



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-00906/22-3

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 18. března 2022 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. 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., kterého se dopustila tím, že zaslala:

- dne 30. září 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] obchodní sdělení s odkazem na [redacted] a předmětem sdělení [redacted],
- dne 18. října 2021 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] obchodní sdělení s odkazem na [redacted] a předmětem sdělení [redacted],
- dne 9. listopadu 2021 z telefonního čísla označeného [redacted] obchodní sdělení na telefonní číslo [redacted] s nabídkou předschváleného úvěru,

příčemž adresáti shora uvedených obchodních sdělení nedali obviněné souhlas se zasíláním obchodních sdělení, resp. jejich zasílání již dříve odmítli,

čímž porušila povinnost stanovenou v § 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,

a dále

II. se uznává vinnou ze spáchání přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 4 zákona č. 480/2004 Sb., v souvislosti se zasláním obchodních sdělení ve smyslu § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb., neboť zaslala formou SMS obchodní sdělení:

- dne 9. listopadu 2021 z telefonního čísla označeného [REDAKCE] na telefonní číslo [REDAKCE] s nabídkou předschváleného úvěru,
- dne 26. listopadu 2021 z telefonního čísla označeného [REDAKCE] na telefonní číslo [REDAKCE] s nabídkou služeb mobilního bankovníctví,
- dne 13. května 2021 z telefonního čísla označeného [REDAKCE] na telefonní číslo [REDAKCE] s nabídkou předschváleného navýšení půjčky přímo od bankéřky bez dokládání příjmů,
- dne 5. srpna 2021 z telefonního čísla označeného [REDAKCE] na telefonní číslo [REDAKCE] s nabídkou navýšení debetu a využití finanční rezervy,
- dne 5. srpna 2021 z telefonního čísla označeného [REDAKCE] na telefonní číslo [REDAKCE] s nabídkou navýšení půjčky s bonusovou sazbou,
- dne 7. října 2021 z telefonního čísla označeného [REDAKCE] na telefonní číslo [REDAKCE] s nabídkou navýšení půjčky s bonusovou sazbou,

kteřá neobsahovala platnou adresu, na niž by adresát mohl přímo a účinně odeslat žádost o ukončení takové komunikace,

čímž porušila povinnost stanovenou v § 7 odst. 4 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb., tedy povinnost zaslat obchodní sdělení s platnou adresou, na kterou by mohli adresáti přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si nepřejí, aby jim byly obchodní informace odesílatelem nadále zasílány,

- III. 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 50.000 Kč
(slovy padesáttisíckorun českých)



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

Odůvodnění

Podkladem pro zahájení tohoto řízení je písemný materiál, který byl shromážděn v rámci kontroly sp. zn. UOOU-02174/21 provedené u [REDAKCE]. Úřadem pro ochranu osobních údajů ve dnech 2. září 2021 až 22. února 2022, včetně podnětů zaslaných Úřadu pro ochranu osobních údajů. Obsahem předmětných obchodních sdělení byly nabídky bankovních služeb poskytovaných obviněnou společně s odkazem na [REDAKCE], blíže specifikované ve výroku I. a II. tohoto příkazu.

K předmětu řízení správní orgán konstatuje, 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, formou emailu i SMS, tak jak jsou specifikovány ve výroku I. a II. měly dle správního orgánu podle jejich obsahu bez nejmenších pochybností charakter obchodních sdělení, jelikož obsahovaly nabídky bankovních služeb spolu s odkazem na , které provozuje obviněná. Současně je nepochybné, že obviněná obchodní sdělení rozesílala opakovaně. K pojmu opakovanost správní orgán dodává, že opakovanost šíření obchodních sdělení je posuzována jako objektivní kritérium ve vztahu k jednání odpovědné osoby. Opakovanost šíření nevyžádaných obchodních sdělení tak spočívá v opakování dané činnosti, tedy v tom, kdy šířitel rozešle obchodní sdělení více než jednou. Z hlediska subjektivního (tzv. adresná opakovanost) zvyšuje pak tato opakovanost závažnost přestupku v situaci, kdy jsou obchodní sdělení zasílána témuž subjektu. Správní orgán konstatuje, že adresná opakovanost nebyla v daných případech prokázána.

Správní orgán uvádí, že obviněná dle výpisu z www.nic.cz je držitelem doménového jména  a taktéž je provozovatelem samotných webových stránek .

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 zasláním obchodních sdělení je třeba získat předem (pokud nejde o stávajícího zákazníka) a musí být vztažen ke konkrétnímu odesílateli. Souhlas se zasláním 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 komunikací) 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.

Obviněná se ve všech svých vyjádřeních v rámci kontrolního řízení vyslovila, že se jednalo o její zákazníky, a že předmětná obchodní sdělení (viz výrok I.) na e-mailové adresy a telefonní číslo, skutečně odeslala. Obviněná uvedla, že obchodní sdělení bylo v případě telefonního čísla [REDAKCE] odesláno, na základě individuální iniciativy (chyby) pečujícího bankéře, který na předmětné telefonní číslo odeslal obchodní sdělení přesto, že zasílání obchodních sdělení bylo již dříve adresátem odmítnuto. V případě e-mailové adresy [REDAKCE] bylo obchodní sdělení odesláno, na základě chyby, resp. chybného vyhodnocení žádosti o další nezasílání adresáta telefonní operátorkou. Taktéž v případě e-mailové adresy [REDAKCE] bylo obchodní sdělení na tuto e-mailovou adresu odesláno na základě chybného vyhodnocení žádosti o další nezasílání obchodního sdělení, a to v rámci komunikace přes mobilní bankovníctví a ostatní komunikace.

Správní orgán vyhodnotil též informace poskytnuté samotnými adresáty obchodních sdělení, kteří ve svých stížnostech shodně uváděli, že se již dříve snažili, ovšem „neúspěšně“ odhlásit ze zasílání obchodních sdělení. Předmětní adresáti odmítání dalšího zasílání obchodních sdělení doložili. Po projevené vůli adresátů nezasílat další obchodní sdělení, již nesmí odesílatel (šřiřitel), zasílat další obchodní sdělení.


K tomu správní orgán uvádí, že obviněná neměla v konkrétních případech daná obchodní sdělení odeslat, jelikož předmětní adresáti dříve jasně a zřetelně zasílání obchodních sdělení vůči obviněné odmítli. Jediným právním titulem by pak mohl být udělený souhlas se zasíláním obchodním sdělení, kterým však obviněná u předmětných e-mailových adres a telefonního čísla v době odeslání předmětných obchodních sdělení, prokazatelně nedisponovala.

Správní orgán má tak za zcela prokázané, že obviněná 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 emailových adres a telefonního čísla, blíže specifikovaných ve výroku I. tohoto příkazu, dali předchozí souhlas k zasílání obchodních sdělení, resp. již dříve prokazatelně zasílání obchodních sdělení odmítli, čímž se obviněná dopustila přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb.

K výroku II. správní orgán uvádí, že každé obchodní sdělení musí obsahovat platnou adresu, na niž by adresát mohl přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si nepřeje, aby mu byly obchodní informace odesílatelem nadále zasílány (viz § 7 odst. 4 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb.).

Samotné zprávy s obchodním sdělením dle výroku II. byly zaslány z telefonního čísla označeného alias číslem [REDAKCE]. K tomu správní orgán uvádí, že důležitým znakem

uvedeným v § 7 odst. 4 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb., je především pojem „přímo a účinně“. Ten je nutno vykládat tak, že od okamžiku, kdy je odesílateli obchodních sdělení doručen tento projev vůle adresáta, nesmí již být zasílána žádná další obchodní sdělení. Předmětná obchodní sdělení dle výroku II. však neobsahovala žádné zmínky o této možnosti, neuváděla žádnou adresu (číslo), na které lze zasílání obchodních sdělení odmítnout. V rámci této problematiky dále správní orgán odkazuje na často kladené otázky, umístěné na webu Úřadu, a to pod odkazem <https://www.uoou.cz/casto-kladene-otazky-k-zakonu-c-480-2004-sb/ds-5494/archiv=0&p1=1493>.

Správní orgán považuje za nepřípustné chtít po adresátovi, aby zkoušel, např. odeslat odpověď na obdrženou SMS zprávu týkající se odvolání jeho souhlasu se zasíláním podobných zpráv, a čekat, zda tento způsob je opravdu ten správný a odesílatelem nastavený. Obviněná má povinnost informovat adresáty o tom, jak mohou zasílání obchodních sdělení odmítnout, zvláště pokud se jedná o odesílatele skrytého pod alias číslem . Proto je třeba považovat obsah obchodního sdělení u adresátů SMS zpráv uvedených ve výroku II. tohoto příkazu, co se týče možnosti odhlášení se ze zasílání dalších obchodních sdělení, za nedostatečný.

Správní orgán má tak za prokazané, že se obviněná svým jednáním dopustila též přestupku podle § 11 odst. 1 písm. a) bod 4, neboť šířila obchodní sdělení formou SMS, která neobsahovala platnou adresu, na níž by adresát mohl odeslat žádost o ukončení takové komunikace.

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

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

Podle § 37 zákona č. 250/2016 Sb. se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku, k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem a k povaze činnosti obviněné. K otázce povahy a závažnosti přestupku správní orgán vyhodnotil, že obviněná svým protiprávním jednáním zasáhla do právem chráněného zájmu, kterým je právo na soukromí v elektronické komunikaci. Správní orgán vyhodnotil, že rozsah následku přestupku není značný s ohledem na pochybení pouze ve vztahu ke třem adresátům. Nicméně závažnost přestupku zvyšuje skutečnost, že všichni adresáti se již dříve neúspěšně pokoušeli zasílání obchodních sdělení odmítnout. 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 4 zákona č. 480/2004 Sb., přičemž na povinnost dodržovat všechna ustanovení zákona č. 480/2004 Sb. byla obviněná již v minulosti mnohokrát upozorňována (čj. UOOU-02486/15, čj. UOOU-08051/15, čj. UOOU-01130/16, čj. UOOU-06343/17, čj. UOOU-00077/18, čj. UOOU-04103/18, čj. UOOU-09404/18, čj. UOOU-01138/19, čj. UOOU-04566/19), a dále, že obviněná spáchala přestupek opakovaně (§ 40 písm. c) cit. zákona), jelikož v obdobné věci s ní již bylo vedeno správní řízení (čj. UOOU-01548/20). K uplatnění polehčujících okolností ve smyslu § 39 zákona č. 250/2016 Sb. neshledal správní orgán důvody.

Ke správní sankci uvedené v tomto příkazu správní orgán dodává, že si je vědom závěrů Nejvyššího správního soudu České republiky, které vycházejí z rozhodnutí 1 As 9/2008-133. Správní orgán tak zohlednil dokumenty uveřejněné na portálu www.justice.cz týkající se účetních záznamů vč. výroční zprávy za rok 2020, a uvádí, že výše pokuty není pro obviněnou likvidační.

Správní orgán tak považuje ve smyslu § 150 odst. 1 správního řádu skutkové zjištění za dostatečné a na základě výše uvedeného považuje za prokazané, že obviněná porušila svým jednáním 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, a povinnost stanovenou v § 7 odst. 4 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb., tedy povinnost uvádět u zasílaných obchodních sdělení platnou adresu, na kterou je možné přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si adresáti nepřejí další zasílání obchodních sdělení, a proto rozhodl podle § 150 odst. 1 správního řádu ve spojení s § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb. ve věci příkazem.

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

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

Praha, 22. března 2022

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