

PRÁVNÍ ÚPRAVA PŘEDÁVÁNÍ OSOBNÍCH ÚDAJŮ – PŘEKÁŽKA PŘESHRAŇIČNÍHO POHYBU PRACOVNÍCH SIL?

JAKUB MORÁVEK*

Mezi základní ideje evropské integrace a tudíž i mezi základní cíle a svobody EU spadá mj. právo svobodného pohybu osob, minimálně pokud jde o občany EU. S tímto pak úzce souvisí i právo na volný pohyb pracovních sil. Právě uvedená zjednodušující teze sice nezohledňuje různé právní režimy uplatňované mezi členskými státy, je však dostatečným podkladem pro položení si otázky uvedené v názvu tohoto příspěvku, tj. zda evropská právní úprava na ochranu osobních údajů promítnutá na národní úroveň nemůže být jednou z překážek volného pohybu pracovních sil.

Tato otázka je stále aktuálnější v kontextu toho, jak se nedílnou součástí hospodářské reality čím dál více stává nadnárodní poskytování služeb, s nímž souvisí i přeshraniční pohyb pracovních sil, a fakt, že neodmyslitelnými účastníky hospodářského styku a života jsou již pravidelně nadnárodní korporace a podniky.¹

Zdá se totiž býti spíše pravidlem, že i v otázce alokace personálních zdrojů v rámci nadnárodních podniků má, z jistého pohledu zcela legitimně, hlavní slovo mateřská společnost, tedy společnost s rozhodujícím vlivem v ostatních společnostech korporaci/podnik tvořících.

Předložený příspěvek se zaměřuje na stávající mechanismus a instituty v oblasti ochrany osobních údajů při jejich předávání mimo zemi původu a přístupy národních orgánů na ochranu osobních údajů, zejména Úřadu pro ochranu osobních údajů,² k otázce sdílení informací o personálních zdrojích v nadnárodních podnicích v kontextu účelu a smyslu právní úpravy na ochranu osobních údajů. Jeho cílem je mj. poukázat na jistou rozklíženost mezi potřebami a podobou aplikační praxe a přístupy národních regulátorů ochrany osobních údajů, která v konečném důsledku může představovat svého druhu i překážku volného pohybu pracovních sil v rámci EU.

* JUDr. Jakub Morávek, Ph.D., působí na katedře pracovního práva a práva sociálního zabezpečení Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze jako odborný asistent a v pražské advokátní kanceláři. Příspěvek vznikl v rámci výzkumného projektu Soukromé právo pro XXI. století, id. PRVOUK P05 a zohledňuje stav ke dni 11. listopadu 2013.

¹ Podnikem ve smyslu evropského práva se míní „... *spojení právně samostatných členů do většího celku sledujícího vlastní podnikatelské zájmy, přičemž takto vytvořené zájmové jednotka nejsou nadány právní subjektivitou*“. Srov. PELIKÁNOVÁ, I. – ČERNÁ, S. a kol.: *Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva*, II. díl, Praha: ASPI, a. s., 2006, s. 140.

² Dále jen „ÚOOÚ“.

1. OBECNÉ CÍLE A DŮVODY OCHRANY OSOBNÍCH ÚDAJŮ³

Abychom získali nezbytná východiska pro další výklad, je nutné udělat několik úvodních poznámek ke genezi a významu (právní úpravy) ochrany osobních údajů.

Kořeny pro primární východiska a základní koncept současné podoby práva na soukromí a ochranu osobních údajů lze nalézt na přelomu 19. a 20. století ve Spojených státech amerických.⁴ Konkrétně jde o článek *The Right of Privacy*⁵ autorů S. D. Warrena a L. D. Brandeise, jehož hlavní teze byly následně rozpracovány ve věci *Olmstead vs. USA* řešené Nejvyšším soudem USA v disentu druhého ze jmenovaných autorů. Na konceptu předloženém ve zmíněném článku a disentu k rozhodnutí Nejvyššího soudu USA pak stavěl mj. kupříkladu německý Spolkový ústavní soud. Při svých úvahách o právu na informační sebeurčení na něj odkázal i Ústavní soud České republiky.⁶

Pojem práva na soukromí rozvedený ve vzpomínaném disentu (byl zde vymezen jako „*právo být ponechán o samotě, mít zachován nerušený klid, právo na neporušování citů, sféra, v níž byl člověk obezdněn a měl by mít nárok na to, aby nebyl znepokojován vnějšími zásahy především v jeho příbytku*“) lze ve své jednoduchosti a podstatě označit za určující, univerzální a stále platnou výchozí hypotézu, a to i ve směru ke všem prostředkům moderní techniky.

V této souvislosti lze k určení váhy soukromí v kontextu ostatních (právem chráněných) hodnot poukázat na část odlišného stanoviska soudce Brandeise k věci *Olmstead vs. USA*. Brandeis konstatuje: „*Tvůrci naší Ústavy na sebe vzali odpovědnost vytvořit příznivé podmínky pro usilování o štěstí (...). Přiznali právo (proti státu) být ponechán sám sobě – což je nejkompaktnější či nejobsažnější právo ze všech a zároveň i právo, které je nejvzácnější civilizovanému lidstvu.*“

Pozice (váha) práva na soukromí z hlediska hierarchie ústavně zaručených a chráněných hodnot je zásadní v návaznosti na test proporcionality a to jak v rovině nalézání a aplikace konkrétní právní normy, tak v momentu její konstrukce při přijímání právního předpisu.⁷

Pojďme však zpět k historickému vývoji. V počátku byly tendence k ochraně soukromí, jako hodnoty odvislé od lidské důstojnosti, plně v režii jednotlivých členů mezinárodního společenství a jejich právních řádů. Po druhé světové válce se právo na ochranu soukromí, a jako jeho součást i právo na ochranu osobních údajů, dočkalo uznání a vyjádření jako neodmyslitelná součást katalogu základních lidských práv

³ Bod rámcově vychází z MORÁVEK, J. In PICHRT, J. a kol.: *Agenturní zaměstnávání v komplexních souvislostech*. Praha: C. H. Beck, s.r.o., 2013, s. 197 a násl.

⁴ K tomuto srov. MATES, P.: *Ochrana soukromí ve správním právu*. Druhé, aktualizované a podstatně přepracované vydání. Praha: Linde, 2006, s. 11.

⁵ Viz *Harvard Law Review*, 1890, Vol. 4, s. 193 a násl.

⁶ Prostřednictvím svých nálezů jej Ústavní soud učinil součástí právního řádu České republiky. Poukázat lze kupříkladu na nález pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 24/10. K pojmu práva na soukromí blíže srov. např. MORÁVEK, J.: *Ochrana osobních údajů v pracovněprávních vztazích*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 58 a násl.

⁷ K problematice interpretačního předpokladu racionálního zákonodárce srov. MORÁVEK, J.: *Model práva – vztah práva a morálky*. Praha: Linde, a.s., 2013, nebo PICHRT, J. – MORÁVEK, J.: O lidové tvořivosti a sankcích za výkon nelegální práce. *Právní rozhledy*, 2013, č. 3, s. 93–100.

a svobod v pojetí a chápání západní civilizace⁸ na mezinárodní úrovni v rámci celosvětové deklarace. Jednalo se o čl. 12 Všeobecné deklarace lidských práv, jehož prostřednictvím byly v tomto směru mj. reflektovány zkušenosti s totalitními režimy před a při druhé světové válce, kdy byly při nedostatečné ochraně dat (osobních údajů) snadno shromážděné údaje zneužívány, a to jak proti vlastním občanům, tak osobám na okupovaných územích. Právo na ochranu soukromí (včetně práva na ochranu osobních údajů) tak bylo deklarováno jako jedno ze základních práv člověka, jenž vyplývá z jeho lidské přirozenosti a podstaty lidského bytí.

Členové mezinárodního společenství začali právu na ochranu soukromí, resp. právu na ochranu osobních údajů věnovat poměrně brzo po vyjádření ve Všeobecné deklaraci lidských práv z hlediska ostatních práv a svobod tvořící katalog poněkud atypickou pozornost, když v této oblasti neobvykle rychle, ať již přímo či následně prostřednictvím mezinárodních organizací, počali prohlubovat nadnárodní spolupráci. Jejím cílem však, jak by se snad mohlo zdát, nebylo primárně unifikovat ochranu hodnoty v podobě práva na soukromí a ochranu osobních údajů jako takového.

Již v prvé polovině minulého století se totiž ukázalo, že pro efektivní cirkulaci dat mezi jednotlivými státy, kdy pro jejich přenos není nezbytné a v současné době již v žádném případě již ani typické, aby došlo k fyzickému přesunu konkrétních nosičů, není vhodná různorodost národních právních úprav, které v různé podobě a s různou intenzitou mají poskytnout ochranu soukromí a osobním údajům. Různorodost, která s sebou z povahy věci přináší i administrativní překážky pohybu dat mezi jednotlivými zeměmi, tak vytváří faktickou překážkou pohybu zejména služeb, pracovních sil a osob vůbec.

Za účelem nastolení a zajištění minimálních mezinárodních standardů ochrany, které by se následně promítli do národních právních úprav a odstranili tyto překážky, se tudíž členové mezinárodního společenství snažili a snaží spolupracovat a vytvářet pravidla mající za cíl homogenizovat standardy ochrany osobních údajů spolu s nastavením pravidel pro jejich volné předávání. Z povahy věci plyne, že nejaktivnější je v této oblasti EU, jelikož realizace volného pohybu zboží, služeb, kapitálu, pracovních sil a osob v jejím rámci je podmíněna mj. právě předáváním dat, z nichž mnohé jsou osobními údaji.

Historicky zde však podstatnou roli jak z hlediska právního řádu České republiky, tak z hlediska ochrany osobních údajů obecně sehrála zejména Rada Evropy a (nepřímo) i OECD. Prvními významnými akty v tomto směru totiž byla usnesení Resolution (73) 22 a Resolution (74) 29 Rady Evropy, jejichž účelem bylo působit restriktivně ve vztahu ke zpracování osobních údajů, a to jak v rámci sféry soukromé, tak veřejné. Usnesení se týkala zejména principů při ochraně soukromí osob při vytváření elektronických databank. Nepřímým cílem Rady Evropy bylo takto zprostředkovaně iniciovat vznik národních úprav v této oblasti.

Na tyto rezoluce reagovaly v roce 1973 Švédsko, v roce 1977 Spolková republika Německo, v roce 1978 Rakousko a následně pak Dánsko, Francie, Norsko a Lucembursko. Ukázalo se však, že iniciativa vycházející ze zmíněných rezolucí není dosta-

⁸ K tomuto srov. MORÁVEK, J.: Změna v pojetí práva na soukromí a jeho ochranu v kontextu moderních technologií. In GERLOCH, A. – ŠTURMA, P. a kol.: *Ochrana základních práv a svobod v proměnách práva na počátku 21. století v českém, evropském a mezinárodním kontextu*. Auditorium, 2011, s. 283–290.

tečná a že pro efektivní fungování mezinárodní spolupráce v této oblasti není žádoucí spontánní vnitrostátní normotvorba. Řešením vzniklé situace bylo nastolit jednoznačné minimální mezinárodní standardy ochrany dat – druhým krokem, který však vyžadoval relativně vyšší míru integrace zainteresovaných států, bylo zakotvení zásady, že je možné na vnitrostátní úrovni poskytnout i vyšší ochranu, nikoli však způsobem, který by omezoval pohyb dat mezi státy, jejichž principiální východiska a standardy v této oblasti dosahují nutného minimálního mezinárodním aktem určeného standardu.

Na potřebu přijetí mezinárodních standardů ochrany dat reagovala OECD, která se jako vůbec první pokusila o komplexní vydefinování a nastavení pravidel za účelem sjednocení národních úprav ochrany osobních údajů a odstranění překážek jejich předávání ze zemí původu. Výstupem snah OECD bylo vydání *Doporučení pro ochranu soukromí a toky osobních údajů přes hranice* ze dne 1. října 1980.

I když se z mezinárodněprávního hlediska jedná pouze o *soft law*, je dokument podstatný právě s ohledem na soubor v něm vymezených principů. Ty se objevují v pozdější době i v dokumentech majících povahu *hard law*, jako je úmluva Rady Evropy ze dne 28. ledna 1981 o ochraně osob se zřetelem na automatizované zpracování osobních dat (vyhlášená pod č. 115/2001 Sb.m.s.).⁹ Nalezneme je i v evropských směrnících – konkrétně ve směrnici 95/46/ES, o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.

Prostřednictvím Úmluvy č. 108 a směrnice 95/46/ES došlo k přenesení principů z doporučení OECD nejprve nepřímě do zákona č. 256/1992 Sb., o ochraně osobních údajů v informačních systémech, a posléze i do předpisu, který jej nahradil, a kterým byla provedena transpozice směrnice 95/46/ES, tj. do zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.¹⁰

Z uvedeného je zjevné, že účel právní úpravy na ochranu osobních údajů je tedy fakticky dvojitý. Tuto skutečnost ostatně potvrzuje jak čl. 16 Smlouvy o fungování Evropské unie, tak zejména recitály č. 2, 3, 7 a 10 směrnice 95/46/ES. Konkrétně jde na jedné straně o zajištění ochrany soukromí v podobě zamezení nepřiměřeným zásahům do něj činěným prostřednictvím zpracování osobních údajů a z druhé strany se jedná o vytvoření mezinárodního homogenního prostředí, v němž pravidla aplikující se na příč zúčastněnými členy mezinárodního společenství nekladou zbytečné administrativní překážky pro přenos osobních údajů a umožňují tak svobodný pohyb zboží, služeb, kapitálu, pracovních sil a osob vůbec.

K tomuto lze podotknout, že nový právní rámec ochrany osobních údajů v podobě připravovaného (evropského) nařízení o ochraně osobních údajů, jak vyplývá z jeho důvodové zprávy a úvodních recitálů (recitál č. 1 až 3), upouští od faktické rovnosti obou účelů, resp. obrací původní směřování, když jako primární účel uvádí ochranu soukromí a až následně hovoří o volném pohybu osobních údajů.¹¹

V kontextu obou právě zmíněných účelů je na problematiku ochrany osobních údajů třeba pohlížet a oba tyto účely je nutné vnímat a společně číst s účely právní úpravy regulující ty činnosti a ta chování, k nimž má konkrétní zpracování osobních údajů

⁹ Dále jen „Úmluva č. 108“.

¹⁰ Dále jen „OchOsÚ“.

¹¹ Blíže viz <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0011:FIN:CS:PDF>.

posloužit jako prostředek dosažení sledovaného cíle – např. ochrana osobních údajů v pracovněprávních vztazích, ve zdravotnictví atp. Zpravidla je mezi nimi a účelem konkrétního zpracování nezbytné provést vážení (test přiměřenosti), jehož výsledek je v zásadě rozhodující pro určení všech těch aspektů a povinností v oblasti ochrany osobních údajů, jež jsou vyjádřeny v právním předpise prostřednictvím (relativně) neurčité hypotézy. Může se jednat o rozsah zpracovávaných údajů, dobu uchování zpracovávaných údajů, ale i o určení osob oprávněných k seznamování se se zpracovávanými údaji či o určení případů, kdy se s nimi mohou seznamovat – řada povinností je v této oblasti definována neurčitými právními pojmy.

Význam obou účelů tak leží v rovině interpretační a aplikační ve směru k právním předpisům, jež obsahují právní úpravu na ochranu osobních údajů, a to včetně určení obsahu základních pojmů (viz níže). I mezi účely pak může při hledání konkrétní podoby pravidel či pojmů dojít ke konfliktu a následnému vážení, přičemž na počáteční význam a váhu každého jednoho z nich lze primárně usuzovat z jejich vyjádření a pozice v rámci shora zmíněných dokumentů EU.

2. O PROBLÉMECH MEZINÁRODNÍCH PŘENOSŮ OSOBNÍCH ÚDAJŮ¹²

Mezinárodní přenosy osobních údajů představují relativně rozsáhlou a složitou problematiku, ač se to s ohledem na to, že jí je v OchOÚZ přímo věnováno pouze jedno ustanovení (§ 27), nemusí zdát. Pro její přiblížení, stejně tak jako pro podrobnou charakteristiku jednotlivých institutů, které jsou v této souvislosti používány jako nástroje garancí pro ochranu předávaných dat, se lze v podrobnostech odkázat na odbornou literaturu.¹³

Na tomto místě se pouze nabízí připomenout, že ustanovení § 27 OchOsÚ je konstruováno tak, že na jeho základě je možné volné předávání osobních údajů, tedy předávání bez povolení ÚOOÚ, resp. poskytování dalších garancí co do ochrany předávaných údajů, do jiných zemí tehdy, pokud se jedná o členské státy EU (§ 27 odst. 1), nebo (zjednodušeně řečeno) o členské státy EHP, státy, které ratifikovaly Úmluvu č. 108, či byly rozhodnutím Komise prohlášeny za tzv. *bezpečné země*,¹⁴ nebo jde-li o případ předávání osobních údajů mezi správcem a zpracovatelem, příp. správcem a správcem, které se uskutečňuje na základě smlouvy, jejíž součástí jsou tzv. standardní smluvní doložky podle rozhodnutí Komise¹⁵ anebo jde o předávání osobních údajů k rukám subjektu účastnického se tzv. *Safe Harboru*¹⁶ (vše § 27 odst. 2). V ostatních případech je možné předávat osobní údaje do třetí země jediné tehdy, je-li naplněn některý z právní-

¹² Bod rámcově vychází z MORÁVEK, J.: O whistleblowingu, jeho legitimitě a problémech mezinárodních přenosů osobních údajů. In PICHRT, J. a kol.: *Whistleblowing*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, v tisku.

¹³ Konkrétně srov. MORÁVEK, J. – BURIAN, D.: *Předávání osobních údajů do zahraničí – česká a evropská právní úprava, otázky a odpovědi*. Praha: Linde, 2012.

¹⁴ Srov. např. <http://www.uoou.cz/uoou.aspx?menu=41>.

¹⁵ Tamtéž.

¹⁶ Tamtéž.

mi předpisy uznaných důvodů (§ 27 odst. 3) a bylo-li ÚOOÚ vydáno povolení k předávání osobních údajů do třetích zemí (§ 27 odst. 4).

Z hlediska ustanovení § 27 odst. 3 OchOsÚ je nadnárodními podniky a korporacemi často využíván jednak souhlas subjektu údajů (§ 27 odst. 3 písm. a) a jednak institut tzv. závazných podnikových pravidel (ta se hodí na případy, kdy nelze z povahy věci uzavřít smlouvy za použití standardních smluvních doložek) známých také pod zkratkou odvozenou od jejich anglického označení jen jako BCR (§ 27 odst. 3 písm. b).¹⁷ BCR používají i takové subjekty, jako je třeba *General Eletric*.¹⁸

Posledním z více využívaných nástrojů jsou tzv. *ad hoc* smluvní doložky k ochraně osobních údajů (§ 27 odst. 3 písm. b). Povětšinou se jedná o modifikované smluvní doložky podle rozhodnutí Komise. *Ad hoc* smluvní doložky, na rozdíl od vzorových, vyžadují schválení ze strany ÚOOÚ ve směru, zda představují dostatečné garance ochrany předávaných osobních údajů.

Úprava předávání osobních údajů však nestojí samostatně, vždy je třeba pamatovat na to, že předávání osobních údajů je současně jejich zpracováním [§ 4 písm. e) OchOsÚ], tzn. povinnosti podle ustanovení § 27 OchOsÚ pouze přistupují k obecným povinnostem, které se uplatní na každé zpracování osobních údajů, z čehož mj. vyplývá, že má-li k předávání dojít, musí být naplněn některý z právními předpisy uznaných důvodů podle § 5 odst. 2, resp. § 9 OchOsÚ, jde-li o citlivé údaje. Předávání bude zpravidla až následným způsobem zpracování, kterému bude předcházet shromáždění osobních údajů [§ 4 písm. f) OchOsÚ] a případně jejich další zpracování. Právní titul musí kryt celé zpracování, včetně předání a zpracování v místě předání.

A právě tento fakt, tedy skutečnost, že předávání je následným zpracováním osobních údajů (na nějž navazuje zpravidla ještě další zpracování) a musí pro něj být v plném rozsahu naplněny předpoklady plynoucí zejména z OchOsÚ, představuje problém a navozuje otázku vhodnosti stávajícího přístupu národních orgánů ochrany dat k právní úpravě na ochranu osobních údajů v kontextu potřeb a běžné praxe nadnárodních podniků.¹⁹

Nejde tudíž o instituty sloužící k poskytování garancí ochrany předávaným osobním údajům v rámci nadnárodních přenosů. Ač tyto mají své deficity, v případě BCR, které lze jinak hodnotit velice pozitivně, je to zejména zdoluhavý proces jejich přijímání plynoucí z nedostatečné koordinace národních dozorových orgánů ochrany dat, jsou v zásadě dostačující.

Jak plyne nepřímě z uvedeného, problém leží v dřívější fázi zpracování, a to v určení osoby správce osobních údajů [§ 4 písm. j) OchOsÚ]. Ustanovení § 4 písm. j) OchOsÚ

¹⁷ K BCR srov. MORÁVEK, J.: *Binding Corporate Rules. Právo pro podnikání a zaměstnání*, 2009, č. 10, s. 7–14 nebo MORÁVEK, J. – BURIAN, D.: *Předávání osobních údajů do zahraničí – česká a evropská právní úprava, otázky a odpovědi*. Praha: Linde, 2012.

¹⁸ V této souvislosti lze podotknout, že ač lze mít k návrhu obecného nařízení o ochraně osobních údajů řadu zásadních připomínek, pozitivně je možné hodnotit snahu jasně institucionalizovat BCR jako řádný nástroj garance ochrany předávaných osobních údajů (čl. 42 a 43 návrhu). Návrh obecného nařízení viz <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0011:FIN:CS:PDF>.

¹⁹ Zde se nebudeme věnovat taktéž podstatným a významným otázkám spojeným s touto problematikou, jako je aplikace ustanovení § 3 odst. 5 písm. b) OchOsÚ. Cílem příspěvku je toliko označit žádoucí budoucí směřování, nikoli v podrobnostech analyzovat všechny problematické detaily.

vymezuje pojem správce osobních údajů tak, že se jím rozumí „každý subjekt, který určuje účel a prostředky zpracování osobních údajů, provádí zpracování a odpovídá za něj. Zpracováním osobních údajů může správce zmocnit nebo pověřit zpracovatele, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak.“ Předmětná definice, ač trpí určitými nedostatky, v zásadě odpovídá směrnici 95/46/ES.²⁰ Podstatu pojmu správce pak trefně vystihuje stanovisko WP 29 č. 1/2010 k pojmům „správce“ a „zpracovatel“, v němž se uvádí: „hlavním významem pojmu správce je určit, kdo je odpovědný za dodržování pravidel pro ochranu údajů a jak mohou subjekty údajů uplatňovat svá práva v praxi. Jinými slovy: přidělit odpovědnost.“²¹

Dochází-li ke zpracování osobních údajů v podobě sdílení informací o personálních zdrojích od dceřiných společností ke společnosti mateřské za účelem umožnit mateřské společnosti co nejefektivněji alokovat personální zdroje, je v kontextu definice správce a zpracovatele osobních údajů²² tento vztah (dozorovými orgány ochrany dat) charakterizován jako vztah správce/matka–správce/dcera, případně jako vztah správce/matka–zpracovatel/dcera. Zpracování osobních údajů na straně matky, která není zaměstnavatelem osob (zaměstnanců), jejichž osobní údaje jsou dceřinými společnostmi předávány, není bráno jako nezbytné pro přímý výkon agendy pracovníprávní a daňové [§ 5 odst. 2 písm. a) a b) a § 9 písm. d) OchOsÚ] – v tomto kontextu může být matce nanejvýše přisouzeno postavení zpracovatele osobních údajů k vedení personální a mzdové agendy pro dceřiné společnosti, což však jednak samo o sobě neumožňuje zpracovávat osobní údaje k účelu ideální alokace personálních zdrojů v rámci skupiny a jednak taková kvalifikace vlastně ani není správná (pověštinou) z hlediska legální definice pojmu správce, neboť pokud tomu je tak, že mateřská společnost (zejména z důvodu úspor) dceřiným společnostem personální a mzdovou agendu pro jejich účely vede, nežiní tak z jejich rozhodnutí, nýbrž z rozhodnutí svého.

Jediným možným právním titulem, má-li docházet k předávání plnohodnotných (neanonymizovaných) osobních údajů zaměstnanců dceřiné společnosti k rukám mateřské společnosti pro naplnění již několikrát zmíněného účelu stran alokace personálních zdrojů, je, s přihlédnutím k § 5 odst. 2 a § 9 OchOsÚ a v kontextu naznačeného vnímání, výlučně souhlas dotčeného subjektu údajů. V právě uvedeném závěru je vycházeno z toho, že v případě právního titulu podle § 5 odst. 2 písm. e) OchOsÚ²³ nelze uvažovat při reflexi dotčených zájmů a hodnot o naplnění předpokladů pro úspěšné provedení testu přiměřenosti.

Takový právní podklad je však z řady důvodů nevhodný. Jednak kvůli možné odvolatelnosti a jednak kvůli tomu, že pokud by jím byla snaha pokrýt širokou škálu osobních údajů, mohl by ten, kdo vychází ze systematického uspořádání ustanovení § 5 OchOsÚ, dojít k závěru, že široce koncipovaný souhlas neodpovídá principu nezbyt-

²⁰ Srov. zejména MORÁVEK, J.: *Ochrana osobních údajů v pracovníprávních vztazích*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 219–223.

²¹ Stanovisko WP 29 č. 1/2010 k pojmům „správce“ a „zpracovatel“, s. 4.

²² Dle § 4 písm. k) OchOsÚ se zpracovatelem rozumí „každý subjekt, který na základě zvláštního zákona nebo pověření správcem zpracovává osobní údaje podle tohoto zákona“.

²³ O § 9 písm. h) OchOsÚ zde není uvažováno z toho důvodu, že zmíněné ustanovení hovoří o právním nároku a jeho zajištění, nikoli o právu a jeho uplatnění.

nosti, jak je vyjádřen ustanovením § 5 odst. 1 písm. d) OchOsÚ (osobně tohoto názoru nejsem).²⁴ Nelze zcela vyloučit ani poukazování na nedobrovolnost souhlasu atp.

Právě uvedené naznačuje, že situace je při takovém přístupu ze strany nadnárodního podniku jen těžko legálně řešitelná. V kontextu skutečnosti, že se takové tendence (předávání mateřské společnosti za zmíněným účelem) objevují ve větší míře, resp. jsou spíše obecné, nežli výjimečné, si lze s přihlédnutím ke kategoriím legitimacy a efektivity práva²⁵ a ve světle shora nastíněných účelů ochrany osobních údajů, zejména při zdůraznění účelu v podobě volného pohybu osobních údajů, jehož smyslem je přispět k realizaci základních svobod EU, položit celkem legitimně otázku, zda v důsledku změn v sociální realitě, ale i v důsledku změn technologických atd., není namíste přistoupit k redefinici obsahu pojmu správce, a to třeba právě v návaznosti na reálné fungování nadnárodních podniků.

Redefinici se míní zohlednění skutečnosti, že při spojení právně samostatných členů do většího (ekonomického) celku sledujícího vlastní podnikatelské zájmy, kdy takto vytvořené zájmová jednotka není nadána právní subjektivitou, může mít postavení toho, komu ve smyslu OchOsÚ náleží (alespoň částečné) vedení personální a mzdové agendy k účelu efektivní alokace zdrojů, mateřská/ovládající společnost; to vše přirozeně při zachování principu přidělení odpovědnosti, jenž by se realizoval buďto vůči mateřské společnosti přímo a v případě jejího usazení mimo EU prostřednictvím pravidla zakotveného v ustanovení § 3 odst. 5 písm. b) OchOsÚ (odpovědným by zde pak matka byla prostřednictvím své dceřiné společnosti v postavení zpracovatele).

ZÁVĚR

V posledních několika dekádách došlo k převratnému technickému rozvoji, který má stále více akcelerující tendence a v této chvíli zdánlivě nebere konce. Používání moderních technologií umožňujících mj. přenosy velkého množství dat a informací bez jakéhokoli fyzického předání nosičů se kvůli jejich všeobecné dostupnosti stalo denní rutinou. Moderní technologie s sebou přinesly netušené možnosti jak v oblasti soukromého, tak profesního života, zejména pokud jde o realizaci obchodu a poskytování služeb. Podobně se postupem času staly součástí hospodářské reality nadnárodní podniky a koncerny.

Zdá se, že jde o přirozený vývoj, na nějž by mělo právo reagovat, přičemž taková reakce nemusí znamenat nutně změnu právních předpisů, nýbrž může být provedena i prostřednictvím (částečné) změny přístupu k určitým otázkám a problémům, nedojde-li k vykočení z účelu a smyslu, jenž byl původně právní regulací sledován. Legitimačním důvodem těchto posunů by pak měla být právě změna sociální, technické a hospodářské reality – jde v zásadě o přirozenou změnu práva v čase. V této souvislosti se nabízí připomenout tezi Gustava Radbrucha:

²⁴ K tomuto srov. op. cit. sub. 21, s. 261 a násled.

²⁵ K legitimitě a efektivitě práva srov. MORÁVEK, J.: *Model práva – vztah práva a morálky*. Praha: Linde, a.s., 2013.

... vůle zákonodárce není metodou výkladu, nýbrž cílem výkladu a výsledkem výkladu, výrazem pro apriorní nezbytnost systémově-nerozporného výkladu celého právního řádu. Je proto možné konstatovat jako vůli zákonodárce to, co nikdy jeho vědomá vůle jako autora zákona nebylo přímo. Interpret může rozumět zákonu lépe, než mu rozuměl jeho tvůrce, zákon může být moudřejší, než jeho autor – on právě musí být moudřejší jako jeho autor.²⁶

Lze mít za to, že při striktním dbání na základní principy ochrany osobních údajů a při odpovídajících garancích pro předávané osobní údaje by mohla být shora naznačená (částečná) změna v přístupu k obsahu pojmu správce vhodným prostředkem k lepšímu naplnění účelu ochrany osobních údajů v podobě zajištění volného pohybu osobních údajů kvůli realizaci základních svobod EU.

Stávající praxe dozorových orgánů v tomto směru odpovídá spíše hospodářské a sociální realitě 80. let 20. století nežli první polovině století 21. Jisté zklamání může působit, že řádnou reflexi uvedených změn a faktů neobsahuje (alespoň prozatím) ani návrh obecného nařízení o ochraně osobních údajů.

Má-li závěrem zazníť odpověď na otázku položenou v názvu tohoto příspěvku, pak stávající právní úprava na ochranu osobních údajů není sama o sobě překážkou volného pohybu pracovních sil. Svého druhu z ní překážku dělá přístup národních regulátorů na ochranu osobních údajů. V kontextu změny postavení účelů právní úpravy na ochranu osobních údajů, jak plyne z návrhu obecného nařízení na ochranu osobních údajů, by se však (alespoň z části) z právní úpravy na ochranu osobních údajů překážka do budoucna stát mohla.

LEGAL REGULATION OF PERSONAL DATA PROTECTION – THE OBSTACLE OF THE CROSS-BOARDER MOVEMENT OF WORKERS?

Summary

In the paper the author deals with selected aspects of personal data protection in labour law relationships. In the concrete the author focuses on interpretation of legal regulation concerning personal data transfer to other countries and puts itself a question whether or not the legal regulation puts an impediment to free movement of workers.

Key words: personal data protection, labour law relationship, personal data transfer

Klíčová slova: ochrana osobních údajů, pracovněprávní vztahy, předávání osobních údajů

²⁶ Srov. HOLLÄNDER, P.: *Filozofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 85.