

ÚŘAD PRO OCHRANU OSOBNÍCH ÚDAJŮ

Pplk. Sochora 27, 170 00 Praha 7

tel.: 234 665 111, fax: 234 665 444

email: posta@uouu.cz, www.uouu.cz



Čj. UOOU-01886/21-29



ID DS: 9tmj9e4

Praha 8. března 2023

Vyřízení námitek proti kontrolním zjištěním uvedeným v protokolu o kontrole čj. UOOU-01886/21-24 ze dne 30. srpna 2022

Úřad pro ochranu osobních údajů (dále jen „Úřad“) jako kontrolní orgán dle zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), obdržel dne [redacted] od [redacted] univerzity, se sídlem [redacted] 224 (dále jen „kontrolovaný“ nebo „kontrolovaná osoba“), dvě včasné podané námítky proti kontrolním zjištěním uvedeným v protokolu o kontrole čj. UOOU-01886/21-24 ze dne 30. srpna 2022 (dále jen „protokol o kontrole“).

V souladu s § 14 odst. 1 kontrolního řádu je příslušný k vyřízení námitek předseda Úřadu.

Podané námítky vyřizují takto:

1. Námítce kontrolovaného proti kontrolnímu zjištění č. 2 protokolu o kontrole, které zní: *„Kontrolující s ohledem na výše uvedené, obsah předložených dokumentů a zjištění stavu věci dospěli k závěru, že pro pořizování audiovizuálního záznamu státní zkoušky kontrolované osobě svědčil právní základ ve smyslu čl. 6 odst. 1 písm. c) nařízení (EU) 2016/679. Pro pořizování a další zpracování audiovizuálního záznamu přednášek, seminářů a cvičení a zkoušení (vyjma státních zkoušek) kontrolovaná osoba nedisponovala řádným právním titulem a porušila povinnosti vyplývající z čl. 6 odst. 1 nařízení (EU) 2016/679.“*, se částečně vyhovuje, a to tak, že první věta zůstává beze změny a druhá věta zní: *„Kontrolovaná osoba však neprokázala, že by jí svědčil právní základ (titul) ve smyslu čl. 6 odst. 1 nařízení (EU) 2016/679 pro pořizování a další zpracování audiovizuálního záznamu přednášek, seminářů a cvičení a zkoušení (vyjma státních zkoušek)“*.

V rámci odůvodnění této námítky kontrolovaný uvedl, že při předmětném zpracování osobních údajů řádným právním titulem ve smyslu čl. 6 odst. 1 písm. c) nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (dále „nařízení (EU) 2016/679“) disponoval, a dále připustil, že zákonnost zpracování může být založena také na základě ustanovení čl. 6 odst. 1 písm. e) i f) nařízení (EU) 2016/679, přičemž, podle názoru kontrolovaného, se kontrolující těmito variantami vůbec nezabývali. Veřejný zájem ve smyslu čl. 6 odst. 1 písm. e) nařízení (EU) 2016/679 na poskytování vzdělání pak má vyplývat ze samotné povahy veřejné vysoké školy se samosprávnou působností vytvářet a uskutečňovat určené typy studijních programů a je vymezen zákonem č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů. Ohledně aplikace čl. 6 odst. 1 písm. f) nařízení (EU) 2016/679 pak kontrolovaný připomenul nezbytnost provedení testu proporcionality s tím, že předmětnou výukou naplňuje oprávněné zájmy studentů na přístup ke vzdělání, přičemž učitelé na všech úrovních jsou z povahy povolání vystaveni větší míře veřejné expozice, a proto musí očekávat a akceptovat vyšší míru potencionálního zásahu do osobnostních práv. Všichni učitelé ale měli možnost odmítnout výuku s pořízením audiovizuálního záznamu, což nemělo být postihováno žádnou sankcí. Kontrolovaný také měl postupovat v souladu se zásadou minimalizace zpracování osobních údajů a vyučující si mohl individuálně nastavit přístupová práva k záznamu. Potřebu pořizování audiovizuálních záznamů pak prohloubila pandemická situace.

V rámci odůvodnění námítky ke kontrolnímu zjištění č. 2 se kontrolovaný ohradil i proti úvodní pasáži kap. III. Kontrolní zjištění, kde má být podáván od kontrolního šetření významově odtržený soupis změn a novel zákona č. 111/1998 Sb., a poukazuje na údajnou výkladovou nesprávnost ohledně ustanovení § 95c zákona č. 111/1998 Sb., kde je stanovena povinnost pořídít audiovizuální záznam z průběhu státní zkoušky realizované distančním způsobem komunikace. V této souvislosti kontrolovaný ohledně distanční formy výuky zdůraznil, že veřejné vysoké školy měly a mají možnost využívat distanční formu výuky, a to bez ohledu na pandemická či krizová opatření. Tímto výkladem tak měli kontrolující překročit svoje pravomoci.

Kontrolovaný také připomenul systémové zajištění pořízených audiovizuálních záznamů následně ukládaných do informačního systému kontrolovaného spočívající především v nastavení přístupových práv a v logování přístupů, které snižuje riziko zneužití osobních údajů, což však kontrolující nijak nezohlednil.

Kontrolující se také měli obsoletně zabývat problematikou souhlasu subjektu údajů, tedy studentů při zpracování osobních údajů v rámci audiovizuálních nahrávek, jelikož tomuto zpracování svědčí jiný právní titul. Nicméně studenti byli o nahrávání řádně informováni a mohli se rozhodnout, zda jejich údaje budou zpracovávány.

Stejně tak kontrolující neměli pochopit v kontrolním zjištění č. 2 citované stanovisko Národního akreditačního úřadu pro vysoké školství, v němž se říká, že pořizováním audiovizuálních nahrávek nelze nahradit výuku, při níž dochází k interakci mezi vyučujícím a studentem, nicméně neřeší možnost či nemožnost audiovizuální nahrávky pořizovat. Jejich pořizování ovšem předpokládá jako doplněk kontaktní výuky, což bylo i záměrem kontrolovaného.

K tomu především uvádím, že kontrolovaný, jenž je pro tento případ v pozici správce podle ustanovení čl. 5 odst. 2 nařízení (EU) 2016/679, odpovídá za dodržení povinností uvedených v čl. 5 odst. 1 nařízení (EU) 2016/679, mezi něž patří i dodržování principu zákonnosti, který je vázán také na aplikovatelnost alespoň jednoho z právních titulů uvedených v čl. 6 odst. 1 nařízení (EU) 2016/679. Splnění těchto povinností je správce povinen doložit.

Kontrolovanému pak právní titul uvedený v čl. 6 odst. 1 písm. c) nařízení (EU) 2016/679 ve vztahu k pořizování audiovizuálního záznamu, jak bylo uvedeno v kontrolním zjištění č. 2, zjevně svědčil pouze ohledně státní zkoušky. Pro tento případ je pořizování audiovizuálního záznamu uloženo ustanovením § 95c odst. 1 písm. c) zákona č. 111/1998 Sb. V ostatních případech, tedy ve vztahu k přednáškám, seminářům, cvičením a tzv. běžným zkouškám, nic takového zákon neukládá a kontrolovaný ani žádnou takovouto nevyhnutelnou potřebu vzhledem k zákonem uloženým povinnostem nedoložil, resp. za takového dokladování nelze považovat obecný odkaz na povahu vysoké školy a její povinnost poskytovat vzdělání, jak to činí kontrolovaný. Nicméně, jak je třeba na tomto místě připomenout, hodnocení postavení kontrolovaného, resp. speciální právní úpravy upravující postavení kontrolovaného, jíž sám kontrolovaný argumentuje, je klíčovým výchozím bodem pro aplikaci dotčených ustanovení nařízení (EU) 2016/679, což plně legitimizuje exkurs obsažený v úvodní pasáži kap. III. Kontrolní zjištění.

Nadto kontrolovaný v rámci námítky vůči úvodní pasáži kap. III. Kontrolní zjištění konkrétně připomíná pouze ustanovení § 95c odst. 1 písm. c) zákona č. 111/1998 Sb., kde je stanovena povinnost pořádat audiovizuální záznam z průběhu státní zkoušky realizované distančním způsobem komunikace, které kontrolní zjištění č. 2 plně zohlednilo. Poslední větu této pasáže protokolu o kontrole pak je třeba z kontextu vnímat ve smyslu konstatace zakotvení explicitnější úpravy možností využívat distanční formy výuky.

V této souvislosti je nutno ještě dodat, že kontrolou nebylo shledáno jako nezákonné využití distančního způsobu výuky, nýbrž samotné pořízení a další zpracování audiovizuálního záznamu přednášky, semináře a cvičení či zkoušení (vyjma státní zkoušky). Zároveň je však nezbytné konstatovat, že automatická provázanost distanční výuky s pořizováním audiovizuálních záznamů nebyla nijak doložena. Naopak to, že distanční výuka není imanentně spojená s pořizováním audiovizuálních záznamů, dokladuje stanovisko Národního akreditačního úřadu pro vysoké školství k využívání online výukových metod příhodně připomenuté v rámci kontrolního zjištění č. 2.

Výše uvedené důvody pak neumožňují ve vztahu k pořizování audiovizuálních záznamů (s výjimkou záležitosti státních zkoušek) akceptovat ani právní titul uvedený v čl. 6 odst. 1 písm. e) nařízení (EU) 2016/679, který je nutno v těchto souvislostech považovat vůči právnímu titulu uvedenému v čl. 6 odst. 1 písm. c) nařízení (EU) 2016/679 za duplicitní (překryvný), jelikož veřejný zájem je pro tento případ vymezen zákonem (tedy zákonem č. 111/1998 Sb.), resp. nezbytností splnění úkolu vymezeného tímto zákonem. Pro úplnost je možno ještě dodat, že kontrolovaný není pro případ pořizování audiovizuálních nahrávek přednášek, seminářů a cvičení a tzv. běžných zkoušek v pozici orgánu veřejné moci a pokud by jím byl, byla by předem vyloučena aplikace čl. 6 odst. 1 písm. f) nařízení (EU) 2016/679 (viz dále).

Dále je třeba připomenout, že kontrolovaný byl přípisem kontrolujících čj. UOOU-01886/21-4 ze dne 1. června 2021 vyzván mj. k vymezení právního titulu pro zpracování osobních údajů, a to zvláště ohledně pořízení záznamu přednášky, pořízení záznamu semináře, pořízení záznamu zkoušky, zveřejnění záznamu přednášky v informačním systému kontrolovaného a zveřejnění záznamu semináře v informačním systému kontrolovaného. Dále byl kontrolovaný uvedeným přípisem výslovně vyzván, aby v případě, kdy některé z výše uvedených zpracování je prováděno na základě oprávněného zájmu správce nebo třetí osoby ve smyslu ustanovení čl. 6 odst. 1 písm. f) nařízení (EU) 2016/679, předložil posouzení těchto zájmů ve vztahu k zájmům, základním právům a svobodám subjektů údajů (balanční test, test proporcionality). Stejně tak byl požádán o sdělení konkrétního právního základu, jestliže má být některé z výše uvedených zpracování prováděno na základě čl. 6 odst. 1 písm. c) nebo e) nařízení (EU) 2016/679. Ve svém následném vyjádření ze dne 14. června 2021 (zaevidovaném sub čj. UOOU-01886/21-5) pak kontrolovaný doslovně uvedl, cit.: „*Na základě ustanovení čl. 6 odst. 1 písm. e) a f) obecného nařízení není žádné ze zpracování a) až e) prováděno.*“, přičemž „zpracování a) až e)“ je odkazováno na shora uvedený požadavek, resp. specifikaci zpracování. V posledně připomenutém přípisu pak kontrolovaný jako právní titul k pořizování audiovizuálních záznamů výuky uvedl čl. 6 odst. 1 písm. c) nařízení (EU) 2016/679.

K tomu je třeba dále konstatovat, že ačkoli kontrolovaný v rámci námitek sám obecně připomíná nezbytnost testu proporcionality vyhodnocujícím míru zásahu do práv subjektů údajů, jehož provedení je nezbytné pro aplikaci čl. 6 odst. 1 písm. f) nařízení (EU) 2016/679, žádný takový test nebyl v průběhu kontroly předložen, ačkoli k tomu byl kontrolovaný vyzván, jak je připomenuto výše. Konkrétněji řečeno, kontrolovaný by v rámci balančního testu podle ustanovení čl. 6 odst. 1 písm. f) nařízení (EU) 2016/679 měl především určit, jaké jsou oprávněné zájmy kontrolovaného anebo třetích osob (např. studentů) na pořizování a dalším zpřístupňování předmětných audiovizuálních záznamů, zda a nakolik korespondují s úkoly kontrolovaného (zejména podle zákona č. 111/1998 Sb.) a zda lze zájmy prostřednictvím předmětného zpracování naplnit, případně zda by sledovaného cíle nebylo možno dosáhnout jinými prostředky, které by méně zasahovaly do práva dotčeného subjektu údajů na ochranu osobních údajů, přičemž takové posouzení může vést k jinému výsledku za mimořádných situací jako byla pandemie onemocnění COVID-19. Následně pak bude třeba zvážit, do jaké míry je předmětný zásah do práva na ochranu osobních údajů přiměřený, tedy je-li závažnost zásahu do základního práva v dané konkrétní situaci vyvážena významem sledovaného cíle neboli, zda se omezení základního práva nedostává do nepoměru s užitkem, který takové omezení přineslo. I výsledek tohoto poměrování bude zřejmě jiný za mimořádných společenských situací jako představovala právě pandemie a za běžné společenské situace. V této souvislosti bude zároveň třeba v souladu s bodem 47 recitálu obecného nařízení zohlednit i přiměřená očekávání dotčeného subjektu údajů na základě jeho vztahu s kontrolovaným (správcem).

Takovýto test však nebyl předložen ani prostřednictvím podaných námitek a je tedy třeba mít zato, že jej kontrolovaný v komplexnosti neprovedl, byť jeho fragmenty jsou v rámci jeho námitek i přechozích vyjádření dohledatelné. Nicméně ani s těmi nelze jednoznačně souhlasit.

V této souvislosti nutno především opětovně připomenout, že nebyla nijak doložena, a to ani ze strany kontrolovaného, automatická provázanost distanční výuky s pořizováním audiovizuálních záznamů.

Z obecného pohledu pak je možno souhlasit s tvrzením kontrolovaného, podle něhož učitelé na všech úrovních jsou z povahy povolání vystaveni větší míře veřejné expozice, a proto musí očekávat a akceptovat vyšší míru potencionálního zásahu do osobnostních práv. Nicméně zůstává minimálně sporné, nakolik je nutno tuto míru zvyšovat pořizováním a dalším zpřístupňováním audiovizuálních záznamů. Takovýto záznam totiž mj. může obsahovat množství vedlejších, resp. podprahových informací (o výrazu obličeje, držení těla, oděvu, modulaci hlasu apod.), z nichž některé mohou ve srovnání s nijak nezaznamenaným a následně zpřístupňovaným projevem trvaleji negativně zasáhnout do osobnostní sféry vyučujícího (např. pro případ některých mimoděkových gest, chvilkové zdravotní nebo hlasové indispozice, přeřeknutí). Osobnostní sféru pak je třeba vždy respektovat a zásahy vůči ní nelze ospravedlnit paušálními odkazy na samosprávné postavení vysoké školy a její poslání anebo na pandemickou situaci, byť samozřejmě konkrétní okolnosti příslušné mimořádné situace jako např. pandemie je nutno vzít v úvahu. Totéž se pak, byť v přiměřeně omezené míře, týká i dalších dotčených osob, zejména studentů.

Kontrolovaný dále argumentuje tím, že vyučující (včetně stěžovatelky) měli možnost odmítnout realizovat výuku spojenou s pořizováním audiovizuálního záznamu, pokud měli pocit, že je příliš zasahováno do jejich práv. V takovém případě kontrolovaný sice neuplatnil postih žádnou přímou sankcí, výuka však byla předána jiným vyučujícím, což může vyučujícímu fakticky znemožnit v daném předmětu učit a nemá proti takovému postupu žádnou obranu. Nelze se tedy ztotožnit s tím, že by takový postup dostatečně šetřil práva vyučujících. Stejně tak vzhledem ke kontrolovaným zdůrazňovanému oprávnění garanta studijního předmětu rozhodnout o povinnosti pořídít z výuky záznam se jeví jako problematické využití možnosti vytvořit namísto nahrávky komentovanou prezentaci.

Jakkoli nebyla kontrola výslovně zaměřena na zabezpečení osobních údajů a volbu nástrojů jejich zpracování, je v základech proces zpracování osobních údajů protokolem o kontrole popsán (zejména viz str. 7 druhý odstavec). Ve světle argumentace kontrolovaného lze upozornit, že kontrolovaný nijak neeviduje celkový počet pořizovaných nebo stále uložených audiovizuálních záznamů a nemá ani jasně stanoveno pravidlo, kde audiovizuální záznamy budou přesně uloženy (v jaké komponentě informačního systému), přičemž jednotlivá úložiště se liší např. možnostmi nastavení přístupu k uloženým materiálům a je na vyučujícím, jaký nástroj a nastavení zvolí. Kontrolovaný tedy nebyl schopen sdělit, kolik audiovizuálních záznamů je zpracováváno, a nadto nejsou nastavena jednotná konkrétní pravidla pro to, kde bude nahrávka uložena a kdo k ní bude mít přístup. Kromě protokolu o kontrole je uvedené zřejmé z protokolu z ústního jednání a místního šetření, čj. UOOU-01886/21-11 ze dne 9. září 2021, str. 6 a 7. Byť tedy kontrolovaným deklarovaná opatření k zabezpečení zpracovávaných osobních údajů spočívající zejména v nastavení přístupových práv a v logování přístupů do jisté míry opravdu snižují riziko zneužití osobních údajů, je jejich účinnost ve světle výše uvedeného jednak značně devalvována, ale zejména, jak je třeba zdůraznit, nemohou kompenzovat taktéž výše konstatovaný deficit právního titulu.

Text ohledně souhlasu je reakcí na sdělení kontrolovaného, podle něhož student musel souhlasit s pořizováním nahrávky a s jejím zpřístupněním v případě účasti na semináři, který měl být nahráván. Jestliže studenti nesouhlasili, nemohli být nahráni a nebyli v tu chvíli nuceni k žádné interaktivitě, což je jako vyjádření kontrolovaného zaznamenáno v protokolu z ústního jednání a místního šetření, čj. UOOU-01886/21 ze dne 9. září 2021, str. 4. Jestliže

tedy kontrolovaný tvrdí, že se nejedná o vyžadování souhlasu, pak se vyjádření odlišují od vyjádření učiněného v průběhu kontroly.

Je tedy zjevné, že kontrolovaný neprokázal existenci právního titulu, na jehož základě by bylo možno realizovat předmětné zpracování osobních údajů, resp. pořizování a další zpracování audiovizuálních záznamů přednášek, seminářů a cvičení a zkoušení (vyjma státních zkoušek), včetně provedení balančního testu, jímž by byla doložena aplikovatelnost ustanovení čl. 6 odst. 1 písm. f) nařízení (EU) 2016/679 (blíže vizte dosud platné „Stanovisko WP 29 č. 6/2014 k pojmu oprávněných zájmů správce údajů podle článku 7 směrnice 95/46/ES“). Tím však není vyloučeno, že by některý z právních titulů ve smyslu ustanovení čl. 6 odst. 1 nařízení (EU) 2016/679 tomuto zpracování mohl svědčit, a to zejména pro období mimořádných situací (jako např. pandemie), přičemž doložení právního titulu je povinností správce (kontrolovaného). Z uvedených důvodů bylo kontrolní zjištění modifikováno, jak je uvedeno výše.

2. Námitka kontrolovaného proti kontrolnímu zjištění č. 3 protokolu o kontrole, jímž bylo shledáno neprokázání právního titulu pro zpracování osobních údajů stěžovatelky, z jejíhož podnětu byla provedena kontrola, se zamítá.

V odůvodnění této námítky kontrolovaný odkázal na námítky ke kontrolnímu zjištění č. 2, zejména na svá tvrzení ohledně existence řádných právních titulů pro zpracování osobních údajů obsažených v audiovizuálních záznamech výuky.

K tomu uvádím, že v rámci vypořádání námítky ke kontrolnímu zjištění č. 2 bylo konstatováno nedoložení právních titulů s ohledem na pořizování audiovizuálních záznamů z přednášek, seminářů, cvičení a tzv. běžných zkoušek, stejně tak byla vypořádána i ostatní tvrzení kontrolovaného uvedená v rámci námítky ke kontrolnímu zjištění č. 2. Předmětné zpracování osobních údajů stěžovatelky, z jejíhož podnětu byla provedena kontrola, tudíž není podloženo existencí řádného právního titulu, a **námítku tak je třeba považovat za nedůvodnou.**

Mgr. Jiří Kaucký
předseda
(podepsáno elektronicky)