



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Martina Kříže, soudkyně Mgr. Věry Jachurové a soudce Mgr. Bc. Jana Schneeweise v právní věci

žalobkyně: **BOMBAYERE s.r.o.**, IČO: 28463421
sídlem Karlova 183/14, Praha 1
zastoupena advokátem JUDr. Pavlem Dostálem
sídlem Krajinská 251/16, České Budějovice

proti

žalovanému: **Úřad pro ochranu osobních údajů**
sídlem Pplk. Sochora 27, Praha 7

o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřad pro ochranu osobních údajů ze dne 30. 7. 2024,
č. j. UOOU-00662/23-27

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení a vymezení sporu

1. Žalobkyně se žalobou domáhala zrušení rozhodnutí uvedeného v záhlaví tohoto rozsudku (dále jen „napadené rozhodnutí“), kterým byl zamítnut rozklad žalobkyně a potvrzeno rozhodnutí žalovaného ze dne 12. 10. 2023, č. j. UOOU-00662/23-16 (dále jen „prvoinstanční rozhodnutí“ či „prvostupňové rozhodnutí“). Prvoinstančním rozhodnutím byla žalobkyně uznána vinnou ze spáchání několika přestupků podle zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů (zákon o

Shodu s prvopisem potvrzuje I. V.

některých službách informační společnosti), v rozhodném znění (dále jen „zákon č. 480/2004 Sb.“), za což jí byla uložena pokuta ve výši 40 000 Kč.

II. Dosavadní průběh řízení a napadené rozhodnutí

2. V prvostupňovém rozhodnutí žalovaný uznal žalobkyni vinnou ze spáchání tří přestupků, a to
 - i. podle § 11 odst. 2 písm. a) bod 1 zákona č. 480/2004 Sb., neboť způsobem specifikovaným ve výroku I. prvostupňového rozhodnutí opakovaně šířila elektronickými prostředky obchodní sdělení ve smyslu § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb. s nabídkou služeb thajských masáží ve slevách a akcích spolu s odkazem na www.thajsky-raj.cz, přičemž adresáti výše uvedených obchodních sdělení nedali žalobkyni souhlas s jejich zasíláním, čímž porušila povinnost stanovenou § 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;
 - ii. podle § 11 odst. 2 písm. a) bod 3 zákona č. 480/2004 Sb., v souvislosti se zasláním obchodních sdělení ve smyslu § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb. (specifikovaných ve výroku II. prvostupňového rozhodnutí) s nabídkou služeb thajských masáží ve slevách a akcích spolu s odkazem na www.thajsky-raj.cz, která skrývala nebo utajovala totožnost odesílatele jehož jménem se komunikace uskutečnila, čímž porušila povinnost stanovenou § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., tedy uvést totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace v rámci rozesílaných obchodních sdělení uskutečňuje;
 - iii. podle § 11 odst. 2 písm. a) bod 4 zákona č. 480/2004 Sb., v souvislosti se zasíláním obchodních sdělení ve smyslu § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb. (specifikovaných ve výroku III. prvostupňového rozhodnutí) s nabídkou služeb thajských masáží ve slevách a akcích spolu s odkazem na www.thajsky-raj.cz, která neobsahovala platnou adresu, na niž by adresát mohl 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 mohl adresát přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si nepřeje, aby mu byly obchodní sdělení nadále zasílány.
3. Za tyto přestupky byla žalobkyni prvoinstančním rozhodnutím uložena pokuta ve výši 40 000 Kč a povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou ve výši 1 000 Kč.
4. Proti prvoinstančnímu rozhodnutí žalobkyně podala rozklad, jímž se domáhala, aby předseda Úřadu pro ochranu osobních údajů (dále též „předseda Úřadu“) prvoinstanční rozhodnutí zrušil, případně aby přistoupil k moderaci uloženého správního trestu.
5. Předseda Úřadu se v napadeném rozhodnutí vypořádal s rozkladovými námitkami žalobkyně a setrval na závěrech uvedených v prvostupňovém rozhodnutí.

III. Žaloba

6. Žalobkyně v žalobě nejprve předně shrnula dosavadní průběh řízení a zdůraznila, že rozhodnutím předsedy Úřadu byla zkrácena na svých právech. Napadené rozhodnutí je nezákonné, neboť předseda Úřadu zjevné chyby prvostupňového rozhodnutí nenapravil

Shodu s prvopisem potvrzuje I. V.

a původní pochybení ještě rozšířil. Žalobkyně poukázala na to, že jde o spor o výklad § 7 zákona č. 480/2004 Sb. na straně jedné a obranu před excesivními zásahy orgánů veřejné moci do svobodného podnikání a vztahů podnikatel-zákazník (potenciální zákazník) na straně druhé. V žalobě uplatnila čtyři žalobní body.

7. V prvním žalobním bodě namítla vady výroku o vině pod bodem I. výroku prvostupňového rozhodnutí a jejich nenapravení v napadeném rozhodnutí.
8. Žalobkyně již v rozkladu zdůraznila, že žalovaný se opakovaně pokouší o konstrukci výkladu stran toho, jakým způsobem by měl být udělován souhlas adresátů se zasíláním obchodních sdělení prostřednictvím elektronických zařízení. Shledává nesprávným, že žalovaný opakovaně hodnotí nedostatečným, jakým způsobem žalobkyně získala souhlasy se zasíláním obchodních sdělení adresátům uvedeným a blíže vymezeným v prvostupňovém rozhodnutí, aniž by své tvrzení dostatečným způsobem vyargumentoval. Žalovaný nevysvětlil, z čeho při svých úvahách stran *platně uděleného souhlasu* vycházel, neboť zákon č. 480/2004 Sb., případně komentář k němu, jeho striktnímu výkladu nepřisvědčuje.
9. Souhlas se zasíláním obchodních sdělení ze strany adresátů byl udělen v rezervačním systému při rezervaci termínu služeb žalobkyně. Souhlas byl udělen transparentně, zákazník žalobkyně si při tvorbě rezervace musel být vědom toho, že jejím odesláním uděluje souhlas se zasíláním obchodních sdělení (v rezervačním formuláři explicitně uvedeno), tento souhlas byl zároveň učiněn svobodně, adresáty k tomu nikdo nenutil, vytvoření rezervace a následné udělení souhlasu bylo bezpochyby projevem jejich svobodné vůle. Ač žalobkyně z důvodu jisté opatrnosti a v reakci na předchozí řízení vedené žalovaným pod sp. zn. UOOU-03562/22 pozměnila způsob, jakým je v rámci rezervačního formuláře udělován souhlas se zasíláním obchodních sdělení, již v minulosti však tento způsob udělování souhlasu splňoval kritéria stanovená zákonem. Současný způsob udělování souhlasu se zasíláním obchodních sdělení jde nad rámec zákonem vymezených požadavků.
10. Uživatelé telefonních čísel svůj souhlas se zasíláním obchodních sdělení žalobkyni udělili již v roce 2015 a 2016. V červenci roku 2022 byla provedena úprava formuláře v rámci rezervačního systému žalobkyně, a to mimo jiné přidáním samostatného políčka pro udělování souhlasu se zasíláním obchodních sdělení. Žalobkyně se tímto snažila zavést opatření, které bude plně odpovídat požadavkům žalovaného, aby se napříště vyvarovala dalším případným kontrolám či správnímu trestání. Žalovaný žalobkyni za totožné již jednou potrestal, načež žalobkyně z opatrnosti přijala opatření, avšak žalovaný ji i přesto neváhá trestat za údajná pochybení, která nastala ještě před její první kontrolou a jejím následným potrestáním. Zdůraznila, že takto by z jeho strany mohla být neustále trestána za jednu a tu samou věc, a to opakovaně.
11. Předseda Úřadu nezohlednil výše uvedenou argumentaci žalobkyně v napadeném rozhodnutí, neboť způsob, jakým bylo v předmětném řízení ze strany žalovaného postupováno, neshledal chybným. Žalovaný se zároveň nevypořádal s argumentací žalobkyně vznesenou co do způsobu vedení předmětného řízení, v rámci kterého je žalobkyně opakovaně trestána pro jednu a tu samou věc, ač ta již byla ze strany žalobkyně z opatrnosti upravena. Počínání žalovaného je v rozporu s účelem správního trestání, přičemž zneužívání správního trestání ze strany žalovaného žalobkyně hodnotí jako zcela tristní.
12. V druhém žalobním bodě žalobkyně namítla vady výroku o vině pod bodem II. výroku prvostupňového rozhodnutí a jejich nenapravení v napadeném rozhodnutí.

Shodu s prvopisem potvrzuje I. V.

13. Podotkla, že již v rámci rozkladu upozornila na to, že výklad § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb. je nejen striktní, ale i excesivní. Ze strany žalovaného nebyla vzata v úvahu možnost identifikace odesílatele prostřednictvím jeho obchodní značky, pod níž odesílatel ve veřejném prostoru vystupuje a která je zároveň zcela jednoznačně dostatečným identifikátorem konkrétního odesílatele/podnikatele. Žalobkyně v předmětných obchodních sděleních žádným způsobem svou totožnost neskrývá ani neutajuje; její totožnost je adresátům zcela nepochybně zřejmá z názvu webové stránky žalobkyně <https://thajsky-raj.cz/s/a0lcx> a www.thajsky-raj.cz/start-sms, která byla v SMS zprávách, resp. obchodních sděleních uvedena. Thajský ráj je označením, pod nímž je žalobkyně, a to zejména mezi svými zákazníky (kteří byli v daném případě zároveň adresáty obchodních sdělení), zcela nepochybně známa; pod tímto označením žalobkyně současně vstoupila ve známost mezi širší veřejnost.
14. Předseda Úřadu v napadeném rozhodnutí žádným způsobem nezhodnotil argumentaci žalobkyně stran identifikace subjektu dle obchodní značky či označení, pod kterými je subjekt mezi adresáty známý a jednoznačně identifikovatelný. Aby adresáti zjistili případnou totožnost odesílatele obchodních sdělení, nemuseli by proklikávat na webové stránky žalobkyně či si tyto informace vyhledávat na internetových stránkách žalobkyně. Je zcela nepochybné, že adresáti si byli plně vědomi, kdo vůči nim obchodní sdělení činí, totožnost odesílatele jim nebyla žádným způsobem skryta či utajena, neboť o té byly v rámci obchodních sdělení jednoznačně informováni.
15. Žalobkyně v rámci rozkladu předložila řadu screenshotů a fotografií podtrhávající a doplňující její argumentaci, avšak předseda Úřadu tyto důkazy označil za irelevantní. Současně se žalovaný žádným způsobem nevypořádal s argumentací, kterou žalobkyně připojila ke zmíněným screenshotům a fotografiím a která dokládá striktnost a excesivnost žalovaným aplikovaného výkladu § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb.
16. Na podporu své argumentace poukázala na společnost Vilgain s.r.o., provozující e-shop a kamenné prodejny Aktin, dále na společnost Vodafone Czech Republic a.s., která za den rozešle nespočet obchodních sdělení na tisíce telefonních čísel a e-mailů a při své identifikaci v rámci jednotlivých obchodních sdělení neuvádí celý obchodní název či IČO. Zmínila rovněž společnost Okay s.r.o. (OKAY!), společnost NutritionPro s.r.o. (nutritionpro.cz) a společnost SVĚT PLODŮ s.r.o. (Svet plodu) a společnost Notino, s.r.o. (Notino). Taková označení jsou zcela nepochybně v souladu se zákonnými požadavky 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., neboť jednoznačně identifikují totožnost odesílatele obchodních sdělení, adresátům není tato totožnost žádným způsobem utajena či skryta, naopak je jim zcela bez pochyby známa, stejně jako v případě žalobkyně. Byť žalobkyně obsah obchodních sdělení upravila, již v minulosti však splňovala kritéria stanovená § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb.
17. Ve třetím žalobním bodě žalobkyně namítla vady výroku o vině pod bodem III. výroku prvostupňového rozhodnutí a jejich nenapravení v napadeném rozhodnutí.
18. Poukázala na to, že v rozkladových námitkách uvedla, že v rámci každého zaslaného obchodního sdělení umožnila adresátům odmítnout již udělený souhlas se zasíláním obchodních sdělení, a to přímo a účinně formou SMS odpovědi na telefonní číslo, z něhož bylo obchodní sdělení zasláno, případně prostřednictvím jiných jejích kontaktních údajů, k nimž se mohl adresát jednoduše prokliknout skrze odkaz uvedený v každém obchodním sdělení. Adresáti obchodních sdělení tak měli jasnou a zřetelnou možnost jednoduchým

způsobem odejmout svůj souhlas se zasíláním obchodních sdělení v souladu s požadavky § 7 odst. 4 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb. Žalobkyně se neztotožnila s tvrzením předsedy Úřadu, že obchodní sdělení specifikovaná ve výroku III. prvostupňového rozhodnutí neobsahovala žádnou možnost odhlášení, ani žádné informace o tom, jak má uživatel postupovat v případě nesouhlasu (odmítnutí) se zasíláním obchodních sdělení. Poukázala rovněž na komentářovou literaturu k § 7 odst. 4 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb. s tím, že způsob odhlášení pomocí proklikávacích odkazů je přijatelný. Způsob odejmutí souhlasu činěný prostřednictvím SMS odpovědí na zasláná obchodní sdělení je taktéž v souladu s požadavky § 7 odst. 4 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb., neboť i tento adresátovi umožňuje přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si nepřeje, aby mu byly obchodní informace nadále zasílány. V situaci, kdy evidovala SMS požadavky (či jiné) o nezasílání obchodních sdělení na konkrétní kontaktní údaje, okamžitě došlo k vyjmutí těchto kontaktů ze systému. Pokud by žalobkyně evidovala nesouhlas se zasíláním obchodních sdělení, okamžitě by došlo k odstranění telefonních čísel ze systému.

19. Žalobkyně zdůraznila, že předseda Úřadu se v napadeném rozhodnutí vůbec nezabýval její rozkladovou argumentací, že proti ní byla vedena kontrola stran dodržování povinností vyplývajících ze zákona č. 480/2004 Sb. týkajících se obchodních sdělení zasílaných pomocí elektronických prostředků, a to v rámci řízení vedeného pod sp. zn. UOOU-04863/21. V návaznosti na zjištění učiněná v rámci uvedené kontroly bylo proti žalobkyni následně zahájeno jiné řízení, a proto nemohou být žalobkyni v rámci řízení, které následně vyústilo ve vydání prvostupňového rozhodnutí (potvrzeného napadeným rozhodnutím), kladeny za vinu údajné nedostatky obchodního sdělení, které bylo zasláno (6. 8. 2022) ještě v době probíhající kontroly. Odstranění takových údajných nedostatků nebylo v silách ani možnostech žalobkyně.
20. Ve čtvrtém žalobním bodě vznesla žalobkyně námitky stran druhu a výměry uloženého správního trestu.
21. Konstatovala, že již v rozkladu namítla, že uložený správní trest neodpovídá hlediskům pro ukládání správního trestu; je nepřiměřeně přísný a prvostupňové rozhodnutí postrádá řádné odůvodnění. Na své argumentaci, která byla vedena v tomto směru, setrvala. Žalovaný neoznačil důkazy, ze kterých při svých úvahách vycházel. Sankce, která byla žalobkyni v daném případě uložena, neodpovídá hlediskům správního trestání. V rámci napadeného rozhodnutí předseda Úřadu navázal velmi stručným a nekonkrétním odůvodněním na prvostupňové rozhodnutí, a to zejména co do výše ukládaného správního trestu. Posuzování majetkové situace žalobkyně jen na základě blíže neodůvodněných zjištění nemůže v daném případě obstát. Pro určení adekvátní a přiměřené sankce je uvedené nedostačující. Předseda Úřadu tuto vadu toliko prohloubil, namísto toho, aby ji identifikoval a napravil. Ke stanovení předmětné sankce bylo v daném případě přistoupeno zcela arbitrárně, bez adekvátního zhodnocení situace a bez řádného vypořádání se s argumentací žalobkyně. Žalobkyně je zároveň přesvědčena, že žalovaný měl vzít v potaz stále značný prostor pro snížení výše uloženého správního trestu, a to s přihlédnutím k tomu, že předmětné zákonné ustanovení nestanovuje žádnou dolní hranici pokuty, ale je jím toliko vymezena pouze hranice horní.
22. Žalobkyně navrhla, aby napadené rozhodnutí zrušil, *in eventum* aby přistoupil k odpovídající moderaci uloženého správního trestu.

IV. Vyjádření žalovaného

Shodu s prvopisem potvrzuje I. V.

23. Žalovaný navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. Podotkl, že žalobní námitky se většinou shodují s rozkladovými námitkami, se kterými se náležitě vypořádal v rozhodnutí, přičemž na svou argumentaci odkázal.
24. S odkazem na rozklad proti prvostupňovému rozhodnutí, písemnost č. j. UOOU-00662/23-21 a protokol o kontrole č. j. UOOU-04863/21-34 ze dne 7. 9. 2022 (dále jen „protokol o kontrole“) žalovaný k prvnímu žalobnímu bodu uvedl, že u předmětných adresátů byl souhlas se zasíláním obchodních sdělení získán v letech 2015 a 2016, přičemž v této době nebyl získáván v souladu s požadavky nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. 4. 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES [dále jen „nařízení (EU) 2016/679“].
25. Žalovaný zdůraznil, že pokud žalobkyně opětovně poukázala na stejný zdroj získání souhlasu, ovšem jiných adresátů než v předchozím řízení, je jednoznačné, že pro předmětné rozesílky obchodních sdělení použila stejný způsob získání souhlasu, který byl shledán v dřívějším řízení jako neplatný. Souhlasy takto získané žalobkyně již dále používat neměla.
26. Nad rámec uvedeného žalovaný konstatoval, že proti protokolu o kontrole žalobkyně nepodala námitky, stejně tak se neohradila rozkladem proti výroku rozhodnutí sp. zn. UOOU-03562/22 vydaného v rámci navazujícího řízení o přestupku, v němž byla konstatována absence právního základu pro rozesílání obchodních sdělení.
27. S odkazem na vyjádření žalobkyně ze dne 15. 8. 2023, č. j. UOOU-00662/23-9 žalovaný zdůraznil, že pokud bylo udělení souhlasu podmínkou pro rezervaci termínu pro služby u žalobkyně, je třeba detekovat rozpor s čl. 7 odst. 4 nařízení (EU) 2016/679, jelikož poskytnutí předmětné služby bylo podmíněno udělením souhlasu pro účely přímého marketingu, a souhlas tudíž nebyl udělen svobodně. Stejně tak pro případ souhlasu vysloveného za dřívější právní úpravy s ohledem na ustanovení § 4 písm. n) zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů (dále jen „zákon č. 101/2000 Sb.“), nemohl být souhlas svobodný vzhledem k podmíněnosti poskytnutí služby udělením souhlasu. Též bylo porušeno ustanovení § 5 odst. 1 písm. g) zákona č. 101/2000 Sb., jelikož je zjevné, že souhlas se zpracováním osobních údajů pro účely přímého marketingu byl podmínkou pro rezervaci služby. Souhlas tedy nemohl být udělen platně. Nadto souhlas udělený za účinnosti směrnice 95/46/ES, resp. zákona č. 101/2000 Sb., měl být ve smyslu recitálu 171 nařízení (EU) 2016/679 uveden do souladu s nařízením (EU) 2016/679 do dvou let ode dne vstupu tohoto nařízení v platnost, tedy ke dni 24. 5. 2018.
28. Vzhledem ke způsobu získání souhlasu, který vylučoval odmítnutí dalšího využití elektronického kontaktu a také vzhledem k tomu, že bylo v rámci předmětného řízení o přestupku konstatováno porušení povinnosti uvedené v § 7 odst. 4 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb., ukládající v rámci obchodního sdělení uvést platnou adresu, na kterou by mohl adresát přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si nepřeje, aby mu byla obchodní sdělení nadále zasílána, je *a priori* vyloučeno uznat za právní titul předmětné rozesílky obchodních sdělení ustanovení § 7 odst. 3 zákona č. 480/2004 Sb.
29. K druhému žalobnímu bodu žalovaný uvedl, že celý název a totožnost odesílatele je nutno uvést především proto, aby adresáti obchodních sdělení mohli uplatnit svá práva. Ti musí mít jednoznačnou informaci o tom, který subjekt jim obchodní sdělení zasílá. Povinností adresáta obchodního sdělení není si informace vyhledávat na internetových stránkách a zjišťovat potřebné kontaktní údaje, což by bylo v traktovaných případech nezbytné.

Shodu s prvopisem potvrzuje I. V.

Uvedení celé totožnosti toho, v čí prospěch je obchodních sdělení zasíláno, je stěžejní a důležité zejména v případě, že samotné obchodní sdělení adresáta neinformuje, jak se ze zasílání obchodních sdělení odhlásit.

30. Namítané screenshoty pak žalovaný shledal v rámci tohoto řízení za irelevantní. Uzavřel, že pro splnění předmětné povinnosti by postačovalo, pokud by název společnosti (žalobkyně) korespondoval s označením samotných webových stránek, na něž je odkazováno. Jelikož název žalobkyně zní BOMBAYERE s.r.o. a předmětná obchodní sdělení odkazovala na webové stránky Thajsky-raj.cz, nelze dle žalovaného předmětnou povinnost uznat za splněnou ani při aplikaci uvedeného kritéria.
31. Ke třetímu žalobnímu bodu žalovaný odkázal na strany 8 až 9 prvostupňového rozhodnutí. Stejně tak poukázal i na předchozí řízení, resp. na výrok IV. a strany 15 a 16 odůvodnění rozhodnutí ze dne 13. 1. 2023, č. j. UOOU-03562/22-6.
32. Příslušná obchodní sdělení neobsahovala žádnou takovou explicitní informaci ohledně možnosti odhlášení, ani žádné informace o tom, jak má uživatel postupovat v případě nesouhlasu (odmítnutí) se zasíláním obchodních sdělení, resp. nebyla uvedena platná adresa, na kterou je možné přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si adresáti nepřejí, aby jim byly obchodní informace odesílatelem nadále zasílány tak, jak požaduje § 7 odst. 4 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb. Doplnil, že adresátům obchodních sdělení nelze stanovovat povinnost zkoušet, zda například odesláním zprávy s odmítnutím na odesílající telefonní číslo dojde k odhlášení jejich dalšího zasílání. Navíc tato možnost má být pro adresáty zdarma a adresát o tom musí být v rámci obchodního sdělení informován.
33. Argumentace žalobkyně stran neobdržení žádné žádosti k ukončení rozesílky obchodních sdělení, k paralelně probíhající kontrole a k praxi jiných subjektů, je z hlediska posuzování tohoto případu dle žalovaného irelevantní. Účelem kontroly je zjišťování stavu, nikoliv penalizace, přičemž žalobkyní zmíněné obchodní sdělení zaslané dne 6. 8. 2022 nebylo předmětem přestupkového řízení vedeného sub sp. zn. UOOU-03562/22.
34. Ve vztahu ke čtvrtému žalobnímu bodu žalovaný konstatoval, že uložená pokuta je zcela adekvátní a odpovídající i rozhodovací praxi. Zdůraznil, že žalobkyně se proti uložené sankci ohradila pouze v obecné rovině. Při stanovení výše pokuty byly zváženy a vyhodnoceny veškeré relevantní skutečnosti, zejména bylo přihlédnuto k adresné opakování, k tomu, že bylo spácháno více přestupků a že se jednalo o opakované přestupkové jednání, jelikož v obdobné věci již bylo s žalobkyní vedeno řízení pod sp. zn. UOOU-03562/22 a byla ohledně plnění povinností při zasílání obchodních sdělení opakovaně upozorňována. Rozsah závadové činnosti žalobkyně tedy nebyl shledán jako značný, nicméně z celého kontextu věci je patrná skutečnost, že žalobkyně i nadále používá neplatně udělené souhlasy se zasíláním obchodních sdělení. Poukázal na účetní závěrky z roku 2021 a bod 38 usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008-133. Uložená pokuta mohla v souladu s § 11 odst. 5 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb. činit až 10 000 000 Kč, a byla tedy vyměřena při samé spodní hranici možné sazby. Z uvedených důvodů neshledal žádný důvod pro snížení uložené pokuty.

V. Jednání před soudem

35. Při ústním jednání, které se konalo dne 15. 4. 2025, právní zástupce žalobkyně odkázal na žalobní argumentaci. Žalovaný rovněž setrval na svém procesním stanovisku a zopakoval nosné důvody napadeného rozhodnutí.

Shodu s prvopisem potvrzuje I. V.

VI. *Posouzení věci soudem*

36. Soud ověřil, že žaloba byla podána včas, osobou k tomu oprávněnou a splňuje všechny formální náležitosti na ni kladené. Dále přezkoumal napadené rozhodnutí i řízení, které mu předcházelo, a to v rozsahu žalobních bodů, kterými je vázán (§ 75 odst. 1 a 2 s. ř. s.), jakož i z pohledu vad, k nimž je povinen přihlédnout z úřední povinnosti; přitom vycházel ze skutkového a právního stavu v době vydání napadeného rozhodnutí.
37. Při rozhodování soud vycházel zejména z následující právní úpravy:
38. Podle § 2 písm. f) zákona č. 480/2004 Sb. *se pro účely tohoto zákona rozumí obchodním sdělením 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.*
39. Podle § 7 odst. 2 zákona č. 480/2004 Sb. *podrobnosti elektronického kontaktu lze za účelem šíření obchodních sdělení elektronickými prostředky využít pouze ve vztahu k uživatelům, kteří k tomu dali předchozí souhlas.*
40. Podle § 7 odst. 3 zákona č. 480/2004 Sb. *nehledě na odstavec 2, pokud fyzická nebo právnická osoba získá od svého zákazníka podrobnosti jeho elektronického kontaktu pro elektronickou poštu v souvislosti s prodejem výrobku nebo služby podle požadavků ochrany osobních údajů upravených zvláštním právním předpisem), může tato fyzická či právnická osoba 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.*
41. Podle § 7 odst. 4 zákona č. 480/2004 Sb., *zaslání elektronické pošty za účelem šíření obchodního sdělení je zakázáno, pokud*
- a) tato není zřetelně a jasně označena jako obchodní sdělení,*
 - b) skrývá nebo utajuje totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje, nebo*
 - c) je zaslána bez platné adresy, na kterou by mohl adresát přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si nepřeje, aby mu byly obchodní informace odesílatelem nadále zasílány.*
42. Podle § 11 odst. 1 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb. *(ve znění účinném do 22. 3. 2023), právnická osoba se dopustí přestupku tím, že hromadně nebo opakovaně šíří elektronickými prostředky obchodní sdělení*
- 1. bez souhlasu adresáta,*
 - 2. neoznačené jasně a zřetelně jako obchodní sdělení,*
 - 3. skrývajících nebo utajujících totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečnila,*
 - 4. neobsahujících platnou adresu, na niž by adresát mohl odeslat žádost o ukončení takové komunikace, nebo*
 - 5. bez toho, že by zákazníkovi poskytla možnost jasně, zřetelně, jednoduchým způsobem, zdarma nebo na svůj účet udělit či odmítnout souhlas s využitím jeho elektronického kontaktu při zasílání každé jednotlivé zprávy.*

43. Podle § 11 odst. 2 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb. (ve znění účinném od 23. 3. 2023), *právnická nebo podnikající fyzická osoba se dopustí přestupku tím, že hromadně nebo opakovaně šíří elektronickými prostředky obchodní sdělení*
1. bez souhlasu adresáta,
 2. neoznačené jasně a zřetelně jako obchodní sdělení,
 3. skrývajících nebo utajujících totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečnila,
 4. neobsahující platnou adresu, na niž by adresát mohl odeslat žádost o ukončení takové komunikace, nebo
 5. bez toho, že by zákazníkovi poskytla možnost jasně, zřetelně, jednoduchým způsobem, zdarma nebo na svůj účet udělit či odmítnout souhlas s využitím jeho elektronického kontaktu při zaslání každé jednotlivé zprávy.
44. Podle § 11 odst. 2 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb. (ve znění účinném do 22. 3. 2023), *za přestupek lze uložit pokutu do 10 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 1 písm. a).*
45. Podle § 11 odst. 5 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb. (ve znění účinném od 23. 3. 2023), *za přestupek lze uložit pokutu do 10 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 2 písm. a) nebo odstavce 3 nebo 4.*
46. Podle čl. 7 odst. 4 nařízení (EU) 2016/679 *při posuzování toho, zda je souhlas svobodný, musí být důsledně zohledněna skutečnost, zda je mimo jiné plnění smlouvy, včetně poskytnutí služby, podmíněno souhlasem se zpracováním osobních údajů, které není pro plnění dané smlouvy nutné.*
47. Podle § 4 písm. n) zákona č. 101/2000 Sb. *se pro účely tohoto zákona rozumí souhlasem subjektu údajů svobodný a vědomý projev vůle subjektu údajů, jehož obsahem je svolení subjektu údajů se zpracováním osobních údajů.*
48. Podle recitálu 171 nařízení (EU) 2016/679 *by Směrnice 95/46/ES tudíž měla být tímto nařízením zrušena. Zpracování, které již ke dni použitelnosti tohoto nařízení probíhá, by mělo být uvedeno v soulad s tímto nařízením ve lhůtě dvou let ode dne vstupu tohoto nařízení v platnost. Je-li toto zpracování založeno na souhlasu podle směrnice 95/46/ES, není nutné, aby subjekt údajů znovu udělil svůj souhlas, pokud je způsob udělení daného souhlasu v souladu s podmínkami tohoto nařízení, s cílem umožnit správci pokračovat v tomto zpracování i po dni použitelnosti tohoto nařízení. Přijatá rozhodnutí Komise a schválení dozorových úřadů vycházející ze směrnice 95/46/ES by měla zůstat v platnosti, dokud nebudou změněna, nahrazena nebo zrušena (podtržení doplněno soudem).*
49. Po provedeném řízení dospěl soud k závěru, že žaloba není důvodná.
50. Před vlastním posouzením jednotlivých žalobních bodů soud podotýká, že argumentace obsažená v žalobě je do jisté míry obsahovou kopií rozkladové argumentace žalobkyně a postrádá z větší části jakoukoliv polemiku se závěry předsedy Úřadu a jeho vypořádáním se s obsahově shodnými námitkami. Jakkoli žalobkyni v obecné rovině nic nebrání, aby v rámci žalobních bodů zopakovala své argumenty vyjádřené v předchozím průběhu řízení, musí vzít v úvahu, že žalobou napadá právě rozhodnutí, které se s těmito námitkami vypořádává. Žalobní body se musí vztahovat k obsahu napadeného rozhodnutí, případně k postupu žalovaného, resp. předsedy Úřadu při vydání napadeného rozhodnutí (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 11. 2013, č. j. 4 As 78/2012-125). Pokud žalobkyně dostatečně nereagovala na odůvodnění napadeného

rozhodnutí, v němž předseda Úřadu její námitky vypořádal, značně tím snížila svou šanci na procesní úspěch. Rovněž je zapotřebí připomenout, že pokud žalobkyně neprezentuje dostatečně konkrétní názorovou oponenturu vůči závěrům správního orgánu, nemusí soud hledat způsob pro alternativní a originální vyjádření závěrů, k nimž již správně dospěl žalovaný, resp. předseda Úřadu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 11. 2014, č. j. 6 As 54/2013-128). Soud s přihlédnutím k uvedeným judikaturním východiskům konstatuje, že se v rámci posouzení všech žalobních bodů ztotožnil s argumentací, kterou uvedl předseda Úřadu v odůvodnění napadeného rozhodnutí. Soud proto níže k námitkám, které neshledal důvodnými, jen stručně uvádí argumentaci obsaženou v napadeném rozhodnutí, s níž se ztotožnil a převzal jako argumentaci vlastní, popřípadě na ni odkazuje.

51. V prvním žalobním bodu žalobkyně namítla, že žalovaný opakovaně hodnotil jako nedostatečný způsob, jakým žalobkyně získala souhlasy se zasíláním obchodních sdělení adresátům. Žalovaný k rozkladové argumentaci žalobkyně mimo jiné na straně 4 napadeného rozhodnutí uvedl následující: *„že bylo vycházeno z informací poskytnutých obviněnou, tedy, že u předmětných adresátů byl souhlas se zasíláním obchodních sdělení získán v letech 2015 a 2016. Z předchozího řízení (vizte protokol o kontrole) je patrné, že souhlas získávaný v této době nebyl získáván v souladu s požadavky nařízení (EU) 2016/679; Pokud tedy obviněná opětovně poukazuje na stejný zdroj získání souhlasu, ovšem jiných adresátů než v předchozím řízení, je jednoznačné, že pro předmětné rozesílky obchodních sdělení použila stejný způsob získání souhlasu, který byl shledán v dřívějším řízení jako neplatný; Souhlasy takto získané obviněná již dále používat neměla, tedy na telefonní čísla, u kterých byl získán neplatný souhlas, nebylo možné zasílat obchodní sdělení ani v minulosti a ani není možné zasílání obchodních sdělení ani nyní (...). V této souvislosti odvolací orgán považuje za nezbytné zvláště zdůraznit, že pokud bylo udělení souhlasu podmínkou pro rezervaci termínu pro služby obviněné (vizte vyjádření obviněné ze dne 15. srpna 2023), je třeba detekovat rozpor s čl. 7 odst. 4 nařízení (EU) 2016/679, jelikož poskytnutí předmětné služby bylo podmíněno udělením souhlasu pro účely přímého marketingu, a souhlas tudíž nebyl udělen svobodně; Stejně tak, pro případ souhlasu vysloveného za dřívější právní úpravy s ohledem na ustanovení § 4 písm. n) někdejšího zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů, souhlas nemohl být svobodný vzhledem k podmíněnosti poskytnutí služby udělením souhlasu. Dále bylo porušeno ustanovení § 5 odst. 1 písm. g) zákona č. 101/2000 Sb., jelikož je zjevné, že souhlas se zpracováním osobních údajů pro účely přímého marketingu byl podmínkou pro rezervaci služby; Souhlas tedy nemohl být udělen platně; Nadto souhlas udělený za účinnosti směrnice 95/46/ES, resp. zákona č. 101/2000 Sb., měl být ve smyslu recitálu 171 nařízení (EU) 2016/679 uvedený do souladu s nařízením (EU) 2016/679 do dvou let ode dne vstupu tohoto nařízení v platnost, tedy ke dni 24. května 2018. Pro úplnost odvolací orgán dodává i to, že vzhledem ke způsobu získání souhlasu a také vzhledem k tomu, že bylo výrokem III; rozhodnutí konstatováno porušení povinnosti uvedené v § 7 odst. 4 písm. c) zákona č. 480/2004 Sb., ukládající v rámci obchodního sdělení uvést platnou adresu, na kterou by mohl adresát přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si nepřeje, aby mu byly obchodní sdělení nadále zasílány, je a priori vyloučeno uznat za právní titul předmětné rozesílky obchodních sdělení ustanovení § 7 odst. 3 zákona č. 480/2004 Sb.“*
52. Soud předně uvádí, že se neztotožňuje se žalobkyní v tom, že předseda Úřadu v napadeném rozhodnutí nevysvětlil, jak dospěl k nosným závěrům svého rozhodnutí. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí je znatelné, že předseda Úřadu vyložil své úvahy stran toho, proč nepovažuje souhlas adresátů obchodních sdělení za platně udělený.

53. Dále je třeba poznamenat, že žalobkyně jak v řízení před správním orgánem, tak v řízení před soudem nerozporovala, že oba adresáti, resp. uživatelé telefonních čísel (blíže specifikování ve výroku I. prvostupňového rozhodnutí) svůj souhlas se zasíláním obchodních sdělení udělili při rezervaci služby v roce 2015 a 2016. Souhlas se zpracováním osobních údajů pro účely přímého marketingu však byl podmínkou pro rezervaci služby, z čehož vyplývá, že souhlas nemohl být udělen zcela svobodně, a tudíž platně. Zákazník totiž nemohl učinit rezervaci, aniž by zároveň nemusel souhlasit s využitím svých osobních údajů. Nemohl tedy projevit svobodnou vůli při rezervaci služby, jelikož tato byla podmíněna souhlasem se zasíláním obchodních údajů. Zcela nepodložené je v této souvislosti tvrzení žalobkyně, že zákazník, resp. dotčení adresáti si při tvorbě rezervace museli být vědomi toho, že odesláním žádosti o rezervaci udělují souhlas se zasíláním obchodních sdělení. Žalobkyně k tomuto tvrzení neoznačila žádné důkazy, a nevyvrátila tak zejména skutečnosti, které vyplývají z obsahu správního spisu, tj. z vyjádření uživatelů telefonních čísel specifikovaných ve výroku I. prvostupňového rozhodnutí. Soud k tomu dodává, že žalovaný se skutkovou situací zabýval na stranách 5 až 7 prvostupňového rozhodnutí, na které soud v podrobnostech odkazuje.
54. Zcela nepřiléhavá a z časového hlediska mimoběžná je námitka, resp. poukaz žalobkyně na to, že následně zavedla opatření, které má plně odpovídat požadavkům žalovaného. Jestliže žalobkyně zasílala obchodní sdělení na zákaznické adresy, které získala ještě před úpravou provedenou v rezervačním systému v červenci 2022, nelze než na její jednání nahlížet tak, že postupovala v rozporu se zákonem č. 480/2004 Sb. Soud souhlasí se závěrem žalovaného, že v případě uživatelů telefonních čísel specifikovaných ve výroku I. prvoinstančního rozhodnutí byl žalobkyní dokládán souhlas udělený v letech 2015 a 2016, tedy v době před úpravou formuláře v rámci rezervačního systému, kdy bez udělení souhlasu nebylo možné rezervaci dokončit (uživatel v rámci rezervace voucheru neměl možnost svobodné volby se vyjádřit, zda se zasíláním obchodních sdělení souhlasí, či nikoliv), a proto nelze považovat takto získaný souhlas za souhlas platný.
55. Předseda Úřadu reagoval i na rozkladové námitky žalobkyně, že je opakovaně trestána pro jednu a tu samou věc. Z argumentace uvedené v napadeném rozhodnutí vyplývá, že žalobkyně pro předmětné rozesílky obchodních sdělení použila stejný způsob získání souhlasu, který byl shledán v dřívějším řízení jako neplatný. Takto získané souhlasy žalobkyně již dále používat neměla, neboli na telefonní čísla, u kterých byl získán neplatný souhlas, nebylo možné zasílat obchodní sdělení v minulosti a není tak možné činit ani nyní. Žalobkyně tedy není trestána pro jednu a tu samou věc opakovaně. Zároveň je třeba zdůraznit, že předchozí rozhodnutí, na které žalobkyně poukazuje, se týkalo jiných adresátů. Žalovaný tedy nepostupoval v rozporu s účelem správního trestání, natož pak že by k aplikaci příslušných norem a zásad přistoupil svévolně a zneužívajícím způsobem.
56. Ani argumentaci uvedenou pod druhým žalobním bodem soud neshledal důvodnou. Žalovaný se vytýkaným jednáním žalobkyně zabýval na stranách 7 až 8 prvostupňového rozhodnutí. Předseda Úřadu pak vznesené rozkladové námitky, které jsou totožné s námitkami žalobními, vypořádal na straně 5 napadeného rozhodnutí.
57. Mezi účastníky není sporné, že ve vytýkaných obchodních sděleních byly uvedeny pouze odkazy (prokliky) na webové stránky podnikatele <https://thajsky-raj.cz/s/a0lcx> a www.thajsky-raj.cz/start-sms.

58. Z § 7 odst. 4 zákona č. 480/2004 Sb., plynou celkem tři podmínky, přičemž v nyní projednávaném případě je relevantní označení totožnosti odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje. Dle odborné literatury „(d)ruhou vlastností, kterou musí splňovat každé obchodní sdělení, je označení odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje. Tato formulace je poněkud nepřesná a matoucí, když odesílatel a osoba, jejímž jménem se komunikace uskutečňuje (tedy podnikatel), mohou být dvě rozdílné osoby. Lepší formulaci v tomto směru poskytuje směrnice 2000/31, která vyžaduje aby „fyzická nebo právnická osoba, na jejíž objednávku obchodní sdělení probíhá, byla jasně rozeznatelná“. Lze tedy shrnout, že je nutná identifikace podnikatele, tedy osoby, jejíž zboží, služby či image je propagována. Pro účely SInfSp (poznámka soudu: zákona č. 480/2004 Sb.) postačí pouze jasná a jednoznačná identifikace podnikatele. Postačí tedy uvedení obchodní firmy či jména s dodatky a jednoznačného identifikátoru, například IČO.“ (viz MAISNER, Martin. *Zákon o některých službách informační společnosti*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 161–162, marg. č. 58–59; podtržení doplněno soudem).
59. Pouhý proklikávací odkaz, prostřednictvím kterého je příjemce přesměrován na webové stránky šířitele (tj. na webové stránky toho, v čí prospěch jsou obchodní sdělení zasílána), není možno 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 proto aprobovat situaci, kdy si adresáti obchodních sdělení musí sami zjišťovat, resp. pátrat po totožnosti toho, jehož jménem se komunikace uskutečňuje, a to komplikovaně tím způsobem, že budou nuceni proklikávat na webové stránky.
60. Informace o totožnosti odesílatele není samoúčelná a její význam je nutno spatřovat zejména v tom, aby adresáti obchodních sdělení mohli uplatnit svá práva, resp. aby věděli, který subjekt jim obchodní sdělení zasílá. Povinnosti žalobkyně proto nelze přenášet na adresáty tak, že si informace budou muset vyhledat na internetových stránkách a zjišťovat potřebné kontaktní údaje. Předseda Úřadu v tomto kontextu správně poznamenal, že pro splnění předmětné povinnosti by stačovalo, pokud by obchodní firma (BOMBAYERE s.r.o.) korespondovala s označením webových stránek (webové stránky Thajsky-raj.cz), na něž je odkazováno. Žalobkyně při šíření obchodních sdělení tedy nepostupovala v souladu s § 7 odst. 4 písm. b) zákona č. 480/2004 Sb., neboť v zaslaných obchodních sděleních (uvedených ve výroku II. prvoinstančního rozhodnutí) nebyla uvedena totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje. Tím žalobkyně naplnila skutkovou podstatu specifikovanou ve výroku II. prvostupňového rozhodnutí. Pouze pro úplnost soud doplňuje, že se jednalo celkem o dva případy, kde žalobkyně neuvedla svou obchodní firmu (BOMBAYERE s.r.o.); v ostatních případech svou totožnost v zaslaných SMS zprávách uvedla.
61. Soud nepřisvědčuje ani námitce, že se předseda Úřadu v napadeném rozhodnutí nevypořádal s argumentací opřenu o konkrétní screenshoty a fotografie dokumentující praxi jiných subjektů. Předseda Úřadu k předloženým screenshotům a fotografiím uvedl, že je považuje v rámci předmětného řízení za irelevantní. Byť soud připouští, že se jedná o strohé odůvodnění, je třeba jej vnímat komplexně v kontextu vypořádání rozkladových námitek, které brojí proti výroku II. prvostupňového rozhodnutí. Pouhá skutečnost, že jiné subjekty postupují při šíření obchodních informací určitým způsobem, sama o sobě totiž neznamená, že žalobkyně může postupovat stejným či obdobným způsobem, resp. že nemůže být

sankcionována za porušení zákonných povinností. *Obiter dictum* lze doplnit, že žalobkyně nenamítala odlišnou rozhodovací praxi žalovaného ve srovnatelných případech.

62. Lze shrnout, že v argumentaci žalovaného, potažmo předsedy Úřadu soud nespatřuje jakkoli striktní či excesivní výklad aplikovaného ustanovení. Žalovaný vycházel ze zákonné úpravy, přičemž vzal v potaz i její smysl a účel. Zároveň soud podotýká, že žalobkyně neobjasnila, v jakém směru se žalovaný měl svým výkladem odchýlit od zákonné úpravy. Takto obecně formulovaná námitka se ocitá na hraně projednatelnosti, a proto na ni lze reagovat rovněž jen v obecné rovině.

63. V rámci vypořádání třetího žalobního bodu soud předně odkazuje na komentářovou literaturu. Třetí podmínkou, kterou dle § 7 odst. 4 zákona č. 480/2004 Sb., musí všechna obchodní sdělení splňovat, je uvedení platné adresy, na které může adresát přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si nepřeje, aby mu byly obchodní informace odesílatelem nadále zasílány. *„V tomto písmenu se jedná o možnost odmítnutí dalšího zasílání obchodních sdělení. Systematickým výkladem § 7 lze snadno dovodit, že se tato možnost odmítnutí vztahuje na všechna obchodní sdělení, tedy nejen ta zasílaná dle výjimky podle odst. 3, ale i ta zasílaná se souhlasem adresáta dle § 7 odst. 2. Podrobnější výklad k možnostem odmítnutí je uveden výše v komentáři k § 7 odst. 3. Lze však snadno dovodit, že pojem „adresa“ v komentovaném ustanovení je nutné vykládat v širokém smyslu. Nemusí se tedy jednat pouze o elektronickou, tím spíše pouze o fyzickou adresu. Zcela jistě je v rámci ochrany adresáta připuštěn i možnosti proklikávacích odkazů a dalších snadných způsobů vyjádření nesouhlasu, které jsou ve svém důsledku pro adresáta výhodnější a pohodlnější. Důležitým znakem je však 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. Tedy i případné potvrzení o doručení odmítavého stanoviska adresáta je v rozporu s tímto pravidlem.“* (viz MAISNER, Martin. *Zákon o některých službách informační společnosti*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 162–163, marg. č. 61–63; podtržení doplněno soudem)

64. Předseda Úřadu správně uvedl, že každé obchodní sdělení musí poskytovat možnost odhlášení, případně platnou e-mailovou adresu, na kterou je možné přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si adresáti nepřejí, aby jim byly obchodní informace odesílatelem nadále zasílány. Žalobkyně této zákonné povinnosti nedostála. Odkaz, který uváděla v obchodních sděleních, směřoval adresáty zpráv pouze na webové stránky provozované žalobkyní, nikoli přímo na možnost se z odběru obchodních sdělení odhlásit, tedy neumožňoval přímo a účinně doručit informaci o nesouhlasu se zasíláním marketingové reklamy. Obchodní sdělení specifikovaná ve výroku III. prvostupňového rozhodnutí tedy neobsahovala žádnou výše uvedenou možnost odhlášení ani žádné informace o tom, jak má uživatel postupovat v případě nesouhlasu (odmítnutí) se zasíláním obchodních sdělení. V nyní řešeném případě je žalobkyni kladeno za vinu, že adresáta vůbec neinformovala o tom, jak má účinně sdělit, že si nepřeje, aby mu byly obchodní informace nadále zasílány. Je zřejmé, že po adresátovi nelze požadovat, aby si na webové stránce dohledával, jak a komu má zaslat informaci, že si nepřeje zasílání obchodních informací. Naplnění zákonné povinnosti nelze spatřovat ani v tom, že nesouhlas se zasíláním obchodních sdělení má adresát učinit formou SMS odpovědi na telefonní číslo, z něhož bylo obchodní sdělení zasláno. Adresátům obchodních sdělení nelze stanovovat povinnost zkoušet, zda odesláním textové zprávy obsahující nesouhlas dojde k odhlášení odběru marketingových informací. Nadto nemůže být adresát obchodního sdělení nucen k tomu, aby v souvislosti s vyjádřením svého nesouhlasu musel hradit jakékoli náklady spojené s jeho zasláním. Lze tak shrnout, že není povinností adresáta,

aby zkoušel všechny možné způsoby, které ho napadnou a doufal, že již žádné obchodní sdělení příště neobdrží. Akceptace takového přístupu by jednoznačně popírala smysl a účel zákonné úpravy, která cílí na ochranu soukromí uživatele služeb informační společnosti.

65. Pokud žalobkyně argumentuje tím, že u jednoho telefonního čísla adresát vyjádřil svůj nesouhlas se zasíláním obchodních sdělení formou SMS zpráv a následně byl tento kontakt vyřazen ze systému pro zasílání obchodních sdělení žalobkyně, nevyplyvá z této skutečnosti nic jiného než to, že žalobkyně vzala vůli adresáta na vědomí. Tato situace však nikterak nedokládá naplnění zákonných požadavků (povinností žalobkyně) zakotvených v zákoně č. 480/2004 Sb. Adresát totiž nevěděl, a ani vědět nemohl, zda tímto způsobem dojde k účinnému projevu nesouhlasu se zasíláním obchodních sdělení. Hlavním důkazem v nyní projednávané věci, ze kterého je předmětné porušení patrné, jsou odeslaná obchodní sdělení, která jakoukoli přímou možnost odhlášení neobsahovala. Lichá je proto argumentace, že žalobkyně neobdržela žádnou žádost k ukončení rozesílky. Stejně tak nejsou pro posouzení věci relevantní okolnosti paralelně probíhající kontroly či praxe jiných subjektů zasílajících obchodní sdělení, neboť tyto namítané okolnosti nemají žádný vliv na jednání, kterého se žalobkyně dopustila a za které je konkrétně sankcionována.
66. Žalobkyně se mýlí, pokud tvrdí, že nemůže být sankcionována za jednání, kterého se dopustila v době probíhající kontroly (obchodní sdělení zasláné dne 6. 8. 2022). Tvzení, že nemohla případné nedostatky odstranit, nijak nevylučuje její odpovědnost za porušování právních předpisů, ani možnost žalovaného žalobkyni sankcionovat za zjištěná pochybení. Ačkoli se předseda Úřadu k uvedené námitce v napadeném rozhodnutí podrobně nevyjádřil, z odůvodnění vyplývá, že námitku žalobkyně neshledal důvodnou, neboť okolnost paralelně probíhající kontroly objektivně nemůže být z hlediska nyní řešeného případu relevantní.
67. Ve čtvrtém žalobním bodě žalobkyně brojila proti výši uložené sankce. Kritéria pro určení druhu správního trestu a jeho výměry jsou stanovena v § 37 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich.
68. Soud předně uvádí, že žalovaný se otázkou stanovení sankce a její výše zabýval na straně 9 a 10 svého rozhodnutí, kde se vypořádal s povahou a závažností přestupku, se způsobem jeho spáchání a vzal v úvahu též přitěžující i polehčující okolnosti. Výslovně se přitom vypořádal s otázkou možné likvidační povahy sankce. Předseda Úřadu v souvislosti s rozkladovou námitkou týkající se uložené sankce v bodě 16 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyložil, proč se ztotožnil se závěry obsaženými v prvostupňovém rozhodnutí.
69. Soud konstatuje, že sankce za tři přestupky žalobkyně byla uložena v zákonných mezích a na základě vyhodnocení relevantních kritérií. Uložená sankce ve výši 40 000 Kč splňuje vzhledem k okolnostem případu svou preventivní a represivní funkci. Žalobkyně mohla být potrestána pokutou až do výše 10 000 000 Kč, přičemž sankce uložená ve výši 0,4 % maximální sazby je vzhledem ke všem okolnostem případu zcela adekvátní, resp. nikoli nepřiměřená. Správní orgány ve svých rozhodnutích uvedly, že vycházely z účetní závěrky z roku 2021. Sama žalobkyně v rozkladu ani v rámci soudního řízení nepředložila žádné důkazy, kterými by podložila své tvrzení o nepřiměřené výši uložené pokuty. Ve vztahu k hospodářské situaci žalobkyně je relevantní pouze to, zda výše sankce byla či nebyla likvidační. Jak bylo uvedeno výše, správní orgány obou stupňů se tímto aspektem zabývaly a likvidační dopad na žalobkyni neshledaly. Žalobkyně v žalobě neuvedla a nedoložila žádné skutečnosti, které by měly představovat fatální účinek na její hospodaření nebo dokonce další existenci. Pokud jde o preventivní, resp. represivní funkci uložené sankce, rozkladový

orgán zde odkázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu a soud neshledal v jeho argumentaci žádný rozpor či nesrozumitelnost. Úvahy a závěry ohledně druhu a výše sankce, k nimž správní orgány dospěly, jsou přezkoumatelné, srozumitelné a souladné se zákonem. Soud se v tomto směru ztotožnil se závěry jak žalovaného, tak předsedy Úřadu.

70. Z konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu vyplývá, že k moderaci je třeba přistupovat spíše zdrženlivě a aktivovat ji skutečně jen v případech uložení zjevně nepřiměřené pokuty. Smyslem a účelem moderace je korekce sankce v případech, že by sankce, pohybující se nejen v zákonném rozmezí a odpovídající i všem zásadám pro její ukládání a zohledňující kritéria potřebná pro její individualizaci, zjevně neodpovídala zobecnitelné představě o adekvátnosti a spravedlnosti sankce (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2012, č. j. 7 As 22/2012-23, publ. pod č. 2672/2012 Sb. NSS). V nyní posuzovaném případě soud neshledal, že by se uložená sankce vymykala zákonnému požadavku na její přiměřenost, natož že by její výše byla zjevně nepřiměřená. Ostatně ani žalobkyně v tomto ohledu neuvedla konkrétní důvody, v nichž by zjevná nepřiměřenost sankce měla spočívat. Návrhu na moderaci sankce tedy soud nevyhověl.

VII. Závěr a náklady řízení

71. Soud tedy neshledal žalobu důvodnou, a proto ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
72. Výrok o nákladech řízení má oporu v ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s., neboť žalobkyně nebyla ve věci úspěšná a procesně úspěšnému žalovanému žádné důvodně vynaložené náklady v řízení nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud. Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie. Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha 15. dubna 2025

Mgr. Martin Kříž v. r.
předseda senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje I. V.