskumu. Zároveň uvádza, že odpovede obcí „upravil“ (s. 59), no nedozvedáme sa ako, čo vrhá pochybnosti na predkladané údaje, aj keď úprava mohla byť len formálna, no práve preto mala byť explicitne uvedená. Z dotazníkového šetrenia diplomant prezentuje závery prehľadným spôsobom (napr. odôvodnenia nevyužívania registrov na s. 60) no zo zbieraných dát išlo vyvodiť rôzne korelácie, ku ktorým sa diplomant v úvode odkazoval, je preto opäť škoda že sa uchýlil len k „prerозprávaniu“ výsledkov. Poslednou časťou tejto kapitoly sú úvahy de lege ferenda a pro praxi, čo je podľa zadania jedna z častí práce. Všetky predchádzajúce časti predstavujú veľmi solídny základ práve pre takéto úvahy, o to väčšia škoda je, že ich potenciál študent nevyužil. Skôr než o návrhy, či odporúčania sa tak jedná len o kritiku, ktorá by si miestami zaslúžila rozvinúť – napr. vyjadrenie o vhodnosti digitálnych dokumentov pre archiváciu, čo nutne nemu-

sí byť chybné vyjadrenie no pre diskusiu o kompatibilite a udržiavaní takýchto archívov nie je na mieste ju bez ďalšieho, resp. aspoň poznámky pod čiarou takto odbiť, podobne kritika potreby hlásenie zmeny rozsahu (s. 67), kedy nie je jasné či si diplomant ako riešenie predstavuje plošný prístup bez ďalšieho, ktorý sa v tomto prípade oponentovi javí ako jediná alternatíva (možno nie je, ale práve preto mala byť práve v tejto časti myšlienka rozvinutá viac ako na jednu vetu), podobne identifikovaný zdanlivo hlavný problém ľudského faktoru, u ktorého mohol študent skúsiť navrhnúť nejakú mitigáciu.

Obece je tak v závere na mieste si „povzdychnúť“ že diplomant nevyužil potenciálu, ktorý práca mala a to vďaka jeho vlastnému úsiliu, nakoľko je základný prehľad úvodných kapitol predstavený veľmi solídne aj navzdory tomu, že pojednáva o tak „chaotickom“ probléme, základ dotazníkového šetrenia, aj navzdory niektorým pochybeniam, je tiež vcelku zaujímavý a určite prezentovalo priestor pre relevantnú analytickú prácu. Práca má silný začiatok a neistý koniec.

Autor v texte cez všetko preukázal veľmi dobrú orientáciu v danej problematike, ako jej historickom tak aj súčasnom vývoji. Najmä prvá časť práce vie čitateľovi ucelene predstaviť, nie zrovna jednoduchú, problematiku koncepcie eGovernmentu v ČR.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

SISÁKOVÁ, J: AKTUÁLNÝ VÝVOJ PRÁVNEHO RÁMCA PRE PRENOS OSOBNÝCH ÚDAJOV Z EÚ DO USA

JAKUB MÍŠEK⁷

SISÁKOVÁ, J: Aktuálny vývoj právneho rámca pre prenos osobných údajov z EÚ do USA. 2024, záverečná práce programu LL.M. v právu informačných a komunikačných technológií, Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 101 s.

ANOTACE

Závěrečná práce je zameraná na aktuálny vývoj právneho rámca pre prenos osobných údajov z EÚ do USA. Práca sa člení na päť kapitol. Prvou kapitolou je úvod. V druhej kapitole sa venujeme pojmu prenos osobných údajov. Ten je potrebné vysvetliť, keďže ide o ústredný pojem záverečnej práce. Tretia kapitola popisuje časový úsek, počas ktorého neexistovalo žiadne rozhodnutie o primeranosti USA. Teda od rozhodnutia SDEÚ vo veci Schrems II až do prijatia rozhodnutia Komisie o Data Privacy Framework. V tejto časti sú rozobrané nástroje na prenos, ktoré mohli exportéri údajov počas tohto obdobia využívať. Taktiež si rozoberieme niektoré rozhodnutia DPA, ktoré boli v tejto súvislosti prijaté. V štvrtej kapitole sa venujeme už novému rozhodnutiu o Data Privacy Framework – zameriame sa najmä na jeho podrobnú analýzu. Každá kapitola je na záver doplnená o prípadné odporúčania pre prekonanie zistených prekážok a výziev. Záver práce sa zameriava na zhrnutie zmien v oblasti prenosu osobných údajov do USA.

⁷ JUDr. MgA. Jakub Míšek, Ph.D. je odborným asistentom Ústavu práva a technológií Právnické fakulty Masarykovy univerzity. Kontaktní email: jkb.misek@mail.muni.cz

KLÍČOVÁ SLOVA

Prenos osobných údajov; rozhodnutie o primeranosti; rámec pre ochranu osobných údajov medzi EÚ a USA; štandardné doložky ochrany údajov; výnimky pre osobitné situácie; prístup k údajom na účely národnej bezpečnosti; súd pre preskúvanie dodržiavania ochrany údajov

ABSTRACT

The final thesis is focused on the current development of the legal framework for the transfer of personal data from the EU to the US. The thesis is divided into five chapters. First chapter is an introduction. In the second chapter, we focus on the concept of transfer of personal data. It needs to be explained, as it is the central concept of the final thesis. The third chapter is devoted to the period during which there was no adequacy decision of the US. That is, from the decision of the CJEU in the Schrems II case to the adoption adequacy decision – the Data Privacy Framework by the Commission. This chapter discusses the transfer tools that data exporters could use during this period. Some DPA decisions that were adopted in this regard are analysed in detail in this chapter. The new decision on the Data Privacy Framework is presented in further detail in the fourth chapter – special emphasis is placed on its detailed analysis. Each chapter contains at the end possible recommendations for overcoming the identified obstacles and challenges. The conclusion of the final thesis focuses on the summary of changes in the field of transfer of personal data to the USA.

KEYWORDS

Transfer of personal data; adequacy decision; EU-US data protection framework; standard data protection clauses; exceptions for special situations; access to data for national security purposes; data protection review tribunal

Plná verze práce je dostupná z: <https://is.muni.cz/th/k6oe2/>

Autorka si jako téma své závěrečné práce zvolila velmi aktuální téma, které se navíc v posledních letech dynamicky vyvíjí. Mezinárodní toky osobních

údajů a jejich regulace představují poměrně nepřehlednou oblast právní úpravy ochrany osobních údajů. Jako velmi vhodné se v kontextu této závěrečné práce a jejího předpokládaného rozsahu jeví zacílení tématu specificky na transfer mezi EU a USA. Kvalitní zpracování vybraného tématu předpokládá dobrou znalost regulace ochrany osobních údajů a schopnost zorientovat se v množství souvisejících předpisů, rozhodovací praxe a dalších doprovodných dokumentů, a to jak v rámci evropské, tak americké jurisdikce. Téma tak hodnotím jako spíše náročné.

Cílem práce jak dle oficiálního zadání, tak dle jejího Úvodu bylo zkoumat *„jakým způsobem se vyvinul právní rámec pro tyto datové toky od rozsudku SDEU C-311/18 (Schrems II) a jaký je předpokládaný budoucí vývoj a vhodné řešení situace vzniklé po tomto rozsudku“*. Je možné předeslat, že tento cíl byl zcela naplněn. Vzhledem k rozsahu práce a takto formulovanému cíli považuji za velice vhodné, že se autorka rozhodla práci zaměřit specificky na poslední vývoj ve zkoumané oblasti a detailní výklad nekoncepovala historicky. Výsledný text je ve svém charakteru velice popisný. To pak platí zejména pro úpravu režimu Data Privacy Framework. To však odpovídá stanovenému cíli a zároveň je to do značné míry nevyhnutelný důsledek rozhodnutí zpracovávat zcela novou právní úpravu.

Hodnocená práce je z obsahového hlediska vysoce nadstandardní. Z textu je znatelné, že se autorka v problematice velice dobře orientuje. Výklad je věcný a dobře zacílený a strukturovaný.

Po Úvodu a obecné kapitole vymezující koncept přenosů osobních údajů následuje kapitola věnovaná vhodným zárukám pro předávání údajů do třetích zemí. Zde je nutné vyzdvihnout zejména část 3.2, ve které autorka představuje rozhodovací praxi národních úřadů pro ochranu osobních údajů v této oblasti. Z hlediska metodologie drobnou kritickou poznámkou je, že není jasné, jakým klíčem autorka tato rozhodnutí do práce vybrala – zda jde o všechna, která v daném období k tématu předávání osobních údajů do USA byla evropskými dozorovými úřady vydána, nebo zda proběhlo nějaké omezení. Kapitola 4 pak tvoří jádro práce a představuje aktuální úpravu rámce pro předávání osobních údajů do USA v podobě rozhodnutí Komise o adekvátnosti (Data Privacy Framework). Celá kapitola je

velice popisná. Za velmi hodnotné považuji detailní shrnutí situace právní úpravy přístupu bezpečnostních složek v USA k předávaným údajům (kapitola 4.2). Vlastní vstupy autorky jsou pak tvořeny komentářem v části 4.3 v rozsahu šesti stran. Z obsahového hlediska jsem v práci celkově postrádal větší míru autorčina vlastního kritického pohledu na zkoumanou problematiku. Například přehled rozhodovací praxe dozorových úřadů je okomentován na s. 58 a 59 v rozsahu pouhých tří odstavců. Zcela jsem pak postrádal jasně formulovaný názor autorky na to, jak by dle jejího pohledu mohl dopadnout přezkum Data Privacy Framework ze strany SDEU. Je zřejmé, že taková část textu by byla značně spekulativní, ale právě takováto práce podobné spekulace beztestně umožňuje, pokud jsou řádně argumentovány. O nutných znalostech autorky a její schopnosti takovou argumentaci připravit přitom na základě zbytku textu vůbec nepochybuji.

Výsledná práce nabízí velice důkladně a precizně zpracovaný přehledový text, který čtenáře provede aktuálním stavem zkoumaného tématu. Rád ji zařadím mezi doporučenou literaturu v rámci kurzů věnovaných ochraně osobních údajů.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

PRÁDLOVÁ, R: ODPOVĚDNOST ZA ÚJMU ZPŮSOBENOU AUTONOMNÍM SYSTÉMEM ŘÍZENÍ LETOVÉHO PROVOZU

VERONIKA PŘÍBAŇ ŽOLNERČÍKOVÁ⁸

PRÁDLOVÁ, R: Odpovědnost za újmu způsobenou autonomním systémem řízení letového provozu. 2024, závěrečná práce programu LL.M. v právu informačních a komunikačních technologií, Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 93 s.

ANOTACE

Tato práce se zabývá odpovědností za újmu způsobenou autonomním systémem řízení letového provozu. Na úvod je pojednáno o regulatorních podmínkách poskytování letových navigačních služeb a je vyložena stávající právní úprava odpovědnosti za újmu. Dále jsou vysvětlena specifika autonomních systémů, obecně představeny jednotlivé modely odpovědnosti umělé inteligence a zmíněn návrh evropské harmonizace v této oblasti. V závěrečné části je diskutována možnost zavedení autonomních systémů do řízení letového provozu, jsou rozebrány formy možné odpovědnosti za újmu a je přinášen návrh řešení.

KLÍČOVÁ SLOVA

Řízení letového provozu; odpovědnost; újma; autonomní systém; umělá inteligence

⁸ Mgr. Veronika Příbaň Žolnerčíková, Ph.D. je odbornou pracovnící Ústavu práva a technologií Právnické fakulty Masarykovy univerzity. Kontaktní email: veronika.zolnercikova@law.muni.cz

ABSTRACT

This thesis deals with liability for damage caused by an autonomous air traffic control system. It starts with a discussion of the regulatory conditions for the provision of air navigation services and explains the current law on liability. The thesis then explains the peculiarities of autonomous systems, presents different models of liability for AI in general and mentions the proposal for EU harmonisation in this area. In a separate section, it discusses the possibility of introducing autonomous systems in air traffic control, analyses the forms of possible liability and proposes a solution.

KEYWORDS

Air traffic control; liability; damage; autonomous systém; artificial intelligence

Plná verze práce je dostupná z: <https://is.muni.cz/th/jtt4c/>

Zvolené téma, pojednávající o využití autonomních systémů (umělé inteligence) specificky v prostředí letového provozu, není v českém odborném právním diskursu zatím předmětem zkoumání. Autonomní letecké prostředky jsou málo zastoupeny v literatuře časopisecké i v odborných monografiích. Výběr tématu proto hodnotím kladně a zároveň konstatuji, že absence zdrojů se nutně musela promítnout i do náročnosti tématu práce. Při hodnocení zpracování předloženého textu je na místě vzít v potaz, o jak unikátní téma se jedná, a že jeho zpracování vyžadovalo velkou kreativitu a prokázání nadprůměrného odborného přehledu ze strany autorky.

Práce si předsevzala za cíl zhodnotit možné modely odpovědnosti za újmu způsobenou autonomním systémem řídícím letový provoz. Téma je definováno v kapitole 1 Úvod velmi stručně, ve skutečnosti je však velmi obsáhlé. Pokrývá oblast leteckého práva, připravované legislativy týkající se umělé inteligence, existující legislativy vztahující se na odpovědnost za újmu, a zároveň ho nelze zpracovat bez zohlednění mezinárodního, evropského i českého práva. Široce definované téma může budit obavy, protože málokdy se podaří skutečně splnit takto ambiciózně definované cíle. Mám však za to, že to autorka zvládla. Pouze konstatuji, že důsledkem

je poměrně složitá práce, která čtenáře nevodí za ručičku. Text je určený spíše odborníkům se znalostmi v oblastech práva, kterými se práce zabývá. Nevidím v tom však problém, ostatně práce byla vypracována v rámci specializovaného LL.M. programu.

Autorka správně vyhodnotila, jakými účinnými právními předpisy i navrhovanými právními předpisy se v práci má zabývat, aby mohla obsáhnout zvolené téma. Vzhledem k novosti tématu se nejedná o lehký úděl. Tím spíš, že navrhovaná legislativa v oblasti umělé inteligence nebyla v době odevzdání textu ještě zveřejněná ve své finální podobě a její znění se dynamicky měnilo v průběhu let 2022–2023. Tedy právě v době zpracovávání kvalifikační práce. Co se týče oblasti řízení letového provozu a oblasti regulace autonomních systémů (umělé inteligence) pracovala autorka s dostatečným množstvím zdrojů (i když by se daly rozšířit) a prokázala orientaci v problematice. Bohužel práce poněkud výrazněji zaostává odborné zázemí v oblasti české legislativy týkající se odpovědnosti za újmu.

Moje největší výtku k této práci je směřována ke kapitole 3 Odpovědnost umělé inteligence a její modely, ve které jsou sice správně identifikovány veškeré relevantní právní instituty v českém právu (a potažmo v harmonizovaných částech práva evropského), ale poznatky nejsou podloženy odbornou, zejména komentářovou, literaturou. Ta však existuje ve velkém množství a v dobré kvalitě. I přes tento nedostatek autorka položila v kapitole 3 dostatečné zázemí pro své tvůrčí odborné úvahy v kapitole 4 Autonomní systémy v řízení letového provozu a odpovědnost za újmu. Kapitulu 4 považuji za stěžejní kapitolu práce a úvahy v ní obsažené za jedinečné a přínosné pro odbornou právní debatu.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

HOŘAVOVÁ, M: POJIŠTĚNÍ ODPOVĚDNOSTI Z PROVOZU AUTONOMNÍCH VOZIDEL

MICHAL TULÁČEK⁹

HOŘAVOVÁ, M: Pojištění odpovědnosti z provozu autonomních vozidel. 2024, diplomová práce v oboru Právo a právní věda, Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 151 s.

ANOTACE

Diplomová práce je věnována problematice pojištění odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla jakožto problematice velice aktuální, o čemž svědčí rozsáhlé diskuze napříč odbornou i laickou veřejností.

Hlavním cílem této diplomové práce je zanalyzovat dosavadní právní úpravu na vnitrostátní, unijní i mezinárodní úrovni a objasnit, zda je současně nastavený právní rámec dostatečný pro zavedení autonomní vozidel do reálného silničního provozu. Rozboru je podroben i samotný systém pojištění odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla a principy jeho fungování, a to s ohledem na jejich vhodnost pro autonomní dopravu. V případě zjištěné nedostatečnosti jsou nastíněny úvahy *de lege ferenda*, identifikovány očekávané změny, jakož i vhodná řešení. Mimo to práce smysluplně přibližuje i principy fungování autonomních vozidel a pojednává i o dalších oblastech, které jsou s pojištěním odpovědnosti za újmu způsobenou provozem autonomního vozidla úzce spjaté.

Práce je rozdělena do pěti samostatných kapitol. Jednotlivé kapitoly jsou členěny tak, aby čtenář nejprve získal povědomí o dané problematice a zorientoval se ve složitém systému fungování autonomních vozidel. V první kapitole je čtenář seznámen s pojmem autonomního vozidla, jednotlivými klasifikačními systémy a kategoriemi autonomních vozidel, jakož i s možnými scénáři zavádění autonomních vozidel do běžného provozu v České republice i v zahraničí. Druhá

⁹ JUDr. Mgr. Michal Tuláček, Ph.D. je odborným asistentem Katedry finančního práva a finanční vědy Právnické fakulty Univerzity Karlovy. Kontakt: tulacek@prf.cuni.cz

kapitola představuje pojednání o odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla, jakožto klíčové oblasti determinující budoucí nastavení daného pojištění. Právě vhodné nastavení vztahů v rámci občanskoprávní odpovědnosti je předpokladem pro správné fungování systému pojištění, jakož i pro určení, kdo bude primárně odpovědný toto pojištění sjednat a nést náklady s ním spojené. Kapitola třetí je zaměřena na pojištění odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla. Čtenář je seznámen nejen s historií samotného institutu, ale i s očekávanými změnami v systému pojištění, jakož i s možnou transformací pojistného trhu. Čtvrtá kapitola je věnována oblasti kyberbezpečnosti, ochrany soukromí a ochrany osobních údajů, přičemž nastiňuje jednotlivé výzvy pro pojištný sektor v této oblasti. Poslední kapitola je věnována rozboru zahraničních právních úprav. Tato kapitola zhodnocuje připravenost vybraných států, přičemž v nich zvolená řešení mohou sloužit jako inspirace pro další vývoj v rámci České republiky.

KLÍČOVÁ SLOVA

Autonomní vozidla; odpovědnost; povinné ručení; umělá inteligence; kyberbezpečnost; ochrana osobních údajů

ABSTRACT

The diploma thesis is focused on the issue of autonomous vehicles and its liability insurance as it is a very current topic, as evidenced by extensive discussions across the professional and lay public.

The aim of this thesis is to analyse the currently existing legal framework at national, EU and international level and to clarify whether the current legal framework is sufficient for the operation of autonomous vehicles. The liability insurance system itself and the principles of its operation are also analysed with regard to their suitability for autonomous transportation. Where deficiencies are identified, de lege ferenda considerations are outlined, and expected changes as well as appropriate solutions are identified. In addition, the diploma thesis provides a meaningful introduction to the principles of autonomous vehicles and discusses other areas closely related to liability insurance for damage caused by the operation of autonomous vehicles.

The diploma thesis is divided into five separate chapters. These chapters are structured in such a way that the reader first gains an understanding of the topic and becomes familiar with the complex system of autonomous vehicles. In the first chapter, the reader is introduced to the concept of an autonomous vehicle, the different classification systems and categories of autonomous vehicles, as well as possible scenarios for the introduction of autonomous vehicles into road traffic in the Czech Republic and abroad. The second chapter presents a discussion of liability for damage caused by the operation of a vehicle (third-party liability) as a key area determining the future setting of the insurance. It is the appropriate set-up of civil liability relationships that is a prerequisite for the proper functioning of the insurance system, as well as for determining who will be primarily responsible for taking out this insurance and bearing the costs associated with it. Chapter 3 focuses on third party motor insurance. The reader is introduced not only to the history of the institute itself, but also to the expected changes in the insurance system, as well as the possible transformation of the insurance market. The fourth chapter is devoted to the area of cybersecurity, privacy and data protection, outlining the various challenges for the insurance sector in this area. The last chapter is devoted to an analysis of foreign legislation. This chapter assesses the preparedness of selected countries, and the solutions chosen there can serve as inspiration for further developments in the Czech Republic.

KEYWORDS

Autonomous vehicles; liability; motor third party liability insurance; artificial intelligence; cybersecurity; data protection

Plná verze práce je dostupná z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/188089>

Téma práce je vysoce aktuální. Autorka práce si zvolila posouzení právního problému, který v České republice sice v současnosti nenastává, ale který s vysokou mírou jistoty bude třeba řešit v budoucnu, a to i pokud Česká republika provoz autonomních vozidel na svém území nepovolí, ale stane

se tak v okolních státech, ze kterých se (a to potenciálně i samovolně) mohou tato vozidla na české vozovky dostat. Množství citované literatury naznačuje, že toto téma je také předmětem živého zájmu odborné veřejnosti.

Práce je pojata jako multioborová a jako taková je velmi náročná na znalosti, protože propojuje několik právních odvětví, navazuje na poznatky z praxe a zaměřuje se na identifikaci problémů stávající právní úpravy, které mohou vyvstat v důsledku technologického vývoje, jehož trend lze již nyní sledovat, ale jehož výsledky lze pouze předpokládat.

Předložená práce je nadprůměrně zpracovaná. Pokrývá komplexně přestřižené téma, a přitom zůstává čtivá a věcná a žádná její část nepůsobí jako cizí prvek, jehož zařazení by nemělo hlubšího opodstatnění. Přehlednost práce navíc zvyšuje skutečnost, že vedle celkového shrnutí v závěru práce mají jednotlivé kapitoly dílčí závěry, ve kterých autorka průběžně zdůrazňuje podstatné poznatky z předchozího textu.

Podstatou práce je *de lege ferenda* identifikovat místa, kde by stávající právní úprava pojištění odpovědnosti z provozu vozidel mohla být problematická s ohledem na vozidla autonomní. To se autorce podařilo, neboť nejprve popsala a klasifikovala jednotlivé druhy autonomních vozidel podle stupně jejich autonomie, následně analyzovala možné dopady na odpovědnost z jejich provozu a v návaznosti na to identifikovala očekávatelná slabá místa stávající právní úpravy pojištění této odpovědnosti.

V diplomových pracích bývají části *de lege ferenda* pouze nutným zakončením, „*které se běžně dělá*“, a obsahuje zpravidla jen velmi málo podložené úvahy o tom, jakým způsobem by se měla právní úprava změnit. To však není případ této práce. Autorka nespadla do pasti toho, popisovat to, jak by se úprava měla proměnit, aniž by znala skutečný budoucí vývoj, ale namísto toho podrobně popsala, kde stávající právní úprava neobstojí již dnes, natož do budoucna.

Autorka identifikovala 5 úrovní automatizace od asistenčních systémů po plně automatizovaná vozidla, přičemž použití plně automatizovaných vozidel v České republice lze podle autorky očekávat cca v letech 2035 až 2040. Stávající legislativa však na tento druh provozu není připravena, pro-

tože počítá s tím, že každé vozidlo má svého řidiče, který se musí plně věnovat řízení a sledovat provoz. Z programových dokumentů vlády však vyplývá, že exekutiva tento nedostatek právní úpravy již zaregistrovala a začíná věc rozpracovávat. Z hlediska občanskoprávní odpovědnosti autorka identifikovala ustanovení, která by na provoz autonomních vozidel mohla dopadnout, avšak i ty považuje za nedostatečně funkční. Má však za to, že by bylo vhodné uplatňovat objektivní odpovědnost provozovatele, a to i v případech, kdy dojde k výpadku systému nebo kybernetickému útoku, avšak i tak by tento institut měl projít revizemi, které autorka v práci popisuje a zdůvodňuje. Na základě těchto dílčích závěrů se autorka věnovala také tomu, že v souvislosti s provozem autonomních vozidel lze očekávat zapojení více subjektů do jejich provozu, což má také vliv na konstrukci odpovědnosti za jejich provoz. Dále posuzovala obsah nároků z odpovědnosti za provoz těchto vozidel, zejména ve vztahu k cestujícím v daném vozidle. Na závěr své analýzy provedla autorka mezinárodní komparaci napříč státy, které již problematiku autonomních vozidel ve svém právním řádu upravují.

Mám za to, že práce by svou aktuálností i věcným obsahem obstála i na knižním trhu, a proto doporučuji práci publikovat.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

ŠPÁS, M.: VIRTUÁLNÍ AKTIVA A PRANÍ ŠPINAVÝCH PENĚZ

ROMAN VYBÍRAL¹⁰

ŠPÁS, M.: *Virtuální aktiva a praní špinavých peněz*, 2023, diplomová práce, Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 101 s.

ANOTACE

Diplomová práce si bere za úkol rozbor spojení dvou fenoménů. Jedním je praní špinavých peněz, které se vyznačuje vysokou společenskou nebezpečností, a druhým jsou virtuální aktiva, které představují pokrokovou technologii, ale bývají stále častěji k praní špinavých peněz zneužívány. Cílem diplomové práce je vysvětlit problematiku využívání virtuálních aktiv k praní špinavých peněz a zhodnotit mezinárodní boj s touto nelegální činností, zejména vyhodnotit funkčnost a efektivnost platné právní úpravy na mezinárodní, evropské i na některých národních úrovních. První část se zabývá obecnou charakteristikou virtuálních aktiv. Především se zaměřuje na technickou povahu virtuálních aktiv. Druhá část práce se zaměřuje na praní špinavých peněz v souvislosti s virtuálními aktivy. Kapitoly se zabývají pojmem praní špinavých peněz (tj. legalizací výnosů z trestné činnosti), jednotlivými etapami této činnosti, aktuální situací a některými příklady zneužívání virtuálních aktiv pro účely praní peněz. Třetí část diplomové práce se zaměřuje na boj proti praní špinavých peněz v oblasti virtuálních aktiv. Zaměří se na opatření proti legalizaci výnosů z trestné činnosti z pohledu finančního práva. První kapitola se zabývá soft law, především standardy a doporučeními Finančního akčního výboru (FATF). V druhé kapitole je pozornost zaměřena na hard law, nastíní zejména regulaci problematiky na

¹⁰ JUDr. Roman Vybíral, Ph.D. je odborným asistentem na Katedře finančního práva a finanční vědy Právnické fakulty Univerzity Karlovy, kontaktní e-mail: vybiralr@prf.cuni.cz

mezinárodní, evropské a vnitrostátní úrovni. Poslední část druhé kapitoly se zabývá komparací právních úprav boje proti praní peněz v této oblasti ve vybraných státech. Pro komparaci byly vybrány k České republice ještě Spojené státy americké, Japonsko, Švýcarsko a Lichtenštejnsko.

Virtuální aktiva představují novou výzvu, ale také novou příležitost pro rozvoj inovativních řešení v oblasti boje proti praní špinavých peněz. Je důležité sledovat vývoj v této oblasti a přizpůsobovat regulaci tak, aby minimalizovala rizika spojená s praním špinavých peněz, aniž by brzdila inovace a rozvoj nových technologií.

KLÍČOVÁ SLOVA

Virtuální aktiva; Praní špinavých peněz; AML

ABSTRACT

The thesis takes as its task the analysis of the connection of two phenomena. One is money laundering, which is characterized by a high social danger, and the other is virtual assets, which represent an advanced technology but are increasingly misused for money laundering. The aim of this thesis is to explain the issue of the use of virtual assets for money laundering and to evaluate the international fight against this illegal activity, in particular to assess the functionality and effectiveness of the current legislation at international, European and some national levels. The first part deals with the general characteristics of virtual assets. In particular, it focuses on the technical nature of virtual assets. The second part of the thesis focuses on money laundering in relation to virtual assets. The chapters deal with the concept of money laundering, the different stages of this activity, the current situation and some examples of the misuse of virtual assets for money laundering purposes. The third part of the thesis focuses on the fight against money laundering in the field of virtual assets. This part of the thesis will focus on measures against money laundering from the perspective of financial law. The first chapter deals with soft law, in particular the standards and recommendations of the Financial Action Task Force (FATF). The second chapter focuses on hard law, outlining in particular the regulation of the issue at international, European and national level. The last part of the se-

cond chapter deals with a comparison of the legislation on anti-money laundering in this area in selected countries. In addition to the Czech Republic, the United States of America, Japan, Switzerland and Liechtenstein have been selected for comparison.

Virtual assets represent a new challenge but also a new opportunity for the development of innovative solutions in the field of anti-money laundering. It is important to monitor developments in this area and to adapt regulation to minimise the risks associated with money laundering without hampering innovation and the development of new technologies.

KEY WORDS

Virtual assets; Money laundering; AML

Plná verze je dostupná z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/180958>

Diplomant si pro účely zpracování své práce zvolil téma, které je stále relativně nové a velmi aktuální. Hlavním cílem práce bylo vysvětlení problematiky využívání virtuálních aktiv k praní špinavých peněz a navazující analýza a zhodnocení mezinárodního boje s touto formou nelegální činnosti, zejména z pohledu vyhodnocení funkčnosti a efektivnosti platné právní úpravy na mezinárodní a evropské úrovni a rovněž na národní úrovni vybraných států. Vývoj nových technologií ve finančním sektoru nabral zejména v poslední dekádě rychlý spád a právo musí teprve s odstupem času na jednotlivé jevy reagovat. Zvolené téma je navíc značně přesahové, a to nejen v rámci práva, ale rovněž ve vazbě na ekonomickou a IT rovinu. Téma je spíše praktické, současně však obsahuje i několik teoretických otázek, jejichž provedená analýza může být pro právní praxi nápomocná.

Pokud jde o náročnost tématu na zpracování, je téma samo o sobě na dosti nadprůměrné úrovni, neboť je značně průřezové a náročné na pochopení celé řady, nejen právních, vazeb. Nezbytný je zejména ekonomický přesah znalostí, kterými autor disponuje. Z vědeckých metod autor uvádí

metody analýzy, deskripce, analytické syntézy, právní komparace a kvalitativní analýzy – tyto považuji za standardní a vhodně zvolené.

Práce zahrnuje tři kapitoly, které se nadále vnitřně člení a utvářejí logicky propojený a ucelený komplex. Úvodní kapitola je věnována virtuálním aktivům v obecné rovině. Druhá kapitola se pak zabývá virtuálními aktivy z pohledu AML práva. Třetí kapitola je nejrozsáhlejší a autor v ní pojednává o boji proti praní špinavých peněz v oblasti virtuálních aktiv. Z obsahového hlediska práce mj. popisuje současný stav v oblasti zneužívání virtuálních aktiv za účelem praní špinavých peněz, včetně konkrétních příkladů abstrahovaných z praxe. Meritorně je nejdůležitější kapitola třetí, která se zaměřuje jak na současné pozitivně-právní, tak na mimoprávní (typicky v podobě „soft law“) nástroje boje proti praní špinavých peněz v oblasti virtuálních aktiv. V rámci mimoprávních nástrojů je potřeba vyzdvihnout především analýzu standardů a doporučení FATF. Z hlediska právní regulace jsou pak systematicky analyzovány jednotlivé úrovně AML legislativy, tedy úroveň mezinárodní, úroveň unijní a úroveň vnitrostátní. Tato analýza je vhodně doplněna komparací s právními úpravami vybraných zemí (konkrétně Lichtenštejnsko, Švýcarsko, Japonsko a USA).

Předmětnou diplomovou práci hodnotím jako velmi nadprůměrnou a zdařilou. Kladně hodnotím zejména poměrně náročné téma, kterého se autor zhostil se ctí. Oceňuji rovněž propracovaný úvod a závěr práce. Podle mého názoru se autorovi podařilo zcela naplnit vytčený cíl práce. Věcná a obsahová stránka práce jsou rovněž na velmi dobré úrovni, nesprávnosti a zjednodušení jsou obsaženy zcela výjimečně. Kladně dále hodnotím tvůrčí přístup autora k takto náročnému tématu a jsem současně přesvědčen, že takto pojatá práce má značný praktický potenciál a širší využitelnost.

BRADFORD, A.: DIGITAL EMPIRES: THE GLOBAL BATTLE TO REGULATE TECHNOLOGY

MARTIN ERLEBACH¹

BRADFORD, A.: *Digital Empires: The Global Battle to Regulate Technology* Oxford, New York: Oxford University Press, 2023. s. 608. ISBN: 978-0197649268

1. ÚVOD

Anu Bradford je americká profesorka práva dosud známá hlavně díky své knize Brussels effect,² která popisuje mechanismus, kterým Evropská unie „vyváží“ svou regulaci napříč světem a ovlivňuje globální zákonodárství svými inovativními regulacemi. Nejzářnějším příkladem takového jevu je GDPR, které se stalo zlatým standardem pro regulaci ochrany soukromí na mnoha místech světa.³ Přestože je Brussels effect často používaný spíš ke kritice regulací produkovaných EU,⁴ autorka jej popisuje veskrze neutrálně.

Ve své nejnovější knize volně navazuje na předchozí tvorbu a rozšiřuje záběr z Evropské unie i na ostatní klíčové globální technologické hráče: Spojené státy americké a Čínu.⁵ Tyto tři autorka označuje za „digitální

¹ Mgr. Martin Erlebach je prezenčním doktorandem na Ústavu práva a technologií, Právnické fakulty Masarykovy univerzity, kontaktní email: 480066@mail.muni.cz

² Bradford, A. *The Brussels Effect: How the European Union Rules the World*. Oxford University Press, 2019.

³ Bradford, A. *Digital Empires: The Global Battle to Regulate Technology*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2023. s. 362.

⁴ Is the EU overreaching with new digital regulations? *The Economist* [online]. 2022. [cit. 1. 5. 2024]. Dostupné z: <https://www.economist.com/europe/2022/09/01/is-the-eu-overreaching-with-new-digital-regulations>

⁵ Bradford, A. *Digital Empires: The Global Battle to Regulate Technology*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2023. s. 13.

impéria“ a reflektuje tím jejich unikátním postavení na trzích s digitálními technologiemi i jejich rozpínavé tendence. U těchto regulačních prostředí sleduje přístup k ochraně soukromí, zajištění spravedlivé hospodářské soutěže, ale také regulaci umělé inteligence či moderaci obsahu. Cílem knihy je výstižný popis interakce těchto často kontrastujících regulačních rámců navzájem, jakož zachycení provázaností a napětí mezi regulátory a nadnárodními technologickými giganty, kterých se značná část těchto regulačních rámců zásadně dotýká.⁶

2. DIGITÁLNÍ IMPÉRIA

Jako prvnímu se autora věnuje Spojeným státům americkým, které charakterizuje volnou hospodářskou soutěží a regulací, která se hlavně snaží takové hospodářské soutěži nepřekážet. Jako hlavní projev tohoto přístupu k regulaci digitální ekonomiky vidí autorka článek 230 Communications Decency Act (CDA) z roku 1996, Ten poskytuje právní bezúhonnost zprostředkovatelům služeb na internetu ve vztahu k odpovědnosti za nezákonný obsah, který hostují. Vytváří tak významný „bezpečný přístav“ pro technologické společnosti a v důsledku podporuje inovaci v této oblasti.⁷ Zároveň autorka upozorňuje na to, že většina špičkových polovodičů a komponentů digitální ekonomiky je stále převážně původem z USA nebo alespoň od amerických společností.⁸

Jako hlavního oponenta USA vnímá autorka Čínu a její charakteristickou nezměrnou kapacitu v infrastruktuře.⁹ Tu popisuje jako spojení výrobních kapacit soustředěných na elektroniku, a v rostoucí míře i čipy s vývozem technologií pro budování infrastruktury do jiných zemí. Dále poukazuje i na velmi robustní ekonomický růst, který byl do nedávna pro čínskou ekonomiku charakteristický. Připomíná také projekt Digitální hedvábné stezky (Digital silk road), v rámci, kterého Čína poskytuje budování

⁶ Ibidem, s. 31-32.

⁷ Ibidem, s. 51.

⁸ Ibidem, s. 243.

⁹ Ibidem, s. 324.

či rozšiřování digitální infrastruktury státům třetího světa, především v Africe, a který slouží k rozšíření užití čínských produktů a technologií.¹⁰

Jako poslední digitální impérium autorka vymezuje Evropskou unii, za jejíž hlavní silnou stránku považuje regulační rámec, který má díky Brussels effect¹¹ Přestože autorka nevnímá EU v digitálních technologiích za srovnatelně ekonomicky významného hráče, ať už z hlediska produkční či spotřebitelské základny, díky „vývozu“ regulačních konceptů má EU dostatečně silné postavení, kterým ovlivňuje globální digitální ekonomiku a je třeba ji přiznat roli digitálního impéria.

Autorka dále vymezuje charakteristické znaky regulace technologických společností pro tato tři digitální impéria. Pro Spojené státy jde o regulaci založenou na zachování volného trhu,¹² pro Čínu je to naopak regulace založená na přednostních zájmech státu.¹³ Unijní regulace je podle autorky specifická v tom, že je založená na důrazu na základní práva a jejich kontinuální dodržování.¹⁴

3. HORIZONTÁLNÍ A VERTIKÁLNÍ SOUBOJE

Mezi těmito regulačními přístupy autorka v knize popisuje i „souboje o moc“ mezi těmito digitálními impérii. Tyto souboje pak nazývá horizontální souboje, jelikož se odehrávají mezi (alespoň formálně) rovnými protivníky. Jejich příkladem může být velmocenská obchodní válka mezi USA a Čínou, která se dle autorky stupňuje a je charakterizována přímým zapojením obou států a jejich vzájemnému omezování přístupu k různým částem národního technologického sektoru na obou stranách nebo zvyšování cel ve snaze znevýhodnit výrobky konkurenční velmoci.¹⁵

Souboje zahrnující EU jsou o něco zajímavější tím, že je autorka v podstatě popisuje jako střety hodnot. V horizontálním souboji EU a USA jde

¹⁰ Ibidem, s. 327.

¹¹ Ibidem, s. 364.

¹² Ibidem, s. 40.

¹³ Ibidem, s. 80.

¹⁴ Ibidem, s. 120.

¹⁵ Ibidem, s. 208-209.

o soukromí a bezpečnost. Autorka zde v tomto kontextu přibližuje ságu rozhodnutí o adekvátnosti dle GDPR a výzvy s tím spojené pro předávání osobních údajů do USA. Zejména se soustředí na fakt, že všechna snaha o funkční mechanismus předávání osobních údajů do USA skončila na tom, že USA preferuje řešení, které dovoluje jeho bezpečnostním složkám přístup k přenášeným údajům, zatímco EU trvala na zachování vysoké míry soukromí, který jde proti takovým možnostem přístupu.¹⁶

Pro horizontální souboj mezi EU a Čínou je charakteristický střet ekonomických zájmů a bezpečnosti. Konkrétně autorka poukazuje na spor ohledně přípustnosti použití technologií společnosti Huawei při budování 5G infrastruktury v EU a vyřazení této společnosti z veřejných zakázek v členských státech pro obavy, že data by přenášena přes takovou infrastrukturu byla přístupná čínským mocenským složkám.¹⁷ V tomto souboji tak na jedné straně stojí obchodní expanze Číny a její podporování mimo jiné pomocí dotační politiky pro národní technologické šampióny a na druhé straně obavy o bezpečnost komunikace v EU při využití výhodných nabídek čínských technologií.

V knize ovšem existují náznaky, že autorka vnímá horizontální souboje mezi EU a Čínou spíše jako extenzi soubojů, které vedou USA a Čína mezi sebou. EU je pro ni z tohoto pohledu spíše trh, o který se tato dvě digitální impéria přetahují. V tomto směru cituje například iniciativu USA, která měla odradit zejména státy EU od používání technologií čínských společností kvůli bezpečnostním rizikům, ale také podpořit americkou pozici v probíhající velmocenské obchodní válce.¹⁸

Přestože autorka nabízí další příklady horizontálních soubojů nejde o jedinou formu konfliktů, kterou v knize popisuje. Neméně zajímavé jsou vertikální souboje, kterým autorka také věnuje značnou pozornost.

Jak už název napovídá nejde u vertikálních soubojů o střet mezi digitálními impérii, ale o střet mezi digitálními impérii jako regulátory a tech-

¹⁶ Ibidem, s. 255.

¹⁷ Ibidem, s. 358.

¹⁸ Ibidem, s. 214.

nologickými společnostmi, které se snaží regulovat.¹⁹ Jde tak vlastně o popis rezistence technologického sektoru vůči stále rozsáhlejší regulaci, ať už jde o regulaci v EU na základě základních práv a svobod, či regulaci v Číně vynucující prioritu zájmů státu. K tomu pak přidává i popis aktuální situace v USA, kde stále více hlasů začíná volat po přísnější regulaci velkých technologických společností, zpravidla kvůli újmě spotřebitelů a společnosti jako celku, které volnou regulaci poskytovatelů digitálních služeb založenou na tržním řešení nerovností a externalit nevyhnutelně provádí.²⁰

4. POHLED OD BUDOUCNOSTI

Po popisu tohoto „status quo“ autorka nabízí pohled do budoucnosti a svůj názor na možný regulatorní vývoj na globálním digitálním trhu. Zejména se zaměřuje na eskalující konflikt mezi USA a Čínou, který se začal rychle stupňovat, když byl prezidentem USA Donald Trump.²¹ Protekcionistický přístup, který Trumpova administrativa přijala ohledně obchodních vztahů s Čínou na digitálním trhu podle autorky postupně podkopává ideály volného trhu celosvětově i ve sféře vlivu USA, jelikož ukazuje, že USA není schopná držet svou pozici propagátora volného trhu a regulatorního přístupu založeného na této hodnotě a zároveň si udržet ekonomický náskok před Čínou.²² Odrazem tohoto posunu a ztráty postavení USA je pak podle autorky i pomalá smrt ideje globálního internetu, kterou podle ní prosazovaly hlavně Spojené státy. Tuto „smrt“ globálního internetu ilustruje autorka na čím dál intenzivnějších iniciativách požadujících místní zpracování dat uživatelů v EU, Rusku či Číně.²³

Kromě upadajících obchodních vztahů mezi velmocemi nabízí autorka také vhled do pomalého ústupu od regulace prosazující maximální volnou hospodářskou soutěž, typickou pro USA. Na konci knihy je poukazováno především na vzestup vertikálních soubojů v USA od nástupu prezidenta Bi-

¹⁹ Ibidem, s. 18.

²⁰ Ibidem, s. 320.

²¹ Ibidem, s. 207.

²² Ibidem, s. 322.

²³ Ibidem, s. 369-370.

dena do funkce. Ten jako jeden ze svých cílů stanovil přísnější regulatorní přístup federální obchodní komise (Federal Trade Commission) vůči technologickým gigantům a obnovení funkce práva ochrany hospodářské soutěže právě ve vztahu k těmto společnostem. Autorka tento posun vnímá jako jeden z posunů k regulatornímu modelu zaměřenému na ochranu základních práv, tedy blíže k přístupu v rámci EU. Nedávným projevem tohoto trendu je návrh nového federálního zákona na ochranu osobních údajů, který se do jisté míry inspiruje GDPR.²⁴

Tento posun pak vede k závěru, který autorka z nedávného dění vyvozuje pro budoucnost. Vzhledem k sílící roli Číny jako centra globální digitální ekonomiky by dle autorky měla digitální impéria USA a EU blíže spolupracovat a sledovat jednotný přístup k regulaci digitálních technologií a trhů s nimi.²⁵ Nejspíš by takový model měl být blíže k aktuální regulaci stojící na úctě k základním právům, tak jak ji koncipuje EU, protože aktuální model regulace USA přestává být atraktivní jak mezinárodně, tak i uvnitř USA. Tímto spojením a spoluprací by pak dle autorky mohl západní svět předcházet rozšiřování čínského modelu dominance státního zájmu a souvisejících autoritářských praktik.

5. HODNOCENÍ

Autorka napříč celou knihou demonstruje obdivuhodnou orientaci v regulatorním prostředí digitální ekonomiky v USA, EU i Číně, jakož i schopnost tuto regulaci přiměřeně hodnotit. Přestože v rozsahu, v jakém jsem schopen hodnotit zejména pojednání o unijním právu a zejména o novějších právních rámcích (např. DMA,²⁶ DSA,²⁷ DGA²⁸ atd.) je výklad autorky poněkud povrchní, je to zřejmě dáno širší tématu, ve kterém autorka hledá vzájemné spojitosti.

²⁴ Bracy, J. New draft bipartisan US federal privacy bill unveiled [online]. 7. 4. 2024 [cit. 30. 4. 2024]. Dostupné z: <https://iapp.org/news/a/new-draft-bipartisan-us-federal-privacy-bill-unveiled/>

²⁵ Bradford, A. *Digital Empires: The Global Battle to Regulate Technology*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2023. s. 413.

²⁶ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/1925 ze dne 14. září 2022 o spravedlivých trzích otevřených hospodářské soutěži v digitálním odvětví a o změně směrnic (EU) 2019/1937 a (EU) 2020/1828 (nařízení o digitálních trzích).

Celkový popis regulace digitálních technologií s politickými a ekonomickými provazbami, kterého zde autorka docílila je sám o sobě úctyhodný. Autorka ovšem ještě na konci knihy formuluje doporučení pro aktuální situaci a hodnocení možných dalších postupů.

Výtkou, která mi v rámci *Digital empires: The Global Battle to Regulate Technology* přichází na mysl je skutečnost, že autorka staví diskusi regulatorních střetů zejména na horizontálním souboji mezi USA a Čínou. EU je tak zachycena spíše jako zmítána mezi těmito póly a její vlastní horizontální souboje jsou pouze druhotným projevem střetu přístupů a hodnot mezi USA a Čínou. Přestože uznávám svůj obecně eurocentrický postoj, myslím, že i bez něj je taková míra upozaďování samostatné role a globálního významu EU především v rovině hledání vhodného regulatorního přístupu k digitální ekonomice, což je těžiště této knihy, nepřiměřená a působí zaujatě. Vzhledem k velikosti ekonomiky a trhu EU, a především vůdčí roli tohoto digitálního impéria v hledání a stanovení přístupu k regulaci inovativních technologií a digitálních služeb,²⁹ by bylo vhodné postavení EU shledávat jako více rovnocenné.

6. ZÁVĚR

Celkově jde o knihu, kterou bych doporučil každému se zájmem o regulaci technologií nebo mezinárodní politiku. Je psána čtivě a autorka pečlivě argumentuje všechny své závěry. Přestože pro čtenáře nezvyklého na anglo-americký styl psaní odborných publikací může být zpočátku poněkud deorientující. Autorka v rámci knihy vrství argumenty v dalších a dalších podkapitolách, přitom však míří na podporu jedné nosné teze, což přes různorodost obsahu působí poněkud repetitivně. Bráno v pozitivním světle to však nenechá čtenáře zapomenout na stěžejní myšlenky knihy, které byly

²⁷ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/2065 ze dne 19. října 2022 o jednotném trhu digitálních služeb a o změně směrnice 2000/31/ES (nařízení o digitálních službách).

²⁸ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2022/868 ze dne 30. května 2022 o evropské správě dat a o změně nařízení (EU) 2018/1724 (akt o správě dat).

²⁹ To dobře ilustruje autorka sama na stranách 376–395 recenzované knihy, kde demonstruje například dopad EU regulace do celosvětové podoby regulace ochrany hospodářské soutěže nebo moderace obsahu.

takto opakovány (i pokud knihu čtenář čte po částech a delší dobu), lze tedy uzavřít, že jde o kvalitní odbornou monografii s jasným poselstvím, které je důsledně a podrobně argumentováno a prosazováno, spíše než plnohodnotně testováno a strážlivě zpochybňováno. Závěr o tom, zda názor představený autorkou plně odpovídá stavu věcí nebo určitá perspektiva zůstala upozaděna je tak ponechán na čtenáři.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

GUPTA, A., NATH DWIVEDI, D., SHAH, J.:
ARTIFICIAL INTELLIGENCE APPLICATIONS IN
BANKING AND FINANCIAL SERVICES: ANTI MONEY
LAUNDERING AND COMPLIANCE

ANEŽKA KARPJÁKOVÁ¹

GUPTA, Abhishek., DWIVEDI NATH Dwijendra, SHAH, Jigar. *Artificial Intelligence Applications in Banking and Financial Services: Anti Money Laundering and Compliance*. Singapore: Springer Singapore, 2023, 228 s., ISBN: 978-981-992-57-04.

Praní špinavých peněz, nebo-li legalizace výnosů z trestné činnosti, je jedním z nejrozšířenějších typů finančních trestných činů na světě.² Ve většině státech již existuje poměrně rozsáhlý regulační rámec, který úvěrovým a finančním institucím, jakožto i některým dalším subjektům, stanovuje povinnost zavést vnitřní mechanismy a opatření za účelem boje proti tomuto typu nelegální činnosti (tzv. *AML proces*).³ V současné době se poměrně hojně diskutuje otázka využití umělé inteligenci (dále také jen „AI“) v rámci AML procesu. Dle autorů recenzované publikace lze považovat aplikaci AI systému v jednotlivých fázích AML procesu jako vhodné

¹ Mgr. Bc. Anežka Karpjáková je studentkou druhého ročníku doktorského studijního programu „Právo informačních a komunikačních technologií“ na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně. E-mail: anezkakarpjakova@gmail.com.

² GUPTA, A., NATH DWIVEDI, D., SHAH, J.: *Artificial Intelligence Applications in Banking and Financial Services: Anti Money Laundering and Compliance*. Singapore: Springer Singapore, 2023, s. 4.

³ Ibidem, s. 24-26.

řešení vedoucí zejména ke zvýšení efektivity a rychlosti při odhalování podezřelých transakcí a k eliminaci falešných alertů.⁴

Autoři knihy dlouhodobě působí jako experti na řízení rizik a technický management v rámci, kterých taktéž spolupracovali s řadou úvěrových a finančních institucí. V knize tak vycházejí zejména ze svých dosavadních, praktických zkušeností a kniha tak má představovat především praktického průvodce pro nastavení, správu a transformaci AML procesů v kontextu technických inovací využívajících AI.⁵ Publikace se však na danou problematiku snaží nahlížet multiparadigmaticky a to nejen z hlediska technického a organizačního, ale taktéž právního a etického.

Knihy je rozdělena do jedenácti kapitol. První tři se věnují zejména představení konceptu praní špinavých peněz, jeho nejčastějších typech a metodách provedení (např. *vytvoření fiktivní společnosti*, *využívání „bílých koní“* apod.).⁶ Taktéž se dané kapitoly podrobně věnují popisu vnitřní organizace finančních institucí,⁷ zásadám a jednotlivým fázím AML procesu, zejména identifikaci a kontrole klientů (tzv. *KYC proces*),⁸ ověřování klientů ve vztahu k sankčním seznamům, monitorování transakcí,⁹ procesu vyšetřování¹⁰ a reportingu.¹¹ Tyto kapitoly jsou poměrně obecné a představují spíše přehledný úvod do problematiky AML, jež je užitečný zejména pro čtenáře pro které je AML proces zcela novým tématem. Domnívám se však, že vzhledem k velmi specifickému zaměření lze předpokládat, že tato kniha cílí především na čtenáře s již základním povědomím o dané problematice.

V rámci dané části se kniha taktéž věnuje představení legislativního rámci stanovují ho opatření proti legalizaci výnosů z trestné činnosti

⁴ Ibidem, s. 34 a s.73.

⁵ Ibidem, s. 4 a 16.

⁶ Ibidem, s. 18-24.

⁷ Zejména vazbám a spolupráci mezi relevantními odděleními v rámci finanční instituce podílející se na AML procesu. In: Ibidem, s. 38.

⁸ Ibidem, s. 59-61.

⁹ Ibidem, s. 62-63.

¹⁰ Ibidem, s. 63-64.

¹¹ Ibidem, s. 65.

v USA¹² a v rámci unijní právní úpravy.¹³ V případě unijní regulace se však autoři zaměřili spíše na historický exkurz, kdy zejména rozebírají vývoj jednotlivých směrnic v oblasti AML. Naopak v rámci popisu současné právní úpravy (tj. šestá AML směrnice¹⁴) jsou zcela opomíjeny některé relevantní ustanovení upravující jednotlivé požadavky v rámci AML procesu, jako např. čl. 11 upravující situace, kdy je finanční instituce povinna provést hloubkovou kontrolu klienta nebo čl. 13 a 14 stanovující požadavky pro průběh hloubkové kontroly klienta.¹⁵

Kapitola čtvrtá se věnuje otázce organizace a kvality dat, které autoři považují za neklíčovější prvek jak pro efektivní řízení AML procesu, tak pro jakýkoliv AI systém.¹⁶ Zejména se tato kapitola věnuje důležitým aspektům pro zajištění vysoké kvality dat, jako je integrita dat, míra plnění (*fill rates*), přítomnost odlehklých hodnot a zpracování chybějících hodnot. Jednotlivé aspekty jsou demonstrovány na praktických příkladech.¹⁷ V souvislosti se zpracováním dat se kapitola taktéž věnuje výzvám a omezením v kontextu regulace GDPR.¹⁸

V následující kapitole se zabývá otázkou plánování zavedení autonomního procesu v rámci AML.¹⁹ Tato část knihy nabízí však spíše obecná doporučení. Zejména se zaměřuje na popis procesu řízení inovací (tzv. *road-mapping*)²⁰, jež lze aplikovat v rámci implementace téměř jakéhokoliv technologického řešení, nikoliv pouze pro systémy založené na AI.²¹

¹² Ibidem, s. 26-28.

¹³ Ibidem, s. 26-31.

¹⁴ Celým názvem: Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/849 ze dne 20. května 2015 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu, o změně nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 648/2012 a o zrušení směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/60/ES a směrnice Komise 2006/70/ES.

¹⁵ V rámci popisu šesté směrnice AML pouze konstatují, že oproti předešlé právní úpravě došlo k harmonizaci seznamu predikativních trestných činů a posílení spolupráce mezi členskými státy, což jsou v kontextu dané knihy poměrně irelevantní informace. In: Ibidem, s. 29.

¹⁶ Ibidem, s. 82.

¹⁷ Ibidem, s. 86-90.

¹⁸ Ibidem, s. 97-100.

¹⁹ Ibidem, s. 110.

Navazující kapitoly knihy se již blíže zabývají variantami užití AI systémů v rámci jednotlivých fází AML procesu, a to zejména v souvislosti k hodnocení rizik ve vztahu ke klientovi,²² monitoringu transakcí,²³ optimalizace alertů²⁴ a vyšetřování podezřelých transakcí.²⁵ V rámci této části je z počátku věnována pozornost popisu jednotlivých postupů a identifikaci nezbytných dat k vyhodnocení závěrů.²⁶ Tento popis považuji za poměrně nadbytečný, jelikož značná část těchto poznatků je již uvedena v prvních kapitolách knihy. Následně se autoři v rámci jednotlivých fází procesu věnují způsobům, jak lze daný proces alespoň částečně automatizovat. Detailněji je však provedena analýza pouze několika způsobů využití, například v rámci hodnocení rizik ve vztahu ke klientovi je podrobněji zabývají pouze automatizaci procesu porovnávání jmen (tzv. *name matching*) a screeningu seznamu sledovaných osob.²⁷

Navazující kapitola se věnuje etickým úskalím, která mohou být s využitím autonomních algoritmů spojena. Zejména se zde autoři zaměřili na problematiku zaujatosti autonomního systému, která může vést k neodůvodněné diskriminaci.²⁸ Proto v této kapitole autoři kladou opětovný důraz zejména na kvalitu vstupních dat, a to především v rámci KYC procesu,²⁹ čemuž se podrobněji věnují ve výše zmíněné v kapitole čtvrté.

Poslední kapitola knihy demonstruje vzorový *best practice* model organizace a postupu finanční instituce při využívání AI v rámci AML proce-

²⁰ Viz k procesu roadmapping např. How to Build a Technology Roadmap. In: *ProductPlan* [online]. 2024. [cit. 10. 5. 2024]. Dostupné z: <https://www.productplan.com/learn/how-to-technology-roadmap/>; Why and How to Create and Use Technology Roadmaps. In: *Gartner* [online]. 2.11.2023. [cit. 10. 5. 2024]. Dostupné z: <https://www.gartner.com/en/articles/why-and-how-to-create-and-use-technology-roadmaps>.

²¹ Ibidem, s. 112-114.

²² Ibidem, s. 118 a násl.

²³ Ibidem, s. 140 a násl.

²⁴ Ibidem, s. 159 a násl.

²⁵ Ibidem, s. 168 a násl.

²⁶ Např. zda určitou transakci lze považovat za podezřelou.

²⁷ Ibidem, s. 122-135.

²⁸ Ibidem, s. 192-196.

²⁹ Ibidem, s. 198.

su. Dle autorů efektivní organizace v tomto smyslu závisí na několika vzájemně provázaných prvcích. Za nejpodstatější považují efektivní vedení společnosti na úrovni CEO a CCO.³⁰ Dalšími významnými prvky jsou především vhodné rozvržení AML agendy mezi jednotlivé oddělení organizační struktury společnosti,³¹ organizace relevantních dat³² a v neposlední řadě efektivní nastavení technologií založených na strojovém učení.³³ Dle mého názoru daná kapitola poměrně vyčerpávajícím a obecným způsobem nastiňuje proces, jak by měla vypadat organizace společnosti, jejímž cílem je dosáhnout nejvyšší úrovně opatření v oblasti AML. Jedná se však pouze o velmi obecná doporučení bez hlubšího vysvětlení, proč autoři daný model považují za nejvhodnější.

Podstatnou součástí knihy je taktéž její příloha, jejímž obsahem je rozbor v současné době nejčastěji používaných typů algoritmů založených na AI, jejich popis a zhodnocení. Z těchto algoritmů jsou zmíněny např. *decision trees*, *random forests*, *XGBoost* nebo *deep learning model*.³⁴ Příloha představuje poměrně přehledný popis a přehled jednotlivých modelů, avšak samotné zhodnocení efektivity jednotlivých typů je omezeno pouze na konstatování, zda lze dané výstupy považovat za více či méně předvídatelné. Autoři zde taktéž nerozlišují, zda je konkrétní typ algoritmu postaven na black-box nebo white-box modelu (viz níže), čímž opomíjejí hodnocení těchto typů ve vztahu k rekonstruovatelnosti a transparentnosti, které jsou pro AML proces klíčové.

Bohužel považuji knihu v mnoha ohledech za promarněnou příležitost. Přestože je otázka aplikace autonomních systémů v rámci AML procesu čím dál více aktuálním a diskutovaným tématem, ke kterému již nyní existuje poměrně široká řada odborných publikací, kniha se tomuto tématu věnuje ve výsledku ve velmi obecné rovině. Autoři se v knize více věnují popsání historických a aktuálních metod, jež však nevyužívají systémy založené na

³⁰ Tj. *chief compliance officer*.

³¹ Ibidem, s. 208.

³² Ibidem, s. 210-212.

³³ V rámci tohoto aspektu autoři doporučují, aby finanční instituce věnovaly pozornost taktéž hledání nových oblastí, kde lze AI využít.

³⁴ Ibidem, s. 215-219.

IA (např. *statická metoda* nebo *data mining*). Primárnímu cíli této knihy, jimž měla být analýza aplikace systémů založených na AI v rámci AML procesu se autoři věnují až v druhé polovině knihy, a to až na několik výjímek (např. proces porovnání jmen³⁵) spíše povrchem, kdy dochází k závěrům, jež jsou již obecně známé a nepřinášejí v dané oblasti nové poznatky.

Publikace taktéž nevěnuje pozornost některých aspektům, jež mohou představovat zásadní překážku pro využití AI systémů v rámci AML procesu. Jako například lze uvést problém tzv. *černé skříňky* (tzv. *black-box model*),³⁶ jež znemožňuje zjištění na základě, kterých poznatků systém k určitému výsledku dospěl, a jak lze tento problém případně do budoucna řešit. např. za pomoci modelů *explainable AI*.³⁷ Na nezbytnost zajištění tzv. explainable AI přitom již nyní upozorňuje řada centrálních bank, včetně České národní banky.³⁸

Bohužel kniha i po formální stránce obsahuje řadu nesrovnalostí a nepřesností.³⁹ Fatálním úskalím knihy je také častá, v případě některých kapitol dokonce úplná, absence bibliografických citací, a to jak v rámci samotného textu, tak seznamu zdrojů.

³⁵ Ibidem, s. 125-132.

³⁶ Za černou skříňku lze jednoduše řečeno označit stav, kdy vnitřní logika automatizovaného systému není pro člověka poznatelná, a to jak pro jeho uživatele, tak i samotného tvůrce. Důvodem je zejména skutečnost, že tyto algoritmy opakovaně upravují způsob, jakým hodnotí vstupní data, tak aby zlepšily přesnost svých předpovědí. Proto může být obtížné identifikovat, jak a proč dané systémy dosahují svých výstupů. Tím, že je v tomto případě logika vnitřního fungování skryta, je pro inspektora velmi obtížné zjistit, na základě jakých informací je určitá transakce považována za podezřelou. In: Deeks, A. The judicial demand for explainable artificial intelligence. *Columbia Law Review*, roč. 119, č. 7, 2019, s. 1835-1837

³⁷ Viz např. KUTE, Dattatray Vishnu, PRADHAN, Biswajeet, SHUKLA, Nagesh, ALAMRI, Abdullah. Deep Learning and Explainable Artificial Intelligence Techniques Applied for Detecting Money Laundering—A Critical Review. *IEEE Access*. 2021, č. 9, s. 82300-82317.

³⁸ Dohledový benchmark č. 2/2023 K provádění kontroly klienta prostřednictvím systému k monitoringu transakcí. In: *Česká národní banka* [online]. 2023, s. 16. [cit. 10. 5. 2024]. Dostupné z: https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/.galleries/vykon_dohledu/dohledove_benchmarky/download/dohledovy_benchmark_2023_02.pdf.

³⁹ Například na straně 206 recenzované publikace autoři uvádí, že ideálním organizací agentury ve vztahu k AML procesu v rámci organizační struktury společnosti je její delegace do pěti specializovaných oddělení, avšak v rámci následného výčtu je jich uvedeno šest.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

<https://doi.org/10.5817/RPT2024-1-4>

ALGORITMIZOVANÉ ROZHODOVÁNÍ U TRIVIÁLNÍCH PRÁVNÍCH OTÁZEK

LIBOR PAVLÍČEK¹

ANOTACE

Algoritmizované rozhodování znamená převod části aplikace a interpretace práva do formy algoritmů. Formální reprezentace práva v algoritmech se uplatní zejména v jednoduchých (triviálních) případech, které při aplikaci vykazují prvky stereotypu a vystačí si s mechanickou aplikací, tj. nevyžadují prakticky žádnou dodatečnou lidskou představivost. Na praktických případech se snažíme demonstrovat, že v určitých typech případů (triviálních) lze obsáhnout všechny relevantní skutkové a právní okolnosti pro rozhodování do formální struktury (např. do sady otázek v checklistu), a tím redukovat právo na mechanickou aplikaci. Příspěvek vymezuje okruh právních otázek – triviálních otázek, které by bylo možné bez rizika podřídit algoritmizaci. Triviální právní otázka je složena z absolutních, binárních nebo faktických dat.

KLÍČOVÁ SLOVA

Algoritmus; algoritmizované rozhodování; triviální; formální reprezentace práva; výpočetní právo; umělá inteligence.

ABSTRACT

Algorithmized decision-making means converting part of the application and interpretation of law into the form of algorithms. The formal representation of law

¹ JUDr. Libor Pavlíček je doktorandem na Právnické fakultě Karlovy univerzity. Kontaktní e-mail: libor.pavlicek@icloud.com.

in algorithms is particularly applicable in simple (trivial) cases which, when applied, show elements of a stereotype and suffice with mechanical application, i.e. it requires practically no additional human imagination. In practical cases, we try to demonstrate that in certain types of (trivial) cases, all relevant factual and legal circumstances for decision-making can be included in a formal structure (e.g. a set of questions in a checklist), thereby reducing law to a mechanical application. The article defines the range of legal questions - trivial questions that could be subject to algorithmization without risk. A trivial legal question is composed of absolute, binary, or factual data.

KEYWORDS

Algorithm; Algorithmic Decision-making; Trivial; Formal Representation of Law; Computational Law; Artificial Intelligence.

1. ÚVOD

Algoritmizovat lze pouze některé otázky v právu. Například rozhodnutí o peněžní dávce v oblasti sociálního zabezpečení bezesporu lze jednoduše rozepsat (tj. algoritmizovat) do programu nahrazujícího aplikaci práva prostřednictvím lidského operátora. Do série dílčích kroků lze rozložit (tj. algoritmizovat) i rozhodnutí dle zákona č. 106/1999 Sb., o přístupu k informacím tak, aby věrně imitoval správný postup lidského úředníka²; světově proslulé a hojně citované je algoritmizované rozhodování právní otázky o udělení britského občanství.³ Naproti tomu soudní rozhodnutí o výši újmy na zdraví je mnohem komplexnější a aplikaci v této právní otázce nelze považovat za jednoduchou – triviální. Cítíme, že rozhodnutí v takové netriviální otázce, jako je odškodnění, má zásadní vliv na práva a povinnosti člověka, proto by uplatnění mechanické aplikace (algoritmizace) měla být limitována. Kde tedy leží legitimní hranice pro algoritmizaci?

² MICHÁLEK, Jakub. *Modelování právních norem pomocí počítačových programů*. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2021, str. 78 a násl.

³ SERGOT, Marek J., et al. The British Nationality Act as a logic program. *Communications of the ACM*, 1986, 29.5: 370-386.

Tímto článkem se pokusíme podat odpověď na konkrétní otázku Frederika Borgesiuse:⁴ jaké typy rozhodnutí, pokud existují, by neměly být nikdy činěny počítačem? Pokud bychom tuto otázku otočili, pak hledáme otázky v právu, které lze rozhodnout za pomoci algoritmického nástroje či programu. Obecně si všímáme, že otázky způsobilé k algoritmizaci sdílí jednu vlastnost, kterou je prakticky nulová představivost⁵. Tuto vlastnost přiblížíme v kontextu pojmů jako určitelnost, determinace, bezespornost, případně otevřená textura (*open texture*) či přepjatý právní formalismus (*exaggerated legal formalism*). Představíme teorii triviálních otázek, která uvedené vlastnosti spojuje a vyhoví požadavku na legitimní aplikaci práva za pomoci algoritmů.

Vycházíme z premisy, že se algoritmizace v právu již uplatňuje, protože v právní praxi nalézáme rozhodnuté právní otázky, které jsou výsledkem automatického či algoritmizovaného postupu⁶. V úvodní teoretické části článku popíšeme obecné předpoklady pro algoritmizaci, kterými jsou především existence systému, ve kterém kolují informace a data; dále popíšeme některé zákonitosti pro uplatnění algoritmizace v takovém systému. Následující kapitola 5. má být stěžejním a originálním příspěvkem k odborné diskuzi, protože se bude věnovat popisu a vysvětlení teorie triviálních otázek. Obecně se jedná zejména o otázky složené z absolutních, binárních nebo faktických dat. Jejich společným jmenovatelem by měla být právě prakticky nulová představivost lidí při jejich rozhodování. Komplexnější faktická data triviálních otázek dále členíme na jednoznačné jazykové determinace, vysoké empirické pravděpodobnosti a přináležitost (koherenci) k existující znalostní síti.

⁴ ZUIDERVEEN BORGESIOUS, Frederik. *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making*. Council of Europe (2018), str. 38. Dostupné na: <http://works.bepress.com/frederik-zuiderveenborgesius/13/>

⁵ Označení „nulová představivost“ vyjadřuje situaci, v níž aplikace práva umožňuje jedinou interpretaci. Dále v článku rozvedeme, proč si nevystačíme například s označením *easy case* a nízkou mírou diskrece (uvážení), které bychom s označením představivosti mohli při aplikaci práva ztotožňovat.

⁶ Například německý správní řád (Verwaltungsverfahrensgesetz) v § 35a v podstatě připouští existenci triviálních právních otázek, když umožňuje vydat rozhodnutí zcela automaticky, pokud „*neexistuje prostor pro uvážení nebo prostor pro posouzení*“.

2. MECHANIZACE PROCESŮ V PRÁVU

Lidé se v průběhu historie stavěli k modernizaci se smíšenými pocity. Pokud bychom srovnávali dnešní očekávání modernizace a očekávání na úsvitu racionalismu, pak se potýkáme s Leibnizovým (stále živým) snem vyjádřit veškeré racionální uvažování mechanickými pravidly.⁷ Dnešní očekávání jsou dle našeho názoru ve velké části projektována do nástupu umělé inteligence jako (zatím) nejs sofistikovnější formy mechanizace. Současně v odborné diskusi vnímáme určité paradigma (či varovné signály) ohledně mechanizace a „odosobnění“ práva. Abychom se proto vyhnuli hodnotícím soudům, zda je algoritmizace spíše riziko nebo příležitost, vytvoříme pracovní paradigma, které algoritmizaci vnímá jako přínos pro právo a že ve vztahu k člověku se pozitivně projeví buď jako nahrazení (*replace*) nebo zdvojení (*replicate*) jeho činnosti.

Paradigma, či zjednodušenou představu algoritmizace v práva jako soudce-robota, bychom měli opustit, neboť neprospívá důvěryhodnosti práva jako systému. Algoritmizace neodcizuje právo svému účelu o nic víc než třeba nedůtklivý úředník, podjatý soudce, chamtivý advokát nebo nevzdělaný zákonodárce.

Jedním z důvodů, proč zavádět algoritmy do práva, je eliminace arbitrárnosti (jinak též „zašumělost“ nebo zkreslení),⁸ tedy zmírnění důsledků přirozené chybovosti člověka. Mechanické přístupy (algoritmy) totiž negenerují šum.⁹ S pomocí algoritmů nahrazujeme (*replace*) část procesu rozhodování a usnadňujeme aplikaci práva. Algoritmizované aplikaci před-

⁷ GLEICK, James. *Informace: historie, teorie, záplava*. Praha: Argo, 2013, str. 168.

⁸ KAHNEMAN, Daniel, Olivier SIBONY a Cass R. SUNSTEIN. *Šum: o chybách v lidském úsudku*. V Brně: Jan Melvil Publishing, 2021, str. 328. O zkreslení hovoříme tehdy, když se většina chyb nějakého souboru úsudků orientuje stejným směrem. Zkreslení je průměrná chyba, například když tým střelců konzistentně zasahuje terč vlevo dole. Podaří-li se eliminovat ze souboru úsudků zkreslení, neznamená to, že zmizí všechny chyby. Eliminují se tím sdílené chyby. Zbylé chyby představují nežádoucí rozdíly v úsudcích neboli nespolehlivost měřícího nástroje, které „aplikujeme“ na posouzení reality představují šum. Šum je variabilita v úsudcích, které by měly být zásadně shodné.

⁹ Ibidem, str. 115.

chází odpovídající interpretace, která se skrze formalizaci snaží pochopit význam textu a interpretuje jej svébytným způsobem.¹⁰

Nástrojů zjednodušujících aplikaci práva existuje celá řada: pro laika je takovým nástrojem dopravní semafor, formulář, vzorce (např. výpočet nákladů řízení); pro právníky metodiky,¹¹ softwarové aplikace¹² či systémy zpracovávající poznatky soudních řízení (TAXMAN¹³, HYPO¹⁴, případně na něm založené nástroje¹⁵) nebo univerzální nástroje logické modelace argumentů CATO¹⁶ či ASPIC+¹⁷. Tyto nástroje zjednodušující aplikaci práva ovlivnily vznik komerčních asistenčních nástrojů v litigaci¹⁸. Za pozornost stojí, že všechny ve své podstatě fungují na principu algoritmu a sjednocují tímto snahy o vytvoření objektivního odrazu práva¹⁹ mimo uvažování (*reasoning*) v lidském mozku. Právní věda snahy o formální reprezentaci práva reflektuje již přinejmenším 70 let.²⁰ Pojmem formální reprezentace práva lze v širším pohledu obsáhnout i tabulkou Excel nebo různými checklisty,

¹⁰ LIBAL, Tomer a Alexander STEEN, 2020. Towards an Executable Methodology for the Formalization of Legal Texts. In: Mehdi DASTANI, Huimin DONG a Leon VAN DER TORRE, ed. *Logic and Argumentation* [online]. Cham: Springer International Publishing, s. 151–165. Lecture Notes in Computer Science, str. 159.

¹¹ Například Metodika k náhradě nemajetkové újmy na zdraví, sp. zn. Cpjn 14/2014 jako nezávazný rámec pro rozhodování soudců.

¹² Například softwarová aplikace Regubliny, která měla pomáhat v rozhodování o stavebním povolení na stavebním úřadu. Tento případ budeme podrobněji rozebírat v části 5.1 tohoto článku.

¹³ McCARTY, L. Thorne. Reflections on "Taxman": An Experiment in Artificial Intelligence and Legal Reasoning. *Harvard Law Review*, 1977, str. 837–893.

¹⁴ RISSLAND, E. L.; ASHLEY, K. D. A case-based system for trade secrets law. In: *Proceedings of the first international conference on Artificial intelligence and law-ICAIL'87*. ACM Press, 1987, str. 60–66.

¹⁵ BENCH-CAPON, Trevor JM. HYPO's legacy: introduction to the virtual special issue. *Artificial Intelligence and Law*, 2017, 25: str. 205–250.

¹⁶ ALEVEN, Vincent. *Teaching case-based argumentation through a model and examples*. Pittsburgh: University of Pittsburgh, 1997.

¹⁷ PRAKKEN, Henry, Adam WYNER, Trevor BENCH-CAPON a Katie ATKINSON, 2015. A formalization of argumentation schemes for legal case-based reasoning in ASPIC+. *Journal of Logic and Computation* [online]. 25(5), 1141–1166. ISSN 0955-792X.

¹⁸ BRANTING, L. Karl, 2017. Data-centric and logic-based models for automated legal problem solving. *Artificial Intelligence and Law*, str. 13.

¹⁹ BENCH-CAPON, T. J. M. a F. P. COENEN, 1992. Isomorphism and legal knowledge based systems. *Artificial Intelligence and Law* [online]. 1(1), str. 66.

kteří používají právní profesionálové pro rychlejší a přesnější aplikaci například v oblasti *compliance*²¹ nebo *due diligence*. Snaha o formální reprezentaci práva se stále rozšiřuje a zhmotňuje se v nejrůznějších automatických generátorech smluv²² či rozhodnutí nebo inteligentních formulářů²³, což jen potvrzuje fakt o nahraditelnosti řady lidských činností a některých komponent právního myšlení (*legal reasoning*). Tímto prizmatem lze uzavřít, že konečkonců i kalkulačka je nástroj algoritmizovaného rozhodování, protože formálně reprezentuje aplikaci početních úkonů obsažených různě v zákonech; nikoho by asi dnes nenapadlo přepočítávat početní úkony s tužkou v ruce na papíru pod sebe.

Shora rozebíraný trend modernizace práva a snaha nahrazování myšlení lidí není v akademickém výzkumu nový. Připomeňme, že již v rámci stávající teorie práva existuje oblast právní informatiky, která se u nás zaměřuje zejména na tvorbu databází a slovníků²⁴, nahrazující tak lidskou paměť. Shrňme jen ve stručnosti, že právní informatika je pomocným oborem teorie práva, který se zabývá zejména právními informačními systémy, právním jazykem, kvantitativní deskripcí právního řádu nebo využitím umělé inteligence v právu.²⁵ Zvláštním odvětvím právní informatiky je výpočetní právo (*computational law*), které se zabývá mechanizací právní ana-

²⁰ Odkazujeme na první vydání z roku 1958 a citujeme dostupnější druhé vydání TOULMIN, Stephen E. *The Uses of Argument*. 2nd Edition. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. ISBN 9780521534833.

²¹ Například DAPRECO (data protection regulation compliance) pro reprezentaci GDPR. Viz BARTOLINI, Cesare, Gabriele LENZINI a Cristiana SANTOS, 2019. An Agile Approach to Validate a Formal Representation of the GDPR. In: Kazuhiro KOJIMA, Maki SAKAMOTO, Koji MINESHIMA a Ken SATOH, ed. *New Frontiers in Artificial Intelligence*. Cham: Springer International Publishing, Lecture Notes in Computer Science, str. 163.

²² Za všechny uvádíme české Legito.com.

²³ Např. Obchodní rejstřík na stránkách Ministerstva spravedlnosti ČR.

²⁴ Viz CVRČEK, František. *Právní informatika*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2010. Ediční řada Ústavu státu a práva AV ČR.

²⁵ Do právní informatiky podle Františka Cvrčka nepatří problémy spojené s využitím či zneužitím počítačů, tj. např. počítačová kriminalita, ochrana SW, právní otázky spojené s právním jednáním realizovaným pomocí počítačů apod. To jsou otázky, které se mají řešit v rámci klasických právních oborů a není třeba zavádět nějaké „nové“ speciální právní odvětví. Viz CVRČEK, František. *Právní informatika a lingvistika. Jurisprudence*. 2016, roč. 16, č. 6, str. 49.

lýzy prováděné ať už lidmi nebo stroji. Právní počítání (*legal calculation*) přibližují výpočetní právo škole právního formalismu a v interdisciplinárním přístupu s informatikou a logikou se dostáváme až k právnímu inženýrství (*legal engineering*), jehož jedním z cílů je překlad textu do logických forem a těmto formám poskytnout konzistentnost.²⁶

Výzkum k mechanizaci práva doplňují zkušenosti a perspektivy online soudnictví²⁷ nebo analýzy statistik dat z českého soudnictví²⁸. V oblasti osobních údajů a ochrany základních lidských práv pak dynamika mechanizace algoritmy dospěla tak daleko, že si vynutila přijetí speciální regulace²⁹.

3. SYSTÉM A INFORMACE V PRÁVU

Právo je kromě jiného informační systém, ve kterém máme najít odpověď na otázku, co je právo. Informační charakter práva zvyšuje pojem informace na její základní stavební prvek. Informace je mimoprávní prvek pocházející od člověka, která má poskytovat systému práva jeho archimédovský pevný bod.³⁰ Z této perspektivy pak má být účelem systému práva organizace informací vztahujících se k lidem.

²⁶ NAKAMURA, Makoto, Shunsuke NOBUOKA a Akira SHIMAZU, 2008. Towards Translation of Legal Sentences into Logical Forms. In: Ken SATOH, Akihiro INOKUCHI, Katashi NAGAO a Takahiro KAWAMURA, ed. *New Frontiers in Artificial Intelligence* [online]. Berlin, Heidelberg: Springer, str. 349.

²⁷ Zajímavé jsou zkušenosti z online soudů v Kanadě. V České republice je obdobou například Portál justice, datové schránky nebo elektronický platební rozkaz. Viz: LOEBL, Zbyněk, Pavel LOUTOCKÝ, Martin MAISNER, Michal MATĚJKA, Radim POLČÁK a Marína URBÁNI-KOVÁ. *Online soudnictví v České republice*. Praha: Wolters Kluwer, 2021. ISBN 978-80-7676-131-5.

²⁸ HARAŠTA, Jakub, Terezie SMEJKALOVÁ, Tereza NOVOTNÁ, Jaromír ŠAVELKA, Radim POLČÁK, František KASL, Pavel LOUTOCKÝ a Jakub MÍŠEK. *Citační analýza judikatury*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021. ISBN 978-80-7598-749-5.

²⁹ Viz např. Nařízení (EU) 2016/679 GDPR a zejména čl. 22 týkající se automatizovaného rozhodování a profilování, nebo Směrnice (EU) 2002/58/ES ePrivacy upravující mj. zpracovávání „big data“, nebo Akt o umělé inteligenci.

³⁰ Srov. BÁRÁNY, Eduard. *Formálne vlastnosti práva*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2021. Právo, str. 47.

Obecně lze jakýkoliv systém definovat jako komplex vzájemně působících prvků; tento systém je buď uzavřený nebo otevřený; vzájemné působení (interakce) mezi prvky znamená, že jeden prvek je ve vztahu (vazbě) k jinému prvku.³¹ Právo vnímáme jako relativně uzavřený systém, který komunikuje se svým okolím, tedy s dalšími společenskými subsystémy a normativními systémy; realitu však tento systém popisuje vlastními prostředky.³² Jakákoliv otázka nacházející se vně právního systému by tedy měla být popsitelná (určitelná) a podřaditelná (subsumovatelná) pod některou třídu otázek nebo indukovatelná k některému prvku v rámci systému. Jinými slovy otázka by měla být algoritmizovatelná, tj. rozložitelná na úroveň prvku svázaného s jiným prvkem do vazby.

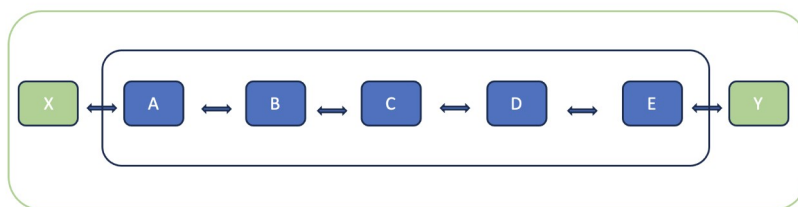
Teoretickou představu o fungování systému jako vazeb mezi prvky nyní demonstrujeme v systému, který nám má – jak zmiňujeme v úvodu této kapitoly – poskytnout informaci o právu. Cejpek hovoří o tzv. informačním systému v užším pojetí, který je obklopen vnějším systémem tzv. informačním systémem v širším pojetí. V informačním systému v užším pojetí na sebe navazující procesy akvizice (vstup zdrojů potencionálních informací), pořádání potencionálních informací (vstupní zpracování), vytváření fondu potencionálních informací (informačního fondu), vyhledávání potencionálních informací (výstupní zpracování) a šíření (distribuce) potencionálních informací (poskytování informačních služeb, výstup).³³ V informačním systému v širším pojetí se nacházejí všechny možné otázky (*eventualities*³⁴, potencionální informace) sociální reality.

³¹ BERTALANFFY, Ludwig von. *General system theory: foundations, development, applications*. New York: George Braziller, 1969, str. 55-56.

³² Luhmann popisuje toto fungování společenských systémů jako kódování a programování – viz LUHMANN, Niklas. *Law as a Social System*. Oxford: Oxford University Press, 2004, str. 173 a násl. Podrobněji k této charakteristice práva viz ONDŘEJEK, Pavel. *Koncepce práva jako systému*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, str. 91 a násl.

³³ CEJPEK, Jiří. *Informace, komunikace a myšlení: úvod do informační vědy*. Druhé, přepracované vydání. Praha: Karolinum, 2005, str. 40.

³⁴ Do této množiny bychom měli obsáhnout maximum dat světa, proto odkazujeme i na možnosti (*eventualities*) ve smyslu jiné komplementární vědecké teorie. GORDON, Andrew S.; HOBBS, Jerry R. *A formal theory of commonsense psychology: How people think people think*. Cambridge University Press, 2017, str. 93



Vysvětlivky:

- X tvorba potencionálních informací (systém tvorby potencionálních informací)
- Y využívání informací uživateli informací (systém uživatelů informací)
- A - E zprostředkování informací (informační systém v užším pojetí)
- X – Y informační systém v širším pojetí

Nyní otestujeme fungování informačního schématu na konkrétní aplikaci například v otázce odpovědnosti za škodu. Z teorie práva víme, že u odpovědnosti za škodu je nezbytné nejprve nalézt odpověď na tři podotázky, které představují prvky vzniku odpovědnosti za škodu: (i) porušení právní normy, (ii) škoda a (iii) kauzální nexus. Prvky (resp. podotázky) nastavují určitý vstupní filtr, přes který se skutečnosti případu (potencionální informace X) budou dále třídit v informačním systému A - E. Pod prvním filtrem si pak můžeme představit další, jemnější filtry informačního systému A - E, které s pomocí dalších konkretizujících prvků (např. povaha vadného plnění, výše škody, vliv škůdce, ... apod.) informaci cizelují až k výsledné odpovědi Y. Co neprojde prvním filtrem, zůstane definitivně mimo systém a považuje se za nerelevantní k případu.

Vrátíme-li se ke schématu výše, lze uzavřít, že podrobit algoritmizaci bychom dokázali celý informační systém v užším smyslu, tedy od vstupu mezi X a A až po výstup mezi E a Y. Považujeme-li pak informační systém v užším smyslu za uzavřený, pak zde platí termodynamický zákon, podle kterého v uzavřeném zpětnovazebním mechanismu může informace jen

klesat, ale nikdy narůstat.³⁵ Je tedy v zájmu systému práva, aby se v něm třídilo (vstupovalo) co největší množství informací. Není tedy nijak převratné zjištění, že například soudce dojde k přesnějšimu rozhodnutí, dokáže-li pracovat s maximem relevantních informací. Jinými slovy: čím více rozhodných skutečností a hodnot dokáže v souzeném případě integrovat a zvážit, tím je jeho rozhodnutí spravedlivější a „neprůstřelnější“.

Vnímáme-li triviálnost právní otázky z pohledu vstupních informací, pak lze algoritmizované rozhodování ztotožnit s představou uzavřených programovaných procesů³⁶. „Jestliže právní norma nepřipouští žádné uvážení při aplikaci, vznikají uzavřené a zároveň plně programované procesy. Rozhodovací situace je charakterizována těmito momenty: hypotéza je vyjádřena pomocí jen určitých, zcela konkrétních pojmů a taxativně. Designáty pojmů použitých v normě (tj. to, co je jimi označováno) jsou vždy bez dalšího identifikovatelné ... Obdobně ani dispozice neumožňuje uvážení. Rozhodnutími se tedy práva a povinnosti obecně vyjádřené v dispozici, ve vztazích adresátů pouze individualizují, nikoliv i konkretizují.“³⁷ Navážeme-li na shora uvedený příklad otázky konkrétní odpovědnosti za škodu, pak informace o jednotlivý prvcích ad i – iii (porušení, škoda, nexus) prošly přes všechny dané filtry až na úroveň „nejspodnějšího“ filtru. Dalo by se říci, že v nejspodnějším sítu (base) jsme se dostali k ryzí kvalitě, kterou pak lze algoritmizovat jako triviální.

Kybernetika je relativně novým metodologickým přístupem v moderním právu.³⁸ Spojuje vědní disciplíny matematiky a informatiky a významně tak

³⁵ BERTALANFFY, Ludwig von. *General system theory: foundations, development, applications*. New York: George Braziller, str. 150. Srov. BÁRÁNY, Eduard. *Formálne vlastnosti práva*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2021. Právo, str. 48.

³⁶ ČAPEK, Jiří. Modalita tvorby a realizace norem. In: Boguszak, Jiří.; Čapek, Jiří.; Gerloch, Aleš. *Teorie práva*. Praha: ASPI Publishing, 2004, str. 159.

³⁷ BOGUSZAK, Jiří. K teorii tvorby práva (hodnoty, normy, právní principy). In: HENDRYCH, Dušan, Vladimír VOPÁLKA, Petr TRÖSTER, Valentin URFUS, Alena WINTEROVÁ a Karel MALÝ. *Právnická fakulta Univerzity Karlovy 1348-1998: jubilejní sborník*. Praha: Právnická fakulta UK, 1998, str. 171. Obdobně ČAPEK, Jiří. Modalita tvorby a realizace norem. In: Boguszak, Jiří.; Čapek, Jiří.; Gerloch, Aleš. *Teorie práva*. Praha: ASPI Publishing, 2004, str. 165.

³⁸ KNAPP, Viktor. *Právo a informace*. Praha: Academia, 1988, str. 14. Viz také POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium, 2012, str. 18 a násl.

obohacuje koncept algoritmizace, ve které je informace základní jednotkou řízení a sdělování ve společnosti.³⁹ Po ujasnění pojmu „systém“ v předchozím výkladu bude vhodné přesněji vymezit ještě pojem „informace“. Klasickou definici informace jako psychofyzilogického jevu formuloval Norbert Wiener následovně: „*Informace je název pro obsah toho, co se vymění s vnějším světem, když se mu přizpůsobujeme na něj svým přizpůsobováním*“.⁴⁰ Polčák považuje za informaci sdělení, jehož důsledkem je organizace systému.⁴¹ Tím se otevírá otázka, co je oním sdělením a jak vypadá? Obohacující v úvaze je představa triády data-informace-znalost⁴², kterou lze vyložit následovně: vše kolem nás jsou data (z lat. *datum* = to, co je dáno, tvar v plurálu *data*); informace jsou pak data daná do kontextu (skutečného v určitém čase či virtuálního), tedy typicky bývá datům určen význam a označení. Sdělení mohou být všechna neutrální (tj. bez kontextu) data. Knapp definuje informaci jako způsob a míru daného jevu (předmětu zdroje informace) rozpoznatelné v daném okamžiku příjemcem.⁴³ Existence určitého kontextu tedy povyšuje data na kvalitativně zajímavější informace. Obdobně i existence účelu, jež data nesou, je povyšujícím prvkem od dat k informaci. Jinými slovy informace jsou data, která sledují určitý cíl (indukují se na určitý účel). Účel je jejich určující (definiční) rámec. Pro úplnost uvedené triády uvádíme, že znalosti (*knowledge*) jsou pak informace, které jsou provázány kontexty a tvoří systém či síť.

Perspektivou této triády lze vnímat i celé právo: libovolné pravidlo chování formulované (a kodifikované) v některém blíže neurčeném zákoně je *datum*. Okamžikem identifikace určitého jevu vnějšího světa (*datum*) jako regulovaného pravidla chování (norma) pro určitou předvídanou situaci

³⁹ KNAPP, Viktor. *O možnosti použití kybernetických metod v právu*. Praha: Nakladatelství Československé akademie věd, 1963, str. 17.

⁴⁰ WIENER, Norbert. *Kybernetika a společnost*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství ČSAV, 1963, str. 63.

⁴¹ POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium, 2012, str. 23.

⁴² ŠAVELKA, Jaromír, Matěj MYŠKA, Adam PTAŠNIK a Danuše SPÁČILOVÁ. *Právní informační systémy*. Brno: Tribun EU, 2011, str. 10.

⁴³ KNAPP, Viktor. *Právo a informace*. Praha: Academia, 1988, str. 52. Dále Knapp charakterizuje data jako objektivizované informace a pojmem vztahovost popisuje jako shora uváděný kontext, účel či schopnost indukovat vazby.

(hypotézu) se takto „zapadlá“ norma realizuje a stává se informací s konkrétnějším právním charakterem. Normy podávají informace o pravidlech chování. Z praktického pohledu je *datum* cokoliv, tedy nejen kodifikovaná a neaplikovaná pravidla, ale i deklarované právní principy; nejen v hypotézách předvídané situace a plausibilní okolnosti, ale třeba i nevědomé stavy pocíťované ve skutečném světě. Protože to vše – právní i faktografické skutečnosti – má potenciál stát se právní informací se smysluplným efektem pro člověka. Do tohoto vnímání zapadá i Polčákovo další vymezení informace jako „konkrétně aktualizovanou organizaci, která je důsledkem spojení dat, okolností jejich výskytu a času.“⁴⁴

4. MONOTÓNÍ PRÁVNÍ MYŠLENÍ

Dosavadní výklad měl za cíl popsat a zmapovat algoritmizované rozhodování v právním myšlení. Jeden z důležitých pojmů pro další výklad je „axiom“, jehož vlastností má být neměnnost a determinace. Lidské myšlení přináší do práva prvek představivosti, což je charakteristika, která u algoritmizovaného myšlení vyžaduje předchozí naprogramování. Pouze přes formu programu lze představu konvertovat do axiomu, se kterým lze dále v systému zacházet a řídit jej podle pravidel matematiky (logiky) a informatiky. Algoritmizované rozhodování se limituje axiomy formální logiky, proto pro algoritmizaci v právu potřebujeme identifikovat a poznat axiomy. Teorie triviálních otázek mj. předpokládá, že v rámci aplikace práva existují otázky, které kompletně agregují skutkové a právní okolnostmi (*factual and legal issues*) v ryzosti axiomu. O takových otázkách lze bezesporně uvažovat logickou vazbou dedukce. Výsledek algoritmizovaného rozhodnutí bude vyhovující (adekvátní) jednak proto, že nebude odporovat představě subjektivní (intuice) ani objektivní (empirie) a také proto, že bude stejný jako by bylo rozhodnuto kompetentní autoritou (soudcem). Prostředí, ve kterém platí uvedené zákonitosti kompletnosti a bezespornosti, tj. máme kompletní informace (není potřeba žádná představivost) a zcela vyhovuje i deduktivní uvažování, je monotónní. Právní věda staví monotonní logiku

⁴⁴ POLČÁK, Radim. Informace a data v právu. *Revue pro právo a technologie*, roč. 7, č. 13, 2016, str. 80.

či uvažování vedle nemonotonního (*non-monotonic*).⁴⁵ Výhodou monotonního uvažování je, že jsou odolné vůči změně a že žádné dodatečné premisy nemohou zrušit jednou již platné závěry. Tím se otázky vyřešené jako monotonní stávají triviálními.

Princip monotonního uvažování je intuitivně lépe pochopitelný u absolutního charakteru otázek (viz níže podkapitola 5.1), protože se jedná o matematickou operaci s čísly; obdobně u binárního charakteru otázek (viz níže podkapitola 5.2), protože existence jednoho stavu, vylučuje existenci dalšího stavu. U otázek faktického charakteru bude nezbytné vypořádat se s povahou axiomu, tj. ontologickou otázkou, co lze označovat za fakt, případně epistemologickou otázkou, jak lze fakt poznat? Vycházíme zejména z ontologie Bertranda Russella⁴⁶ a logického atomismu. Vedle jím vymezených pojmů pravda (*truth*), znalost (*knowledge*) nebo názor (*belief*) či atomový fakt (*atomic fact*), který „*formuje základní úroveň reality, ke kterému lze v konečném důsledku všechny ostatní aspekty reality zredukovat.*“⁴⁷ V tomto spatřujeme axiom, ryzí informaci, kterou lze považovat za faktický charakter otázky, se kterým lze dále pracovat v rámci algoritmizace (viz níže podkapitola 5.3). V obdobném duchu je i představa faktu jako něčeho, co lze dokázat důkazem z okolního světa za pomoci logiky.⁴⁸ Konečně lze v hledání axiomu skončit u pojmu postulát jako tvrzení přijímaného bez důkazu.

Část systému práva je z podstaty ryze formální, tj. je ideální k modelaci algoritmizovaným způsobem. Zákonitě pro tuto část práva musí být platná Gödelova věta o neúplnosti: žádný formální systém nemůže být kompletní

⁴⁵ HAGE, J. C. *Studies in legal logic. Law and philosophy library*. Dordrecht: Springer, 2005. ISBN 1-4020-3517-9. PRAKKEN, Henry. *Logical tools for modelling legal argument: a study of defeasible reasoning in law*. Law and philosophy library. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1997. ISBN 0-7923-4776-5. TARSKI, Alfred. *Úvod do logiky a metodologie deduktivních věd*. Vyd. 2. Filosofická knihovna. Praha: Academia, 1969.

⁴⁶ RUSSELL, Bertrand. *The problems of philosophy*. New and rev. ed. The home university library of modern knowledge. London: Williams and Norgate, [1918].

⁴⁷ KLEMENT, Kevin, "Russell's Logical Atomism", The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Spring 2020 Edition), Edward N. Zalta (ed.). Dostupné z: <https://plato.stanford.edu/archives/spr2020/entries/logical-atomism/> [cit. 15. 1. 2024].

⁴⁸ LAWSKY, Sarah B., 2017. A Logic for Statutes. *Florida Tax Review*. 21(1), str. 65.

a bezrozporný současně⁴⁹. Jinými slovy formální systém je buď nekonzistentní, nebo neúplný. Tímto argumentem lze vyvrátit představu o jediné správné odpovědi v aplikační praxi a dále lze potvrdit s definitivní platností fakt, že s mezerami v právu je nutné počítat. V obdobném duchu upozorňuje Perelman, že ani při dodržení správnosti logického postupu se nelze s odevzdaností smířit s jeho závěrem, ale je nutné vykonat další „zkoušku správnosti“, která třeba povede k přeformulování vstupních premis (a to i *contra legem*).⁵⁰ Gödelovy věty ukazují meze počítačích modelů lidské mysli, tj. v podstatě modelů, které redukuje veškeré myšlení na jednání podle pravidel. Algoritmizované rozhodování v systému práva i na úrovni triviálních otázek bude mít určité limity, což souvisí s obecnějším zjištěním, že v právu si nevystačíme s jednoduchou dedukcí.⁵¹ Gábriš pak shrnuje Prakkenovy a Hageho závěry do teze, že právo není pouze axiomatický systém, ale má i svoje sociální cíle, kvůli kterým se právní normy mění a vyvíjejí.⁵²

5. ALGORITMIZACE V PRÁVU

Algoritmizace je proces zjednodušování práva za pomoci mechanických metod – algoritmů, které nachází uplatnění jak při tvorbě⁵³, tak i při aplikaci. Algoritmizace označuje jev, který se může v právu překrývat s představou automatizace⁵⁴. V každém případě úzce souvisí s pojmem algoritmu jako fenoménu z oboru informatiky. Pro lepší pochopení a správného před-

⁴⁹ GÖDEL, Kurt. *Filosofické eseje*. Knihovna novověké tradice a současnosti. Praha: Oikymenh, 1999, str. 10. GOLDSTEIN, Rebecca. *Neúplnost: důkaz a paradox Kurta Gödela*. Praha: Dokořán, 2005. Velké objevy, str. 172.

⁵⁰ GÁBRIŠ, Tomáš. *Preskriptívna teória práva: Metodológia aplikácie práva pre súčasnosť*. Bratislava: Veda, 2020, str. 75.

⁵¹ PRAKKEN, Henry a Giovanni SARTOR. Law and logic: A review from an argumentation perspective. *Artificial intelligence* [online]. Elsevier B.V, 2015, str. 214. Dostupné z: doi: 10.1016/j.artint.2015.06.005 [cit. 30. 1. 2023].

⁵² GÁBRIŠ, Tomáš. *Preskriptívna teória práva: Metodológia aplikácie práva pre súčasnosť*. Bratislava: Veda, 2020, str. 97.

⁵³ K zavádění algoritmizace v tvorbě práva viz např. MOHUN, J., ROBERTS, A. *Cracking the Code: Rulemaking for Humans and Machines*. OECD Working Papers on Public Governance, no. 42, OECD Publishing. Paris, 2020. Dostupné na: <https://doi.org/10.1787/3afe6ba5-en>.

⁵⁴ Pro účely tohoto příspěvku se význam algoritmizace shoduje s automatizací.

porozumění algoritmu si jej můžeme nahradit slovy postup, program či vzorec (*pattern*). Asi nejuniverzálnější vysvětlení algoritmu je definicí: soubor příkazů, které musí být provedeny, aby se dosáhlo požadovaného výsledku nebo řešení.⁵⁵ Analogicky v právu s uvedenou definicí souzní subsumpce jako základní operace při aplikaci práva. Z obojí perspektivy - informatiky i práva - se jedná o logickou metodu, kterou lze použít pro reprezentaci práva. Chápeme-li právní myšlení jako proces či řetězec, pak jsou k algoritmizaci vhodné některé jeho části, zejména analýza, sběr informací (*retrieval information*), předvídání výsledků (*prediction*) či formulace textů.⁵⁶

Pokračujeme-li v interdisciplinárním duchu, pak lze o algoritmu uvažovat i jako o počítačovém programu, protože se jedná o „*abstraktní, formalizovaný popis výpočetního postupu*“.⁵⁷ Předpokladem programování je písemný zápis, což v právu odpovídá jazykovému vyjádření. Právo je lidským výtvorem jazyka⁵⁸, tedy role člověka jako hlavního architekta a programátora algoritmů by měla být nenahraditelná.

⁵⁵ Srovnejme různé definice algoritmu. Za algoritmus v nejobecnějším významu lze považovat určitý návod či postup, jak vyřešit jistý typ úlohy, který je specifikován do takového stupně přesnosti, že podle něj může pracovat i počítač. Viz Lobotka, A. *Umělá inteligence z pohledu antidiskriminačního práva a GDPR*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, str. 3. Algoritmus může být dle Cathy O'Neil v jistém smyslu i určitý názor vložený do kódu. Viz *Sociální dilema / The social dilemma*, [dokumentární film], USA 2020, Netflix, čas 46:53. V programátorském smyslu pak definice algoritmu viz Knuth, D. E. *Umění programování*. 1. díl, Základní algoritmy. Brno: Computer Press, 2008, str. 5. Algoritmus je spojen s tvůrčí činností člověka, tedy tvůrcem kódu je hacker. Viz Steiner, Ch. *Automate this: How Algorithms Came to Rule Our World*. London: Penguin Books, 2012, str. 8. Jiná definice algoritmu lépe přiléhající kontextu by zněla: Konečná posloupnost formálních pravidel (logické operace a pokyny), která umožňuje získat výsledek z počátečního zadání informací. Tato posloupnost může být součástí procesu automatizovaného provádění a čerpat z modelů navržených pomocí strojového učení. Viz: European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ). *European Ethical Charter on the Use of Artificial Intelligence in Judicial Systems and their environment*. (Charta AI). Strasbourg, 3-4 December 2018 [online], str. 69.

⁵⁶ BRANTING, L. Karl, 2017. Data-centric and logic-based models for automated legal problem solving. *Artificial Intelligence and Law*, str. 19.

⁵⁷ DOURISH, Paul. Algorithms and their others: Algorithmic culture in context. *Big data & society* [online]. London, England: SAGE Publications, 2016, 3(2), 205395171666512, str. 3. Dostupné z: doi:10.1177/2053951716665128 [cit. 12. 1. 2022].

⁵⁸ TIERSMA, Peter Meijes a SOLAN, Lawrence M. (ed.). *The Oxford handbook of language and law*. Oxford handbooks in linguistics. Oxford: Oxford University Press, 2012.

Uvážíme-li, že algoritmizované rozhodování dokáže procesovat pouze text, resp. nedokáže zohlednit nenaprogramované, můžeme pozorovat určitou paralelu se striktně textualistickým výkladem. Text má být přitom jen prvotním přiblížením⁵⁹, protože v mnoha případech je fatálně nedostačující. Přepjatý právní formalismus je založený na logice striktně textualistického výkladu a teleologický výklad považuje maximálně za nadstandartní. Výsledkem mohou být absurdní rozhodnutí soudů či úředníků, kterým bychom chybu (snad ještě) odpustili, ale s chybou v algoritmu se nesmíme smířit.⁶⁰

Teze, že právo není formálním axiomatickým systémem, který je možno odvodit logickými operacemi z východiskových axiomů⁶¹, lze mimo jiné chápat i tak, že v rámci stejného systému existuje množina, ve které jsou axiomy, které mohou tvořit i autopoietický systém⁶². Koncept axiomatizace práva, jež se v mnohém podobá konceptu algoritmizace s tím rozdílem, že algoritmizace může pracovat i s jinými než pouze pravdivými prvky, předpokládá kumulativní splnění čtyř kritérií: (i) racionální poznatelnost prvků-axiomů, (ii) ověřitelnost, (iii) koherentnost a (iv) autopoietický charakter.⁶³ Tyto části jsou zachyceny formálně-logickým způsobem⁶⁴ a v krajní míře vyhoví představě „předprogramovatelného“ formalismu jako „stavu, kdy formální podstata rozhodnutí ve většině podstatných aspektů převáží nad věcnou správností rozhodnutí samotného.“⁶⁵

⁵⁹ Nález ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97 (soudce zpravodaj Pavel Holländer).

⁶⁰ RUSSELL, Stuart J. *Jako člověk: umělá inteligence a problém jejího ovládnutí*. Praha: Dokořán, 2021, str. 195.

⁶¹ BÁRÁNY, Eduard. *Formálne vlastnosti práva*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2021. Právo, str. 125.

⁶² Autopoietický či sebereferenční systém. Blíže k problematice viz ONDŘEJEK, Pavel. *Koncepce práva jako systému*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, str. 158. HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva*. 2. rozš. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, str. 142. GÁBRIŠ, Tomáš. *Preskriptívna teória práva: metodológia aplikácie práva pre súčasnosť*. Bratislava: Veda, 2020, str. 135.

⁶³ HORÁK, Filip a Martin MADEJ. Možnosti a limity axiomatizace práva. *Časopis pro právní vědu a praxi* [online]. Masaryk University Press, 2018, 26(1), str. 159. 149-168. Dostupné z: doi:10.5817/CPVP2018-1-10 [cit. 8. 2. 2023]

⁶⁴ POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium, 2012, str. 201.

Ústavní soud se ve své rozhodovací činnosti vícekrát zabýval otázkou ústavně-konformního výkladu práva. Neudržitelnou je, jak již vícekrát uvedl, aplikace práva vycházející pouze z jazykového výkladu; jde tak svým způsobem o odraz slavné Wittgensteinovy teze, podle níž „*hranice mého jazyka znamenají hranice mého světa*“.⁶⁶ Jazykový výklad může v zásadě sloužit toliko k prvotnímu přiblížení k příslušné normě právního předpisu, nikoli však k porozumění jeho smyslu a účelu. Připustíme-li, že pouze lidé mají cit a schopnost stanovit a pochopit účel právní regulace, vyplývá nám první velká limitace pro algoritmizaci, kterým je samotný jazyk. Vezmeme-li v potaz, že pro mezilidskou komunikaci má jazyk hluboký psychologický rozměr a že význam textu nelze jednoduše převést do věrného odrazu do programovacího (algoritmizovatelného) jazyka, pak se jako možná východiska pro algoritmizaci jeví následující: zaměřit se na jazykově jednoznačné výrazy (viz podkapitola 5.3.1), nebo vedle přirozeného jazyka používat pro algoritmizaci v právo vlastní jazyk (např. Catala)⁶⁷ nebo pokračovat ve snaze přeložit (a vysvětlit) přirozený jazyk (*natural language processing*) do jiného univerzálnějšího komunikačního prostředku,⁶⁸ případně vytvořit standard (rámec) postupným přidáváním nových zkušeností z aplikace práva⁶⁹.

Shrneme-li shora uvedeného teze, pak nejen z povahy věci plyne závěr, že algoritmizovat lze pouze (za)psaná pravidla či právní pojmy. Nelze algoritmizovat například dynamické a nepsané zásady, stejně tak ani hodno-

⁶⁵ FIALOVÁ, Eva; MATEJKA, Ján; GÜTTLER, Vojen. *Profilování a automatizované rozhodování (nejen) ve světle lidských práv a základních svobod*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2020, [online] str. 13. Dostupné na: <https://www.ilaw.cas.cz/upload/web/files/books/Profilovani.pdf> [cit. dne 16. 10. 2020].

⁶⁶ WITTGENSTEIN, Ludwig. *Tractatus logico-philosophicus*. Vyd. 1. Praha: OIKOYMENH, 2007, str. 66.

⁶⁷ MERIGOUX, Denis, Nicolas CHATAING a Jonathan PROTZENKO, 2021. Catala: A Programming Language for the Law. *Proceedings of the ACM on Programming Languages*. 5(ICFP), str. 3 a 26.

⁶⁸ ROBALDO, Livio, Cesare BARTOLINI, Monica PALMIRANI, Arianna ROSSI, Michele MARTONI a Gabriele LENZINI, 2020. Formalizing GDPR Provisions in Reified I/O Logic: The DAPRECO Knowledge Base. *Journal of Logic, Language and Information* [online], str. 402, 404.

⁶⁹ PALMIRANI, Monica a Guido GOVERNATORI, 2018. Modelling Legal Knowledge for GDPR Compliance Checking. *Legal Knowledge and Information Systems*, str. 108.

ty spravedlnosti nebo účelu práva. Algoritmy jsou tvořeny a nastavovány na základě programovacího jazyka. Uvážíme-li, že již samotný přirozený jazyk má limity postihnout realitu, umělý (programovací) jazyk jako odvozený od přirozeného musí mít limity větší. Proto mu lze zodpovědně svěřit pouze jednoduché a popsané právní problémy, tj. triviální otázky. Z praxe lze potvrdit, že existují právní otázky, které lze jednoduše a bezezbytku popsat jazykem.

6. TRIVIÁLNÍ PRÁVNÍ OTÁZKY

Představme si, že se nacházíme v relativně primitivním společenském prostředí – například ve starověké Babylonské říši či jiném otrokářském státě. Zde všechny právní otázky vyřeší nejvyšší suverén, respektive jím oktroyovaná pravidla. Suverén je současně mírou všeho i pevný bod. V době Chammurabiho zákoníku byla společnost založena na důvěře v paradigma hierarchie.⁷⁰ To zjednodušovalo právní stav, protože – alespoň pro otroka nacházejícího se na samém spodku hierarchie – byly všechny otázky jednoduché a nijak významné, tedy triviální. Na nejběžnější životní situace otroka šlo jednoduše nalézt v Chammurabiho zákoníku pravidlo, které prakticky bezezbytku odpovědělo, jak se zachovat; ve zbytku rozhodovala jiná (libo)vůle. Otrok byl věcí, o jehož osudu rozhodoval jeho pán. Takový zjednodušený přístup k právním otázkám by měl být dnes absolutně nepřipustný.

Dnešní společnost – kromě skutečnosti, že je v porovnání s Babylónskou říší mnohem komplexnější – je založena na důvěře v jiná paradigmata. Jedním z nich je paradigma existence základních lidských práv. Předpokládáme, že všichni lidé jsme si rovni, ale otázka rovnosti jednoho člověka k druhému je mnohem složitější, rozhodně ji nelze označit za triviální. Paradigma či mýtus hierarchie nevyžaduje větší lidské představivosti, protože narozením jako otrok je tato bytost determinována navěky, ale mýtus o lidských právech naopak předpokládá představivost. Jak jsme již několikrát

⁷⁰ Namísto paradigmatu jako určité ucelenější představy o nejzákladnějších principech fungování světa lze použít Harariho termín „mýtus“. HARARI, Yuval N. *Sapiens: stručné dějiny lidstva*. V nakladatelství LEDA vydání třetí. Voznice: LEDA, 2018, str. 135.

zmínili, představivost není algoritmům vlastní, proto stanovujeme tuto charakteristiku jako první podmínku. Triviální otázky jsou maximálně determinovány a k jejímu zodpovězení (rozhodnutí) není potřeba představivosti (imaginaci).

Lidská představivost se uplatňuje neustále v každodenní interakci s okolím a je projevem psychologicko-sociologické podstaty člověka⁷¹, případně prosazování jeho svébytných zájmů⁷². Část této zkušenosti dokáže člověk vyjádřit (sdělit) ve formě jazyka a tímto prostředkem komunikovat s ostatními. Neurčitost jazyka s sebou přináší zásadní komplikaci pro jednoznačnou algoritmizaci a jedná se prakticky o sisyfovský úkol. K limitům v neurčitosti Marmor poznamenává: „*Běžný sémantický význam neurčitosti se týká vztahu mezi významem slova v přirozeném jazyce a objekty, které toto slovo označuje anebo vyčleňuje.*“⁷³ To znamená, že netriviální právní otázky vyžadují velkou míru popisu v programu a programátor by snahou postihnout problém v obecné a vyčerpávající podobě strávil nepoměrně více času, než by trvalo člověku individuálně netriviální případ rozhodnout. Na další úskalí v jednoznačnosti pak upozorňuje také Cvrček: „*Právní pojmy jsou zřejmě spíš označeními velmi složitých otevřených struktur, které se nedají operacionálně prezentovat jednoduchou definicí.*“⁷⁴ Tímto bychom extrahovali první obecnou podmínku pro algoritmizaci – jednoznačnost. Je-li v nějaké právní otázce nezbytná představivost, pak to indikuje nedostatek jednoznačnosti a limituje algoritmizaci.

Vymezit a přenechat triviální otázky k řešení algoritmů je nezpochybnitelnou příležitostí. Samotný charakter triviálních otázek, jež jsou pro zpra-

⁷¹ BROŽEK, Bartosz. *The legal mind: a new introduction to legal epistemology*. Cambridge: Cambridge University Press, 2020, str. 136 a násl.

⁷² ROBALDO, Livio, Cesare BARTOLINI, Monica PALMIRANI, Arianna ROSSI, Michele MARTONI a Gabriele LENZINI, 2020. Formalizing GDPR Provisions in Reified I/O Logic: The DAPRECO Knowledge Base. *Journal of Logic, Language and Information* [online], str. 429.

⁷³ MARMOR, Andrei. Pragmatic Vagueness in Statutory Law. In: KEIL, Geert a Ralf POSCHER, ed. *Vagueness and law: philosophical and legal perspectives*. Oxford: Oxford University Press, 2016, str. 165.

⁷⁴ CVRČEK, František. *Právní informatika*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2010. Ediční řada Ústavu státu a práva AV ČR, str. 238.

cování člověkem frustrující a stereotypní⁷⁵, přináší obrovskou výhodu pro správně vycvičený algoritmus. Omezí se tak nejen chybovost⁷⁶, ale i arbitrárnost rozhodování.⁷⁷

Právní otázky splňující generální podmínku jednoznačnosti jsou otázky složené z absolutních, binárních nebo faktických dat. V následujícím výkladu demonstrujeme každou otázku na případu, ve kterém bylo rozhodnuto automaticky na základě algoritmizovaného postupu.

6.1 ABSOLUTNÍ CHARAKTER OTÁZKY

Představitost je prakticky vyloučena u čísel jako absolutních údajů s unikátním označením a významem. Proto první velkou skupinou triviálních otázek, jež lze algoritmizovat, jsou otázky založené výhradně na zpracování čísel. Příkladem je již v úvodu zmíněné rozhodnutí o výpočtu o peněžní dávce v oblasti sociálního zabezpečení. Úkony sčítání a odčítání se běžně provádí při aplikaci práva, tj. provádí je úředníci či soudci a nikoho by způsob výpočtu (algoritmu) nenapadlo napadnout, je-li výsledek korektní aplikací matematického procesu a subsumpce správných právních norem. Výsledek kalkulace s čísly je jednoznačný.

Jsou-li číselné hodnoty svým charakterem absolutní, platí za určité axiomy. Podobné axiomatické vlastnosti jako u čísel bychom potřebovali získat u slov v jazyce. Přesným definováním se v právu snažíme v maximální míře odstínit neurčitost slov. Zbavit je rušivé symboliky. Slovy Kelsena hledáme stav ryзости oproštěnou od všech prvků, jež jsou pozitivnímu právu cizí.⁷⁸

⁷⁵ Jedná se též o procesy popsatelné jako rutinní nebo standardizované. Anglická synonyma jsou například termíny *administrative*, *process-based*, *standardized*, *computerized*. Dále viz. Suksi, M. Administrative due process when using automated decision-making in public administration: some notes from a Finnish perspective [online]. *Artificial Intelligence and Law* 29, 2021, str. 21 a 133.

⁷⁶ Tezi o nevyhnutelnost algoritmizace potvrzuje Štěpán: „Při rozsahu a složitosti reálných normativních systémů prostě nelze bezespornost lidským faktorem spolehlivě zajistit.“ Viz ŠTĚPÁN, Jan. *Logika a právo*. 3. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2011, str. 123.

⁷⁷ YEUNG, Karen; LODGE, Martin. Algorithmic regulation: an introduction. In: YEUNG, Karen a Martin LODGE, ed. *Algorithmic regulation*. Oxford: Oxford University Press, 2019, str. 10.

⁷⁸ KELSEN, Hans. *Ryzí nauka právní. Metoda a základní pojmy*. Brno-Praha: Orbis, 1933, str.7.

Interpretace takto ryzího záznamu bude pak možná i bez zapojení lidské představivosti.

Do množiny axiomů spadá jádro Ústavy, jež lze *per se* považovat za dostatečně silný axiom, protože jejím zpochybněním by přestalo fungovat právo a nastal by buď chaos (vrátí se stav *homo homini lupus*) nebo začnou platit jiné organizující principy.

Lze předběžně shrnout, že právo je determinováno zejména jazykem, ne čísly. Představa práva kompletně rozloženého na pouhé číselné sady je asi nepředstavitelná, byť samozřejmě v některých oborech je výskyt čísel častější (finanční právo⁷⁹, právo sociálního zabezpečení). K dorozumívání se stroji (a mezi stroji) lze nepochybně použít strojový kód, tedy binární soustavu. Uvažovat o dorozumívání lidí v binární (dvojkové) soustavě lze snad pouze na úrovni Morseovy abecedy,⁸⁰ proto lze bezvýhradně převzít tezi, že algoritmizované rozhodování založené pouze na číslech by bylo pro člověka nesrozumitelné.⁸¹

Kontext následujícího nálezu Ústavního soudu s výkladem o absolutních triviálních otázkách je ten, že aprobejuje mechanizaci práva počítačovým programem (algoritmem) a vymezuje současně stejnou podmínku jednoznačnosti jako činíme pro teorii triviálních otázek v tomto článku.

Ze soudní praxe bychom tedy poukázali na případ „Regubliny“, tj. nález ze dne 14. 5. 2019, sp. zn. III. ÚS 3817/17. Jedná se o příklad algoritmizovaného rozhodování v oblasti územního plánování. Výchozím předpokladem případu bylo, že oblast rozhodování o stavebním povolení se skládá z porovnávání čísel a právně správné rozhodnutí je tedy výstupem z určitého metrického systému. Počítačový program pomáhal v metrických (triviálních) částech otázek rozhodování o stavebním povolení a v podstatě pracoval tak, že stanovil fiktivní kružnice, jež obkružovala každou stavbu.

⁷⁹ V rámci finančního práva lze rozlišovat další pododvětví, která jsou mj. koncentrována kolem bank, pojišťoven nebo burzy, kde je pochopitelně proces algoritmizace rozhodování široce implementován.

⁸⁰ CVRČEK, František. *Právní informatika*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2010. Ediční řada Ústavu státu a práva AV ČR, str. 54.

⁸¹ PEČARIČ, Mirko. Lex Ex Machina: Reasons for Algorithmic Regulation. *Masaryk University journal of law and technology* [online]. 2021, 15(1), str. 93. Dostupné z: doi:10.5817/MUJLT2021-1-4 [cit. 6. 12. 2022].

Tato kružnice se označovala jako regulační bublina (zkráceně pak jako „regublina“) a její velikost se určila podle předpokládané zátěže nové stavby. Podmínkou umístění nové stavby pak bylo, aby se „regublina“ nové stavby vešla mezi „regubliny“ staveb již existujících. Iniciátorem sporu byl nespokojený žadatel o stavební povolení, jež zpochybňoval správnost správního rozhodnutí, resp. spravedlnost výstupu softwarové aplikace či aplikovaného regulačního vzorce. Ústavní soud použití algoritmizace rozhodovacího procesu podpořil a uzavřel: *„Jistě není a priori na překážku, když v 21. století existuje automatizovaný nástroj, který kontroluje předem jednoznačně stanovená pravidla regulace území, a to i na úseku územního plánování.“*⁸²

Absolutní čísla mají univerzální charakter. Jsou součástí struktury binárního kódu (1,0), a proto se mnohé teze uvedené v následující kapitole budou prolínat se závěry již predestřenými.

6.2 BINÁRNÍ CHARAKTER OTÁZKY

Je-li jedním ze znaků triviálnosti otázky monotónnost a přísně logický charakter, pak můžeme hovořit o formalistickém postoji v interpretaci a aplikaci práva. Naproti němu je antiformalistický postoj. Ten obsahuje více neznámých a vyžaduje i aplikaci extralegálních standardů či hodnotových úvah, které jsou doménou lidí.⁸³ Triviální otázky bychom mohli ztotožnit se stávající výzvou o přijatelnosti přepjatého právního formalismu, který by nepůsobil nijak nepatřičně. Aplikovat černo-bílý filtr na mnohé životní situace nelze z povahy věci, tedy velká část právních otázek nejde řešit na takto binární bázi. Legitimní prostor rozhodně existuje a snahu o zefektivnění je potřeba chválit a podpořit. Zejména zpracování dat v administrativě v úseku, kde se opakují určité dva stavy, lze považovat za triviální, proto by měl být tento způsob aplikace ideální příležitost pro nasazení algoritmu.

⁸² Blíže k případu viz PAVLÍČEK, Libor. *Paušální a formalistický přístup v právu*. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2021, str. 22 a 38.

⁸³ K formalistickému a antiformalistickému postoji viz KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, str. 347.

Tím, že je algoritmizované rozhodování v právu ovládáno principy matematiky, resp. logiky, mohlo by teoreticky představovat příklon zpět směrem k extrémnímu pozitivismu, „a to konkrétně vědeckému i ideovému technologickému pozitivismu“, kde by se všechny výdobytky skeptického post-pozitivismu v podobě zdůrazňování principů hodnot dobra a spravedlnosti (by se – pozn. autora) zvrátili opět pouze k formalizmu – formalizmu technologických, softwarových pravidel.“⁸⁴

Předchozí úvahy nás měly nasměřovat k následující výzvě: dokážeme interpretovat lidskou představu do podoby vhodné pro binární zápis? Vhodným prostředím, kde tuto výzvu prověřit, jsou soudní případy (*case law*). Ty lze relativně jednoduše rozdělit dle složitosti s ohledem na míru lidské kreativity při rozhodování na *easy case* na jedné straně a *hard case* na straně druhé. Rozdíl mezi oběma vymezil Ronald Dworkin s pomocí míry diskrece.⁸⁵ *Easy case* jsou takové případy, kdy soudce nemá žádnou diskreci, protože aplikující pravidlo (*rule*) je dostupné a jasné, tedy taková představa odpovídá počítačovému programu, který v algoritmech obsáhne ideálně všechny známé předpoklady a mechanicky je přetvoří v rozhodnutí – *one right answer*. *Hard case* jsou naproti tomu takové případy, kdy aplikovatelné pravidlo je vágní (odkazuje se na „*open texture*“ Harta) nebo není vhodné, vyhovující (*suitable*). Obsáhnout do rozhodnutí všechny relevantní vlivy u *hard case* je skutečnou výzvou jurisprudence, protože charakter společenských vztahů bude dynamický a nepředvídatelný. Bylo by tedy sisyfovským úkolem sestavovat program, jež by byl schopný vyřešit případy *hard case*.⁸⁶

V kontrastu právního počítání (*computational law*) je představa právního realismu, kde je umožněn i jakýkoliv jiný úsudek. Jsou připuštěny nad daný rámec další optimalizační vlivy s cílem dodat hodnotu spravedlnosti a tím

⁸⁴ GÁBRIŠ, Tomáš. *Preskriptivna teória práva: Metodológia aplikácie práva pre súčasnosť*. Bratislava: Veda, 2020, str. 31.

⁸⁵ DWORKIN, Ronald. The Model of Rules. *University of Chicago Law Review*, vol. 35, no. 1, Autumn 1967, str. 34. Dostupné na: <https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/P?h=hein.journals/uclr35&i=24>.

⁸⁶ Z mytologie se pojednává, že Sisyfos byl člověk. V budoucnosti by Sisyfa mohla nahradit v tomto nesmrtelném úkolu umělá inteligence (AI), která – na rozdíl od člověka – má času dost.

vyvažovat zájmy dotčených stran případ od případu. Optimalizační vliv lze chápat jako určitý prvek, se kterým se formálně nepočítalo⁸⁷, tedy nebyl součástí nastaveného algoritmu či vzorce. Uvedeme příklad, na kterém bychom demonstrovali kontrast mezi představou faktického počítání a složitější interpretace⁸⁸. Fakta jsou následující: formulář má nastavenou kolonku rodného čísla pouze na čtyři pozice za lomítkem, ačkoliv jsou lidé, kteří mají číslo na tři pozice. Působením této chyby (*bug*) nemohou někteří lidé kandidovat. Popisujeme reálný případ z nálezu Ústavního soudu ze dne 22. 10. 1996, sp. zn. III. ÚS 277/96 a nálezu ze dne 29.10. 1996, sp. zn. III. ÚS 283/96. Ve zkratce se nálezy zabývají negativním projev pedantského formalismu v případech přihlášek k registraci kandidátů do Senátu a vyplnění kolonky s rodným číslem. Rodné číslo obsahuje datum narození a čtyři další číslice pro osoby narozené po roce 1954, ale pro osoby narozené před rokem 1954 obsahuje pouze tři číslice. Z důvodu nesprávného vyplnění kolonky - v jednom případě pro chybějící nulu, v dalším pro nadbytečnou nulu - byla pouze z tohoto důvodu (sic!) odmítnuta přihláška kandidátů do Senátu nejdříve Ústřední volební komisí a pak i Nejvyšším soudem. Až Ústavní soud optimalizoval formalistické rozhodnutí a ochránil demokratické hodnoty a spravedlnost. Takto volná inovace provedená soudci ÚS při aplikaci práva je ve výpočetním právu (v příkladu reprezentovaných úředníky volební komise) nepředstavitelná.⁸⁹

Ze soudní praxe bychom ještě poukázali na případ ze správního soudnictví, konkrétně vysoce formalizované oblasti dotací, jež se jeví na první po-

⁸⁷ Pokud není prvek numerickou informací, ale jazykovou, pak má zakódovanou neurčitost a další otevírání rozsahu (extenze) je tím pádem kontinuální, neustálé. Dále odkazujeme na studie o napadnutelnosti (*defeasibility*) pravidel. Viz PRAKKEN, Henry. *Logical Tools for Modeling Legal Argument. A Study of Defeasible Reasoning in Law*. Law and philosophy library. Dordrecht – Boston – London: Kluwer Academic Publishers 1997, str. 55. Také SCHAUER, Frederick. On the open texture of law. Online. *Defeasibility in Philosophy*. 2013, roč. 87, č. 1, str. 209.

⁸⁸ Znalcům filmu Pelíšky bychom k ukotvení představivosti připomněli hlášku, že „Rozkaz ten zněl jasně... Muž s koženou brašnou nemůže projet za žádnou cenu... Nebyl čas, lámat si hlavu s tím, kdo je kdo.“

⁸⁹ GENESERETH, Michael. *Computational Law: The Cop in the Backseat*, White Paper, CodeX—The Stanford Center for Legal Informatics (2015), str. 5. Dostupné na: <https://law.stanford.edu/2016/01/13/michael-genesereths-computational-law-the-cop-in-the-backseat/> [cit. 9. 3. 2023].

hled jako typický *easy case*. Drobná odchylka v postupu mimo rámec dotačních pravidel mnohdy v praxi znamená automatické konstatování neoprávněného použití peněžních prostředků dotace dle ust. § 3 písm. e) a porušení rozpočtové kázně dle ust. § 44 odst. 1 písm. b) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech. I když pochybení bývají v praxi mnohdy marginálního charakteru, bez negativního vlivu na poskytovaný účel dotace, pouze neodpovídají stoprocentně dikci „manuálu“ dotačních podmínek, důsledky bývají z pohledu spravedlnosti v mnoha případech neadekvátní (sankční postih) až excesivní (zpětný odvod dotace). Ke sjednocení mnohdy rozporných závěrů judikatury⁹⁰ a vychýlení jazýčku vah na stranu mírnějšího přístupu (byl-li dodržen účel poskytnuté dotace) došlo usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2018, sp. zn. 1 Afs 291/2017.

Z uvedeného rozhodnutí bychom mohli učinit závěr, že kontrola dodržování pravidel je triviální otázka, spočívá-li pouze na jednoduchém a stereotypním porovnávání dvou stavů. Modelovým příkladem jednoduchého případu kontroly dodržování pravidel dotace by bylo rozhodování o splnění podmínky, která by spočívala v předložení určitých 6 formulářů; bylo-li by předloženo 5 formulářů, nebyla by žádost posunuta dále ve schvalovacím procesu, což by bylo zcela správně. V uvedeném soudním případě šlo o trochu komplikovanější případ krácení dotace, který v principu měl jen nedokonalé systémové nastavení⁹¹. Rozhodnutí má sice pouze dva stavy (porušení a neporušení povinností), ovšem před rozhodnutím o zkrácení dotace by měl přijít ještě korektiv závažnosti a významu takového porušení. Způsob soudního rozhodování vykazoval nežádoucí prvky přepja-

⁹⁰ Judikatura nebyla jednotná v kvalifikaci porušení pravidel v případech, kdy účel dotace nebyl zneužit. Část názorového proudu se klonila k přísné aplikaci (např. v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 3. 2008, sp. zn. 9 Afs 113/2007) a část názorového proudu (např. v rozhodnutí ze dne 10. 10. 2014, sp. zn. 4 As 117/2014) zmírňovala aplikaci zásadou proporcionality, tj. rozumného poměru mezi závažností porušení rozpočtové kázně a výší za ně předepsaného odvodu.

⁹¹ Také bychom namísto slova „nastavení“ mohli použít architektura systému. Viz LESSIG, Lawrence. *Code: version 2.0*. New York: Member of the Perseus Books Group, 2006, str. 38, 77, 123, 126, 130, 343 a 345.

tého právního formalismu a alibistické upřednostňování právní jistoty před spravedlností a účelností.

Přepjatý právní formalismus vykonávaný binární logikou lze uplatňovat v mnoha situacích, ale je nezbytné verifikovat výsledky, zda není neúměrně upřednostňována stránka právní jistoty před účelností nebo spravedlností. Mohli bychom přinést celou řadu příkladů podobných shora uvedené kontrole dotací, kde je algoritmizace žádoucí. Například celý závěrečný proces zápisu změny do obchodního rejstříku lze bezesporně algoritmizovat: od vydání usnesení s poučením o vzdání se práva na odvolání až po propsání změny do obchodního rejstříku. Jedná se o triviální otázku sestavenou z dílčích příčin a následků, kde se vedle jednoznačných prvků (čísla, binární stav nebo fakta) uplatní jednoznačná subsumpce právních předpisů. Další velkou oblastí, kde nalézt triviální otázky a algoritmizovat je, jsou spojeny s úkony ve spise. Například proces vedoucí k získání rozhodnutí s doložkou vykonatelnosti je rutinní jak pro soudy, tak i pro dotčené strany. Tradičně jsou všechny tyto úkony vykonávány advokátními koncipienty a soudními úředníky a jelikož se jedná o rutinní a stereotypní agendu, lze ji nahradit odpovídajícím mechanickým operátorem⁹². V neposlední řadě i dokazování některých jednoduchých skutečností v soudním procesu lze také podrobit algoritmizaci.

6.3 FAKTICKÝ CHARAKTER OTÁZKY

Úvaha, že všechny normy obsažené v zákonech jsou fakty, je bohužel nedostatečná. Zjednodušeně řečeno: zákony popisují určité stavy a k nim popisují určité (normativní) výroky; normy jsou deskriptivního i preskriptivního charakteru. Fakticitu, tedy faktický charakter otázky, nelze postihnout bez pomoci jazyka a jeho interpretace. Jak jsme již například uvedli, výši škody v jednoduchém (*easy*) případě lze „vypočítat“ na základě absolutních hodnot, tj. aplikací předepsaného postupu dle občanského zákoníku a jednoduše nahradit zničenou věc za skutečnou, danou (faktickou) cenu věci nové. Pokud se ovšem jedná o prstýnek po babičce, přistupuje

⁹² Za zmínku stojí systém APSTR používaný na okresních soudech pro tvorbu jednoduchých procesních dokumentů.

k syrovému počítání i emoční prvek, kterým je naplňováno slovní označení „věc zvláštní obliby“ ust. § 2969 odst. 2 občanského zákoníku. Podobných označení, které nelze popsat jednoduše s obecnou platností slovy, je v zákonech celá řada; například označení „osobní neštěstí“ ust. § 2971 občanského zákoníku nebo „zásady slušnosti“ ust. § 2958 občanského zákoníku k emotivnímu lidskému hodnocení přímo vybízejí.⁹³ Postoupíme-li o úroveň výš na právní principy, dostaneme se do říše neurčitých slovních označení, která se vyvíjejí v čase a jejich uchopení, tj. definování, je prakticky vyloučeno. Vágnost slov není a priori hrozbou, naopak v určitém směru přináší jiné kvality⁹⁴, které nelze bez člověka dodat. Pro algoritmizaci faktických otázek je však vágnost jazyka velkou limitací.

Vágnost lze překonat empirickou metodou, tedy na základě zkušeností dodávat (*refinement*) velké množství dodatečných informací ohledně významu slova, až bude prakticky zaplněna převážná část nejasností. Jsme přesvědčeni, že v praxi existují typy právních otázek, které vychází z jazykové jednoznačnosti, tedy lze je „vysvětlit“ automatu a rozepsat do podoby programu nebo vzorce. Například v předchozí podkapitole jsme mohli poznat, že formuláře jsou algoritmizovanou podobou aplikace práva. Formuláře bezesporu zefektivnily proces aplikace práva a umožnily zpracování velkého množství dat (*big data*) a dosáhly tak i do vzdálených koutů nejsložitějších právních předpisů - typicky ve správním nebo finančním právu. Není překvapující, že právě uvedené předpisy obsahují ve velké míře numerické informace, proto jsou vhodné pro algoritmizaci, jak jsme již ostatně mohli poznat v přechozích podkapitolách.

Již poněkolikáté v tomto příspěvku - s odkazem na pojednání o přepjatém právním formalismus – se stavíme proti paradigmatu, že pouze člověk může správně rozhodnout o osudech lidí. Vazba člověka na právo zůstává zachována i po efektu „odcizení“ spojovanou s algoritmizací. Člověk je exklusivním nositelem lidství a pouze on rozhoduje o zájmech a morálce lid-

⁹³ Dalšími vágními pojmy objevující se v zákonech integrující psychologii jsou např. rozumové schopnosti, slušná výživa nebo i dobré mravy.

⁹⁴ POSCHNER, Ralf. Ambiguity and vagueness in legal interpretation. In: TIERSMA, Peter Meijes a SOLAN, Lawrence M. (ed.). *The Oxford handbook of language and law. Oxford handbooks in linguistics*. Oxford: Oxford University Press, 2012, str. 142.

ské společnosti. I přes masivní rozšíření algoritmizace do práva zůstane ontologická otázka „Co je právo?“ na opětovné originální konkretizaci člověkem.⁹⁵ K úvahám na ontologické úrovni přistupuje otázka „Co je fakt?“

Faktická data můžeme vnímat jako podmnožinu binárních dat, protože v právní praxi se v mnoha případech prolínají: 1 = je fakt, existuje; 0 = není fakt, neexistuje. Pamatujme, že fakta netřídíme podle pravdivosti, jak naopak činíme u výroků; fakt nemůže být pravdivý ani nepravdivý, fakt prostě buď je, nebo není.⁹⁶ V právu tvoří fakta základ v tvorbě i aplikaci. Například: Dosáhl-li člověk 18 let, je plnoletý. S tímto faktem přirozeného plynutí času se pak pojí řada dalších právních konsekvencí. Jiný: Má-li rozvedená žena 5 dětí, pak je tato skutečnost faktem pro řadu právních oblastí a má konsekvence například v právu sociálního zabezpečení. Na tomto jednoduchém metrickém principu lze řešit spoustu dalších číselných výpočtů jako například výpočet a vyplacení výživného. Rozhodování o výživném je ve velké části triviální otázkou, proto nepřekvapí, že prvním vážným pokusem o algoritmizaci práva představoval projekt „Výživné“ Viktora Knappa již v druhé polovině 60. let 20. století.⁹⁷

V oblasti daňového práva bychom za triviální otázku mohli v jistém ohledu považovat vyplnění a podání daňového přiznání⁹⁸. Jsou-li podmínky

⁹⁵ BENCH-CAPON, Trevor; ARASZKIEWICZ, Michał; ASHLEY, Kevin; ATKINSON, Katie; BEX, Floris et al. A history of AI and Law in 50 papers: 25 years of the international conference on AI and Law. Online. *Artificial intelligence and law*. 2012, roč. 20, č. 3, str. 267.

⁹⁶ ŠTĚPÁN, Jan. *Logika a právo*. 3. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2011. Beckovy příručky pro právní praxi, str. 7. Naopak převažující formou našeho lidského myšlení je výrok, čímž se diskvalifikuje jako potenciál k algoritmizaci jako triviální otázky. Pojmy naopak tento potenciál mají, protože na rozdíl od výroků nic netvrdí, nýbrž jen v lidské mysli odrážejí nějakou skutečnost a jako jazykové výrazy tento odraz komunikují ostatním lidem. Opět hlavním charakteristikou je zde jednoznačnost.

⁹⁷ Jednalo se konstrukci stroje, který vypočítává spravedlivou výši výživného podle aktuálního stavu vztahů mezi vyživovanými a vyživovateli, kdy v týmu spolupracovali právníci, sociologové a matematici. Viz CVRČEK, František. V. Knapp a 50 let právní informatiky v ČR. *Právník*. 2013, č. 12, str. 1221.

⁹⁸ Tento jednoduchý krok, jak snížit chybovost a časovou náročnost procesu navrhl v době prezidenta Obamy ekonom Austan Goolsbee. Viz Goolsbee, Austan. *The Simple Return: Reducing America's Tax Burden Through Return-Free Filing*. The Hamilton Project, 2006. Dostupné na <https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/06/200607goolsbee.pdf> [cit. 5. 2. 2020].

stejně jako předchozí zdaňovací období, mohl by daňový poplatník od úřadu dostat již předvyplněné daňové přiznání s relevantními údaji od zaměstnavatele a banky. Vycházíme z předpokladu, že sada informací poskytovaná od banky a zaměstnavatele, vypovídají o určitém statusu - plátce daně, obdobně jako je dovršení 18 roku „statusem“ pro právní domněnku rozumových schopností. Obě lze považovat za fakt, který není třeba ničím dalším doplnit.

Mezním příkladem v procesním právu, který vzbuzuje oprávněnou otázku limitů algoritmizace, je elektronický platební rozkaz (EPR). Ačkoliv se proces vymáhání jednoduchých sporů staví na řetězci relativně jasně stanovených prvků a formalizace určitých částí rozhodnutí rozhodně ulehčuje administrativě soudů, je nutné zvážit vedle přínosů stránce účelnosti a právní jistoty také riziko hrozící stránce spravedlnosti, jež vzniká v důsledku vnesení absurdního, neintuitivního či paradoxního vlivu do systému normativní logiky. Vlna tzv. formulářových žalob spojená se systémem EPR odhaluje algoritmizaci nad únosný limit jako již nepatřičnou. Zaváděný systém EPR nepočítal s řadou vedlejších efektů se zásadními právními konsekvencemi. Zejména s tím, že (i) motivací žaloby byla výše přísudku, tedy náklady řízení, ne samotný nárok, (ii) algoritmus systému neobsahoval všechny relevantní prvky – například nebral v potaz nesprávné doručování, nebo (iii) nezohledňoval nestandardní okolnosti – stejný žalobce žaluje masově promlčené pohledávky nebo že žalovaným je osoba, která neměla nikdy problém s nedoplatky a žaluje se v minulosti vzniklý nedoplatek, který by bývala dokázala rozhodně zaplatit.⁹⁹ Tento příklad ukazuje na nezbytnost kontroly „selským rozumem“.

Na základě shora uvedených příkladů lze v rámci teorie triviálních otázek vytvořit přinejmenším tři kategorie faktických otázek: jazyková determinace, empiricky vysoká pravděpodobnost jevu a příslušnost ke znalostní síti. Laicky shrnuto: o těchto otázkách není potřeba nijak dlouze přemýšlet (spekulovat), stačí je jednoduše „spočítat“, tedy algoritmizovat.

⁹⁹ Blíže viz série tří příspěvků soudce JUDr. Mgr. Ing. Hynka Baňoucha Ph. D. na blogu Jiné právo, dostupné na <https://jinepravo.blogspot.com/2012/01/hynek-banouch-dluznici-at-plati-iii.html> [cit. dne 9. 12. 2022].

6.3.1 JAZYKOVÁ DETERMINACE

Právo je lidský výtvar jazyka. Právní uvažování je tak spjato s interpretací textu a jejímu porozumění. Je málo případů, kdy bychom text převedli do jednoznačného významu a automaticky tak dosáhli triviality interpretace¹⁰⁰. Zabýváme-li se v této podkapitole jazykem, nelze minout odbornou disputaci *No-vehicle-in-the-park*¹⁰¹. Při jazykové determinaci se snažíme o maximální bezesporné definice jazykového prvku. V teoretickém případě *No-vehicle-in-the-park* hledáme vyčerpávající definici pro slovo „Vehicle“, tedy jaký dopravní prostředek (vehicle) spadá pod toto slovo (a kterým má být vjezd do parku zakázán), a který naopak nespadá a musí jim být vjezd povolen. Jinými slovy, zda kromě aut, které lze intuitivně považovat za typický dopravní prostředek, kterým má být vjezd do parku zakázán, lze za „Vehicle“ označit i skateboard nebo kolečkové křeslo, které intuitivně v jiném kontextu také označujeme za Vehicle. S pomocí strojového zpracování textu bychom již dnes dokázali vytvořit odraz přesnějšího významu slova Vehicle z jurisprudence nebo správní praxe (např. od policistů hlídající park), které v podstatě koncentrují zkušenost mnoha předchozích rozhodování a zahrnují drobné nuance ohledně toho, co Vehicle v parku může být, a co už ne. Dospěli bychom k termínu *DeepVehicle*¹⁰² sestaveného s pomocí umělé neuronové sítě (*ANN - artificial neural network*) a norma ohledně vjezdu vozidly do parku by mohla mít následující formu:

„Statute no. 1123 for city Annsville:

Sec. 1 vehicles are prohibited in the park

¹⁰⁰ LANG, Dapeng, Shaobin HUANG a Tianyang LV, 2012. A Method of Legal Text Formalization. In: 2012 Sixth International Conference on Internet Computing for Science and Engineering: 2012 Sixth International Conference on Internet Computing for Science and Engineering, str. 27.

¹⁰¹ Vedle Harta a Fullera jako původce této disputace bychom odkázali zejména na SCHAUER, Frederick, A Critical Guide to Vehicles in the Park. *New York University Law Review*, 2008. Dostupné na: <https://ssrn.com/abstract=1143645> nebo BUNIKOWSKI, Dawid. The Origins of Open Texture in Language and Legal Philosophies in Oxford and Cambridge. *Rechtstheorie*. 2016, Vol. 47. Dostupné na <https://doi.org/10.3790/rth.47.2.141>.

¹⁰² Michael A. Livermore. Rule by rules. In: WHALEN, Ryan. *Computational legal studies: the promise and challenge of data-driven research*. Cheltenham, United Kingdom: Edward Elgar Publishing Limited, 2020, str. 250.

Sec. 2 vehicles are to be defined through the application of ANN with the following characteristics:

- i. Input layer generated by color images 400x400 pixels wight, volume, number of wheels, maximum speed*
- ii. Activation function A*
- iii. Weights W ¹⁰³*

Algoritmizované rozhodování ANN by bylo možné, protože by dosáhlo vyčerpávající úrovně triviální faktické otázky. „ANN by bylo samovykonatelné v tom smyslu, že zákon obsahuje kód nezbytný pro aplikaci zákona na fakta ve všech možných případech.“¹⁰⁴

6.3.2 EMPIRICKY VYSOKÁ PRAVDĚPODOBNOST JEJU

Vysoká pravděpodobnost určitého jevu je významově blízko obecné představě o faktu; mnohem blíže než nějaká spekulace či nepodložený výrok. Vysoce pravděpodobné například je, že zítra vyjde slunce. Tento astronomický jev je ve skutečnosti založen na empirické zkušenosti milionů předěšlých východů Slunce a je fakt, že i Slunce zanikne a s ním i počítání času na východy slunce, jak je známe nyní. Přesto pro zjednodušení považujeme zítřejší východ Slunce a začátek nového dne za věc faktickou, na kterou se lze spolehnout a považovat ji za danost (axiom). Není to spekulace ani nepodložená relativizace solidních vědeckých poznatků. Obdobně v čistě právním příkladu je faktickou věcí, že dovršením 18 let je člověk rozumově schopný – zde poznáváme právní domněnku, která je také založena na stejném empirickém základě jako jev východů slunce. Zkoumání každého jednotlivého případu by bylo triviální s ohledem na získané výsledky: pravděpodobnost, že nalezneme ve vzorku osmnáctiletých jednoho jedince, který nemá již od mládí něčím omezenou svéprávnost a který by nevyhovoval představě o standardních rozumových schopnostech, je relativně malé, zanedbatelné. Jednodušší je domnívat se, že tomu tak prostě je. Předpokládat takto daný standard, tj. automatická právní způsobilost v 18 letech, je odpovědí na předcházející triviální otázku, zda určitý člověk (uživatel práva)

¹⁰³ Ibidem , str. 250.

¹⁰⁴ Ibidem str. 251.

může být předmětem konkrétních práv a povinností. Právní domněnky a právní fikce činí s fakticitou některých jevů to, že je fixují jako určitou danost. Tato danost – triviální otázka – může být pak základem pro následnou algoritmizaci.

Při aplikaci práva soudy v určitých typových případech¹⁰⁵ dochází k pravidelnému opakování stejných skutečností¹⁰⁶, které bychom mohli obsáhnout do určitého checklistu. Ačkoliv slovo „checklist“ nezní příliš právnicky, označuje trefně charakteristickou skupinu nástrojů či pomůcek, které používají právníci běžně při aplikaci, aby na nic podstatného nezapomněli. V širším pojetí bychom za určité checklisty jako nástroje aplikace práva mohli považovat test proporcionality nebo test racionality, které jsou doktrínou aprobované.¹⁰⁷ S checklistem je spojena vyšší pravděpodobnost, že agreguje kompletnější informace než lidská hlava a tím povede proces rozhodování ke správné aplikaci.¹⁰⁸ Jakmile by soudce tento checklist prošel a adekvátně vyplnil, neměl by žádný informační deficit k rozhodnutí typového případu. Zachycením všech skutečností v checklistu by se z typového případu stala otázka triviální a vhodná pro algoritmizaci.

Při poznávání triviálních otázek empirickou analýzou máme možnost uplatnit metodu kvantitativní (QN) a kvalitativní (QL). V kvantitativní empirické metodě pracujeme spíše s číselnými vstupy, které ovšem nejsou

¹⁰⁵ K jednomu typovému případu viz Pavlíček, Libor. Algoritmizace procesu aplikace při rozhodování tzv. chodníkových škod. *Právní rozhledy*, č. 11, 2023, str. 389 a násl.

¹⁰⁶ Skutečnosti v intencích zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád: právně významné skutečnosti dle ust. § 101 písm. a) o.s.ř., rozhodné skutečnosti dle ust. § 118 o.s.ř. a rozhodující skutečnosti dle ust. § 79 odst. 1 o.s.ř. Tyto procesní skutečnosti zase odpovídají faktorům sociální reality ovlivňující rozhodování případů.

¹⁰⁷ Do tohoto příspěvku nelze zahrnout obsáhlejší argumentaci k proporcionalitě. Abychom se vyhnuli mimoběžné argumentaci, odkazujeme na majoritní diskurs k otázce proporcionality, kterého se držíme, především: ČERVÍNEK, Zdeněk. *Metoda proporcionality v praxi Ústavního soudu*. Teoretik. Praha: Leges, 2021. ISBN 978-80-7502-526-5, a BARAK, Aharon a KALIR, Doron. *Proportionality: constitutional rights and their limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN 978-1-107-00858-8.

K propojení testu jako nástroje pro vyšší objektivitu a koherenci systému práva pak ONDŘEJEK, Pavel. *Defragmentation of law: reconstruction of contemporary law as a system*. Cambridge: Intersentia, 2023. ISBN 978-1-83970-290-7.

¹⁰⁸ Dalšími nástroji podobného charakteru jsou prakticky veškeré automatické nástroje od vyhledávačů po inteligentní formuláře až k systémům skórující aktivity (*Social Credit System*, profilování v GDPR).

vyčerpávající ohledně popisů zkoumaných jevů. Vedle ní kvalitativní empirická metoda pracuje spíše se slovy a lidskými emocemi a tím je s to doplnit mnohdy nekompromisní metriku¹⁰⁹ aplikace práva počítáním.¹¹⁰ Knappovu analýzu rozhodování ve věci výživného tak lze považovat za pokus o nalezení triviální otázky:

„Fakt je totiž ten, že při rozhodování o výživném, jde o to stanovit určitou částku (kvantum) výživného a že výsledná částka je závislá na některých (ze zákona vyplývajících a tudíž známých) faktorech, které jsou většinou samy též kvantitativní. Dialektická úvaha soudu, která vede ke stanovení výživného, se tedy v rozsáhlé míře opírá o kvantitativní závislosti, které je možno logickomatematically vyjádřit. Těchto závislostí je ovšem poměrně mnoho a jsou dosti složité. Právě to je příčinou toho, že empirický způsob rozhodování vede k nejednotnosti judikatury a nezbytně i k vnášení přemíry subjektivních prvků do rozhodování.“¹¹¹

Knappova poznámka na kvantum míří na limity metrického systému jakým by bylo i algoritmizované rozhodování. Pro člověka důležitá část právních otázek je otázkou míry (proporcil).

6.3.3 PŘINÁLEŽITOST K DANÉ ZNALOSTNÍ SÍTI

Plynule navážeme na předchozí Knappovu poznámku o kvantifikaci rozhodování v právu s úvahou, že aplikační praxe - zejména úředníci - si v podstatě žádají konkrétní instrukce, jak rozhodovat. Jejich žádost je pochopitelná zejména s ohledem na princip legality výkonu státní moci a enumerativnost veřejnoprávních pretenzí čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Instrukce úředníkům je analogická s programem a algoritmy, protože také určují závazný, resp. jediný možný postup. Je-li postup úředníků v určité právní otázce sjednocený, pak se jedná o vyhovující výkon státní správy; je-li výsledné rozhodnutí nevyhovující (ne-

¹⁰⁹ K limitům metrických systémů viz MULLER, Jerry Z. *Tyranie metrik*. Praha: Academia, 2020. XXI. Století, str. 153.

¹¹⁰ Pro zjednodušení bychom mohli tvrdit, že kvantitativní analýzou získáváme objektivní a kvalitativní analýzou subjektivní aspekty případu.

¹¹¹ KNAPP, Viktor. *O možnosti použití kybernetických metod v právu*. Praha: Nakladatelství Československé akademie věd, 1963, str. 117.

spravedlivé či dokonce absurdní), pak je to chyba zákona - *garbage in, garbage out*¹¹². Za pokrytectví či svévoli v úředním postupu bychom považovali takový postup a rozhodnutí, které by se přičilo názoru experta, který zná všechny příslušné zákony včetně soudních rozhodnutí v dané právní otázce. Oním expertem může být autorita (nadřízený úředníka, soud) nebo i expertní systém v podobě formuláře, standardu, metodiky či checklistu, který má usměrňovat rozhodování tak, aby bylo vyhovující.

Předpokládáme, že existuje instrukce (doporučení) následujícího znění: „*Pro stanovení spravedlivé výše odškodnění stačí spočítat jednotlivé položky z metodiky.*“ Instrukce (či výkladová pomůcka) se týká rozhodování právních otázek odpovědnosti za škodu a otázky určení výše odškodnění. Konkrétně se odkazuje na Metodiku k náhradě nemajetkové újmy na zdraví, sp. zn. Cpjn 14/2014 ze dne 12. 3. 2014. Metodika v podstatě platí za předem daný rámec rozhodování (konkrétně ve výseči určení výše odškodnění), protože reprezentuje výklad zákona v právní otázce odpovědnosti za škodu, kterou redukuje na ovladatelnou expertní pomůcku sjednocující předchozí zkušenosti z aplikace a vytváří tím znalostní síť. Metodika zachycuje stav věcí a je tak faktem.¹¹³

Od Metodiky přejdeme na úvahu o checklistu a rozšíříme úvahu o checklistu z předcházející podkapitoly 5.3.2. Nové paradigma v aplikaci práva algoritmizovaným rozhodováním by mohlo znít následovně: „Faktem je, že pro vyhovující rozhodnutí v právní otázce A stačí projít checklist X, protože reprezentuje znalosti k právní otázce A.“

Jako právní otázku A budeme modelovat algoritmizované rozhodování soudů konkrétněji na otázce, zda je odpovědná obec za škodu za závadu ve schůdnosti¹¹⁴. Typově se jedná o velmi podobné případy se stereotypní aplikací, tj. se stejnými opakujícími se skutkovými okolnostmi i právními

¹¹² V překladu jako „*smetl dovnitř, smetl ven*“ (zkráceně GIGO) je heslo, které používal i bývalý soudce Nejvyššího soudu Spojených států Antonin Scalia jako představitel originalistů pro vyjádření limitů představivosti soudce při interpretaci zákonů.

¹¹³ „*To, co je zkrátka tak, fakt, je existence stavů věcí.*“ WITTGENSTEIN, Ludwig. *Tractatus logico-philosophicus*. Vyd. 1. Praha: OIKOYMENH, 2007, str. 11.

¹¹⁴ Odpovědnost posuzovaná dle zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (*lex generalis*), dle zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích (*lex specialis*), případně ještě dle zákona č. 128/2000 Sb., o obcích.

normami. Případy pádu chodce na chodníku jsou v sociální realitě relativně četné a k reprezentativní analýze máme dostatečné množství dat. Nadto bylo rozhodování soudů cizelováno (*refinement*) v sérii rozhodnutí vrcholových soudů¹¹⁵, čímž jsou znalosti o této právní otázce mnohem přesnější. Znalosti o právní otázce, tj. zda je odpovědná obec za škodu za závalu ve schůdnosti, jsou redukovány do checklistu, který obsahuje sadu otázek směřující prověřující (i) zjištění závady ve schůdnosti, (ii) nalezení míry pro liberační důvod obce a (iii) nalezení míry spoluzavinění chodce. Sada otázek pokrývá všechny nezbytné právní i skutkové aspekty případů tohoto typu a pro aplikaci na standardním případě není potřeba dalších otázek, jinými slovy není třeba angažovat představivost a argumentace může probíhat výlučně v rámci checklistu.¹¹⁶

Checklist je jakýmsi hracím polem pro argumentaci stran¹¹⁷, pro soudce se argumentace stává dobře ovladatelnou (*tractability*) k zajištění spravedlivého průběhu soudního řízení¹¹⁸ a pro potřeby predikce je redukována verze aplikace práva lehce převoditelná do srozumitelné podoby pro počítač¹¹⁹.

Stejně jako v případě Metodiky se nejedná o normativně závazný postup; dle našeho názoru však není důvod se od checklistu odklánět minimálně v analytické předsoudní fázi u žádného případu chodníkové škody,

¹¹⁵ Pavlíček, Libor. *Algoritmizace procesu aplikace při rozhodování tzv. chodníkových škod*. Právní rozhledy, č. 11, 2023, str. 389 a násl.

¹¹⁶ Checklist s konkrétní sadou otázek pro určení odpovědnosti za závalu ve schůdnosti je připravován k publikaci v samostatném článku.

¹¹⁷ GORDON, T. F. The pleadings Games: an exercise in computational dialectics. Online. *Artificial Intelligence and Law*. 1993, roč. 2, č. 4, str. 239 a násl. Dostupné z: <https://doi.org/10.1007/BF00871972>. [cit. 14. 12. 2023].

¹¹⁸ Zdůrazňujeme, že checklist má nahradit či zdvojit pouze část soudního řízení, kde se rozhoduje o právní otázce, zda je dána odpovědnost obce či ne. Této otázce v soudním řízení předchází další dílčí otázky: o projednatelnosti žaloby, rozhodnutí o věcné příslušnosti, promlčení, apod. Checklist má reprezentovat vyhovující aplikaci norem občanského soudního řádu, tedy nalézání relevantních prvků, tj. právně významné skutečnosti dle ust. § 101 písm. a) o.s.ř., rozhodné skutečnosti dle ust. § 118a o.s.ř. a rozhodující skutečnosti dle ust. 79 odst. 1 o.s.ř.

¹¹⁹ Viz například platforma Rechtwijzer, LOUTOCKÝ, Pavel. *Vymahatelnost práva pomocí online řešení sporů*. Právní monografie. Praha: Wolters Kluwer, 2020, str. 164.

protože checklist reprezentuje bezesporný a (téměř) kompletní návod pro vyhovující aplikaci práva.

7. ZÁVĚR A SHRNUÍ

V úvodu jsme přednesli obecné tvrzení, že algoritmizovat lze pouze určité typy právních otázek. V následujícím výkladu jsme pak tyto otázky přibližovali jako triviální, tedy nekomplikované či jednoduché. Pro aplikaci práva jsou pak tyto otázky redukovatelné do formy algoritmu, jenž reprezentuje komponentu právního myšlení (*legal reasoning*). V tomto kontextu jsme upozornili, že i přepjatý právní formalismus lze vnímat jako algoritmizované rozhodování *sui generis*. Jelikož lze předpokládat, že proces zjednodušování aplikace práva a rozklad právního uvažování na algoritmy bude pokračovat i mimo rámec triviálních otázek, je potřeba si již v této zaváděcí fázi klást otázky na možná rizika a předkládat teoretická řešení s podmínkami, která by negativní vliv algoritmizace minimalizovaly či zcela vyloučila. Jinými slovy popsat podmínky, které by zavádění algoritmizace legitimizovaly.

Triviální otázky lze bezesbytku vyřešit výpočetním úkonem za pomoci předem daných pravidel, což je doména právního legalismus či výpočetního práva (*computational law*). Triviální otázka se vyznačuje jednoznačností, protože je složena z axiomů. Dále se vyznačuje prakticky nulovou potřebou představivosti (není potřeba dodatečná interpretace), protože potřebu uvažování zcela absorbuje logická vazba dedukce. Tuto představu naplňují skupiny otázek, kde se pracuje s absolutními čísly (podkapitola 5.1) nebo kde existuje jediný stav; dále otázky tříditelné na binární podstatě (podkapitola 5.2), kde existují právě dva antagonistické stavy; a otázky pracující s fakty (podkapitola 5.3).

Navrhovaný koncept algoritmizace triviálních otázek usnadní proces aplikace práva, zejména v opakujících se stereotypních úkolech. Implementace teorie triviálních otázek do každodenní praxe přinese pozitiva. Rychlejší a přesnější rozhodování povede k širší distribuci práva do společnosti. Tento benefit ocení nejen profesionální právníci (soudy, advokátní kanceláře, úřady), ale i běžní uživatelé práv. Předpokladem k tomu

všemu musí být odpovídající změna v nastavení vnímání aplikace práva, zejména si připustit, že některé právní otázky jsou natolik triviální, že jejich řešení je zbytečně přeceňováno, a že tedy nemá smysl nad nimi ztrácet čas spekulováním, jenž stejně nikam nevede.

Tento článek měl mimo jiné ukázat, že proces algoritmizace v právu je již nastartován, je prakticky vyloučeno jej zakázat, proto bude pragmatičtější na tento stav reflektovat a zajistit jeho legitimitu uvnitř stávajícího systému práva. Existuje okruh otázek, které při aplikaci nepotřebují z povahy věci lidskou intuici, kreativitu či zapojení přemýšlení. Jsou tedy vhodné pro mechanickou algoritmizaci, aniž by výsledky aplikace vzbuzovaly rozpaky či kolidovaly s jinými hodnotami či obecnými cíli v právu, zejména nárokem na právní jistotou a spravedlnost.

8. SEZNAM POUŽITÝCH ZDROJŮ

- [1] ALEVEN, Vincent. *Teaching case-based argumentation through a model and examples*. Pittsburgh: University of Pittsburgh, 1997.
- [2] BARAK, Aharon a KALIR, Doron. *Proportionality: constitutional rights and their limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN 978-1-107-00858-8.
- [3] BÁRÁNY, Eduard. *Formálne vlastnosti práva*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2021. Právo, 161 s. ISBN 978-80-571-0428-5. BERTALANFFY, Ludwig von. *General system theory: foundations, development, applications*. New York: George Braziller, 1969, 295 s. ISBN 0-8076-0453-4.
- [4] BOGUSZAK, Jiří.; ČAPEK, Jiří.; GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. Praha: ASPI Publishing, 2004, 247 s. ISBN 80-7357-030-0.
- [5] BROŽEK, Bartosz. *The legal mind: a new introduction to legal epistemology*. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. ISBN 978-1-108-49325-3
- [6] CEJPEK, Jiří. *Informace, komunikace a myšlení: úvod do informační vědy*. Druhé, přepracované vydání. Praha: Karolinum, 2005, 233 s. ISBN 80-246-1037-X.
- [7] ČERVÍNEK, Zdeněk. *Metoda proporcionality v praxi Ústavního soudu*. Teoretik. Praha: Leges, 2021. ISBN 978-80-7502-526-5.
- [8] GÁBRIŠ, Tomáš. *Preskriptívna teória práva: metodológia aplikácie práva pre súčasnosť*. Bratislava: Veda, 2020, 219 s. ISBN 978-80-224-1830-0
- [9] GLEICK, James a Jan KAŠPAR. *Informace: historie, teorie, záplava*. Praha: Dokořán, 2013, 396 s. ISBN 978-80-7363-415-5.
- [10] GOLDSTEIN, Rebecca. *Neúplnost: důkaz a paradox Kurta Gödela*. Praha: Dokořán, 2005. Velké objevy. ISBN 80-7363-057-5

- [11] GORDON, Andrew S.; HOBBS, Jerry R. *A formal theory of commonsense psychology: How people think people think*. Cambridge University Press, 2017. ISBN 978-1-316-58470-5.
- [12] GÖDEL, Kurt. *Filosofické eseje*. Knihovna novověké tradice a současnosti. Praha: Oikoy-men, 1999. ISBN 80-86005-64-X.
- [13] HAGE, J. C. *Studies in legal logic. Law and philosophy library*. Dordrecht: Springer, 2005. ISBN 1-4020-3517-9.
- [14] HARAŠTA, Jakub, Terezie SMEJKALOVÁ, Tereza NOVOTNÁ, Jaromír ŠAVELKA, Radim POLČÁK, František KASL, Pavel LOUTOCKÝ a Jakub MÍŠEK. *Citační analýza judikatury*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021. ISBN 978-80-7598-749-5.
- [15] HARARI, Yuval N. *Sapiens: stručné dějiny lidstva*. V nakladatelství LEDA vydání třetí. Voznice: LEDA, 2018, 518 s. ISBN 978-80-7335-569-2.
- [16] HENDRYCH, Dušan, Vladimír VOPÁLKA, Petr TRÖSTER, Valentin URFUS, Alena WINTEROVÁ a Karel MALÝ. *Právnická fakulta Univerzity Karlovy 1348-1998: jubilejní sborník*. Praha: Právnická fakulta UK, 1998, 326 s. ISBN 80-85889-15-3.
- [17] KAHNEMAN, Daniel, Olivier SIBONY, Cass R. SUNSTEIN a Eva NEVRLÁ. *Šum: o chybách v lidském úsudku*. V Brně: Jan Melvil Publishing, 2021, 407 s. ISBN 978-80-7555-148-1.
- [18] KEIL, Geert a Ralf POSCHER, ed. *Vagueness and law: philosophical and legal perspectives*. Oxford: Oxford University Press, 2016, 338 s. ISBN 978-0-19-878288-9.
- [19] Kelsen, Hans. *Ryzí nauka právní. Metoda a základní pojmy*. Brno-Praha: Orbis, 1933, 55 s.
- [20] KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, 419 s. ISBN 80-246-0483-3.
- [21] LESSIG, Lawrence. *Code: version 2.0*. New York: Member of the Perseus Books Group, 2006, 410 s. ISBN 9780465039142.
- [22] LOEBL, Zbyněk, Pavel LOUTOCKÝ, Martin MAISNER, Michal MATĚJKA, Radim POLČÁK a Marína URBÁNIKOVÁ. *Online soudnictví v České republice*. Praha: Wolters Kluwer, 2021. ISBN 978-80-7676-131-5.
- [23] LOUTOCKÝ, Pavel. *Vymahatelnost práva pomocí online řešení sporů*. Právní monografie. Praha: Wolters Kluwer, 2020. ISBN 978-80-7598-752-5.
- [24] LUHMANN, Niklas, Fatima KASTNER, Klaus A. ZIEGERT, Richard NOBLES a David SCHIFF. *Law as a social system*. Oxford: Oxford University Press, 2004, viii, 498 s. ISBN 0-19-826238-8.
- [25] MICHÁLEK, Jakub. *Modelování právních norem pomocí počítačových programů*. Disertační práce (Ph.D.) Univerzita Karlova. Právnická fakulta, 2021.
- [26] MULLER, Jerry Z. *Tyranie metrik. XXI. století*. Praha: Academia, 2020. ISBN 978-80-200-3074-0.
- [27] ONDŘEJEK, Pavel. *Koncepce práva jako systému*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, x, 261 s. ISBN 978-80-7598-567-5.

- [28] ONDŘEJEK, Pavel. *Defragmentation of law: reconstruction of contemporary law as a system*. Cambridge: Intersentia, 2023. ISBN 978-1-83970-290-7.
- [29] POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium, 2012, 338 s. ISBN 978-80-87284-22-3.
- [30] PRAKKEN, Henry. *Logical tools for modelling legal argument: a study of defeasible reasoning in law*. Law and philosophy library. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1997. ISBN 0-7923-4776-5.
- [31] RUSSELL, Bertrand. *The problems of philosophy*. New and rev. ed. The home university library of modern knowledge. London: Williams and Norgate, [1918].
- [32] RUSSELL, Stuart J. *Jako člověk: umělá inteligence a problém jejího ovládnutí*. Praha: Dokořán, 2021. Zip. ISBN 978-80-7363-810-8.
- [33] ŠTĚPÁN, Jan. *Logika a právo*. 3. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2011, 175 s. ISBN 978-80-7400-373-8.
- [34] TARSKI, Alfred. *Úvod do logiky a metodologie deduktivních věd*. Vyd. 2. Filosofická knihovna. Praha: Academia, 1969.
- [35] TOULMIN, Stephen E. *The Uses of Argument*. 2nd Edition. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. ISBN 9780521534833.
- [36] TIERSMA, Peter Meijes a SOLAN, Lawrence M. (ed.). *The Oxford handbook of language and law*. Oxford handbooks in linguistics. Oxford: Oxford University Press, 2012. ISBN 978-0-19-957212-0.
- [37] WEINBERGER, Ota. *Norma a instituce: úvod do teorie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2017, 249 s. ISBN 978-80-7380-668-2.
- [38] WHALEN, Ryan. *Computational legal studies: the promise and challenge of data-driven research*. Cheltenham, United Kingdom: Edward Elgar Publishing Limited, 2020. ISBN 1-78897-745-9.
- [39] WIENER, Norbert. *Kybernetika a společnost*. Praha: Nakladatelství Československé akademie věd, 1963.
- [40] WITTGENSTEIN, Ludwig. *Tractatus logico-philosophicus*. Vyd. 1. Praha: OIKOYMENH, 2007, 87 s. ISBN 978-80-7298-284-4.
- [41] YEUNG, Karen; LODGE, Martin. Algorithmic regulation: an introduction. In: YEUNG, Karen a Martin LODGE, ed. *Algorithmic regulation*. Oxford: Oxford University Press, 2019, 271 s. ISBN 978-0-19-883849-4.
- [42] ZUIDERVEEN BORGESIU, Frederik. *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making*. Council of Europe (2018).

8.1 INTERNET:

- [43] DOURISH, Paul. Algorithms and their others: Algorithmic culture in context. Big data & society [online]. London, England: SAGE Publications, 2016, 3(2), 205395171666512. Dostupné z: doi:10.1177/2053951716665128 [cit. 12. 1. 2022].
- [44] FIALOVÁ, Eva; MATEJKA, Ján; GÜTTLER, Vojen. Profilování a automatizované rozhodování (nejen) ve světle lidských práv a základních svobod. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2020, [online]. Dostupné na: <https://www.ilaw.cas.cz/upload/web/files/books/Profilovani.pdf> [cit. dne 16. 10. 2020].
- [45] GENESERETH, Michael. Computational Law: The Cop in the Backseat, White Paper, CodeX—The Stanford Center for Legal Informatics (2015). Dostupné na: <https://law.stanford.edu/2016/01/13/michael-genesereths-computational-law-the-cop-in-the-backseat/> [cit. 9. 3. 2023].
- [46] GOOLSBEE, Austan. The Simple Return: Reducing America's Tax Burden Through Return-Free Filing. The Hamilton Project, 2006. Dostupné na <https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/06/200607goolsbee.pdf> [cit. 5. 2. 2020].
- [47] Jiné právo (blog) <https://jinepravo.blogspot.com/2012/01/hynek-banouch-dluznici-at-plati-iii.html> [cit. dne 9. 12. 2022]
- [48] KLEMENT, Kevin, "Russell's Logical Atomism", The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Spring 2020 Edition), Edward N. Zalta (ed.). Dostupné z: <https://plato.stanford.edu/archives/spr2020/entries/logical-atomism/> [cit. dne 15. 1. 2024]
- [49] MOHUN, J., ROBERTS, A. Cracking the Code: Rulemaking for Humans and Machines. *OECD Working Papers on Public Governance*, no. 42, OECD Publishing. Paris, 2020. Dostupné na: <https://doi.org/10.1787/3afe6ba5-en>.

8.2 ČASOPISY:

- [50] BARTOLINI, Cesare, Gabriele LENZINI a Cristiana SANTOS, 2019. An Agile Approach to Validate a Formal Representation of the GDPR. In: Kazuhiro KOJIMA, Maki SAKAMOTO, Koji MINESHIMA a Ken SATOH, ed. *New Frontiers in Artificial Intelligence*. Cham: Springer International Publishing, Lecture Notes in Computer Science, s. 160–176. ISBN 978-3-030-31605-1.
- [51] BENCH-CAPON, T. J. M. a F. P. COENEN, 1992. Isomorphism and legal knowledge based systems. *Artificial Intelligence and Law* [online]. 1(1), 65–86. ISSN 1572-8382. Dostupné z: doi:10.1007/BF00118479.
- [52] BENCH-CAPON, Trevor JM. HYPO's legacy: introduction to the virtual special issue. *Artificial Intelligence and Law*, 2017, 25: 205-250.
- [53] BENCH-CAPON, Trevor; ARASZKIEWICZ, Michał; ASHLEY, Kevin; ATKINSON, Katie; BEX, Floris et al. A history of AI and Law in 50 papers: 25 years of the international conference on AI and Law. Online. *Artificial intelligence and law*. 2012, roč. 20, č. 3, s. 215-319. ISSN 0924-8463. Dostupné z: <https://doi.org/10.1007/s10506-012-9131-x>. [cit. 13. 10. 2023].

- [54] BRANTING, L. Karl, 2017. Data-centric and logic-based models for automated legal problem solving. *Artificial Intelligence and Law* [online]. 25(1), 5–27. ISSN 1572-8382.
- [55] BUNIKOWSKI, Dawid. The Origins of Open Texture in Language and Legal Philosophies in Oxford and Cambridge. *Rechtstheorie*. 2016, Vol. 47. Dostupné na <https://doi.org/10.3790/rth.47.2.141> [cit. 13. 10. 2023].
- [56] CVRČEK, František. Právní informatika a lingvistika. *Jurisprudence*. 2016, roč. 16, č. 6, str. 49–53. ISSN: 1802-3843.
- [57] DWORKIN, Ronald. The Model of Rules. *University of Chicago Law Review*, vol. 35, no. 1, Autumn 1967. Dostupné na: <https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/P?h=hein:journals/uclr35&i=24>.
- [58] GORDON, T. F. The pleadings Games: an exercise in computational dialectics. Online. *Artificial Intelligence and Law*. 1993, roč. 2, č. 4, s. 239-292. ISSN 0924-8463. Dostupné z: <https://doi.org/10.1007/BF00871972>. [cit. 14. 12. 2023].
- [59] HORÁK, Filip a Martin MADEJ. Možnosti a limity axiomatizace práva. *Časopis pro právní vědu a praxi* [online]. Masaryk University Press, 2018, 26(1). Dostupné z: [doi:10.5817/CP-VP2018-1-10](https://doi.org/10.5817/CP-VP2018-1-10) [cit. 8. 2. 2023].
- [60] McCARTY, L. Thorne. Reflections on "Taxman": An Experiment in Artificial Intelligence and Legal Reasoning. *Harvard Law Review*, 1977, str. 837-893.
- [61] MERIGOUX, Denis, Nicolas CHATAING a Jonathan PROTZENKO, 2021. Catala: A Programming Language for the Law. *Proceedings of the ACM on Programming Languages* [online]. 5(ICFP), 1–29. ISSN 2475-1421. Dostupné z: [doi:10.1145/3473582](https://doi.org/10.1145/3473582)
- [62] NAKAMURA, Makoto, Shunsuke NOBUOKA a Akira SHIMAZU, 2008. Towards Translation of Legal Sentences into Logical Forms. In: Ken SATOH, Akihiro INOKUCHI, Katashi NAGAO a Takahiro KAWAMURA, ed. *New Frontiers in Artificial Intelligence* [online]. Berlin, Heidelberg: Springer, s. 349–362. Lecture Notes in Computer Science. ISBN 978-3-540-78197-4. Dostupné z: [doi:10.1007/978-3-540-78197-4_33](https://doi.org/10.1007/978-3-540-78197-4_33).
- [63] LANG, Dapeng, Shaobin HUANG a Tianyang LV, 2012. A Method of Legal Text Formalization. In: 2012 Sixth International Conference on Internet Computing for Science and Engineering: 2012 Sixth International Conference on Internet Computing for Science and Engineering [online]. s. 26–30. ISSN 2330-9857. Dostupné z: [doi:10.1109/ICICSE.2012.9](https://doi.org/10.1109/ICICSE.2012.9)
- [64] LAWSKY, Sarah B., 2017. A Logic for Statutes. *Florida Tax Review*. 21(1), 60–80.
- [65] LIBAL, Tomer a Alexander STEEN, 2020. Towards an Executable Methodology for the Formalization of Legal Texts. In: Mehdi DASTANI, Huimin DONG a Leon VAN DER TORRE, ed. *Logic and Argumentation* [online]. Cham: Springer International Publishing, s. 151–165. Lecture Notes in Computer Science. ISBN 978-3-030-44638-3. Dostupné z: [doi:10.1007/978-3-030-44638-3_10](https://doi.org/10.1007/978-3-030-44638-3_10).
- [66] PALMIRANI, Monica a Guido GOVERNATORI, 2018. Modelling Legal Knowledge for GDPR Compliance Checking. *Legal Knowledge and Information Systems* [online]. 101–110. Dostupné z: [doi:10.3233/978-1-61499-935-5-101](https://doi.org/10.3233/978-1-61499-935-5-101).

- [67] PAVLÍČEK, Libor. Algoritmizace procesu aplikace při rozhodování tzv. chodníkůvých škod. *Právní rozhledy*, č. 11, 2023, s. 389 – 394. ISSN 1210-6410.
- [68] PEČARIČ, Mirko. Lex Ex Machina: Reasons for Algorithmic Regulation. *Masaryk University journal of law and technology* [online]. 2021, 15(1). Dostupné z: doi:10.5817/MUJLT2021-1-4 [cit. 6. 12. 2022].
- [69] POLČÁK, Radim. Informace a data v právu. *Revue pro právo a technologie*, roč. 7, č. 13, 2016. s. 67 – 91. ISSN: 1804-5383
- [70] PRAKKEN, Henry a Giovanni SARTOR. Law and logic: A review from an argumentation perspective. *Artificial intelligence* [online]. Elsevier B.V, 2015, 227, 214-245. ISSN 0004-3702. Dostupné z: doi:10.1016/j.artint.2015.06.005. [cit. 12. 5. 2023].
- [71] PRAKKEN, Henry, Adam WYNER, Trevor BENCH-CAPON a Katie ATKINSON, 2015. A formalization of argumentation schemes for legal case-based reasoning in ASPIC+. *Journal of Logic and Computation* [online]. 25(5), 1141–1166. ISSN 0955-792X.
- [72] RISSLAND, E. L.; ASHLEY, K. D. A case-based system for trade secrets law. In: Proceedings of the first international conference on Artificial intelligence and law-ICAIL'87. ACM Press, 1987, str. 60-66.
- [73] ROBALDO, Livio, Cesare BARTOLINI, Monica PALMIRANI, Arianna ROSSI, Michele MARTONI a Gabriele LENZINI, 2020. Formalizing GDPR Provisions in Reified I/O Logic: The DAPRECO Knowledge Base. *Journal of Logic, Language and Information* [online]. 29(4), 401–449. ISSN 1572-9583. Dostupné z: doi:10.1007/s10849-019-09309-z.
- [74] SCHAUER, Frederick, A Critical Guide to Vehicles in the Park. *New York University Law Review*, 2008. Dostupné na: <https://ssrn.com/abstract=1143645>.
- [75] SCHAUER, Frederick. On the open texture of law. Online. *Defeasibility in Philosophy*. 2013, roč. 87, č. 1, s. 197-215. ISBN 9789042037618. ISSN 0165-9227. Dostupné z: https://doi.org/10.1163/9789401210119_013. [cit. 13. 10. 2023].
- [76] SERGOT, Marek J., et al. The British Nationality Act as a logic program. *Communications of the ACM*, 1986, 29.5: 370-386.
- [77] SUKSI, M. Administrative due process when using automated decision-making in public administration: some notes from a Finnish perspective [online]. *Artificial Intelligence and Law* 29, 2021.

8.3 SOUDNÍ ROZHODNUTÍ:

- [78] Nález Ústavního soudu ze dne 22. 10. 1996, sp. zn. III. ÚS 277/96.
- [79] Nález Ústavního soudu ze dne 29. 10. 1996, sp. zn. III. ÚS 283/96.
- [80] Nález Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97.
- [81] Nález Ústavního soudu ze dne 14. 5. 2019, sp. zn. III. ÚS 3817/17.
- [82] Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 3. 2008, sp. zn. 9 Afs 113/2007.

[83] Rozhodnutí ze dne 10. 10. 2014, sp. zn. 4 As 117/2014.

[84] Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2018, sp. zn. 1 Afs 291/2017.

Toto dílo lze užít v souladu s licenčními podmínkami Creative Commons BY-SA 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

INSTRUCTIONS FOR AUTHORS

The Review of Law and Technology is a peer-reviewed scientific journal for technological areas of law and jurisprudence.

Since 1st January 2015 the journal is listed in the List of non-impact peer-reviewed journals published in the Czech Republic and since 24th June 2015 in ERIH PLUS database.

Contributions submitted for the Topic and Discussion sections are anonymously peer-reviewed by at least two independent reviewers and the final decision on publication is the in the sole discretion of the editorial board. Review process takes approximately one month. The submissions are not subject to language proofreading.

Contributions shall be submitted through our web-based system available at <https://journals.muni.cz/revue>

RECOMMENDED EXTENT OF THE CONTRIBUTIONS:

Discussion:	15 – 30 standard pages
Annotation:	2 – 10 standard pages
Essays:	5 – 10 standard pages
Thesis review:	2 – 5 standard pages
Book review:	2 – 5 standard pages
Topic:	30 – 50 standard pages
(including spaces, footnotes and bibliography)	

CITATIONS FORMAT

Citations shall be in accordance with the ISO 690:2022 citation standard.

Referencing examples are available in interpretations of the aforementioned citation standard (e. g. at <https://www.citace.com/CSN-ISO-690>).

Individual sources are referenced in the text by upper index. The actual citation of the source is then contained in a footnote.

DEADLINES FOR CONTRIBUTIONS SUBMISSIONS

For the summer issue: 28th February

For the winter issue: 31st August

The Review of Law and Technology is a gold open access journal.

The journal and contributions are available on the journal website at www.journals.muni.cz/revue under the terms of public license Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International (Available at: <http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

Contributions are included into respective electronic legal information systems operated by Wolters Kluwer ČR, a. s. (ASPI), Nakladatelství C. H. BECK, s. r. o. (beck-online.cz) and ATLAS consulting spol. s r. o. (CODEXIS).

Detailed information about the publication process, structure and format of the contributions, the review process and copyright are available in the “For authors” section at <https://journals.muni.cz/revue/about/submissions>. Further information is available upon request addressed to editorial staff (contact e-mail: revue@law.muni.cz).

REVIEW OF LAW AND TECHNOLOGY

VOLUME 15 | YEAR 2024 | NUMBER 29

DISCUSSION

Jakub Klodwig: User Data Fluctuation as a Privacy Risk 3

Šimon Svoboda: Risk of Discrimination against Job Applicants when Using AI Systems to Assess them 29

ANNOTATION

A. Blechová, K. Bónová, M. Erlebach, Š. Chvojka, V. Juříčka, A. Karpjáková, P. Loutocký, T. Mizerová, K. Mlčáková, O. Woznica, J. Stojan, Š. Svoboda: Overview of the Current Case Law I/2024 97

ESSAYS

P. Matłacz, B. Spáčilová, N. Taliga, D. Zachar: Essays I/2024 125

THESIS REVIEW

I. Holcová, J. Hospes, R. Charvát, A. Jareš, A. Křištofík, J. Míšek, V. Příbaň Žolnerčíková, M. Tuláček, R. Vybíral: Thesis Review I/2024 165

BOOK REVIEW

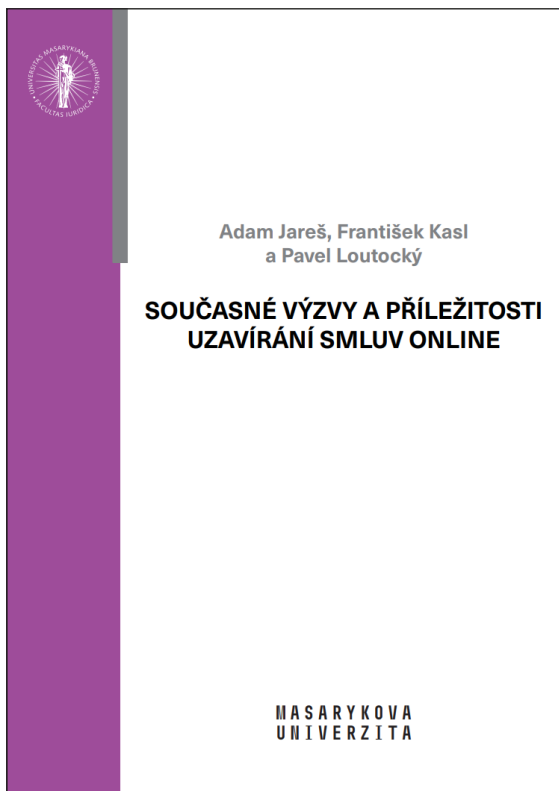
Martin Erlebach: BRADFORD, A.: Digital Empires: The Global Battle to Regulate Technology 213

Anežka Karpjáková: GUPTA, A., NATH DWIVEDI, D., SHAH, J.: Artificial Intelligence Applications in Banking and Financial Services: Anti Money Laundering and Compliance . 221

TOPIC

Libor Pavlíček: Algorithmized Decision-making on Trivial Legal Questions 229

Review of Law and Technology
Peer-reviewed scientific journal for technological areas of law and jurisprudence, listed in the List of non-impact peer-reviewed journals published in the Czech Republic and ERIH PLUS database.
Only the contributions submitted for the Discussion and Topic sections are peer-reviewed.
Published bi-annually. This issue was published on 30th June 2024.
ISSN 1804-5383 (Print), ISSN 1805-2797 (Online), Ev. nr. MK ČR E 19707
Published by: Masaryk University, Žerotínovo nám. 9, 601 77 Brno, Czech Republic, ID-Nr. 00216224
Editor-in-chief and contact person: JUDr. Ing. František Kasl, Ph.D., Institute of Law and Technology, Faculty of Law, Masaryk University, Veveří 70, 611 80 Brno, Czech Republic, tel: +420 549 49 5545, contact e-mail: frantisek.kasl@muni.cz | revue@law.muni.cz | <https://journals.muni.cz/revue>
Deputy editor-in-chief: Mgr. Martin Erlebach
Editorial Staff: JUDr. Mgr. Jakub Harašta, Ph.D., JUDr. MgA. Jakub Míšek, Ph.D.
Editor: Mgr. Anna Blechová, Jakub Stojan
Editorial Board: prof. JUDr. Radim Polčák, Ph.D. (honorary chairman), JUDr. Zuzana Adamová, Ph.D., prof. JUDr. Michael Bogdan, B.A., LL.M., jur. dr. (Lund), JUDr. Marie Brejchová, LL.M., JUDr. Jiří Čermák, prof. JUDr. Bc. Tomáš Grřivna, Ph.D., doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D., JUDr. Bc. Zdeněk Kučera, Ph.D., Mgr. Ing. Zbyněk Loeb, LL.M., JUDr. Ján Matejka, Ph.D., prof. RNDr. Václav Matyáš, M.Sc., Ph.D., doc. JUDr. Matěj Myška, Ph.D., Mgr. Antonín Panák, LL.M., Mgr. Bc. Adam Ptašník, Ph.D., JUDr. Danuše Spáčilová, JUDr. Eduard Sztattler, Ph.D., JUDr. Tomáš Ščerba, Ph.D.
Layout: Mgr. Martin Loučka, doc. JUDr. Matěj Myška, Ph.D.
Print: POINT CZ, s.r.o., Milady Horákové 20, 602 00 Brno
The publication of this issue of the Review of Law and Technology was funded by the project „Právo a technologie XII“, MUNI/A/1529/2023.
Journal © Masaryk University, 2024



Monografie se zaměřuje na elektronické uzavírání soukromoprávních smluv. Autoři se postupně zabývají předpoklady pro platné elektronické soukromoprávní jednání a překážkami pro jeho širší užití či relevantní rozhodovací praxí. V knize se věnují také dílčím aspektům, které v rámci elektronické kontraktace vyvstávají v soudobé společnosti, například alternativním technologiím a nástrojům souvisejícím s elektronickou kontrakací, a zaměřují se také na specifické subjekty (například na spotřebitele). V závěru se autoři zabývají vymáháním závazků z elektronicky podepsaných smluv v souvislosti s jejich důkazní spolehlivostí. Na řešená témata autoři nenahlíží pouze z pozic českého právního řádu, ale věnují se jim prizmatem evropských předpisů, zejména nařízení eIDAS a jeho revize schválené v roce 2024. Téma je v knize zároveň vnímáno v kontextu strategických dokumentů Evropské unie a aktuálních trendů v oblasti elektronického právního jednání.

Tato publikace vznikla na Masarykově univerzitě v rámci projektu Právo a technologie XII č. MUNI/A/1529/2023 podpořeného z prostředků účelové podpory na specifický vysokoškolský výzkum, kterou poskytlo MŠMT v roce 2024.

Publikace je dostupná z <https://science.law.muni.cz/knihy/monografie/soucasne-vyzvy-online-smluv.pdf>

Diskuze

Jakub Klodwig: **Fluktuace uživatelských dat jako riziko pro soukromí**

Šimon Svoboda: **Riziko diskriminace uchazečů o zaměstnání při využívání AI systémů k jejich hodnocení**

Anotace

A. Blechová, K. Bónová, M. Erlebach, Š. Chvojka, V. Juříčka, A. Karpjáková, P. Loutocký, T. Mizerová, K. Mlčáková, O. Woznica, J. Stojan, Š. Svoboda: **Přehled aktuální judikatury I/2024**

Essays

P. Małacz, B. Spáčilová, N. Taliga, D. Zachar: **Essays I/2024**

Recenze závěrečných prací

I. Holcová, J. Hospes, R. Charvát, A. Jareš, A. Křištofík, J. Míšek, V. Příbaň Žolnerčíková, M. Tuláček, R. Vybíral: **Recenze závěrečných prací I/2024**

Recenze

Martin Erlebach: **BRADFORD, A.: Digital Empires: The Global Battle to Regulate Technology**

Anežka Karpjáková: **GUPTA, A., NATH DWIVEDI, D., SHAH, J.: Artificial Intelligence Applications in Banking and Financial Services: Anti Money Laundering and Compliance**

Téma

Libor Pavlíček: **Algoritmizované rozhodování u triviálních právních otázek**

MUNI
PRESS

