

Vec C-807/21

**Zhrnutie návrhu na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 98 ods. 1
Rokovacieho poriadku Súdneho dvora**

Dátum podania:

21. december 2021

Vnútroštátny súd:

Kammergericht

Dátum rozhodnutia vnútroštátneho súdu:

6. december 2021

Dotknutá osoba:

Deutsche Wohnen SE

Sťažovateľka:

Staatsanwaltschaft Berlin

Predmet konania vo veci samej

Konanie o uložení pokuty za skutky porušenia ochrany osobných údajov vedené proti dotknutej osobe ako podniku

Predmet a právny základ podania návrhu na začatie prejudiciálneho konania

Konanie o prejudiciálnej otázke podľa článku 267 ZFEÚ sa týka výkladu článku 83 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2016/679 z 27. apríla 2016 o ochrane fyzických osôb pri spracúvaní osobných údajov a o voľnom pohybe takýchto údajov, ktorým sa zrušuje smernica 95/46/ES (všeobecné nariadenie o ochrane údajov) (Ú. v. EÚ L 119, 2016, s. 1) (ďalej len „GDPR“) vo vzťahu k pripísaniu priestupku podniku.

Prejudiciálne otázky

1. Má sa článok 83 ods. 4 – 6 GDPR vykladať v tom zmysle, že do vnútroštátneho práva inkorporuje funkčný pojem podniku priradený k článkom 101 a 102 ZFEÚ a zásadu zástupnej zodpovednosti s tým následkom, že pri rozšírení zásady identifikácie, ktorá je základom § 30 OWiG, je možné viesť konanie o uložení pokuty priamo proti podniku a na uloženie pokuty sa nevyžaduje zistenie priestupku spáchaného identifikovanou fyzickou osobou, ktorý prípadne spĺňa všetky objektívne a subjektívne znaky deliktu?

2. V prípade kladnej odpovede na prvú otázku: Má sa článok 83 ods. 4 – 6 GDPR vykladať v tom zmysle, že je nutné, aby podnik prostredníctvom zamestnanca zavinené spáchal protiprávne konanie [k tomu pozri článok 23 nariadenia Rady (ES) č. 1/2003 zo 16. decembra 2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch 81 a 82 Zmluvy], alebo na uloženie pokuty podniku v zásade stačí už aj objektívne porušenie povinností, ktoré mu možno pripísať (*strict liability*)?

Citované predpisy práva Únie

Zmluva o fungovaní Európskej únie (ZFEÚ), článok 26 ods. 1, články 101, 102, 132

Nariadenie 2016/679 (GDPR), odôvodnenia 9 až 11, 13, 129, 148 a 150, článok 4 bod 7, článok 5 ods. 1 písm. a), c) a e), článok 6 ods. 1, článok 25 ods. 1, článok 83;

Nariadenie Rady (ES) č. 1/2003 zo 16. decembra 2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch 81 a 82 Zmluvy (Ú. v. ES L 1, 2003, s. 1; Mim. vyd. 08/002, s. 205) (ďalej len „nariadenie č. 1/2003“), článok 23;

Nariadenie Rady (ES) č. 2532/98 z 23. novembra 1998 týkajúce sa právomocí Európskej centrálnej banky ukladať sankcie (Ú. v. ES L 318, 1998, s. 4; Mim. vyd. 01/003, s. 19) (ďalej len „nariadenie č. 2532/98“);

Smernica Európskeho parlamentu a Rady 95/46/EHS z 24. októbra 1995 o ochrane fyzických osôb pri spracovaní osobných údajov a voľnom pohybe týchto údajov (Ú. v. ES L 281, 1995, s. 31; Mim. vyd. 13/015, s. 355) (ďalej len „smernica 95/46“), článok 2 písm. d).

Citované vnútroštátne predpisy

Grundgesetz (Základný zákon), článok 1, článok 23 ods. 1 tretia veta, článok 79 ods. 3, článok 103 ods. 2;

Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (zákon o priestupkoch), §§ 9, 17, 30, 35, 36, § 46 ods. 1, §§ 56 až 58, § 66 ods. 1, §§ 87, 88, 99 a 100;

Bundesdatenschutzgesetz (spolkový zákon o ochrane osobných údajov), § 41 ods. 1 a 2;

Strafprozessordnung (trestný poriadok), § 206.

Krátke zhrnutie skutkového stavu a konania vo veci samej

- 1 Dotknutý podnik je kótovaná realitná spoločnosť so sídlom v Berlíne. Nepriamo formou spoluvlastníckych podielov vlastní približne 163 000 bytových jednotiek a 3000 nebytových priestorov. Vlastníkmi týchto jednotiek sú dcérske spoločnosti prepojené s dotknutým podnikom podľa koncernového práva, takzvané holdingové spoločnosti, ktoré vedú operatívny obchod. Obchodná činnosť dotknutého podniku sa koncentruje na vyšší manažment. Holdingové spoločnosti prenajímajú bytové a nebytové priestory, ktoré spravujú iné koncernové spoločnosti, takzvané servisné spoločnosti.
- 2 Dotknutý podnik a koncernové spoločnosti v rámci svojich obchodných činností aj spracúvajú osobné údaje nájomníkov bytových a nebytových priestorov, napríklad v rámci nového prenájmu objektov alebo priebežnej správy existujúceho nájomného vzťahu. V prípade týchto údajov ide okrem iného o doklady totožnosti, daňové údaje, údaje o sociálnom a zdravotnom poistení, ako aj údaje o predchádzajúcich nájomných vzťahoch.
- 3 Dňa 23. júna 2017 berlínska dozorná úradníčka pre ochranu údajov (ďalej len „orgán“) v rámci kontroly na mieste upozornila dotknutý podnik na to, že jeho koncernové spoločnosti uchovávali osobné údaje nájomníkov v elektronickom

archivačnom systéme, v prípade ktorého nemožno preukázať, či je ukladanie potrebné a či je zabezpečené, že údaje, ktoré už nie sú potrebné, budú vymazané. Orgán následne vyzval dotknutý podnik, aby do konca roka 2017 vymazal dokumenty z elektronického archivačného systému. Dotknutý podnik to odmietol s poukázaním na to, že vymazanie nie je možné z technických a právnych dôvodov. Vymazanie dokumentov si vyžaduje predovšetkým presun starých archívnych údajov do nového archivačného systému, ktorý zodpovedá zákonným požiadavkám obchodného a daňového práva na uchovávanie údajov. Následne došlo k ústnej a písomnej komunikácii medzi dotknutým podnikom a orgánom vo veci príkazu na vymazanie.

- 4 Dňa 5. marca 2020 orgán vykonal audit v centrále koncernu, pri ktorom odobral 16 vzoriek zo zásoby údajov. Dotknutý podnik orgánu oznámil, že archivačný systém, proti ktorému mal úrad výhrady, už bol vyradený z prevádzky a čoskoro začne migrácia údajov do nového systému. Rozhodnutím o udelení pokuty z 30. októbra 2020 sa dotknutému podniku kladie za vinu, že v období od 25. mája 2018 do 5. marca 2019 úmyselne opomenul prijať potrebné opatrenia na umožnenie pravidelného vymazávania osobných údajov nájomníkov, ktoré už nie sú potrebné alebo ktoré by inak boli uchovávané neoprávnene. Ďalej sa mu kladie za vinu, že naďalej uchovával osobné údaje najmenej 15 konkrétne označených nájomníkov, hoci bolo známe, že to nie je alebo už nie je potrebné. Za úmyselné porušenie článku 25 ods. 1, článku 5 ods. 1 písm. a), c) a e) GDPR orgán stanovil peňažnú pokutu vo výške 14 385 000,- eur a za porušenie článku 6 ods. 1 GDPR stanovil ďalších 15 peňažných pokút vo výškach od 3 000 do 17 000 eur.
- 5 Na námietku dotknutého podniku Landgericht Berlin (Krajinský súd Berlín, Nemecko) konanie zastavil podľa § 46 ods. 1 OWiG v spojení s § 206a StPO s odôvodnením, že právnická osoba nemôže byť dotknutou osobou v konaní o uložení pokuty, a to ani v konaní podľa článku 83 GDPR. Zodpovednosť za priestupok môže niesť len fyzická osoba. Právnickej osobe možno jedine pripísať úkon členov jej orgánov alebo zástupcov. V konaní o uložení pokuty tak môže právnická osoba byť iba vedľajším účastníkom. Uloženie pokuty právnickej osobe je taxatívne upravené v § 30 OWiG, ktorý sa prostredníctvom § 41 ods. 1 BDSG uplatňuje aj na porušenie povinností podľa článku 83 ods. 4 až 6 GDPR. Podľa tohto ustanovenia je možné stanoviť uloženie pokuty právnickej osobe buď v jedinom konaní, keď je vedené konanie o uložení pokuty voči členovi orgánu alebo zástupcovi, teda fyzickej osobe, alebo v samostatnom konaní podľa § 30 ods. 4 OWiG. V prípade § 30 ods. 4 OWiG je však predpokladom, aby proti členovi orgánu alebo zástupcovi právnickej osoby konanie vôbec nebolo začaté alebo aby bolo už začaté konanie zastavené. Keďže však právnická osoba nemôže spáchať priestupok, aj v samostatnom konaní musí byť zistené spáchanie priestupku členom orgánu právnickej osoby. Priama zodpovednosť podniku kodifikovaná v článku 83 GDPR je v rozpore so zásadou zodpovednosti za zavinenie zakotvenou v nemeckom práve a preto sa nemôže uplatňovať.

- 6 Staatsanwaltschaft Berlin (Prokuratúra Berlín, Nemecko) proti tomuto zastaveniu konania ihneď podala sťažnosť, o ktorej musí v poslednej inštancii rozhodnúť vnútroštátny súd.

Krátke odôvodnenie podania návrhu na začatie prejudiciálneho konania

- 7 Pre spor má rozhodujúci význam, či konanie o uložení pokuty smie byť vedené priamo proti podniku alebo či uloženie pokuty podniku ako „účastníkovi alebo vedľajšiemu účastníkovi konania“ podľa § 30 ods. 1 OWiG prichádza do úvahy iba v prípade, keď fyzická osoba ako tzv. zástupca spáchal „skutok zakladajúci zodpovednosť podniku (Anlasstat)“, ktorý musí byť konkrétne označený v rozhodnutí o uložení pokuty.
- 8 Podľa § 66 ods. 1 OWiG musí rozhodnutie o uložení pokuty obsahovať „označenie skutku, ktorý je dotknutej osobe kladený za vinu, čas a miesto jeho spáchania, zákonné znaky priestupku a uplatňované predpisy o pokute“. Rozhodnutie o uložení pokuty pritom musí formálne a vecne vymedziť skutok kladený za vinu (vymedzovacia funkcia) a dostatočne informovať dotknutú osobu o skutku kladenom jej za vinu (informačná funkcia).
- 9 Podľa doterajšieho právneho stavu môže byť podľa § 30 OWiG podnikom uložená kolektívna pokuta len v prípade, že im možno pripísať určité priestupky (len) ich riadiacich osôb označených ako zástupcovia. Zástupca pritom musí spôsobom vymedzeným v skutkovej podstate, protiprávne a zavinene porušiť normu, za porušenie ktorej je stanovené uloženie pokuty.
- 10 V judikatúre Landgericht Bonn (Krajinský súd Bonn, Nemecko) je zastávaný názor, že tento režim obmedzenej zodpovednosti je potlačený článkom 83 GDPR ako nadradeným právom Únie. Toto ponímanie zdieľa aj väčšina právnickej literatúry.
- 11 Prevládajúca mienka v právnickej literatúre z prednosti práva Únie odvodzuje, že článok 83 GDPR stanovuje normatívne riadiace zásady sankcionovania podnikov. Pripísanie skutkov porušenia sa preto musí riadiť normatívmi práva Únie a nie podľa vnútroštátnych zásad pripísania. Členským štátom tak v zásade nie je dovolené vnútroštátnou právnou úpravou oslabiť ochranu údajov stanovenú v nariadení. Právo Únie, ktoré historicky vzniklo na základe snahy o nenarušenú hospodársku súťaž a fungujúci vnútorný trh podľa článku 26 ods. 1 ZFEÚ a je založené na bankovom práve EÚ [článok 132 ZEÚ a nariadenie (EÚ) č. 2532/98], ako aj na kartelovom práve EÚ [články 101 a 102 ZFEÚ a nariadenie (EÚ) č. 1/2003], sa v porovnaní s nemeckým právom vyznačuje úplne inými štruktúrami postihovania porušenia predpisov. Pojem podniku v práve Únie v článkoch 101 a 102 ZFEÚ je podľa ustálenej judikatúry Súdneho dvora Európskej funkčným pojmom. S týmto funkčným pojmom podniku je spätý zásada zástupnej zodpovednosti (*Funktionsträgerprinzip*), ktorá je v protiklade s nemeckou zásadou identifikácie (*Rechtsträgerprinzip*) (§ 9 a § 30 OWiG). Podstata zásady zástupnej zodpovednosti spočíva v tom, že podnik (ako

ekonomická jednotka chápaná podľa praktických potrieb v širšom zmysle) nesie „hmotnú zodpovednosť za sankcie“, takže činy všetkých pracovníkov oprávnené konajúcich v mene podniku sa musia pripísať podniku aj z hľadiska právnej úpravy pokút. Nie je pritom potrebné konkrétne identifikovať zamestnanca alebo čin kladený za vinu.

- 12 Landgericht Bonn (Krajinský súd Bonn) a prevládajúca mienka v literatúre sa opierajú o tieto argumenty:
- 13 Znenie článku 83 ods. 4 až 6 GDPR svedčí v prospech potlačenia § 30 OWiG európskym kartelovým sankčným právom. Súdny dvor už rozhodol, že podnik ako je „Facebook Írsko“ je prevádzkovateľom v zmysle článku 4 bodu 7 GDPR (rozsudok z 29. júla 2019, Fashion ID, C-40/17, EU:C:2019:629). Aj keď toto rozhodnutie bolo vydané k článku 2 písm. d) smernice 95/46, treba ho použiť na výklad článku 4 bodu 7 GDPR, ktorý má takmer identický obsah. Opačný názor sa odvoláva na to, že článok 83 ods. 4 až 6 GDPR upravuje iba výšku pokuty a preto nemôže rozšíriť okruh adresátov pokuty.
- 14 V prospech ponímania, že GDPR sa opiera o kartelové právo EÚ, uvádzajú Landgericht Bonn (Krajinský súd Bonn) a časť právnickej literatúry aj odôvodnenie 150 GDPR. V anglickej jazykovej verzii nariadenia je namiesto „enterprise“ použitý pojem podniku z kartelového práva EÚ „undertaking“. Z toho sa dá odvodiť, že sa má uplatňovať zásada zástupnej zodpovednosti ako európsky sankčný model a že „podnik“ v zmysle článku 83 GDPR sa nevzťahuje na subjekt práva, ale funkčne na hospodársku jednotku.
- 15 Rovnakým smerom ukazujú aj odôvodnenia 9 až 11, 13, 129 a 148 GDPR, z ktorých sa dá odvodiť snaha o harmonizáciu a zlepšenie európskeho práva ochrany osobných údajov.
- 16 Stupeň harmonizácie, o aký sa nariadenie usiluje, tiež svedčí v prospech potlačenia práva členských štátov a ich pravidiel obmedzeného pripísania zodpovednosti podnikom. Ak by bol článok 83 ods. 4 až 6 GDPR prepojený s vnútroštátnymi predpismi o zodpovednosti a pripísaní, vyplývalo by z toho vo veľkej miere nejednotné sankcionovanie podnikov, a to tak z hľadiska hmotnoprávneho dosahu, ako aj z hľadiska efektivity konania. S uplatňovaním § 30 OWiG a ďalších obmedzení pripísania obsiahnutých vo vnútroštátnom práve je späté značné sťaženie presadzovania práva. V praxi uplatňovanie § 30 OWiG často bráni uloženiu pokuty podnikom – nielen v oblasti ochrany osobných údajov, pretože v podniku nie je možné určiť interne konajúce osoby alebo ich možno určiť len s neprimeraným úsilím. Práve tieto nevýhody zásady identifikácie v oblasti právom chránených záujmov, ktoré navyše napomáhali nespravodlivému nerovnakému zaobchádzaniu s podnikmi, dali normotvorcovi Únie podnet na to, aby do GDPR prevzal spravodlivejší, efektívnejší a jednoducho účinnejší model zásady zástupnej zodpovednosti.

- 17 Z historicko-systematického celkového pohľadu vyplýva, že stupeň harmonizácie, o ktorý sa GDPR usiluje, nie je minimálna, ale skôr úplná alebo maximálna harmonizácia. Už v prípade smernice 95/46 a jej sankčného režimu Súdny dvor usúdil existenciu plne harmonizujúceho účinku (rozsudok z 24. novembra 2011, Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito, C-468/10 a C-469/10, EU:C:2011:777). Ustanovenia GDPR, ktoré sú v porovnaní s ustanoveniami smernice detailnejšie, potvrdzujú snahu normotvorcu Únie dosiahnuť čo najväčšiu harmonizáciu. Členským štátom tak ubudlo z legislatívneho priestoru pre uváženie, takže je ťažko predstaviteľné, že by členským štátom mali byť aj naďalej prenechané základné predpoklady zodpovednosti ako sú otázky pripísania. To by totiž viedlo k tomu, že rovnocenné porušenia hmotnoprávných predpisov o ochrane údajov by boli vo viacerých členských štátoch sankcionované rozdielne alebo dokonca vôbec nie.
- 18 Podľa opačného názoru v právnickej literatúre je chápanie článku 83 GDPR ako normy priamej zodpovednosti podniku odkazujúcej na európske právo sankcionovania kartelov v rozpore s vnútroštátnym právom a nadnárodne uznanými právnymi zásadami. Článok 83 GDPR sa neopiera o európske právo sankcionovania kartelov. Ale aj keby to tak bolo, nevyplýva z toho prednosť práva Únie. To je totiž ohraničené ústavnými zásadami, ktoré sú v článku 23 ods. 1 tretej vete v spojení s článkom 79 ods. 3 GG vyhlásené za „odolné voči integrácii“. Hodnoty chránené ústavnou identitou zakotvenou v týchto ustanoveniach zahŕňajú aj zásady podľa článku 1 GG, teda povinnosť všetkých štátnych orgánov rešpektovať a chrániť ľudskú dôstojnosť (článok 1 ods. 1 druhá veta GG), a tým aj zásadu zodpovednosti za zavinenie zakotvenú v článku 1 ods. 1 GG.
- 19 § 41 ods. 1 prvá veta BDSG zakazuje viesť konanie o uložení pokuty voči právnickým osobám. V tomto ustanovení sa uvádza, že pre prípady porušenia podľa článku 83 ods. 4 až 6 GDPR sa primerane použijú ustanovenia OWiG, „pokiaľ tento zákon neustanovuje inak“. § 41 ods. 1 druhá veta BDSG z tohto okruhu výslovne vyníma ustanovenia § 17, 35 a 36 OWiG. Pre oblasť procesného práva obsahuje § 41 ods. 2 BDSG zodpovedajúcu úpravu, pričom sú vyňaté § 56 až 58, 87, 88, 99 a 100 OWiG.
- 20 Odborná právna literatúra z toho vyvodzuje záver, že konanie o uložení pokuty vedené podľa článku 83 GDPR musí kogentne rešpektovať zásady pripísania a procesné zásady § 30 OWiG.
- 21 V tejto súvislosti vnútroštátny súd poukazuje na to, že § 30 OWiG nie je vyňatý z okruhu, na ktorý odkazuje § 41 BDSG, v protiklade s procesným predpisom § 88 OWiG potrebným na procesné presadenie § 30 OWiG. Ustanovenie § 41 BDSG sa tak označuje za nekoherentné, nefunkčné a celkovo „nešťastné“.
- 22 Proti priamej zodpovednosti podnikov svedčí podľa právnickej literatúry aj článok 83 ods. 8 GDPR. V tomto ustanovení sa na zabezpečenie primeraných procesných záruk „vrátane účinného súdneho prostriedku nápravy a riadneho procesu“

odkazuje (aj) na právo členských štátov. Proti tomuto názoru sa namieta, že v prípade § 30 OWiG – každopádne z hľadiska, ktoré je zásadné v tomto konaní – ide o právnu úpravu pripísania a v dôsledku toho o normu hmotného práva.

- 23 Ďalej sa, najmä aj v napadnutom uznesení o zastavení konania, namieta, že priama zodpovednosť podniku podľa právnej úpravy ukladania pokút je v rozpore so zásadou zodpovednosti za zavinenie. Landgericht Berlin (Krajinský súd Berlín) zastáva názor, že uloženie trestu zo strany štátu vždy vyžaduje väzbu na zavinené konanie fyzickej osoby. Zavinenie predpokladá slobodu vôle a zodpovednosť jednotlivca rozhodnúť sa pre súlad alebo rozpor s právom. To v prípade právnickej osoby chýba. S prihliadnutím na zásadu zodpovednosti za zavinenie sa aj v konaní o uložení pokuty vedenom podľa článku 83 GDPR vyžaduje skutok spáchaný človekom, ktorý je (len) podľa § 30 OWiG možné pripísať podniku.
- 24 V časti literatúry sa okrem toho ešte namieta, že adaptácia európskeho kartelového práva prostredníctvom GDPR je v rozpore aj s inými zásadami zákonnosti, konkrétne s požiadavkou určitosti a zákazom analógie (článok 103 ods. 2 GG). Európske sankčné právo je natoľko roztrieštené, že z neho nemožno vyvodit' konzistentný a všeobecne použiteľný model kolektívnej pokuty.
- 25 Ak bude odpoveď na prvú prejudiciálnu otázku kladná, pre ďalšie konanie má centrálny význam skutočnosť, podľa akých kritérií sa má určiť „zavinenie podniku“. V nemeckom práve by tak mohli byť podnikom uložené pokuty, ktoré nemajú charakter podobný trestnému, ak tieto podniky úmyselne alebo z nedbanlivosti spáchali určité porušenie povinností. O tom sa však zastáva aj názor, že úmysel alebo nedbanlivosť nie sú predpokladom pre sankcionovanie, ale iba kritériami výmeru trestu. Podľa zásady „*strict liability*“ sankcionovanie vyžaduje iba konštatovanie objektívneho porušenia povinnosti. Aj SDEÚ už rozhodol, že nad rámec objektívneho naplnenia skutkovej podstaty sa vôbec nevyžaduje špecifické zavinenie (rozsudok zo 7. júna 1983, *Musique diffusion française* a i. v. Komisia, 100/80 až 103/80, EU:C:1983:158).