



## ÚŘAD PRO OCHRANU OSOBNÍCH ÚDAJŮ

Pplk. Sochora 27, 170 00 Praha 7  
tel.: 234 665 111, fax: 234 665 444  
posta@uouu.cz, www.uouu.cz



Čj. UOOU-08277/18-40

### ROZHODNUTÍ

Předsedkyně Úřadu pro ochranu osobních údajů jako odvolací orgán příslušný podle § 2, § 29 a § 32 zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů, podle § 10 a § 152 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, a podle § 10 odst. 1 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů, rozhodla dne 6. března 2019 podle § 152 odst. 6 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb. takto:

**Rozklad** obviněné, společnosti [redacted] se sídlem [redacted] [redacted] proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu osobních údajů čj. UOOU-08277/18-27 ze dne 8. listopadu 2018, **se zamítá a napadené rozhodnutí se potvrzuje.**

#### Odůvodnění

Rozhodnutím Úřadu pro ochranu osobních údajů čj. UOOU-08277/18-27 ze dne 8. listopadu 2018 (dále jen „rozhodnutí“) byla společnost [redacted] se sídlem [redacted] [redacted] (dále jen „obviněná“), shledána vinnou ze spáchání přestupku podle § 11 odst. 1 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů, neboť bez souhlasu adresátů šířila elektronickými prostředky obchodní sdělení na výrokem blíže specifikované kontakty. Za výše popsané jednání byla obviněná uložena pokuta ve výši 90.000 Kč.

Dne 26. listopadu 2018 podala obviněná prostřednictvím svého právního zástupce proti výše uvedenému rozhodnutí řádný rozklad. Tento dále doplnila přípisem ze dne 10. prosince 2018.

Obviněná v podaném rozkladu nejprve obecně uvedla, že považuje rozhodnutí za nezákonné, neboť se domnívá, že rozhodnutí je zmatečné, nepřezkoumatelné, jeho odůvodnění vykazuje závažné nedostatky, a navíc spočívá na nesprávném právním posouzení. Dále ve stručnosti shrnula dosavadní průběh správního řízení, včetně souběžné kontroly Úřadu pro ochranu osobních údajů (dále jen „úřad“) sp. zn. UOOU-06364/18 vedené inspektorem Mgr. Danielem Rovánem. Následně se vyjádřila k jednotlivým důvodům rozkladu a nezákonnosti rozhodnutí.

Prvně k otázce nepřezkoumatelnosti rozhodnutí obviněná uvedla, že Úřad dospěl ve skutkově obdobných případech k odlišným závěrům, a to bez adekvátního zdůvodnění, v důsledku čehož má rozhodnutí vykazovat nedostatky odůvodnění mající za následek jeho nezákonnost. Dále se vyjádřila k zaslání obchodního sdělení dne 22. května 2018 z telefonního čísla skrytého pod alias [REDAKCE] na telefonní číslo [REDAKCE]. Ačkoliv je ve správním spise založen snímek obrazovky dokládající odvolání souhlasu adresáta ze dne 6. října 2017, rozhodnutí nesprávně uvádí odvolání souhlasu ke dni 6. října 2018. Podle názoru obviněné jde o faktickou chybu svědčící o tom, že rozhodnutí se opírá o skutečnosti nevyplývající ze spisu, a je tedy nezákonné. Současně v doplnění rozkladu obviněná dodala, že předložený snímek obrazovky nelze považovat za dostatečný důkaz, že k odvolání souhlasu skutečně došlo, a to jednak s ohledem na to, že není zřejmé, komu měla být žádost o odvolání souhlasu odeslána ani jaké osobě měla být doručena, a jednak ze snímku nemá vyplývat, zda byl proces odvolání dokončen.

Dále se obviněná vyjádřila k platnosti souhlasů. Úřad podle jejího názoru toto posoudil nesprávně, když v souhlasu neshledal dostatečnou granularitu. Podle názoru obviněné byl souhlas udělován pro koherentní skupinu operací označenou jako „obchodní účely“, což má být dostatečně konkrétní vymezení účelu, neboť požadavek Úřadu na oddělení souhlasů se zasíláním obchodních sdělení třetích stran od jiných souhlasů nelze na základě platné právní úpravy žádným způsobem odůvodnit. Obdobně se vyjádřila i k otázce neinformování o totožnosti třetích stran. Podle názoru obviněné nelze ani v tomto případě takovou povinnost dovodit, neboť osobní údaje nejsou třetím osobám předávány.

Úřad měl podle odůvodnění rozkladu dále nesprávně posoudit i záležitost svobodného vyjádření souhlasu uděleného prostřednictvím internetové aplikace [REDAKCE]. V rámci argumentace nejprve obviněná opětovně popsala způsob získávání souhlasů prostřednictvím portálu [REDAKCE], přičemž uvedla, že popsaný způsob umožňuje neudělit souhlas, a to za pomoci pouhých dvou kliknutí. Tento bod obviněná uzavřela s tím, že neudělení souhlasu nemělo za následek blokaci služby portálu, neboť i bez udělení souhlasu byla služba plně dostupná, a každý se tak mohl zcela svobodně rozhodnout, zda svůj souhlas udělí či nikoli.

Závěrem argumentace obviněná dále rozhodnutí napadla jako akt zasahující do legitimního očekávání a rovného postavení účastníka řízení. K tomu uvedla, že souhlasy byly zároveň zkoumány v rámci kontroly sp. zn. UOOU-06364/18, v níž však Úřad posoudil souhlasy jako souladné s právními předpisy. Zároveň poukázala na skutečnost, že způsob získávání souhlasů byl ze strany Úřadu zkoumán již i opakovaně v minulosti, avšak ten jej nikdy neshledal jako nezákonný, a zároveň zdůraznila, že jí užívané souhlasy odpovídají i materiálům zveřejněným na webových stránkách Úřadu. Na základě všeho výše uvedeného se obviněná domnívá, že Úřad na její straně i mezi všemi dalšími účastníky trhu nabízejícími komerční rozesílku obchodních sdělení vyvolal legitimní očekávání, že jí získané souhlasy jsou platné. Má tak za to, že Úřad vydáním napadeného rozhodnutí do takto vzniklého legitimního očekávání zasáhl, narušil zásadu právní jistoty, jakož i rovnosti účastníka řízení oproti ostatním tržním subjektům.

V doplnění rozkladu ze dne 10. prosince 2018 se obviněná vyjádřila v podrobnostech ke každému jednotlivému případu zaslání nevyžádaného obchodního sdělení specifikovaného ve výroku napadeného rozhodnutí a uvedla, že ve všech případech disponovala platným právním titulem k zaslání obchodních sdělení, a to buď souhlasem nebo zákaznickým vztahem ve smyslu ustanovení § 7 odst. 3 zákona č. 480/2004 Sb.

Na základě výše vyřčených argumentů obviněná navrhl, aby předsedkyně Úřadu napadené rozhodnutí zrušila a řízení zastavila, případně věc vrátila Úřadu k novému projednání.

Odvolací orgán přezkoumal rozhodnutí v celém rozsahu, včetně procesu, který předcházal jeho vydání, a dospěl k následujícím závěrům.

Odvolací orgán se nejprve zabýval námitkou tvrzené nepřezkoumatelnosti. V této souvislosti předně uvádí, že souhlas se zasíláním obchodních sdělení musí splňovat parametry souhlasu subjektu údajů dle směrnice 95/46/ES, resp. od nabytí použitelnosti nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 (obecné nařízení o ochraně osobních údajů) (dále jen „obecné nařízení“) požadavky stanovené v tomto nařízení. Zde je však nutno zdůraznit, že nová právní úprava obsažená v obecném nařízení posiluje důraz na transparentnost zpracování a blíže upřesňuje a konkretizuje jednotlivé požadavky kladené na souhlas jako jeden z právních titulů opravňující zpracovávat osobní údaje včetně nezbytnosti oddělit souhlas pro různé účely. S respektem k zásadě zákazu retroaktivity je však možno tyto požadavky a upřesnění posuzovat pouze ve vztahu k obchodním sdělením učiněným po nabytí použitelnosti (účinnosti) obecného nařízení. Sama obviněná společnost reagovala na změnu právní úpravy sběrem nových souhlasů. Správní orgán prvního stupně tak posoudil věc správně, jestliže požadavky kladené na souhlas obecným nařízením aplikoval až na obchodní sdělení zasláná po 25. květnu 2018 a na sdělení před tímto datem nikoliv (viz např. obviněnou zmiňované obchodní sdělení ze dne 25. ledna 2018 na adresu elektronické pošty [redacted]).

K dalším obchodním sdělením, u nichž správní orgán prvního stupně neshledal porušení zákona v otázce dispozice právním titulem k jejich šíření, což obviněný považuje za doklad nekonzistence rozhodnutí, uvádí odvolací orgán následující.

Uživateli [redacted] bylo dne 30. července 2018 zasláno obchodní sdělení s nabídkou zboží a služeb obviněné, přičemž ta doložila, že dotyčný adresát je jejím zákazníkem.

Uživateli [redacted] byla dne 30. července 2018 zaslána žádost o aktualizaci souhlasu se zpracováním osobních údajů pro obchodní účely, přičemž obviněná prokázala, že se jedná o jejího zákazníka. Jak je správně uvedeno v rozhodnutí, obsah sdělení je třeba považovat za podporu vlastní činnosti a image obviněné, a proto i v tomto případě obviněná řádně doložila existenci právního titulu.

Obchodní sdělení zasláné dne 17. srpna 2018 z elektronické adresy [redacted] na [redacted] nelze považovat za nabídku třetí strany. Předmětem sdělení byla nabídka možnosti využití služeb obviněné v rámci jejího slevového programu, která ve svém důsledku primárně působí na podporu image obviněné společnosti. Předmětem nabídky nebylo totiž přímo samo zboží či služby třetích stran, na něž se slevy v rámci akce obviněné vztahovaly, nýbrž byla jí právě nabídka samotného programu, a proto z pohledu zákona č. 480/2004 Sb. je na toto obchodní sdělení nutno nahlížet jako na podporující vlastní obchodní činnost obviněné.

Uživatel [redacted] ani na výzvu Úřadu řádně nedoložil, že mu bylo ze strany obviněné zasláno obchodní sdělení, přičemž obviněná zaslání předmětného e-mailu taktéž neeviduje. Odvolací orgán tak konstatuje, že správní orgán prvního stupně v odůvodnění

rozhodnutí nesprávně uzavřel, že obviněná společnost osvědčila existenci právního titulu k zaslání předmětného sdělení, neboť samotné zaslání nelze obviněné přičítat. Tato vada však nemá vliv na zákonnost rozhodnutí, a to s ohledem na absenci jakékoliv újmy obviněné společnosti či jiné osobě.

Jak vyplývá z odůvodnění rozhodnutí, všechna obchodní sdělení, k jejichž zaslání došlo před použitelností obecného nařízení a jejichž zaslání bylo správním orgánem prvního stupně shledáno protiprávním (tj. obchodní sdělení ze dne 16. listopadu 2017, 22. května 2018 a 23. května 2018), byla posouzena jako rozporná se zákonem nikoliv pro obsah souhlasu, ale pro skutečnost, že byla adresátům zaslána po vyslovení nesouhlasu s dalším zasíláním. Souhlas uživatele telefonního čísla [REDAKCE] jemuž bylo zasláno obchodní sdělení dne 23. května 2018, se na předmětné sdělení nemohl uplatnit, neboť jeho účinnost byla odložena do 25. května 2018. Sama obviněná v tomto případě své pochybení uznala.

Odvolací orgán tak považuje odůvodnění rozhodnutí za plně konzistentní, neshledal žádné tvrzené vnitřní rozpory a zároveň konstatuje, že veškeré závěry byly řádně odůvodněny a podloženy spisovým materiálem.

K otázce zásahu do legitimního očekávání a rovného postavení účastníků řízení je třeba zejména připomenout, že při posuzování zákonnosti jednání je nutno vždy vycházet z platné a účinné právní úpravy, přičemž neznalost zákona neomlouvá. Každé vyjádření je poplatné své době, a proto i materiály zveřejněné na webových stránkách Úřadu včetně dokumentu „Často kladené otázky k zákonu č. 480/2004 Sb.“ je nezbytné podrobit kritickému rozboru a zohlednit novou právní úpravu, jakož i přihlédnout k přirozenému vývoji právních názorů. V této souvislosti považuje odvolací orgán zároveň za nezbytné zdůraznit, že obviněná společnost je profesionálem v oblasti elektronických komunikací i marketingu, a proto tím spíše by měla legislativní i názorové posuny zaznamenat a reflektovat. Přestože Úřad připravuje rekonstrukci sekce „Nevyžádaná obchodní sdělení“ na svých webových stránkách, není v jeho silách zajistit jejich neustálou aktualitu. Veškeré zde prezentované názory tak jsou ryze informativního charakteru, nelze je považovat za právně závazné a vyjadřují názor Úřadu k určitému datu. Úřad však pravidelně informuje o svých postojích, právním vývoji i proběhlých kauzách. O vývoji názorů svědčí např. i další text zveřejněný na webových stránkách Úřadu<sup>1</sup>, kde informoval, že zákonné limitace obchodních sdělení podle zákona č. 480/2004 Sb. se vztahují i na šíření obchodních sdělení ve formě uzavření smlouvy, vydání pokynu či jiný způsob iniciace rozesílky za tímto účelem, přičemž uzavřená smlouva zavazuje toliko *inter partes*, nicméně na odpovědnost veřejnoprávního charakteru nemůže mít žádný vliv. To má za následek rozšiřování počtu šířitelů v případech, kdy dochází k zaslání obchodních sdělení ve prospěch třetích osob, což je významné i pro řešení případu.

Jak dále Úřad na svých webových stránkách informoval v textu ze dne 28. února 2018 s názvem „Řada šířitelů obchodních nabídek má problém s dodržováním zákonů“, souhlas se zasíláním obchodních sdělení by měl obsahovat i jejich věcnou specifikaci. Konkrétně se zde uvádí: „Předmětná klauzule souhlasu dále, samozřejmě kromě ostatních požadavků týkajících se právního jednání jako takového, musí opravňovat právě příslušného šířitele a zároveň i vymezovat věcný okruh obchodních sdělení.“ Právní názor Úřadu, že souhlas se zasíláním obchodních sdělení nemůže být dán generálně neurčitěmu okruhu šířitelů k neurčitým

---

<sup>1</sup> Úřad pro ochranu osobních údajů. *Za šíření obchodních sdělení je odpovědný nejen rozesílatel, ale i objednatel.* Zveřejněno 5. května 2017. Dostupné z: <https://www.uoou.cz>

nabídkám, jakož i názor o odpovědnosti iniciátora obchodní rozesílky, byl zároveň vysloven v rozhodnutí Úřadu ze dne 27. července 2018 čj. UOOU-03164/17-34, kterým byla obviněná společnost uložena pokuta za šíření nevyžádaných obchodní sdělení a na které obviněná odkázala v textu rozkladu, přičemž obviněná proti výše uvedenému rozhodnutí ani nijak nebrojila opravnými prostředky. Odvolacímu orgánu není zároveň zřejmé, jakým způsobem má výše uvedené rozhodnutí Úřadu svědčit o odklonu od ustálené praxe, když v předmětném rozhodnutí nebyla platnost souhlasu ve vztahu k šíření obchodních sdělení ve prospěch třetích osob posuzována. Odvolací orgán má na základě výše uvedeného za to, že rozhodnutí neporušilo princip předvídatelnosti rozhodování, neboť Úřad je ve svých názorech stálý, případný posun názorů nepůsobí retroaktivně a je řádně odůvodněn – především změnou aplikovaných právních norem.

Jak vyplývá z dikce obecného nařízení, osobní údaje mohou být shromažďovány a dále zpracovávány výhradně pro určité, výslovně vyjádřené a legitimní účely a je-li zpracování založeno na souhlasu, i tento musí být dán pro konkrétní účel, přičemž správce je tímto účelem vázán. Má-li být souhlas platný, subjektu musí být dána možnost se svobodně rozhodnout, s jakými operacemi zpracování souhlasí a s jakými již nikoliv.

Smyslem právní úpravy zasílání nevyžádaných obchodních sdělení je zbytečně nezatěžovat sítě elektronických komunikací i samotného adresáta sděleními, o něž uživatel prostředku elektronické komunikace (adresát) nemá zájem. Přestože obecné nařízení v recitálu 47 uvádí, že zpracování osobních údajů pro účely přímého marketingu lze považovat za zpracování prováděné z důvodu oprávněného zájmu, tyto zájmy nesmí převýšit zájmy adresáta, a proto je nutno oprávnění zasílat sdělení vázat na situace, kdy adresát může legitimně očekávat možnost, že mu budou (určitá) obchodní sdělení zasílána. Tak tomu bude zejména v případě, kdy uživatel poskytl své kontaktní údaje obchodníkovi v souvislosti s objednávkou či jiným zákaznickým vztahem, což zákon č. 480/2004 Sb. reflektuje ustanovením § 7 odst. 3, které za splnění zákonných předpokladů umožňuje zasílat obchodní sdělení v režimu opt-out. Aby byla zajištěna důvodnost možného očekávání, zákon omezuje režim opt-out výhradně na situace rozesílky za účelem propagace vlastního obdobného zboží či služeb – neboť potenciální adresát ví (anebo alespoň si může být vědom), s jakými obchodníky je v zákaznickém vztahu, jaké nabídky v minulosti využil a jaký druh zboží či služeb konkrétní obchodník nabízí. V případě šíření na základě souhlasu lze rozesílku koncipovat značně širším způsobem včetně možnosti rozesílat obchodní sdělení i ve prospěch třetích osob, nicméně to šířitele obchodních sdělení nezbavuje povinnosti zajistit, aby uživateli nebyla zasílána obchodní sdělení, která nemůže legitimně očekávat. Transparentnost rozesílky na základě souhlasu je zajišťována právě prostřednictvím dostatečné konkrétnosti a informovanosti souhlasu. Subjekt údajů tak musí obdržet dostatečné informace, na jejichž základě má možnost se zcela svobodně rozhodnout, k jakému účelu zpracování svolí či nesvolí.

Již na základě výše uvedeného odvolací orgán odmítá argument obviněné, že Úřad neoprávněně zasahuje do práva obviněné na svobodné určení účelu zpracování. Skutečnost, že nedochází k předávání osobních údajů třetím stranám, je zde taktéž irelevantní. Předložený souhlas obsahuje pouze blíže nespecifikované vyjádření „(...) a dále samotné oslovení jménem ■ s obchodní nabídkou produktů a služeb ■ nebo třetích stran.“ Souhlas tak nijak nerozlišuje, a tedy ani nenabízí uživateli možnost si svobodně zvolit, zda chce udělit souhlas pouze pro zasílání obchodních sdělení týkajících se vlastních výrobků či služeb, tj. pro účely podpory vlastní obchodní činnosti, anebo pro zasílání obchodních sdělení ve prospěch třetích stran, jejichž nabídka zboží a služeb se může (a v posuzovaném případě tak tomu evidentně

je) diametrálně lišit od předmětu činnosti (možné nabídky) samotného faktického šířitele obchodních sdělení, tj. v tomto případě obviněné – je tak zřejmé, že nejenže se nejedná o zcela konkrétně vymezenou a koherentní skupinu operací nakládání s osobními údaji tvořícími jediný účel zpracování osobních údajů, jak uvádí obviněná, ale taktéž bez bližší specifikace věcného vymezení obchodních sdělení a samotných třetích stran neexistuje pro uživatele reálná možnost zjistit, jaká sdělení mu budou zasílána. Rozdílnost účelů je potom zřejmá i ze zákonné systematiky, jak byla popsána výše – zatímco šířit obchodní sdělení za účelem vlastní propagace zákon umožňuje i bez souhlasu podle ustanovení § 7 odst. 3 zákona č. 480/2004 Sb., šíření ve prospěch třetích osob je umožněno výhradně na základě kvalifikovaného souhlasu. Dále lze argumentovat rozdílnou obchodní podstatou obou typů rozesílek, resp. zpracování osobních údajů s tím spojeným. Zatímco sebepropagace představuje pouhou podpůrnou činnost směřující ke zvýšení odbytu nabízeného zboží a služeb, podpora třetích komerčních subjektů je většinově obchodní činností sama o sobě, neboť realizací rozesílky dochází k naplnění v zásadě úplatného smluvního vztahu s dotčeným třetím subjektem. Jak bylo uvedeno již v úvodu rozhodnutí, z pohledu zákona č. 480/2004 Sb., jakož i samotného adresáta obchodních sdělení, je dále podstatné, že v případě rozesílky ve prospěch třetích subjektů se rozšiřuje počet šířitelů obchodních sdělení, kdy odpovědnou osobou za zákonnost šíření obchodních sdělení se stává i sám objednatel rozesílky (nenaplní-li znaky liberace). S tím souvisí ustanovení § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., podle něhož je při šíření obchodních sdělení zakázáno skrývat nebo utajovat totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje. Při dodržení zásady eurokonformního výkladu Směrnice 2000/31/ES a 2002/58/ES je třeba, aby „fyzická nebo právnická osoba, na jejíž objednávku obchodní sdělení probíhá, byla jasně rozeznatelná“.<sup>2</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. Při chybějícím označení třetího subjektu, v jehož prospěch budou uživateli elektronického komunikačního prostředku zasílána obchodní sdělení, by tak pro uživatele bylo prakticky neseznatelné a neověřitelné, zda předmětný odesílatel vzhledem k jeho osobě disponuje (alespoň zprostředkovaným) právním titulem k šíření svých obchodních sdělení.

Podle odůvodnění rozkladu správní orgán prvního stupně nesprávně interpretoval stanovisko WP29 č. 5/2004 *on unsolicited communications for marketing purposes under Article 13 of Directive 2002/58/EC*, z něhož měl vyvozovat závěr o nutnosti oddělení souhlasu k zasílání vlastních obchodních sdělení a ve prospěch třetích stran. K tomu odvolací orgán uvádí, že napadené rozhodnutí žádnou takovouto interpretaci stanoviska neobsahuje. Správní orgán prvního stupně poukázal na předmětné stanovisko pouze jako na podpůrný argument v rámci povinnosti informování o totožnosti třetích stran, a to odkazovacím výrazem „viz též“. Tím odvolací orgán zároveň považuje za vypořádanou námitku, podle níž se správní orgán prvního stupně měl v rámci odůvodnění rozhodnutí omezit na pouhé odkazy na nezávazná stanoviska, aniž by své názory řádně odůvodnil. Jak totiž bylo uvedeno výše, stanovisko WP29 č. 5/2004 bylo využito pouze jako doplňující podrobný popis právních úvah a názorů, z nichž je zřejmé, že správní orgán prvního stupně považoval absentující informaci o třetí straně za důvod způsobující neurčitost nabídky, a tím porušení zásady konkrétnosti a transparentnosti souhlasu. K samotnému stanovisku potom odvolací orgán dodává, že s ohledem na období jeho vzniku, je k němu třeba přistupovat s jistou opatrností, neboť se datuje k počátkům vzniku moderní evropské harmonizující legislativy v oblasti zasílání obchodních sdělení a ochrany soukromí v elektronických komunikacích. Od roku 2004 však došlo k masivnímu

---

<sup>2</sup> MAISNER, Zákon o některých službách informační společnosti, 1. vydání, C. H. BECK, 2016

elektronickému rozvoji, širokému rozšíření komunikačních prostředků a technologií, jakož i k množství legislativních změn, včetně přijetí obecného nařízení. Přestože tak lze obviněné přisvědčit, že stanovisko WP29 č. 5/2004 samo o sobě neobsahuje povinnost uvádět totožnost třetích stran, již toto považuje bližší konkretizaci nabízeného zboží a služeb za nezbytný požadavek souhlasu<sup>3</sup>, neboť smyslem regulace je dosažení zasílání pouze takových obchodních sdělení, která adresát může rozumně předpokládat (*reasonable expectations*).

Odvolací orgán se tak ztotožňuje s názorem správního orgánu prvního stupně, že šíření obchodních sdělení za účelem vlastní propagace a ve prospěch třetích osob představuje dva rozdílné účely zpracování osobních údajů, a proto by mělo být subjektu údajů umožněno svolit pouze k takovým operacím zpracování, s nimiž skutečně souhlasí.

Obdobně odvolací orgán na základě výše uvedeného souhlasí se závěrem, že v rámci udělování souhlasu se zpracováním osobních údajů pro účely šíření obchodních sdělení ve prospěch třetích osob by tento měl obsahovat informaci o totožnosti třetí strany.

Dále se odvolací orgán zabýval námitkou dotýkající se problematiky svobodného vyjádření souhlasu uděleného prostřednictvím internetové aplikace [REDACTED]. Ze spisové dokumentace vyplývá, že po přihlášení do internetové samoobsluhy se zobrazí žádost o udělení souhlasu k obchodním účelům s doprovodným textem „*Naše samoobsluha používá Vaše osobní údaje, pro její plnou funkčnost je zapotřebí aktualizovat souhlas s jejich zpracováním pro obchodní účely.*“ Není však nijak zřejmé, jaké funkce služby mají být do udělení souhlasu omezeny, když internetová aplikace takovou informaci neobsahuje a sama obviněná v odůvodnění rozkladu opakovaně uvedla, že v případě neudělení souhlasu nedochází k jakémukoli újmě na straně zákazníka, neboť aplikace je mu i přesto plně dostupná. Obdobně se obviněná vyjádřila i v rámci kontroly sp. zn. UOOU-06364/18, kde uvedla: „*Pokud účastník nechce udělit souhlas, klikne na Připomenout později a poté může internetovou samoobsluhu bez omezení užívat...*“ (viz vyjádření ze dne 24. srpna 2018 čj. UOOU-06364/18-61). Dále, jak vyplývá z čl. 7 odst. 3 obecného nařízení, *odvolat souhlas musí být stejně snadné jako jej poskytnout. A maiori ad minus*, samo neudělení souhlasu musí být taktéž přinejmenším stejně snadné jako jeho poskytnutí. Text vyskakovacího okna s požadavkem na udělení souhlasu pro obchodní účely evidentně vyjadřoval, že pro (plnou) funkčnost samoobsluhy je zapotřebí udělit souhlas (viz citace textu žádosti výše), přičemž toto okno nešlo žádným způsobem uzavřít (např. kliknutím na křížek v pravém horním rohu, jak bývá v obdobných případech zvykem), přičemž první úroveň okna nabízela výhradně zvýrazněnou možnost „*Souhlasím*“ a dále „*Potřebuji více informací*“, přičemž toto znění podle názoru odvolacího orgánu žádným způsobem neevokuje, že po kliknutí na něj bude možno na konci následně vyskočivšího informativního textu souhlas dočasně odmítnout. Odvolací orgán takovou praktiku považuje za klamavou a fakticky ztěžující odmítnutí udělení souhlasu, neboť okno může reálně vzbuzovat dojem, že souhlas pro obchodní účely je nezbytným předpokladem využívání internetové samoobsluhy [REDACTED]. Klamavost taktéž potvrzuje blíže neopodstatněná „omezenost funkcí“, stejně jako skutečnost, že někteří stěžovatelé se vyjádřili ve smyslu, že se cítili být nuceni k udělení souhlasu.

Pokud jde o odvolatelnost souhlasu, ze spisové dokumentace vyplývá, že před 25. květnem 2018 byl „nový“ souhlas neodvolatelný. Jak správní orgán prvního stupně správně posoudil, takový souhlas porušuje základní pilíře právní úpravy ochrany osobních údajů a souhlasy

---

<sup>3</sup> *The purpose(s) should also be clearly indicated. This implies that the goods and services, or the categories of goods and services, for which marketing emails may be sent should be clearly indicated to the subscriber.*

udělené v časovém rozmezí, kdy je nebylo možno odvolat, nelze považovat za platně udělené. Je přitom irelevantní, zda z pohledu obviněné došlo ke způsobení jakékoliv reálné újmy subjektům údajů, nýbrž negativní důsledek – újma – spočívá v upírání subjektům údajů jejich základního a jednoho z nejpodstatnějších práv, jímž mohou svobodně rozhodovat o nakládání se svými osobními údaji. Kontrola sp. zn. UOOU-06364/18, jak vyplývá i z textu protokolu o kontrole čj. UOOU-06364/18-96, se souhlasem z pohledu zákona č. 480/2004 Sb. nijak blíže nezabývala, nicméně i tak lze odkázat na bod 21 a 26 protokolu o kontrole, kde kontrolující konstatoval, že osobní údaje byly zpracovávány jiným než korektním a transparentním způsobem a obviněná společnost taktéž jednala v rozporu s čl. 7 odst. 3 obecného nařízení. Nad rámec toho odvolací orgán konstatuje, že protokol o kontrole není právně závazný, neboť skutek posoudit a své závěry řádně odůvodnit je povinností správního orgánu při vedení správního řízení, přičemž spisový materiál shromážděný v průběhu kontroly, jakož i závěry učiněné na jeho základě, mohou sloužit toliko jako podklady rozhodnutí.

Odvolací orgán na základě výše uvedeného shrnuje, že se ztotožňuje s názorem správního orgánu prvního stupně, podle něhož posuzované souhlasy, k jejichž udělení došlo prostřednictvím internetové aplikace [REDAKCE], nelze považovat za svobodně udělené, a tudíž ani za platné právní důvody šíření obchodních sdělení.

Dále se odvolací orgán zabýval podrobnými námitkami – zejména uvedenými v doplnění rozkladu ze dne 10. prosince 2018 – směřujícími vůči jednotlivým obchodním sdělením, jejichž šíření bylo napadeným rozhodnutím shledáno jako protiprávní, a k jejichž vyřízení není dostatečná sama argumentace v obecnosti výše.

První z námitek obviněné směřovala proti obchodnímu sdělení ze dne 22. května 2018 zasláno z telefonního čísla skrytého pod alias [REDAKCE] na telefonní číslo [REDAKCE]. Podle názoru obviněné došlo k faktické chybě, neboť odůvodnění rozhodnutí obsahuje nesprávné datum odmítnutí další rozesílky a zároveň obviněná považuje snímek obrazovky dokládající odmítnutí za neprůkazný. Ze spisové dokumentace vyplývá, že adresát obchodního sdělení odeslal dne 6. října 2017 e-mailovou zprávu obsahující výslovné odvolání souhlasu se zasíláním obchodních sdělení od obviněné i třetích stran, a to na adresu, ze které následující den přišla odpověď od osoby, která se podepsala s dodatkem běžně užívaným zákaznickým servisem obviněné společnosti [REDAKCE] a s připojenými odkazy na webové stránky obviněné. Obviněná žádným způsobem nerozporuje datum odeslání předmětné zprávy, nýbrž vedle průkaznosti snímku napadá pouze chybný zápis v písemném vyhotovení rozhodnutí. Je tak zřejmé, že obviněná se s popisovaným printscreenem dostatečně seznámila a chyba v psaní tak žádným způsobem nemohla zasáhnout do jejích práv. Omyl správního orgánu prvního stupně v nesprávně zapsané poslední číslici roku je tak nutno považovat za zřejmou nesprávnost v písemném vyhotovení rozhodnutí, která však nemá vliv na zákonnost rozhodnutí. Odvolací orgán má zároveň za to, že je nutno odmítnout i argument nedostatečné průkaznosti snímku obrazovky. Ze snímku jasně vyplývá, že uživatel e-mailové schránky projevil vůli odvolat souhlas a tento souhlas odvolal vůči telefonnímu číslu, které obviněná evidovala v databázi spolu se jménem a e-mailovou adresou, z níž došlo k zaslání požadavku k ukončení obchodní rozesílky. Odhlášení z rozesílání nevyžádané obchodní korespondence by mělo být především snadné a účinné, a to zejména s ohledem na zátěž a zásah do soukromí, který to může pro adresáta představovat. Podle § 7 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, se předpokládá, že každý, kdo jednal určitým způsobem, jednal poctivě a v dobré víře. Nelze tak a *priori* předpokládat, že se určitý jednající subjekt vydává za jiného, a proto by požadavek na řádnou identifikaci měl být podložen určitou mírou důvodnosti pochybností. Obdobné



vyplývá i z čl. 12 odst. 6 obecného nařízení. Míru nutné důvodnosti je přitom, podle názoru odvolacího orgánu, nutno hledat v návaznosti na existenci možnosti vzniku újmy na právech a svobodách oprávněných osob. Je tak irelevantní, zda ze strany adresáta obchodních sdělení došlo k „řádnému ukončení procesu odvolání souhlasu“ podmíněného náležitou identifikací osoby odvolávající souhlas (v tomto případě sdělením kódu PUK či výrobního čísla SIM karty), neboť i bez těchto údajů obviněná disponovala nezbytným rozsahem identifikátorů k eliminaci možné existence důvodnosti pochybností o totožnosti jednající osoby pro účely odvolání souhlasu. Naproti komerčním zájmům podnikatele, právnické osoby, zde totiž v kontrastu stojí ústavně chráněné soukromí jedince, který se snaží domoci zamezení dalších zásahů, a proto neexistují-li další skutečnosti výrazně zvyšující riziko mylného ztotožnění jednajícího, nebylo důvodné trvat na doplnění dalších identifikujících údajů. Existence takových skutečností přitom ze spisové dokumentace nevyplývá a obviněná se je ani nesnažila doložit a ani je nijak neproklamovala. Obdobně nebyly shledány jakékoliv důvodné pochybnosti nasvědčující tomu, že by adresát předmětného obchodního sdělení adresoval odvolání souhlasu jinému subjektu, než tvrdí, tj. obviněné.

K obchodním sdělením ze dne 13. května 2018 a 12. července 2018 zaslaným uživateli telefonního čísla [REDAKCE] správní orgán prvního stupně uvedl, že uživatel opakovaně odmítl příjem obchodních sdělení prostřednictvím e-mailové zprávy ze dne 25. února 2013, přičemž obviněná jej v reakci ujistila, že veškeré marketingové souhlasy má zrušeny již od 12. listopadu 2012. Aplikace režimu opt-out ve smyslu § 7 odst. 3 zákona č. 480/2004 Sb. se tak nemůže uplatnit a souhlas udělený prostřednictvím aplikace [REDAKCE] dne 1. června 2018 nespĺňuje kritérium svobody udělení (viz výše). Odvolací orgán se tedy i v tomto případě ztotožňuje se závěrem správního orgánu prvního stupně.

Pokud jde o obchodní sdělení zaslané dne 25. července 2018 z telefonního čísla [REDAKCE] na telefonní číslo [REDAKCE] s nabídkou půjčky, odvolací orgán uvádí, že možnost odvolání souhlasu a odmítnutí další rozesílky musí být zejména snadná. Žádná právní norma zároveň nestanovuje způsob či formu nutného projevu vůle, a proto by šířitel měl respektovat jakýkoliv zákonem aprobovaný projev vůle. Formálně-administrativní restrikce ze strany šířitele znemožňující či znesnadňující uplatnění práv uživatele elektronického kontaktu (subjektu údajů) jsou nepřijatelné a nemohou mít na platnost právního jednání uživatele žádný vliv, a to i tehdy, je-li uživatel s restrikcemi seznámen. Zvláště není možné omezovat možnost uplatnění práv prostřednictvím komunikačního kanálu, který je pro komunikaci se zákazníky výslovně určen a běžně užíván, přičemž je s podivem, že pracovnice z oddělení péče o zákazníka, která musí být nepochybně s produkty, službami a postupy obviněné řádně seznámena, žádost o odvolání souhlasu akceptovala a dotčeného uživatele telefonního čísla ujistila, že do systému zavedla nesouhlas a uživatel tak nadále nebude oslovován ohledně akčních cen a nabídek. O běžné akceptaci nesouhlasů prostřednictvím chatové komunikace s pracovníky péče o zákazníka, a tedy účelovosti argumentaci v rámci tohoto obchodního sdělení svědčí např. i akceptace nesouhlasu totožným komunikačním kanálem uživatele telefonního čísla [REDAKCE], jehož platnost vyjádření nesouhlasu však obviněná rozkladem nenapadá.

V případě obchodního sdělení zaslaného dne 29. srpna 2018 z telefonního čísla [REDAKCE] na číslo [REDAKCE] s nabídkou [REDAKCE] obviněná napadla rozhodnutí, neboť k zaslání obchodního sdělení mělo dojít na základě souhlasu uděleného prostřednictvím internetové samoobsluhy [REDAKCE] a obviněná tento argument dále doplnila tvrzením, že stěžovatelka není účastníkem služby elektronických komunikací ve vztahu k dotčenému telefonnímu číslu. Vzhledem ke skutečnosti, že předmětné obchodní sdělení obsahovalo

nabídku třetí osoby, odvolací orgán odkazuje na argumentaci výše, kde se ztotožnil se závěrem správního orgánu prvního stupně, že souhlas nesplňuje nezbytné parametry, aby mohl být považován za řádný právní titul opravňující k rozesílce obchodních sdělení ve prospěch třetích osob, resp. zpracování osobních údajů za tímto účelem. Nad rámec toho lze poukázat i na závěr o absenci svobody vůle při udělování souhlasu v internetové aplikaci [REDAKCE], neboť jak obviněná uvádí v rozkladu, k udělení souhlasu mělo dojít právě prostřednictvím internetové samoobsluhy. Pokud jde o otázku účastenství služeb vzhledem k předmětnému telefonnímu číslu, je nutno konstatovat, že zákon č. 480/2004 Sb. chrání primárně kontakty elektronických komunikací, a proto je irelevantní, který konkrétní uživatel daný kontakt právě užívá. Podstatné je, že šířitel obchodních sdělení musí disponovat platným právním titulem vzhledem k elektronickému kontaktu, což nebylo ze strany obviněné řádně doloženo. Jak je navíc zřejmé z evidence obviněné k dotčenému telefonnímu číslu, jakož vyplývá i ze stížnosti, telefonní číslo patří právnické osobě, a proto je přirozené, že aktuální uživatel určitého telefonního čísla se v průběhu času může měnit.

Na základě všeho výše uvedeného odvolací orgán argumentaci obviněné odmítl. Zároveň nespátřuje v rozhodnutí jakékoliv důvody způsobující jeho nesprávnost či nezákonnost, jakož neshledává ani žádná pochybení v procesu, který předcházal vydání tohoto rozhodnutí. Přestože vzhledem k závažnosti jednání obviněné by bylo možno uvažovat i o uložení přísnějšího správního trestu, s respektem k zákazu *reformace in peius* rozhodl odvolací orgán tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

**Poučení:** Proti tomuto rozhodnutí se podle ustanovení § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, nelze odvolat.

Praha 6. března 2019

otisk úředního razítka

JUDr. Ivana Janů  
předsedkyně