



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-01071/21-23

ROZHODNUTÍ

Úřad pro ochranu osobních údajů, jako věcně příslušný 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), v řízení o přestupku vedeném podle zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, a zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, rozhodl dne 2. srpna 2021 takto:



- 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., a to
- dne 26. února 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
 - dne 27. února 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
 - dne 26. února 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
 - dne 7. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
 - dne 6. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
 - dne 10. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
 - dne 12. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
 - dne 13. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]

- dne 15. září 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 2. listopadu 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 28. prosince 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 19. ledna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 22. března 2020 z telefonního čísla [redacted] na telefonní číslo [redacted] s odkazem na [redacted] (přesměrováno na [redacted])

a

- dne 16. února 2021 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]

příčemž adresáti výše uvedených obchodních sdělení nedali souhlas s jejich zasíláním,

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

II. a dále se uznává vinnou ze spáchání přestupku podle § 11 odst. 1 písm. a) bod 2 zákona č. 480/2004 Sb., neboť obchodní sdělení zasláná:

- dne 27. února 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 26. února 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 10. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 13. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 13. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 12. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 20. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 30. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]

- dne 3. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 5. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 3. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 5. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 9. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 12. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 12. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 15. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 15. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 13. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 15. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 10. července 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 11. července 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 14. září 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 15. září 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 28. prosince 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 19. ledna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 22. března 2020 z telefonního čísla [redacted] na telefonní číslo [redacted] s odkazem na [redacted]

nebyla zřetelně a jasně jako obchodní sdělení označena,

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,

III. a dále se uznává vinnou ze spáchání přestupku podle § 11 odst. 1 písm. a) bod 3 zákona č. 480/2004 Sb., neboť v obchodních sděleních zaslaných:

- dne 26. února 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 27. února 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 26. února 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 7. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 6. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 10. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 12. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 13. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 13. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 12. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 20. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 30. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 20. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 22. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 22. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 22. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 23. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 31. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 31. března 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 1. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]

- dne 13. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 15. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 15. dubna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 10. července 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 11. července 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 30. června 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 18. srpna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 14. září 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 15. září 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted]
- dne 2. listopadu 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 28. prosince 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 19. ledna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]
- dne 22. března 2020 z telefonního čísla [redacted] na telefonní číslo [redacted] s odkazem na [redacted]

a

- dne 16. února 2021 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted]

nebyla uvedena totožnost odesílatele, v jehož 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 300 000 Kč
(slovy třístatisíc korun českých)

V. a dále podle § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb. povinnost nahradit **náklady řízení ve výši 1.000 Kč**,

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

Odůvodnění

Řízení ve věci podezření ze spáchání přestupků podle § 11 odst. 1 písm. a) bod 1, 2 a 3 zákona č. 480/2004 Sb. v souvislosti se zasíláním obchodních sdělení bylo zahájeno oznámením Úřadu pro ochranu osobních údajů (dále jen „Úřad“), které bylo obviněné, [REDAKCE] doručeno dne 26. března 2021. Podkladem pro zahájení řízení byl protokol o kontrole čj. UOOU-01100/20-86 ze dne 12. února 2021 pořízený podle zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád) v rámci kontroly provedené u [REDAKCE] [REDAKCE] ve dnech 3. srpna 2020 až 2. března 2021 a podnět uživatele e-mailové adresy [REDAKCE] zaslaný Úřadu dne 17. února 2021 (tedy již po vyhotovení předmětného protokolu o kontrole). Námitky vůči výše uvedenému protokolu o kontrole nebyly obviněnou podány.

Dne 19. května 2021 nahlédla obviněná prostřednictvím pověřeného zmocněnce na základě substituční plné moci [REDAKCE] do správního spisu sp.zn. UOOU-01071/21. Současně při nahlédnutí do spisu předložil [REDAKCE] též plnou moc pro [REDAKCE]. Ve svém prvním vyjádření obviněné ze dne 21. května 2021 k předmětnému řízení [REDAKCE] oznámil, že převzal právní zastoupení obviněné v této věci, a uvedl, že plná moc již byla předložena v rámci předchozího nahlédnutí do spisu a s ohledem na převzetí právního zastoupení dne 13. května 2021 požádal o prodloužení lhůty k vyjádření. Správní orgán následně této žádosti vyhověl.

Důvodem pro zahájení kontroly byly podněty od stěžovatelů týkající se šíření nevyžádaných obchodních sdělení, které byly Úřadu doručeny v období od 26. února 2020 do 19. ledna 2021 (dále pak též podnět zaslaný dne 17. února 2021, který nebyl v rámci kontrolního řízení zahrnut). Celkový počet zaslaných obchodních sdělení tak byl 55, přičemž některým adresátům byla obchodní sdělení zasílána i vícekrát (viz níže). Stěžovatelé ke svým stížnostem přiložili jednotlivé zaslané zprávy obsahující jak samotné obchodní sdělení, tak též hlavičky e-mailových zpráv, ze kterých je mimo jiné patrné, z jaké e-mailové adresy, IP adresy a na jaké e-mailové adresy a v jakém čase byla předmětná sdělení zasílána. Obsahem jednotlivých obchodních sdělení byly nabídky různého druhu spotřebního zboží, roušky, respirátory, zubní přípravky, přípravky na depilaci apod., společně s odkazy na webové stránky [REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE].

[redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], a [redacted], na kterých jsou provozovány internetové obchody nabízející předmětné spotřební zboží. V podaných stížnostech stěžovatelé shodně tvrdili, že šířiteli obchodních sdělení neposkytli svůj souhlas se zasíláním obchodních sdělení, a že nejsou jeho zákazníci. Uživatelé e-mailových adres [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted] a [redacted] dále ve svých stížnostech uvedli a někteří i doložili (konkrétně [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], že zasílání obchodních sdělení již dříve odmítli (viz protokol o kontrole čj. UOOU-01100/20-86).

V rámci kontrolního řízení bylo zjištěno, že provozovatelem výše uvedených internetových obchodů v jejichž prospěch byla obchodní sdělení rozesílána, byla v době rozesílek předmětných obchodních sdělení, obviněná. Obviněná uvedla, že k propagaci využívala svých tuzemských i zahraničních affiliate partnerů a obchodní sdělení byla šířena ve prospěch jí provozovaných internetových obchodů. Kontrolujícími bylo dále konstatováno, že v případě obchodních sdělení zaslaných z doménových jmen [redacted] a [redacted] (jedná se tedy o obchodní sdělení zaslané dne 10. července 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted] dále dne 11. července 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted] dále dne 30. června 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted] dále dne 28. prosince 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted] dne 19. ledna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted] byla obviněná taktéž v postavení faktického odesílatele.

Obviněná se k předmětu řízení vyjádřila prostřednictvím svého právního zástupce dne 4. června 2021 a uvedla, že není vlastníkem veškerých odesílacích e-mailových adres ani vlastníkem nebo provozovatelem předmětných domén. K tomu dále uvedla, že v případě 4 domén [redacted], [redacted], [redacted] a [redacted] nerozporuje zjištění uvedené v protokole o kontrole a sděluje, že všechny tyto 4 domény byly v době provedení kontroly registrované na obviněnou, přičemž si však obviněná byla vědoma svých pochybení v oblasti rozesílání obchodních sdělení a z tohoto důvodu se rozhodla tyto 4 domény zrušit. Dále pak poukazuje na to, že pro rozhodování správního orgánu je rozhodující skutkový a právní stav v době vydání rozhodnutí. Uvedla, že i přesto, že ji tento princip nezavazuje odpovědnosti za zaslání obchodní sdělení, věří, že správní orgán vezme tento fakt (zrušení výše uvedených domén) v potaz. Ke svému vyjádření přiložila obviněná snímky z www.nic.cz ohledně výše uvedených domén, které dokládají jejich neexistenci (pozn. správního orgánu – tyto snímky neobsahují, a ani v textu vyjádření není uvedeno, datum, kdy byly pořízeny, nebo k jakému datu se vztahují). Pokud jde o doménu [redacted] obviněná sděluje, že je jejím jménem doména registrovaná, ale není provozovatelem e-shopu umístěného na [redacted]. Uvedla, že provozovatelem tohoto e-shopu je [redacted], se kterou obviněná uzavřela smlouvu, na základě které, je [redacted] oprávněna doménu [redacted].

používat a mít na ni umístěný svůj internetový obchod. Prospěch z předmětných obchodních sdělení pak měla [REDACTED]. Ve vyjádření obviněná doložila snímek z webových stránek [REDACTED] (pozn. správního orgánu – tento snímek neobsahoval, a ani v textu vyjádření není uvedeno datum, kdy byl vytvořen, nebo k jakému datu se váže). K obchodním sdělením odeslaným ve prospěch e-shopu provozovaného na doméně [REDACTED] obviněná uvedla, že není ani odesílatelem těchto obchodních sdělení, ani osobou v jejíž prospěch byla obchodní sdělení rozesílána. Jako obdobnou situaci pak uvedla i případ obchodních sdělení zasílaných ve prospěch domény [REDACTED], kdy s provozovatelem tohoto e-shopu, [REDACTED], uzavřela smlouvu, na základě které, je [REDACTED] oprávněna doménu [REDACTED] využívat a mít na ní umístěný svůj internetový obchod. Dále obviněná uvedla, že není ani šířitelem obchodních sdělení ve prospěch domény [REDACTED], kdy byla doména registrována na [REDACTED] a provozovatelem internetového obchodu byla [REDACTED]. K tomu ještě uvedla, že správní orgán dovozuje spojitost obviněné s tímto obchodním sdělením pouze na základě toho, že byla obviněná uvedena v dokumentu „informace o zpracování osobních údajů“, přičemž dle jejího názoru, mohlo pravděpodobně dojít k nedůslednému zkopírování informace zpracované obviněnou na jiných jí provozovaných webových stránkách, a to bez jejího vědomí. K doméně [REDACTED] obviněná odkazuje na svá dřívější vyjádření, že doménu ani internetový obchod [REDACTED] neprovozuje a nikdy neprovozovala. Vlastníkem a provozovatelem této domény (jak je uvedeno též v protokolu o kontrole) byla fyzická osoba Andreas Huber. A uvedla, že telefonní číslo, ze kterého bylo odesláno předmětné obchodní sdělení ve prospěch domény [REDACTED], jí nepatří.



V bodě IV. svého vyjádření obviněná uvedla, že nepopírá, že je vlastníkem a provozovatelem domén [REDACTED], [REDACTED] a [REDACTED], v jejichž prospěch byla taktéž část obchodních sdělení odesílána. Nicméně uvedla, že sama předmětná obchodní sdělení nerozeslala a opět poukázala na to, že má svůj obchodní model do velké části postavený na principu tzv. affiliate marketingu. Sdělila, že veškerá tato obchodní sdělení odeslali obchodní partneři obviněné, se kterými obviněná uzavřela smlouvu o dlouhodobé marketingové spolupráci. V těchto smlouvách jsou pak obchodní partneři zavázáni dodržovat právní předpisy dopadající na jejich činnost a rozesíláním nevyžádaných obchodních sdělení by porušili smlouvu. Skutečnost, zda obchodní partneři, dodržují smluvní ujednání a zasílají či zaslali obchodní sdělení pouze v souladu s právními předpisy, obviněná nadále prošetřuje a podle toho dovodí důsledky ve vztahu k jednotlivým obchodním partnerům.





V bodě V. vyjádření uvedla, že e-mailové adresy [REDACTED] a [REDACTED] ze kterých bylo odesláno celkem 5 obchodních sdělení (uvedeno i výše), jsou ve vlastnictví obviněné. Sdělila, že se snaží o co nejdřívější napravení vzniklého stavu a předmětné adresáty a uživatele [REDACTED], [REDACTED] a [REDACTED] vymazala ze své databáze. K tomu ještě uvedla, že mohlo jít i o její zákazníky, kteří dříve na předmětných e-shopech nakoupili, aniž by vyslovili nesouhlas s dalším oslovením, čímž by byli oprávněně do databáze pro zasílání obchodních sdělení zařazeni, ovšem s ohledem na to, že obviněná neuchovává e-mailové adresy svých zákazníků po delší dobu, než je nezbytně nutné, již tyto e-mailové adresy z databáze, ve které by mohly být spojeny s konkrétním nákupem, smazala, a výše uvedené tak není schopna zpětně

prokázat. Uvedla však, že za účelem napravení závadného stavu provádí interní audit zpracování osobních údajů, aby k podobným pochybením nedocházelo.

Dále obviněná v bodě VI. svého vyjádření ke kontrolnímu zjištění č. 4 v protokole o kontrole uvedla (čj. UOOU-01100/20-86), že toto kontrolní zjištění vztahující se k označování obchodních sdělení, pouze obecně popisuje, jaké náležitosti musí obchodní sdělení mít, přičemž v protokolu o kontrole jsou uvedeny jen dva případy obchodních sdělení, které nejsou označeny dostatečně, bez toho, aby bylo uvedeno proč. Obviněná k tomu uvádí, že s ohledem na to, že správní orgán v tomto případě stav pouze obecně popisuje a nerozebírá konkrétní domnělá pochybení obviněné, nelze konstatovat, že by byl stav zjištěn tak, že o něm nejsou důvodné pochybnosti.

V bodě VII. svého vyjádření obviněná uvedla, že převážná část obchodních sdělení, ohledně kterých se řízení vede, byla zaslána prostřednictvím jejích obchodních partnerů v oblasti affiliate marketingu, kdy obviněná vynaložila veškeré úsilí, aby zabránila přestupku, když smluvně zavázala své obchodní partnery v oblasti affiliate marketingu tak, že při získávání nových zákazníků jsou smluvní partneři oprávněni zasílat obchodní sdělení pouze v souladu s právními předpisy, tedy pouze osobám, které k takovému zasílání dali souhlas. Sdělila, že v rámci smluvního vztahu nemohla obviněná učinit více než pečlivě vybrat své obchodní partnery a smluvně je zavázat k povinnostem plynoucím jich z právních předpisů. Uvedla, že tyto povinnosti rovněž pravidelně kontrolovala a dohlížela na to, aby byly plněny. Na závěr k tomu obviněná tedy uvedla, že tak naplnila liberační důvod dle § 21 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich a za předmětný přestupek tak dle jejího názoru neodpovídá. Ke svému vyjádření obviněná přiložila i smlouvu uzavíranou s obchodními partnery v oblasti affiliate marketingu, konkrétně

 pro web . Poznámka správního orgánu – tato přiložená smlouva neobsahovala žádný podpis statutárních orgánů, ani nebylo uvedeno datum od kdy by měla být tato smlouva platná či účinná.

Dále ve svém vyjádření v bodě VIII. obviněná popisuje celý souhrn polehčujících okolností. Uvedla, že soustavně pracuje na odstranění závadného stavu tím, že provádí ve spolupráci s advokátní kanceláří interní audit zpracování osobních údajů, aby k obdobným pochybením nedocházelo a rovněž tím, že zavedla evidenci zákazníků, kteří zasílání obchodních sdělení odmítli. Uvedla, že též aktivně řeší možná pochybení jejích obchodních partnerů, se kterými spolupracuje v oblasti affiliate marketingu a dovozuje z nich případně důsledky. Dále, že upravila znění svých obchodních sdělení, tak aby z nich bylo více zřejmé, že se o obchodní sdělení jedná a rovněž do obchodních sdělení přidala srozumitelnější a přesnější informaci o tom, kdo je šířitelem obchodního sdělení. Dále uvedla, že zrušila domény , ,  a , jak je uvedeno i výše. Dále též obviněná poukazuje na to, že v minulosti s ní nebylo vedené řízení a že aktivně svým jménem rozeslala pouze 5 obchodních sdělení třem adresátům. U ostatních obchodních sdělení uvedla, že bylo též osloveno pouze 27 osob, kterým nebyla způsobena žádná materiální škoda, což považuje také za nízký počet, a mělo by to mít vliv na výši sankce. Pokud jde o období rozesílky obchodních sdělení obviněná uvedla, že i k tomu by mělo být přihlédnuto, když sdělila, že obchodní sdělení rozesílala pouze v období od

26. února 2020 do 22. března 2020 a jedno obchodní sdělení pak dne 16. února 2021, kdy se jednalo jen o jednorázový exces, ke kterému nedocházelo opakovaně.

V závěru svého vyjádření pak obviněná navrhl, aby s ohledem na skutečnosti uvedené v jejím vyjádření správní orgán od uložení správního trestu zcela upustil dle § 43 odst. 2 zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, případně aby uložil odpovídající sankci napomenutí nebo pokutu při dolní hranici sazby.

V souvislosti s výše uvedenými skutečnostmi, které sdělila obviněná ve svém vyjádření ze dne 4. června 2021 pořídil správní orgán ke dni 8. června 2021 výtisky týkající se jednotlivých doménových jmen a webových stránek, případně dokumentů zde uvedených. Úřední záznam o pořízení této dokumentace je součástí tohoto správního řízení (čj. UOOU-01071/21-11). Současně správní orgán požádal dne 15. června 2021 o vyjádření také [redacted], a to v souvislosti se smlouvou o využívání služeb [redacted], kterou ve svém vyjádření dokládala obviněná jako smlouvu uzavíranou s obchodními partnery v oblasti affiliate marketingu.

Správní orgán dne 15. června 2021 zaslal právnímu zástupci obviněné žádost o doplnění, resp. doložení skutečností uváděných ve vyjádření ze dne 4. června 2021, a to ve vztahu k webovým stránkám [redacted], [redacted], [redacted] a [redacted], přičemž správní orgán opětovně obviněné zopakoval kontrolní zjištění v souvislosti s těmito webovými stránkami uvedené v protokole o kontrole čj. UOOU-01100/20-86. Správní orgán žádal o doložení skutečnosti, že došlo k prodeji či převodu výše uvedených webových stránek (doménových jmen), například doložením daňových dokladů, smluv, nebo alespoň nějaké komunikace předcházející těmto převodům. Dále správní orgán obviněnou žádal o vyjádření se k tvrzenému prošetřování affiliate partnerů a doložení dalších případných skutečností či důkazů v této věci.

Dne 16. června 2021 se vyjádřila [redacted], která uvedla, že affiliate program [redacted] nebyl do tohoto dne spuštěn a není tak možné, aby v rámci affiliate programu propagace probíhala ze strany partnerů v Affiliate síti [redacted]. Uvedla, že s ohledem na to, že program doposud není a ani nikdy dříve nebyl aktivní, žádní affiliate partneři v něm nejsou zapojeni. Spolupráce je tedy stále ve stádiu příprav, a ke spuštění affiliate programu jako takového zatím nedošlo.

Obviněná se k žádosti o doplnění vyjádřila dne 21. července 2021 prostřednictvím svého právního zástupce. Opět pouze uvedla, že doménu [redacted] provozuje [redacted], doménu [redacted] provozuje [redacted] a doménu [redacted] provozuje [redacted]. Uvedla, že ona není provozovatelem výše uvedených domén, že smlouvy mezi ní a provozovateli předmětných domén byly uzavřeny ústně, a proto tyto smlouvy ani komunikaci nemůže doložit. Dále ke vztahu a prošetřování v oblasti affiliate marketingu uvedla, že ukončila spolupráci se všemi obchodními partnery v oblasti affiliate marketingu. Obviněná odkázala na své vyjádření z 4. června 2021, ve kterém uvedla, že partnerem v oblasti affiliate marketingu byla [redacted] a přiložila printscreen z databáze [redacted] a odkaz na databázi dostupnou na [redacted], ze kterých je zřejmé, že obviněná již

u tohoto obchodního partnera žádné kampaně nezadává. Obviněná uvedla, že nástroj [redacted] byl jediným nástrojem pro její affiliate marketing a spolupráci s touto [redacted] již ukončila. Dále pak obviněná zopakovala své závěry uvedené již ve vyjádření ze dne 4. června 2021.

K předmětu řízení správní orgán uvádí, 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 odeslané prostřednictvím elektronické pošty, tak jak jsou specifikovány ve výroku I. měly dle správního orgánu podle jejich obsahů bez nejmenších pochybností charakter obchodních sdělení, jelikož obsahovaly nabídky různého druhu spotřebního zboží, roušky, respirátory, zubní přípravky, přípravky na depilaci apod., společně s odkazy na webové stránky [redacted] a [redacted], na kterých jsou provozovány internetové obchody nabízející předmětné spotřební zboží.

Správní orgán posuzoval, kdo je šířitelem či odesílatelem předmětných obchodních sdělení, tedy osobou, která je za jejich šíření odpovědná. Z kontrolních zjištění a i z následného vyjádření obviněné v rámci tohoto správního řízení je nepochybné, že odesílatelem a i šířitelem obchodních sdělení odeslaných dne 10. července 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted] dále dne 11. července 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted] dále dne 30. června 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] odkazem na [redacted] dále dne 28. prosince 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted] dne 19. ledna 2020 z adresy elektronické pošty [redacted] na adresu elektronické pošty [redacted] s odkazem na [redacted] je obviněná. V případě ostatních obchodních sdělení taktéž uvedených v rámci výroku I. byla v rámci kontrolního řízení obviněná označena za osobu, v jejíž prospěch jsou obchodní sdělení šířena, jelikož byla v době rozesílek provozovatelem webových stránek (e-shopů na těchto stránkách), které byly v rámci těchto rozesílek propagovány.

V případě webových stránek [redacted], [redacted], [redacted] a [redacted] obviněná ve svém vyjádření z 4. června 2021 potvrdila a uznala své pochybení, tedy že ve prospěch jí provozovaných webových stránek byla zasílána nevyžádaná obchodní sdělení a uvedla, že z tohoto důvodu tyto domény již zrušila. Ve stejném vyjádření obviněná též uvádí, že je i vlastníkem a provozovatelem domén [redacted], [redacted] a [redacted] v jejichž prospěch byla zasílána obchodní sdělení, nicméně uvedla, že tato sdělení fakticky odeslali její obchodní partneři, kteří se měli řídit smlouvami o dlouhodobé marketingové spolupráci, které s nimi byly uzavřeny. V případě webových stránek [redacted], [redacted], [redacted] a [redacted] však v rámci svého vyjádření ze dne 4. června 2021

a 21. července 2021 obviněná uvedla, že není provozovatelem e-shopů na těchto stránkách provozovaných a že jsou jimi jiné společnosti, se kterými v této věci uzavřela ústní smlouvy. Tuto skutečnost však obviněná nemůže nikterak doložit. Správní orgán uvádí, že odpovědnost za zaslání předmětných obchodních sdělení se posuzuje k době odeslání těchto obchodních sdělení. Vzhledem k tomu, že obviněná svá tvrzení ve vztahu k výše uvedeným doménám v rámci správního řízení nemůže doložit, vychází správní orgán z kontrolních zjištění v rámci protokolu o kontrole (čj. UOOU-01100/20-86). V dokumentech uveřejňovaných na výše uvedených webových stránkách byly v různých časových obdobích uváděny různé informace ohledně provozovatelů těchto webových stránek. V případě webové stránky [redacted] byla stále uváděna jako provozovatel [redacted], v případě webových stránek [redacted] to byla jak [redacted], dále také [redacted], a později také [redacted], v případě webových stránek [redacted] to byla jak [redacted], tak také [redacted], v případě webových stránek [redacted] byly tyto stránky přesměrovány na webové stránky [redacted], které provozovala [redacted] ve svém vyjádření v rámci kontrolního řízení uvedla čestné prohlášení, a to, že nikdy neprovozovala internetové obchody [redacted] a [redacted] a uvedla že se skutečným provozovatelem, tedy [redacted], byla [redacted]. sice v kontaktu, avšak byli ujištěni obviněnou, že z jejich strany došlo pouze k chybnému označení provozovatele internetových obchodů. Dále pak správní orgán vycházel též z dřívějšího vyjádření obviněné (čj. UOOU-01100/20-64) v rámci kontrolního řízení, kdy obviněná uvedla, že všechny e-shopy, v jejichž prospěch byla obchodní sdělení odesílána, kromě [redacted], provozuje. Další podpůrnou skutečností, prokazující propojenost domén [redacted], [redacted], [redacted] s obviněnou je, že hosting těchto domén byl v předmětné době poskytován [redacted] a byl veden pod zákaznickým účtem [redacted] s fakturačními údaji na [redacted].


Na základě všech výše uvedených skutečností, má správní orgán za prokázané, že v případě všech obchodních sdělení uvedených ve výroku I. byla obviněná jejich šířitelem, jelikož předmětná obchodní sdělení byla šířena ve prospěch, v době rozesílek, jí provozovaných internetových obchodů.

Současně je nepochybné, že obchodní sdělení byla šířena 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. Z hlediska subjektivního, je pak k adresné opakovanosti (zaslání témuž subjektu vícekrát) přihlédnuto při ukládání správní sankce jako ke způsobu spáchání přestupku. Adresná opakovanost byla doložena u uživatelů e-mailových adres [redacted] (2x), [redacted] (4x), [redacted] (3x), [redacted] (5x), [redacted] (6x), [redacted] (5x), [redacted] (2x) a [redacted] (3x).

K výroku I. správní orgán uvádí, že obviněná je povinna při šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky 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 jejich 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 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 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 (širitelů 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 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) 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 z kontextu příslušných ustanovení zákona č. 480/2004 Sb., které se vztahují k zasílání obchodních sdělení, uvádí, že veřejnoprávní odpovědnost za přestupek dle § 11 odst. 1 zákona č. 480/2004 Sb. je formulována jako objektivní odpovědnost, tedy odpovědnost za právní stav, kdy ve vztahu k právnické 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 širitelů obchodních sdělení považovat také osoby, v jejichž prospěch jsou obchodní sdělení šířena. Odpovědným subjektem za rozesílání obchodních sdělení uvedených ve výroku I. je tak kromě faktického odesílatele, také obviněná , a to právě ve vztahu k obchodním sdělením, která byla odesílána ve prospěch internetových obchodů, které na výše uvedených internetových stránkách v době rozesílek obchodních sdělení provozovala.

V této věci správní orgán odkazuje také na rozhodnutí Městského soudu v Praze č. j. 14 A 242/2018–29.

Správní orgán k tomu dále uvádí, že je třeba, aby si šiřitelé obchodních sdělení, ať už jde o zadavatele (tedy toho v čí prospěch jsou obchodní sdělení rozepisována) či faktické rozepisovatele, vždy dostatečně prověřili, zda adresáři obchodních sdělení udělili souhlas pro takové zasílání, resp. v obecnosti, zda rozepisovatelka probíhá zákonným způsobem. Obviněná [redacted] se tak přenesením rozepisovky obchodních sdělení (či její iniciací) na faktického odesílatele, nezbavuje své odpovědnosti, naopak musí být i přesto schopna doložit souhlasy adresátů obchodních sdělení, nebo musí být schopna zajistit tyto souhlasy prostřednictvím odesílatele. Nelze spoléhat pouze na případné ujištění odesílatele, že příslušnými souhlasy disponuje. Z povahy souhlasu se zasíláním obchodních sdělení, jak je výše uvedeno, je patrné, že osoba udělující souhlas musí vědět, k čemu souhlas dává (pro jaký účel, k jakému zasílání obchodních sdělení), jakému subjektu nebo ve prospěch jakého subjektu jí budou obchodní sdělení zasílána, tento souhlas musí být také prokazatelný.

Na okraj lze dodat, že náhradu škody za tento veřejnoprávní delikt lze regresem požadovat po tom, komu bylo odeslání obchodních sdělení zadáno, případně po odesílateli předmětných obchodních sdělení. Tato skutečnost však zadavatele (toho v čí prospěch jsou obchodní sdělení rozepisována) veřejnoprávní odpovědnosti za spáchaný přestupek nezbavuje.

Obviněná [redacted] byla v rámci kontrolního řízení několikrát vyzývána k doložení právních titulů (tedy souhlasu se zasíláním obchodních sdělení či zákaznického vztahu) pro obchodní sdělení, která byla v její prospěch zasílána, a která jsou uvedena ve výroku I., přičemž zaslala pouze jediné vyjádření, ve kterém uváděla, že k propagaci využívala svých tuzemských i zahraničních affiliate partnerů. V rámci správního řízení pak ve svém vyjádření ze dne 4. června 2021 a 21. července 2021 uvedla, že obchodní sdělení zaslana ve prospěch webových stránek [redacted], [redacted] a [redacted] byla odeslána jejími obchodními partnery, se kterými má uzavřenu smlouvu o dlouhodobé marketingové spolupráci, přičemž jsou v těchto smlouvách obchodní partneři zavázáni dodržovat právní předpisy dopadající na jejich činnost a rozepisování nevyžádaných obchodních sdělení by tyto smlouvy porušili. Obviněná dále ve svém vyjádření z 4. června 2021 pod bodem VII. uváděla, že se snažila zabránit přestupku, a to příslušnými ustanoveními ve smlouvě (tedy zasílání obchodních sdělení pouze v souladu s právními předpisy, tedy pouze po předchozím souhlasu adresátů), dále pečlivým výběrem obchodních partnerů a také tím, že tyto povinnosti pravidelně kontrolovala a dohlížela na to, aby byly plněny. Jako jedinou smlouvu pak předložila [redacted] pro web [redacted]. Tato smlouva však nebyla podepsána žádnou ze smluvních stran, ani nebylo uvedeno datum od kdy by měla být tato smlouva platná či účinná. Ve svém dalším vyjádření ze dne 21. července 2021 obviněná uvedla, že jediným partnerem v oblasti affiliate marketingu byla [redacted], se kterou již spolupráci ukončila, což dokládá printscreen z databáze [redacted] s.r.o. a odkazem na databázi dostupnou na [redacted], ze kterých je zřejmé, že obviněná již u tohoto obchodního partnera žádné kampaně nezadávala. [redacted] ve svém vyjádření ze dne 16. června 2021 však uvedla, že

affiliate program [REDACTED]. nebyl vůbec spuštěn, a tudíž v něm ani žádní affiliate partneři nejsou zapojeni. Obviněná ve svém vyjádření ze dne 4. června 2021 též uvedla, že v případě obchodních sdělení, které sama odeslala (viz výše) se mohlo jednat o její zákazníky, kteří zasílání obchodních sdělení neodmítli. Tuto skutečnost však již není schopna zpětně prokázat.

Správní orgán k výše uvedenému shrnuje, že obviněná neprokázala, že by disponovala právním titulem souhlasu se zasíláním obchodních sdělení na e-mailové adresy uvedené ve výroku I. Nelze připustit ani uplatnění liberačního důvodu uvedeného v § 21 zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, tedy, že by vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby přestupku zabránila, jelikož obviněná nedoložila žádnou platnou smlouvu vztahující se k zapojení affiliate partnerů, ani nepodložila svá tvrzení o zapojení těchto partnerů, o jejich kontrole apod. Navíc jediný obchodní partner, kterého obviněná uváděla, a to [REDACTED] s.r.o. uvedl, že zmíněný affiliate program nebyl vůbec spuštěn, tedy v něm žádní affiliate partneři zapojeni nejsou. Obviněná dále také v případě 3 adresátů, a to [REDACTED], [REDACTED] a [REDACTED], u kterých uváděla, že by mohli být jejími zákazníky, kteří zasílání obchodních sdělení dříve neodmítli, tuto skutečnost neprokázala. Uživatel e-mailové adresy [REDACTED] navíc prokázal, že zasílání obchodních sdělení dříve odmítl, a to e-mailovou zprávou zaslano dne 17. prosince 2020 na e-mailovou adresu [REDACTED], a přesto mu bylo obchodní sdělení dne 28. prosince 2020 opět zasláno.

Vzhledem ke všemu shora uvedenému má správní orgán za prokázané, že obviněná [REDACTED] s.r.o. svým jednáním porušila ustanovení § 7 odst. 2 zákona č. 480/2004 Sb., tedy využila podrobností elektronického kontaktu za účelem šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky, aniž by k tomu uživatelé elektronických adres 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 uvádí, 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 jasně a zřetelně označeny.

K tomu správní orgán uvádí, že tím se rozumí takové označení, které na první pohled adresátovi takového sdělení evokuje obchodní rozměr zasílané zprávy. Může se jednat např. o označení: OS, newsletter, obchodní sdělení, novinky apod., které jsou uvedeny před adresou odesilatele, 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.

Obviněná ve svém vyjádření ze dne 4. června 2021 uvedla, že v rámci kontrolního řízení bylo pouze obecně uvedeno, jaké náležitosti má obchodní sdělení mít a nebyla popsána konkrétní pochybení obviněné v této souvislosti.

Správní orgán k tomu uvádí, že již v rámci kontrolního řízení se touto otázkou zabýval a posuzoval všechna zasláná obchodní sdělení, přičemž vycházel z celé odeslané zprávy, tedy jak z její hlavičky, která se objeví adresátovi v e-mailové poště a obsahuje zejména e-mailovou adresu odesílatele a předmět zprávy, tak také ze samotného textu zprávy (obchodního sdělení), který se adresátovi objeví poté, co danou zprávu otevře. K tomu pak správní orgán uvedl, že většina e-mailových zpráv sice v těle samotné zprávy odkazovala na nabídky roušek, respirátorů, antibakteriálních gelů, ochranných pomůcek, prostředků na ochranu zubů a pleti apod., nicméně v předmětu zpráv nebyly tyto jasně a zřetelně označeny jako obchodní sdělení, či nabídka. Adresáti pak nemohli ještě před otevřením zprávy zcela jasně vyčíst, že se jedná o takovýto druh sdělení, tedy nabídku, o obchodní sdělení. Tuto skutečnost pak správní orgán demonstroval na dvou příkladech. Naopak správní orgán konstatoval, že v části obchodních sdělení byla tato podmínka dostačující a byla tedy splněna, a to v případě obchodních sdělení, které obsahovaly již v předmětu zprávy text „výprodej“, „nabídka“, „sleva“ či obdobné výrazy. Tato obchodní sdělení pak správní orgán konkrétně uvedl, s tím, že ve zbytku obchodních sdělení podmínka jasného a zřetelného označení splněna nebyla. Správní orgán má tak za to, že se náležitě již v rámci kontrolního řízení s argumentací ve vztahu ke splnění podmínky pro zasílání obchodních sdělení stanovené v § 7 odst. 4 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb. vypořádal.

Po přezkoumání všech zasláných obchodních sdělení, správní orgán konstatuje, že v případě obchodních sdělení zasláných na e-mailové adresy uvedené ve výroku II. nedodržela obviněná ustanovení § 7 odst. 4 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb., jelikož předmětné zprávy nebyly jasně označeny, resp. z nich nebylo na první pohled patrné, že zpráva obsahuje obchodní nabídku.

Správní orgán má tak za prokázané, že obviněná svým jednáním porušila též § 7 odst. 4 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb., neboť šířila obchodní sdělení uvedené ve výroku II., aniž by bylo zřetelné a jasně označeno jako obchodní sdělení. Tím se obviněná dopustila přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod zákona č. 480/2004 Sb.

K výroku III. správní orgán uvádí, že dále zkoumal předmětná obchodní sdělení v tom ohledu, zda splňují ustanovení § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., tedy, zda obchodní sdělení neskrývá či neutajuje totožnost odesílatele, v jehož prospěch se komunikace uskutečňuje.

K tomu je třeba uvést, že 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*“¹. 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 tyto účely postačí jasná a jednoznačná identifikace podnikatele, tedy například uvedení obchodní firmy či jména s dodatky a jednoznačný identifikátor, např. IČO.

¹ MAISNER, Zákon o některých službách informační společnosti, 1. vydání, C. H. BECK, 2016

Správní orgán konstatuje, že po přezkoumání zaslaných obchodních sdělení specifikovaných ve výroku III., nebyly v těchto obchodních sděleních uvedeny informace o totožnosti odesílatele, v jehož prospěch se komunikace uskutečňovala. Správní orgán předmětná obchodní sdělení posoudil a zjistil, že všechna obchodní sdělení obsahovala informace o společnostech, které měly daná obchodní sdělení odeslat. Jednalo se o obchodní sdělení, která obsahovala v závěru e-mailu informaci s textem „Email rozesílá [redacted], pokud si nepřejete dostávat další emaily, prosím klikněte: zde“, případně „Email rozesílá [redacted], pokud si nepřejete dostávat další emaily, prosíme klikněte: zde“ nebo „Tento email rozesílá [redacted], pokud si nepřejete dostávat další email, klikněte na tento odkaz zde pro odhlášení: zde“. Dále byly v zaslaných obchodních sděleních uvedeny pouze odkazy (prokliky) na webové stránky podnikatele, v jejichž prospěch byla obchodní sdělení odesílána, bez jakýchkoli bližších informací o jeho totožnosti (např. IČO, název, adresa apod.).

Správní orgán k tomu uvádí, že pouhý odkaz, který příjemce zprávy přesměruje na webové stránky šířitele (na webové stránky toho, v čí prospěch jsou obchodní sdělení zasílána), není možné chápat jako dostatečné označení osoby, jejímž jménem se komunikace uskutečňuje, a to zejména proto, že adresát obchodních sdělení musí mít k této informaci přístup již v samotném obchodním sdělení. Nelze tedy 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.

Ze 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 zaslaných obchodních sděleních uvedených ve výroku III., nebyla uvedena totožnost odesílatele, v jehož prospěch 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 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. 1 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb., neboť se tento přestupek vztahuje na šíření obchodních sdělení bez souhlasu adresátů, přičemž právě právní titul, 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 přihlídnou 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). K počtu zasažených adresátů (32) lze uvést, že je příliš vysoký na to, aby byl považován za skutečnost snižující závažnost jednání obviněné, a současně nízký na to, aby závažnost jednání zvyšoval. Jako okolnost zvyšující závažnost přestupku správní orgán vyhodnotil dobu, po kterou byla předmětná obchodní sdělení šířena, tedy od 26. února 2020 do 19. ledna 2021 (resp. poslední doložené obchodní sdělení bylo zasláno dne 16. února 2021), což je období skoro celého kalendářního roku. Dále pak správní orgán hodnotil způsob spáchání přestupku, přičemž jako hrubý zásah do soukromí, a tedy zvyšující závažnost přestupku, vyhodnotil skutečnost, že 8 uživatelům byla na jejich e-mailové adresy zaslána obchodní sdělení vícekrát (tzv. adresná opakovanost, viz výše) a 5 uživatelům bylo obchodní sdělení zasláno po jejich předchozím odmítnutí. 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. Jako k okolnosti polehčující pak správní orgán přihlédl k tomu, že dle vyjádření obviněné, se obviněná do budoucna snaží, aby k podobným pochybením nedocházelo a za tím účelem provádí např. audit zpracování osobních údajů, upravila znění obchodních sdělení, aby odpovídalo požadavkům a podmínkám stanoveným v § 7 odst. 4 zákona č. 480/2004 Sb., dále například zrušila některé domény, v jejichž prospěch byla nevyžádaná obchodní sdělení šířena, dále též již vyřadila uživatele, kterým sama obchodní sdělení odeslala z dalších rozesílek.

V návaznosti na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu České republiky 1 As 9/2008-133 správní orgán v době vyhotovení tohoto rozhodnutí našel na portálu www.justice.cz u obviněné účetní záznamy (výkazy zisků a ztrát a Rozvahy) týkající se roku 2018 a 2019, které byly založeny do sbírky listin dne 12. května 2021, a ze kterých je možné při určení správní sankce a při současném dodržení závěrů NSS z rozhodnutí 1 As 9/2008-133, vycházet. Aktuální účetní záznamy vč. výkazu zisků a ztrát a Rozvahy za rok 2020 však nejsou ve sbírce listin zveřejněny. Správní orgán s přihlédnutím k těmto dokumentům uvádí, že výše uložené sankce, která je při samotné dolní hranici, není z doložených účetních záznamů, pro obviněnou likvidační.

S ohledem na výše uvedené, bylo rozhodnuto, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

Při rozhodnutí o uložení povinnosti uhradit náklady řízení správní orgán vycházel z § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., který správnímu orgánu ukládá uložit obviněné, která byla uznána vinnou, náklady řízení paušální částkou, a z § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, podle kterého paušální částka nákladů správního řízení, které účastník vyvolal porušením své právní povinnosti, činí 1.000 Kč.

Podle § 156 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, může obviněná požádat ve lhůtě pro zaplacení uložené pokuty (30 dnů od právní moci tohoto příkazu) Úřad pro ochranu osobních údajů, jakožto příslušného správce daně podle § 10 odst. 2 zákona č. 280/2009 Sb., o povolení rozložení její úhrady na splátky, pokud ji svědčí některý z důvodů uvedených v § 156 odst. 1 písm. a) až e) zákona č. 280/2009 Sb.

Poučení: V souladu s § 152 odst. 1 správního řádu lze u Úřadu pro ochranu osobních údajů proti tomuto rozhodnutí podat ve lhůtě 15 dnů ode dne doručení rozhodnutí rozklad předsedovi Úřadu pro ochranu osobních údajů.

Rozhodnutí je doručeno 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 rozhodnutí do datové schránky.

Praha 2. srpna 2021

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