

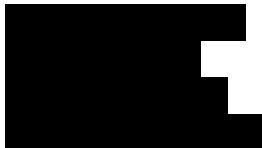
**Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb**  
**odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií**  
**krajské pracovisko Bratislava**  
Slačska 1E, 831 02 Bratislava

---

Číslo: 1588/OŠDBA/2024-6138

Bratislava 11.03.2024

**Účastník konania:**



## **ROZHODNUTIE**

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb, odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií, krajské pracovisko Bratislava (ďalej len „úrad“) ako orgán štátnej správy v odvetví elektronických komunikácií podľa ustanovenia § 5 a § 6 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len „správny poriadok“), ustanovení § 4 ods. 1 písm. b) a ods. 5 písm. a) bod 7 a písm. m) zákona č. 452/2021 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o elektronických komunikáciách“), v konaní začatom z vlastného podnetu podľa § 18 ods. 1 správneho poriadku s podnikom [REDACTED] (ďalej len „účastník konania“), vo veci uloženia pokuty takto

### **r o z h o d o l :**

podľa § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o elektronických komunikáciách“) ukladá účastníkovi konania pokutu vo výške 5.000,- EUR (slovom: „päťtisíc EUR“), pretože účastník konania:

- porušil ustanovenie § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách tým, že zaslal účastníkovi Mgr. Jánovi [REDACTED] bytom [REDACTED] (ďalej len „účastník“), reklamné správy formou služby krátkych správ (SMS správy) z telefónneho čísla [REDACTED] na telefónne číslo účastníka [REDACTED] v dňoch 15.2.2022 o 13:06 hod., 18.5.2022 o 11:33 hod. a 22.7.2022 o 15:23 hod. za účelom priameho marketingu bez predchádzajúceho preukázateľného súhlasu účastníka.

Pokutu je účastník konania povinný zaplatiť do 14 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia na účet vedený v Štátnej pokladnici, Radlinského 32, 810 05 Bratislava 15.

Identifikačné údaje platby:

číslo účtu vo formáte IBAN - SK67 8180 0000 0070 0049 9739  
variabilný symbol (VS) - 2413922002  
konštantný symbol (KS) - 0058

## ODÔVODNENIE

Podľa § 4 ods. 1 písm. b) zákona o elektronických komunikáciách je úrad orgánom štátnej správy v odvetví elektronických komunikácií.

Podľa § 4 ods. 5 písm. a) bod 7 zákona o elektronických komunikáciách „*Úrad ako národný regulátor pre odvetvie elektronických komunikácií vykonáva štátny dohľad nad plnením povinností ustanovených týmto zákonom a osobitnými predpismi<sup>21)</sup> (ďalej len „dohľad“)*“.

Podľa § 4 ods. 5 písm. m) zákona o elektronických komunikáciách „*Úrad ako národný regulátor pre odvetvie elektronických komunikácií ukladá sankcie podľa tohto zákona*“.

Podľa § 122 ods. 4 písm. a) zákona o elektronických komunikáciách „*Úrad vykonáva dohľad kontrolou plnenia povinností okrem povinností uvedených v § 94 ods. 4 a 5 a podmienok určených týmto zákonom, všeobecnými povoleniami, rozhodnutiami úradu, všeobecne záväznými právnymi predpismi vydanými podľa tohto zákona a kontrolou dodržiavania povinností, obmedzení a podmienok v odvetví elektronických komunikácií podľa osobitných predpisov<sup>21)</sup> alebo medzinárodnej zmluvy, ktorou je Slovenská republika viazaná*“.

Podľa § 122 ods. 5 písm. b) zákona o elektronických komunikáciách „*Úrad vykonáva dohľad podľa odseku 4 najmä administratívnou kontrolou*“.

Podľa § 116 ods. 2 zákona o elektronických komunikáciách: „*Priamym marketingom na účely tohto zákona sa rozumie akákoľvek forma prezentácie tovarov alebo služieb v písomnej forme alebo ústnej forme, zaslaná alebo prezentovaná prostredníctvom verejne dostupnej služby priamo jednému alebo viacerým účastníkom alebo užívateľom*“.

Podľa § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách: „*Na účely priameho marketingu je dovolené používanie automatických volacích a komunikačných systémov bez ľudského zásahu, telefaxu, elektronickej pošty a služby krátkych správ voči účastníkovi alebo užívateľovi len s jeho predchádzajúcim preukázateľným súhlasom získaným pred kontaktovaním účastníka alebo užívateľa*“.

Podľa § 116 ods. 5 zákona o elektronických komunikáciách: „*Za preukázateľný súhlas na účely tohto zákona podľa odseku 3 sa považuje súhlas spĺňajúci náležitosti podľa osobitného predpisu<sup>126)</sup> osoba, ktorej bol takýto súhlas udelený, je povinná uchovávať trvanlivý nosič, na ktorom je zaznamenaný preukázateľný súhlas účastníka alebo užívateľa, po dobu najmenej štyroch rokov od odvolania súhlasu účastníkom alebo užívateľom podľa odseku 6. Osoba vykonávajúca priamy marketing je pri*

*získavaní súhlasu účastníka alebo užívateľa povinná uviesť údaj o spôsobe, akým je možné súhlas jednoducho odvolať“.*

Podľa § 116 ods. 6 zákona o elektronických komunikáciách: *„Účastník alebo užívateľ môže kedykoľvek predchádzajúci súhlas odvolať alebo namietať volanie za účelom priameho marketingu alebo získania súhlasu. Osoba, voči ktorej bol takýto súhlas odvolaný alebo voči ktorej bolo namietané volanie, je povinná účastníkovi alebo užívateľovi preukázateľne potvrdiť odvolanie takéhoto súhlasu alebo prijatie námietky volania a potvrdenie o odvolaní súhlasu alebo prijatie námietky volania uchovávať na trvanlivom nosiči po dobu najmenej štyroch rokov od odvolania súhlasu alebo namietania volania“.*

Úrad na základe podnetu účastníka - Mgr. Jána [REDAKOVANÉ], doručeného úradu dňa 22.10.2022, úradom evidovaného pod č. 14148/OŠDBA/2022-32120, vykonal u účastníka konania v období od 23. 02. 2023 do 08. 03. 2023 administratívnu kontrolu, pri ktorej zistil nedostatok porušením ustanovenia § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách zo strany účastníka konania.

Touto administratívnou kontrolou úrad zistil nedostatok, kde účastník konania porušil ustanovenie § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách tým, že zaslal účastníkovi reklamné správy formou služby krátkych správ (SMS správy) z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo účastníka [REDAKOVANÉ] v dňoch 15.2.2022, 18.5.2022 a 22.7.2022 za účelom priameho marketingu bez predchádzajúceho preukázateľného súhlasu účastníka. O zistenom nedostatku úrad informoval účastníka konania listom úradu č. 6697/OŠDBA/2023-10882 zo dňa 08. 03. 2023 – „Zápis o výsledku kontroly“, ktorý bol účastníkovi konania, podľa ustanovenia § 32 ods. 5 písm. b) zákona o e-Governmente, doručený dňa 09. 03. 2023.

K výsledku kontroly sa účastník konania vyjadril listom zo dňa 14. 03. 2023 evidovaným úradom pod č. 6697/OŠDBA/2023-12099, kde okrem iného uviedol:

*„Úrad v záveroch kontroly konštatoval, že zo strany [REDAKOVANÉ] prišlo k porušeniu § 116 ods. 3 ZEK: „Na účely priameho marketingu je dovolené používanie automatických volacích a komunikačných systémov bez ľudského zásahu, telefaxu, elektronickej pošty a služby krátkych správ voči účastníkovi alebo užívateľovi len s jeho predchádzajúcim preukázateľným súhlasom získaným pred kontaktovaním účastníka alebo užívateľa.“ S uvedeným tvrdením Úradu naša Spoločnosť nesúhlasí.*

*[REDAKOVANÉ] vo svojich systémoch eviduje od Podávateľa podnetu súhlas s priamym marketingom zo dňa 28.04.2018, ktorý bol udelený na predajni [REDAKOVANÉ] v [REDAKOVANÉ] v Bratislave v rámci asistovaného predaja (self-care) po predchádzajúcej identifikácií zákazníka (Podávateľa podnetu)“, a zároveň predložil výpis evidovaného súhlasu v systéme účastníka konania, ktorý obsahuje nasledovné údaje: „>Súhlas s informovaním podľa lokality bez využitia cookies (Mkt2) ▼ Áno [REDAKOVANÉ] 28.4.2018 12:32:27“.*

Z údajov predložených účastníkom konania o udelení súhlasu vo výpise zo systému účastníka konania, ktorý mal účastník udeliť účastníkovi konania dňa 28.04.2018, úrad konštatoval, že predložený výpis zo systému účastníka konania nespĺňa náležitosti preukázateľného súhlasu účastníka k priamemu marketingu v zmysle § 116 ods. 5 zákona o elektronických komunikáciách.

Úrad po preskúmaní skutočností uvedených vo vyjadrení účastníka konania zo dňa 14. 3. 2023 k výsledkom kontroly, podľa ustanovenia § 122 ods. 19 písm. b) zákona o elektronických komunikáciách vyhodnotil námietku účastníka konania z vyššie uvedených dôvodov ako neopodstatnenú, o čom úrad informoval účastníka konania listom zo dňa 16. 03. 2023 evidovaným pod č. 6697/OŠDBA/2023-12771.

Vzhľadom na zistené skutočnosti mal úrad za to, že boli splnené zákonné predpoklady pre začiatok správneho konania vo veci uloženia pokuty za porušenie ustanovenia § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách.

Úrad listom č. 6697/OŠDBA/2023-15678 zo dňa 31. 03. 2023 oznámil účastníkovi konania začiatok správneho konania vo veci uloženia pokuty, pretože mal skutkovo preukázané, že účastník konania porušil ustanovenie § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách, tým že zaslal účastníkovi reklamné správy formou služby krátkych správ (SMS správy) z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo účastníka [REDAKOVANÉ] v dňoch 15.2.2022, 18.5.2022 a 22.7.2022 za účelom priameho marketingu bez predchádzajúceho preukázateľného súhlasu účastníka.

Ani po doplnení ďalších informácií a dokladov zo strany účastníka konania na základe žiadostí úradu, nedošlo ich posúdením zo strany úradu k takým zisteniam, ktoré by odôvodňovali zmenu kvalifikácie skutkovej podstaty zisteného nedostatku, na základe čoho úrad dňa 27.07.2023 pod č. 6697/OŠDBA/2023-37898 vydal rozhodnutie o uložení pokuty vo výške 800,- EUR za porušenie ustanovenia § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách tým, že bez predchádzajúceho preukázateľného súhlasu účastníka účastník konania zaslal účastníkovi reklamné správy formou služby krátkych správ (SMS správy) z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo účastníka [REDAKOVANÉ] v dňoch 15.2.2022 o 13:06 hod., 18.5.2022 o 11:33 hod. a 22.7.2022 o 15:23 hod. za účelom priameho marketingu.

Dňa 11.08.2023 podal účastník konania proti rozhodnutiu úradu zo dňa 27.07.2023 rozklad evidovaný úradom pod č. 6697/OŠDBA/2023-39323, na základe ktorého úrad kompletný spisový materiál vo veci uloženia pokuty postúpil dňa 18.08.2023 predsedovi Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb (ďalej len „predseda úradu“), ako príslušnému druhostupňovému správne mu orgánu podľa § 5 správneho poriadku v spojení s § 125 ods. 2 zákona o elektronických komunikáciách.

Rozhodnutím o rozklade zo dňa 16.10.2023 evidovaným pod č. 17813/PÚ/2023-44301 predseda úradu podľa § 59 ods. 3 správneho poriadku napadnuté rozhodnutie úradu č. 6697/OŠDBA/2023-39323 zo dňa 27.07.2023 zrušil v celom rozsahu a vec vrátil prvostupňovému orgánu na nové prejednanie a rozhodnutie.

Predseda úradu rozhodnutím o rozklade č. 17813/PÚ/2023-44301 vrátil rozhodnutie prvostupňovému orgánu späť na nové prejednanie a rozhodnutie z dôvodu potreby vykonania ďalšieho zisťovania skutkového stavu vo vzťahu ku skutočnosti, či pri komunikácii na účely priameho marketingu bol daný zo strany účastníka preukázateľný súhlas získaný účastníkom konania ešte pred samotným kontaktovaním v zmysle jeho implicitných náležitostí právneho úkonu, ako aj

posúdenia dôvodov pre určenie vyššej sankcie vzhľadom k opakovanej recidíve účastníka konania.

Na základe rozhodnutia predsedu úradu, úrad vec znovu prejednal a opätovne zisťoval skutkový stav.

Listom zo dňa 21.11.2023 pod č. 6697/OŠDBA/2023-47505 požiadal úrad účastníka konania o predloženie ďalších informácií a dokladov na základe skutočností uvedených v žiadosti úradu:

1. „Ako bolo účastníkom konania uvedené vo Vyjadrení k Žiadosti o predloženie informácií a dokladov zo dňa 08.12.2022, vo Vyjadrení k Zápisu o výsledku kontroly zo dňa 14.03.2023, vo Vyjadrení k podkladom pred vydaním rozhodnutia zo dňa 18.04.2023 a vo Vyjadrení k žiadosti o doplnenie informácií zo dňa 20.06.2023, že vo svojich systémoch má účastník konania od účastníka súhlas s priamym marketingom zo dňa 28.04.2018, ktorý bol účastníkom udelený na predajni [REDAKOVANÉ] v Bratislave v rámci asistovaného predaja (self-care) po predchádzajúcej identifikácii účastníka a to v čase platnosti Zmluvy o poskytovaní verejných služieb uzatvorenej s účastníkom dňa 03.06.2017 na telefónne číslo [REDAKOVANÉ], s programom predplatených služieb „[REDAKOVANÉ]“. V Prílohe č. 1 Vyjadrenia k podkladom pred vydaním rozhodnutia zo dňa 18.04.2023 účastník konania predložil zobrazenie predmetného súhlasu účastníka zo dňa 28.04.2018 v podobe, v akej je zobrazený v systémoch účastníka konania, teda ako evidenčný záznam.

V doterajšom priebehu konania zo strany účastníka konania bol predložený vždy len záznam o evidovaní súhlasu, ktorý do systému zaevidoval zamestnanec účastníka konania, absentuje ale doklad o prejave vôle účastníka, ktorým by bol zaznamenaný jeho súhlas so zasielaním marketingových SMS správ (s marketingovou komunikáciou), ktorý v zmysle zákona o elektronických komunikáciách musí byť preukázateľný. Evidenčný záznam predmetného súhlasu nevyjadruje, resp. nezobrazuje zachytenie preukázateľného spôsobu prejavu vôle účastníka.

Úrad týmto žiada účastníka konania o predloženie dokladu s preukázateľným súhlasom účastníka k priamemu marketingu, ktorý bolo možné pri jeho udelení zaznamenať viacerými spôsobmi (klasickým podpisom, elektronickým podpisom, príp. inými elektronickými prostriedkami), a jedine z ktorého by bolo zrejmé, že účastník dňa 28.04.2018 udelil súhlas so zasielaním SMS správ na účely priameho marketingu.

2. Účastník konania uzatvoril s účastníkom tiež Zmluvu o poskytovaní služieb s programom predplatených služieb „[REDAKOVANÉ]“, ktorá rovnako nemala písomnú formu, a na základe ktorej si účastník dňa 02.06.2020 aktivoval SIM kartu s tel. č. [REDAKOVANÉ], na ktorú si následne dňa 08.06.2020 preniesol tel. č. [REDAKOVANÉ]. V znení súhlasu, na ktorý odkazuje účastník konania vo vyjadrení k podkladom pred vydaním rozhodnutia pre „*Marketing [REDAKOVANÉ] vrátane lokalizácie*“ je uvedené, že „*Súhlasím, aby poskytovateľ Osobné údaje Účastníka (vrátane prevádzkových údajov a lokalizačných údajov vzťahujúcich sa na telefónne číslo pridelené Poskytovateľom na základe Zmluvy/Zmlúv a cookies) spracúval a uchovával počas doby trvania zmluvného vzťahu na účely marketingu služieb...*“. V čase prípadného poskytnutia súhlasu s priamym

marketingom v uvedenom znení dňa 28.4.2018, takto prezentovaného účastníkom konania, nebola ešte aktívna Zmluva o poskytovaní služieb s programom predplatených služieb "██████████", na základe uzatvorenia ktorej si účastník až dňa 02.06.2020 aktivoval SIM kartu s tel. č. ██████████, a na ktorú si následne dňa 08.06.2020 preniesol tel. č. ██████████.

Úrad týmto žiada účastníka konania o informácie, či pri uzatvorení zmluvy o poskytovaní služieb s programom predplatených služieb "██████████" účastník konania opätovne požadoval od účastníka udelenie súhlasu na účely priameho marketingu:

- ak áno, úrad žiada predložiť doklad s preukázateľným súhlasom účastníka k priamemu marketingu,
- ak nie, resp. účastník takýto súhlas neudelil, úrad žiada zdôvodnenie, na základe ustanovení akých právnych noriem, príp. interných predpisov účastníka konania, uplatňoval účastník konania ním prezentovaný súhlas, udelený 28.04.2018 v súvislosti so Zmluvou o poskytovaní verejných služieb uzatvorenej s účastníkom dňa 03.06.2017 na telefónne číslo ██████████, s programom predplatených služieb "██████████", a to pri zasielaní SMS správ na telefónne číslo ██████████, ktoré bolo aktivované po uzavretí Zmluvy o poskytovaní služieb s programom predplatených služieb "██████████" dňa 02.06.2020, keďže sa jednalo o zmluvný vzťah a čísla, ktoré ešte neexistovali v čase udelenia prezentovaného súhlasu zo dňa 28.04.2018“.

Účastník konania zaslal úradu vyjadrenie k jednotlivým bodom žiadosti úradu, ktoré bolo úradu doručené dňa 27.11.2023, úradom evidované pod č. 6697/OŠDBA/2023-48036, v ktorom uviedol:

**„1. Vyjadrenie k bodu 1.**

██████████ vo svojom Vyjadrení č. 23/2022-2 zo dňa 14.03.2022 vysvetlila rozdiel medzi objednávkou vytvorenou na e-shope a vytvorenou na predajni: „Rozdiel medzi objednávkou cez e-shop a v rámci asistovaného predaja (self-care) spočíva v tom, že kým pri e-shopovej objednávke všetky kroky vykonáva samotný účastník, pri asistovanom predaji samotné zakliknutie (označenie) vykonáva na predajni, po riadnej identifikácii účastníka oproti Občianskemu preukazu, za účastníka zamestnanec ██████████ a to po predchádzajúcom poučení účastníka o danom bode resp. prečítaní plného znenia súhlasu a výslovnom udelení súhlasu resp. odmietnutia účastníka. Obrazovky a postup sú v oboch prípadoch identické.“

Ako už zo samotného názvu vyplýva, asistovaná samoobsluha (asistovaný self-care) predstavuje intuitívny a jednoduchý spôsob poskytovania a predaja služieb kedy sa zákazník (účastník) obsluhuje sám a zamestnanec ██████████ mu poskytuje výlučne asistenciu a vysvetlenie jednotlivých krokov.

Zákazník vidí rovnakú obrazovku ako zamestnanec ██████████ a je teda plne informovaný o každom kroku procesu rovnako ako je to v prípade, kedy si objednávku vytvára sám prostredníctvom e-shopu. Ako sme už uviedli, rozdiel je len v asistencii zamestnanca, ktorý však žiadny z úkonov nevie vykonať bez kontroly a súhlasu zákazníka pretože nemá k dispozícii iné systémové rozhranie resp. prostredie a nevidí iné informácie.

Samotné zakliknutie – odsúhlasenie marketingových ponúk tak jasne a výslovne schvaľuje zákazník výsledkom čoho je záznam v systémoch spoločnosti ██████████,

ktorý spoločnosť Úradu viacnásobne predložila a považuje ho za dostatočne preukázaný.

Súhlas udelený prostredníctvom asistovanej samoobsluhy na predajni má zároveň vyššiu mieru právnej istoty (ako súhlas udelený cez e-shop) a to z dôvodu predchádzajúceho overeniu zákazníka a je považovaný za preukázaný rovnako ako je to pri udelení súhlasu zákazníkom prostredníctvom e-shopu.

Popieraním tejto skutočnosti by Úrad spochybnil všetky marketingové súhlasy udelené prostredníctvom e-shopov ktorémukoľvek subjektu pôsobiacemu na slovenskom trhu a to z dôvodu, že je bežne používanou praxou zachytávanie súhlasu s marketingom jednoduchým zakliknutím súhlasu na stránkach jednotlivých predajcov / poskytovateľov služieb. Je to súhlas udelený bez akéhokoľvek predchádzajúceho overenia či úkon vykonáva predmetná osoba a nie je pritom vykonávaný ani žiadny záznam.

V prípade záujmu Úradu, je spoločnosť [REDAKOVANÉ] kedykoľvek ochotná detailne demonštrovať celý priebeh vytvorenia objednávky a udelenia predmetných marketingových súhlasov priamo na ktorejkoľvek Úradom vybranej predajni [REDAKOVANÉ]. Za účelom dohodnutia stretnutia nás kontaktujte na emailovej adrese [REDAKOVANÉ] alebo telefonicky na [REDAKOVANÉ].

## 2. Vyjadrenie k bodu 2.

[REDAKOVANÉ] pri uzatvorení nepísanej zmluvy na službu "[REDAKOVANÉ]" s Podávateľom podnetu opätovne nepožadovala od účastníka udelenie súhlasu s marketingom a to z dôvodu, že súhlas už bol Spoločnosti platne udelený dňa 28.04.2018".

Z informácií získaných od účastníka konania, ktoré sú súčasťou administratívneho spisu vyplýva, že zamestnanec účastníka konania v systéme zaevidoval udelenie súhlasu za účastníka, ale v administratívnom spise absentuje dôkaz o tom, že účastník preukázateľne prejavil vôľu, že s tým súhlasí. Tento súhlas pritom účastník konania mohol zaznamenať viacerými spôsobmi, klasickým podpisom, elektronickým podpisom, prípadne inými elektronickými prostriedkami, z ktorých by bolo zrejmé, že vo všeobecnosti ich zákazník súhlasí so zasielaním SMS na účely priameho marketingu. Účastník konania vždy predložil len evidenciu súhlasu, ktorý zaevidoval do systému jeho zamestnanec a nie daný prejav vôle ich zákazníka (účastníka), ktorým zákazník súhlasí so zasielaním marketingových SMS a ktorý musí byť zo zákona o elektronických komunikáciách preukázateľný.

Z administratívneho spisu vyplýva, že podľa vyjadrenia účastníka konania sa jednalo o štandardný postup pri tzv. self care predaji služieb. V takom prípade mohlo dôjsť k rozsiahlejšiemu porušovaniu zákona voči viacerým zákazníkom zo strany účastníka konania ako len v prípade účastníka - podávateľa podnetu.

Pre komplexné zistenie stavu vecí, či zo strany účastníka konania nedošlo k rozsiahlejšiemu porušovaniu zákona voči viacerým zákazníkom, úrad listom č. 6697/OŠDBA/2023-50975 zo dňa 18.12.2023 požiadal účastníka konania o doplnenie informácií a dokladov v zmysle nižšie uvedených skutočností v žiadosti úradu:

„Účastník konania v doterajšom priebehu konania vo všetkých svojich vyjadreniach uvádza, že vo svojich systémoch má od účastníka evidovaný súhlas s priamym marketingom zo dňa 28.04.2018, ktorý mu bol účastníkom udelený na predajni [REDAKOVANÉ] v Bratislave v rámci asistovaného predaja (self-care) po predchádzajúcej identifikácii účastníka. V Prílohe č. 1 Vyjadrenia k podkladom pred

vydaním rozhodnutia zo dňa 18.04.2023 účastník konania predložil zobrazenie predmetného súhlasu účastníka zo dňa 28.04.2018 v podobe, v akej je zobrazený v systémoch účastníka konania, teda ako evidenčný záznam. Účastníkom konania bol predložený vždy len evidenčný záznam o súhlase, ktorý je v systéme uložený. Absentuje však doklad o prejave vôle účastníka, ktorým by bol zaznamenaný jeho súhlas so zasielaním marketingových SMS správ (s marketingovou komunikáciou), ktorý v zmysle zákona o elektronických komunikáciách musí byť preukázateľný.

Evidenčný záznam predmetného súhlasu nevyjadruje, resp. nezobrazuje zachytenie preukázateľného spôsobu prejavu vôle účastníka – napr. na záver, pri asistovanom (self-care) predaji služieb - po ukončení jednotlivých krokov procesu, podpisom účastníka.

Účastníkovi boli účastníkom konania formou služby krátkych správ (SMS správy) z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo účastníka [REDAKOVANÉ] zaslané nasledovné SMS správy:

1. dňa 15.2.2022 o 13:06 hod.:

*„Potrebujete nový telefon? Mame pre vás dvojSIMkový Realme C21 32GB. Zaujme trojitým fotoaparátom s makro objektívom, odomykaním odtlacom prsta, ale hlavne skvelou cenou 113,90 EUR. Najdete ho v najbližšom [REDAKOVANÉ], akcia platí do 28.2.2022 alebo do vypredania zásob.“*

2. dňa 18.5.2022 o 11:33 hod.:

*„Nezmeskajte nový smartfon teraz este výhodnejšie! Vykonný Xiami 9C NFC 3/64 GB s dvojitým 13+2 mpx fotoaparátom, veľkým 6,53 palcovým displejom a dlhou výdržou batérie iba za 122,90 EUR. Najdete ho v najbližšom [REDAKOVANÉ]. Akcia platí len do 30.5.2022 alebo do vypredania zásob. Vas [REDAKOVANÉ].“*

3. dňa 22.7.2022 o 15:23 hod.:

*„Poteste seba alebo svojho školaka stylovým smartfonom Xiaomi Redmi 9AT s 13 Mpx fotoaparátom a vysokokapacitnou batériou len za 109,90 EUR. SIM kartu trio s 3x viac kreditom pri dobítení máte v cene. Ponuka platí do 14.8.2022 v [REDAKOVANÉ]. Viac na [REDAKOVANÉ].“*

Úrad žiada účastníka konania o predloženie

- a) dokladu s preukázateľným súhlasom účastníka k priamemu marketingu, ktorý bolo možné pri jeho udelení zaznamenať viacerými spôsobmi (klasickým podpisom, elektronickým podpisom, príp. inými elektronickými prostriedkami), a jedine z ktorého by bolo zrejmé, že účastník dňa 28.04.2018 preukázateľne prejavil vôľu s udelením súhlasu so zasielaním SMS správ na účely priameho marketingu,
- b) obdobia distribúcie každej vyššie uvedenej SMS správy,
- c) údajov o počtoch všetkých účastníkov, ktorým boli vyššie uvedené SMS správy zaslané, a to u každej SMS správy jednotlivo za celé obdobie jej distribúcie účastníkom,
- d) dokladov s preukázateľným súhlasom účastníkov pre zasielanie týchto SMS správ za účelom priameho marketingu, a to od 20-tich náhodne vybraných účastníkov u každej SMS správy jednotlivo za celé obdobie jej distribúcie účastníkom“.



Účastník konania zaslal úradu vyjadrenie k jednotlivým bodom žiadosti úradu, ktoré bolo úradu doručené dňa 22.01.2024, úradom evidované pod č. 1588/OŠDBA/2024-1280, v ktorom uviedol:

„1. Doklad s preukázateľným súhlasom účastníka k priamemu marketingu, ktorý bolo možné pri jeho udelení zaznamenať viacerými spôsobmi (klasickým podpisom, elektronickým podpisom, príp. inými elektronickými prostriedkami), a jedine z ktorého by bolo zrejmé, že účastník dňa 28.04.2018 preukázateľne prejavil vôľu s udelením súhlasu so zasielaním SMS správ na účely priameho marketingu

██████████ vo svojich predchádzajúcich vyjadreniach Úradu viacnásobne predložila súhlas udelený Podávateľom podnetu s marketingovými ponukami prostredníctvom asistovanej samoobsluhy na predajni. Ako Úrad vo svojej Žiadosti uvádza a požaduje – ide o súhlas udelený inými elektronickými prostriedkami.

Súhlas udelený prostredníctvom asistovanej samoobsluhy na predajni má vyššiu mieru právnej istoty (ako súhlas udelený cez e-shop) a to z dôvodu predchádzajúceho overeniu zákazníka a je považovaný za preukázaný rovnako ako je to pri udelení súhlasu zákazníkom prostredníctvom e-shopu.

Popieraním tejto skutočnosti by Úrad spochybnil všetky marketingové súhlasy udelené prostredníctvom e-shopov ktorémukoľvek subjektu pôsobiacemu na slovenskom trhu a to z dôvodu, že je bežne používanou praxou zachytávanie súhlasu s marketingom jednoduchým zakliknutím súhlasu na stránkach jednotlivých predajcov / poskytovateľov služieb. Je to súhlas udelený bez akéhokoľvek predchádzajúceho overenia či úkon vykonáva predmetná osoba a nie je pritom vykonávaný ani žiadny záznam.

2. Obdobia distribúcie každej uvedenej SMS správy

3. Údaje o počtoch všetkých účastníkov, ktorým boli uvedené SMS správy zaslané

i)

„Potrebujete nový telefon? Mame pre vas dvojSIMkovy Realme C21 32GB. Zaujme trojitým fotoaparatom s makro objektívom, odomykaním odtlačkom prsta, ale hlavne skvelou cenou 113,90 EUR. Najdete ho v najbližšom ██████████ akcia platí do 28.2.2022 alebo do vypredania zasob.“

Správa bola distribuovaná výlučne dňa 15.02.2022 celkovému počtu účastníkov 25.629 ks.

ii)

„Nezmeskajte nový smartfon teraz este vyhodnejšie! Vykonny Xiaomi 9C NFC 3/64 GB s dvojitým 13+2 mpx fotoaparatom, veľkým 6,53 palcovým displejom a dlhou vydrzou baterie iba za 122,90 EUR. Najdete ho v najbližšom ██████████. Akcia platí len do 30.5.2022 alebo do vypredania zasob. Vas“

Správa bola distribuovaná výlučne dňa 18.05.2022 celkovému počtu účastníkov 26.301 ks.

iii)

„Poteste seba alebo svojho skolaka stylovým smartfonom Xiaomi Redmi 9AT s 13 Mpx fotoaparatom a vysokokapacitnou bateriou len za 109,90 EUR. SIM kartu trio s 3x viac

kreditom pri dobíí mate v cene. Ponuka plati do 14.8.2022 v [REDACTED].  
[REDACTED]. Viac na [REDACTED].“.

Správa bola distribuovaná výlučne dňa 22.07.2022 celkovému počtu účastníkov 26.285 ks.

4. Doklady s preukázateľným súhlasom účastníkov pre zasielanie týchto SMS správ za účelom priameho marketingu, a to od 20-tich náhodne vybraných účastníkov u každej SMS správy jednotlivo za celé obdobie jej distribúcie účastníkom

*Ako Prílohu č. 1 Vám zasielame súhlasy s marketingom pre 20 náhodne vybraných účastníkov pre každú z troch vyššie uvedených marketingových SMS správ.*

*Dovoľujeme si Úrad upozorniť, že systém asistovanej samoobsluhy opísaný v našich predchádzajúcich vyjadreniach je využívaný výlučne na predajniach [REDACTED] a nie na štandardných predajných miestach služby [REDACTED].“.*

Úradu sa na základe dokladov predložených účastníkom konania – dokladov s preukázateľným súhlasom účastníkov pre zasielanie týchto SMS správ za účelom priameho marketingu, a to od 20-tich náhodne vybraných účastníkov u každej SMS správy jednotlivo za celé obdobie jej distribúcie účastníkom nepodarilo preukázať rozsiahlejšie porušenie ustanovenia § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách zo strany účastníka konania. U všetkých dokladov predložených zo strany účastníka konania s preukázateľným súhlasom účastníkov pre zasielanie týchto SMS správ za účelom priameho marketingu sa jednalo o kópiu písomných dokumentov nazvaných „Súhlas so spracovaním osobných údajov“ s podpisom účastníkov, ktorých sa uvedený súhlas týkal a ani v jednom prípade nie o evidenčný záznam o udelenom súhlase, ako to prezentuje účastník konania v prípade udelenia súhlasu zo strany účastníka - Mgr. Jána [REDACTED]. Predložené súhlasy so spracovaním osobných údajov obsahujú okrem iných aj formulácie o tom, že daní vybraní účastníci udelili súhlas poskytovateľovi (účastníkovi konania) k spracovaniu a uchovávaní ich osobných údajov na účely marketingu služieb, produktov a ponúk, pričom účastník podpísaním tohto dokumentu prostredníctvom technického vybavenia poskytovateľa (účastníka konania) súhlasil so spracovaním svojho podpisu a súvisiacich biometrických údajov na účely marketingu, ktoré ho jednoznačne a nezameniteľne identifikovali, čím účastník konania získal a disponuje dokladom s preukázateľným súhlasom účastníkov k priamemu marketingu, ktorí preukázateľne prejavili vôľu s udelením súhlasu aj so zasielaním SMS správ na účely priameho marketingu a teda takto získané súhlasy, ktoré predložil účastník konania spĺňajú zákonnú požiadavku preukázateľnosti, na rozdiel od evidenčného záznamu predloženého účastníkom konania, prezentovaného ako súhlas účastníka – Mgr. Jána [REDACTED], ktorý ale neobsahuje prejav jeho vôle s udelením súhlasu potvrdený jeho podpisom ani iným preukázateľným spôsobom.

Vzhľadom k opätovnému prejednaniu a doplneniu informácií v priebehu správneho konania úrad listom č. 1588/OŠDBA/2024-2519 zo dňa 06.02.2024 - „Výzva na uplatnenie si práva vyjadriť sa k podkladom pred vydaním rozhodnutia“ (ďalej len „Výzva“) dal účastníkovi konania možnosť vyjadriť sa k podkladom, k spôsobu ich zistenia, prípadne navrhnúť ich doplnenie v lehote do 7 dní od doručenia výzvy. Zároveň bol účastník konania poučený o jeho právach podľa § 33 ods. 2 a povinnosti podľa § 34 ods. 3 správneho poriadku. Výzva bola účastníkovi konania

doručená podľa ustanovenia § 32 ods. 5 písm. b) zákona e-Governmente dňa 06.02.2024.

Účastník konania sa k Výzve v určenej lehote písomne nevyjadril.

Ku skutočnostiam uvedeným účastníkom konania v jeho vyjadreniach úrad uvádza, že úrad, ako orgán štátnej správy v oblasti elektronických komunikácií je oprávnený a povinný vykonávať svoje činnosti v rozsahu svojich kompetencií a právomoci, určených zákonom o elektronických komunikáciách.

Podľa § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách: „Úrad uloží právnickej osobe alebo fyzickej osobe-podnikateľovi, ktorá porušila alebo nespĺnila niektorú z povinností podľa § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách pokutu od 200 eur do 5 % z obratu podľa odseku 6 za predchádzajúce účtovné obdobie.“

Podľa § 32 ods. 1 správneho poriadku „Správny orgán je povinný zistiť presne a úplne skutočný stav veci, a za tým účelom si obstarat' potrebné podklady pre rozhodnutie. Pritom nie je viazaný len návrhmi účastníkov konania“.

Podľa § 32 ods. 2 správneho poriadku „Podkladom pre rozhodnutie sú najmä podania, návrhy a vyjadrenia účastníkov konania, dôkazy, čestné vyhlásenia, ako aj skutočnosti všeobecne známe alebo známe správne orgánu z jeho úradnej činnosti. Rozsah a spôsob zisťovania podkladov pre rozhodnutie určuje správny orgán“.

Úrad v konaní a v rozhodnutí vo veci vychádzal z dokladov a záverov administratívnej kontroly uvedených v Zápise o výsledku kontroly, ako aj z informácií a dokladov predložených účastníkom konania v priebehu správneho konania a pri opätovnom prejednaní veci po rozhodnutí predsedu úradu o rozklade účastníka konania, pričom dospel k záveru, že zo strany účastníka konania preukázateľne došlo k spáchaniu správneho deliktu, a to k porušeniu povinnosti vyplývajúcej z § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách, tým že bez predchádzajúceho preukázateľného súhlasu účastníka:

- zaslal účastníkovi reklamné správy formou služby krátkych správ (SMS správy) z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo účastníka [REDAKOVANÉ] v dňoch 15.2.2022 o 13:06 hod., 18.5.2022 o 11:33 hod. a 22.7.2022 o 15:23 hod. za účelom priameho marketingu.

Dôsledkom porušenia povinnosti je v danom prípade skutočnosť, že porušením povinnosti účastníka konania vyplývajúcej z § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách, tým že účastník konania zaslal účastníkovi za účelom priameho marketingu SMS správy bez predchádzajúceho preukázateľného súhlasu účastníka, došlo k zásahu do subjektívneho práva účastníka nebyť rušený, resp. obťažovaný doručovanými SMS správami s priamym marketingom, ku ktorým účastník nevyjadril svoj predchádzajúci preukázateľný súhlas, čím bol právom chránený záujem porušený narušením súkromnej sféry účastníka a takýmto konaním účastníka konania došlo k naplneniu skutkovej podstaty tohto správneho deliktu, za ktorý je úrad povinný uložiť účastníkovi konania podľa ustanovenia § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách pokutu.

Podľa § 124 ods.11 zákona o elektronických komunikáciách „*Pri ukladaní pokuty úrad prihliadne najmä na závažnosť, spôsob, trvanie a dôsledky porušenia povinnosti. Pri ukladaní pokuty úrad prihliadne aj na konanie podniku smerujúce k náprave alebo k odstráneniu prípadných dôsledkov porušenia povinnosti vrátane zmenšenia alebo odstránenia dôsledkov spôsobenej škody*“.

Vo všeobecnej rovine je závažnosť deliktu v zákone o elektronických komunikáciách implicitne vyjadrená maximálnou úrovňou sankčnej sadzby, ktorú je možné za spáchaný delikt uložiť. Rozdielne maximálne úrovne sankčných sadzieb vo všeobecnosti odrážajú mieru dôležitosti určitej skupiny verejných záujmov a zodpovedajú úrovni ich právnej ochrany. Výška sankcie teda odráža všeobecnú mieru potreby ochrany určitého verejného záujmu, ktorý je realizovaný riadnym a včasným plnením povinností, a tým aj určuje mieru spoločenskej dôležitosti chráneného verejného záujmu. Nesplnením povinnosti podľa § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách došlo k naplneniu skutkovej podstaty správneho deliktu, za ktorý je podľa § 124 ods. 3) zákona o elektronických komunikáciách úrad povinný uložiť účastníkovi konania pokutu od 200 eur do 5 % z obratu účastníka konania za predchádzajúce účtovné obdobie.

Z objasňovania porušenia povinnosti je zrejmé a nepochybné, že účastník konania porušil ustanovenie § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách tým, že zaslal účastníkovi – podávateľovi podnetu reklamné služby formou služby krátkych správ (SMS správy) za účelom priameho marketingu bez predchádzajúceho preukázateľného súhlasu účastníka, pričom sa jedná o porušenie povinnosti zo strany účastníka konania zaslaním reklamných správ formou služby krátkych správ (SMS správy) z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo účastníka [REDAKOVANÉ] v dňoch 15.2.2022 o 13:06 hod., 18.5.2022 o 11:33 hod. a 22.7.2022 o 15:23 hod.

Deliktuálna zodpovednosť je podľa zákona o elektronických komunikáciách založená na princípe objektívnej zodpovednosti, teda miera zavinenia je pri posudzovaní porušenia povinnosti v zásade irelevantná. K spáchaniu deliktu preto dochádza už pri naplnení objektívnej stránky konania, resp. opomenutia konania, ktoré je kvalifikované ako porušenie konkrétnej povinnosti, pričom nie je rozhodujúci úmysel škodiť.

Súhlas zo dňa 28.4.2018, predložený a prezentovaný účastníkom konania ako preukázateľný pre zasielanie reklamných správ formou služby krátkych správ (SMS správy) z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo účastníka [REDAKOVANÉ] v dňoch 15.2.2022, 18.5.2022 a 22.7.2022, úrad nepovažuje za preukázateľný, nakoľko z predložených informácií a dokladov účastníkom konania nie je možné deklarovať, že účastník dňa 28.04.2018 preukázateľne prejavil vôľu s udelením súhlasu so zasielaním SMS správ na účely priameho marketingu, a to vzhľadom ku skutočnosti, že účastník konania predložil úradu vždy len výpis evidenčného záznamu o udelenom súhlase účastníka z interného informačného systému účastníka konania, ktorý ale nespĺňa náležitosti preukázateľného súhlasu účastníka k priamemu marketingu v zmysle § 116 ods. 5 zákona o elektronických komunikáciách.

Zákomom požadovaný preukázateľný súhlas je právnym úkonom, ktorý je podľa § 34 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej

len „občiansky zákonník“) prejavom vôle smerujúcim najmä k vzniku, zmene alebo zániku tých práv a povinností, ktoré právne predpisy s takýmto prejavom spájajú. Podľa § 35 ods. 1 občianskeho zákonníka prejav vôle sa môže urobiť konaním alebo opomenutím; môže sa stať výslovne alebo iným spôsobom nevzbudzujúcim pochybnosti o tom, čo chcel účastník prejsť. Podľa § 37 ods. 1 občianskeho zákonníka sa právny úkon musí urobiť slobodne a vážne, určite a zrozumiteľne; inak je neplatný. Vzhľadom k týmto skutočnostiam účastník konania musí vedieť preukázať prejav vôle účastníka, jeho súhlas s tým, aby zamestnanec účastníka konania zaklikol odsúhlasenie marketingu, musí mať tento prejav vôle účastníka preukázateľne zachytený.

Pri opakovaných žiadostiach úradu o predloženie dokladu s preukázateľným súhlasom účastníka k priamemu marketingu účastník konania poukazoval vždy na spôsob získania predmetného súhlasu účastníka dňa 28.04.2018 formou asistovanej samoobsluhy (asistovaný self-care), ktorá podľa účastníka konania predstavuje intuitívny a jednoduchý spôsob poskytovania a predaja služieb, kedy sa zákazník (účastník) obsluhuje sám a zamestnanec účastníka konania mu poskytuje výlučne asistenciu a vysvetlenie jednotlivých krokov.

Podľa účastníka konania zákazník má vidieť rovnakú obrazovku ako zamestnanec účastníka konania a je teda plne informovaný o každom kroku procesu. Rozdiel má byť len v asistencii zamestnanca, ktorý však žiadny z úkonov nevie vykonať bez kontroly a súhlasu zákazníka pretože nemá k dispozícii iné systémové rozhranie resp. prostredie a nevidí iné informácie.

Podľa tvrdenia účastníka konania samotné zakliknutie – odsúhlasenie marketingových ponúk tak jasne a výslovne schvaľuje zákazník výsledkom čoho je záznam v systémoch účastníka konania, ktorý účastník konania úradu viacnásobne predložil a považuje ho za dostatočne preukázaný, čo však zo strany úradu nie je možné akceptovať, keďže pri postupe opísanom účastníkom konania chýba prejav vôle účastníka udeliť preukázateľný súhlas účastníkovi konania napr. podpísaním dokumentu prostredníctvom technického vybavenia účastníka konania, čo však nespĺňa zakliknutie odsúhlasenia marketingových ponúk pri forme asistovanej samoobsluhy za účasti pracovníka účastníka konania a jeho uloženie v zázname evidovanom v systéme účastníka konania. Účastník konania nevie preukázať žiadnym dokumentom, resp. spôsobom, jasné a výslovné schválenie účastníka (zákazníka) s udelením súhlasu pre budúcu marketingovú komunikáciu. Vzhľadom k tejto skutočnosti, keďže nie je možné zo strany účastníka konania preukázať súhlas účastníka k priamemu marketingu, je bezpredmetné uvažovať o jeho aplikovaní na ďalšie zmluvné vzťahy a čísla, ktoré k okamihu súhlasu prezentovaného účastníkom konania ešte ani neexistujú, na čo účastník konania rovnako poukazoval v rozklade proti rozhodnutiu úradu č. 6697/OŠDBA/2023-37898 zo dňa 27.07.2023 evidovaný úradom pod č. 6697/OŠDBA/2023-39323.

Kompetencia úradu začať správne konanie a uložiť sankciu podľa § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách účastníkovi konania, ktorý preukázateľne porušil povinnosť podľa § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách, je ustanovená ako povinnosť úradu. V prípade, že úrad preukázateľným spôsobom zistí porušenie uvedenej povinnosti zo strany účastníka konania, je povinný mu uložiť za spáchaný správny delikt pokutu v zmysle ustanovenia § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách. Pri ukladaní sankcií podľa § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách úrad zároveň uplatňuje tzv. absolútnu objektívnu zodpovednosť, čo znamená, že úrad preukazuje len porušenie právnej povinnosti

ustanovenej zákonom, pričom nie je podstatné, či sa ho účastník konania dopustil úmyselne alebo z nebanlivosti. Zákon vo svojich ustanoveniach neupravuje žiadne dôvody, na základe ktorých by bol úrad oprávnený upustiť od uloženia pokuty.

Pri individuálnom určovaní výšky sankcie za účastníkom konania spáchaný správny delikt je potrebné brať do úvahy skutočnosť, či účastník konania v minulosti spáchal ten istý alebo iný správny delikt, čo by bolo dôvodom na uloženie prísnejšieho postihu.

Pri určení výšky pokuty vzal úrad preto do úvahy tú podstatnú skutočnosť, že účastníkovi konania boli v minulosti právoplatnými rozhodnutiami úradu uložené pokuty za iné správne delikty vo veci porušenia zákona o elektronických komunikáciách, a to rozhodnutím č. 98/OŠD/2020-700 vo výške 5.000,- EUR právoplatným dňa 01. 01. 2021, rozhodnutím č. 5/OŠDKE/2020-258 vo výške 3.000,- EUR právoplatným dňa 17. 07. 2020, rozhodnutím č. 32/OŠDBA/2021-197 vo výške 200,- EUR právoplatným dňa 19. 05. 2021 a rozhodnutím č. 5189/OŠDBA/2023-7589 vo výške 200,- EUR právoplatným dňa 14. 03. 2022.

Porušenie povinnosti účastníka konania podľa dostupných informácií a dokladov predložených účastníkom konania sa podarilo preukázať voči jednému účastníkovi. Uvedeným porušením došlo k opakovanému porušeniu ustanovenia zákona o elektronických komunikáciách so skutkovo podobným prípadom riešeným v správnom konaní v roku 2020 ukončenom rozhodnutím č. 5/OŠDKE/2020-258, ktorým bola účastníkovi konania uložená pokuta vo výške 3.000,- EUR.

Pri určení výšky pokuty úrad prihliadol aj na to, že účastník konania sa správneho deliktu, ktorý je predmetom tohto správneho konania, a to porušenia povinnosti podľa § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách, preukázateľne dopustil voči účastníkovi zaslaním reklamných správ formou služby krátkych správ (SMS správy) z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo účastníka [REDAKOVANÉ] v dňoch 15.2.2022, 18.5.2022 a 22.7.2022, teda viackrát. Opakovaným prejednaním a posúdením všetkých skutočností získaných počas správneho konania úrad dospel k záveru, že účastník konania nevie predložiť preukázateľný súhlas účastníka k priamemu marketingu, keď vždy predložil len výpis evidenčného záznamu o udelenom súhlase účastníka z interného informačného systému účastníka konania, ktorý ale nespĺňa náležitosti preukázateľného súhlasu účastníka k priamemu marketingu. Evidenčný záznam opakovane predkladaný a prezentovaný účastníkom konania ako doklad s preukázateľným súhlasom účastníka k priamemu marketingu, úrad nepokladá za doklad s preukázateľným súhlasom účastníka k priamemu marketingu, keďže tento neobsahuje záznam o preukázateľnom prejavení vôle účastníka udeliť účastníkovi konania takýto súhlas, čím zo strany účastníka konania dochádza k porušeniu povinnosti podľa § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách.

Pri dokumentovaní predmetného správneho deliktu bol účastník konania plne účastný pri poskytovaní informácií úradu na základe jeho žiadostí.

Vzhľadom k všetkým vyššie uvedeným skutočnostiam, po ich vyhodnotení úrad považuje konanie účastníka konania za závažnejšie a vzhľadom k recidíve v konaní účastníka konania považuje uloženie prísnejšej sankcie za opodstatnené.

Úrad prihliadal aj na výšku obratu účastníka konania za predchádzajúce účtovné obdobie. Podľa § 124 ods. 6 zákona o elektronických komunikáciách: *„Obratom podľa odsekov 1 až 3 a 5 sa na účely tohto zákona rozumie súčet všetkých tržieb, výnosov alebo príjmov z predaja tovaru alebo služieb bez nepriamych daní, ku ktorému sa pripočíta finančná pomoc poskytnutá právnickej osobe alebo fyzickej osobe – podnikateľovi. Obrat právnickej osoby alebo fyzickej osoby – podnikateľa vyjadrený v cudzej mene sa prepočíta na eurá, pričom na prepočet cudzej meny na eurá sa použije priemer referenčných výmenných kurzov určených a vyhlásených Európskou centrálnou bankou alebo Národnou bankou Slovenska) a ktoré sú platné pre príslušné účtovné obdobie“.*

Podľa § 124 ods. 7 zákona o elektronických komunikáciách: *„Predchádzajúcim účtovným obdobím na účely tohto zákona je účtovné obdobie, za ktoré bola zostavená posledná riadna účtovná závierka“.*

Z vyššie uvedených dôvodov úrad uložil účastníkovi konania pokutu vo výške 5.000,- EUR podľa ustanovenia § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách. Uložená pokuta je v dolnej časti zákonom určenej sadzby, pričom jej výška 5.000,- EUR predstavuje 0,0000158 % z obratu účastníka konania dosiahnutého za obdobie od 01.01. 2022 do 31.12.2022, ktorý dosiahol vo výške 315.583.000,- EUR, a ktorého výšku účastník konania uviedol v účtovnej závierke zostavenej ku dňu 29.06.2023, a ktorá je ako posledná zverejnená v Registri účtovných uzávierok na webovej stránke [redacted] Ministerstva financií Slovenskej republiky.

Z objasnenia porušenia povinnosti je zrejmé a nepochybné, že účastník konania sa dopustil správneho deliktu podľa § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti úrad má za to, že pokuta uložená v tejto výške je s prihliadnutím na zákonom stanovené medze pokutou primeranou k charakteru vyššie uvedenej porušenej povinnosti a zodpovedajúcou zistenému protiprávnemu stavu a nemôže ohroziť alebo znemožniť následnú ekonomickú činnosť účastníka konania.

Podľa § 124 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách: *„Pokutu možno uložiť do dvoch rokov odo dňa zistenia porušenia povinnosti, najneskôr však do štyroch rokov odo dňa porušenia povinnosti.“* Vzhľadom na čas zistenia porušenia povinnosti dňa 08. 03. 2023 a čas spáchania pokračujúceho správneho deliktu v dňoch 15.2.2022, 18.5.2022, dokončeného dňa 22.7.2022, má úrad za to, že bola dodržaná subjektívna aj objektívna lehota pre uloženie pokuty.

Úrad v konaní a pri rozhodovaní postupoval podľa zákona o elektronických komunikáciách, správneho poriadku a ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov. Na základe podkladov rozhodnutia, vykonaného zisťovania a vyššie uvedených skutočností úrad má za to, že skutkový stav bol náležite zistený a preukázaný, a preto rozhodol tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

## POUČENIE

Proti tomuto rozhodnutiu je do 15 dní odo dňa jeho doručenia možné podať rozklad adresovaný Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb, odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií, krajské pracovisko Bratislava, Sliačska 1E, 831 02 Bratislava.

Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadneho opravného prostriedku a nadobudnutí jeho právoplatnosti.

Ing. Milan Oravec  
riaditeľ krajského pracoviska  
Bratislava

Rozhodnutie sa doručí:

-

