

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

Číslo: 685/OŠD/2024-2815
8013/OŠD/2023

Bratislava 07.02.2024

Účastník konania:



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 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

[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 4 000,- EUR (slovom „štyri tisíc“ eur) za to, **že porušil** povinnosť ustanovenú v

§ 116 ods. 12 ZEK, tým, že na vykonávanie priameho marketingu prostredníctvom volania na telefónne číslo: [redacted] dňa 16.12.2022 o 11:08:52 hod. a dňa 12.01.2023 o 16:19:18 hod. na telefónne číslo: [redacted] použil telefónne číslo [redacted] teda na tento účel nepoužil číslo identifikované národným cieľovým kódom v číslovacom pláne (0888) podľa § 18 ods. 14 Vyhlášky Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb č. 286/2022 Z. z. o národnom číslovacom pláne.

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): 2413132003

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 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 (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 písm. b) ZEK**: *„Úrad vykonáva dohľad podľa odseku 4 najmä administratívnou kontrolou.“*

Podľa **§ 122 ods. 6 ZEK**: *„Administratívnou kontrolou podľa odseku 5 písm. b) je kontrola, ktorú je možné začať aj ukončiť výlučne na základe údajov a dokladov, ktoré má úrad k dispozícii zo svojej úradnej činnosti.“*

Podľa **§ 116 ods. 2 ZEK**: *„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. 12 ZEK**: *„Osoba vykonávajúca priamy marketing prostredníctvom volania, automatických volacích a komunikačných systémov bez ľudského zásahu, telefaxu alebo služieb krátkych správ alebo osoba, ktorá získava predchádzajúci súhlas s volaním na účely priameho marketingu je povinná používať na účely priameho*

marketingu len čísla identifikované národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. Povinnosť podľa predchádzajúcej vety sa nevzťahuje na volania na účely priameho marketingu, ak sa vykonáva na zverejnené kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa, ktorý je fyzickou osobou podnikateľom alebo právnickou osobou.“

Podľa § 124 ods. 3 ZEK úrad uloží právnickej osobe alebo fyzickej osobe-podnikateľovi, ktorá porušila alebo nespĺnila niektorú z povinností podľa § 116 ods. 12 pokutu od 200 eur do 5 % z obratu podľa odseku 6 za predchádzajúce účtovné obdobie.

2. Dňa 16.12.2022 bol úradu doručený podnet oznamovateľa [REDAKOVANÉ] (ďalej len „oznamovateľ 1“) zaevidovaný pod č. 8013/OŠD/2023-11648. Oznamovateľ 1 vo svojom podnete uviedol najmä: „*INFORMÁCIE O TELEFONÁTE, Telefónne číslo volaného: [REDAKOVANÉ] Operátor volaného: [REDAKOVANÉ] Telefónne číslo volajúceho: [REDAKOVANÉ] Číslo volaného uvedené v registri nekontaktovať: nie Stručný opis komunikácie: Ponuka úrazového poistenia, o ktoré nemám záujem. Ponúkajú to ako "benefit" zákazníkov [REDAKOVANÉ] u.“*

3. Dňa 12.1.2023 bol úradu doručený podnet oznamovateľa Miloš Kol' (ďalej len „oznamovateľ 2“) zaevidovaný pod č. 8013/OŠD/2023-11649. Oznamovateľ 2 vo svojom podnete uviedol najmä: „*INFORMÁCIE O TELEFONÁTE Telefónne číslo volaného: [REDAKOVANÉ] Operátor volaného: [REDAKOVANÉ] Telefónne číslo volajúceho: [REDAKOVANÉ] Číslo volaného uvedené v registri nekontaktovať: áno INFORMÁCIE O VOLAJÚCOM Názov spoločnosti: [REDAKOVANÉ] Stručný opis komunikácie: Poisťovacia spoločnosť [REDAKOVANÉ] - údajne spolupracujú s [REDAKOVANÉ] - ale mna nezaujímajú životné poistenie !! [REDAKOVANÉ] by mohlo spolupracovať aj s Hornbachom napr a potom by ponúkali všetko??.....Spolupráca je zrejme na základe toho že s [REDAKOVANÉ] poskytnú zoznam tel. čísel...a to je čistý obchod.“*

4. Oznamovateľ 1 a oznamovateľ 2 podali podnet prostredníctvom vyplnenia formulára sťažnosti o nevyžiadanej komunikácii na webovej stránke nevyžiadanevolania.sk, z ktorých okrem iného zhradne vyplýva, že oznamovatelia boli telefonicky kontaktovaní na svoje telefónne čísla za účelom priameho marketingu napriek registrácii v zozname pre zamedzenie nevyžiadaných marketingových volaní (ďalej len „zoznam“). Úrad preveril účinnosť registrácie telefónneho čísla oznamovateľa 1 oznamovateľa 2 v zozname, pričom zistil, že telefónne čísla oznamovateľov boli účinne zaregistrované v zozname pred vykonaním telefonátu účastníkom konania. Účinnosť registrácie telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] oznamovateľa 1 v zozname nastala dňa 1.12.2023 a zhradne, účinnosť registrácie telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] oznamovateľa 2 v zozname nastala dňa 1.12.2022. V prípade účinnej registrácie telefónneho čísla užívateľa do zoznamu je podľa § 116 ods. 8 ZEK možné takéto volanie vykonať iba ak užívateľ odvolal námietku volania na účely priameho marketingu osobe, v prospech ktorej sa vykonáva priamy marketing, alebo jej udelil súhlas v čase po poslednej aktualizácii uvedenia telefónneho čísla v zozname. Úrad po preskúmaní podnetu oznamovateľa 1 a oznamovateľa 2 zistil, že predmetom podnetov je situácia, kedy sú prostriedkami diaľkovej komunikácie (najmä elektronická pošta, telefón, automatický volací systém a fax) ponúkané spotrebiteľom finančné služby zo strany dodávateľa. V tejto súvislosti ustanovenie § 3 ods. 1 zákona č. 266/2005 Z. z. o ochrane spotrebiteľa pri finančných službách na diaľku a o zmene a doplnení niektorých

zákonov (ďalej len „zákon o finančných službách na diaľku“) účinné do 31.08.2023 určovalo, že dodávateľ môže použiť na ponuku finančných služieb spotrebiteľovi prostriedky diaľkovej komunikácie umožňujúce priamu komunikáciu len s jasným a zrozumiteľným súhlasom spotrebiteľa, alebo ak proti ich použitiu spotrebiteľ výslovne nenamieta. Podľa § 2 písm. b) bod 1. zákona o finančných službách na diaľku sa zároveň finančnou službou rozumie služba poskytovaná poisťovňou, poisťovňou z iného členského štátu, zahraničnou poisťovňou alebo ich pobočkami. Jednou z kompetenčných výnimiek bolo, splnenie podmienky podľa § 3 ods. 1 zákona o finančných službách na diaľku. Po zohľadnení tejto kompetenčnej výnimky úrad dňa 17.02.2023 postúpil podnet oznamovateľa 1 a oznamovateľa 2 v časti získania súhlasu s volaním z titulu vecnej príslušnosti Národnej banke Slovenska.

5. Podľa § 116 ods. 12 ZEK, je možné priamy marketing prostredníctvom volania vykonať len s použitím telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne, a teda čísel s predvoľbou 0888, v zmysle § 18 ods. 14 Vyhlášky Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb č. 286/2022 Z. z. o národnom číslovacom pláne, okrem zákonom stanovených výnimiek.

6. V súvislosti s prešetrením podnetu oznamovateľa 1 a oznamovateľa 2 úrad zistil, že telefónne číslo, z ktorého bolo oznamovateľom volané, je evidované na účastníka konania. V nadväznosti na túto skutočnosť, dňa 13.03.2023 zaslal účastníkovi konania podľa § 15 ods. 8 zákona o elektronických komunikáciách žiadosť o poskytnutie informácií, označenú ako Vyžiadanie informácií podľa § 15 ods. 8 zákona č. 452/2021 Z. z. o elektronických komunikáciách, zo dňa 10.03.2023 evidovanú úradom pod č. 8013/OŠD/2023-11653 (ďalej len „Vyžiadanie informácií č. 1“). Úrad prostredníctvom Vyžiadania informácií č. 1 požiadal účastníka konania o vyjadrenie k podnetu a predloženie informácií a dokladov potrebných na overenie plnenia povinností vyplývajúcich z § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách, a to v nasledovnej forme a rozsahu:

„1. Vyjadrenie, za akým účelom účastník konania vykonával volanie z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo oznamovateľa [REDAKOVANÉ] dňa 16.12.2022.

2. Vyjadrenie, za akým účelom účastník konania vykonával volanie z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo oznamovateľa [REDAKOVANÉ] dňa 12.1.2023.

3. Presný čas a trvanie a nahrávky predmetných telefonátov.

4. Podrobný popis aktivít, ktoré účastník konania vykonával prostredníctvom volania za účelom prezentácie tovarov alebo služieb vrátane marketingového prieskumu trhu, spolu s popisom priebehu a obsahu hovorov tzv. call scriptov za obdobie od 1.12.2022 do 31.1.2023.

5. Všetky nahrávky hovorov, ktoré účastník konania vykonával v období od 1.12.2022 do 31.1.2023 z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ]

6. Kompletný výpis hovorov, ktoré účastník konania vykonával v období od 1.12.2023 do 31.1.2023 z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ]

7. Ak účastník konania vykonával aktivity uvedené v bode 4. v prospech iného subjektu, v ktorého mene realizoval predmetné aktivity, žiada úrad predložiť:

I. Identifikačné údaje objednávateľa, a to najmä:

- obchodné meno spoločnosti, resp. meno a priezvisko, • adresa sídla, resp. bydliska,
- korešpondenčná adresa, • IČO, • kontaktné telefónne číslo, • kontaktná emailová adresa,

II. Kópie zmlúv, na základe ktorých boli tieto aktivity uskutočnené, ak boli vykonávané v prospech iného subjektu,

III. Reporty úspešnosti vykonávaných aktivít. Všetky vyhodnocované kritériá,

IV. Kópie faktúr, ktorými boli vyúčtované úkony podľa zmluvy voči objednávateľovi.

8. Vyjadrenie, prečo účastník konania nepoužil na predmetné volania číslo identifikované národným cieľovým kódom na účely priameho marketingu v číslovacom pláne - tzv. prefix 0888.

9. Iné súvisiace informácie a doklady.“

7. O predloženie informácií podľa bodu 6. úrad požiadal účastníka konania v lehote do 10 dní (slovom: desať dní) odo dňa doručenia Vyžiadania informácií č. 1. Účastníkovi konania bolo v elektronickej podobe spôsobom podľa 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“) Vyžiadanie informácií č. 1 riadne doručené dňa 13.03.2023.

8. Dňa 23.03.2023 účastník konania prostredníctvom listu evidovaným pod č. 8013/OŠD/2023-14041, požiadal úrad o predĺženie lehoty na poskytnutie informácií. Úrad žiadosti účastníka konania o predĺženie lehoty vyhovel a v odpovedi na žiadosť o predĺženie lehoty účastníkovi konania určil novú lehotu na poskytnutie informácií, a to do 3.4.2023.

9. Dňa 3.4.2023 účastník konania adresoval úradu odpoveď na Vyžiadanie informácií č. 1, zaevidovanú pod č. 8013/OŠD/2023-16056 (ďalej len „odpoveď na Vyžiadanie informácií č. 1“) spolu s prílohami podľa textu vyjadrenia. Účastník konania v odpovedi na Vyžiadanie informácií č. 1 uvádza: „K 1. bodu Vyjadrenie, za akým účelom spoločnosť vykonávala volanie z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne čísla [REDAKOVANÉ] zo dňa 16.12.2022. Osoba bola kontaktovaná ako klient spoločnosti [REDAKOVANÉ] za účelom priameho marketingu s ponukou nového produktu a teda išlo o osobu s ktorou je spoločnosť [REDAKOVANÉ] v zmluvnom vzťahu a súčasne disponuje súhlasom s poskytnutím osobných údajov tretím stranám. V prílohe pre úplnosť pripájame text súhlasu poskytnutého oznamovateľmi spoločnosti [REDAKOVANÉ]. Účastníkovi bola poskytnutá možnosť jednoducho a bezplatne kedykoľvek odmietnuť také používanie jeho kontaktných údajov.

K 2. bodu Vyjadrenie, za akým účelom spoločnosť vykonávala volanie z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne čísla [REDAKOVANÉ] zo dňa 12.1.2023.

Odpoveď ako bod 1. (rovnaká kampaň)

K 3. bodu - presný čas a trvanie nahrávky telefónne číslo: [REDAKOVANÉ] volanie dňa 6.12.2022 v čase 11:08:52 - hovor trval 2 min 49 sec. telefónne číslo: [REDAKOVANÉ] volane dňa 12.1.2023 v čase 16:19:18 - hovor trval 0 min 56 sec.

K 4. bodu - podrobný popis aktivít vykonávaných v období od 1.12.2022 do 31.1.2023. Uvádzame zoznam kampaní realizovaných našou spoločnosťou v sledovanom období vrátane stručného popisu a kategórií oblastí. (Príloha).

K 5. a 6. bodu - Všetky nahrávky hovorov v období od 1.12.2022 do 31.1.2023 z tel. čísla [REDAKOVANÉ] a kompletný výpis hovorov v období od 1.12.2022 do 31.1.2023 z tel. čísla [REDAKOVANÉ]. Uvádzame, že nakoľko nešlo o činnosť vykonávanú priamo pre našu spoločnosť, ale o službu v mene nášho klienta, uvedenými databázami disponuje zadávateľ, t.z. klient, pričom bez ich súhlasu nie sme oprávnení tieto údaje poskytovať, preto z opatrnosti pri kolízii zákonných povinností sme pripravení sprostredkovať kontakt na klienta, ktorý databázy s kontaktmi na svojich

klientov vlastní a súčasne disponuje súhlasmi všetkých volaných klientov s takýmto priamym marketingom. Súčasne však poukazujeme na skutočnosť, že išlo výhradne o kampane pre existujúcich zákazníkov daných klientov a o ponuky podobných alebo rozšírených už zazmluvnených produktov, t.z. je predpoklad, že v kontexte s nasledujúcimi otázkami, bude naša odpoveď dostačujúca aj v tejto podobe. Zároveň pre úplnosť pripájame text súhlasu poskytnutého oznamovateľmi spoločnosti [REDAKOVANÉ]

K 7. bodu - Identifikácie subjektov, pre ktoré boli vykonávané aktivity v bode 4. v rozsahu: I. Obchodný názov, adresa, IČO; II. III. IV. Kópie zmlúv Reporty Kópie faktúr Ide o údaje podliehajúce obchodnému tajomstvu. Ak úrad trvá na ich predložení, bude potrebné vyriešiť kolízie s právnych predpisov (napr. bankového tajomstva), ako aj vyžiadať súhlasy tretích strán. Tu je na mieste zdôrazniť, že spoločnosť [REDAKOVANÉ] v sledovanom období nevykonávala žiadne prezentácie tovarov a služieb, ktoré by mali základ v realizácii priameho marketingu pre iné osoby ako klientov našich zadávateľov, za súčasnej existencie súhlasu klienta na marketingové účely.

K 8. bodu - Vyjadrenie prečo nebolo použité na predmetné volania číslo identifikované národným cieľovým kódom na účely priameho marketingu v číslovacom pláne - tzv. prefix 0888. Číslo v tvare prefix nebolo použité z dôvodu výnimky podľa § 116 ods. 14 zákona č. 452/2021 Z.z..

K 9. bodu - Iné súvisiace informácie a doklady. Neuvádzame.“.

10. V nadväznosti na vyjadrenie účastníka konania uvedené v bode 9. je na tomto mieste nevyhnutné konštatovať, že účastník konania priznáva, že z jeho strany došlo k vykonávaniu priameho marketingu prostredníctvom volania na telefónne čísla oznamovateľa 1 a oznamovateľa 2, bez použitia čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. V kontexte odpovede na Vyžiadanie informácií č. 1 najmä v súvislosti s vyjadrením k bodu č. 8, si úrad dovoľuje poukázať na predmet podnetu oznamovateľa č. 1 a predmet podnetu oznamovateľa č. 2 z ktorého vyplýva, že obsahom marketingovej ponuky účastníka konania boli v oboch prípadoch zhodne poisťné služby, a to konkrétne v prípade podnetu oznamovateľa č. 1, ponuka úrazového poistenia, a v prípade podnetu oznamovateľa č. 2, ponuka životného poistenia. Podľa § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách sa ustanovenia odsekov 8 a 12 nevzťahujú na priamy marketing vlastných podobných tovarov a služieb osoby, ktorá kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa získala v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb alebo s ktorým je v zmluvnom vzťahu alebo na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi, ktorý si takúto komunikáciu sám vopred preukázateľne vyžiadal. V nadväznosti na dotknuté ustanovenie úrad v Zápise o výsledku kontroly skonštatoval, že predmetom marketingovej ponuky účastníka konania dňa 16.12.2022 a dňa 12.1.2023 nebola ponuka vlastných podobných tovarov a služieb osoby, v prospech ktorej bol priamy marketing vykonávaný, a teda neboli naplnené podmienky na uplatnenie výnimky ustanovenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách. Zo strany účastníka konania tak došlo k porušeniu § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách v dvoch po sebe nasledujúcich skutkoch v dňoch 16.12.2022 a 12.1.2023.

11. Dňa 13.04.2023 úrad zaslal účastníkovi konania list, označený ako Zápis o výsledku kontroly, zo dňa 12.04.2023 evidovaný úradom pod č. 8013/OŠD/2023-17126 (ďalej len „Zápis o výsledku kontroly“). V predmetnom Zápise o výsledku kontroly úrad oznámil

účastníkovi konania zistené nedostatky, spočívajúce v porušení povinnosti uvedenej v § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách. Úrad v Zápise o výsledku kontroly odôvodnil zistené nedostatky a súčasne poučil účastníka konania o možnosti vyjadriť sa k zisteným nedostatkom v lehote 15 kalendárnych dní od doručenia Zápisu o výsledku kontroly. Zápis o výsledku kontroly bol účastníkovi konania podľa zákona o e-Governmente riadne doručený dňa 13.04.2023.

12. Dňa 27.04.2023 úrad prijal list označený ako Vyjadrenie k zisteným nedostatkom uvedeným v zápise o výsledku kontroly, ktorý zaevidoval pod č. 8013/OŠD/2023-20474 (ďalej len „vyjadrenie účastníka konania k zápisu o výsledku kontroly“ alebo „vyjadrenie“). Účastník konania vo svojom vyjadrení zhrnul podstatné body námietok, odôvodnené v texte vyjadrenia nasledovne: „S uvedenými závermi Úradu sa naša spoločnosť nestotožňuje a ku zápisu z vykonanej kontroly predkladá nasledovné Obaja oznamovatelia boli kontaktovaní ako klienti spoločnosti [redacted] za účelom priameho marketingu s ponukou nového produktu pričom išlo o osoby, s ktorou je spoločnosť [redacted] v zmluvnom vzťahu. **Produktom bola ponuka úrazového poistenia pre klientov spoločnosti [redacted] pripravená v spolupráci s renomovanou poisťovacou spoločnosť [redacted] pobočka poisťovne z iného členského štátu.** Informácie o uvedenom produkte sú zverejnené aj na webovej stránke spoločnosti [redacted] [https://www.\[redacted\]](https://www.[redacted]) Zároveň spoločnosť [redacted] disponuje oprávnením na podnikanie v oblasti finančného sprostredkovania ako podriadený finančný agent pre sektor poistenia alebo zaistenia je zapísaná v registri Národnej banky Slovenska od 12.01.2011 pod reg. č. 133755. Podľa § 116 ods. 14 ZEK, ustanovenia odsekov 8 a 12 sa nevzťahujú na priamy marketing vlastných podobných tovarov a služieb osoby, ktorá kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa získala v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb alebo s ktorým je v zmluvnom vzťahu alebo na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi, ktorý si takúto komunikáciu sám vopred preukázateľne vyžiadal. Účastníkovi alebo užívateľovi sa musí poskytnúť možnosť jednoducho a bezplatne kedykoľvek odmietnuť také používanie kontaktných údajov v čase ich získavania a pri každom kontaktovaní za účelom priameho marketingu, ak také použitie predtým neodmietol. Tak ako sme uviedli už v našom vyjadrení k podnetu, priamy marketing v tejto kampani bol vykonávaný v spolupráci so spoločnosťou [redacted] pobočka poisťovne z iného členského štátu voči zákazníkom spoločnosti [redacted] ktorí na marketing udelili súhlas, ktorý je dokonca rozšírený aj na tretie osoby spolupracujúce so spoločnosťou [redacted] Spoločnosť [redacted] disponuje oprávnením na sprostredkovanie poisťovacích služieb a produktov a súčasne je splnená podmienka, že ide o zákazníka spoločnosti [redacted] Citovaný 116 ods. 14 ZEK taxatívne vymenúva výnimky z povinnosti podľa §116 ods. 12 ZEK použiť pri priamom marketingu predvoľbu 0888, ide o osoby: a) ktoré kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa získali v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb alebo b) c) s ktorými je v zmluvnom vzťahu alebo na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi, ktorý si takúto komunikáciu sám vopred preukázateľne vyžiadal. Zo znenia § 116 ods. 14 ZEK je zjavné, že pokiaľ je vykonávaný priamy marketing pre osoby, s ktorými je spoločnosť v zmluvnom vzťahu, môže túto osobu kontaktovať bez použitia predvoľby 0888 s ponukou tovarov a služieb. V danom prípade je nesporné, že je splnená podmienka toho, že išlo o zákazníkov spoločnosti [redacted] ktorí na priamy marketing udelili riadny súhlas, preto nebolo potrebné použiť číslo v tvare prefix z dôvodu už spomenutej výnimky podľa § 116 ods. 14 zákona č. 452/2021 Z.z.“.

13. Úrad sa oboznámil s námietkami účastníka konania, preskúmal opodstatnenosť námietok k zisteným nedostatkom uvedeným v Zápise o výsledku kontroly a dňa 22.06.2023 na základe § 122 ods. 19 písm. c) ZEK písomne oznámil účastníkovi konania Výsledok preskúmania námietok kontrolovanej osoby, zo dňa 22.06.2023, zaevidovaný úradom pod č. 8013/OŠD/2023-34299 (ďalej len „Výsledok preskúmania námietok“). Výsledok preskúmania námietok bol účastníkovi konania doručený dňa 23.06.2023. V kontexte opodstatnenosti námietok úrad po preskúmaní námietok účastníka konania vyhodnotil námietku účastníka konania uvedenú v bode 12. ako neopodstatnenú. Účastník konania vo svojom vyjadrení k zápisu o výsledku kontroly uvádza, že z jej strany došlo k vykonávaniu priameho marketingu za účelom ponuky vlastných podobných tovarov a služieb odôvodňujúc v texte vyjadrenia splnením podmienok uvedených v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách. Podľa § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách sa ustanovenia odsekov 8 a 12 nevzťahujú na priamy marketing vlastných podobných tovarov a služieb osoby, ktorá kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa získala v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb alebo s ktorým je v zmluvnom vzťahu alebo na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi, ktorý si takúto komunikáciu sám vopred preukázateľne vyžiadal. Predmetom hovoru bola ponuka úrazového a životného poistenia pre klientov spoločnosti [REDAKOVANÉ] pripravená v spolupráci s poisťovacou spoločnosťou [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne z iného členského štátu (ďalej len [REDAKOVANÉ]). Účastník konania zároveň splnenie výnimky uvedenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách, opiera o oprávnenie spoločnosti [REDAKOVANÉ] na podnikanie v oblasti finančného sprostredkovania ako podriadený finančný agent pre sektor poistenia alebo zaistenia a o zápis spoločnosti [REDAKOVANÉ] v registri Národnej banky Slovenska. S uvedeným tvrdením účastníka konania si úrad dovoľuje nesúhlasiť a to z nasledovných dôvodov. Tak ako už úrad vo Výsledku preskúmania námietok účastníkovi konania oznámil, právnu úpravu § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách je potrebné vykladať vo vzájomnej súvislosti s ustanovením § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách, ktorý zavádza ochranný inštitút (predvoľba 0888) pred nevyžiadanými volaniami za účelom priameho marketingu. Úrad má za to, že jedným z účelov zákonodarcu pri tvorbe § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách bolo odlíšiť ponuku marketingového subjektu uskutočnenú na základe predpokladaného záujmu oznamovateľa, z dôvodu jeho predchádzajúceho záujmu o podobné služby v minulosti, od iných nesúvisiacich ponúk, o ktoré oznamovateľ v minulosti záujem neprejavil, a cielene preto ani neposkytol svoje osobné údaje na účely ponuky takýchto služieb. Pri vyhodnocovaní skutkového stavu je preto potrebné odlišne nazerať na situáciu, kedy marketingový subjekt oprávnené predpokladá opakovaný záujem zákazníka o druhovo a obsahovo podobnú službu. Pri posudzovaní či došlo k splneniu podmienok na uplatnenie výnimky uvedenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách je zároveň nevyhnutné prihliadať najmä na predmet a účel zmluvy, ktorou boli získané údaje oznamovateľa. Preto má úrad za to, že rozhodujúce je posúdiť práve vôľu osoby poskytujúcej osobné údaje. Úrad účastníkovi konania taktiež oznámil, že použitím gramatického výkladu ako aj s prihliadnutím na účel dotknutých ustanovení možno konštatovať, že pri posudzovaní či došlo k splneniu podmienok na uplatnenie výnimky uvedenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách je nevyhnutné prihliadať najmä na predmet a účel zmluvy, ktorou boli získané údaje oznamovateľa. Spoločnosť [REDAKOVANÉ] získala kontaktné

údaje oznamovateľov v súvislosti s poskytovaním služieb v oblasti telekomunikácií ako podnik podľa § 110 ods. 2 zákona o elektronických komunikáciách, podľa ktorého: *„Podnik, ktorý poskytuje verejne dostupné služby, na účely uzavretia a plnenia zmluvy o poskytovaní služieb, jej zmeny, ukončenia alebo prenesenia čísla, fakturácie, prijímania a evidencie platieb, pohľadávok a postupovania pohľadávok a vypracovania zoznamu účastníkov získava a spracováva údaje účastníkov, ktorými sú telefónne číslo, výška neuhradených záväzkov: a) meno, priezvisko, titul, adresa trvalého pobytu, rodné číslo, číslo občianskeho preukazu alebo iného dokladu totožnosti fyzickej osoby, štátnu príslušnosť,..“*. Oznamovatelia spoločnosti [REDAKOVANÉ] poskytli svoje kontaktné údaje podľa § 110 ods. 2 zákona o elektronických komunikáciách a na tomto právnom základe, pre účely uzavretia a plnenia zmluvy o poskytovaní služieb v oblasti telekomunikácií. Vo vzťahu k oznamovateľom je tak možné uskutočniť volanie na základe výnimky uvedenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách za účelom ponuky vlastného podobného tovaru alebo služby, v nadväznosti na predmet a účel zmluvy, ktorou boli získané kontaktné údaje oznamovateľa spoločnosťou [REDAKOVANÉ] rovnako v oblasti telekomunikácií. Spoločnosť [REDAKOVANÉ] nezískala kontaktné údaje oznamovateľov v súvislosti s predajom poistných služieb spoločnosti [REDAKOVANÉ] ako finančný agent. Pričom je nevyhnutné zdôrazniť, že ponúknuté služby úrazového a životného poistenia sú už vo svojej podstate ako druhovo, tak aj obsahovo odlišnou službou, na čo okrem iného poukazuje aj skutočnosť, že sú poskytované treťou stranou – spoločnosťou [REDAKOVANÉ] v oblasti finančného sektora. S odkazom na vyššie uvedený právny názor úradu a výklad dotknutých ustanovení má úrad za dostatočne preukázané, že zo strany účastníka konania nedošlo k splneniu podmienok potrebných na aplikovanie výnimky stanovenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách. V nadväznosti na uvedené úrad považuje námietku účastníka konania za neopodstatnenú.

14. Dňa 30.06.2023 zaslal úrad účastníkovi konania list č. 8013/OŠD/2023-34911 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 o začatí správneho konania“ a „výzva na uplatnenie si práv podľa správneho poriadku“) V predmetnom Oznámení o začatí správneho konania úrad oznámil účastníkovi konania začatie správneho konania podľa § 18 ods. 1 správneho poriadku, v spojení s § 124 ods. 3 ZEK za porušenie §116 ods. 12 ZEK, podľa ktorého: *„Osoba vykonávajúca priamy marketing prostredníctvom volania, automatických volacích a komunikačných systémov bez ľudského zásahu, telefaxu alebo služieb krátkych správ alebo osoba, ktorá získava predchádzajúci súhlas s volaním na účely priameho marketingu je povinná používať na účely priameho marketingu len čísla identifikované národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. Povinnosť podľa predchádzajúcej vety sa nevzťahuje na volania na účely priameho marketingu, ak sa vykonáva na zverejnené kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa, ktorý je fyzickou osobou podnikateľom alebo právnickou osobou.“* Úrad súčasne vyzval účastníka konania, aby v lehote do 10 kalendárnych dní uplatnil svoje právo vyjadriť sa pred vydaním rozhodnutia k jeho podkladu i k spôsobu jeho zistenia, prípadne navrhol jeho doplnenie podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku. Oznámenie o začatí správneho konania a výzva na uplatnenie si práv podľa správneho poriadku boli účastníkovi konania podľa zákona o e-Governmente riadne doručené dňa 30.06.2023. Účastník konania na Oznámenie o začatí správneho konania a výzvu na uplatnenie si práv podľa správneho poriadku neodpovedal, pričom lehota na doručenie odpovede a prípadné uplatnenie si práv podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku márne uplynula

dňa 10.07.2023.

15. Za účelom zistenia úplného skutkového stavu veci, najmä z dôvodu, že vyjadrenia účastníka konania odôvodňujú podozrenie, že zo strany účastníka konania došlo k porušeniu § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách vo väčšom rozsahu, teda aj vo vzťahu k iným účastníkom ako oznamovateľom, úrad dňa 03.08.2023 zaslal účastníkovi konania list č. 8013/OŠD/2023-38251 elektronicky doručený dňa 07.08.2023, ktorým podľa § 32 ods. 3 správneho poriadku požiadal účastníka konania o poskytnutie nasledovných informácií: 1. Vyjadrenie, v akom presnom časovom období (deň/mesiac/rok) účastník konania vykonával prostredníctvom volania kampaň v mene spoločnosti [REDAKOVANÉ] IČO: 35 697 270, za účelom prezentácie služieb úrazového poistenia spoločnosti [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne z iného členského štátu, IČO: 47 257 105. 2. Zaslanie zoznamu všetkých telefónnych čísel účastníkov, ktorým bolo volané v kampani podľa bodu 1 bez použitia telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. Účastník konania listom zo dňa 16.08.2023 doručeným úradu dňa 16.08.2023, zaevidovaným Úradom pod č.: 8013/OŠD/2023-39608, požiadal o predĺženie lehoty na poskytnutie informácií. Úrad žiadosti o predĺženie lehoty na poskytnutie informácií vyhovel, a na poskytnutie požadovaných informácií účastníkovi konania určil novú lehotu do 04.09.2023.

16. Dňa 08.09.2023 prijal úrad odpoveď účastníka konania v ktorej uviedol úradu nasledovné informácie: *K 1. bodu – vyjadrenie v akom presnom časovom období účastník konania vykonával prostredníctvom volania kampaň v mene spoločnosti [REDAKOVANÉ] za účelom prezentácie služieb úrazového poistenia. Z uvedenej otázky nám ako účastníkovi konania nie je zrejmé, či táto je položená v súvislosti z obdobím účinnosti novely zákona 452/2021, ktorá zaviedla povinnosti volania s prefix predvoľbou, a teda aké obdobie je predmetom dotazu. Máme za to, že otázka je položená veľmi vágne, preto na ňu nevieme, najmä s poukazom na § 32 ods. 3 zák. č. 452/2021, že má ísť o informácie, ktoré majú mať význam pre konanie, relevantne odpovedať. K 2. bodu – Zaslanie zoznamu všetkých telefónnych čísel účastníkov, ktorým bolo volané v kampani podľa bodu 1 bez použitia telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. Tak, ako sme uviedli už v našom skoršom podaní, číslo v tvare prefix nebolo použité z dôvodu výnimky podľa § 116 ods. 14 zákona č. 452/2021 Z.z.. Zároveň zdôrazňujeme, že ide o údaje podliehajúce obchodnému tajomstvu. Ak úrad trvá na ich predložení, bude potrebné vyriešiť kolízie s právnymi predpisov (napr. bankového tajomstvo), ako aj vyžiadať súhlasy tretích strán. Tu je na mieste zdôrazniť, že spoločnosť [REDAKOVANÉ] s.r.o. nevykonáva žiadne prezentácie tovarov a služieb, ktoré by mali základ v realizácii priameho marketingu pre iné osoby ako klientov našich zadávateľov, za súčasnej existencie súhlasu klienta na marketingové účely. Podľa § 116 ods. 14 ZEK, ustanovenia odsekov 8 a 12 sa nevzťahujú na priamy marketing vlastných podobných tovarov a služieb osoby, ktorá kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa získala v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb alebo s ktorým je v zmluvnom vzťahu alebo na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi, ktorý si takúto komunikáciu sám vopred preukázateľne vyžiadal. Účastníkovi alebo užívateľovi sa musí poskytnúť možnosť jednoducho a bezplatne kedykoľvek odmietnuť také používanie kontaktných údajov v čase ich získavania a pri každom kontaktovaní za účelom priameho marketingu, ak také použitie predtým neodmietol. V rámci tohto dotazu navyše poznamenávame aj to, že databázu klientov nie sme oprávnení a ani*

*schopní verifikovať z pohľadu, či ide o klientov spoločnosti [REDAKOVANÉ] alebo klientov spoločnosti [REDAKOVANÉ]. Preto na takto položenú otázku neexistuje odpoveď, ktorá by mohla byť podkladom pre konanie a rozhodnutie.“. V nadväznosti na túto odpoveď účastníka konania úrad dňa 27.09.2023 listom evidovaným pod č. 8013/OŠD/2023-42731 opätovne požiadal účastníka konania o poskytnutie nasledovných informácií: 1. Vyjadrenie, v akom presnom časovom období (deň/mesiac/rok) účastník konania vykonával prostredníctvom volania kampaň v mene spoločnosti [REDAKOVANÉ] za účelom prezentácie služieb úrazového poistenia spoločnosti [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne z iného členského štátu, IČO: 47 257 105. Úrad žiada o uvedenie rozsahu tejto kampane od 01.08.2022 do 11.04.2023. 2. Oznámenie počtu účastníkov, ktorým bolo volané v kampani podľa bodu 1 bez použitia telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. 3. Zaslanie zoznamu všetkých telefónnych čísel účastníkov, ktorým bolo volané v kampani podľa bodu 1 bez použitia telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. 4. Zaslanie vyhodnotenia úspešnosti kampane podľa bodu 1. Účastníkovi konania bola žiadosť elektronicky doručená dňa 27.09.2023. Účastník konania dňa 08.10.2023 listom evidovaným pod 8013/OŠD/2023-43640 opätovne požiadal o predĺženie lehoty na poskytnutie informácií. Úrad žiadosti o predĺženie lehoty na poskytnutie informácií vyhovel, a na poskytnutie požadovaných informácií účastníkovi konania určil novú lehotu, a to do o 5 pracovných dní odo dňa doručenia odpovede na žiadosť o predĺženie lehoty. Dňa 19.10.2023 účastník konania adresoval úradu odpoveď na žiadosť o poskytnutie informácií, zaevidovanú úradom pod č. 8013/OŠD/2023-44773, v ktorej uviedol: *K 1. bodu – vyjadrenie v akom presnom časovom období účastník konania vykonával prostredníctvom volania kampaň v mene spoločnosti [REDAKOVANÉ] za účelom prezentácie služieb úrazového poistenia. Úrad žiada o uvedenie rozsahu tejto kampane v období od 1.8.2022 do 11.4.2023. V prvom rade sme radi, že úrad rešpektoval nami namietané polozenie otázky a dal nám za pravdu, že, ak má ísť o poskytnutie informácii, ktoré majú mať v zmysle § 32 ods. 3 Správneho poriadku význam pre konania, tak je potrebné časovo odlíšiť rozsah poskytovanej služby podľa účinnosti novely zákona, ktorou boli zavedené povinnosti, ktorých kontrola je predmetom tohto konania. Z daného hľadiska je teda relevantné obdobie od 1.8.2022 do 11.4.2023. Na základe uvedeného potvrdzujeme vykonávanie volaní pre túto kampaň v období po 1.8.2022 do 11.4.2023. K 2. bodu – Oznámenie počtu účastníkov, ktorým bolo volané bez predvoľby prefix. Počet účastníkov, ktorým bolo volané v období uvedenom v bode 1. vyššie je nasledovný: **136 514 účastníkov**. K uvedenému počtu však uvádzame, že daný počet zahŕňa tak zákazníkov [REDAKOVANÉ] ako aj zákazníkov [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne iného členského štátu, nakoľko ich nie je možné rozlíšiť. K 3. bodu – Zaslanie zoznamu všetkých telefónnych čísel účastníkov, ktorým bolo volané bez predvoľby prefix. Tak, ako sme uviedli už v našich skorších podaniach, číslo v tvare prefix nebolo použité z dôvodu výnimky podľa § 116 ods. 14 zákona č. 452/2021 Z.z.. Zároveň zdôrazňujeme, že ide o údaje podliehajúce obchodnému tajomstvu. Ak úrad trvá na ich predložení, bude potrebné vyriešiť kolízie s právnymi predpismi (napr. bankového tajomstvo), ako aj vyžiadať súhlasy tretích strán. Tu je na mieste opätovne zdôrazniť, že spoločnosť [REDAKOVANÉ] nevykonáva žiadne prezentácie tovarov a služieb, ktoré by mali základ v realizácii priameho marketingu pre iné osoby ako klientov našich zadávateľov, za súčasnej existencie súhlasu klienta na marketingové účely a to nielen pre poskytovateľa služby [REDAKOVANÉ] ale aj pre tretie osoby (t.z. osoby ktorým poskytovateľ služby [REDAKOVANÉ] tento súhlas sprístupní). Vzor súhlasu bol**

úradu poskytnutý. K 4. bodu – Zaslanie vyhodnotenia úspešnosti kampane. Účel tohto bodu žiadosti nám ako kontrolovanému subjektu nie je zrejmý. Navyiac ide o čiste obchodnú informáciu, pričom vyhodnotenie úspešnosti kampane môže mať každá spoločnosť nastavená rôzne a nie je preto možné ich porovnávať. Vzhľadom k tomu máme za to, že požadovaná informácia nemá relevanciu pre toto konanie, preto ju pre účel tohto konania úradu neposkytneme.“

17. Napriek tomu, že vyjadrenia účastníka konania zakladajú dôvodné podozrenie, že z jeho strany došlo v období od 01.08.2022 do 11.04.2023 k porušeniu § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách vo väčšom rozsahu, úradu sa toto podozrenie nepodarilo preukázať.

18. Úrad dňa 02.11.2023 zaslal účastníkovi konania list evidovaný pod č. 8013/OŠD/2023-45761, v ktorom vyzval účastníka konania na uplatnenie si práv podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku v lehote do 5 dní odo dňa doručenia tejto výzvy. Výzva na uplatnenie si práv podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku bola účastníkovi konania doručená podľa § 32 ods. 5 zákona o e-Governmente dňa 05.11.2023. Dňa 10.11.2023 bol úradu doručený list označený ako „UPLATNENIE PRÁV PODĽA § 33 ods. 2 zák. č. 452/2021 Z.z. NA ZÁKLADE VÝZVY zo dňa 31.10.2023 – ODPOVEĎ“ v ktorom účastník konania uvádza: „V súvislosti s doručenou výzvou Úradu o uplatnenie práv podľa § 33 ods. 2 zákona č. 71/1967 Z. z. Správny poriadok zo dňa 8.11.2023, si Vás touto cestou dovoľujeme požiadať o stanovenie termínov (aspoň dvoch), kedy by bolo možné prísť nahliadnuť do spisu za účelom uplatnenia práv podľa vyššie uvedeného ustanovenia zákona.“. Dňa 24.11.2023 sa vo veci nahliadnutia do spisu a za účelom uplatnenia práva vyjadriť sa pred vydaním rozhodnutia k jeho podkladu na úrad dostavil konateľ spoločnosti účastníka konania a [REDAKOVANÉ] zástupca spoločnosti [REDAKOVANÉ] úrad predložil účastníkovi konania požadovaný spisový materiál – spis správneho konania č. 8013/OŠD/2023. Účastník konania nahliadol do spisu, pričom nepredložil úradu žiadne vyjadrenie a doklady, na ktoré by mal úrad pri rozhodovaní vo veci prihliadnuť. Úrad zo stretnutia dňa 24.11.2023 vyhotovil Úradný záznam o nahliadaní do spisu, ktorý založil do spisu pod č. 8013/OŠD/2023-47847. Úrad dňa 07.12.2023 v súlade s § 49 ods. 2 správneho poriadku účastníkovi konania oznámil predĺženie lehoty na vydanie rozhodnutia do 27.02.2023.

19. Na tomto mieste nemožno opomenúť ustanovenie § 116 ods. 2 ZEK, podľa ktorého sa priamym marketingom na účely tohto zákona 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. Z dikcie predmetného ustanovenia vyplýva, že priamy marketing je potrebné chápať nie len ako ponuku konkrétnej služby alebo ponuku na kúpu tovaru, ale v širšom ponímaní ako akúkoľvek prezentáciu tovaru alebo služby. Účastník konania svojimi vyjadreniami priznáva, že prostredníctvom volania dňa 16.12.2022 a dňa 12.1.2023, prezentoval a zároveň ponúkal poisťné služby. V nadväznosti na vyjadrenia účastníka konania možno konštatovať, že marketingová kampaň, ktorej obsahom boli aj volania namietané oznamovateľmi, bola vykonávaná od 1.8.2022 do 1.4.2023 pričom v tomto období došlo k volaniu na telefónne čísla 136 514 účastníkov. Za účelom zistenia, či bola vo vzťahu k týmto účastníkom dodržaná povinnosť podľa § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách úrad opakovane žiadal účastníka konania o poskytnutie informácií.

Úrad účastníka konania zároveň prostredníctvom dvoch žiadostí o poskytnutie informácií poučil o oprávnení úradu oboznamovať sa s obchodným tajomstvom a povinnosti zamestnancov úradu zachovávať mlčanlivosť o skutočnostiach tvoriacich obchodné tajomstvo. Účastník konania bez relevantného dôvodu úradu neposkytol informácie, ktoré úrad žiadal na základe odôvodnených žiadostí za účelom náležitého prešetrenia skutkového stavu veci. Úrad od účastníka konania požadoval predložiť: 1. Vyjadrenie, v akom presnom časovom období (deň/mesiac/rok) účastník konania vykonával prostredníctvom volania kampaň v mene spoločnosti [REDAKOVANÉ] IČO: [REDAKOVANÉ] za účelom prezentácie služieb úrazového poistenia spoločnosti [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne z iného členského štátu, IČO: [REDAKOVANÉ]. Úrad žiadal o uvedenie rozsahu tejto kampane od 01.08.2022 do 11.04.2023. 2. Oznámenie počtu účastníkov, ktorým bolo volané v kampani podľa bodu 1 bez použitia telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. 3. Zaslanie zoznamu všetkých telefónnych čísel účastníkov, ktorým bolo volané v kampani podľa bodu 1 bez použitia telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. 4. Zaslanie vyhodnotenia úspešnosti kampane podľa bodu 1. Účastník konania po opakovanej žiadosti úradu oznámil informácie len čiastočne. Účastník konania oznámil úradu dve zo štyroch požadovaných informácií a to počet volaných účastníkov a obdobie vykonávanej kampane. Účastník konania nepredložil menný zoznam navolaných účastníkov v kampani, a to z dôvodu, že tvorí obchodné tajomstvo. Úrad opätovne uvádza, že o možnosti oboznamovať sa s obchodným tajomstvom účastníka konania riadne poučil. Nespolupráca účastníka konania a nepredloženie požadovaného zoznamu znemožnilo úradu zistiť skutočný rozsah dotknutých účastníkov. Účelovosť vyjadrení účastníka konania môže byť motivovaná rôznymi faktormi, vrátane snahy vyhnúť sa zodpovednosti, a ovplyvniť tak výsledok vykonanej kontroly. Úrad je pri rozhodovaní vo veci povinný prihliadať na všetky skutkové okolnosti. V uvedenom prípade je z hľadiska skutkových okolností nevyhnutné venovať pozornosť najmä značnému rozsahu vykonávanej kampane a neodôvodnenému odopretiu predloženia požadovaných informácií zo strany účastníka konania.

20. Účastník konania porušil § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách tým, že na vykonávanie priameho marketingu prostredníctvom volania na telefónne číslo: [REDAKOVANÉ] dňa 16.12.2022 o 11:08:52 hod. a dňa 12.1.2023 o 16:19:18 na telefónne číslo: [REDAKOVANÉ] použil telefónne číslo [REDAKOVANÉ] teda na tento účel nepoužil telefónne číslo identifikované národným cieľovým kódom v číslovacom pláne (telefónne číslo s predvoľbou 0888) podľa § 18 ods. 14 Vyhlášky Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb č. 286/2022 Z. z. o národnom číslovacom pláne. Účastník konania nesprávne oprávnenosť svojho konania opiera o existenciu zmluvného vzťahu oznamovateľa 1 a oznamovateľa 2 so spoločnosťou [REDAKOVANÉ] v prospech ktorej bola v období od 01.08.2021 do 01.04.2023 vykonávaná marketingová kampaň, a v priebehu ktorej účastník konania prezentoval poisťné služby tretej strany. Podľa vyjadrenia účastníka konania pritom malo dôjsť k aplikácii výnimky z povinnosti použiť na účely priameho marketingu len telefónne čísla identifikované národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. Pri posudzovaní či došlo k splneniu podmienok na uplatnenie výnimky uvedenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách je nevyhnutné prihliadať najmä na predmet a účel zmluvy, ktorou boli získané údaje účastníka. Je vhodné opätovne zdôrazniť, že spoločnosť [REDAKOVANÉ] získala kontaktné údaje oznamovateľov v súvislosti s poskytovaním služieb v oblasti telekomunikácií ako podnik podľa § 110

ods. 2 zákona o elektronických komunikáciách, podľa ktorého: „Podnik, ktorý poskytuje verejne dostupné služby, na účely uzavretia a plnenia zmluvy o poskytovaní služieb, jej zmeny, ukončenia alebo prenesenia čísla, fakturácie, prijímania a evidencie platieb, pohľadávok a postupovania pohľadávok a vypracovania zoznamu účastníkov získava a spracováva údaje účastníkov, ktorými sú telefónne číslo, výška neuhradených záväzkov: a) meno, priezvisko, titul, adresa trvalého pobytu, rodné číslo, číslo občianskeho preukazu alebo iného dokladu totožnosti fyzickej osoby, štátnu príslušnosť,..“. Oznamovatelia spoločnosti [REDAKOVANÉ] poskytli svoje kontaktné údaje podľa § 110 ods. 2 zákona o elektronických komunikáciách a na tomto právnom základe, pre účely uzavretia a plnenia zmluvy o poskytovaní služieb v oblasti telekomunikácií. Vo vzťahu k oznamovateľom je tak možné uskutočniť volanie na základe výnimky uvedenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách za účelom ponuky vlastného podobného tovaru alebo služby, v nadväznosti na predmet a účel zmluvy, ktorou boli získané kontaktné údaje oznamovateľa spoločnosťou [REDAKOVANÉ] rovnako v oblasti telekomunikácií. Spoločnosť [REDAKOVANÉ] nezískala kontaktné údaje oznamovateľov v súvislosti s predajom poisťných služieb spoločnosti [REDAKOVANÉ] ako finančný agent. Je nevyhnutné opätovne zdôrazniť, že ponúknuté služby úrazového poistenia sú už vo svojej podstate účelom i obsahovo odlišnou službou od telekomunikačných služieb. S odkazom na gramatický výklad uvedeného ustanovenia je taktiež vhodné konštatovať, že poisťné služby nie je možné považovať ani za služby podobné službám v oblasti telekomunikácií. Rovnako v rozpore s uvedeným výkladom je aj skutočnosť, že prezentované služby poistenia nie sú vlastnými službami v zmysle dikcie ustanovenia § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách, nakoľko tieto mali byť poskytované treťou stranou – spoločnosťou [REDAKOVANÉ] v oblasti finančného sektora. V nadväznosti na uvedené je nesporné, že k splneniu podmienok potrebných na aplikovanie výnimky stanovenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách nedošlo.

21. S odkazom na vyššie uvedené skutočnosti má úrad za dostatočne preukázané, že sú naplnené všetky zákonné podmienky na uloženie sankcie podľa § 124 ods. 3 ZEK.

22. 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 §116 ods. 12 pokutu od 200 eur do 5 % z obratu podľa odseku 6 za predchádzajúce účtovné obdobie.

23. Podľa § 124 ods. 6 ZEK 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.

24. Podľa § 124 ods. 4 ZEK predchádzajúcim účtovným obdobím na účely tohto zákona je účtovné obdobie, za ktoré bola zostavená posledná riadna účtovná závierka.

25. 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.

26. Závažnosť deliktu je vo všeobecnosti vyjadrená v maximálnych úrovniach sankčných sadziieb, ktorú je možné za spáchaný delikt uložiť a hodnotí sa vo vzťahu k spôsobu, trvaníu a dôsledkom konkrétneho deliktuálneho správania.

27. Spôsob spáchania deliktu závisí od primárnej povinnosti, k porušeniu ktorej došlo. Primárnou povinnosťou účastníka konania podľa § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách je na účely priameho marketingu použitie čísel identifikovaných národným cieľovým kódom v číslovacom pláne (0888) podľa § 18 ods. 14 Vyhlášky Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb č. 286/2022 Z. z. o národnom číslovacom pláne. K nesplneniu povinnosti uvedenej v § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách došlo zo strany účastníka konania prostredníctvom volania z telefónnych čísiel bez použitia na to určenej predvoľby, na telefónne číslo oznamovateľa č. 1 a oznamovateľa č. 2, v priebehu ktorého zo strany účastníka konania preukázateľne došlo k prezentácii tovarov a služieb tretej strany.

28. Na tomto mieste je vo vzťahu k spôsobu, akým zo strany účastníka konania došlo k porušeniu § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách nevyhnutné tieto skutky posudzovať ako jeden pokračovací správny delikt. Za pokračovací správny delikt sa považuje taký delikt, pri ktorom páchatel pokračoval v páchaní toho istého deliktu prostredníctvom viacerých čiastkových skutkov. Pri vyhodnotení správneho deliktu ako pokračujúceho sa jedná o všetky čiastkové skutky toho istého páchatel'a, ktoré spája objektívna súvislosť v čase, spôsobe ich páchania a v predmete porušenia. Podstata pokračujúceho správneho deliktu je v tom, že viacero skutkov sa pokladá za jeden správny delikt a subsumuje sa pod tú istú skutkovú podstatu. S odkazom na uvedené teoretické východiská má úrad za to, že posudzovaný správny delikt bol spáchaný ako pokračovací správny delikt v dňoch 16.12.2022 a 21.01.2023.

29. Trvanie deliktu: Na základe vykonanej administratívnej kontroly je možné konštatovať, že protiprávny stav spôsobený účastníkom konania nespočíval len v jednorazovom porušení právnych povinností, ale naopak k porušeniu povinnosti zo strany účastníka konania došlo v dvoch po sebe nasledujúcich skutkoch, a to dňa 16.12.2022 o 11:08:52 hod. a dňa 12.1.2023 o 16:19:18.

30. Dôsledkom porušenia povinnosti uvedenej v § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách je znemožnenie identifikácie účelu volania z dôvodu nepoužitia na to určenej predvoľby. Oznamovateľovi 1 a oznamovateľovi 2, bola týmto konaním odňatá možnosť slobodne sa rozhodnúť, či a kedy budú kontaktovaní za účelom priameho marketingu, čím účastník konania narušil ochranu práva na súkromie dvoch účastníkov pred nevyžiadanou komunikáciou.

31. Úrad pri posudzovaní závažnosti konania účastníka konania prihliadol na podstatné skutkové okolnosti, tvorené najmä tým, že účastník konania v sledovanom období od 01.08.2022 do 11.04.2023 v rámci vykonávanej kampane vykonal volania na telefónne čísla 136 514 účastníkov bez použitia telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. Za účelom zistenia vo vzťahu ku ktorým z týchto účastníkov došlo zo strany účastníka konania k porušeniu povinnosti podľa § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách, úrad opakovane žiadal účastníka konania o predloženie informácií. Za účelom zistenia úplného rozsahu skutkového stavu vecí, úrad taktiež opakovane účastníka konania

poučil o oprávnení úradu oboznamovať sa s obchodným tajomstvom. Účastník konania bez relevantného dôvodu úradu neposkytol informácie, ktoré úrad žiadal. Úrad od účastníka konania požadoval predložiť: 1. Vyjadrenie, v akom presnom časovom období (deň/mesiac/rok) účastník konania vykonával prostredníctvom volania kampaň v mene spoločnosti [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne z iného členského štátu, [REDAKOVANÉ]. Úrad žiadal o uvedenie rozsahu tejto kampane od 01.08.2022 do 11.04.2023. 2. Oznámenie počtu účastníkov, ktorým bolo volané v kampani podľa bodu 1 bez použitia telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. 3. Zaslanie zoznamu všetkých telefónnych čísel účastníkov, ktorým bolo volané v kampani podľa bodu 1 bez použitia telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. 4. Zaslanie vyhodnotenia úspešnosti kampane podľa bodu 1. Účastník konania až po opakovanej žiadosti úradu oznámil informácie len čiastočne. Účastník konania oznámil úradu dve zo štyroch požadovaných informácií a to počet volaných účastníkov a obdobie vykonávanej kampane. Účastník konania nepredložil úradu vyhodnotenie vykonávanej kampane a najmä menný zoznam navolaných účastníkov v kampani, ktorý by mohol byť preskúmaný z hľadiska splnenia výnimky podľa § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách, toho ktorého zákazníka vo vzťahu k účastníkovi konania. Nespolupráca účastníka konania a nepredloženie požadovaného zoznamu znemožnila úradu zistiť skutočný rozsah dotknutých účastníkov. V nadväznosti na skutočnosť, že účastník konania sa preukázateľne dopustil porušenia povinností vyplývajúcich zo zákona o elektronických komunikáciách v dvoch po sebe nasledujúcich skutkoch, úrad vyhodnotil, že závažnosť tohto porušenia je väčšia.

32. Úrad pri určovaní výšky pokuty prihliadol na skutočnosť, že účastník konania v minulosti preukázateľne neporušil ustanovenia zákona o elektronických komunikáciách, a teda sa v tomto prípade jedná o prvé porušenie. Úrad pri určovaní výšky pokuty taktiež prihliadol na nespoluprácu účastníka konania spočívajúcej v nepredložení zoznamu volaných účastníkov, ktorý úrad žiadal, a ktorý by mohol byť preskúmaný z hľadiska splnenia výnimky podľa § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách. Účastník konania napriek náležitému a opakovanému poučeniu o oprávnení úradu oboznamovať sa s obchodným tajomstvom tento zoznam nepredložil. Práve v dôsledku tohto konania účastníka konania sa úradu nepodarilo preskúmať rozsah porušenia a zistiť skutočný počet dotknutých účastníkov.

33. Z hore uvedených dôvodov, úrad uložil účastníkovi konania pokutu vo výške 4 000 eur (slovom: „štyri tisíc eur“), podľa ustanovenia § 124 ods. 3 ZEK, pričom uložená pokuta predstavuje 0,14% z obratu účastníka konania za rok 2022, ktorý podľa verejne dostupných zdrojov dosiahol výšku 2 712 831 EUR (slovom: „dva milióny sedemstodvanásťtisíc osemstrotridsaťjeden eur“).

34. Pri rozhodovaní vo veci a určení výšky pokuty, úrad prihliadal na charakter sankcie ako takej, na jej preventívnu a represívnu funkciu. Aby sankcia plnila svoju preventívnu funkciu, musí byť jej výška stanovená tak, aby preventívne odrádzala účastníka konania od následného porušovania zákonných povinností, pričom takýto účinok má vyvolávať aj vo vzťahu k ostatným, sankciou priamo nepostihnutým subjektom. Výška sankcie má byť zároveň primeraná vo vzťahu k porušenej zákonnej povinnosti s ohľadom na okolnosti prípadu a tým plniť svoju represívnu funkciu.

35. 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; 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 §116 ods. 12 ZEK začala úradu plynúť dňom 13.04.2023 – doručením Zápisu o výsledku kontroly a uplynie dňa 13.04..2025. K porušeniu povinnosti uvedenej v § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách došlo zo strany účastníka konania v dvoch po sebe nasledujúcich skutkoch, ktoré spája objektívna súvislosť v čase, spôsobe a predmete porušenia, v dôsledku čoho sa jedná o pokračujúci správny delikt. V zmysle definície pokračovacieho trestného činu podľa § 122 ods. 10 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestného zákona, ktorá je analogicky aplikovateľná aj v prípade pokračovacieho správneho deliktu, sa za čas spáchania pokračovacieho trestného činu, resp. pokračovacieho správneho deliktu, ktorý tvorí jediný skutok, považuje čas dokončenia trestného činu, resp. správneho deliktu, to znamená okamih, kedy bol spáchaný posledný útok. Objektívna prekluzívna lehota na uloženie pokuty za porušenie povinnosti ustanovenej v § 116 ods. 12 ZEK, ktorého sa účastník konania dopustil v dvoch po sebe nasledujúcich skutkoch v dňoch 16.12.2022 a 21.01.2023 tak v zmysle uvedenej definície začala úradu plynúť dňa 21.01.2023, kedy došlo k spáchaniu posledného skutku. Objektívna prekluzívna lehota na uloženie pokuty za porušenie ustanovenia § 116 ods. 12 ZEK teda uplynie 21.01.2027 Lehoty na uloženie pokuty podľa § 124 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách v prípade porušenia konštatovaného týmto rozhodnutím teda ešte neuplynuli.

36. 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, 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

**ÚRAD PRE REGULÁCIU ELEKTRONICKÝCH KOMUNIKÁCIÍ
A POŠTOVÝCH SLUŽIEB**
Továrenská 7, P.O. Box 40, 828 55 Bratislava 24

Rozhodnutie o rozklade

Číslo rozhodnutia:5015/PÚ/2023 – 11599

V Bratislave: 14.05.2024

Účastník konania:

██████████
██
██████████

(ďalej tiež „účastník konania“)

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 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 účastníka konania zo dňa 21.02.2024 (ďalej len „rozklad“), proti rozhodnutiu Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb, odbor štátneho dohľadu elektronických komunikácií, (ďalej len „prvostupňový orgán“ alebo „úrad“) č. 1685/OŠD/2024-2815 zo dňa 07.02.2024 (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“), ktorým podľa § 124 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách rozhodol o uložení pokuty vo výške 4 000 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 č. 1685/OŠD/2024-2815 zo dňa 07.02.2024 sa potvrdzuje.

Odôvodnenie:

Dňa 07.02.2024 vydal úrad napadnuté rozhodnutie, ktorým podľa § 124 ods. 3 zákona č. 452/2021 rozhodol o uložení pokuty vo výške 4 000 EUR za to, že porušil povinnosť ustanovenú v § 116 ods. 12 ZEK, tým, že na vykonávanie priameho marketingu prostredníctvom volania na telefónne číslo: [REDAKOVANÉ] dňa 16.12.2022 o 11:08:52 hod. a dňa 12.01.2023 o 16:19:18 hod. na telefónne číslo: [REDAKOVANÉ] použil telefónne číslo [REDAKOVANÉ] teda na tento účel nepoužil číslo identifikované národným cieľovým kódom v číslovacom pláne (0888) podľa § 18 ods. 14 Vyhlášky Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb č. 286/2022 Z. z. o národnom číslovacom pláne.

Napadnuté rozhodnutie bolo účastníkovi konania doručené podľa ustanovenia § 32 ods. 5 písm. b) 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 dňa 12.02.2024. Proti napadnutému rozhodnutiu bolo možné podať opravný prostriedok – rozklad a ten bol podaný v zákonnej 15-dňovej lehote. Rozklad účastníka konania bol prvostupňovému orgánu doručený dňa 21.02.2024.

Prvostupňový orgán o podanom rozklade nerozhodol v rámci autoremedúry podľa § 57 ods. 1 v spojení s § 61 ods. 3 správneho poriadku, a v súlade s § 57 ods. 2 správneho poriadku ho dňa 22.03.2024 prostredníctvom predkladacej správy spolu s celým spisovým materiálom postúpil na rozhodnutie predsedovi úradu ako príslušnému odvolaciemu správne mu orgánu na rozhodnutie v druhom stupni.

Dňa 17. 04. 2024 sa uskutočnilo zasadnutie rozkladovej komisie, ktorá ako poradný orgán predsedu úradu odporučila predsedovi úradu podľa § 59 ods. 2 v spojení s § 61 ods. 3 správneho poriadku rozklad zamietnuť a napadnuté rozhodnutie potvrdiť.

Listom č. 5015/PÚ/2024-9665 zo dňa 18. 04. 2024 (ďalej len „výzva predsedu úradu“) predseda úradu vyzval účastníka konania na uplatnenie si práva podľa ustanovenia § 33 ods. 2 správneho poriadku v lehote 5 pracovných dní od doručenia výzvy predsedu úradu. Výzva predsedu úradu bola účastníkovi konania doručená dňa 23. 04. 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.

Účastník konania v podanom rozklade uvádza nasledovné: „Úrad extenzívne a nad rámec zákonnej úpravy vykladá príslušné ustanovenie ZEK, čím neprimerane zasahuje do práv našej spoločnosti a obmedzuje ju vo výkone podnikateľskej činnosti.

Podľa § 116 ods. 14 ZEK ustanovenia odsekov 8 a 12 sa nevzťahujú na priamy marketing vlastných podobných tovarov a služieb osoby, ktorá kontaktné údaje

účastníka alebo užívateľa získala v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb (možnosť A) alebo s ktorým je v zmluvnom vzťahu alebo (možnosť B) na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi, ktorý si takúto komunikáciu sám vopred preukázateľne vyžiadal (možnosť C).

Účastníkovi alebo užívateľovi sa musí poskytnúť možnosť jednoducho a bezplatne kedykoľvek odmietnuť také používanie kontaktných údajov v čase ich získavania a pri každom kontaktovaní za účelom priameho marketingu, ak také použitie predtým neodmietol.

Máme za to, že ZEK jednoznačne definuje, že výnimka platí pri poskytovaní podobných služieb a tovarov ako poskytuje osoba, ktorej bol súhlas zákazníka udelený, avšak zvyšný výklad, že má ísť o služby, kde súhlas bol získaný v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb je len jednou z možností (viď vyššie možnosti A, B, C), kde stačí a vyplýva to z predložky „alebo“ splniť ktorúkoľvek z možností.

V danom prípade nie je z dikcie ustanovenia nikde jasné, že by malo ísť za predpokladu, že subjekt poskytuje rôzne tovary a služby, len o súhlas na tú konkrétnu zazmluvnenú službu. Pokiaľ zákazník udelil súhlas v takom širokom rozsahu, ako to bolo v prípade spoločnosti [REDAKOVANÉ] je zjavné, že samotný zákazník si bol vedomý, že ho môžu osloviť aj s ďalšími službami, ktoré spoločnosť [REDAKOVANÉ] poskytuje, t.z. ako je v danom prípade spoločná kampaň [REDAKOVANÉ] na poistenie, pretože službu sprostredkovania poistenia [REDAKOVANÉ] môže poskytovať ako vlastnú a je zároveň so zákazníkom v zmluvnom vzťahu (možnosť B).

Pokiaľ sme teda preukázali, že spoločnosť [REDAKOVANÉ] je držiteľom oprávnenia na sprostredkovanie poistenia a súčasne má udelený súhlas na marketingové volania od svojho zákazníka, ide jednoznačne o vlastnú podobnú službu pre osobu, s ktorou je v zmluvnom vzťahu. Na základe uvedeného sa s argumentáciou Úradu nemôžeme stotožniť a naďalej neuznávame takýto výklad ustanovenia § 116 ZEK.“

Ďalej účastník konania uvádza „Aj keď sa nestotožňujeme s výkladom ustanovenia § 116 ZEK, ktorý Úrad uvádza v Rozhodnutí, dovoľujeme si dať do pozornosti, že naša činnosť, ktorá bola v Rozhodnutí vyhodnotená ako porušenie ustanovenia § 116 ZEK, nemala závažný charakter a ani nevedla k žiadnym závažným dôsledkom.

Priamy marketing sme v daných prípadoch vykonali na základe právneho titulu, ktorým je riadne udelený súhlas oznamovateľov s poskytnutím ich údajov tretím stranám na marketingové účely a v právnom rámci vyplývajúcom zo zmluvnej dokumentácie uzatvorenej za týmto účelom medzi našou spoločnosťou, spoločnosťou [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne z iného členského štátu a spoločnosťou [REDAKOVANÉ]. V súvislosti s výkonom uvedenej činnosti nebolo našim cieľom a ani úmyslom porušovať ustanovenia ZEK. Svoju podnikateľskú činnosť vykonávame s

odbornou starostlivosťou, v minulosti z našej strany nedošlo k porušeniu všeobecne záväzných predpisov a nebola nám uložená pokuta ani iná sankcia zo strany Úradu.

Zároveň sme v súvislosti s výkonom priameho marketingu zaviedli používanie čísel identifikovaných národným cieľovým kódom v číslovacom pláne (telefónne číslo s predvoľbou 0888) podľa § 18 ods. 14 Vyhlášky Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb č. 286/2022 Z. z. o národnom číslovacom pláne“.

Účastník konania navrhuje aby Predseda úradu v prípade, ak nedôjde k zrušeniu napadnutého rozhodnutia zmenil napadnuté rozhodnutie v časti výšky pokuty a znížil pokutu na sumu vo výške 2 000 EUR.

Z predloženého spisového materiálu prvostupňového konania mal predseda úradu za preukázané, že na úrad boli doručené dva podnety poukazujúce na uskutočnenie volania z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] prostredníctvom ktorého bol vykonávaný priamy marketing, napriek tomu, že oznamovatelia boli registrovaní v zozname pre zamedzenie nevyžiadaných marketingových volaní. V súvislosti s prešetrením podnetov oznamovateľov úrad zistil, že telefónne číslo, z ktorého bolo oznamovateľom volané, je evidované na účastníka konania. V nadväznosti na túto skutočnosť, dňa 13.03.2023 zaslal účastníkovi konania podľa § 15 ods. 8 zákona o elektronických komunikáciách žiadosť o poskytnutie informácií, označenú ako Vyžiadanie informácií podľa § 15 ods. 8 zákona č. 452/2021 Z. z. o elektronických komunikáciách, zo dňa 10.03.2023 evidovanú úradom pod č. 8013/OŠD/2023-11653. Úrad požiadal účastníka konania o nasledovné informácie:

„1. Vyjadrenie, za akým účelom účastník konania vykonával volanie z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo oznamovateľa [REDAKOVANÉ] dňa 16.12.2022.

2. Vyjadrenie, za akým účelom účastník konania vykonával volanie z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne číslo oznamovateľa [REDAKOVANÉ] dňa 12.1.2023.

3. Presný čas a trvanie a nahrávky predmetných telefonátov.

4. Podrobný popis aktivít, ktoré účastník konania vykonával prostredníctvom volania za účelom prezentácie tovarov alebo služieb vrátane marketingového prieskumu trhu, spolu s popisom priebehu a obsahu hovorov tzv. call scriptov za obdobie od 1.12.2022 do 31.1.2023.

5. Všetky nahrávky hovorov, ktoré účastník konania vykonával v období od 1.12.2022 do 31.1.2023 z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ]

6. Kompletný výpis hovorov, ktoré účastník konania vykonával v období od 1.12.2023 do 31.1.2023 z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ]

7. Ak účastník konania vykonával aktivity uvedené v bode 4. v prospech iného subjektu, v ktorého mene realizoval predmetné aktivity, žiada úrad predložiť:

I. Identifikačné údaje objednávateľa, a to najmä:

- obchodné meno spoločnosti, resp. meno a priezvisko, • adresa sídla, resp. bydliska, • korešpondenčná adresa, • IČO, • kontaktné telefónne číslo, • kontaktná emailová adresa,

II. Kópie zmlúv, na základe ktorých boli tieto aktivity uskutočnené, ak boli vykonávané v prospech iného subjektu,

III. Reporty úspešnosti vykonávaných aktivít. Všetky vyhodnocované kritériá,

- IV. Kópie faktúr, ktorými boli vyúčtované úkony podľa zmluvy voči objednávateľovi.
8. Vyjadrenie, prečo účastník konania nepoužil na predmetné volania číslo identifikované národným cieľovým kódom na účely priameho marketingu v číslovacom pláne - tzv. prefix 0888.
9. Iné súvisiace informácie a doklady.“.

Dňa 3.4.2023 účastník konania adresoval úradu odpoveď na vyžiadanie, zaevidovanú pod č. 8013/OŠD/2023-16056 spolu s prílohami podľa textu vyjadrenia. Účastník konania v odpovedi na Vyžiadanie informácií č. 1 uvádza: „K 1. bodu Vyjadrenie, za akým účelom spoločnosť vykonávala volanie z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne čísla [REDAKOVANÉ] zo dňa 16.12.2022. Osoba bola kontaktovaná ako klient spoločnosti [REDAKOVANÉ] za účelom priameho marketingu s ponukou nového produktu a teda išlo o osobu s ktorou je spoločnosť [REDAKOVANÉ] v zmluvnom vzťahu a súčasne disponuje súhlasom s poskytnutím osobných údajov tretím stranám. V prílohe pre úplnosť pripájame text súhlasu poskytnutého oznamovateľmi spoločnosti [REDAKOVANÉ]. Účastníkovi bola poskytnutá možnosť jednoducho a bezplatne kedykoľvek odmietnuť také používanie jeho kontaktných údajov.

K 2. bodu Vyjadrenie, za akým účelom spoločnosť vykonávala volanie z telefónneho čísla [REDAKOVANÉ] na telefónne čísla [REDAKOVANÉ] zo dňa 12.1.2023. Odpoveď ako bod 1. (rovnaká kampaň)

K 3. bodu - presný čas a trvanie nahrávky telefónne číslo: [REDAKOVANÉ] volanie dňa 6.12.2022 v čase 11:08:52 - hovor trval 2 min 49 sec. telefónne číslo: [REDAKOVANÉ] volane dňa 12.1.2023 v čase 16:19:18 - hovor trval 0 min 56 sec.

K 4. bodu - podrobný popis aktivít vykonávaných v období od 1.12.2022 do 31.1.2023. Uvádzame zoznam kampaní realizovaných našou spoločnosťou v sledovanom období vrátane stručného popisu a kategórií oblastí. (Príloha).

K 5. a 6. bodu - Všetky nahrávky hovorov v období od 1.12.2022 do 31.1.2023 z tel. čísla [REDAKOVANÉ] a kompletný výpis hovorov v období od 1.12.2022 do 31.1.2023 z tel. čísla [REDAKOVANÉ]. Uvádzame, že nakoľko nešlo o činnosť vykonávanú priamo pre našu spoločnosť, ale o službu v mene nášho klienta, uvedenými databázami disponuje zadávateľ, t.z. klient, pričom bez ich súhlasu nie sme oprávnení tieto údaje poskytovať, preto z opatrnosti pri kolízii zákonných povinností sme pripravení sprostredkovať kontakt na klienta, ktorý databázy s kontaktmi na svojich klientov vlastní a súčasne disponuje súhlasmi všetkých volaných klientov s takýmto priamym marketingom. Súčasne však poukazujeme na skutočnosť, že išlo výhradne o kampane pre existujúcich zákazníkov daných klientov a o ponuky podobných alebo rozšírených už zazmluvnených produktov, t.z. je predpoklad, že v kontexte s nasledujúcimi otázkami, bude naša odpoveď dostačujúca aj v tejto podobe. Zároveň pre úplnosť pripájame text súhlasu poskytnutého oznamovateľmi spoločnosti [REDAKOVANÉ]

K 7. bodu - Identifikácie subjektov, pre ktoré boli vykonávané aktivity v bode 4. v rozsahu: I. Obchodný názov, adresa, IČO; II. III. IV. Kópie zmlúv Reporty Kópie faktúr Ide o údaje podliehajúce obchodnému tajomstvu. Ak úrad trvá na ich predložení, bude potrebné vyriešiť kolízie s právnych predpisov (napr. bankového tajomstva), ako aj vyžiadať súhlasy tretích strán. Tu je na mieste zdôrazniť, že spoločnosť [REDAKOVANÉ] s.r.o. v sledovanom období nevykonávala žiadne prezentácie tovarov a služieb, ktoré by mali základ v realizácii priameho marketingu pre iné osoby ako klientov našich zadávateľov, za súčasnej existencie súhlasu klienta na marketingové účely.

K 8. bodu - Vyjadrenie prečo nebolo použité na predmetné volania číslo identifikované národným cieľovým kódom na účely priameho marketingu v číslovacom pláne - tzv. prefix 0888. Číslo v tvare prefix nebolo použité z dôvodu výnimky podľa § 116 ods. 14 zákona č. 452/2021 Z.z..

K 9. bodu - Iné súvisiace informácie a doklady. Neuvádzame.“

Z predloženého spisového materiálu prvostupňového konania ďalej vyplýva, že dňa 13.04.2023 úrad zaslal účastníkovi konania list, označený ako Zápis o výsledku kontroly, zo dňa 12.04.2023 evidovaný úradom pod č. 8013/OŠD/2023-17126 (ďalej len „Zápis o výsledku kontroly“). V predmetnom Zápise o výsledku kontroly úrad oznámil účastníkovi konania zistené nedostatky, spočívajúce v porušení ustanovenia § 116 ods. 12 ZEK tým, že na vykonávanie priameho marketingu prostredníctvom volania dňa 16.12.2022 a dňa 12.1.2023 účastník konania použil telefónne číslo [REDAKOVANÉ] teda na tento účel nepoužil číslo identifikované národným cieľovým kódom v číslovacom pláne (0888) v zmysle § 18 ods. 14 Vyhlášky Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb Slovenskej republiky č. 286/2022 Z. z. o národnom číslovacom pláne.

Dňa 27.04.2023 sa vyjadril účastník konania k zápisu o výsledku kontroly nasledovne: „S uvedenými závermi Úradu sa naša spoločnosť nestotožňuje a ku zápisu z vykonanej kontroly predkladá nasledovné Obaja oznamovatelia boli kontaktovaní ako klienti spoločnosti [REDAKOVANÉ] za účelom priameho marketingu s ponukou nového produktu pričom išlo o osoby, s ktorou je spoločnosť [REDAKOVANÉ] v zmluvnom vzťahu. Produktom bola ponuka úrazového poistenia pre klientov spoločnosti [REDAKOVANÉ] pripravená v spolupráci s renomovanou poisťovacou spoločnosť [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne z iného členského štátu. Informácie o uvedenom produkte sú zverejnené aj na webovej stránke spoločnosti [REDAKOVANÉ] [https://www.\[REDAKOVANÉ\]](https://www.[REDAKOVANÉ]) v oblasti finančného sprostredkovania ako podriadený finančný agent pre sektor poistenia alebo zaistenia je zapísaná v registri Národnej banky Slovenska od 12.01.2011 pod reg. č. 133755. Podľa § 116 ods. 14 ZEK, ustanovenia odsekov 8 a 12 sa nevzťahujú na priamy marketing vlastných podobných tovarov a služieb osoby, ktorá kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa získala v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb alebo s ktorým je v zmluvnom vzťahu alebo na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi, ktorý si takúto komunikáciu sám vopred preukázateľne vyžiadal. Účastníkovi alebo užívateľovi sa musí poskytnúť možnosť jednoducho a bezplatne kedykoľvek odmietnuť také používanie kontaktných údajov v čase ich získavania a pri každom kontaktovaní za účelom priameho marketingu, ak také

použitie predtým neodmietol. Tak ako sme uviedli už v našom vyjadrení k podnetu, priamy marketing v tejto kampani bol vykonávaný v spolupráci so spoločnosťou [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne z iného členského štátu voči zákazníkom spoločnosti [REDAKOVANÉ] ktorí na marketing udelili súhlas, ktorý je dokonca rozšírený aj na tretie osoby spolupracujúce so spoločnosťou [REDAKOVANÉ] Spoločnosť [REDAKOVANÉ] disponuje oprávnením na sprostredkovanie poisťovacích služieb a produktov a súčasne je splnená podmienka, že ide o zákazníka spoločnosti [REDAKOVANÉ] Citovaný 116 ods. 14 ZEK taxatívne vymenúva výnimky z povinnosti podľa §116 ods. 12 ZEK použiť pri priamom marketingu predvoľbu 0888, ide o osoby: a) ktoré kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa získali v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb alebo b) c) s ktorými je v zmluvnom vzťahu alebo na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi, ktorý si takúto komunikáciu sám vopred preukázateľne vyžiadal. Zo znenia § 116 ods. 14 ZEK je zjavné, že pokiaľ je vykonávaný priamy marketing pre osoby, s ktorými je spoločnosť v zmluvnom vzťahu, môže túto osobu kontaktovať bez použitia predvoľby 0888 s ponukou tovarov a služieb. V danom prípade je nesporné, že je splnená podmienka toho, že išlo o zákazníkov spoločnosti [REDAKOVANÉ] ktorí na priamy marketing udelili riadny súhlas, preto nebolo potrebné použiť číslo v tvare prefix z dôvodu už spomenutej výnimky podľa § 116 ods. 14 zákona č. 452/2021 Z.z. “. Úrad vyhodnotil námietky účastníka konania k zápisu o výsledku kontroly ako neopodstatnené, čo mu oznámil dňa 23.06.2023 listom č. 8013/OŠD/2023-34299 zo dňa 22.06.2023.

Dňa 30.06.2023 zaslal úrad účastníkovi konania list č. 8013/OŠD/2023-34911 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“. Za účelom zistenia úplného skutkového stavu veci, najmä z dôvodu, že vyjadrenia účastníka konania odôvodňujú podozrenie, že zo strany účastníka konania došlo k porušeniu § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách vo väčšom rozsahu, teda aj vo vzťahu k iným účastníkom ako oznamovateľom, úrad dňa 03.08.2023 zaslal účastníkovi konania list č. 8013/OŠD/2023-38251 elektronicky doručený dňa 07.08.2023, ktorým podľa § 32 ods. 3 správneho poriadku požiadal účastníka konania o poskytnutie nasledovných informácií: 1. Vyjadrenie, v akom presnom časovom období (deň/mesiac/rok) účastník konania vykonával prostredníctvom volania kampaň v mene spoločnosti [REDAKOVANÉ], za účelom prezentácie služieb úrazového poistenia spoločnosti [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne z iného členského štátu, IČO: [REDAKOVANÉ] 2. Zaslanie zoznamu všetkých telefónnych čísel účastníkov, ktorým bolo volané v kampani podľa bodu 1 bez použitia telefónnych čísel identifikovaných národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. Z vyjadrenia účastníka zo dňa 08.09.2023 sa úradu nepodarilo preukázať, že účastník konania povinnosť ustanovenú v § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách porušoval vo väčšom rozsahu. Následne úrad na základe dokazovania vydal dňa 07.02.2024 napadnuté rozhodnutie.

Podľa § 59 ods. 1 správneho poriadku odvolací orgán preskúma napadnuté rozhodnutie v celom rozsahu; ak je to nevyhnutné, doterajšie konanie doplní, prípadne zistené vady odstráni.

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, služby SMS a služby MMS voči účastníkovi alebo užívateľovi len s jeho predchádzajúcim preukázateľným súhlasom získaným pred kontaktovaním účastníka alebo užívateľa.

Podľa § 116 ods. 8 zákona o elektronických komunikáciách na účely priameho marketingu je zakázané akékoľvek volanie, ak účastník alebo užívateľ uviedol telefónne číslo v zozname alebo, ak účastník alebo užívateľ namietal takéto volania osobe, v prospech ktorej sa vykonáva priamy marketing. To neplatí, ak účastník alebo užívateľ odvolal námietku volania na účely priameho marketingu osobe, v prospech ktorej sa vykonáva priamy marketing, alebo jej udelil súhlas v čase po poslednej aktualizácii uvedenia telefónneho čísla v zozname; na poskytnutie súhlasu sa použijú ustanovenia odsekov 3 až 6. Účinky uvedenia telefónneho čísla v zozname nastávajú vždy k prvému alebo šestnástemu kalendárnemu dňu mesiaca, podľa toho ktorý najbližšie nasleduje po dni, v ktorom účastník alebo užívateľ svoje telefónne číslo uviedol.

Podľa § 116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách osoba vykonávajúca priamy marketing prostredníctvom volania, automatických volacích a komunikačných systémov bez ľudského zásahu, telefaxu, služieb SMS alebo služieb MMS alebo osoba, ktorá získava predchádzajúci súhlas s volaním na účely priameho marketingu je povinná používať na účely priameho marketingu len čísla identifikované národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne. Povinnosť podľa predchádzajúcej vety sa nevzťahuje na volania na účely priameho marketingu, ak sa vykonáva na zverejnené kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa, ktorý je fyzickou osobou podnikateľom alebo právnickou osobou.

Podľa § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách ustanovenia odsekov 8 a 12 sa nevzťahujú na priamy marketing vlastných podobných tovarov a služieb osoby, ktorá kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa získala v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb alebo s ktorým je v zmluvnom vzťahu alebo na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi, ktorý si takúto komunikáciu sám vopred preukázateľne vyžiadal. Účastníkovi alebo užívateľovi sa musí poskytnúť možnosť jednoducho a bezplatne kedykoľvek odmietnuť také používanie kontaktných údajov v čase ich získavania a pri každom kontaktovaní za účelom priameho marketingu, ak také použitie predtým neodmietol.

Podľa § 18 ods. 14 prvá veta vyhlášky Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb č. 286/2022 Z. z. o národnom číslovacom pláne Pre služby priameho marketingu je vyhradená množina (0)888 xxx xxx.

Účastník konania v podanom rozklade uvádza, že úrad extenzívne a nad rámec zákonnej úpravy vykladá príslušné ustanovenie zákona o elektronických komunikáciách. Identické námietky ako v rozklade uviedol účastník konania aj

v predmetnom správnom konaní. K posudzovaniu výnimky v zmysle § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách sa prvostupňový orgán dôsledne vyjadril na strane 8 až 9 napadnutého rozhodnutia nasledovne „Pri vyhodnocovaní skutkového stavu je preto potrebné odlišne nazerať na situáciu, kedy marketingový subjekt oprávnene predpokladá opakovaný záujem zákazníka o druhovo a obsahovo podobnú službu. Pri posudzovaní či došlo k splneniu podmienok na uplatnenie výnimky uvedenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách je zároveň nevyhnutné prihliadať najmä na predmet a účel zmluvy, ktorou boli získané údaje oznamovateľa. Preto má úrad za to, že rozhodujúce je posúdiť práve vôľu osoby poskytujúcej osobné údaje. Úrad účastníkovi konania taktiež oznámil, že použitím gramatického výkladu ako aj s prihliadnutím na účel dotknutých ustanovení možno konštatovať, že pri posudzovaní či došlo k splneniu podmienok na uplatnenie výnimky uvedenej v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách je nevyhnutné prihliadať najmä na predmet a účel zmluvy, ktorou boli získané údaje oznamovateľa. Spoločnosť [REDAKOVANÉ] získala kontaktné údaje oznamovateľov v súvislosti s poskytovaním služieb v oblasti telekomunikácií ako podnik podľa § 110 ods. 2 zákona o elektronických komunikáciách“. Predseda úradu sa s uvedeným výkladom zákonného ustanovenia plne stotožňuje, a nevidí v ňom žiadne znaky extenzívneho výkladu. Zákon o elektronických komunikáciách ustanovuje dve výnimky z povinnosti používať na účely priameho marketingu len čísla identifikované národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne, jedna je ustanovená v §116 ods. 12 zákona o elektronických komunikáciách posledná veta druhá v § 116 ods. 14 zákona o elektronických komunikáciách. Keďže oznamovatelia, na základe podnetov ktorých bola vykonaná kontrola povinností vyplývajúcich zo zákona o elektronických komunikáciách sú fyzické osoby, nie je možné na tieto prípady aplikovať prvú výnimku. Druhú výnimku je možné použiť iba v prípade, ak ide o priamy marketing vlastných podobných tovarov a služieb osoby, ktorá kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa získala v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb alebo s ktorým je v zmluvnom vzťahu alebo na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi, ktorý si takúto komunikáciu sám vopred preukázateľne vyžiadal. Pri aplikovaní tejto výnimky musí ísť o priamy marketing vlastných a zároveň podobných tovarov a služieb. Keďže oznamovatelia boli v zmluvnom vzťahu so spoločnosťou [REDAKOVANÉ] muselo by sa jednať o jej služby a zároveň by muselo ísť o podobnú službu ako služba, ktorá bola predmetom zmluvy, na základe ktorej bola už poskytovaná elektronická komunikačná služba. V uvedenom prípade išlo o priamy marketing za účelom prezentácie služieb úrazového poistenia spoločnosti [REDAKOVANÉ] pobočka poisťovne z iného členského štátu. To znamená, že išlo prezentáciu služieb tretej osoby a nie tej, ktorá získala kontaktné údaje účastníka alebo užívateľa v súvislosti s predajom podobného tovaru alebo služieb alebo s ktorým je v zmluvnom vzťahu alebo na účely priameho marketingu voči účastníkovi alebo užívateľovi. Skutočnosť, že spoločnosť [REDAKOVANÉ] je osobou oprávnenou na sprostredkovanie poistenia, nie je pre uplatnenie výnimky rozhodujúca. Spoločnosť [REDAKOVANÉ] neposkytuje poistenie vo vlastnom mene ako vlastnú službu a už vôbec nie to je podobná služba elektronickej komunikačnej službe, ktorá už bola poskytnutá na základe zmluvného vzťahu. Ustanovenia § 116 zákona o elektronických komunikáciách je potrebné vykladať aj vzhľadom na ich účel, ktorý sa má právnou normou dosiahnuť. Účelom uvedených ustanovení je aj ochrana občanov pred nevyžiadaným volaním, ktoré neprímeraným spôsobom zasahuje do ich súkromia. Podľa názoru predsedu úradu je práve výklad § 116 ods. 12 účastníka

konania extenzívny, a jeho aplikáciou by boli ohrozené primerané očakávania o spracovaní kontaktných údajov oznamovateľov.

Účastník konania ďalej tvrdí, že disponuje nasledovným súhlasom vzťahujúcim sa k oznamovateľom „Ja, Účastník označením položky "Súhlas udeľujem" dobrovoľne súhlasím s tým, aby spoločnosť [REDAKOVANÉ] poskytla moje osobné údaje, ktorými sú identifikačné údaje, kontaktné údaje, údaje o druhu a špecifikácii poskytovanej služby alebo zakúpeného tovaru, objeme a rozsahu využívaných služieb a ich cene, údaje o fakturácii a platbách za tovary a služby, ako aj údaje o bonite a platobnej disciplíne Účastníka tretím stranám pre účely vypracovania a oznamovania marketingových ponúk tretích strán najmä, no nielen na zasielanie reklamných správ prostredníctvom elektronickej pošty. Tento súhlas sa vzťahuje aj na údaj o dátume môjho narodenia a na údaj o mojom pohlaví (muž/žena), ktorý som spoločnosti [REDAKOVANÉ] poskytol dobrovoľne. Spoločnosť [REDAKOVANÉ] je oprávnená na základe poskytnutého dátumu narodenia spracúvať môj vek. Tento súhlas sa týka všetkých už aktivovaných služieb, pridelených telefónnych čísiel alebo prístupov k sieti, ako aj služieb alebo prístupov k sieti, ktoré si Účastník aktivuje neskôr, pokiaľ tento súhlas neodvolá. Tento súhlas sa udeľuje na dobu trvania zmluvných vzťahov Účastníka so spoločnosťou [REDAKOVANÉ] a obdobie 1 roku po ukončení posledného zmluvného vzťahu Účastníka so spoločnosťou [REDAKOVANÉ]. Účastník môže svoj súhlas kedykoľvek odvolať. Odvolanie súhlasu Účastníkom nemá vplyv na zákonnosť spracúvania osobných údajov Účastníka založeného na súhlase udeleného pred jeho odvolaním. Poučenie Účastníka o spracúvaní osobných údajov, jeho právach, povinnostiach spoločnosti [REDAKOVANÉ] o spôsobe odvolania tohto súhlasu, ako aj ďalšie informácie súvisiace so spracúvaním jeho osobných údajov sú uvedené v príslušných ustanoveniach podmienok spoločnosti [REDAKOVANÉ] prípadne na web stránke [www.\[REDAKOVANÉ\].sk](http://www.[REDAKOVANÉ].sk).“ Tu je potrebné uviesť, že sa nejedná o súhlas s volaním, pretože taký súhlas sa v zmysle § 116 zákona o elektronických komunikáciách nevyžaduje, a preto prvostupňový orgán ani nemal povinnosť skúmať, či sa predmetný súhlas vzťahuje na oznamovateľov. Z obsahu citovaného textu je zrejmé že ide o súhlas podľa § 116 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách, napriek tomu to účastníka konania nezbavovalo povinnosti používať na účely priameho marketingu len čísla identifikované národným cieľovým kódom na tento účel v číslovacom pláne.

Účastník konania v závere svojho rozkladu žiada predsedu úradu, aby zmenil napadnuté rozhodnutie v časti výšky pokuty a znížil pokutu na sumu vo výške 2.000 EUR. Výška uloženej sankcie je vecou voľnej úvahy správneho orgánu. Voľná úvaha pri rozhodovaní o výške pokuty za správny delikt je myšlienkový proces, v rámci ktorého má správny orgán zvažovať závažnosť porušenia právnych predpisov vo vzťahu ku každému zisteniu protiprávneho konania, jeho následky, dobu protiprávnosti tak, aby uložená sankcia splňala nielen požiadavku represie, ale aj preventívny účel. Podľa názoru predsedu úradu prvostupňový orgán dôsledne na stranách 14 až 17 napadnutého rozhodnutia odôvodnil ako prihliadol na zákonné kritéria podľa § 124 ods. 11 zákona o elektronických komunikáciách, a taktiež uviedol akou správnu úvahou bol vedený pri stanovení výšky pokuty. Preto neexistuje zákonný dôvod na zníženie výšky sankcie.

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 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").“.

Po preskúmaní napadnutého rozhodnutia predseda úradu dospel k záveru, že prvostupňový orgán vykonal dôsledné dokazovanie a napadnuté rozhodnutie vychádza zo spoľahlivo zisteného stavu veci. 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 veci a obsahuje predpísané náležitosti. Z uvedených dôvodov rozhodol predseda tak ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

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