



Čj. UOOU-00548/18-21

## PŘÍKAZ

Úřad pro ochranu osobních údajů, jako příslušný správní orgán podle § 10 odst. 1 písm. a) a § 12 odst. 1 zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů (zákon o některých službách informační společnosti), vydává dne 6. prosince 2018 v souladu s § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, a § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, tento příkaz:

společnost [redacted] se sídlem [redacted]  
[redacted]

- I. se uznává vinnou ze spáchání přestupku podle § 11 odst. 1 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb., kterého se dopustila tím, že opakovaně šířila nevyžádaná obchodní sdělení ve smyslu § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb., když zaslala obchodní sdělení:
- dne 13. prosince 2017 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s nabídkou kvalitního masivního nábytku s odkazem na [redacted].
  - dne 13. prosince z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s nabídkou kvalitního masivního nábytku s odkazem na [redacted].
  - dne 13. prosince 2017 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s nabídkou kvalitního masivního nábytku s odkazem na [redacted].
  - dne 15. prosince 2017 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s nabídkou kvalitního masivního nábytku s odkazem na [redacted].

- dne 15. prosince 2017 z e-mailové adresy [redacted] na emailovou adresu [redacted] s nabídkou kvalitního masivního nábytku s odkazem na [redacted].
- dne 17. prosince 2017 z e-mailové adresy [redacted] na emailovou adresu [redacted] s nabídkou kvalitního masivního nábytku s odkazem na [redacted].

přičemž výše uvedení adresáti nedali souhlas se zasíláním obchodních sdělení a nejsou ani zákazníci obviněné ve smyslu § 7 odst. 3 zákona č. 480/2004 Sb.,

čímž porušila povinnost stanovenou v § 7 odst. 2 zákona č. 480/2004 Sb., tedy využít podrobnosti elektronického kontaktu za účelem šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky pouze ve vztahu k uživatelům, kteří k tomu dali předchozí souhlas,

a dále

- II. se uznává vinnou ze spáchání přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 2 zákona č. 480/2004 Sb., neboť zprávy uvedené ve výroku I. nebyly řádně označeny jako obchodní sdělení,

čímž porušila povinnost stanovenou v § 7 odst. 4 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb., tedy zřetelně a jasně označit zasílané zprávy jako obchodní sdělení,

a dále

- III. se uznává vinnou ze spáchání přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 3 zákona č. 480/2004 Sb., neboť ve zprávách uvedených ve výroku I. nebyla uvedena osoba, v jejíž prospěch se komunikace uskutečňuje,

čímž porušila povinnost stanovenou v § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., tedy šířit obchodní sdělení pouze tehdy, jestliže tyto zprávy uvádějí totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje

- IV. za což se jí podle § 35 písm. b) zákona č. 250/2016 Sb. a v souladu s § 11 odst. 2 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb. ukládá

**pokuta ve výši 15.000 Kč**  
(slovy patnácttisíc korun českých)

splatná do 30 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto příkazu bezhotovostním převodem na účet vedený u ČNB, č. ú. 19-5825001/0710, variabilní symbol IČO obviněné, konstantní symbol 1148.

## Odůvodnění

Podkladem pro vydání příkazu je protokol o kontrole Čj. UOOU-00548/18-19 ze dne 10. října 2018 pořízený podle zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), inspektorem Úřadu pro ochranu osobních údajů Ing. Josefem Vaculou v rámci kontroly provedené u obviněné, [REDAKCE], se sídlem [REDAKCE], ve dnech 3. dubna 2018 až 6. listopadu 2018, včetně spisového materiálu shromážděného v rámci této kontroly.

V rámci řízení o přestupku vyhodnotil správní orgán podněty, které byly správnímu orgánu doručeny v období od 13. prosince 2017 do 20. prosince 2017. Obsahem těchto podání byly stížnosti na nevyžádaná obchodní sdělení, která jsou uvedena ve výroku I. tohoto příkazu. V rámci příslušné kontroly bylo prokázáno, že odpovědným subjektem za rozesílání obchodních sdělení z emailové adresy [REDAKCE] na emailové adresy, viz výrok I. tohoto příkazu, je společnost [REDAKCE], jelikož šířila obchodní sdělení prostřednictvím společnosti [REDAKCE].

Obecně je třeba k předmětu řízení konstatovat, že obchodním sdělením ve smyslu § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb. se rozumí všechny formy sdělení, včetně reklamy a vybízení k návštěvě internetových stránek, určeného k přímé či nepřímé podpoře zboží či služeb nebo image podniku osoby, která je podnikatelem nebo vykonává regulovanou činnost. Zprávy rozesílané prostřednictvím elektronické pošty, tak jak jsou specifikovány ve výroku I. tohoto příkazu, měly dle správního orgánu podle jejich obsahu bez nejmenších pochybností charakter obchodních sdělení, jelikož obsahovala obchodní nabídky zajištění, výroby a úpravy masivního nábytku do domů, bytů, restaurací a kaváren, s odkazem na [REDAKCE] a rovněž vybízela k návštěvě internetových stránek obviněné, určených k přímé podpoře nabízených služeb. Současně je nepochybné, že obviněná tato sdělení rozesílala opakovaně. K pojmu opakovanost správní orgán dodává, že opakovanost šíření obchodních sdělení je posuzována jako objektivní kritérium ve vztahu k jednání odpovědné osoby. Opakovanost šíření nevyžádaných obchodních sdělení tak spočívá v opakování dané činnosti, tedy v tom, kdy šířitel rozešle obchodní sdělení více než jednou. Opakovanost ve smyslu zákona nespočívá ve vícenásobném zaslání obchodního sdělení témuž adresátovi.

K výroku I. tohoto příkazu správní orgán dodává, že obviněná je povinna při šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky tj. i elektronickou poštou, dodržovat povinnosti stanovené v § 7 zákona č. 480/2004 Sb. a, nejde-li o případ stanovený v § 7 odst. 3 tohoto zákona (tedy nejde-li o jeho zákazníky), je povinna dodržovat povinnost upravenou v § 7 odst. 2 uvedeného zákona, dle kterého lze podrobnosti elektronického kontaktu za účelem šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky využít pouze ve vztahu k uživatelům, kteří k tomu dali předchozí souhlas, tzn. že uživatel udělil souhlas ještě před samotným zasláním obchodního sdělení.

Souhlasem se rozumí svobodný, zřejmý a vědomý projev vůle, který učiní adresát vůči odesílateli, aby mu umožnil využívat podrobnosti svého elektronického kontaktu k šíření obchodních sdělení. Ze souhlasu musí být patrné, kdo jej poskytuje, komu a pro jaký účel je dáván. Souhlas musí být dán předem (před odesláním obchodního sdělení) a musí být prokazatelný. V případě obchodních sdělení není třeba dokládat na jakou dobu je souhlas

udělen, neboť musí být dána možnost tento souhlas odmítnout v každém zaslaném sdělení. Zákon č. 480/2004 Sb. pro souhlas se šířením obchodních sdělení nestanoví povinnou formu, například písemnou. V případě konfliktní situace, kdy adresát obchodního sdělení tvrdí, že mu bylo odesílatelem zasláno obchodní sdělení bez jeho souhlasu, je však důkazní břemeno na straně odesílatele. V tomto případě je odesílatel povinen prokázat, že adresát souhlasil se zasláním obchodního sdělení, a že souhlas splňoval všechny výše uvedené náležitosti. Z tohoto vyplývá, že souhlas adresáta musí prokázat odesílatel obchodního sdělení. Souhlas se zasláním obchodních sdělení je třeba získat předem (pokud nejde o stávajícího zákazníka) a musí být vztážen ke konkrétnímu odesílateli. Pro úplnost je třeba uvést, že souhlas se zasláním obchodních sdělení nemůže být dán generálně tj. neurčitěmu okruhu subjektů (šířitelů obchodních sdělení) k neurčitým nabídkám.

Obviněná se v rámci kontroly vyjádřila dne 26. ledna 2018 (čj. UOOU-00548/18-9), kdy zaslala kopii „Smlouvy o rozesílání reklamní kampaně“ uzavřenou mezi společností [redacted] a společností [redacted] v zastoupení [redacted] ze dne 31. listopadu 2017. V této smlouvě se v bodě I. uvádí, že objednatel ([redacted]) prohlašuje, že má zájem o službu v podobě rozeslání e-mailové reklamní kampaně na e-mailové adresy, které jsou v majetku poskytovatele [redacted]. V bodě II. smlouvy se dále uvádí, že předmětem smlouvy je závazek poskytovatele, rozeslat e-mailovou reklamní kampaň v SK a ČR na e-mailové adresy, které vlastní. V bodě IV. smlouvy se dále uvádí, že poskytovatel prohlašuje, že veškeré e-mailové adresy, na které je rozeslán reklamní e-mail nabyt zakoupením databáze od třetí strany v dobré víře a za podmínek, že všichni uživatelé e-mailových schránek souhlasili se zasláním reklamních sdělení třetích stran. Dále je zde uvedeno, že objednatel nenes odpovědnost za e-mailové adresy, jelikož tyto adresy nejsou jeho majetkem.

Své vyjádření obviněná dále doplnila dne 10. července 2018 (čj. UOOU-00548/18-14), když uvedla, že předmětnou kampaň nechala bezplatně rozeslat jejich IT dodavatelem, který jim vytvářel nový online obchodní web, a reklamní e-maily byly součástí balíčku služeb. Dále obviněná uvedla, že e-mailové adresy pocházejí z databáze jejich IT dodavatele, který tuto databázi koupil se souhlasem na zaslání reklamních sdělení třetích stran. Součástí tohoto vyjádření byla též smlouva o rozeslání kampaně uzavřená mezi společností [redacted] a společností [redacted], v zastoupení [redacted] a dále licenční smlouva k databázi, mezi poskytovatelem [redacted] a nabyvatelem [redacted].

Správní orgán k výše uvedenému uvádí, že z § 7 odst. 1 zákona č. 480/2004 Sb. vyplývá, že obchodní sdělení lze šířit, jen když to zákon povoluje. Z odst. 2 téhož zákona vyplývá, že tímto zákonným povolením je předchází souhlas uživatele. Je nutno rozhodnout, kdo právně odpovídá za šíření obchodního sdělení. Vzhledem k tomu, že správní delikt podle § 11 odst. 1 zákona č. 480/2004 Sb. je konstruován na základě objektivní odpovědnosti, tedy odpovědnosti za právní stav, kdy ve vztahu k právní osobě není třeba zkoumat zavinění vzniklého protiprávního stavu. Právě z tohoto důvodu a z důvodu naplnění vůle zákonodárce, tj. chránit soukromí v co nejširší možné míře, je třeba za šířitele obchodních sdělení považovat také ty osoby, které k faktickému odeslání udělily pokyn, příkaz, uzavřely smlouvu, či jiným způsobem faktické odeslání obchodních sdělení iniciovaly. V případě tohoto řízení, je to obviněná, protože uzavřela smlouvu o rozeslání reklamní kampaně ze dne 31. listopadu 2017 se společností [redacted].

██████████ v zastoupení ██████████ Z této právní kvalifikace lze tedy učinit závěr, že společnost ██████████ jednala na základě pokynu obviněné, v jejím jménu rozeslala předmětná obchodní sdělení, a proto se její jednání přičítá obviněné. Správní orgán k tomu dále uvádí, že je třeba, aby si šiřitelé obchodních sdělení, ať už jde o zadavatele (objednatele) či faktické rozesílatele, vždy dostatečně prověřili, zda adresáti obchodních sdělení udělili souhlas pro takové zaslání, resp. v obecnosti zda rozesílka probíhá zákonným způsobem.

Správní orgán k výše uvedenému dále konstatuje, že všichni adresáti předmětných obchodních sdělení ve svých stížnostech shodně uváděli, že k zaslání obchodních sdělení odesílateli nikdy nedali souhlas, nejsou zákazníky odesílatele, ani nejsou jeho registrovanými uživateli. Uživatelé e-mailových adres ██████████ taktéž ve svých stížnostech uvedli, že příjem obchodních sdělení již dříve odmítli. Přičemž uživatel e-mailové adresy ██████████ doložil, že obchodní sdělení odmítal již 11. listopadu 2015 na emailovou adresu ██████████ přesto mu bylo obchodní sdělení dne 13. prosince 2017 opět zasláno. Uživatel e-mailové adresy ██████████ doložil, že obchodní sdělení odmítal dne 11. listopadu 2015, přesto mu bylo další obchodní sdělení dne 15. prosince 2017 opět zasláno.

Vzhledem ke všemu shora uvedenému má správní orgán za prokázané, že obviněná tím, že prostřednictvím společnosti ██████████ šířila obchodní sdělení obsahující nabídky zajištění, výroby a úpravy masivního nábytku do domů, bytů, restaurací a kaváren, s odkazem na ██████████, se dopustila porušení ustanovení § 7 odst. 2 zákona č. 480/2004 Sb., tedy povinnosti využít podrobnosti elektronického kontaktu za účelem šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky pouze ve vztahu k uživatelům, kteří k tomu dali předchozí souhlas, čímž se dopustila přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb.

K výroku II. správní orgán dodává, že dále zkoumal předmětná obchodní sdělení v tom ohledu, zda tato naplňují ustanovení § 7 odst. 4 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb., tedy, zda jsou zasílané zprávy jako obchodní sdělení zřetelně a jasně označena.

K tomu je třeba uvést, že zřetelným a jasným označením obchodního sdělení se rozumí takové označení, které na první pohled adresátovi takového sdělení evokuje obchodní rozměr zasílané zprávy. K tomu kontrolující uvádí, že označením obchodního sdělení se rozumí např.: OS, newsletter, obchodní sdělení, novinky apod., které jsou uvedeny před adresou odesílatele, nebo v předmětu zprávy. Na základě takového označení má adresát možnost se rozhodnout, zda danou zprávu přijme (otevře), či nikoli. Rovněž je takové označení nutné z toho důvodu, aby byl adresát schopen obchodní sdělení na první pohled odlišit od dalších jemu doručovaných zpráv. Pokud by označení bylo až v samotném obsahu sdělení, pak by to přinášelo pro adresáty vyšší náklady spojené s tím, že adresát musí celé sdělení nejprve přijmout, aby z jeho obsahu zjistil, že předmětem tohoto sdělení je obchodní nabídka.

Správní orgán z pohledu označení obchodních sdělení zanalyzoval všechna předmětná obchodní sdělení a zjistil, že všechna tato obchodní sdělení obsahovala v předmětu sdělení text: „MASIVNÍ NÁBYTEK do domů, bytů, restaurací a kaváren/██████████“. Takovéto označení není dostatečné, jelikož z tohoto textu není na první pohled patrné, že se

jedná o obchodní nabídku zboží obviněné. Obviněná tak ani v jednom případně nedodržela ustanovení § 7 odst. 4 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb., tedy neoznačila zasílané zprávy zřetelně a jasně jako obchodní sdělení, čímž se dopustila přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 2 zákona č. 480/2004 Sb.

K výroku III. správní orgán dodává, že zkoumal předmětná obchodní sdělení v tom ohledu, zda tato naplňují ustanovení § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., tedy zda předmětná obchodní sdělení neskrývají nebo neutajují totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje.

K tomu správní orgán dodává, že při šíření obchodních sdělení je zakázáno skrývat nebo utajovat totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje. Při dodržení zásady eurokonformního výkladu směrnice 2000/31/ES je třeba, aby „fyzická nebo právnická osoba, na jejíž objednávku obchodní sdělení probíhá, byla jasně rozeznatelná“<sup>1</sup>. Je tedy zcela logickým argumentem, že obchodní sdělení má být označeno tou fyzickou nebo právnickou osobou, jejíž výrobky, zboží či služby jsou obchodními sděleními propagovány. Pro takové označení stačí uvést jasnou identifikaci podnikatele, tedy jasné uvedení obchodní firmy, jména s dodatky a jednoznačný identifikátor, kterým je např. IČO. Zároveň je však třeba dodat, že pouhý odkaz, který příjemce zprávy přesměruje na stránky šířitele, není možné chápat jako dostatečné označení osoby, jejímž jménem se komunikace uskutečňuje.

Správní orgán k tomu uvádí, že v předmětných obchodních sděleních jsou v jejich úvodu a závěru uváděny pouze odkazy na [redacted] či v patičce zprávy text „Tuto službu poskytuje a rozesílá portál [redacted]“. Proklikem na webové stránky [redacted] je možné v rubrice kontakty společnost [redacted] dohledat. Nicméně jak bylo správním orgánem uvedeno též výše, nelze tolerovat, aby adresáti obchodních sdělení zjišťovali totožnost toho, jehož jménem se komunikace uskutečňuje prostřednictvím proklikávání na webové stránky, navíc by takové jednání mohlo pro adresáty obchodních sdělení představovat velké bezpečnostní riziko.

Na základě shora uvedeného má tak správní orgán za prokázané, že obviněná při šíření obchodních sdělení nepostupovala v souladu s § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., neboť v obchodních sděleních nebyl uveden odesílatel, jehož jménem se komunikace uskutečňuje. Obviněná se tak dopustila přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 3 zákona č. 480/2004 Sb.

Podle § 5 zákona č. 250/2016 Sb. je přestupkem škodlivý protiprávní čin, který je v zákoně za přestupek výslovně označen a který vykazuje znaky stanovené zákonem, nejde-li o trestný čin.

Podle § 41 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb. se za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejprísněji trestný. Jsou-li horní hranice sazeb pokut stejné, uloží se správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejzávažnější. Správní orgán tak musel v rámci aplikace tzv. absorpční zásady posoudit, který přestupek spáchaný obviněnou je nejzávažnější. Dospěl přitom k závěru, že se jedná o přestupek podle § 11 odst. 1 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb., neboť se tento přestupek vztahuje na šíření obchodních sdělení bez

---

<sup>1</sup> MAISNER, Zákon o některých službách informační společnosti, 1. vydání, C. H. BECK, 2016

souhlasu adresátů, přičemž právě právní titul, tj. souhlas, je stěžejním bodem v rámci ochrany elektronické komunikace potažmo ochrany soukromí v elektronické komunikaci.

Podle § 37 zákona č. 250/2016 Sb. se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku, k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem a k povaze činnosti obviněné. K otázce povahy a závažnosti přestupku správní orgán vyhodnotil, že obviněná svým protiprávním jednáním zasáhla do právem chráněného zájmu (soukromí v elektronické komunikaci - § 38 písm. a) cit. zákona). Dále správní orgán přihlédl též ke skutečnosti, že v případě uživatelů e-mailových adres [REDAKCE] a [REDAKCE] bylo do jejich soukromí zasaženo hrubým způsobem (§ 38 písm. c) cit. zákona), neboť obchodní sdělení byla na tyto adresy zaslána i poté, co jejich adresáti zaslání obchodních sdělení prokazatelně odmítli. Ve smyslu § 40 přezkoumal správní orgán jednání obviněné také z hlediska přitěžujících okolností a dospěl k závěru, že obviněná spáchala více přestupků (§ 40 písm. b) cit. zákona), konkrétně přestupky dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 1, 2 a 3 zákona č. 480/2004 Sb. Při stanovení výše správní sankce nemohl správní orgán přihlédnout k žádné z polehčujících okolností, které jsou uvedeny v § 37 zákona č. 250/2016 Sb.

Ke správní sankci uvedené v tomto příkazu správní orgán dodává, že si je vědom závěrů Nejvyššího správního soudu České republiky, které vycházejí z rozhodnutí 1 As 9/2008-133, nicméně v době vyhotovení tohoto příkazu nebyly v příslušném rejstříku u obviněné nalezeny žádné účetní záznamy, ze kterých by bylo možné při určení správní sankce a při současném dodržení závěrů NSS z rozhodnutí 1 As 9/2008-133, vycházet.

Správní orgán považuje ve smyslu § 150 odst. 1 správního řádu skutkové zjištění za dostatečné a na základě výše uvedeného považuje za prokázané, že obviněná porušila svým jednáním povinnosti stanovené v § 7 odst. 2 a odst. 4 písm. a) a b) zákona č. 480/2004 Sb., tedy že využila podrobností elektronického kontaktu za účelem šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky, aniž by k tomu uživatelé elektronických adres dali předchozí souhlas a takto šířené zprávy nebyly zřetelně a jasně jako obchodní sdělení označeny a dále takto šířená obchodní sdělení neobsahovala identifikaci odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňovala, a proto rozhodl podle § 150 odst. 1 správního řádu ve spojení s § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb. ve věci příkazem.

**Poučení:** V souladu s § 150 odst. 3 správního řádu lze u Úřadu pro ochranu osobních údajů proti tomuto příkazu podat ve lhůtě 8 dnů ode dne jeho doručení odpor, kterým se příkaz ruší a řízení pokračuje.

Příkaz je doručen dnem převzetí stejnopisu, nejpozději ale desátým dnem od jeho uložení na poště. V případě doručování do datové schránky je dnem doručení okamžik přihlášení oprávněné osoby do datové schránky, nejpozději ale desátý den ode dne dodání příkazu do datové schránky.

Praha, 6. prosince 2018

otisk  
úředního  
razítka

Ing. Josef Vacula  
inspektor  
*(podepsáno elektronicky)*