



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. UOOÚ-02215/21-3

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 20. května 2021 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 šířila elektronickými prostředky obchodní sdělení ve smyslu § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb. obsahující nabídku služeb v podobě registrace doménového jména a odkaz na [redacted], kterého se dopustila tím, že zaslala:
- dne 23. června 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
 - dne 29. června 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
 - dne 30. června 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
 - dne 30. června 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]
 - dne 1. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted]

- dne 1. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted],
- dne 7. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted],
- dne 7. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted],
- dne 7. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted],
- dne 7. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted],
- dne 8. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted],
- dne 9. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted],
- dne 2. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted],
- dne 29. června 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted],
- dne 10. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted],
- dne 9. července 2020 z e-mailové adresy [redacted] na e-mailovou adresu [redacted] s odkazem na [redacted] a předmětem obchodního sdělení [redacted].

přičemž adresáti shora uvedených obchodních sdělení nedali obviněné souhlas se zasíláním obchodních sdělení, přičemž uživatel e-mailové adresy [redacted] obdržel obchodní sdělení již po jeho dřívějším odmítnutí ze zasílání dalších obchodních sdělení,

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 uživatel elektronické adresy dal předchozí souhlas,

a dále

- II. se uznává vinnou ze spáchání přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 2 zákona č. 480/2004 Sb., kterého se dopustila tím, že obchodní sdělení uvedené ve výroku I., nebyla zřetelně a jasně označena jako obchodní sdělení,

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


a dále

- III. se uznává vinnou ze spáchání přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 3 zákona č. 480/2004 Sb., kterého se dopustila tím, že obchodní sdělení uvedené ve výroku I., skrývala nebo utajovala totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečnila,



čímž porušila povinnost stanovenou v § 7 odst. 4. písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., tedy zřetelně a jasně uvést totožnost odesílatele, v jehož prospěch 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 50.000,- Kč
(slovy padesáttisíc korun 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  obviněné, konstantní symbol 1148.

Odůvodnění

Podkladem pro zahájení tohoto řízení je písemný materiál, který byl shromážděn v rámci kontroly sp. zn. UOOU-02787/20 provedené u  Úřadem pro ochranu osobních údajů ve dnech 21. října 2020 až 11. května 2021, včetně podnětů zaslaných Úřadu pro ochranu osobních údajů. Obsahem předmětných obchodních sdělení byly nabídky služeb v podobě registrace doménového jména za roční poplatků a odkazovaly na internetové stránky s odkazem na , blíže specifikované ve výroku I. 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 e-mailu, tak jak jsou specifikovány ve výroku I. měly dle správního orgánu podle jejich obsahů bez nejmenších pochybností charakter obchodních sdělení, jelikož obsahovaly nabídky služeb v podobě registrace doménového jména za roční poplatků a odkazovaly na internetové stránky 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.

Správní orgán dále uvádí, že obviněná byla v době rozesílek obchodních sdělení provozovatelem předmětných 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 zasíláním obchodních sdělení je třeba získat předem (pokud nejde o stávajícího zákazníka) a musí být vztažen ke konkrétnímu odesílateli. Souhlas se zasíláním obchodních sdělení nemůže být dán generálně tj. neurčitěmu okruhu subjektů (šířitelů obchodních sdělení) k neurčitým nabídkám. Pro úplnost je třeba uvést, že dle čl. 2 písm. f) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/58/ES ze dne 12. července 2002 o zpracování osobních údajů a ochraně soukromí v odvětví elektronických komunikací (Směrnice o soukromí a elektronických komunikacích) a čl. 94 odst. 2 nařízení 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 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 e-mailových adres, blíže specifikovaných ve výroku I. tohoto příkazu, dali předchozí souhlas k zasílání

obchodních sdělení, 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 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 je třeba dodat, že zřetelným a jasným označením obchodního sdělení se rozumí takové označení, které na první pohled adresátovi takového sdělení evokuje obchodní rozměr zasílané zprávy. K tomu kontrolující uvádí, že označením obchodního sdělení se rozumí např.: OS, newsletter, obchodní sdělení, novinky apod., které jsou uvedeny před adresou odesílatele, nebo v předmětu zprávy. Na základě takového označení má adresát možnost 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.

Správní orgán konstatuje, že po přezkoumání všech zaslaných obchodních sdělení bylo zjištěno, že v případě obchodních sdělení zaslaných na e-mailové adresy uvedené ve výroku I. nedodržela obviněná ustanovení § 7 odst. 4 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb., jelikož předmětné zprávy byly označeny pouze texty: „*Název vaší domény*“ či „*Tvoje webová stránka*“, což nelze považovat jako dostačující označení obchodního sdělení, jelikož z těchto textů (předmětů) zpráv není zcela patrné, že se jedná o obchodní nabídku služeb obviněné. Obviněná se tak dopustila přestupku dle § 11 odst. 1 písm. a) bod 2 zákona č. 480/2004 Sb., jelikož zprávy uvedené ve výroku I. neoznačila zřetelně a jasně jako obchodní sdělení.

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 neskrývají či neutajují totožnost odesílatele, v jehož prospěch se komunikace uskutečňují.

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 příkazu, nebyly v těchto obchodních sděleních uvedeny informace o totožnosti odesílatele, v jehož prospěch se komunikace uskutečňovala. V předmětných obchodních sdělení byla uvedena pouze informace na konci e-mailů se jmény [REDACTED] či [REDACTED] s další informací [REDACTED] a odkazem na webové stránky [REDACTED]. Žádné jiné určení totožnosti odesílatele, v jehož prospěch se komunikace uskutečňovala, nebyla v předmětných obchodních sděleních obviněnou uvedena.

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 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. Správní orgán je toho názoru, že je třeba v obchodních sděleních uvádět kompletní informace o subjektu, jehož jménem se komunikace uskutečňuje.

Ze shora uvedeného má tak správní orgán za zcela 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 I., nebyla uvedena totožnost odesílatele, v jehož prospěch se komunikace uskutečňovala. 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 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 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 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 - § 38 písm. a) cit. zákona). K počtu zaslaných nevyžádaných 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. 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. Správní orgán pak nemohl přihlídnout při stanovení správní sankce k žádné z polehčujících okolností, které jsou uvedeny v § 37 zákona č. 250/2016 Sb., jelikož obviněná v rámci prováděné kontroly nikterak nereagovala, resp. neposkytovala potřebnou součinnost potřebnou pro výkon kontroly.

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 však nenalezl na www.justice.cz ve sbírce listin žádné informace o hospodaření, účetní závěrku či rozvahu. Správní orgán tak nemohl přihlídnout k údajům o hospodaření, neboť je nemá správní orgán k dispozici a na www.justice.cz nejsou obviněnou zveřejněny.

Správní orgán tak považuje ve smyslu § 150 odst. 1 správního řádu skutkové zjištění za dostatečné a na základě výše uvedeného považuje za prokázané, že obviněná porušila svým jednáním povinnost stanovenou v § 7 odst. 2 zákona č. 480/2004 Sb., tedy 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. a) a b) zákona č. 480/2004 Sb., tedy u zaslání obchodního sdělení zřetelně a jasně označit, že se jedná o obchodní sdělení a uvést totožnost odesílatele, v jehož prospěch se komunikace uskutečňuje, 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, 20. května 2021

otisk
úředního
razítka

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