

ÚRAD PRE REGULÁCIU ELEKTRONICKÝ KOMUNIKÁCIÍ A POŠTOVÝCH SLUŽIEB

Továrenská 7, P.O. Box 40, 828 55 Bratislava 24

Rozhodnutie o rozklade

Číslo rozhodnutia: 5016/PÚ/2024-11951

V Bratislave: 20. 05. 2024

Účastník konania:

[REDAKOVANÉ]

[REDAKOVANÉ]

Predseda Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb (ďalej len „predseda úradu“) ako príslušný správny orgán podľa § 5 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len „správny poriadok“) a § 125 ods. 2 zákona č. 452/2021 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o elektronických komunikáciách“) rozhodol o rozklade spoločnosti [REDAKOVANÉ]

[REDAKOVANÉ] (ďalej len „účastník konania“) proti rozhodnutiu Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií, odboru štátneho dohľadu elektronických komunikácií (ďalej len „prvostupňový orgán“) č. 2453/OŠD/2024-3332 zo dňa 15. februára 2024 (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“), ktorým prvostupňový orgán podľa § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách o uložení pokuty vo výške **4000 EUR (slovom „štyritisíc eur“)** na základe návrhu osobitnej komisie takto:

podľa § 59 ods. 2 v spojení s § 61 ods. 3 správneho poriadku sa rozklad účastníka konania zamieta a napadnuté rozhodnutie sa potvrdzuje.

Odôvodnenie:

Dňa 15. februára 2024 vydal prvostupňový orgán napadnuté rozhodnutie, ktoré bolo účastníkovi konania doručené podľa ustanovenia 32 ods. 5 písm. b) bod 1. zákona č. 305/2013 Z. z. o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o e-Governmente) v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o e-Governmente“) dňa 15. februára 2024.

Rozklad účastníka konania zo dňa 29. februára 2024 proti napadnutému rozhodnutiu (v administratívnom spise evidovaný pod č. 2453/OŠD/2024-5630, ďalej len „rozklad“) bol prvostupňovému orgánu doručený dňa 4. marca 2024.

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb
odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií
Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

O rozklade účastníka konania prvostupňový orgán nerozhodol v rámci autoremedúry podľa ustanovenia § 57 ods. 1 správneho poriadku a dňa 22. marca 2024 predložil rozklad spolu s predkladacou správou (v administratívnom spise evidovaná pod č. 5016/PÚ/2024-7212, ďalej len „predkladacia správa“) a spisovým materiálom na rozhodnutie predsedovi úradu v súlade s ustanovením § 57 ods. 2 správneho poriadku.

Predseda úradu v súlade s ustanovením § 59 ods. 1 správneho poriadku preskúmal napadnuté rozhodnutie v celom rozsahu.

Z predloženého spisového materiálu má predseda úradu za preukázané, že dňa 23. 10. 2023 prvostupňový orgán ako orgán štátnej správy v oblasti elektronických komunikácií podľa § 4 ods. 1 písm. b) zákona o elektronických komunikáciách, ktorý podľa § 4 ods. 5 písm. a) bod 7. tohto istého zákona ako národný regulátor pre odvetvie elektronických komunikácií vykonáva štátny dohľad nad plnením povinností ustanovených týmto zákonom a osobitnými predpismi, vykonal podľa § 122 ods.5 písm. b) zákona o elektronických komunikáciách dohľad administratívnou kontrolou údajov a dokladov, ktoré v dňoch 5., 6. a 10. októbra 2023 získal prostredníctvom informácií zverejnených na webovej stránke účastníka konania [REDAKOVANÉ]. Získané doklady sú v administratívnom spise evidované pod č. 2453/OŠD/2024-43983/2023 (pôvodné číslo 18735/OŠD/2023-43983).

Predmetom administratívnej kontroly bolo plnenie povinnosti účastníka konania podľa § 109 ods.8 zákona o elektronických komunikáciách – konkrétne, či účastník konania ukladá alebo získava prístup k informáciám uloženým v koncovom zariadení užívateľa využívajúceho webovú stránku [REDAKOVANÉ] a súvisiace webové stránky, prostredníctvom cookies súborov s preukázateľným súhlasom užívateľa so záverom, že účastník konania preukázateľne ukladal iné ako technické (nevyhnutné) cookies pred udelením súhlasu od užívateľa a teda bez preukázateľného súhlasu. Prvostupňový orgán súčasne uviedol, že v súvislosti s možnosťou voľby udelenia súhlasu uvedenou v použitej cookies lište na webovej stránke účastníka konania, súhlas získaný prostredníctvom predmetnej cookies lišty nie je možné považovať za preukázateľný súhlas užívateľa, pretože nespĺňa podmienku „slobodne daný“.

Zistený nedostatok prvostupňový orgán oznámil účastníkovi konania listom „Zápis o výsledku kontroly“ zo dňa 23. októbra 2023 (v administratívnom spise evidovaný pod č. 2453/OŠD/2024-45006/2023 /pôvodné číslo 18735/OŠD/2023-45006/, ďalej len „zápis o výsledku kontroly“) a súčasne mu podľa § 122 ods. 19 písm. a) zákona o elektronických komunikáciách určil lehotu 10 kalendárnych dní odo dňa doručenia zápisu o výsledku kontroly na vyjadrenie sa k zisteným nedostatkom. Zápis o výsledku kontroly bol účastníkovi konania doručený dňa 24. októbra 2023.

Účastník konania sa k zisteným nedostatkom vyjadril listom „Vyjadrenie k zisteným nedostatkom“ (v administratívnom spise evidovaný pod č. 2453/OŠD/2024-46034/2023 /pôvodné číslo 18735/PŠD/2023-46034/, ďalej len „vyjadrenie k zápisu“), ktorý bol prvostupňovému orgánu doručený dňa 6. novembra 2023.

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb
odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií
Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

Listom „*Výsledok preskúmania námietok kontrolovanej osoby*“ zo dňa 7. novembra 2023 (v administratívnom spise evidovaný pod č. 2453/OŠD/2024-46219/2023 /pôvodné číslo 18735/OŠD/2023-46219/, ďalej len „výsledok preskúmania námietok“) prvostupňový orgán podľa § 122 ods. 19 písm. c) zákona o elektronických komunikáciách oznámil účastníkovi konania spolu s odôvodnením, že námietky uvedené vo vyjadrení považuje za neopodstatnené. Výsledok preskúmania námietok bol účastníkovi konania doručený dňa 14. novembra 2023.

Na základe vyššie uvedených skutočností, prvostupňový orgán listom „*Oznámenie o začatí správneho konania a výzva na uplatnenie si práv podľa § 33 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní*“ zo dňa 15. novembra 2023 (v administratívnom spise evidovaný pod č. 2453/OŠD/2024-46961 /pôvodné číslo 18735/2023-46961/, ďalej len „oznámenie o začatí správneho konania“), doručeným dňa 15. novembra 2023, oznámil účastníkovi konania, že podľa § 18 ods. 1 správneho poriadku začal správne konanie vo veci uloženia pokuty podľa § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách. Poučil účastníka konania o jeho právach podľa § 23 ods. 1 a § 33 ods. 1 správneho poriadku a informoval ho o povinnosti podľa § 34 ods. 3 správneho poriadku. Zároveň prvostupňový orgán určil účastníkovi konania lehotu 10 dní odo dňa doručenia tohto oznámenia na uplatnenie si práva podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku.

Účastník konania svoje právo podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku nevyužil, a v určenej lehote, ktorá uplynula dňa 27. novembra 2023, sa nevyjadril.

Listom „*Žiadosť podľa § 32 ods. 3 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok)*“ zo dňa 19. decembra 2023 (v administratívnom spise evidovaný pod č. 2453/OŠD/2024-51106/2023 /pôvodné číslo 18735/OŠD/2023-51106/, ďalej len „žiadosť“) prvostupňový orgán požiadal účastníka konania o predloženie informácie o presnom počte užívateľov, resp. návštevníkov webovej stránky [REDAKOVANÉ] za obdobie od 10. októbra 2023 do 24. októbra 2023 v lehote 10 kalendárnych dní odo dňa doručenia žiadosti.

Účastník konania požadovanú informáciu poskytol v liste „*Zaslanie informácií a dokladov v zmysle § 32 ods. 3 správneho poriadku*“ zo dňa 9. januára 2024 (v administratívnom spise evidovaný pod č. 2453/OŠD/2024-883, ďalej „zaslanie informácií“). Súčasne upozornil na skutočnosť, že dané číslo nevyplýva o reálnom počte užívateľov, ktorí navštívili stránku [REDAKOVANÉ] nakoľko v prípade ak jeden užívateľ navštívil stránku [REDAKOVANÉ] z viacerých zariadení google analytics tieto započíta ako troch rôznych používateľov.

Listom „*Výzva na uplatnenie si práv podľa § 33 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní*“ zo dňa 16. januára 2024 (v administratívnom spise evidovaný pod č. 2453/OŠD/2024-944, ďalej len „výzva“) prvostupňový orgán vyzval účastníka konania na uplatnenie práva vyjadriť sa pred vydaním rozhodnutia k jeho podkladu i k spôsobu jeho zistenia, prípadne navrhnúť jeho doplnenie v lehote 5 pracovných dní od doručenia výzvy. Výzva bola účastníkovi konania doručená dňa 17. januára 2024.

Účastník konania si právo podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku uplatnil, listom „*Vyjadrenie pred vydaním rozhodnutia*“ zo dňa 22. januára 2024 (v administratívnom

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb

odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

spise evidovaný pod č. 2453/OŠD/2024-1461, ďalej len „vyjadrenie pred vydaním rozhodnutia“) bol prvostupňovému orgánu doručený dňa 24. januára 2024.

Dňa 15. februára 2024 vydal prvostupňový orgán napadnuté rozhodnutie, ktorým účastníkovi konania uložil podľa § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách pokutu vo výške 4000 EUR za to, že „porušil povinnosť ustanovenú v § 109 ods. 8 ZEK, pretože v čase od 5.10.2023 do 6.10.2023 ukladal tzv. cookies súbory do zariadenia užívateľa využívajúceho webovú stránku účastníka konania [REDAKOVANÉ] bez preukázateľného súhlasu. Porušenia povinnosti sa účastník konania dopustil tým, že ukladal iné ako technické (nevyhnutné) cookies pred udelením súhlasu od užívateľa a teda bez preukázateľného súhlasu.“ Napadnuté rozhodnutie bolo účastníkovi konania doručené dňa 15. februára 2024.

Proti napadnutému rozhodnutiu podal účastník konania dňa 29. februára 2024 na poštovú prepravu rozklad, v ktorom navrhol, aby bolo napadnuté zrušené alebo zmenené v časti stanovenia výšky pokuty.

Prvostupňový orgán rozkladu účastníka konania nevyhoviel a napadnuté rozhodnutie spolu s predkladacou správou v súlade s ustanovením § 57 ods. 2 správneho poriadku dňa 22. marca 2024 predložil predsedovi úradu, o čom účastníka konania listom „Postúpenie rozkladu proti rozhodnutiu č. 2453/OŠD/2024-3332“ (v administratívnom spise evidovaný pod č. 2453/OŠD/2024-6374) písomne informoval. Tento list bol účastníkovi konania doručený dňa 14. marca 2024.

Dňa 17. apríla 2024 sa uskutočnilo zasadnutie osobitnej komisie, ktorá ako poradný orgán predsedu úradu odporučila predsedovi úradu podľa § 59 ods. 2 v spojení s § 61 ods. 3 správneho poriadku rozklad účastníka konania zamietnuť a napadnuté rozhodnutie potvrdiť.

Listom č. 5016/PÚ/2024-9424 zo dňa 17. apríla 2024 (ďalej len „výzva pred vydaním rozhodnutia“) predseda úradu vyzval účastníka konania na uplatnenie si práva podľa ustanovenia § 33 ods. 2 správneho poriadku v lehote 5 pracovných dní odo dňa doručenia výzvy. Výzva bola účastníkovi konania doručená dňa 21. apríla 2024. Účastník konania si v určenej lehote svoje právo vyjadriť sa pred vydaním rozhodnutia k jeho podkladu i k spôsobu jeho zistenia, prípadne navrhnúť jeho doplnenie, neuplatnil.

Predseda úradu konštatuje, že napadnuté rozhodnutie bolo účastníkovi konania doručené dňa 15. februára 2024. Účastník konania podal rozklad dňa 29. februára 2024, teda včas, v zákonnej 15-dňovej lehote.

Rozklad bol podaný proti rozhodnutiu prvostupňového orgánu, ktoré nenadobudlo právoplatnosť, a je teda prípustný.

Účastník konania v rozklade uvádza:

1. Prvostupňový orgán postupoval v rozpore s ustanovením § 3 ods. 1 správneho poriadku: „Správne orgány postupujú v konaní v súlade so zákonmi a inými právnymi predpismi. Sú povinné chrániť záujmy štátu a spoločnosti, práva a záujmy fyzických osôb a právnických osôb a dôsledne vyžadovať plnenie ich povinností.“

2. Prvostupňový orgán postupoval v rozpore s ustanovením § 3 ods. 5 správneho poriadku: „*Rozhodnutie správnych orgánov musí vychádzať zo spoľahlivo zisteného stavu veci. Správne orgány dbajú o to, aby v rozhodovaní o skutkovo zhodných alebo podobných prípadoch nevznikali neodôvodnené rozdiely.*“.

Stanovisko predsedu úradu k bodom 1. a 2.

Účastník konania konštatuje porušenie zásady zákonnosti ustanovenej v § 3 ods. 1 správneho poriadku, ale neuvádza postup prvostupňového orgánu, ktorý má byť podľa jeho názoru v rozpore so zákonmi a ani nekonkretizuje právne predpisy, ktoré boli porušené. Rovnako nekonkretizuje, ktoré záujmy štátu neboli postupom prvostupňového orgánu chránené a ktoré práva a záujmy boli porušené.

Po preskúmaní administratívneho spisu a z neho vyplývajúceho postupu prvostupňového orgánu má predseda úradu za preukázané, že správne konanie bolo začaté na základe výsledkov kontroly, ktorú v rámci výkonu dohľadu vykonal príslušný správny orgán.

S výsledkom kontroly a so zistenými nedostatkami prvostupňový orgán účastníka konania (v čase výkonu dohľadu v postavení kontrolovanej osoby) riadne oboznámil (§ 122 ods. 11 písm. i.) a písm. j) zákona o elektronických komunikáciách). V zápise o výsledku kontroly určil účastníkovi konania primeranú lehotu na vyjadrenie sa k zisteným nedostatkom, čo preukazuje aj vyjadrenie k zápisu, v ktorom účastník konania nenamietal ani zistený nedostatok, ani pochybenia prvostupňového orgánu pri výkone dohľadu.

Prvostupňový orgán v súlade s povinnosťou ustanovenou v § 122 ods. 19 písm. b) zákona o elektronických komunikáciách preskúmal opodstatnenosť námietok účastníka konania vznesených vo vyjadrení k zápisu a výsledok preskúmania námietok účastníkovi konania podľa § 122 ods. 19 písm. c) zákona o elektronických komunikáciách riadne oznámil.

Začiatok správneho konania bol účastníkovi konania riadne oznámený. Počas správneho konania prvostupňový orgán umožnil účastníkovi konania uplatniť všetky práva, ktoré mu správny poriadok priznáva. Napadnuté rozhodnutie obsahuje všetky formálne aj obsahové náležitosti a vychádza zo spoľahlivo zisteného stavu veci.

Za účelovú považuje predseda úradu námietku porušenia zásady materiálnej pravdy ustanovenej v § 3 ods. 5 správneho poriadku. Účastník konania v žiadnom zo svojich podaní predložených prvostupňovému orgánu v priebehu výkonu dohľadu (vyjadrenie k zápisu), ani v rámci prebiehajúceho správneho konania (zaslanie informácií, vyjadrenie pred vydaním rozhodnutia) nenamietal. V rozklade dokonca vyslovene uvádza: **██████████** *žiadnym spôsobom nerozporoval zistené nedostatky a tým aj porušenie špecifikované vo výrokovej časti Rozhodnutia odstránil v lehote desiatich (10) kalendárnych dní odo dňa obdržania Zápisu z kontroly vykonanej zo strany Úradu. Tak ako už bolo uvedené zistené nedostatky a tým aj porušenie špecifikované vo výrokovej časti Rozhodnutia sú následkom individuálneho zlyhania zamestnanca“.*

Rovnako, ako zistený skutkový stav, účastník konania nenamietal ani podklady, z ktorých prvostupňový orgán skutkový stav ustálil.

Vzhľadom na tieto skutočnosti považuje predseda úradu námietky uvedené v bode 1. a 2. za neopodstatnené.

3. Prvostupňový orgán bližšie nešpecifikoval, akým spôsobom alebo vzorcom bola stanovená výška pokuty, pričom pri jej určení v nedostatočnej miere zohľadnil skutočnosť, že účastník konania v plnom rozsahu poskytol spoluprácu.

Stanovisko predsedu úradu

Tak, ako aj prvostupňový orgán v bode 15. napadnutého rozhodnutia, predseda úradu poukazuje na § 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.“*

Z citovaného ustanovenia vyplýva, že právna úprava nestanovuje pre určenie výšky pokuty žiadny vzorec. Stanovuje kritériá, ktorých zhodnotenie predstavuje základ určenia výšky sankcie. Prvostupňový orgán tieto kritériá zhodnotil v bodoch 16. až 18. napadnutého rozhodnutia.

V súvislosti s námietkou nedostatočného zohľadnenia skutočnosti, že účastník konania v plnom rozsahu poskytol spoluprácu si predseda úradu dovoľuje upozorniť na skutočnosť, že ustanovenie § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách ukladá prvostupňovému orgánu uložiť za porušenie alebo nesplnenie povinnosti podľa § 109 ods. 8 pokutu od 200 eur do 5% z obratu účastníka konania. V súlade s uvedeným ustanovením zákona o elektronických komunikáciách prvostupňový orgán pri zisťovaní hornej hranice zákonnej sadzby vychádzal z obratu účastníka konania za rok 2022, ktorý účastník konania dosiahol vo výške 198 382 150,- eur. Prvostupňový orgán bol teda povinný uložiť v rámci správnej úvahy pokutu v rozpätí od 200 eur do 9 919 107,5 eur (5 % z obratu účastníka konania).

Z vyššie uvedeného jednoznačne vyplýva, že prvostupňový orgán uložením pokuty vo výške 4000,- eur v dostatočnej miere zohľadnil súčinnosť, ktorú účastník konania poskytol či už v priebehu výkonu dohľadu alebo v rámci správneho konania. Predseda úradu preto považuje námietku uvedenú v bode 3 za neopodstatnenú.

4. Prvostupňový orgán vydal dve rozhodnutia, v rámci ktorých bolo zistené identické porušenie, ako je špecifikované vo výrokovvej časti napadnutého rozhodnutia, avšak ani v jednom prípade nebola zverejnená výška pokuty. Takéto konanie vyvoláva pochybnosti o spôsobe určovania výšky pokuty, nakoľko si účastník konania nevie overiť, či prvostupňový orgán pri stanovovaní výšky pokuty v identických prípadoch postupuje rovnakým spôsobom. Súčasne takýto postup prvostupňového orgánu nenapĺňa princíp preventívneho účinku trestu – generálnu prevenciu, na ktorú v napadnutom rozhodnutí poukazuje a zdôvodňuje aj určenie výšky pokuty.

Stanovisko predsedu úradu

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb

odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

Účastník konania v tejto námietke spochybňuje výšku uloženej pokuty z dôvodu, že v predchádzajúcich zverejnených rozhodnutiach prvostupňového orgánu, ktorými bola uložená pokuta za identické porušenie zákona o elektronických komunikáciách, nie je zverejnená výška uloženej pokuty. Prvostupňový orgán v predkladacej správe v súvislosti s uvedenou námietkou poukázal na ustanovenie § 7 písm. f) zákona o elektronických komunikáciách, ktorý stanovuje jeden zo základných princípov, ktorými sa prvostupňový orgán riadi pri svojej činnosti: „*Pri napĺňaní cieľov tohto zákona úrad zverejňuje všetky svoje rozhodnutia, všeobecne záväzné právne predpisy a informácie, ktoré prispievajú k otvorenému a funkčne konkurenčnému trhu v zrozumiteľnej, ľahko dostupnej forme na svojom webovom sídle, a ak tak ustanovuje tento zákon, aj vo vestníku, pričom tieto údaje priebežne aktualizuje.*“. Primárnym cieľom citovaného ustanovenia je prispieť k otvorenému a funkčne konkurenčnému trhu.

Predseda úradu zastáva názor, že aj rozhodnutia, ktoré nezverejňujú konkrétnu výšku pokuty, spĺňajú generálnu prevenciu. Zverejnené rozhodnutia totiž popisujú konanie, ktoré prvostupňový orgán považuje za porušenie povinností stanovených zákonom o elektronických komunikáciách. Nositelia týchto povinností tak majú možnosť porovnať svoje konanie s konaním sankcionovaného subjektu a v prípade rovnakého konania uviesť svoje konanie do súladu s požiadavkami zákona o elektronických komunikáciách.

Rovnako si predseda úradu dovoľuje upozorniť na skutočnosť, že ani spáchanie identického skutku neznamená automaticky rovnakú pokutu. Účelom sankcie nie je len generálna prevencia, ale aj individuálna. Jej účelom je odradenie páchatel'a správneho deliktu od porušovania povinností do budúcnosti. Aby sankcia tento účel splnila, musí mať na sankcionovaný subjekt dopad. V tomto prípade zohráva významnú úlohu obrat sankcionovaného subjektu, definovaný v ustanovení § 124 ods. 6 zákona o elektronických komunikáciách. Preto sankcia za totožný skutok v prípade subjektu s obratom v takej výške, ako dosiahol účastník, nemôže byť rovnaká ako v prípade subjektu, ktorý dosiahol značne nižší obrat.

V prípade účastníka konania bolo jeho konanie vyhodnotené ako závažné, nakoľko pri využívaní webovej stránky [REDAKOVANÉ] ukladal do koncového zariadenia užívateľa šesť iných ako nevyhnutných cookies súborov ešte pred tým, ako užívateľ udelil na ich ukladanie súhlas. Prvostupňový orgán po prihliadnutí na všetky okolnosti prípadu (najmä urýchlenu nápravu protiprávneho stavu) uložil za porušenie povinností pokutu 4000,- eur, ktorá predstavuje 0,0020163 % z obratu. Predseda úradu dovoľuje znovu upozorniť na skutočnosť, rozpätie sankcie v zmysle § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách predstavovalo hodnotu od 200 eur do 9 919 107,5 eur.

Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti predseda úradu považuje výšku uloženej pokuty za primeranú a námietku účastníka konania za neodôvodnenú.

5. Účastník konania v rozklade ďalej uvádza, že porušenie špecifikované vo výrokovej časti napadnutého rozhodnutia odstránil v lehote desiatich kalendárnych dní

odo dňa obdržania zápisu o výsledku kontroly. Túto skutočnosť účastník konania zhodne uviedol aj vo vyjadrení k zápisu a vyjadrení pred vydaním rozhodnutia.

Účastník konania opakovane uviedol, že porušenie špecifikované vo výrokovvej časti napadnutého rozhodnutia je následkom individuálneho zlyhania zamestnanca.

Rovnako, ako v zaslaní informácií a vyjadrení pred vydaním rozhodnutia, účastník konania upozorňuje, že počet 117 199 užívateľov, ktorí v rozhodnom období (od 10. októbra 2023 do 24. 10. 2023) navštívili stránku [REDAKOVANÉ] nevytvorí o reálnom počte užívateľov, ktorí túto stránku navštívili, nakoľko ak jeden užívateľ navštívil stránku z viacerých zariadení, google analytics tieto započíta ako troch rôznych používateľov.

Stanovisko predsedu úradu

Predseda úradu si v prvom rade dovoľuje poznamenať, že ani jedna z vyššie uvedených skutočností nie je novou skutočnosťou. Účastník konania ich uviedol v priebehu správneho konania a prvostupňový orgán ich pri určovaní výšky pokuty primerane zohľadnil.

K vyššie uvedeným skutočnostiam sa prvostupňový orgán konkrétne vyjadril v bode 12 napadnutého rozhodnutia, kde v súvislosti s individuálnym zlyhaním zamestnanca účastníka konania s poukazom na § 1 ods. 2 zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonníka práce konštatoval, že tento zamestnanec vykonával závislú prácu vo vzťahu k účastníkovi konania, a teda konal v mene účastníka konania.

Rovnako v tomto bode prvostupňový orgán uviedol, že prihliadol na vyjadrenie účastníka konania, podľa ktorého počet 117 199 užívateľov, ktorí navštívili webovú stránku účastníka konania v období od 10. októbra do 24. októbra 2023, nevytvorí o reálnom počte užívateľov. Z bodov 16. až 18. napadnutého rozhodnutia vyplýva, že táto informácia nebola ako podklad pre vydanie rozhodnutia použitá a prvostupňový orgán pri určovaní výšky sankcie z uvedeného počtu nevychádzal.

V súvislosti s uvedeným počtom užívateľov si predseda úradu dovoľuje poznamenať, že aj keď nevytvorí o reálnom počte užívateľov, prípadne zariadení, prostredníctvom ktorých bola webová stránka účastníka konania navštívená, ide o údaj, ktorý poskytuje relevantnú informáciu o návštevnosti webovej stránky účastníka konania a následne o prípadných dôsledkoch porušenia povinnosti.

Dôvodom, pre ktorý prvostupňový orgán nepoužil pri určovaní výšky sankcie ako podklad informáciu o počte užívateľov, podľa názoru predsedu úradu nemala byť skutočnosť uvádzaná účastníkom konania („v prípade ak jeden užívateľ navštívil stránku [REDAKOVANÉ] z viacerých zariadení, google analytics tieto započíta ako troch rôznych používateľov“), ale fakt, že časový úsek porušenia povinnosti je vo výroku napadnutého rozhodnutia ustálený od 5. októbra 2023 do 6. októbra 2023 a informácia o počte užívateľov sa vzťahuje k obdobiu od 10. októbra do 24. októbra 2023. Ide teda o dve odlišné časové obdobia.

Podľa § 3 od. 3 zákona č. 402/2013 Z. z. o Úrade pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb a Dopravnom úrade a o zmene a doplnení niektorých

**Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb
odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií**

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

zákonov v znení neskorších predpisov: „Predsedu regulačného úradu počas neprítomnosti, alebo ak funkcia predsedu regulačného úradu nie je obsadená, zastupuje podpredseda regulačného úradu, ktorého vymenúva a odvoláva vláda na návrh ministra dopravy Slovenskej republiky (ďalej len "minister").“.

Podľa § 59 ods. 1 správneho poriadku: „Odvolací orgán (orgán rozhodujúci o rozklade) preskúma napadnuté rozhodnutie v celom rozsahu; ak je to nevyhnutné, doterajšie konanie doplní, prípadne zistené vady odstráni.“.

Podľa § 59 ods. 2 správneho poriadku: „Ak sú pre to dôvody, odvolací orgán rozhodnutie zmení alebo zruší, inak odvolanie zamietne a rozhodnutie potvrdí.“.

Po preskúmaní napadnutého rozhodnutia predseda úradu dospel k záveru, že napadnuté rozhodnutie vychádza zo spoľahlivo zisteného stavu vecí. Doterajšie konanie nebolo potrebné doplniť a nové dokazovanie nenavrhol ani účastník konania. Napadnuté rozhodnutie je v súlade so zákonom o elektronických komunikáciách a ostatnými právnymi predpismi, vydal ho príslušný správny orgán, vychádza zo spoľahlivo zisteného stavu vecí a obsahuje predpísané náležitosti.

Poučenie

Proti tomuto rozhodnutiu sa v zmysle § 61 ods. 2 správneho poriadku nemožno odvolať. Toto rozhodnutie je preskúmateľné Správnym súdom v Bratislave.

Ing. Ivan Marták, predseda úradu
v zastúpení Ing. Ján Flák, PhD., podpredseda úradu

Rozhodnutie o rozklade sa doručuje:

██

Číslo: 2453/OŠD/2024-3332

Bratislava 15.2.2024

Účastník konania:

[REDACTED]

ROZHODNUTIE

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb, odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií, Továrenská 7, P.O.BOX 40, 828 55 Bratislava 24 (ďalej len „úrad“), ako vecne príslušný orgán štátnej správy v oblasti elektronických komunikácií podľa ustanovení § 5 a § 6 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len „správny poriadok“) a § 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“ alebo „ZEK“), v konaní začatom z vlastného podnetu podľa § 18 ods. 1 správneho poriadku v spojení s § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách voči spoločnosti [REDACTED]

[REDACTED] (ďalej len „účastník konania“), vo veci uloženia pokuty takto

rozhodol:

podľa § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách, ukladá účastníkovi konania pokutu vo výške **4000,- EUR** (slovom „štyritisíc“ eur) za to, že **porušil** povinnosť ustanovenú v **§ 109 ods. 8 ZEK**, pretože v čase od 5.10.2023 do 6.10.2023 ukladal tzv. cookies súbory do zariadenia užívateľa využívajúceho webovú stránku účastníka konania [REDACTED] bez preukázateľného súhlasu. Porušenia povinnosti sa účastník konania dopustil tým, že ukladal iné ako technické (nevyhnutné) cookies pred udelením súhlasu od užívateľa a teda bez preukázateľného súhlasu..

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

Identifikačné údaje platby sú:

variabilný symbol (VS): 2413132004

konštantný symbol (KS): 0058

číslo účtu: 7000499739/8180

vo formáte IBAN: SK67 8180 0000 0070 0049 9739

Odôvodnenie

1. Podľa § 4 ods. 1 písm. b) zákona o elektronických komunikáciách je úrad orgánom štátnej správy v odvetní 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 (ďalej len „dohľad“) a 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) ZEK**: „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 alebo medzinárodnej zmluvy, ktorou je Slovenská republika viazaná.“

Podľa **§ 122 ods. 8 ZEK**: „Kontrolovanou osobou môže byť podnik alebo iná osoba, ktorá má plniť povinnosti alebo podmienky podľa odseku 4 písm. a).“

Podľa **§ 122 ods. 5 ZEK**: „Úrad vykonáva dohľad podľa odseku 4 najmä

a) fyzickou kontrolou,

b) administratívnou kontrolou,

c) overovaním plnenia podmienok využívania frekvenčného spektra, o čom vyhotoví úrad písomný záznam,

d) preverovaním tvrdení kontrolovanej osoby alebo osoby podľa odseku 8 a ich zamestnancov alebo osôb, ktoré v ich mene konajú, ako aj skutočností vyplývajúcich z predošlých dokladov, údajov, písomných a ústnych vyjadrení kontrolovanej osoby; o vykonanom preverovaní úrad vyhotoví písomný záznam.“

Podľa **§ 109 ods. 8 ZEK**: „Každý, kto ukladá alebo získava prístup k informáciám uloženým v koncovom zariadení užívateľa, je na to oprávnený iba ak dotknutý užívateľ

udelil preukázateľný súhlas. Povinnosť získania súhlasu sa nevzťahuje na orgán činný v trestnom konaní a iný orgán štátu. To nebráni technickému uloženiu údajov alebo prístupu k nim, ktorých jediným účelom je prenos alebo uľahčenie prenosu správy prostredníctvom siete, alebo ak je to bezpodmienečne potrebné pre poskytovateľa služieb informačnej spoločnosti na poskytovanie služby informačnej spoločnosti, ktorú výslovne požaduje užívateľ.“

Podľa § 124 ods. 3 ZEK úrad uloží právnickej osobe alebo fyzickej osobe-podnikateľovi, ktorá porušila alebo nespĺnila niektorú z povinností podľa § 109 ods. 3, 5 a 8 pokutu od 200 eur do 5 % z obratu podľa odseku 6 za predchádzajúce účtovné obdobie.

2. Úrad získal informácie zverejnené na webovej stránke účastníka konania [REDAKOVANÉ] a s ním súvisiacich webových stránkach (ďalej len „webová stránka“) dňa 5.10.2023, 6.10.2023 a dňa 10.10.2023 a založil ich prostredníctvom úradného záznamu do spisu vykonávanej kontroly, pričom sa jedná o nasledovné podklady:

- Kópia informácií zverejnených na webovej stránke subjektu – screenshot č. 1 zo dňa 5.10.2023
- Kópia informácií zverejnených na webovej stránke subjektu – screenshot č. 2 zo dňa 5.10.2023
- Kópia informácií zverejnených na webovej stránke subjektu – screenshot č. 3 zo dňa 6.10.2023
- Kópia informácií zverejnených na webovej stránke subjektu – screenshot č. 4 zo dňa 6.10.2023
- Súbor uchováajúci obsah webovej stránky v čase jej uloženia, vytvorený použitím klávesovej skratky CTRL+S, zo dňa 10.10.2023
- Report z webovej stránky účastníka konania získaný prostredníctvom nástroja „Zhromažďovač dôkazov z webových sídiel“ (Website evidence collector) zo dňa 10.10.2023

Predmetné podklady úrad založil do spisu kontroly prostredníctvom úradného záznamu evidovaného pod č. 18735/OŠD/2023-43983 (ďalej len „úradný záznam“).

3. Dňa 24.10.2023 úrad zaslal účastníkovi list. č. 18735/OŠD/2023-45006, označený ako Zápis o výsledku kontroly (ďalej len „Zápis o výsledku kontroly“). V predmetnom Zápise o výsledku kontroly úrad oznámil účastníkovi konania zistené nedostatky, a teda že účastník konania porušil povinnosť uvedenú v § 109 ods. 8 ZEK tým, že preukázateľne ukladal cookies súbory užívateľa využívajúceho webovú stránku účastníka konania [REDAKOVANÉ] bez preukázateľného súhlasu. Preukázateľným súhlasom je v zmysle Čl. 4 bodu 11. NARIADENIA EURÓPSKEHO PARLAMENTU A RADY (EÚ) 2016/679 z 27. apríla 2016 o ochrane fyzických osôb pri spracúvaní osobných údajov a o voľnom pohybe takýchto údajov, ktorým sa zrušuje smernica 95/46/ES (všeobecné nariadenie o ochrane údajov) (ďalej len „**všeobecné nariadenie o ochrane údajov**“) „akýkoľvek slobodne daný, konkrétny, informovaný a

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb

odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

jednoznačný prejav vôle dotknutej osoby, ktorým formou vyhlásenia alebo jednoznačného potvrdzujúceho úkonu vyjadruje súhlas so spracúvaním osobných údajov, ktoré sa jej týka“. Ustanovenie § 109 ods. 8 ZEK, ktorý upravuje ukladanie alebo získavanie prístupu k informáciám uloženým v koncovom zariadení užívateľa (prostredníctvom tzv. „cookies súborov“ alebo aj „cookies“), je transpozíciou čl. 5 ods. 3 Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2002/58/ES z 12. júla 2002, týkajúcej sa spracovávanía osobných údajov a ochrany súkromia v sektore elektronických komunikácií (smernica o súkromí a elektronických komunikáciách) (ďalej len „smernica o súkromí a elektronických komunikáciách“). Smernica o súkromí a elektronických komunikáciách v Čl. 2 písm. f) uvádza, že „súhlas“ užívateľa alebo účastníka zodpovedá súhlasu dátového subjektu v súlade so smernicou 95/46/ES. Smernica 95/46/ES bola zrušená a nahradená **všeobecným nariadením o ochrane údajov, ktoré** v Článku 94 ods. 2 uvádza, že „*Odkazy na zrušenú smernicu sa považujú za odkazy na toto nariadenie.*“. Pre úplnosť úrad poukázal na Stanovisko EDPB 5/2019 týkajúce sa vzájomného pôsobenia medzi smernicou o súkromí a elektronických komunikáciách a všeobecným nariadením o ochrane údajov, najmä pokiaľ ide o príslušnosť, úlohy a právomoci orgánov pre ochranu osobných údajov. V bode 14 v časti 2.3 sa poukazuje na článok 2 písm. f) smernice o súkromí a elektronických komunikáciách. Uvedený článok stanovuje: „*súhlas*“ užívateľa alebo účastníka zodpovedá súhlasu dátového subjektu v súlade s [nariadením (EÚ) 2016/679]“. V nadväznosti na vyššie uvedené je teda potrebné, aby súhlas podľa **§ 109 ods. 8 ZEK spĺňal podmienky súhlasu podľa vyššie citovaného Čl. 4 ods. 11 všeobecného nariadenia o ochrane údajov**. V Zápise o výsledku kontroly sa taktiež uvádza, že užívateľ webovej stránky by jednak mal mať možnosť výberu medzi jednotlivými cookies resp. možnosť udeliť samostatný súhlas na jednotlivé účely ukladania alebo získavania prístupu k informáciám prostredníctvom cookies a taktiež aby v prípade existencie tlačidla, ktorým užívateľ súhlasí s ukladáním a získaváním prístupu prostredníctvom všetkých cookies, by mal užívateľ mať aj možnosť „Odmietnuť všetko“ v rovnakej vrstve cookies lišty na to, aby súhlas spĺňal podmienku slobodne daný a mohol byť považovaný za preukázateľný. V Zápise o výsledku kontroly a taktiež uvádza, že Úrad prostredníctvom analýzy pokročilých nastavení pre vývojárov webovej stránky zistil, že účastník konania ukladal iné ako technické (nevyhnutné) cookies pred udelením súhlasu od užívateľa a teda bez preukázateľného súhlasu. Účastník konania ukladal iné ako technické (nevyhnutné) cookies ešte pred tým, ako užívateľ prejavil svoju vôľu (udelil súhlas) prostredníctvom cookies lišty. Úrad zároveň v Zápise o výsledku kontroly vyzval účastníka konania na vyjadrenie v lehote 10 kalendárnych dní od doručenia Zápisu o výsledku kontroly. Zápis o výsledku kontroly bol účastníkovi konania doručený dňa 24.10.2023.

4. Dňa 6.11.2023 bola úradu doručená elektronická pošta, označená ako „Vyjadrenie k zisteným nedostatkom“, zaevidovaná úradom pod č. 18735/OŠD/2023-46034. (ďalej len „Vyjadrenie“). V predmetnej správe účastník konania okrem iného uviedol nasledovné: [REDACTED] *zistené nedostatky a tým aj porušenie špecifikované v Zápise v lehote desiatich (10) kalendárnych dní. Ktoré mu boli poskytnuté na zaslanie vyjadrenia zistené nedostatky a tým aj porušenie špecifikované v Zápise odstránil a zjednal nápravu, o čom prikladáme v rámci príloh aj screenshoty. Zistené nedostatky a tým aj porušenie špecifikované v Zápise sú následkom individuálneho zlyhania zamestnanca. Vzhľadom na vyššie uvedené, si dovoľujeme požiadať Úrad, aby pri*

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb
odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

uložení pokuty za zistené porušenie zohľadnil skutočnosť, že [REDAKOVANÉ] v stanovenej lehote na vyjadrenie sa k Zápisu odstránilo zistené nedostatky a teda zjednalo nápravu, ako aj skutočnosť, že išlo o individuálne zlyhanie jednotlivca a nie systémové porušovanie v rámci obchodnej spoločnosti [REDAKOVANÉ], ako aj jej dcérskych spoločností“

5. Dňa 7.11.2023 úrad zaslal účastníkovi list označený ako Výsledok preskúmania námietok kontrolovanej osoby, evidovaný úradom pod č. 18735/OŠD/2023-46219 (ďalej len „**Výsledok preskúmania námietok**“) v ktorom sa úrad vysporiadal s námietkami účastníka konania uvedenými vo Vyjadrení a oznámil účastníkovi konania, že námietky uvedené vo Vyjadrení považuje za neopodstatnené spolu s odôvodnením. Vo výsledku preskúmania námietok úrad uviedol nasledovné skutočnosti: *„Kontrolovaná osoba uvádza, že sa v tomto prípade jednalo o jednorazové pochybenie na strane zamestnanca. V tejto súvislosti si úrad dovoľuje poukázať na ustanovenie § 1 ods. 2 zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce, podľa ktorého: „Závislá práca je práca vykonávaná vo vzťahu nadriadenosti zamestnávateľa a podriadenosti zamestnanca, osobne zamestnancom pre zamestnávateľa, podľa pokynov zamestnávateľa, v jeho mene, v pracovnom čase určenom zamestnávateľom.“. S poukazom na dotknuté ustanovenie úrad konštatuje, že zamestnanec vykonával závislú prácu vo vzťahu ku kontrolovanej osobe a teda konal v mene kontrolovanej osoby. Úrad v zmysle kontroly konštatoval, že došlo k porušeniu ustanovenia § 109 ods. 8 ZEK. ZEK na uvedené porušenie viaže uloženie pokuty, pričom neupravuje liberačné dôvody, pokutu nemožno odpustiť a úrad ju musí v danom prípade uložiť, pričom v ďalšom konaní zohľadní všetky vyjadrenia a aktivitu kontrolovanej osoby.“*

6. Správne konanie bola začaté dňa 15.11.2023 na základe výsledku kontroly, ktorá bola začatá z vlastnej iniciatívy úradu. Dňa 15.11.2023 zaslal úrad účastníkovi konania list č. 18735/OŠD/2023-46961 označený ako „Oznámenie o začatí správneho konania a výzva na uplatnenie si práv podľa § 33 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní“ (ďalej len „Oznámenie“) V predmetnom Oznámení úrad oznámil účastníkovi začatie správneho konania podľa § 18 ods. 1 správneho poriadku, v spojení s **§ 124 ods. 3 ZEK za porušenie § 109 ods. 8 ZEK**, podľa ktorého: *„Každý, kto ukladá alebo získava prístup k informáciám uloženým v koncovom zariadení užívateľa, je na to oprávnený iba ak dotknutý užívateľ udelil preukázateľný súhlas. Povinnosť získania súhlasu sa nevzťahuje na orgán činný v trestnom konaní a iný orgán štátu. To nebráni technickému uloženiu údajov alebo prístupu k nim, ktorých jediným účelom je prenos alebo uľahčenie prenosu správy prostredníctvom siete, alebo ak je to bezpodmienečne potrebné pre poskytovateľa služieb informačnej spoločnosti na poskytovanie služby informačnej spoločnosti, ktorú výslovne požaduje užívateľ“* a zároveň vyzval účastníka konania, aby v lehote do 10 kalendárnych dní od doručenia tohto oznámenia uplatnil svoje práva podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku. Oznámenie o začatí správneho konania bolo účastníkovi konania riadne doručené dňa 15.11.2023. Lehota na vyjadrenie sa k Oznámeniu uplynula dňa 27.11.2023. Účastník konania sa k Oznámeniu v lehote nevyjadril.

7. Dňa 19.12.2023 úrad zaslal účastníkovi list označený ako Žiadosť podľa § 32 ods. 3 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok), evidovaný úradom

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb
odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií
Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

pod č. 2453/OŠD/2024-51106 (ďalej len „**Žiadosť**“) v ktorom úrad od účastníka predložil nasledovnú informáciu: „*Presný počet užívateľov resp. návštevníkov webovej stránky [REDAKOVANÉ] za obdobie od 10.10.2023 do 24.10.2023. Úrad žiada predložiť aj reporty resp. dôkazy z ktorých predmetné údaje vyplývajú.*“ Úrad žiadal účastníka konania, aby požadované informácie a doklady predložil úradu v lehote 10 kalendárnych dní (slovom: desať dní). Žiadosť bola účastníkovi konania doručená dňa 4.1.2024.

8. Dňa 16.1.2024 bola úradu doručená pošta, označená ako „Zaslanie informácií a dokladov v zmysle § 32 ods. 3 správneho poriadku“, zaevidovaná úradom pod č. 2453/OŠD/2024-883. (ďalej len „správa“). V predmetnej správe účastník konania okrem iného uviedol nasledovné: „*V zmysle Žiadosti Úradu, [REDAKOVANÉ] v prílohe tohto listu zasiela screeshot z nástroja google analytics (Príloha č. 1), ktorého požíva na získavanie informácií ohľadom návštevnosti stránky [REDAKOVANÉ]. V rozhodnom období od 10.10.2023 do 24.10.2023 navštívilo stránku [REDAKOVANÉ] 117 199 užívateľov. Dovoľujeme si poukázať na skutočnosť, že dané číslo nevytvára o reálnom počte užívateľov, ktorý navštívili stránku [REDAKOVANÉ], nakoľko v prípade ak jeden užívateľ navštívil stránku [REDAKOVANÉ] z viacerých zariadení google analytics tieto započítava ako troch rôznych používateľov.*“

9. Dňa 16.1.2024 zaslal úrad účastníkovi konania list označený ako „Výzva na uplatnenie si práv podľa § 33 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní“ (ďalej len „Výzva“), zaevidovaný úradom pod č. 2453/OŠD/2024-944. V predmetnej Výzve úrad upovedomil účastníka konania o možnosti pred vydaním rozhodnutia v predmetnej veci vyjadriť sa k jeho podkladu i k spôsobu jeho zistenia, prípadne navrhnúť jeho doplnenie. Na prípadné uplatnenia práva podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku určil úrad účastníkovi konania lehotu 5 pracovných dní od doručenia Výzvy. Výzva bola účastníkovi konania doručená dňa 17.1.2024

10. Dňa 24.1.2024 bola úradu doručená pošta, označená ako „Vyjadrenie pred vydaním rozhodnutia“, zaevidovaná úradom pod č. 2453/OŠD/2024-1461.. V predmetnom vyjadrení účastník konania okrem iného uviedol nasledovné: „*[REDAKOVANÉ] zistené nedostatky a tým aj porušenie odstránil v lehote desiatich (10) kalendárnych dní, ktoré mu boli poskytnuté na zaslanie vyjadrenia ohľadom zistených nedostatkov. [REDAKOVANÉ] súčasne opätovne uvádza, že v zmysle Žiadosti Úradu, [REDAKOVANÉ] zaslal screeshot z nástroja google analytics (Príloha č. 1), ktorý používa na získavanie informácií ohľadom návštevnosti stránky [REDAKOVANÉ] s tým, že v rozhodnom období od 10.10.2023 do 24.10.2023 navštívilo stránku [REDAKOVANÉ] 117 199 užívateľov, avšakže dané číslo nevytvára o reálnom počte užívateľov, ktorý navštívili stránku [REDAKOVANÉ] nakoľko v prípade ak jeden užívateľ navštívil stránku [REDAKOVANÉ] z viacerých zariadení google analytics tieto započítava ako troch rôznych používateľov. Vzhľadom na vyššie uvedené, si dovoľujeme požiadať Úrad, aby pri uložení pokuty za zistené porušenie zohľadnil skutočnosť, že [REDAKOVANÉ] v stanovenej lehote na vyjadrenie sa k Zápisu odstránilo zistené nedostatky a teda zjednalo nápravu, ako aj skutočnosť, že išlo o individuálne zlyhanie jednotlivca a nie systémové porušovanie v rámci obchodnej spoločnosti [REDAKOVANÉ] ako aj jej dcérskych spoločností.*“

11. Účastník konania porušil ustanovenie § 109 ods. 8 ZEK tým, že preukázateľne ukladal cookies súbory užívateľa využívajúceho webovú stránku účastníka konania

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb

odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

██████████ bez preukázateľného súhlasu. Úrad považuje za preukázané, že účastník konania prostredníctvom tzv. cookies súborov ukladal cookies súbory užívateľa. Túto skutočnosť preukazujú dokumenty:

1. Kópia informácií zverejnených na webovej stránke subjektu – screenshot č. 2 zo dňa 5.10.2023
2. Kópia informácií zverejnených na webovej stránke subjektu – screenshot č. 4 zo dňa 6.10.2023
3. Súbor uchovávací obsah webovej stránky v čase jej uloženia, vytvorený použitím klávesovej skratky CTRL+S, zo dňa 10.10.2023
4. Report z webovej stránky účastníka konania získaný prostredníctvom nástroja „Zhromažďovač dôkazov z webových sídiel“ (Website evidence collector) zo dňa 10.10.2023. Tento nástroj počas prehliadania zhromažďuje dôkazné materiály a vykonáva rôzne kontroly. Vytvára snímky obrazovky prehliadača s cieľom identifikovať potenciálne informačné pruhy súborov cookies. Testuje tiež používanie protokolov HTTPS/SSL, aby overil, či webové sídlo vyžaduje zabezpečené pripojenie HTTPS. Predmetný nástroj na zhromažďovanie dôkazov taktiež potom skontroluje prvú webovú stránku, či obsahuje prepojenia na bežné platformy sociálnych médií a spolupráce a na základe toho vytvára štatistiku celkového využívania webových služieb tretích strán, ktoré by mohli potenciálne narúšať súkromie používateľa. V reporte, ktorý je výsledkom použitia nástroja Zhromažďovač dôkazov z webových sídiel, konkrétne v časti 3.4.2 Analýza trvalých sa uvádza nasledovné: „Nástroj na zhromažďovanie dôkazov analyzoval po ukončení relácie prehliadania trvalé súbory cookies. Webové stránky môžu využívať aj trvalé miestne úložisko protokolu HTML. V nasledujúcej časti nájdete jeho obsah po ukončení prehliadania.

Cookies linked to First-Party Hosts

Číslo Hostiteľ Cesta Názov Platnosť v dňoch

- | | | | |
|---|------------|------------------------|---------|
| 1 | ██████████ | / I6_COMPARE_COUNT | 9999.04 |
| 2 | ██████████ | / i6IISId | 2274.65 |
| 3 | ██████████ | / LaVisitorNew | 1 |
| 4 | ██████████ | / ASPSESSIONIDCGTQBBTR | session |
| 5 | ██████████ | / ASPSESSIONIDAESRCBTR | session |
| 6 | ██████████ | / LaSID | session |

Spolu sa našli 6 first-party cookie tretích strán.

Cookies linked to Third-Party Hosts

Číslo Hostiteľ Cesta Názov Platnosť v dňoch

- | | | | |
|----|-----------------|--|---------|
| 1 | ██████████ | / _ga_C0TE8PE1Q7 | 730 |
| 2 | ██████████ | / _ga | 730 |
| 3 | inres.uspech.sk | / inres_cke | 365 |
| 4 | ██████████ | / _gcl_au | 90 |
| 5 | ██████████ | / _fbp | 90 |
| 6 | ██████████ | / _gid | 1 |
| 7 | doubleclick.net | / test_cookie | 0.01 |
| 8 | ██████████ | / _gat_gtag_UA_40082484_1 | 0 |
| 9 | ██████████ | / LaVisitorId_aXN0b3Jlcy5sYWRlc2suY29tLw | session |
| 10 | sk | / _fbp | |

Spolu sa našli 10 third-party cookie tretích strán.“

Z predmetného reportu, konkrétne z časti 3.4.2 Analýza trvalých údajov vyplýva a preukazuje, že účastník konania ukladal cookies užívateľa nielen v súvislosti s nevyhnutnými (technickými) cookies, ktoré sú potrebné na zabezpečenie správneho

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb

odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

fungovania webovej stránky účastníka konania, ale aj cookies štatistického a marketingového charakteru, a to konkrétne:

- _ga_C0TE8PE1Q7
- _ga
- _gcl_au
- _fbp
- _gid
- _gat_gtag_UA_40082484_1

na ktoré je potrebný súhlas užívateľa v zmysle § 109 ods. 8 ZEK. Predmetný report poskytuje komplexné správy o súboroch cookies, ktoré webová stránka spracováva v okamihu návštevy. Tieto informácie poskytujú dôležitý prehľad o digitálnych stopách, ktoré stránka zbiera. Report zachytáva a uvádza všetky cookies, ktorá webová stránka ukladá v okamihu návštevy teda pred udelením súhlasu prostredníctvom cookies lišty.

Ukladanie informácií do koncového zariadenia užívateľa bez preukázateľného súhlasu je porušením povinnosti ustanovenej v § 109 ods. 8 ZEK. Uvedené vyplýva z nasledovných podkladov:

- Kópia informácií zverejnených na webovej stránke subjektu – screenshot č. 2 zo dňa 5.10.2023
- Kópia informácií zverejnených na webovej stránke subjektu – screenshot č. 4 zo dňa 6.10.2023,

ktoré boli do spisu kontroly založené úradným záznamom, pričom z nich konkrétne vyplýva, že účastník konania ukladal iné ako technické (nevyhnutné) cookies **pred udelením súhlasu od užívateľa a teda bez preukázateľného súhlasu**. Predmetné podklady (screenshot č. 2 a screenshot č. 4) úrad vyhotovil v prostredí pokročilých nastavení pre vývojárov webovej stránky, do ktorého je možné dostať sa prostredníctvom tlačidla F12 počas návštevy webovej stránky. Úrad navštívil webovú stránku účastníka konania, pričom po otvorení webovej stránky účastníka konania sa zobrazila domovská stránka spolu s cookies lištou. Úrad následne prešiel prostredníctvom klávesy F12 do prostredia pokročilých nastavení vývojárov webovej stránky, pričom pred tým žiadnym spôsobom neprejavil svoju vôľu v súvislosti s ukladáním cookies resp. neklikol na tlačidlo „Súhlasím“. S podkladov vyhotovených úradom vyplýva, že napriek tomu, že vôľa nebola žiadnym spôsobom prejavená a nebol udelený súhlas s ukladáním cookies (cookies lišta na screenshote č. 2 a screenshote č. 4 je stále zobrazená, pričom po kliknutí na „Súhlasím“ by zmizla), webová stránka účastníka konania napriek tomu ukladala iné ako nevyhnutné cookies. Účastník konania ukladal nasledovné cookies ešte pred tým, ako užívateľ prejavil svoju vôľu (udelil súhlas) prostredníctvom cookies lišty:

- _ga_C0TE8PE1Q7
- _ga
- _gcl_au
- _fbp
- _gid
- _gat_gtag_UA_40082484_1

Tieto cookies nemožno zaradiť medzi tie, ktoré sú nevyhnutné na zabezpečenie riadneho fungovania webovej stránky účastníka konania. Štyri z uvedených cookies sú analytického charakteru (_ga, _ga_C0TE8PE1Q7, _gid, _gat_gtag_UA_40082484_1). Tieto súbory cookies sa používajú na rozlíšenie

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb

odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

jedinečných používateľov priradením náhodne vygenerovaného čísla ako identifikátora klienta. Ich hlavným účelom je zhromažďovať dáta o tom, ako ľudia interagujú s webovými stránkami, a na základe týchto informácií pomáhať webovým správcom lepšie pochopiť, ako funguje ich stránka a ako ju môžu vylepšiť. Analytické cookies slúžia na analýzu spôsobu užívania webu užívateľom. Umožňujú vytváranie reportov o návštevnosti webstránky, výpočet počtu zákazníkov, nákupov, či najnavštevovanejších častiach webstránky.

Dve z uvedených cookies sú marketingového charakteru (`_gcl_au`, `_fbp`), pričom tieto súbory cookies slúžia na ukladanie a sledovanie návštev na webovej stránke a sa používajú na zlepšenie reklamy, na tvorbu remarketingových publik, atribúciu a reporting konverzií. Marketingové cookies slúžia na zhromažďovanie údajov o užívateľovi z marketingového hľadiska. Umožňujú zhromažďovanie informácií za účelom prispôsobenia ponúkanej reklamy záujmom konkrétneho užívateľa, čím nepochybne ovplyvňujú dopyt po tovaroch alebo službách. Týchto šesť cookies súborov teda nemožno považovať za nevyhnutné a na ich ukladanie je potrebný preukázateľný súhlas užívateľa v zmysle § 109 ods. 8 zákona o elektronických komunikáciách.

12. V nadväznosti na Vyjadrenie pred vydaním rozhodnutia, v ktorom účastník konania uviedol, že išlo o individuálne zlyhanie jednotlivca a nie systémové porušovanie v rámci obchodnej spoločnosti [REDAKOVANÉ] ako aj jej dcérskych spoločností, si úrad opätovne dovoľuje poukázať na ustanovenie § 1 ods. 2 zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce, podľa ktorého: „*Závislá práca je práca vykonávaná vo vzťahu nadriadenosti zamestnávateľa a podriadenosti zamestnanca, osobne zamestnancom pre zamestnávateľa, podľa pokynov zamestnávateľa, v jeho mene, v pracovnom čase určenom zamestnávateľom.*“. S poukazom na dotknuté ustanovenie úrad konštatuje, že zamestnanec vykonával závislú prácu vo vzťahu k účastníkovi konania a teda konal v mene účastníka konania. Úrad taktiež prihliadol na tvrdenie účastníka konania, že počet 117 199 užívateľov nevytvára o reálnom počte užívateľov, ktorý navštívili stránku.

13. Podľa § 124 ods. 3 ZEK úrad uloží právnickej osobe alebo fyzickej osobe-podnikateľovi, ktorá porušila alebo nesplnila niektorú z povinností podľa osobitného predpisu alebo podľa § 109 ods. 8 pokutu od 200 eur do 5 % z obratu podľa odseku 6 za predchádzajúce účtovné obdobie.

14. Úrad, podľa hore uvedeného, má za dostatočne preukázané, že sú naplnené všetky zákonné požiadavky na uloženie sankcie podľa § 124 ods. 3 ZEK.

15. Podľa § 124 ods. 11 ZEK 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.

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb
odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

16. Spôsob spáchania deliktu závisí od primárnej povinnosti, k porušeniu ktorej došlo. Povinnosť ustanovená v § 109 ods. 8 ZEK ukladá každému, kto ukladá alebo získava prístup k informáciám uloženým v koncovom zariadení užívateľa, získať na takéto ukladanie alebo získavanie prístupu preukázateľný súhlas. Úrad má za preukázané, že účastník konania ukladal iné ako technické (nevyhnutné) cookies pred udelením súhlasu od užívateľa a teda bez preukázateľného súhlasu. Jednalo sa o dohromady o šesť iných ako nevyhnutných cookies súborov, ktoré účastník konania uložil pred tým ako užívateľ udelil súhlas. K ukladaniu cookies došlo ešte pred tým, ako bola prejavovaná vôľa návštevníkov prostredníctvom cookies lišty, čím bolo vážne narušené ich súkromie.

17. Trvanie deliktu: V zmysle kontroly, ktorá bola vykonaná na základe podkladov, ktoré boli založené do spisu kontroly úradným záznamom, je možné konštatovať, že protiprávny stav spôsobený účastníkom konania spočíval v porušení právnych povinností v čase od 5.10.2023 do 6.10.2023. Účastník konania nedostatok po oboznámení sa so svojimi pochybeniami promptne odstránil, o čom úrad informoval.

18. Dôsledkom porušenia povinnosti je v danom prípade skutočnosť, že účastník konania tým, že ukladal alebo získaval prístup k informáciám uložených v koncovom zariadení užívateľa bez preukázateľného súhlasu a teda tieto informácie ukladal nezákonne, narušil súkromnú sféru užívateľov webovej stránky účastníka konania. Dôsledkom porušenia povinnosti účastníka konania bola narušená súkromná sféra užívateľov.

19. Úrad na základe zhodnotenia spôsobu, trvania deliktu a dôsledkov porušenia povinnosti, a taktiež vzhľadom na fakt, že účastník konania nedostatok po oboznámení sa so svojimi pochybeniami odstránil považuje porušenie povinnosti za závažné.

20. Úrad pri určovaní výšky pokuty prihliadol na fakt, že účastník konania v minulosti neporušil ustanovenia zákona o elektronických komunikáciách a teda sa v tomto prípade jedná o prvé porušenie. Úrad pri určovaní pokuty taktiež prihliadol na preventívny účinok trestu. Generálna prevencia má za úlohu zabezpečiť odradenie ostatných potencionálnych páchatel'ov od páchania správnych deliktov, ale aj vplývať ostatných členov spoločnosti, v ktorých utvrdzuje pocit právnej istoty a spravodlivosti.

21. Z hore uvedených dôvodov, úrad uložil účastníkovi konania pokutu vo výške 4000 eur (slovom: „štyritisíc eur“), podľa ustanovenia § 124 ods. 3 ZEK, pričom uložená pokuta predstavuje 0,0020163% z obratu účastníka konania za rok 2022, ktorý podľa verejne dostupných zdrojov dosiahol výšku 198 382 150,- eur (slovom: „stodevät'desiatosemmiliónov tristoosemdesiatdvtisíc stopäťdesiat eur“).

22. Podľa § 124 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách: „*Pokutu možno uložiť do dvoch rokov odo dňa zistenia porušenia povinnosti, najneskôr však do štyroch*

Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb
odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55 Bratislava 24

rokov odo dňa porušenia povinnosti; za deň zistenia porušenia povinnosti sa považuje deň oznámenia zistených nedostatkov. Pokuty sú príjmom štátneho rozpočtu.“ V zmysle citovaného ustanovenia zákona o elektronických komunikáciách subjektívna prekluzívna lehota na uloženie pokuty za porušenie povinnosti ustanovenej v § 109 ods. 8 ZEK začala v zmysle vyššie citovaného ustanovenia zákona o elektronických komunikáciách úradu plynúť dňom 24.10.2023 – doručením Zápisu o výsledku kontroly a uplynie dňom 24.10.2025. Objektívna prekluzívna lehota na uloženie pokuty za porušenie povinnosti ustanovenej v § 109 ods. 8 ZEK začala úradu plynúť dňa 5.10.2023, kedy došlo k spáchaniu predmetného skutku. Objektívna prekluzívna lehota na uloženie pokuty za porušenie ustanovenia § 109 ods. 8 ZEK teda uplynie 5.10.2027. Lehoty na uloženie pokuty podľa § 124 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách v prípade porušenia konštatovaného týmto rozhodnutím teda ešte neuplynuli.

23. Úrad v konaní a pri rozhodovaní postupoval podľa zákona o elektronických komunikáciách, správneho poriadku a ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov. Na základe podkladov, informácií, vykonaného šetrenia a po zvážení všetkých uvedených skutočností, úrad 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, Továrenská 7, P.O.BOX 40, 828 55 Bratislava 24. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadneho opravného prostriedku a nadobudnutí jeho právoplatnosti.

Ing. Dušan Mozola

riaditeľ odboru štátneho dohľadu
elektronických komunikácií