



ÚŘAD PRO OCHRANU OSOBNÍCH ÚDAJŮ

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




Čj. UOOU-05121/23-3

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 11. ledna 2024 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:



- I. se uznává vinnou ze spáchání přestupku podle § 11 odst. 2 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb., neboť zaslala elektronickými prostředky obchodní sdělení ve smyslu § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb. s nabídkou aktualizace firemních zápisů Google Moje Firma v mapách Google navíc s možností získat 20% slevu, přičemž nabídka dále obsahovala odkaz na internetové stránky , a to:

- dne 13. března 2023 z e-mailové adresy  na e-mailovou adresu ,

přičemž tento adresát nebyl zákazníkem odesílatele a nikdy nedal souhlas se zasíláním obchodních sdělení,

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. 2 písm. a) bod 2 zákona č. 480/2004 Sb., kterého se dopustila tím, že zasláné obchodní sdělení uvedené ve výroku I. tohoto příkazu nebylo zřetelně a jasně označeno jako obchodní sdělení,

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

- III. za což se jí podle § 35 písm. a) zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich ukládá správní trest

napomenutí.

Odůvodnění

Podkladem pro vydání příkazu je protokol o kontrole čj. UOOU-01192/23-12 ze dne 23. listopadu 2023 pořízený podle zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád) Úřadem pro ochranu osobních údajů v rámci kontroly provedené u obviněné [redacted] ve dnech 18. září 2023 až 9. prosince 2023, včetně spisového materiálu shromážděného v rámci této kontroly. Námitky proti protokolu o kontrole nebyly kontrolovanou osobou podány.

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. Zpráva rozesílaná prostřednictvím elektronické pošty, tak jak je specifikována ve výroku I. tohoto příkazu, měla dle správního orgánu podle jejího obsahu bez nejmenších pochybností charakter obchodního sdělení, jelikož obsahovala nabídku aktualizace firemních zápisů Google Moje Firma v mapách Google navíc s možností získat 20% slevu, přičemž nabídka dále obsahovala odkaz na internetové stránky [redacted]

K výroku I. správní orgán uvádí, že obviněná [redacted] je povinna při šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky, tj. i elektronickou poštou, je třeba dodržovat povinnosti stanovené v § 7 zákona č. 480/2004 Sb. Podle § 7 odst. 2 zákona č. 480/2004 Sb. lze podrobnosti elektronického kontaktu využít za účelem šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky pouze ve vztahu k uživatelům, kteří k tomu dali předchozí souhlas. Výjimku z tohoto ustanovení pak představuje § 7 odst. 3 zákona č. 480/2004 Sb., dle kterého fyzická nebo právnická osoba, jenž získá od svého zákazníka podrobnosti jeho elektronického kontaktu pro elektronickou poštu v souvislosti s prodejem výrobku nebo služby podle požadavků ochrany osobních údajů, může využít tyto podrobnosti elektronického kontaktu pro potřeby šíření obchodních sdělení týkajících se jejích vlastních obdobných výrobků nebo služeb za předpokladu, že zákazník má jasnou a zřetelnou možnost jednoduchým způsobem, zdarma nebo na účet této fyzické nebo právnické osoby odmítnout souhlas s takovýmto využitím svého elektronického kontaktu i při zasílání každé jednotlivé zprávy, pokud původně toto využití neodmítl.

Souhlasem se rozumí jakýkoli svobodný, konkrétní, informovaný a jednoznačný 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. Osoba, která uděluje souhlas, má mít možnost bez jakékoliv újmy jej neudělit. 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. Souhlas se zasíláním obchodních sdělení je třeba získat předem (pokud nejde o stávajícího zákazníka) a musí být vztažen ke konkrétnímu odesílateli. Souhlas se zasíláním obchodních sdělení nemůže být dán generálně, tj. neurčitěmu okruhu subjektů (šířitelů obchodních sdělení) k neurčitým nabídkám. Pro úplnost je třeba uvést, že dle čl. 2 písm. f) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/58/ES ze dne 12. července 2002 o zpracování osobních údajů a ochraně soukromí v odvětví elektronických komunikací (Směrnice o soukromí a elektronických komunikacích) a čl. 94 odst. 2 nařízení (EU) 2016/679 musí souhlas se zasíláním obchodních sdělení splňovat parametry souhlasu subjektu údajů dle nařízení (EU) 2016/679. Podmínky pro získání platného souhlasu dle nařízení (EU) 2016/679 jsou tak použitelné i v situacích spadajících do oblasti působnosti směrnice 2002/58/ES, resp. zákona č. 480/2004 Sb. Správní orgán proto konstatuje, že je-li právním titulem pro rozesílku obchodních sdělení právě souhlas uživatele, musí odesílatel nejen tento souhlas udělený mu uživatelem doložit (prokázat), ale tento souhlas musí též splňovat všechny výše uvedené parametry.

Na základě náhledu na internetové stránky [redacted] bylo zjištěno, že provozovatelem těchto internetových stránek je obviněná [redacted] což vyplývá i z dokumentu „Zásady ochrany osobních údajů“.

Obviněná [redacted] k předmětnému obchodnímu sdělení zaslánému na e-mailovou adresu [redacted] uvedla, že toto skutečně 13. března 2023 z e-mailové adresy [redacted] zaslala, kdy údajný souhlas se zasíláním obchodních sdělení na tuto e-mailovou adresu měl být získán telefonicky, což však obviněná [redacted] není schopna nijak prokazatelně doložit. Obviněná [redacted] uvedla, že ani nevyužívá žádných databází, nevyužívá nástroj pro hromadné rozesílání e-mailů a tyto údaje ani neuchovává. Obviněná [redacted] dále sdělila, že předmětná e-mailová adresa byla získána z veřejně dostupných zdrojů, a že uživatel této e-mailové adresy (resp. [redacted]) není jejím zákazníkem.

Správní orgán vyhodnotil též informace poskytnuté samotným adresátem obchodního sdělení, který ve své stížnosti uvedl, že k zasílání obchodních sdělení odesílateli nikdy nedal souhlas, není zákazníkem odesílatele a ani není jeho registrovaným uživatelem.

Na základě výše uvedených skutečností má správní orgán za zcela prokázané, že předmětné obchodní sdělení bylo 13. března 2023 zasláno ve prospěch obviněné [redacted], jelikož bylo zasláno ve prospěch webových stránek, které obviněná [redacted] provozuje a též z e-mailové adresy [redacted], u které sama obviněná [redacted] v rámci kontroly uvedla, že ji používá a skutečně ji použila i pro zaslání předmětného obchodního sdělení na e-mailovou adresu [redacted]. Současně obviněná [redacted] nikterak v rámci prováděné kontroly nedoložila, a tedy ani neprokázala, že by disponovala platně uděleným souhlasem daného adresáta pro zasílání obchodních sdělení, jak bylo i uvedeno v samotném protokolu o kontrole pod čj. UOOU-01192/23-12 z 23. listopadu 2023.

Správní orgán má tak za prokázané, že obviněná [REDACTED] porušila ustanovení § 7 odst. 2 zákona č. 480/2004 Sb., tedy využila podrobnosti elektronického kontaktu za účelem šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky, aniž by k tomu uživatel elektronické adresy dal předchozí souhlas, čímž se dopustila přestupku dle § 11 odst. 2 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb.

K výroku II. správní orgán uvádí, že dále zkoumal předmětné obchodní sdělení v tomto ohledu, zda naplňuje ustanovení § 7 odst. 4 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb., tedy zda byla zaslána zpráva jako obchodní sdělení jasně a zřetelně označena.

K tomu je třeba dodat, 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 správní orgán 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 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 konstatuje, že po přezkoumání zaslání obchodního sdělení bylo zjištěno, že v předmětu tohoto sdělení, který se adresátovi zobrazuje ještě před celým otevřením zprávy byl uváděn pouze text „Dobré ráno“. Z tohoto textu není jednoznačně patrný obchodní charakter zasílané zprávy, a není patrný ani ze samotné odesílací e-mailové adresy (která je též viditelná před otevřením zprávy) [REDACTED].

Správní orgán má tak za prokázané, že obviněná [REDACTED] porušila ustanovení § 7 odst. 4 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb., tedy neoznačila odeslanou zprávu zřetelně a jasně jako obchodní sdělení, a tím se dopustila přestupku dle § 11 odst. 2 písm. a) bod 2 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 nejpřísněji 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. 2 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb., neboť se tento přestupek vztahuje na šíření obchodních sdělení bez souhlasů adresátů, přičemž právě právní titul, tj. souhlas, je stěžejním bodem v rámci ochrany elektronické komunikace potažmo ochrany soukromí v elektronické komunikaci. Nicméně i tak je s ohledem na porušení v případě jednoho zaslání obchodního sdělení závažnost spáchání přestupku zcela minimální.

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. Správní orgán vzal především v úvahu, že k porušení došlo pouze ve vztahu k jednomu subjektu a žádné jiné stížnosti do této doby vůči obviněné [REDACTED] v této souvislosti podány nebyly. Současně vzal správní orgán v potaz i tu skutečnost, že obviněná [REDACTED] již v rámci kontroly uvedla, že v současné době žádné newslettery, resp. obchodní sdělení nezasílá. Správní orgán tedy považuje v tomto případě za zcela dostatečné uložení správního trestu napomenutí.

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 povinnost stanovenou v § 7 odst. 2 zákona č. 480/2004 Sb., tedy že využila podrobností elektronického kontaktu za účelem šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky, aniž by k tomu uživatel elektronické adresy dal předchozí souhlas, a povinnost stanovenou v § 7 odst. 4 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb., tedy zaslané obchodní sdělení zřetelně a jasně označit, že se jedná o obchodní sdělení, a proto rozhodl podle § 150 odst. 1 správního řádu ve spojení s § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb. ve věci příkazem.

Správní orgán pak podle § 45 zákona č. 250/2016 Sb. obviněnou [REDACTED] upozorňuje, že pro případ opakování podobného protiprávního jednání v budoucnu, zejména v důsledku nepřijetí účinných nápravných opatření, by bylo nutno přikročit k uložení pokuty.

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, 11. ledna 2024

Mgr. Martina Šnajderová, DiS.
vedoucí oddělení obchodních sdělení
(podepsáno elektronicky)