



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-02076/22-19

ROZHODNUTÍ

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), 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 1. září 2022 takto:



- I. se uznává vinnou ze spáchání přestupku podle § 11 odst. 1 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb., neboť opakovaně šířila elektronickými prostředky obchodní sdělení ve smyslu § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb. bez souhlasu adresátů, a to:
 - 11. listopadu 2021 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted], resp. [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
 - 15. listopadu 2021 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
 - 16. listopadu 2021 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
 - 29. listopadu 2021 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
 - 25. listopadu 2021 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted], resp. [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]

- 3. prosince 2021 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]

a


- 18. května 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 18. května 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 23. května 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 23. května 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 23. května 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 25. května 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 28. května 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 25. května 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 14. června 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 16. června 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 17. června 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 19. června 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
- 21. června 2022 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]

webové stránky [REDAKCE], jsou dle všeobecných obchodních podmínek z těchto webů provozovány obviněnou [REDAKCE].




Dále správní orgán uvádí, že i doménová jména provous.cz, authenticblades.cz, 4tp.cz, bingy.cz, biobuddi.cz v jejichž prospěch byla obchodní sdělení zasílána, ale i odchozí doménová jména shop4home.cz a bingi.cz jsou dle www.nic.cz v držení obviněné [REDAKCE]. Další odchozí doménové jméno [REDAKCE] bylo dle [REDAKCE] v době odeslání předmětných obchodních sdělení také v držení obviněné [REDAKCE]. Registrátorem odchozích doménových jmen [REDAKCE], [REDAKCE] byla dle [REDAKCE] [REDAKCE], kdy jako registrační kontakty byly uvedeny pouze e-mailové adresy [REDAKCE] a [REDAKCE]. U dalších odchozích doménových jmen [REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE] bylo na [REDAKCE] a [REDAKCE] zjištěno, že registrátorem je taktéž [REDAKCE] [REDAKCE], kdy jako registrační kontakt byla uvedena opět e-mailová adresa [REDAKCE].

Správní orgán dodává, že u obchodních sdělení zaslaných 29. listopadu 2021 z e-mailové adresy [REDAKCE], 23. května 2022 z e-mailové adresy [REDAKCE] a 25. května 2022 z e-mailové adresy [REDAKCE] má za prokázané, že byly zasílány z doménových jmen, které jsou v držení obviněné [REDAKCE], a tudíž v těchto konkrétních případech považuje obviněnou [REDAKCE] nejen za šířitele obchodních sdělení, v jehož prospěch jsou obchodní sdělení šířena, ale i za faktického odesílatele těchto konkrétních obchodních sdělení.

Správní orgán k předmětu řízení obecně 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 rozesílané prostřednictvím elektronické pošty, tak jak jsou specifikovány ve výrocích tohoto rozhodnutí, tedy zprávy obsahující nabídky pánské kosmetiky a různého druhu spotřebního zboží (např. stanů teepee, stavebnic, kuchyňského nádobí, nožů, lamp, apod.) měly dle správního orgánu podle jejich obsahu bez nejmenších pochybností charakter obchodních sdělení. Současně je nepochybné, že tato 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. Samotné rozesílky byly zasílány v období listopad 2021 a prosinec 2021 a pak následně v období květen 2022 a červen 2022. Opakovanost ve smyslu zákona nespočívá ve vícenásobném zaslání obchodního sdělení témuž adresátovi. Z hlediska subjektivního (tzv. adresná opakovanost) zvyšuje tato opakovanost závažnost přestupku v situaci, kdy jsou obchodní sdělení zasílána témuž subjektu. K tomu správní orgán konstatuje, že adresná opakovanost byla prokázána v případech uživatelů těchto e-mailových adres s tím, že v závorce je vždy uveden počet doručených obchodních sdělení: [REDAKCE] (6x), [REDAKCE] (2x) a [REDAKCE] (10x).

K výroku I. tohoto rozhodnutí 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 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 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 neodělit. 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 toho 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. Pro úplnost správní orgán dodává, že souhlas se zasíláním obchodních sdělení nemůže být dán generálně, tj. neurčitěmu okruhu subjektů (šířitelů obchodních sdělení) k neurčitým nabídkám. Dále 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.

Obviněná  byla k doložení právních titulů pro zasílání obchodních sdělení na předem určené e-mailové adresy vyzvána, a to jak v rámci kontrolního řízení 12. března 2022 a 3. dubna 2022, tak též v rámci samotného oznámení o zahájení tohoto řízení, které bylo obviněné  doručeno do datové schránky 30. července 2022. V rámci kontroly ani v rámci zahájeného správního řízení však obviněná  na zaslání písemnosti nikterak nereagovala a požadované právní tituly pro zasílání obchodních sdělení nedoložila.

Vzhledem ke shora uvedenému má správní orgán za prokázané, že obviněná [REDAKCE] 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. tohoto rozhodnutí správní orgán uvádí, že zkoumal předmětná obchodní sdělení v tom ohledu, zda tato naplňují ustanovení § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., tedy, zda obchodní sdělení neskrývá či neutajuje totožnost odesílatele, jehož jménem 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.

Správní orgán konstatuje, že po přezkoumání zaslaných obchodních sdělení specifikovaných ve výroku I. tohoto rozhodnutí, nebyly v těchto obchodních sděleních uvedeny žádné informace o totožnosti odesílatele, v jejichž prospěch se komunikace uskutečňovala. V zasílaných obchodních sděleních byly 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.) a odkazy na webové stránky [REDAKCE] a [REDAKCE].

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 [REDAKCE] 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 I., nebyla uvedena totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje. Obviněná se tak dopustila přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 3 zákona č. 480/2004 Sb.

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

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

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 nejprávníji 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 přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku, k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem a k povaze činnosti obviněné. K otázce povahy a závažnosti přestupku správní orgán vyhodnotil, že obviněná svým protiprávním jednáním zasáhla do právem chráněného zájmu (soukromí v elektronické komunikaci). K počtu rozeslaných obchodních sdělení 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 v období od listopadu 2021 do prosince 2021 a pak v období od května 2022 do června 2022. Dále pak správní orgán hodnotil způsob spáchání přestupku, přičemž jako hrubý zásah do soukromí, a tedy zvyšující závažnost přestupku, vyhodnotil skutečnost, že 3 uživatelům byla na jejich e-mailové adresy zaslána obchodní sdělení vícekrát (tzv. adresná opakovanost, viz výše). 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 a 3 zákona č. 480/2004 Sb. Polehčující okolnosti ve smyslu § 39 zákona č. 250/2016 Sb. ve věci, správní orgán neshledal.

V návaznosti na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu České republiky 1 As 9/2008-133 správní orgán v době vyhotovení tohoto rozhodnutí nenalezl na portálu www.justice.cz u obviněné žádné účetní záznamy, na základě, kterých by mohl správní orgán přihlédnout k výši uložené sankce. Správní orgán s přihlédnutím k této skutečnosti uvádí, že výše uložené sankce je při dolní hranici.

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.

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 1. září 2022

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