

Gordana Muraja, magistra prava, odvjetnik

Obrada podataka iz radnog odnosa

U odnosu između poslodavca i radnika tri su različita razdoblja: prije zaključivanja ugovora o radu, nakon zaključivanja ugovora o radu i nakon njegova prestanka. U svakom od ovih razdoblja poslodavac je u obvezi brinuti se o zaštiti osobnih podataka no njegove se obveze u nekoj mjeri razlikuju primjereno razlici u odnosu između njega i radnika.

Pravni izvori i hijerarhija propisa

Obveza zaštite osobnih podataka radnika utvrđena je u hrvatskom zakonodavstvu još Zakonom o radu objavljenim u Narodnim novinama broj 38 iz 1995. koji je člankom 22. uređivao zaštitu privatnosti radnika i to odredbom koja se zadržala u radnom zakonodavstvu u neizmijenjenom tekstu od svog prvog pojavljivanja do danas, te su poslodavci obvezu zaštite privatnosti radnika imali i prije početka primjene Opće uredbe o zaštiti podataka¹ (dalje Opća uredba ili Uredba). Donošenje i primjena Opće uredbe, a osobito visina zapriječenih kazna, povećalo je vidljivost odgovornosti za zaštitu osobnih podataka.

Opća uredba ima značaj općeg propisa obaveznog na cijelom teritoriju Europske unije, a u odnosu prema njoj Zakon o radu² je poseban propis. Iz načela da posebni propis stavlja van snage odredbe općeg i odnosa ova dva propisa slijedi: Zakon o radu (dalje ZOR) primjenjuje se u svim situacijama u kojima je uredio pojedina pitanja, a Uredba se primjenjuje na ona pitanja koja njime nisu posebno uređena.

Zakonitost obrade

Zakonitost obrade osnovni je zahtjev koji Opća uredba postavlja. To znači da obrada podataka mora biti zasnovana na jednom od šest pravnih temelja iz članka 6., odnosno da je obrada zakonita samo ako i u onoj mjeri u kojoj je ispunjeno jedno od sljedećeg:

(a) ispitanik je dao privolu za obradu u jednu ili više posebnih svrha;

¹ CELEX: 32016R0679; SL L 119, 4.5.2016.

² Narodne novine, broj 93/2014. i 127/2017.

- (b) obrada je nužna za izvršavanje ugovora u kojem je ispitanik stranka ili kako bi se poduzele radnje na zahtjev ispitanika prije sklapanja ugovora
- (c) obrada je nužna radi poštovanja pravnih obveza voditelja obrade;
- (d) obrada je nužna kako bi se zaštitili ključni interesi ispitanika ili druge fizičke osobe;
- (e) obrada je nužna za izvršavanje zadaće od javnog interesa ili pri izvršavanju službene ovlasti voditelja obrade;
- (f) obrada je nužna za potrebe legitimnih interesa voditelja obrade ili treće strane, osim kada su od tih interesa jači interesi ili temeljna prava i slobode ispitanika koji zahtijevaju zaštitu osobnih podataka, osobito ako je ispitanik dijete.

Obrada podataka radnika

Nakon sklapanja ugovora o radu poslodavac osobne podatke radnika obrađuje na dva pravna temelja.

Na temelju zakona

Pravni temelj za obradu podataka iz radnog odnosa u prvom je redu zakon, i to ne samo ZOR nego i cijeli niz drugih propisa koji izravno ili neizravno uređuju obveze poslodavca prema radniku. Zakon o radu, glavni propis radnog zakonodavstva, zaštitu privatnosti radnika i njegovih osobnih podataka uredio je člancima 25. i 29. Članak 25. poslodavcu zabranjuje da od radnika traži podatke koji nisu u neposrednoj vezi s radnim odnosom te izričito utvrđuje da se na ta nedopuštena pitanja ne mora odgovoriti.³ Članak 29. u stavku 1. utvrđuje da se osobni podatci radnika smiju prikupljati, obrađivati, koristiti i dostavljati trećim osobama samo ako je to određeno ZOR-om ili drugim zakonom ili ako je potrebno radi ostvarivanja prava i obveza iz radnog odnosa, odnosno u vezi s radnim odnosom.

Radnika s kojim je zaključio ugovor o radu poslodavac ima obvezu zdravstveno osigurati temeljem Zakona o obaveznom zdravstvenom osiguranju, temeljem Zakona o obaveznom mirovinskom osiguranju radnik ima obvezu mirovinski se osigurati, a poslodavac ima obvezu provesti potrebne prijave. Radnik na primitak od nesamostalnog rada - plaću - ima obvezu plaćati porez na dohodak temeljem poreznih propisa, a obveza je poslodavca kod isplate plaće obračunati i platiti porez na dohodak.

³ Koliko se ta zabrana u praksi realno poštuje teško je procijeniti jer je radnik uvijek u lošijem položaju budući da tvrdnju da mu je postavljeno nedopušteno pitanje u prvom redu treba dokazati, a to nije jednostavno u situaciji u kojoj je radnik sam pred nekolicinom zaposlenika potencijalnog budućeg poslodavca.

Ima i drugih područja koja su uređena zakonom i iz kojih za poslodavca slijede obveze i za obradu podataka. Primjerice Zakon o zaštiti na radu⁴ obvezuje a poslodavca na zaštitu zdravlja radnika pa poslodavac, da bi ispunio svoje obveze, mora obrađivati zdravstvene podatke radnika.

Svim je navedenim primjerima zajedničko da ispunjavaju uvjet iz članka 6. stavka 1. točke c) Opće uredbe odnosno da su obveze poslodavca i radnika uređene zakonom.

Na temelju ugovora

Radno zakonodavstvo uređuje samo temeljna prava iz radnog odnosa, a na ugovorni odnos između radnika i poslodavca primjenjuju se opći propisi obveznog prava, kako to propisuje članak 8. stavak 4. samog ZOR-a. Zaštita osobnih podataka očito se proteže i na onaj dio ugovornog odnosa koji ZOR ne uređuje, a to slijedi iz dijela članka 29. koji utvrđuje da se osobni podatci smiju obrađivati *ako je to potrebno radi ostvarivanja prava i obveza iz radnog odnosa, odnosno u vezi s radnim odnosom*.

Radnik određena temeljna prava, primjerice pravo na plaću za obavljeni rad, pravo na rad na siguran način, pravo da ne bude diskriminiran, pravo na zaštitu dostojanstva, pravo na godišnji odmor, zapravo na sva ona prava koja su ZOR-om ili drugim zakonom izričito spomenuta, ostvaruje temeljem zakona.

No postoji i dio prava koja radnik stječe zato što ih je s poslodavcem ugovorio. Dobar primjer je pravo na naknadu troška i isplatu dnevnice za službeni put. Radi se o neoporezivoj naknadi pa su porezno priznati neoporezivi iznosi i uvjeti za isplatu detaljno uređeni poreznim propisima. Međutim, naknada troška i isplata dnevnice za vrijeme provedeno na službenom putu nije radniku zajamčena radnim zakonodavstvom, baš kao ni isplata prigodne nagrade (božićnice i regresa). Nijednu od ovih naknada poslodavac bez obračuna poreza ne može isplatiti nikome drugome nego radniku s kojim ih je ugovorio. Zato je svim ovim primjerima zajedničko da se obrada osobnih podataka provodi na temelju zaključenog ugovora, odnosno da je pravna podloga obrade članak 6. stavak 1. točka b) Opće uredbe.

Pri tome je svejedno je li pravo radnika ugovoreno kolektivnim ugovorom ili utvrđeno pravilnika o radu, pa i ako je donesen opći akt temelj za obradu je i dalje ugovor o radu zato što se njime ugovara i primjena ovih općih akata.

U praksi se javljaju slučajevi u kojima pojedino pravo s radnikom nije ugovoreno ali ga poslodavac svojom odlukom radniku ipak priznaje. Oprezni i odgovorni poslodavci ponekad ne žele ugovoriti ona prava za koja nisu sigurni da će ih moći isplatiti no onda se pokaže da dobri

⁴ Narodne novine, broj 71/14., 118/14., 154/14., 94/18. i 96/18.

radni rezultati omogućuju priznavanje i isplatu pojedinih prava. Primjerice, regres nije temeljno pravo koje jamči ZOR, a u mnogim slučajevima nije posebno ugovoreno. No i bez obzira što nije ugovoreno za isplatu regresa i za druga prava koja slijede iz radnog odnosa i mogu se vezati uz zaključeni ugovor o radu pravni temelj obrade će biti ispunjavanje ugovornih obveza. Da se podsjetimo: članak 29. ZOR propisuje da se osobni podatci radnika smiju obrađivati *u vezi s radnim odnosom*. Isplata regresa sasvim je sigurno u vezi s radnim odnosom zato što poslodavac ne može regres isplatiti osobi kojoj nije poslodavac jer porezno zakonodavstvo određuje da je isplata prigodne nagrade neoporeziva samo u situaciji u kojoj je poslodavac isplaćuje svome radniku.

Ipak, kako radnik i poslodavac imaju slobodu urediti svoj odnos, u svakom konkretnom slučaju treba procijeniti o kakvom se ostvarivanju prava radi pa se u skladu s time prilagoditi. Primjerice, šalje li poslodavac radnika na službeni put izvan granica Europske unije, tu već poslodavac ima posebne obveze za zaštitu podataka jer hotel ili zrakoplovni prijevoznik ne moraju nužno biti obveznici primjene Opće uredbe. Ako ta situacija nije uređena općim aktima svakako treba obratiti posebnu pozornost pa od radnika ishoditi izričitu privolu da se njegovi osobni podatci podijele s agencijom koja cijeli put organizira i/ili sa zrakoplovnim prijevoznikom, odnosno hotelom koji nije u obvezi primjene Opće uredbe. Osim pribavljanja suglasnosti i poslodavac treba zatražiti jamstva da će se osobni podatci radnika štititi, nije cilj dobivanjem suglasnosti smanjiti odgovornost nego povećati razinu zaštite podataka.

Obrada podataka kandidata prije zaključenja ugovora o radu

Osoba koja se prijavila na oglas kojem je krajnji cilj zaključivanje ugovora o radu, s poslodavcem još nije u ugovornom odnosu. Zbog toga se postavlja pitanje kakve obveze poslodavac prema njoj ima, a osobito treba li poslodavac ishoditi privolu za obradu osobnih podataka. Iz iskustava u praksi slijedi da se, općenito govoreći, od kandidata u zadnje vrijeme traži da potpišu privolu za obradu osobnih podataka u svrhu provedbe kandidacijskog postupka. Zahtjev za izričitu privolu moguće je razumjeti s obzirom na načelne odredbe Opće uredbe i veliku pravnu nesigurnost koju upravo njene načelne odredbe donose, a osobito s obzirom na to da poslodavac mora moći dokazati da je sve učinio u skladu s Uredbom. No iz teksta Uredbe jasno slijedi da takva izričita suglasnost nije potrebna.

Na temelju zakona

Naime, članak 6. u stavku 1. točka b) utvrđuje da je obrada zakonita "ako je nužna za izvršavanje ugovora u kojem je ispitanik stranka ili kako bi se poduzele radnje na zahtjev ispitanika prije sklapanja ugovora". Upravo ovaj podvučeni dio je važno staviti u kontekst kandidacijskog postupka, a primjenjuje se i na druge slučajeve ugovaranja.

Poslodavac je objavio oglas za zapošljavanje, a prijavom na oglas kandidat zapravo traži od poslodavca da njegovu prijavu razmotri s krajnjim ciljem da s poslodavcem zaključi ugovor o radu. U opisanom primjeru je potpuno jasno da se radnje provode *na zahtjev ispitanika prije sklapanja ugovora*. Stoga se privola kandidata koji su se javili na oglas za posao pokazuje suvišnom.

I radno zakonodavstvo uređuje jedan dio odnosa i obveza poslodavca prema kandidatima. Već spomenuti članak 25. ZOR zabranjuje poslodavcu da prilikom postupka odabira kandidata za radno mjesto (razgovor, testiranje, anketiranje i slično) od kandidata traži podatke koji nisu u neposrednoj vezi s radnim odnosom.

U javnim i državnim službama jedan dio uvjeta pod kojim se provodi postupak odabira i uvjeta koje radnik mora ispunjavati uređeni su propisima i kolektivnim ugovorima, kao i u jednom dijelu gospodarstva. Ako zakoni i opći akti sadrže i opis postupka oglašavanja slobodnih radnih mjesta oni su pravni temelj za obradu podataka i kod odabira kandidata. Poslodavac ima i sve obveze iz ZOR-a, a u nekim slučajevima i posebnih propisa koji se na taj odnos primjenjuju. Osim spomenute zabrane traženja podataka koji nisu u neposrednoj vezi s radnim odnosom tu je svakako i obveza zaštite kandidata od diskriminacije, uključujući kriterije za odabir i uvjete pri zapošljavanju, kako propisuje i članak 7. st. 4. ZOR.

Obrada podataka nakon prestanka ugovora o radu

Pohrana je izričito spomenuta kao obrada podataka u članku 4. stavak 1. točka 2. Opće uredbe pa se smatra da poslodavac i dalje obrađuje podatke nekadašnjih radnika, iako mu nakon prestanka ugovora o radu preostaje još jedino pohrana i čuvanje osobnih podataka radnika na sigurnom mjestu.

U stavku 5. članka 29. ZOR-a utvrđuje obvezu brisanja ili uklanjanja osobnih podataka za čije čuvanje više ne postoje pravni ili stvarni razlozi. Nakon prestanka ugovora o radu poslodavac temeljem zakona ima obvezu pojedine dokumente čuvati propisani broj godina. Pojedini dokumenti s osobnim podacima radnika, kao što je, primjerice, osnovna evidencija zaposlenika,

isplatne liste i drugi dokumenti posebno naglašeni u pojedinim propisima čuvaju se trajno, kako bi se osigurala arhiva u kojoj će, u slučaju potrebe, državne službe ili radnik pronaći dokumente potrebne za ostvarivanje pojedinih prava, u praksi često mirovine.

U ovom je dijelu glavni izvor informacija Zakon o arhivskom gradivu i arhivima⁵ donesen u srpnju 2018. godine. Od donošenja Zakona još nije istekao rok od godinu dana u kojem nadležni ministar treba donijeti provedbene propise pa je još uvijek u primjeni Pravilnik o vrednovanju te postupku odabiranja i izlučivanja arhivskog gradiva⁶ donesen na temelju starijeg zakona. Na temelju članka 9. tog Pravilnika Hrvatsko arhivsko vijeće na prijedlog Hrvatskog državnog arhiva donijelo je Opći popis gradiva⁷ s rokovima čuvanja koji je pomagalo stvarateljima javnog arhivskog i registraturnog gradiva i ostalim kategoriziranim stvarateljima pri izradi vlastitog popisa gradiva s rokovima čuvanja.

Svaki se poslodavac kod određivanja rokova čuvanja može poslužiti pravilima arhivskog poslovanja da bi razlučio koje dokumente i koliko dugo treba čuvati. Bilo bi dobro takav popis utvrditi u obliku odluke nadležnog tijela ili općeg akta pa ga i objaviti jer on svakom radniku daje informaciju o tome koliko će dugo poslodavac čuvati njegove osobne podatke.

Kad prođu zadani rokovi pojedina građa se izlučuje, a onda i uništava. Time po Uredbi prestaju sve obveze poslodavca u odnosu na obradu osobnih podataka koji se u građi nalaze.

Pitanje koje se tu javlja ima vrlo ljudsku dimenziju i testira primjenu same Uredbe. Ako se Uredba doslovno čita, kad radnik ili radnica jednom ode u mirovinu postaje upitna svaka komunikacija s njima. Oni su izašli iz svijeta rada pa poslodavac nema više razloga za komunikaciju radi ostvarivanja prava i obveza iz radnog odnosa. Znači li to da će poslodavac prekršiti Opću uredbu ako umirovljenika poziva na domjenak povodom blagdana ili proslave obljetnice ili neke druge prigode? Znači li to da poslodavac treba od radnika umirovljenika zatražiti privolu za obradu njegovih osobnih podataka, a osobito za koje svrhe? Obrada podataka radnika ima pravni temelj po ZOR-u i ako je *u vezi s radnim odnosom*. U ovom slučaju nekadašnji radnik, primjerice pozvan na domjenak, takav je poziv dobio zato što je nekadašnji radnik. S jedne se strane može reći da je takav poziv u vezi s radnim odnosom koji je prije postojao. No s druge strane se može reći da takav poziv nije u vezi s radnim odnosom jer radni odnos više ne postoji. Ovaj primjer dosta dobro ilustrira pravnu nesigurnost koju je Opća uredba donijela: stajalište o tome radi li se o nedozvoljenoj obradi podataka tek treba definirati praksa nadležnih tijela i sudska praksa.

⁵ Narodne novine, br. 61/18.

⁶ Narodne novine, br. 90/02.

⁷ koji možete pronaći na mrežnim stranicama Hrvatskog državnog arhiva <http://www.arhiv.hr/Informacije-za-stvaratelje/Obveze-stvaratelja/Odabiranje-i-izlučivanje> (adresa zaista sadrži slovo č)

Obveza poslodavca da utvrdi opseg prikupljanja podataka

Stavak 2. članka 29. ZOR-a uređuje obvezu poslodavca da pravilnikom o radu odredi koje će podatke prikupljati, obrađivati, koristiti ili dostavljati trećim osobama radi ostvarivanja prava i obveza iz radnog odnosa.

Podatci koje radnik poslodavcu mora staviti na raspolaganje da bi uopće zaključio ugovor o radu u najvećoj mjeri uvjetuju važeći propisi. Na prvi je pogled malo tema iz odnosa radnika i poslodavca koje nisu uređene propisom pa se čini suvišnim poslodavcu nametnuti obvezu određivanja osobnih podataka koje će obrađivati. To tim više što i kod izvršenja ugovornih obveza prema radniku poslodavac uglavnom koristi iste osobne podatke koje mu je radnik radi zaključivanja ugovora o radu već morao dati. Stoga se ova odredba čini suvišnom jer navodi poslodavca na nabrojanje svih propisa koji ga obavezuju na prikupljanje osobnih podataka. S druge strane, izrada takvog propisa svakako jeste u duhu Uredbe koja na mnogim mjestima od voditelja obrade traži sagledavanje situacije i mogućnost da nadzornom tijelu predoči svoje razloge za pojedine postupka kod obrade podataka.

Punomoć za obradu osobnih podataka i čuvanje povjerljivosti

Stavak 3. članka 29. ZOR-a utvrđuje obvezu poslodavca za koju se, na temelju iskustava iz prakse, može reći da je ni danas mnogi ne shvaćaju ozbiljno: osobne podatke smije prikupljati, obrađivati, koristiti i dostavljati trećim osobama samo poslodavac ili osoba koju za to posebno opunomoći poslodavac. Iz ove odredbe slijedi obveza poslodavca - odnosno osobe ovlaštene za zastupanje poslodavca - da osobe koje se bave obradom osobnih podataka posebno opunomoći za obradu podataka. Posebnu punomoć treba izdati svakoj osobi koja u svom poslu na bilo koji način dolazi u doticaj s osobnim podacima, primjerice osobama koje izrađuju obračun plaće, osobama koje vode kadrovske evidencije, osobama koje su zadužene za vođenje evidencije prisutnosti na radu. Ovdje također treba uočiti da obvezu opunomoćivanja za obradu podataka imaju svi poslodavci, bez obzira na veličinu.

Osobe koje u obavljanju svojih poslova saznaju osobne podatke radnika u skladu s člankom 29. st. 7. ZOR te podatke trajno mora čuvati kao povjerljive.

Imenovanje osobe za nadzor

Obvezu imenovanja osobe koja je uz poslodavca ovlaštena nadzirati prikupljaju li se, obrađuju, koriste i dostavljaju trećim osobama osobni podatci u skladu sa zakonom imaju samo poslodavci koji zapošljavaju više od 20 radnika, odnosno poslodavci koji su temeljem članka 26. ZOR-a obvezni donijeti pravilnik o radu.

Primjenjive odredbe Opće uredbe za zaštitu podataka

Članak 9. stavak 1. Uredbe zabranjuje obradu posebnih kategorija⁸ osobnih podataka no stavak 2. točka b) članka 9. utvrđuje da se zabrana ne primjenjuje ako je obrada *nužna za potrebe izvršavanja obveza i ostvarivanja posebnih prava voditelja obrade ili ispitanika u području radnog prava i prava o socijalnoj sigurnosti te socijalnoj zaštiti u mjeri u kojoj je to odobreno u okviru prava Unije ili prava države članice ili kolektivnog ugovora u skladu s pravom države članice koje propisuje odgovarajuće zaštitne mjere za temeljna prava i interese ispitanika*. Ova odredba poslodavcu daje mogućnost obrade podataka, primjerice o zdravlju ili članstvu u sindikatu, jer u mnogim situacijama poslodavac ne može ispuniti svoje obveze prema radniku ako te podatke nema. Obrada posebnih kategorija podataka mora biti zasnovana na zakonodavstvu, bilo da je zakonodavstvo izravno uređuje, bilo da otvara mogućnost ugovaranja obrade posebnih kategorija podataka.

Na poslodavce se primjenjuju i odredbe o osiguravanju sigurnosti obrade podataka prema članku 32. Uredbe, također i obveze o izvješćivanju nadzornog tijela i samih radnika u slučaju povrede osobnih podataka, u skladu s člankom 33. Uredbe.

Zaključak

Iako sama Opća uredba zapravo samo dopunjava obveze koje su hrvatski poslodavci imali i prije te poslodavcima ne nameće korjenito drugačije obveze, situacija se ipak promijenila početkom njene primjene. Najveća je razlika u tome što je za povredu obveza koje mu je

⁸ rasno ili etničko podrijetlo, politička mišljenja, vjerska ili filozofska uvjerenja ili članstvo u sindikatu te obrada genetskih podataka, biometrijskih podataka u svrhu jedinstvene identifikacije pojedinca, podataka koji se odnose na zdravlje ili podataka o spolnom životu ili seksualnoj orijentaciji pojedinca.

nametnuo Zakon o radu poslodavac mogao odgovarati za teži prekršaj, za koji je zapriječena novčana kazna od 31.000,00 do 60.000,00 kuna za poslodavca pravnu osobu, odnosno od 4.000,00 do 6.000,00 kuna za poslodavca fizičku osobu i za odgovornu osobu pravne osobe. Danas su te kazne i dalje na snazi ali poslodavcu može biti izrečena i kazna koju propisuje Opća uredba, a koja je 10.000.000 EUR, ili u slučaju poduzetnika do 4% ukupnog godišnjeg prometa, što je velika razlika u odnosu na kazne zapriječene ZOR-om. Zavisno od štete koja je radniku nastala on od poslodavca može zatražiti i naknadu štete.

Copyright © Gordana Muraja 2019.