

Pre-Employment Screening aneb prověřování uchazečů o zaměstnání v kontextu českého práva

Soukromí a osobní informace jsou v dnešní době mimořádně střeženým artiklem, který je chráněn jak na národní, tak na unijní úrovni, a nejinak je tomu i u uchazečů o zaměstnání při pracovních pohovorech a nástupu do zaměstnání. Zaměstnavatelé mnohdy chtějí vědět o svých potenciálních zaměstnancích téměř vše, a to i informace, které pro ně nemusí být vůbec relevantní (např. podrobné informace o finančních poměrech zaměstnance) či by mohly být považovány spíše za bulvární (např. aktivity jedince, které jsou zveřejněny na jeho soukromých profilech na sociálních sítích a ze kterých by bylo možné odvodit i další informace, např. rodinné poměry, záliby, kontakty se třetími osobami či i sexuální orientace nově nastupujícího zaměstnance). Na druhou stranu je nutné si uvědomit, že zaměstnavatelé mají na sdělení určitých informací zcela oprávněné nároky, bez kterých by mohli být poškozeni oni samotní. Jak je tomu tedy v kontextu českého práva?



JUDr. Thomas Britz, Ass. jur.,
působí jako advokát v trvalé
spolupráci s Rödl & Partner,
advokáti, s. r. o.



Mgr. Lenka Hanková,
působí jako advokátka v trvalé
spolupráci s Rödl & Partner,
advokáti, s. r. o.

Nikterak překvapivě má každý zaměstnavatel zájem na získání a případně i prověření celé řady informací, včetně osobních údajů týkajících se uchazečů o zaměstnání, aby mohl na základě celistvých informací dospět k rozhodnutí o výběru nejvhodnějšího kandidáta. Čím kvalifikovanější pozici obsazuje, tím stoupá i objem požadovaných informací. Nejčastěji se jedná o informace týkající se vzdělání, dosavadní praxe/zaměstnání, jazykové vybavenosti či dalších dovedností (např. řízení vozidel, ovládání strojů/software apod.).

Mohou však zaměstnavatelé chtít po uchazeči např. i informace o bezúhonnosti, o účasti uchazeče ve společnos-

tech, o záznamech v ekonomických databázích (např. v registrech dlužníků) či v sankčních seznamech, informace o insolvenčních, exekucích či o tom, jak se prezentuje uchazeč v online a mediálním prostředí?

Mohou si uchazečem poskytnuté informace zaměstnavatelé prověřovat, či si je dokonce obstarat i sami či prostřednictvím specializovaných agentur? Má zároveň zaměstnavatel nějakou možnost se bránit, jestliže po uzavření pracovní smlouvy zjistí, že údaje od uchazeče nebyly pravdivé?

Prověřování z pohledu české právní úpravy

Pre-Employment Screening (pre-screening) se dá zjednodušeně popsat jako ověřování pravdivosti a úplnosti poskytnutých údajů o uchazeči o určitou pracovní pozici, případně jejich doplnění z jiných zdrojů. V České republice není institut pre-screeningu upraven, a je tedy nezbytné dovozovat jeho limity z jednotlivých právních norem.

Zákoník práce

Zákoník práce¹ umožňuje zaměstnavateli v souvislosti s jednáním před vznikem pracovního poměru požadovat od uchazeče či třetích osob pouze takové údaje o uchazeči, které bezprostředně souvisejí s uzavřením pracovní smlouvy.² Rozsah takových údajů a informací tedy bude vždy záviset na individuálním posouzení atributů příslušného druhu a povahy práce, kdy na její výkon mohou případně právní předpisy klást ještě speciální požadavky. Vždy se musí však zaměstnavatel vyvarovat diskriminace a zajistit rovné zacházení se všemi uchazeči o danou pozici.

Výše zmíněné ustanovení poskytuje velmi obecný rámec, jaké informace zaměstnavatel může od uchazeče požado-

¹ Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále „zák. práce“).

² § 30 odst. 2 zák. práce.

vat nebo které může zpracovávat. Zákoník práce nicméně v ust. § 316 odst. 4 stanovuje také demonstrativní výčet informací, které **nelze** požadovat od svého **zaměstnance, a to ani prostřednictvím třetích osob**. Tyto limity lze přitom pomocí metody logického výkladu aplikovat i na případy pre-screeningu, tedy na uchazeče o zaměstnání. Jedná se zejména o informace o těhotenství, rodinných a majetkových poměrech, původu, sexuální orientaci, členství v odborové organizaci, členství v politických stranách nebo hnutích, příslušnosti k církvi nebo náboženské společnosti, trestněprávní bezúhonnosti. **Výjimečně lze přitom vyžadovat informace o těhotenství, rodinných a majetkových poměrech a trestněprávní bezúhonnosti, pouze stanoví-li tak zvláštní právní předpis nebo vyžaduje-li to věcný důvod spočívající v povaze práce** (např. práce zakázaná těhotným ženám, práce, kdy jsou zaměstnanci svěřeny velké majetkové hodnoty).

Zákoník práce přitom stanovuje, aby požadavek na takovou informaci vůči zaměstnanci, resp. uchazeči, byl **přiměřený**.

Zde je nezbytné zdůraznit, že se zaměstnavatel může snadno dostat za zákonem přípustnou hranici např. v případě, kdy sám či prostřednictvím třetích osob využije informaci zveřejněných na sociálních sítích či v mediálním obsahu. Není zde rozhodující, zda se jedná o „dobrovolně“ zveřejněnou informaci, např. viditelný profil na sociálních sítích, ale spíše o skutečnost, zda profil souvisí či nesusouvisí s profesními aktivitami uchazeče (např. čerpání informací ze soukromého života uchazeče uveřejněných na Facebooku by bylo považováno za velmi problematické, naopak použití informace zveřejněné na profilu uchazeče na LinkedIn jakožto profesní sociální síti a související s pracovním poměrem by bylo dle názoru autorů potenciálně možné). Ani výslovně udělený souhlas uchazeče by zde neposkytoval dostatečný právní důvod, který by zaměstnavatele opravňoval ke zpracování informací tohoto typu.³

Podobně by uvedené platilo i pro zjišťování trestní bezúhonnosti, jejíž doložení je v praxi požadováno takřka paušálně většinou zaměstnavatelů (a bohužel ne vždy zcela správně), anebo zjišťování majetkových poměrů u uchazeče (např. insolvence, exekuce, záznamy v registrech dlužníků apod.). Ale i zde musí být dán věcný důvod spočívající v povaze práce a rozsah takových informací přiměřený.

Z uvedených ustanovení zákoníku práce zároveň vyplývá, že zaměstnavatel může požadovat/získávat informaci i od **třetích osob**, tedy i např. různých pracovních agentur, consultingových společností poskytujících služby v oblasti nábory, bývalých zaměstnavatelů poskytujících reference na práci uchazeče nebo i specializovaných pre-screeningových společností. Je však zřejmé, že shora uvedené **právní limity je povinen dodržovat nejen zaměstnavatel, ale i tyto třetí osoby**.

Zákon o zaměstnanosti

Kromě demonstrativního výčtu zakázaných informací v zákoníku práce najdeme seznam zakázaných informací také v zákoně o zaměstnanosti.⁴ Podle tohoto seznamu je za-

kázáno požadovat od uchazečů informace týkající se národnosti, rasového nebo etnického původu, politických postojů, členství v odborových organizacích, náboženství, filozofického přesvědčení, sexuální orientace, není-li jejich vyžadování v souladu se zvláštním právním předpisem (tedy zejména stanoví-li tak antidiskriminační zákon⁵). Dále nelze požadovat informace, které odporují dobrým mravům, a osobní údaje, které neslouží k plnění povinnosti zaměstnavatele stanovených zvláštním právním předpisem.

Zaměstnavatel je navíc povinen prokázat potřebnost požadovaného údaje, pokud o to uchazeč o zaměstnání požádá. Častým přešlapem zaměstnavatelů při pre-screeningu je požadování fotografie uchazeče. Ve většině případů však neexistuje legitimní důvod, který by zaměstnavateli možnost požadovat tento osobní údaj poskytoval.

Pre-screening z pohledu základních zásad GDPR pro zpracování osobních údajů

Od roku 2018 jsou státy Evropské unie (a Island, Norsko a Lichtenštejnsko) povinny řídit se při zpracování osobních údajů nařízením GDPR.⁶ Vzhledem k tomu, že se jedná o právní akt, který přímo dopadá na všechny uvedené státy, je oblast zpracování osobních údajů plně harmonizovaná, a neexistují tedy významnější odchylky v jednotlivých státech.

Informace a údaje poskytované uchazečem či jinak zjišťované zaměstnavatelem v průběhu výběrového řízení jsou bezpochyby osobními údaji uchazeče jako subjektu údajů. Základním účelem jejich zpracování je provedení výběrového řízení.

Základní zásadou pro zpracování osobních údajů je **zákonnost zpracování**, tedy zpracování na základě platného právního titulu. Často se v praxi stává, že si zaměstnavatel vyžádá souhlas uchazeče se zpracováním osobních údajů ke zpracování jeho osobních údajů v rámci výběrového řízení. Tento postup však není zcela správný, neboť ve skutečnosti zaměstnavatel může zpracovávat údaje na základě jiného titulu, kterým je provedení opatření přijatých před uzavřením smlouvy,⁷ případně právní povinnost,⁸ tedy aniž by mu musel být souhlas uchazeče udělen.

V praxi je běžně akceptován souhlas uchazečů s uchováváním osobních údajů souvisejících s výběrovým řízením (např. údajů obsažených v životopise uchazeče) **i po jeho skončení pro účely možné účasti v budoucích výběrových řízeních na obdobné pozice u zaměstnavatele**. Jestliže se zaměstnavatel rozhodne uchazeče o souhlas požádat, měl by souhlas

3 Pracovní skupina podle čl. 29: Stanovisko 2/2017 ke zpracování osobních údajů na pracovišti [online], str. 11. Dostupné z: https://www.uoou.cz/assets/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=30203.

4 § 12 odst. 2 zák. č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti.

5 Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon).

6 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) (GDPR).

7 Čl. 6 odst. 1 písm. b) GDPR.

8 Čl. 6 odst. 1 písm. c) GDPR.

splňovat požadavky plynoucí z GDPR, aby jej zaměstnavatel mohl plnohodnotně použít jako právní titul. Takový souhlas musí být svobodný, konkrétní, informovaný a jednoznačný,⁹ poskytnutý za stanoveným účelem. Uchazeč by měl mít možnost souhlas kdykoli odvolat, a tím zakázat další zpracování osobních údajů.

Jenže lze použít souhlas uchazeče jako právní titul ke zpracování údajů, které jdou nad rámec zákonných limitů zákoníku práce, potažmo zákona o zaměstnanosti? Např. když by si zaměstnavatel chtěl prověřit zaměstnance mnohem důkladněji, než je u takové pozice ospravedlnitelné? **Souhlas uchazeče ke shromáždění takových údajů, které by šly nad rámec zákonných limitů popsaných shora v bodu I. a jejich prověření v rámci pre-screeningu, vidíme jako velmi problematický, neboť by nebyla splněna podmínka zákonnosti zpracování.** A odchýlení se od zákonných ustanovení zákoníku práce/zákona o zaměstnanosti pro jejich kogentnost a s ní spojenou ochrannou funkci není možné v těchto případech ani dohodou, resp. ani na základě souhlasu uchazeče/zaměstnance.

Dále údaje musí být zpracovány přesně a musí být přiměřené, relevantní a omezené na **nezbytný rozsah ve vztahu k účelu (zásada minimalizace osobních údajů)**. Pokud by pro posouzení vhodnosti uchazeče na danou pracovní pozici údaje nebyly skutečně nezbytné, nesmí je zaměstnavatel zpracovávat vůbec. Z této zásady lze dovodit, jak již bylo zmíněno, že ani výslovný souhlas uchazeče se zpracováním údajů, např. zveřejněných na internetovém profilu, který neslouží pro obchodní účely, nebo údajů o majetkových poměrech či trestní bezúhonnosti (pokud zde není důvod spočívající v povaze práce), nemůže být platným titulem pro zpracování takových osobních údajů zaměstnavatelem.

Otázkou je také svoboda takového souhlasu, tj. zda by bylo skutečně s takovým uchazečem provedeno výběrové řízení, potažmo uzavřena pracovní smlouva, pokud by souhlas neudělil. Uchazeč je ve většině případů vzhledem k nerovnováze sil v podřízeném postavení vůči zaměstnavateli a může se cítit nucen k takovému souhlasu. Takový souhlas by postrádal obligatorní atribut svobodného udělení.

Další z hlavních zásad vyjádřených v GDPR je také **zásada korektnosti a transparentnosti**. Zaměstnavatel tak musí uchazeči písemně poskytnout celou řadu věcně správných informací týkajících se zpracování jeho osobních údajů,

např. kdo zpracovává údaje včetně kontaktu, účel zpracování, úmysl předat informace třetí osobě či do třetí země, právo uchazeče odvolat souhlas se zpracováním nebo podat stížnost k ÚOOÚ,¹⁰ doba, na jakou se informace zpracovávají, a další.¹¹ To se samozřejmě týká i údajů uchazeče o zaměstnání, přičemž je zřejmé, že by měl být informován i o tom, že poskytnuté údaje jsou prověřovány, případně že jsou doplňovány z jiných zdrojů.

V rámci tohoto pojednání zmiňme ještě **zásadu omezení uložení údajů**. Údaje nesmí být uloženy déle než po dobu nezbytnou pro dané účely. Z toho zaměstnavateli vyplývá povinnost smazat získané osobní údaje od takového uchazeče, o kterém bylo rozhodnuto, že nebude přijat do zaměstnání nebo který sám odmítl nabídku zaměstnání,¹² a to, jakmile je taková skutečnost zřejmá.

Ze shora uvedeného vyplývá, že **může být pro zaměstnavatele náročné posoudit, zda vůbec může údaj požadovat, získávat, zpracovávat a případně i prověřovat**. Pokud převede tyto činnosti na třetí osobu (personální agenturu, specializované pre-screeningové společnosti apod.), musí dále věnovat pozornost tomu, jak správně takovou spolupráci nastavit, aby se případně vyhnul odpovědnosti za porušení právních předpisů v této oblasti. Svoji roli by také hrálo, zda by byla ona třetí osoba v pozici správce, společného správce či zpracovatele osobních údajů uchazeče. Každopádně je jasné, že jak zaměstnavatel, tak i jim pověřená osoba jsou vázáni zákonnými limity, které překračovat nelze, a to ani kdyby k tomu subjekt údajů dal souhlas.

Neplatnost pracovní smlouvy

Po uzavření pracovní smlouvy (nebo DPČ/DPP, manažerské smlouvy a další) může být zjištěno, že informace o uchazeči, které měl zaměstnavatel k dispozici před uzavřením pracovní smlouvy, nebyly úplné či pravdivé. V takové situaci by bylo teoreticky možné dovolat se podstatného omylu.¹³ Aby však bylo právní jednání (tj. uzavření pracovní smlouvy) neplatné, musí se jednat o omyl o rozhodující okolnosti a musí být vyvolán druhou stranou.

Rozhodující okolnost je velmi abstraktní pojem, a je proto namístě doporučit zaměstnavateli, aby v pracovní smlouvě (nebo v prohlášení, které bude součástí smlouvy) definoval, co strany za rozhodující okolnosti považují, neboť v případě pochybností by se okolnost za rozhodující nepovažovala.¹⁴

Omyl vyvolaný druhou stranou poté znamená, že uchazeč, kterému vznikla povinnost ze zákona či na základě jednání stran, svým konáním či nekonáním vyvolal u zaměstnavatele (podstatný) omyl.¹⁵

Zaměstnavatel by se poté musel podstatného omylu dovolat u soudu, neboť se jedná o relativní neplatnost právního jednání.

Je však důležité zmínit, že **judikatura pro takový případ dosud přímo neexistuje**,¹⁶ a není tak jisté, zda by se soudy k takovému výkladu přiklonily, tj. zda by skutečně dovodily neplatnost pracovní smlouvy. Je zřejmé, že by soud také posuzoval, zda se mohl omylu zaměstnavatel vyhnout např.

⁹ Čl. 4 odst. 11) GDPR.

¹⁰ Úřad pro ochranu osobních údajů.

¹¹ Čl. 12, 13 a 14 GDPR.

¹² Op. cit. sub 3.

¹³ § 583 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

¹⁴ Vzhledem k § 574 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

¹⁵ V. Beran in J. Petrov a kol.: Občanský zákoník: Komentář [online], 2. vydání (1. aktualizace), C. H. Beck, Praha 2022, k § 583. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view-seam?documentId=nnptembsgjpw2nrql4ys443cl4zdamjsl44dsx3qmy2tqmy>.

¹⁶ Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 5. 2015, sp. zn. 21 Cdo 2005/2014, dle kterého „Pracovní smlouva uzavřená mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem proto není neplatná pro omyl zaměstnavatele, nesdělil-li mu zaměstnanec pravdivou informaci o svém odsouzení za trestný čin, jestliže se na něj podle zákona hledí, jako by nebyl odsouzen.“

tím, že by si pro něj podstatné informace před uzavřením pracovní smlouvy sám pečlivě prověřil. Judikatura mluví o tzv. omluvitelném a neomluvitelném omylu. **Omluvitelným omylem (byť negativním způsobem) se zabýval Nejvyšší soud ve svém rozsudku ze dne 19. 12. 2002, sp. zn. 30 Cdo 1251/2002, kdy konstatoval:**

„O omluvitelný omyl, kterým je pravidelně omyl jednající osoby týkající se skutkových okolností (error facti), pak nepochybně nejde, byl-li omyl jednající osoby zaviněn její nedbalostí při využití možnosti ověřit si skutečnosti rozhodné pro uskutečnění zamýšleného právního úkonu. Tj. jinak řečeno, o omyl, který lze omluvit, nepůjde tehdy, měla-li jednající, a omylu se pak dovolávající osoba, možnost se takovému omylu vyhnout vlastní pečlivostí při seznání skutečností pro uskutečnění právního úkonu rozhodujících. Nelze totiž akceptovat možnost, že by se bylo lze účinně dovolat neplatnosti pro omyl podle ust. § 49a o. z. za situace, kdy by omylu se dovolávající osoba zanedbala pro ni ve věci objektivně existující možnost přesvědčit se o pravém stavu věci, a bez příčiny se ve svém úsudku nechala mylně ovlivnit případnými dojmy, náznaky řešení, resp. hypotézami o vlastnostech předmětu zamýšleného právního úkonu.“

Z uvedeného vyplývá, že je v zájmu zaměstnavatele, aby si pro něj podstatné a důležité **informace o uchazeči prověřil, byť způsob takové prověrky by měl být vždy přiměřený** (např. si ověří vydání vysokoškolského diplomu u příslušné školy).

Závěr

Závěrem můžeme shrnout, že Pre-Employment Screening je tedy v kontextu české právní úpravy do značné míry regulovaný, a tak z pozice zaměstnavatele nelze mnohé osobní informace a údaje po zaměstnanci požadovat, pokud nejsou relevantní (viz např. vyžadování fotografie zaměstnance). Na druhou stranu pak ale stávající právní úprava umožňuje zaměstnavateli požadovat takové informace, které relevantní jsou, tedy souvisejí s výkonem práce a uzavřením pracovního poměru nebo jsou přímo vyžadovány zvláštním právním předpisem, a to i bez výslovného souhlasu zaměstnance (právním titulem je buď jednání o smlouvě, resp. plnění povinností dle zvláštního právního předpisu). Všechny tyto činnosti může zaměstnavatel svěřit také třetí osobě, nicméně lze doporučit důkladné posouzení a nastavení vzájemného smluvního vztahu, aby ze strany jak zaměstnavatele, tak této třetí osoby nedocházelo k porušování shora uvedených právních předpisů.

Zároveň je v zájmu zaměstnavatele, aby si pro něj důležité informace pečlivě prověřil, a to nejlépe ještě před uzavřením pracovní smlouvy. Dovolávat se neplatnosti pracovní smlouvy u soudu pro omyl právě v těchto podstatných informacích se totiž jeví jako poměrně složité a s nejasným výsledkem. ♣