

Věc C-21/23

**Shrnutí žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podle čl. 98 odst. 1
jednacího řádu Soudního dvora****Datum doručení:**

19. ledna 2023

Předkládající soud:

Bundesgerichtshof (Německo)

Datum předkládacího rozhodnutí:

12. ledna 2023

Žalovaný a navrhovatel v řízení o opravném prostředku „Revision“:

ND

Žalobce a odpůrce v řízení o opravném prostředku „Revision“:

DR

Předmět původního řízení

Žaloba na zdržení se prodeje léků povinně prodávaných v lékárnách prostřednictvím internetové obchodní platformy Amazon bez předchozího souhlasu zákazníka se získáváním, zpracováním a použitím jeho údajů o zdravotním stavu

Předmět a právní základ předběžných otázek

Výklad unijního práva, zejména nařízení (EU) 2016/679 a směrnice 95/46/ES; žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU

Předběžné otázky

1. Brání ustanovení kapitoly VIII obecného nařízení o ochraně osobních údajů takové vnitrostátní právní úpravě, podle níž – vedle pravomocí příslušných dozorových úřadů pověřených dohledem a uplatňováním nařízení a možností právní ochrany subjektu údajů – mají rovněž konkurenti možnost

bránit se v případě porušení obecného nařízení o ochraně osobních údajů proti porušovateli cestou podání žaloby k občanskoprávnímu soudu s odkazem na zákaz provádění nekalých obchodních praktik?

2. Jsou údaje, které zákazníci lékárníka vystupujícího na internetové obchodní platformě jako prodávající zadávají při objednávce léků, které sice musí být prodávány v lékárně, nejsou ovšem na předpis (jméno zákazníka, dodací adresa a informace nezbytné k individualizaci objednaného léku povinně prodáváného v lékárně), údaje o zdravotním stavu ve smyslu čl. 9 odst. 1 GDPR nebo údaje týkajícími se zdraví ve smyslu čl. 8 odst. 1 směrnice 95/46?

Uplatňovaná ustanovení unijního práva

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) (Úř. věst. 2016, L 119, s. 1) (dále jen „GDPR“), zejména čl. 9 odst. 1 a kapitola VIII

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů (Úř. věst. 1995, L 281, s. 31; Zvl. vyd. 13/15, s. 355) (dále jen „směrnice 95/46“), zejména čl. 8 odst. 1

Uplatňovaná ustanovení vnitrostátního práva

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (zákon proti nekalé hospodářské soutěži, dále jen „UWG“), zejména § 3, § 3a, § 8

Bundesdatenschutzgesetz (spolkový zákon o ochraně údajů, dále jen „BDSG“) ve znění platném do 24. května 2018, zejména § 4, § 4a, § 28

Stručný popis skutkového stavu a původního řízení

- 1 Žalobce provozuje lékárnu. Žalovaný je rovněž lékárník a provozuje lékárnu. Je držitelem povolení pro zásilkový obchod a svůj sortiment prodává rovněž na internetu. Kromě toho žalovaný prodával svůj sortiment, který zahrnuje léky povinně prodáváné v lékárně, v roce 2017 prostřednictvím internetové obchodní platformy „Amazon-Marketplace“ (dále jen „Amazon“).
- 2 Žalobce tvrdí, že prodej látek povinně prodáváných v lékárně přes Amazon je nekalý, protože porušuje zákonné požadavky stanovené k získání informovaného souhlasu zákazníka se získáváním, zpracováním a použitím údajů o jeho zdravotním stavu. Podává žalobu na zdržení se takového prodeje.

- 3 Landgericht (zemský soud) žalobě vyhověl. Odvolání žalovaného odvolací soud zamítl. Opravným prostředkem „Revision“ žalovaný dále trvá na svém návrhu na zamítnutí žaloby. Žalobce navrhuje, aby opravný prostředek „Revision“ byl zamítnut.

Stručné odůvodnění žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce

- 4 Úspěch opravného prostředku „Revision“ závisí na výkladu kapitoly VIII GDPR, článku 9 GDPR a čl. 8 odst. 1 směrnice 95/46. Přitom je rozhodující, zda žalobce jako konkurent je oprávněn podat žalobu na porušitele pro porušení GDPR k občanskoprávnímu soudu s odkazem na zákaz provádění nekalých obchodních praktik (první předběžná otázka). Dále je relevantní, zda jsou údaje, které zákazníci lékárníka zadávají při objednávce léků, které sice musí být prodávány v lékárně, nejsou ovšem na předpis (jméno zákazníka, dodací adresa a informace nezbytné k individualizaci objednaného léku povinně prodávány v lékárně), údaji o zdravotním stavu ve smyslu čl. 9 odst. 1 GDPR nebo údaji týkajícími se zdraví ve smyslu čl. 8 odst. 1 směrnice 95/46 (druhá předběžná otázka).

K první předběžné otázce

- 5 V době platnosti směrnice 95/46 byl žalobce oprávněn domáhat se svého nároku na zdržení se cestou žaloby k občanskoprávnímu soudu. Podle judikatury Soudního dvora nebrání ustanovení kapitoly III směrnice 95/46 vnitrostátní právní úpravě, která umožňuje sdružením na ochranu zájmů spotřebitelů podat k soudu žalobu proti údajnému narušovateli ochrany osobních údajů (rozsudek ze dne 29. července 2019, Fashion ID, C-40/17, EU:C:2019:629, bod 63 a výroková část 1). Pro žalobu konkurenta dotčenou v projednávané věci neplatí nic jiného. Soudní dvůr měl za to, že články 22 až 24 směrnice 95/46 neprovádí úplnou harmonizaci vnitrostátních ustanovení týkajících se soudních opravných prostředků, které by mohly být použity proti údajnému rušiteli ochrany osobních údajů (rozsudek ze dne 29. července 2019, Fashion ID, C-40/17, EU:C:2019:629, bod 57).
- 6 Cílem první předběžné otázky je vyjasnit, zda se tento právní stav se začátkem použitelnosti GDPR dne 25. května 2018 změnil.
- 7 Není jisté, zda po vstupu GDPR v platnost mohou konkurenti uplatňovat porušení ustanovení tohoto nařízení žalobou. Jeden názor vychází z toho, že právní předpisy v GDPR týkající se prosazování ustanovení nařízení na ochranu osobních údajů jsou taxativní; z tohoto důvodu tvrdí, že konkurenti nejsou oprávněni podat žalobu podle práva hospodářské soutěže. Podle druhého názoru nejsou ustanovení GDPR týkající se prosazování práva taxativní a konkurenti proto i nadále mohou uplatňovat své nároky na zdržení se cestou žaloby.
- 8 Spornou otázku nelze zodpovědět jednoznačně.
- 9 Ze znění GDPR, konkrétně ustanovení jeho kapitoly VIII, která upravuje právní ochranu, odpovědnost a sankce v případě porušení požadavků stanovených v

nařízení na přípustné zpracování osobních údajů, odpověď na tuto otázku nevyplývá. Nařízení konkurenty na žádném místě nezmiňuje.

- 10 Ani výkladem s přihlédnutím k systematické souvislosti ustanovení GDPR týkajících se prosazování práva rovněž nelze dospět k jednoznačnému názoru, zda unijní normotvůrce tímto nařízením, na rozdíl ještě od směrnice 95/46, sjednotil nejen ustanovení na ochranu osobních údajů, nýbrž i ustanovení týkající se prosazování práv z něj vyplývajících.
- 11 GDPR stanoví v člancích 57 a 58 obsáhlé úkoly a pravomoci dozorových úřadů ve smyslu čl. 51 odst. 1 a čl. 4 bodu 21 za účelem monitorování a prosazování tohoto nařízení (viz rovněž bod 129 odůvodnění). Z toho by bylo možné dovodit, že unijní normotvůrce má v zásadě za to, že dodržování ustanovení nařízení vymáhají dozorové úřady („public enforcement“). Cílem GDPR je zajistit v zásadě úplnou harmonizaci vnitrostátních právních předpisů týkajících se ochrany osobních údajů (Soudní dvůr, rozsudek ze dne 28. dubna 2022, Meta Platforms Ireland, C-319/20, EU:C:2022:322, bod 57).
- 12 V článku 77 odst. 1, čl. 78 odst. 1 a 2 a v čl. 79 odst. 1 navíc GDPR dává subjektům údajů k dispozici možnosti právní ochrany. Skutečnost, že tato ustanovení obsahují formulaci „aniž jsou dotčeny jakékoliv jiné prostředky právní ochrany“, by mohla hovořit proti tomu, že by úprava prosazování práva byla taxativní.
- 13 Přípustnost aktivní legitimace konkurenta ovšem zřejmě nelze založit na čl. 84 odst. 1 GDPR, podle kterého členské státy stanoví pravidla pro jiné sankce, jež se mají ukládat za porušení tohoto nařízení, a učiní veškerá opatření nezbytná k zajištění jejich uplatňování. Oprávnění konkurentů podat žalobu nemůže být podle systematiky GDPR „sankcí“ již proto, že unijní zákonodárce v kapitole VIII výslovně rozlišuje mezi právní ochranou, odpovědností a sankcemi a ze souvislosti mezi článkem 84, článkem 83 a body 148 až 152 odůvodnění nařízení vyplývá, že sankcemi ve smyslu článku 84 GDPR jsou správní a trestní sankce za porušení (viz Soudní dvůr, rozsudek ze dne 28. dubna 2022, Meta Platforms Ireland, C-319/20, EU:C:2022:322, bod 49).
- 14 Na druhé straně GDPR neobsahuje žádné ustanovení, které vylučuje stíhání porušení práva na ochranu osobních údajů jako nekalých obchodních praktik (viz stanovisko generálního advokáta J. Richarda de la Tour ve věci Facebook Ireland, C-319/20, EU:C:2021:979, bod 51). Není proto jisté, zda GDPR představuje taxativní právní úpravu i ve vztahu k porušením, která se zakládají na právu hospodářské soutěže.
- 15 Ani normativní cíl, který je kromě znění a normativní souvislosti nezbytné zohlednit při výkladu unijního práva, neumožňuje jednoznačnou odpověď na předběžnou otázku.

- 16 Přípustnost aktivní legitimace konkurenta podle práva upravujícího hospodářskou soutěž by mohla být neslučitelná s cílem harmonizace, který unijní zákonodárce sledoval přijetím GDPR.
- 17 Za platnosti směrnice 95/46 byla v členských státech rozdílná nejen úroveň ochrany údajů, nýbrž existovaly i rozdíly v prosazování ustanovení o ochraně údajů. Z bodů 11 a 13 odůvodnění GDPR vyplývá cíl unijního normotvůrce, kterým je dosáhnout nápravy v obou ohledech a díky tomu rovněž sjednotit úroveň ochrany osobních údajů v rámci Unie. Prosazování ustanovení práva na ochranu osobních údajů soukromými osobami, tedy konkurenty, které jde nad rámec nástrojů upravených v nařízení, by mohlo tomuto cíli sjednocení bránit.
- 18 Nepochybné není ani to, že v systému prosazování GDPR existuje mezera v ochraně, která by musela být vyplněna připuštěním aktivní legitimace konkurentů, která je založena na právních předpisech o hospodářské soutěži. Podle čl. 8 odst. 3 Listiny základních práv Evropské unie dohlíží na dodržování ochrany osobních údajů každé osoby nezávislý orgán. V souladu s tím GDPR obsáhle upravuje úkoly a pravomoci dozorových úřadů. Mohlo by hrozit nebezpečí, že konkurence mezi prosazováním objektivního práva v oblasti ochrany osobních údajů dozorovými úřady na jedné straně a občanskoprávními soudy na druhé straně povede k eliminaci diferencovaných pravomocí dozorových úřadů a k rozdílným při vymáhání dodržování právních předpisů o ochraně osobních údajů v rámci Evropské unie. V tomto ohledu je ovšem nezbytné vzít v úvahu, že podle čl. 80 odst. 2 GDPR za určitých podmínek takováto konkurence již beztak existuje.
- 19 Pro domněnku nadále existující aktivní legitimace konkurentů založené na právu hospodářské soutěže by mohlo hovořit, že by tak zůstala zachována další možnost prosazování práva, která je podle zásady efektivity („effet utile“) žádoucí pro zajištění vysoké úrovně ochrany osobních údajů, jak požaduje bod 10 odůvodnění GDPR. Prosazování práva konkurenty je mimořádně efektivním prosazováním práva. Stejně jako zástupná žaloba umožňuje předejít velkému počtu porušení práv subjektů údajů, a je tak účinnější než žaloba, kterou může podat jediná osoba individuálně a konkrétně dotčená porušením svého práva na ochranu svých osobních údajů proti původci daného porušení (viz Soudní dvůr, rozsudek ze dne 28. dubna 2022, Meta Platforms Ireland, C-319/20, EU:C:2022:322, bod 75).
- 20 První otázka dosud nebyla judikaturou Soudního dvora vyjasněna. Z jeho rozhodnutí ve věci „Meta Platforms Ireland“ ze dne 28. dubna 2022 nelze dovodit jasnou odpověď na tuto otázku. Otázku aktivní legitimace soutěžitele ponechal Soudní dvůr výslovně nezodpovězenou (viz Soudní dvůr, rozsudek ze dne 28. dubna 2022, Meta Platforms Ireland, C-319/20, EU:C:2022:322, bod 50).

Ke druhé předběžné otázce

- 21 Pro úspěch opravného prostředku „Revision“ je dále relevantní, zda údaje, které zákazníci žalovaného zadávají při objednávání léků, které sice musí být prodávány v lékárně, nejsou ovšem na předpis (jméno pacienta, dodací adresa a informace

nezbytné k individualizaci objednaného léku povinně prodávaného v lékárně), na internetové obchodní platformě jsou údaje týkajícími se zdraví ve smyslu čl. 8 odst. 1 směrnice 95/46 a údaje o zdravotním stavu ve smyslu čl. 9 odst. 1 GDPR.

- 22 Nárok na zdržení se, který žalobce opírá o nebezpečí opakování a který směřuje do budoucnosti, existuje pouze tehdy, pokud vytýkané chování žalovaného bylo protiprávní jak v okamžiku jeho uskutečnění, tak i v okamžiku jednání o opravném prostředku „Revision“. Vnitrostátní ustanovení o přípustnosti zpracování údajů o zdravotním stavu, jejichž porušení žalobce vytýká a která provádějí čl. 8 odst. 1, odst. 2 písm. a) a odst. 3 směrnice 95/46 do německého práva, byla nahrazena článkem 9 odst. 1 a odst. 2 písm. a) a h) GDPR.
- 23 V okamžiku uskutečnění bylo vytýkané chování protiprávní, pokud při předmětné objednávce byly zpracovávány údaje týkající se zdraví ve smyslu čl. 8 odst. 1 směrnice 95/46. Podle čl. 8 odst. 1 směrnice 95/46 zakázají členské státy zpracování údajů týkajících se zdraví. Z tohoto ustanovení existují výjimky. V projednávané věci z nich přichází do úvahy nanejvýš výslovný souhlas (čl. 8 odst. 2 písm. a) směrnice 95/46) a zpracování údajů pro účely lékařské péče (čl. 8 odst. 3 směrnice 95/46). Podmínky těchto výjimek nejsou splněny. Je proto relevantní, zda údaje, které musí zákazníci žalovaného zadávat na internetové obchodní platformě při objednání léků, které sice musí být prodávány v lékárně, nejsou však na předpis, jsou údaje týkajícími se zdraví ve smyslu čl. 8 odst. 1 směrnice 95/46.
- 24 Výše uvedená ustanovení týkající se zpracování zvláštních kategorií osobních údajů byla s účinností od 25. května 2018 nahrazena ustanoveními článku 9 GDPR (čl. 94 odst. 1, čl. 99 odst. 2 GDPR). Podle čl. 9 odst. 1 GDPR je zpracování údajů o zdravotním stavu fyzické osoby zakázáno. Podle čl. 9 odst. 2 GDPR to neplatí v případech – v projednávané věci přicházejících do úvahy – souhlasu (čl. 9 odst. 2 GDPR) a poskytování zdravotní péče (čl. 9 odst. 2 písm. h) ve spojení s odst. 3 GDPR). Podmínky těchto výjimek nejsou splněny. Je proto relevantní, zda jsou údaje objednávky dotčené v projednávané věci údaje o zdravotním stavu ve smyslu čl. 4 bodu 15 a čl. 9 odst. 1 GDPR.
- 25 Předkládající soud vychází z toho, že se změnou právního stavu od platnosti GDPR není spojena změna obsahových požadavků, které podle unijního práva platí pro zvláštní kategorie osobních údajů týkajících se zdraví. Ze shodných měřítek směrnice 95/46 a GDPR pro výklad zvláštních kategorií osobních údajů vychází i Soudní dvůr (viz Soudní dvůr, rozsudek ze dne 1. srpna 2022, Vyriausioji tarnybinės etikos komisija, C-184/20, EU:C:2022:601, body 117 až 128). Výraz „údaje týkající se zdraví“ by proto mohl být shodný s výrazem „údaje o zdravotním stavu“, druhá otázka proto může jednotně vyjasnit výklad obou výrazů.
- 26 Odpověď na druhou předběžnou otázku není jednoznačná.
- 27 Podle čl. 4 bodu 15 GDPR jsou údaje o zdravotním stavu osobní údaje týkající se tělesného nebo duševního zdraví fyzické osoby, včetně údajů o poskytnutí

zdravotních služeb, které vypovídají o jejím zdravotním stavu. Podle čl. 4 bodu 1 GDPR jsou osobními údaji veškeré informace o identifikované nebo identifikovatelné fyzické osobě; identifikovatelnou fyzickou osobou je fyzická osoba, kterou lze přímo či nepřímo identifikovat, zejména odkazem na určitý identifikátor, například jméno a lokační údaje.

- 28 Zvláštností projednávané věci je, že se žalobní návrh bez omezení týká prodeje léků povinně prodávaných v lékárně prostřednictvím internetové obchodní platformy Amazon. Zákazníci žalovaného tam mohou objednat rovněž takové léky povinně prodávané v lékárně, které nejsou na předpis. U léků, které nejsou na předpis, není k dispozici lékařský předpis, z něhož je zřejmé, komu byl tento lék předepsán a kdo jej má užívat. U léků, které nejsou na předpis, tedy není vyloučeno, že kupující, jehož údaje o objednavce (jméno zákazníka, dodací adresa a informace nezbytné k individualizaci objednaného léku povinně prodávaného v lékárně) zpracovává sám žalovaný nebo z jeho pověření Amazon, není tím, kdo objednaný lék užívá, nýbrž že kupující kupuje léky pro třetí osoby a těm je poskytuje.
- 29 Není jisté, zda jsou informace údaji o zdravotním stavu i tehdy, pokud nelze s jistotou, nýbrž pouze s určitou pravděpodobností vycházet z toho, že fyzická osoba identifikovaná nebo identifikovatelná jménem a dodací adresou bude objednaný lék užívat a tedy z údajů o objednavce jako celku vyplývá informace o jejím zdravotním stavu.
- 30 Ze znění čl. 4 bodu 15 a čl. 9 odst. 1 GDPR a z bodu 35 odůvodnění GDPR nevyplývají žádné skutečnosti naznačující odpověď na tuto otázku.
- 31 Soudní dvůr ovšem ohledně pojmu „zvláštní kategorie osobních údajů“ ve smyslu článku 9 GDPR rozhodl, že s ohledem na cíl směrnice 95/46 a GDPR, kterým je zajistit vysokou ochranu základních práv a svobod fyzických osob, zejména jejich soukromí, v souvislosti se zpracováním osobních údajů, které se jich týkají, musí být jeho výklad široký (Soudní dvůr, rozsudek ze dne 1. srpna 2022, Vyriausioji tarnybinės etikos komisija, C-184/20, EU:C:2022:601, bod 125). To by mohlo hovořit pro to, že informace jsou údaji o zdravotním stavu i tehdy, když je nikoliv s jistotou, nýbrž s určitou pravděpodobností nezbytné vycházet z toho, že fyzická osoba identifikovaná nebo identifikovatelná jménem a dodací adresou bude také objednaný lék užívat.