



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-04856/21-7

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 13. dubna 2022 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 elektronickými prostředky obchodní sdělení ve smyslu § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb., když zaslala:

- v rámci e-mailové kampaně ze dne 24. února 2020 realizované z e-mailové adresy [redacted] prostřednictvím služby [redacted] sdělení s předmětem zprávy: [redacted] a to na e-mailové adresy [redacted] a [redacted] a dále na dalších cca 250 tisíc adresátů,

příčemž adresáti nedali 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. 1 písm. a) bod 3 zákona č. 480/2004 Sb., neboť v obchodním sdělení zasláném dne 24. února 2020 prostřednictvím služby [redacted] s předmětem zprávy: [redacted]

nebyla uvedena osoba, v jejíž 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

- 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 250.000 Kč
(slovy dvěšřěpadesáttisíc korun českých)

- IV. 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 obviněného, konstantní symbol 1148.

Odůvodnění

Řízení pro podezření ze spáchání přestupku podle § 11 odst. 1 písm. a) bod 1 a 3 zákona č. 480/2004 Sb. bylo zahájeno příkazem čj. UOOU-04856/21-4 ze dne 28. února 2022, který byl právnímu zástupci obviněné [redacted] doručen dne 1. března 2022. Podkladem pro zahájení řízení byl spisový materiál shromážděný v rámci kontroly sp. zn. UOOU-00685/20 provedené Úřadem pro ochranu osobních údajů (dále jen „Úřad“) u obviněné [redacted] ve dnech 30. října 2020 až 18. ledna 2022, včetně vyřízení námitek předsedou Úřadu čj. UOOU-00685/20-51 ze dne 17. ledna 2022. Dne 8. března 2022 byl prostřednictvím právního zástupce doručen Úřadu odpor obviněné [redacted] proti výše uvedenému příkazu. V souladu s § 150 odst. 3 správního řádu byl podaným odporem příkaz zrušen a správní orgán pokračoval v řízení.

Obviněná je zastoupena na základě plné moci ze dne 10. listopadu 2020, [redacted] jmenovitě advokátem [redacted], a to dle předložené plné moci v rámci kontrolního řízení, i v navazujících správních či soudních řízeních.

V podaném odporu právní zástupce uvádí, že obviněná [redacted] si je vědoma neoprávněné rozesílky na některé adresáty, kteří k tomu neudělili svůj souhlas, nicméně poukazuje na skutečnost, že se ze strany obviněné [redacted] nejednalo o úmyslné či systémové porušení, ale pouze o nechtěné pochybení konkrétního zaměstnance, což bylo obratem odhaleno funkčním kontrolním mechanismem a okamžitě přijata opatření bránící opakování takové situace, a to dlouho před tím, že Úřad zahájil příslušnou kontrolu. Právní zástupce uvádí, že se jednalo o jednorázový charakter porušení a nedošlo tak k zásadnímu zásahu do soukromí adresátů, což potvrzuje i nízký počet podaných stížností. Dále sděluje, že počet adresátů dotčených neoprávněnou rozesílkou byl Úřadem určen pouze přibližně na

základě odhadu obviněné [REDAKCE], za což je Úřadem ukládána pokuta, která podle obviněné [REDAKCE], několikanásobně přesahuje pokuty uložené Úřadem v případech netransparentního jednání a flagrantního porušení zákona č. 480/2004 Sb. při rozesílkách obchodních sdělení (příčemž právní zástupce odkazuje na rozhodnutí Úřadu čj. UOOU-05291/17-38 ze dne 5. června 2018). Jako poslední skutečnost, na kterou právní zástupce poukazuje je to, že z chybné rozesílky obchodních sdělení neměla obviněná [REDAKCE], jakýkoli finanční či jiný prospěch (navýšení počtu adresátů v důsledku chyby na straně obviněné [REDAKCE] nemělo za následek její vyšší odměny za realizovanou kampaň). Obviněná [REDAKCE] tam má na základě výše uvedeného za to, že uložená pokuta je nepřiměřeně přísná a nedostatečně zohledňuje okolnosti daného přestupku.

Právní zástupce se v podaném odporu vyjadřuje též k druhému přestupku, kdy je ve výroku obviněná uznána vinnou ze spáchání přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 3 zákona č. 480/2004 Sb., neboť v předmětném obchodním sdělení nebyla uvedena osoba, v jejíž prospěch se komunikace uskutečňuje. Obviněná [REDAKCE] nesouhlasí s výkladem Úřadu, že osobou v jejíž prospěch se komunikace uskutečňuje, je třetí strana, jejíž produkty či služby dané obchodní sdělení propagovalo a tedy, že v obchodním sdělení by neměl být uveden odesílatel, nýbrž zadavatel příslušné reklamní kampaně. Tento svůj nesouhlas opírá právní zástupce o stejné skutečnosti, které již dříve uplatňoval v rámci podaných námitek, které byly předsedou Úřadu přípisem čj. UOOU-00685/20-51 ze dne 17. ledna 2022 zamítnuty. Dále právní zástupce uvedl, že i bez ohledu na výše uvedené upravila obviněná [REDAKCE] patičky zpráv [REDAKCE] tak, aby obsahovaly informace též o zadavateli kampaně, byť se dle jejího názoru jedná jen o zohlednění požadavku best practice, který jde nad rámec povinností uložených zákonem č. 480/2004 Sb. a jeho neplnění nemůže vést k sankcionování, resp. takové neplnění nelze považovat za přitěžující okolnost.

Podkladem pro zahájení kontrolního řízení byly kromě plánu kontrol na rok 2020 v oblasti přímého marketingu a zasílání obchodních sdělení, také konkrétní stížnosti od držitelů e-mailových adres [REDAKCE] a [REDAKCE]. V souvislosti s těmito stížnostmi byla v rámci kontrolního řízení prověřena celá e-mailová kampaň odeslaná dne 24. února 2020 s předmětem sdělení: [REDAKCE]. Držitel e-mailové adresy [REDAKCE] ve své stížnosti uvedl a doložil, že na jeho e-mailovou adresu bylo zasláno předmětné sdělení ze dne 24. února 2020. Dále uvedl, že používá e-mailovou adresu s doménou [REDAKCE], není zákazníkem odesílatele, nikdy nedal odesílateli souhlas k zasílání obchodních sdělení a není registrovaným uživatelem odesílatele. Taktéž držitel e-mailové adresy [REDAKCE] ve své stížnosti uvedl a doložil, že předmětné sdělení ze dne 24. února 2020 bylo zasláno na jeho e-mailovou adresu, a že používá e-mailovou adresu s doménou [REDAKCE]. Stěžovatel [REDAKCE] ve své stížnosti uvedl, že s ohledem na to, že v zaslaném sdělení není uvedena osoba odesílatele, nemůže uvést, zda dříve příjem obchodních sdělení odmítal či nikoli. Z kontrolních zjištění je jednoznačně patné, že odesílatelem předmětného sdělení je obviněná [REDAKCE].

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, která je podnikatelem nebo vykonává regulovanou činnost. Zpráva rozeslaná v rámci e-mailové kampaně prostřednictvím služby [REDAKCE], tak jak je specifikována ve výroku I. měla podle jejího obsahu bez nejmenších pochybností charakter obchodního

sdělení, jelikož obsahovala nabídku balení léků či léčivých produktů označených názvem [REDAKCE] společně s odkazy na webové stránky a kontakty (facebook, telefonní číslo a e-mailová adresa), kde lze tyto produkty objednat. Současně je nepochybné, že obviněná obchodní sdělení šířila opakovaně. K pojmu opakovanost správní orgán dodává, že opakovanost šíření obchodního 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 jsou obchodní sdělení šířena více než jednou. 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.

Předmětné obchodní sdělení bylo rozesláno prostřednictvím služby [REDAKCE]. Obchodní sdělení zasílaná prostřednictvím služby [REDAKCE] mohou být zasílána uživatelům, kteří si na portálu centrum.cz, atlas.cz či volny.cz zřídí e-mailovou schránku. Služba [REDAKCE], ke které se přihlašují (udělují souhlas) uživatelé e-mailových schránek spočívá v nabídce produktů a služeb třetích stran. Pokud uživatel takový souhlas obviněné [REDAKCE] neudělí, nejsou mu zasílána žádná obchodní sdělení. Informace o tom, že zasíláním obchodních sdělení je myšleno zasílání obchodních sdělení (nabídky) partnera obviněné [REDAKCE] (tedy nabídka třetích stran) je uvedeno až v rámci zřízeného účtu, nikoli při vyjádření souhlasu se zasíláním obchodních sdělení udělovaným při založení e-mailové schránky. Souhlas se zasíláním zpráv [REDAKCE] (tedy obchodních sdělení ve prospěch 3. stran) je nutno aktivovat (udělit) až v rámci nastavení přímo v e-mailové schránce. V rámci e-mailové schránky je též možné upřesnit profil vyplněním pohlaví a věku, poté lze provést výběr informací, které budou v [REDAKCE] zasílány. Takto popsany proces udělení souhlasu se službou [REDAKCE] byl kontrolujícími v rámci kontroly prověřen.

Obviněná [REDAKCE] v kontrolním řízení uvedla, že reklamní kampaně v rámci služby [REDAKCE] jsou realizovány na základě objednávek jednotlivých zájemců o reklamní kampaň. Ke kampani realizované dne 24. února 2020 [REDAKCE] obviněná uvedla, že toto předmětné obchodní sdělení rozeslala ve dvou rozesílkách na celkem cca 750 tis. e-mailových adres. V rámci místního šetření dne 14. června 2021 obviněná upřesnila, že tato kampaň pro [REDAKCE] cílila na cca 500 tis. e-mailových adres. Tuto skutečnost doložila objednávkou.

K výroku I. tohoto příkazu správní orgán uvádí, že obviněná [REDAKCE] je povinna při šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky, tj. i elektronickou poštou, 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 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 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 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. 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.

Obviněná [REDAKCE] byla v kontrolním řízení vyzvána k doložení právních titulů, na základě kterých bylo adresátům zasláno obchodní sdělení v rámci předemné kampaně (viz výrok I.), a to jak adresátům [REDAKCE] a [REDAKCE], tak také zbývajícím cca 750 tis. adresátům, kterým bylo toto obchodní sdělení zasláno. Obviněná [REDAKCE] uvedla, že kromě adresátů [REDAKCE] a [REDAKCE] u kterých obviněná neevidovala souhlas se zasíláním obchodních sdělení ve prospěch třetích stran, bylo toto obchodní sdělení odesláno i na dalších cca 250 tis. e-mailových adres, u kterých taktéž souhlasem se zasíláním obchodních sdělení třetích stran nedisponovala. Tato skutečnost byla prověřena v rámci místního šetření konaného v sídle obviněné [REDAKCE] dne 14. června 2021. Při tomto místním šetření byla doložena objednávka uzavřená se [REDAKCE] [REDAKCE], ve které byl uveden požadavek zacílení kampaně, a to [REDAKCE] a počet 500 tis. e-mailových adres. Současně byl doložen i seznam v počtu 753 993 obesaných e-mailových adres (tedy jednotlivých adresátů), z nichž u 266 607 byl uveden příznak „no“, tedy že obviněná [REDAKCE] nedisponuje souhlasem se zasíláním obchodních sdělení ve prospěch 3. stran.

Obviněná [REDAKCE] uvedla, že již v den rozesílky tuto chybu (tedy zaslání předemného obchodního sdělení i 250 tis. uživatelům e-mailových adres, kteří neměli zaslání obchodních sdělení služby [REDAKCE] povoleno) detekovala, a to na základě interního kontrolního

mechanismu prostřednictvím kontrolních (testovacích) e-mailových adres s příznakem souhlasu i nesouhlasu. Obviněná [REDAKCE] následně doložila dne 14. července 2021 výpis ze svého systému, ze kterého je odhalení této chyby patrné. Uvedla, že chyba byla způsobena v důsledku přidávání funkcionality systémových zpráv, kdy tato nová funkcionality zrušila přednastavené podmínky [REDAKCE], a tím bylo zasláno obchodní sdělení chybně i na e-mailové adresy bez souhlasu se zasíláním obchodních sdělení [REDAKCE].

Za účelem zamezení opakování tohoto pochybení obviněná [REDAKCE] upravila vedení databáze, kdy zavedla samotnou poddatabázi, do které jsou zařazeny výlučně e-mailové adresy s příznakem souhlasu s rozesílkou a nadále je pro účely zasílání obchodních sdělení v rámci služby [REDAKCE] využívána pouze tato nově vytvořená poddatabáze. V rámci místního šetření dne 14. června 2021 byla tato nová úprava ověřena. Dále obviněná [REDAKCE] doplnila, že příslušná databáze pro rozesílky se obnovuje (aktualizuje) každý den po 22.00 hodině, a samotné rozesílky obchodních sdělení se realizují v nočních hodinách po 24.00 hodině.

Vzhledem ke všemu 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, blíže specifikovaných ve výroku I. tohoto příkazu, 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 předmětné obchodní sdělení v tomto ohledu, zda splňuje ustanovení § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., tedy, zda obchodní sdělení neskrývají či neutajují 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 posoudil předmětné obchodní sdělení zaslání dne 24. února 2020 prostřednictvím služby [REDAKCE], které propagovalo výrobky a služby třetí strany. V tomto obchodním sdělení byl v textu pouze odkaz na webové stránky, facebookové stránky, telefonní kontakt či e-mailová adresa třetí strany (tedy subjektu v jehož prospěch a jehož jménem je obchodní sdělení zasíláno). V rámci tohoto sdělení nebyla uvedena konkrétní identifikace (např. název této třetí strany, IČO apod.), která by byla adresátovi zřejmá již ze samotného sdělení, bez nutnosti zjišťování této informace prostřednictvím prokliku na uvedené odkazy.

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

Správní orgán k tomu uvádí, že pouhý odkaz, který příjemce zprávy přesměruje 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. Správní orgán konstatuje, že je třeba v obchodních sděleních uvádět kompletní informace odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje. Toto bylo potvrzeno i vyřízením námitek předsedou Úřadu ze dne 17. ledna 2022, kde bylo uvedeno, že je nutná identifikace podnikatele, tedy osoby, jejíž zboží, služba či image se propaguje, přičemž bylo odkázáno též na ustanovení čl. 6 písm. b) směrnice 2000/31/ES a na čl. 13 odst. 4 směrnice 2002/58/ES, které jsou promítnuty právě do ustanovení § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb.

Obviněná již v podaných námitkách uvedla, že do patiček zpráv doplnila informaci o zadavateli kampaně, a to následovně: „Odesílatelem zprávy je [redacted]. Objednatelem kampaně je (bude doplněna osoba objednatele)“.

V této souvislosti správní orgán uvádí, že argumenty uvedené obviněnou [redacted] v podaném odporu ve vztahu k výroku II. v podstatě opakují argumenty uvedené v rámci podaných námitek, které byly předsedou Úřadu zamítnuty. Správní orgán uvádí, že zasílat obchodní sdělení může i jiná osoba než ta, jejíž produkty a služby jsou propagovány, a jelikož cílem zasílání obchodních sdělení je získat nové zákazníky či podpořit k dalšímu nákupu ty stávající, je třeba, aby v zaslaném sdělení byl označen subjekt, jehož produkty a služby jsou daným obchodním sdělením nabízeny. Tento výklad vychází i z příslušných ustanovení výše uvedených směrnic, dále také z dlouhodobého výkladu Úřadu (viz odpověď na otázku č. 17 na webových stránkách Úřadu v části obchodní sdělení, často kladené otázky), dále také z ustálené praxe Úřadu (srov. např. čj. UOOU-03666/21-6, čj. UOOU-03939/21-3, čj. UOOU-03885/21-3, čj. UOOU-01071/21-23, čj. UOOU-02561/21-3, čj. UOOU-02215/21-3, čj. UOOU-00767/21-4) a též z komentářové literatury (MAISNER, zákon o některých službách informační společnosti, 1. vydání, C.H. BECK, 2016).

Ze shora uvedeného má tak správní orgán za prokázané, že obviněná [redacted] při šíření obchodních sdělení nepostupovala v souladu s § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., neboť v zaslaném obchodním sdělení uvedeném ve výroku II. nebyla uvedena totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje. Obviněná [redacted] se tak dopustila přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 3 zákona č. 480/2004 Sb.

Správní orgán má za to, že níže v rámci odůvodnění sankce se vypořádal se všemi argumenty, které uvedla obviněná [redacted] v podaném odporu a které se vztahovaly k výši sankce, kterou obviněná [redacted] považovala za nepřiměřeně přísnou a nedostatečně zohledňující okolnosti spáchaného přestupku.

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 **XXXXXXXXXX** 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, 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 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 - § 38 písm. a) cit. zákona). Jako ke skutečnosti zvyšující závažnost jednání obviněné, správní orgán přihlédl k vysokému počtu adresátů nevyžádaných obchodních sdělení. Obviněná **XXXXXXXXXX** uvedla, že tento počet adresátů, na které bylo zasláno obchodní sdělení třetí strany bez souhlasu těchto adresátů, byl určen pouze přibližně na základě jejího odhadu a za tuto otevřenost a spolupráci v rámci kontroly je nyní trestána a je jí ukládána sankce, která několikanásobně přesahuje pokuty uložené Úřadem v případech netransparentního jednání a flagrantního porušení při zasílání obchodních sdělení. K tomu je třeba uvést, že je povinností kontrolovaného subjektu poskytovat v rámci kontroly kontrolujícím odpovídající součinnost. Na základě doložených skutečností v kontrole, byla zjištěna přesná výše obeslaných adresátů, a to 266 607, u kterých obviněná **XXXXXXXXXX** nedisponovala souhlasem se zasíláním obchodních sdělení ve prospěch třetích stran. Pokud jde o kritérium formy zavinění, je třeba zdůraznit, že zavinění není v případě právnických osob podmínkou přestupkové odpovědnosti, která je u právnických osob založena na tzv. objektivní odpovědnosti, resp. přičitatelnosti. Na základě zjištěného skutkového stavu je třeba konstatovat, že porušení výše uvedených povinností obviněnou **XXXXXXXXXX**, resp. osobou, jejíž jednání je společností přičitatelné, mělo dle správního orgánu přinejmenším formu nevědomé nedbalosti, kdy došlo k chybě způsobené v důsledku přidávání funkcionality systémových zpráv, kdy nová funkcionalita zrušila přednastavené podmínky **XXXXXXXXXX**, což způsobilo odeslání obchodních sdělení chybně i na e-mailové adresy bez souhlasu se zasíláním obchodních sdělení **XXXXXXXXXX**. Jako k polehčující okolnosti správní orgán přihlédl k nízkému počtu doručených stížností (celkem 2 stěžovatelé), což dokládá, že zásah do soukromí dotčených adresátů nebyl značný, dále k rychlé detekci chyby a provedení nápravy v podobě vytvoření poddatabáze obsahující pouze e-mailové adresy s uděleným souhlasem se zasíláním zpráv **XXXXXXXXXX** a taktéž k doplnění informace o odesílateli, jehož jménem je obchodní sdělení zasíláno. S ohledem na tyto polehčující okolnosti, uložil správní orgán vyšší sankce za dané porušení vůči jednomu adresátovi (z cca 250 tis.) pouze ve výši 1 Kč. Skutečnost, že obviněná **XXXXXXXXXX** neměla z chybně zasláné rozesílky (tedy navýšení počtu adresátů) finanční či jiný prospěch, není v daném případě relevantním argumentem, a to zejména z důvodu, že obviněná **XXXXXXXXXX** byla odesílatelem, nikoli tím, v jehož prospěch bylo obchodní sdělení zasláno. 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. Pokud se týká

povahy činnosti obviněné, je dle správního orgánu profesionálem v oboru, kde dochází k rozsáhlému zpracování osobních údajů a v této souvislosti i zasílání obchodních sdělení, o čemž svědčí i poskytování služeb freemailových účtů, což míru společenské škodlivosti přestupku nepochybně zvyšuje.

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 zohlednil i uveřejněnou výroční zprávu, účetní závěrku a zprávu auditora za rok 2020 týkající se hospodaření obviněné na portálu www.justice.cz, přičemž výši uložené sankce nepovažuje v tomto ohledu za 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 obviněnému, který byl uznán vinným, 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, 13. dubna 2022

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