

## Dopad povinností vyplývajících z nařízení GDPR na zadávání veřejných zakázek

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES - obecné nařízení o ochraně osobních údajů, (dále jen „GDPR“ nebo „Nařízení“) reguluje ochranu fyzických osob v souvislosti se zpracováním jejich osobních údajů. Účelem tohoto stanoviska je vyjasnění dopadů tohoto Nařízení na proces zadávání veřejných zakázek podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „ZZVZ“). Právní regulace ochrany osobních údajů dle GDPR se ve vztahu k zadávání veřejných zakázek od dosavadní právní úpravy v zákoně č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů zásadně neliší.

**Osobními údaji** se v souladu s čl. 4 odst. 1 GDPR rozumí „*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, 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*“.

Za **zpracování** se pak na základě čl. 4 odst. 2 GDPR považuje „*jakákoliv operace nebo soubor operací s osobními údaji nebo soubory osobních údajů, který je prováděn pomocí či bez pomoci automatizovaných postupů, jako je shromáždění, zaznamenání, uspořádání, strukturování, uložení, přizpůsobení nebo pozměnění, vyhledání, nahlédnutí, použití, zpřístupnění přenosem, šíření nebo jakékoliv jiné zpřístupnění, seřazení či zkombinování, omezení, výmaz nebo zničení*“.

Při zadávání veřejných zakázek se osobní údaje vyskytují zejména v těchto situacích:

- označení fyzických osob – kontaktních osob na straně zadavatele, které jsou uváděny ve formulářích uveřejňovaných ve Věstníku veřejných zakázek a v Úředním věstníku Evropské unie (TED) a jejich kontaktní údaje,
- údaje o osobách, které se podílely na vypracování zadávací dokumentace podle § 36 odst. 4 ZZVZ, nebo předběžných tržních konzultacích podle § 33 ZZVZ, pokud jde o údaje fyzických osob,
- označení fyzických osob jednajících za dodavatele, údaje o osobách odpovědných za plnění veřejné zakázky podle § 103 odst. 1 písm. e) ZZVZ, které jsou uváděny v nabídkách dodavatele,
- předkládání výpisu z evidence Rejstříku trestů členů statutárního orgánu dodavatele v nabídkách podle § 74 odst. 1 písm. a) ZZVZ,
- předkládání seznamu techniků, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky v nabídkách podle § 79 odst. 2 písm. c) ZZVZ,
- předkládání dokladů o vzdělání nebo odborné kvalifikaci pracovníků dodavatele v nabídkách podle § 79 odst. 2 písm. d) ZZVZ ,
- předkládání dokladů o členství v profesních organizacích, nebo odborně způsobilých osobách podle § 77 odst. 2 písm. b) a c) ZZVZ,
- předkládání dokladů o skutečných majitelích podle § 122 odst. 4 a 5 ZZVZ,
- dále se může jednat i o předkládání jiných dokladů o kvalifikaci podle § 74 až § 79 ZZVZ, pokud by dodavatelem byla fyzická osoba,
- zadavatel také označuje fyzické osoby v dokumentaci veřejné zakázky například ve zprávě o hodnocení nabídek [§ 119 odst. 2 písm. b) ZZVZ] či v písemné zprávě [§ 217 odst. 2 písm. l) ZZVZ], údaje o poddodavatelích podle § 105 ZZVZ, nebo podle § 85 ZZVZ pokud jsou v nabídkách uváděny údaje fyzických osob,

- údaje o osobách, které se budou podílet na plnění veřejné zakázky v případě jejich hodnocení ve smyslu § 116 odst. 2 písm. e) ZZVZ.

Zadavatel tyto údaje shromažďuje (především v nabídkách, žádostech o účast), používá (zejména pro posouzení splnění podmínek účasti a hodnocení nabídek), zaznamenává (v dokumentaci o zadávacím řízení), popřípadě zpřístupňuje (zejména v písemné zprávě zadavatele). Je tedy zřejmé, že i v případě zadávacího řízení dochází ke zpracovávání osobních údajů.

Je však nutno upozornit, že definici osobních údajů je třeba vykládat v souladu s bodem 14 preambule Nařízení, kde je ve větě druhé uvedeno, že se předmětné nařízení nevztahuje na zpracování osobních údajů právnických osob, a zejména podniků vytvořených jako právnické osoby včetně názvu, právní formy a kontaktních údajů právnické osoby. **GDPR se tak nevztahuje na údaje týkající se právnických osob, ani na kontaktní údaje právnické osoby** neobsahující osobní údaje konkrétních fyzických osob.

Pro zpracování osobních údajů musí být vždy dán alespoň jeden z právních důvodů uvedených v čl. 6 odst. 1 písm. a) až f) Nařízení.

V případě zpracování osobních údajů pro účel zadávání veřejných zakázek je právní důvod pro zpracování osobních údajů fyzických osob dán v čl. 6 odst. 1 písm. c) Nařízení, neboť jejich zpracování je nezbytné pro splnění právní povinnosti, která se na správce vztahuje, tedy pro řádné zadání veřejné zakázky.<sup>1</sup>

**Povinnost zadavatele ke zpracování osobních údajů v zadávacím řízení tedy plyne přímo ze ZZVZ,** zadavatel je např. povinen požadovat prokázání základní kvalifikace, je oprávněn vymezit požadavky na prokázání technické kvalifikace atd. K tomu, aby zadavatel jako řádný hospodář odpovědně zadal veřejnou zakázku, je potřebné, aby zjišťoval a zpracovával osobní údaje v rozsahu a způsobem předvídaným ZZVZ. **Zadavatel tedy v zadávací dokumentaci nevyžaduje souhlas se zpracováním osobních údajů.**

Obdobný rozsah zpracování osobních údajů jako v zadávacím řízení lze považovat za zákonný i v případě veřejných zakázek malého rozsahu nebo veřejných zakázek zadávaných na základě některé výjimky z povinnosti provést zadávací řízení, neboť i u těchto zakázek je pro jejich řádné zadání nutné zpracovávání osobních údajů v přiměřeném rozsahu.

Podle čl. 5 odst. 1 písm. c) Nařízení mohou být vyžadovány pouze osobní údaje buď v ZZVZ přímo uvedené nebo přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah ve vztahu k účelu, pro který jsou zpracovány. Pokud tedy není dán jiný právní důvod dle čl. 6 odst. 1 písm. a) až f) Nařízení<sup>2</sup> zadavatel

---

<sup>1</sup> Současně budou patrně naplněny i důvody podle písmene e) (zpracování nezbytné pro plnění úkolu ve veřejném zájmu) nebo f) (zpracování nezbytné pro účely oprávněných zájmů správce) čl. 6 odst. 1. GDPR. Jelikož však pro zpracování postačí pouze jeden z důvodů uvedených v § 6 odst. 1 GDPR není zkoumání naplnění dalších důvodů potřebné.

<sup>2</sup> Mezi jiné právní důvody zpracování osobních údajů patří i souhlas subjektu údajů se zpracováním svých osobních údajů pro jiný účel než je zadávání veřejných zakázek. Souhlas subjektu údajů se zpracováním jeho osobních údajů nad rámec nezbytný pro zadání veřejné zakázky však nelze vynucovat a podmiňovat jím účast v zadávacím řízení, neboť takový souhlas by nebyl svobodný ve

nesmí vyžadovat při zadávání veřejné zakázky jiné osobní údaje, nebo je zpracovávat pro jiný účel, než je nezbytné pro řádné zadání veřejné zakázky (srov. též zásadu minimalizace dle čl. 5 Nařízení). Přiměřenost je současně také jednou ze zásad postupu zadavatele uvedenou v § 6 ZZVZ a tudíž nepřiměřeným vyžadováním nebo zpracováváním osobních údajů by zadavatel současně porušoval i zakázkové právo.

ZZVZ vyžaduje mimo jiné zpracování osobních údajů skutečných majitelů vybraného dodavatele. Zadavatel je povinen tyto informace zjišťovat postupem podle § 122 odst. 4 nebo 5 ZZVZ, zaznamenat či uchovat je v dokumentaci o zadávacím řízení a použít je pro posouzení případného střetu zájmů podle § 124 odst. 3 ZZVZ. Pokud zadavatel na základě informací o skutečném majiteli vybraného dodavatele zjistí střet zájmů, je na základě § 217 odst. 2 písm. l) ZZVZ povinen v písemné zprávě uvést a podle § 217 odst. 5 ZZVZ následně uveřejnit soupis osob, u kterých byl zjištěn střet zájmů, a přijatých opatření. ZZVZ však zadavateli nestanoví povinnost a ani oprávnění údaje o skutečném majiteli zveřejňovat v případě, kdy střet zájmů zjištěn není. Zveřejněním údajů o skutečném majiteli by tak zadavatel překročil zákonný rozsah oprávnění k jejich zpracování, resp. k takovému zpracování by musel být dán jiný právní důvod ve smyslu čl. 6 odst. 1 Nařízení.

Samostatná úprava je pak v čl. 10 GDPR věnována zpracování osobních údajů týkajících se rozsudků v trestních věcech a trestných činů, které je dle Nařízení možné provádět pouze pod dozorem orgánu veřejné moci nebo pokud je oprávněné podle práva Unie nebo členského státu poskytujícího vhodné záruky, pokud jde o práva a svobody subjektů údajů. V zadávacím řízení dochází ke zpracování informací z výpisu z evidence Rejstříku trestů, které jsou předkládány k prokázání základní kvalifikace podle § 74 odst. 1 písm. a) ZZVZ, k tomuto zpracování tedy dochází na základě ustanovení ZZVZ, které je transpozičním ustanovením k čl. 57 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU. Oprávnění ke zpracování výpisu z evidence Rejstříku trestů je tak stanoveno jak právem členského státu, tak právem EU a ani zde není potřeba vyžadovat souhlas subjektu údajů se zpracováním.

Práva subjektu údajů se řídí zejména čl. 15, 16, 18 Nařízení, jedná se zejména o právo subjektu údajů na přístup k osobním údajům, právo na opravu a omezení zpracování. V této souvislosti je třeba poznamenat, že na základě § 216 odst. 1 ZZVZ je zadavatel povinen zajistit archivaci dokumentace o zadávacím řízení po dobu 10 let od ukončení zadávacího řízení, nebo od změny závazku, přičemž další postup se řídí právními předpisy o archivnictví, zejména zákonem č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě. **Subjekty údajů po dobu oprávněného uložení nemohou požadovat výmaz osobních údajů**, viz čl. 17 odst. 3 písm. b) Nařízení, svědčí jim však například právo na přístup k osobním údajům.

Zadavatel zpracovávající v zadávacím řízení osobní údaje je z pohledu GDPR považován za správce (viz čl. 4 odst. 7. GDPR) a jeho činnosti se blíže věnuje zejména kapitola IV. GDPR. Oproti předchozí právní úpravě se povinnosti zadavatele/správce ve vztahu k osobním údajům, které v rámci zadávacího řízení zpracovává, zásadně neliší. Zadavatel je povinen zavést vhodná technická a

---

smyslu čl. 4 odst. 11 Nařízení. Souhlas zároveň musí být vyjádřen jako konkrétní, informovaný a jednoznačný projev vůle ke zpracování osobních údajů. Jak však bylo uvedeno výše, pro zadávací řízení není potřebný a zadavatel může (a musí) spoléhat na jiné právní základy.

organizační opatření. Opatřením technické povahy tak může být například používání elektronických nástrojů, které splňují požadavky podle § 213 ZZVZ a vyhlášky č. 260/2016 Sb., o stanovení podrobnějších podmínek týkajících se elektronických nástrojů, elektronických úkonů při zadávání veřejných zakázek a certifikátu shody.

V průběhu zadávacího řízení budou běžně nastávat situace, kdy zadavatel nezíská osobní údaje od subjektu údajů, neboť jsou mu předloženy jiným subjektem (dodavatelem) v rámci jeho nabídky (popř. jiných dokumentech předkládaných dodavatelem zadavateli) a vzniká tak otázka, zda je zadavatel povinen postupovat v souladu s čl. 14 GDPR. Ustanovení čl. 14 odst. 5 písm. b) GDPR vylučuje použití čl. 14 odst. 1 až 4 GDPR (zejména informování subjektu údajů) pokud se ukáže, že poskytování informací není možné nebo by vyžadovalo nepřiměřené úsilí. V situaci, kdy jsou osobní údaje zadavatelům sděleny účastníky zadávacího řízení, nelze považovat za přiměřené, aby zadavatelé automaticky postupovali podle čl. 14 odst. 1 až 4 GDPR a byli tak nuceni kontaktovat všechny fyzické osoby uvedené v nabídkách a dalších předkládaných dokumentech. Jiná však je situace v případech, kdy je účastníkem zadávacího řízení fyzická osoba, vůči které je zadavatel povinen postupovat podle čl. 13 GDPR (zejména je povinen informovat o skutečnostech uvedených v čl. 13 odst. 1 a 2 GDPR). Proto lze doporučit, aby zadavatel připravil jednotnou sadu informací o zpracování osobních údajů, kterou např. zveřejní na profilu zadavatele. Nelze vyloučit ani poskytování těchto informací společně se zadávací dokumentací, či individuálně v průběhu zadávacího řízení jeho účastníkům.

V případě, že se na zpracování osobních údajů podílejí administrátoři veřejných zakázek, kteří jsou k tomu zadavatelem pověřeni na základě § 43 ZZVZ, bude se tak z pohledu GDPR zpravidla jednat o zpracovatele dle čl. 28 Nařízení. Zadavatel je v takovém případě povinen uzavřít se zpracovatelem smlouvu (respektive začlenit odpovídající ustanovení do smlouvy uzavřené podle § 43 ZZVZ), ve které je stanoven předmět a doba trvání zpracování, povaha a účel zpracování, typ osobních údajů a kategorie subjektů údajů, povinnosti a práva správce (bližší podrobnosti k obsahu smlouvy jsou stanoveny v čl. 28 odst. 3 GDPR).

Pokud zadavatel pro posouzení podmínek účasti nebo hodnocení nabídek využívá externí odborníky – fyzické osoby (a to jak v případě zpracování posudků těmito osobami, či jejich účasti v komisích), není uzavírání smluv ve smyslu čl. 28 odst. 3 GDPR nutné, neboť externí odborníci nebudou považováni za zpracovatele (viz čl. 4 bod 8 GDPR), ale bude se jednat o zpracování osobních údajů na pokyn správce jinou osobou zapojenou do zpracování ve smyslu čl. 29 GDPR.

Smlouva podle čl. 28 odst. 3 GDPR nebude uzavírána ani v případě předkládání dokumentace o veřejné zakázce pro účely kontroly či přezkumu prováděného k tomu oprávněnými orgány (ÚOHS, soudy, orgány provádějící kontrolu splnění podmínek dotace). Tyto orgány nemají postavení zpracovatele (nezpracovávají osobní údaje pro zadavatele a podle jeho pokynů), ale jsou samy správci osobních údajů (viz čl. 4 bod 7 GDPR) a jako takoví při své činnosti samostatně odpovídají za dodržení pravidel GDPR.

*Text tohoto stanoviska byl konzultován s Úřadem pro ochranu osobních údajů*

(uveřejněno dne 12. června 2018)