

Připomínky uplatněné k návrhu opatření obecné povahy analýza trhu č. A/X/XX.2008-Y – veřejně dostupné národní telefonní služby poskytované v pevném místě pro nepodnikající fyzické osoby

| Čl., odst., písm., bod | Původní text návrhu | Připomínkující subjekt (poř. číslo připomínky) | Pozměňovací návrh | Stanovisko ČTÚ |
|-------------------------------|---------------------|--|--|--|
| Část C – Analýza, kapitola 2, | | T-Mobile Czech Republic a.s. (1) | <p>Úřad se provedením testu tří kritérií v případě trhu veřejně dostupných národních telefonních služeb poskytovaných v pevném místě pro nepodnikající fyzické osoby (dále jen „trh č. 3“) zabýval pouze formálně a zcela nedostatečně odůvodnil na základě kterých skutečností dospěl k závěru, že trh č. 3 v podmínkách České republiky nadále nesplňuje test tří kritérií (resp. Úřadem jediné zkoumané kritérium „přítomnosti velkých a trvalých překážek vstupu na trh“).</p> <p>Doporučení Komise ES o relevantních trzích produktů a služeb (dále jen „Doporučení“) ze dne 17.12.2007 (2007/879/ES) trh č. 3 již nově neuvádí jako jeden z tzv. relevantních trhů. Bod 17 recitálu Doporučení resp. příslušné Vysvětlující memorandum týkající se Doporučení (C(2007)5406) (dále jen „Memorandum“) v tomto případě předpokládá, že národní regulační orgán by měl v případě trhů, které byly definovány a analyzovány na základě starého doporučení, mít pravomoc uplatnit test tří kritérií za účelem posouzení, zda trh na základě vnitrostátních okolností nadále připadá v úvahu pro regulaci ex ante.</p> <p>Memorandum v takovém případě předpokládá, že nová analýza takového trhu (v tomto případě trhu číslo 3) bude doplněna podrobným a detailním odůvodněním, proč se národní regulační orgán domnívá, že test tří kritérií je splněn (analogicky pak proč není splněn). V případě trhu č. 3 je toto detailní odůvodnění o to důležitější, že v případě staré analýzy trhu č. 3 (viz opatření obecné povahy ze dne 23.3.2006, kterým byla vydána analýza trhu č. A/3/03.2006-15) nebyl prakticky test tří kritérií proveden. T-Mobile se přitom domnívá, že návrh se jediným Úřadem zkoumaným kritériem (přítomnost velkých a trvalých překážek vstupu na trh) zabývá ryze formálně a podrobné a detailní odůvodnění předpokládané Memorandem tedy bohužel vůbec neobsahuje.</p> | <p>Úřad konstatuje, že test tří kritérií nebyl proveden pouze formálně. Test byl proveden v souladu s Metodikou uvedenou v bodě 1.2 části B odůvodnění konzultovaného OOP. Podle Metodiky musí být splněna současně všechna tři kritéria, aby bylo možno nadále považovat zkoumaný trh za relevantní. Úřad se podrobně věnoval zkoumání prvního kritéria.</p> <p>Závěry, na základě kterých Úřad konstatuje nesplnění prvního kritéria a tedy celého testu tří kritérií jsou podrobně uvedeny v bodu 2 část C odůvodnění návrhu OOP.</p> <p>Na základě této připomínky T-Mobilu však Úřad dále zpřesnil doplnil v bodu 2 části C odůvodnění analýzy zdůvodnění tvrzení, proč neshledal přítomnost velkých a trvalých překážek vstupu na tento trh.</p> |
| Část C – Analýza, kapitola 2, | | T-Mobile Czech Republic a.s. (2) | <p>Test tří kritérií byl proveden metodicky nesprávným způsobem, neboť nebyl proveden za předpokladu, že na tomto trhu (popřípadě na trzích s tímto trhem souvisejících) není uplatňována žádná regulace ex-ante.</p> <p>Základním předpokladem, z něhož je nutné vycházet při provádění testu tří kritérií, je předpoklad, že na tomto trhu (popřípadě na trhu či trzích s tímto trhem souvisejících) není uplatňována žádná regulace ex ante. Z návrhu ovšem vyplývá, že test tří kritérií nebyl proveden za tohoto předpokladu (viz řádky 587 – 588 návrhu: „S <i>ohledem na</i></p> | <p>Neakceptováno.</p> <p>Úřad vycházel při uplatnění testu tří kritérií z tzv. „modified Greenfield approach“ (MGA), který je uveden i na str. 13 Memoranda k Doporučení o relevantních trzích, na které dotčený subjekt odkazuje. Použitá metodologie tedy vyžaduje jen a pouze odhlédnout od existující regulace na zkoumaném trhu, a to jen od regulace podle regulačního rámce pro elektronické komunikace (tj. při zohlednění možností ex post</p> |

| Čl., odst., písm., bod | Původní text návrhu | Připomínkový subjekt (poř. číslo připomínky) | Pozměňovací návrh | Stanovisko ČTÚ |
|-------------------------------|---------------------|--|--|---|
| | | | <p><i>technologický vývoj, rychle postupující konvergenci sítí a služeb a účinky uložených nápravných opatření na souvisejících relevantních trzích ...</i>). Právě naopak, přítomnost regulace ex ante na souvisejících relevantních trzích (tj. povinnost CS/CPS a WLR uložená na bývalém trhu č. 1 resp. LLU uložená na bývalém trhu č. 11) jsou základním faktorem, na kterém Úřad staví svůj názor, že v podmínkách ČR není první kritérium testu tří kritérií v současné době již splněno. Je však zřejmé, že tento dle názoru T-Mobile mylný závěr Úřadu je důsledkem toho, že test tří kritérií nebyl proveden metodicky správně.</p> | <p>regulace). Vlivy ostatní uplatněné regulace je naopak nutno zkoumat vzhledem k jednomu z hlavních principů regulačního rámce, podle něhož má být regulace na maloobchodním trhu uplatněna pouze v případě, že regulace na souvisejících velkoobchodních trzích (upstream markets) není dostatečná pro rozvoj konkurence na příslušném maloobchodním trhu.</p> <p>Úřad tedy posoudil modelovou situaci, při níž by regulace na analyzovaném trhu nebyla uplatňována. Přitom předpokládal, že je uplatňována na úzce souvisejících maloobchodních (č. 1) a velkoobchodních (č. 2, 3 a 4) trzích. Nad to je třeba uvést, že jediným nápravným opatřením uplatňovaným v současné době na analyzovaném trhu je povinnost oddělené evidence, která fakticky žádným způsobem z hlediska ex ante regulace neovlivňuje chování subjektu s významnou tržní silou. Test tří kritérií byl tedy proveden metodicky správným způsobem.</p> |
| Část C – Analýza, kapitola 2, | | T-Mobile Czech Republic a.s. (3) | <p>T-Mobile se domnívá, že trh č. 3 v podmínkách České republiky nadále splňuje test tří kritérií.</p> <p>1. T-Mobile se (na rozdíl od Úřadu) domnívá, že trh č. 3 se v podmínkách ČR nadále vyznačuje zejména velkými a trvalými překážkami vstupu na trh (tedy nadále splňuje první kritérium testu tří kritérií) a opírá tento svůj názor o několik skutečností:</p> <p>a) Identifikovaný subjekt s významnou tržní silou na základě staré analýzy trhu č. 3 (Telefónica O2 Czech Republic a.s., dále jen „Telefónica“) nadále na tomto disponuje nesnadno duplikovatelnou infrastrukturou (v podmínkách ČR prakticky infrastrukturou unikátní). Duplicitní infrastruktura umožňující nabízení veřejně dostupné národní telefonní služby poskytované v pevném místě pro nepodnikající fyzické osoby prakticky je v podmínkách ČR budována v zanedbatelném rozsahu. Infrastrukturu Telefónicy by přitom s vysokou pravděpodobností nebylo možné k poskytování této služby (bez ex ante regulace uplatňované na tomto a dalších trzích elektronických komunikací) vůbec využívat.</p> <p>b) Telefónica si nadále na trhu č. 3 udržuje dominantní postavení a její tržní podíl se snižuje pouze zanedbatelně. Tato skutečnost svědčí o tom, že velké a trvalé překážky vstupu na trh nadále přetrvávají.</p> | <p>Neakceptováno</p> <p>Předpokladem vstupu na tento trh není výhradně vlastnictví infrastruktury, ale přístup ke koncovým uživatelům. Jak je uvedeno v části C bod 2 odůvodnění analýzy (test tří kritérií), je tento přístup zajištěn nápravnými opatřeními na trhu č. 1 (CS/CPS) a trhu č. 11 (bývalém, nyní č. 4).</p> <p>Test tří kritérií primárně neposuzuje otázku dominantního postavení. Odpovídá na otázku, zda je trh způsobilý pro ex ante regulaci. Může být, a to je případ trhu č. 3, že test tří kritérií není splněn a přesto trh není efektivně konkurenční. Nad rámec toho je zřejmé, že se postupně mění situace na trhu. Služba VoIP se v současné době stala substitutem veřejně dostupné telefonní služby poskytované jako tzv. „klasická telefonie“ a změnila podíly na zkoumaném trhu</p> |

| Čl., odst., písm., bod | Původní text návrhu | Připomínkový subjekt (poř. číslo připomínky) | Pozměňovací návrh | Stanovisko ČTÚ |
|------------------------|---------------------|--|---|--|
| | | | <p>c) Telefónica má nadále oproti konkurenčním operátorům možnost dosahovat na trhu č. 3 významných úspor z rozsahu a ze sortimentu.</p> <p>2. Celá analýza, na základě které Úřad dochází ke konstatování, že první kritérium testu tří kritérií již v současné době není v podmínkách ČR splněno, se opírá o čtyři obecná tvrzení, která nejsou podložena žádnými důkazy:</p> <p>a) blíže nespecifikovaný technologický vývoj a rychle postupující konvergenci sítí a služeb T-Mobile není z návrhu zřejmě, konkrétně jaký technologický vývoj v období od minulé analýzy trhu č. 3 způsobil, popřípadě v nejbližší budoucnosti způsobí, že vlastnictví unikátní nesnadno duplikovatelné infrastruktury, kterou společnost Telefónica využívá k poskytování služeb na trhu č. 3, již není vysokou a trvalou bariérou vstupu na tento trh. Pokud se potom týká Úřadem pozorované rychle postupující konvergence, T-Mobile je naopak toho názoru, že na trzích elektronických komunikací v České republice (včetně trhu č. 3) je a v blízké budoucnosti i nadále bude dominantním jevem zejména silná substituce fixních služeb službami mobilními.</p> <p>b) účinky nápravných opatření uložených na souvisejících relevantních trzích Vliv tohoto faktoru na případnou neexistenci vysokých a trvalých překážek vstupu na trh není relevantní (neboť je důsledkem metodicky nesprávného provedení testu tří kritérií).</p> <p>c) V souvislosti s možným vlivem VoIP na situaci na trhu č. 3 T-Mobile uvádí několik skutečností, které význam tohoto vlivu výrazně zpochybňují: (i) T-Mobile se domnívá, že ani samotný Úřad dosud nemá vytvořen jasný názor, zda vůbec v současné době služby VoIP splňují kritéria stanovená pro veřejně dostupnou telefonní</p> | <p>vyjádřené v počtu účastníků. Vývoj těchto podílů byl na základě připomínky doplněn do části C bod 2 (test tří kritérií) odůvodnění analýzy.</p> <p>Úspory z rozsahu a sortimentu dosahované společností Telefónica nepředstavují podle názoru Úřadu pro ostatní operátory velkou a trvalou překážku vstupu na tento trh.</p> <p>Mimo již zmíněnou skutečnost, že vlastnictví přístupové sítě není podmínkou pro poskytování veřejně dostupné telefonní služby v pevném místě, technologický vývoj ukazuje, že přístup ke klasické pevné telefonní lince PSTN již není v mnoha případech nezbytnou podmínkou pro přístup k veřejně dostupné telefonní službě v pevném místě, počet účastníků využívajících tuto službu prostřednictvím jiných technologických platform (např. sítí kabelové televize, optických sítí, CDMA a WiFi sítí) stále stoupá na rozdíl ke stále klesajícímu počtu účastníků služby na pevných linkách společnosti Telefónica.</p> <p>Úřad také na základě zkušeností ze zahraničí předpokládá, že operátoři veřejných telefonních sítí využijí konvergovaná řešení (FMC) pro veřejně dostupnou telefonní službu v pevných a mobilních sítích. Úřad vzal v úvahu i společnost T-Mobile upozorňovanou silnou substituci fix/mobil služeb (viz vypořádání připomínky č. 3, 1 a).</p> <p>Připomínka metodické správnosti testu tří kritérií je vypořádána již v připomínce č. 2.</p> <p>Údaje o počtu účastníků služby zahrnují účastníky služby VoIP, která splňuje kritéria veřejně dostupné telefonní služby.</p> |

| Čl., odst., písm., bod | Původní text návrhu | Připomínkový subjekt (poř. číslo připomínky) | Pozměňovací návrh | Stanovisko ČTÚ |
|-------------------------------|---------------------|--|--|---|
| | | | <p>službu poskytovanou v pevném místě a zda se převážně (či úplně) nejedná o služby elektronických komunikací (viz problematika přístupu k číslům tísňového volání, nomadicita apod.),</p> <p>(ii) v případě staré analýzy trhu č. 3 ji Úřad za substitut nepovažoval (a do příslušného věcného vymezení trhu vůbec nezahrnul),</p> <p>(iii) tvrzení, že „Počet širokopásmových přístupů realizovaný prostřednictvím technologie ADSL (včetně zpřístupněných účastnických kovových vedení), systémů kabelových televizí či bezdrátových přístupových sítí – WiFi od minulé analýzy vzrostl natolik, že se veřejně dostupná telefonní služba poskytovaná prostřednictvím VoIP stala konkurentem „klasické telefonie“ je v případě ČR, která se co do penetrace širokopásmových přípojek trvale pohybuje pod průměrem zemí EU spíše odvážné, zvláště pak pokud významná část těchto přístupů je připisována na vrub různým WiFi přípojkám, které jsou nejméně vhodnou technologií k využívání VoIP (stabilita připojení, latence apod.).</p> <p>d) Skutečnosti, že „ke vstupu na tento trh postačuje pouhé oznámení o podnikání poskytovatele služeb“, platila již v případě „staré“ analýzy a již tehdy se navíc jednalo o natolik bezvýznamný faktor (ve vztahu k prvnímu kritériu testu tří kritérií), že v této analýze nebyl Úřadem vůbec zmiňován.</p> | <p>Služba VoIP se v současné době stala substitutem veřejně dostupné telefonní služby poskytované jako tzv. „klasická telefonie“. V předchozí analýze Úřad konstatoval, že by se u služby VoIP mohlo v budoucnu jednat o substitut, avšak vzhledem k nízkému celkovému počtu vysokorychlostních přípojek nebyl v době provádění analýzy jeho význam pro ovlivnění soutěže na relevantním trhu dostatečný.</p> <p>Zvýšení podílu uživatelů veřejně dostupné telefonní služby prostřednictvím VoIP nastalo především u přístupů realizovaných prostřednictvím rozvodů kabelové televize. Rozvoj služeb VoIP poskytovaných prostřednictvím WiFi technologie se projevuje i v jiných zemích a i když se tato technologie jeví jako nejméně vhodnou, poskytování těchto služeb umožňuje.</p> <p>Překážku regulační povahy Úřad posuzoval v souladu s Metodikou v části A analýzy v rámci vyhodnocení prvního kritéria.</p> |
| Část C – Analýza, kapitola 2, | | T-Mobile Czech Republic a.s. (4) | <p>Zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Zákon“) stejně jako Rámcová směrnice předpokládají, že uložená nápravná opatření na příslušném relevantním trhu lze zrušit pouze tehdy, pokud je tento trh shledán efektivně konkurenčním.</p> <p>Úřad v návrhu (viz řádky 23 – 25) navrhuje zrušení povinností, které byly na trhu č. 3 uloženy podniku s významnou tržní silou na základě výsledků předchozí analýzy. Předpokládá přitom, že tak učiní na základě § 6 odst. 2 Zákona. Toto ustanovení Zákona nicméně pouze deklaratorně stanovuje „Cíle a základní zásady regulace“, přičemž konkrétní postup, kterým Úřad případně zruší na relevantním trhu uložená nápravná opatření, stanovuje v § 51 odst. 6 Zákona, který říká: „Zjistí-li Úřad na základě zpracované analýzy, že relevantní trh</p> | <p>Neakceptováno</p> <p>Úřad konstatuje, že ke zrušení nápravných opatření může přistoupit i na základě § 6 odst. 2 Zákona. Ve smyslu čl. 7 odst. 1 Opatření byla provedena analýza, která prokázala, že bývalý trh č. 3 nesplňuje test tří kritérií. Úřad z tohoto důvodu analyzovaný trh již nadále nepovažuje za trh relevantní. Není-li trh relevantní, nemůže na něm být uplatněna regulace ex-ante. V souvislosti s ustanovením § 6 odst. 2 Zákona Úřad konstatuje, že pominul důvod k uložení nápravných opatření, protože trh již nadále není trhem rele-</p> |

| Čl., odst., písm., bod | Původní text návrhu | Připomínkový subjekt (poř. číslo připomínky) | Pozměňovací návrh | Stanovisko ČTÚ |
|------------------------|---------------------|--|--|---|
| | | | <p><i>je efektivně konkurenční, rozhodne o zrušení povinností uložených podle odstavců 3, 4 a 9.“</i></p> <p>Toto ustanovení Zákona transponuje do tuzemské právní úpravy článek 16 odst. 3 Rámcové směrnice. Zákon i Rámcová směrnice tedy stanovují, že zrušit povinnosti uložené podniku s významnou tržní silou lze pouze v případě, pokud vnitrostátní regulační orgán dospěje k závěru, že příslušný relevantní trh je efektivně konkurenční. Zákon (viz § 51) i Rámcová směrnice (viz článek 16) přitom předpokládají, že k tomuto závěru může vnitrostátní regulační orgán dospět pouze na základě analýzy. Z tohoto důvodu tedy není možné, aby Úřad snápravná opatření na kterémkoliv relevantním trhu rušil na základě § 6 odst. 2 Zákona, jak je zřejmá záměrem Úřadu. Byť je návrh nazván „analýza trhu č. A/X/XX.2008-Y“ z návrhu jednoznačně vyplývá (viz řádky 19 a 20 návrhu), že Úřad novou analýzu trhu č. 3 vůbec neprovedl (pouze formálně zkoumal, zda trh v podmínkách České republiky splňuje či nesplňuje první kritérium testu tří kritérií). Na základě výše uvedeného je tedy zřejmé, že případnému zrušení povinností na trhu č. 3 musí přecházet nová analýza tohoto trhu, která musí shromáždit dostatečné podklady opravňující závěr, že tento trh je v podmínkách ČR efektivně konkurenčním trhem. Než se tak stane, zůstávají v platnosti závěry staré analýzy, na jejímž základě ovšem Úřad konstatoval, že trh č. 3 není v podmínkách ČR trhem efektivně konkurenčním.</p> | <p>vantním.</p> <p>Skutečnost, že § 6 odst. 2 Zákona je zařazen mezi ustanovení se skupinovým nadpisem „Cíle a základní zásady regulace“ neznamená, že zde nutně musí být zařazena toliko ustanovení deklaratorní. Navíc i základní zásady je třeba dodržovat. Pokud jde o druhou větu § 6 odst. 2 Zákona, pak tato jednoznačně ukládá Úřadu povinnost konat při naplnění tímto ustanovením předpokládaných podmínek („pominul důvod k jeho uložení“). Pokud by se jednalo o ustanovení „deklaratorní“, jak uvádí dotčený subjekt, musela by být tato skutečnost vyjádřena legislativně jiným způsobem, např. odkazem na postup podle § 51 Zákona. Toto však v § 6 odst. 2 Zákona uvedeno není. Zejména druhá věta má tedy ryze normativní povahu a je třeba podle ní i tak postupovat.</p> <p>§ 51 odst. 6 Zákona (popř. též odstavec 5) se týkají pouze postupů v případě relevantního trhu. V daném případě však bylo na základě provedeného testu tří kritérií a v souladu s čl. 7 odst. 1 OOP/1/02.2008-2 konstatováno, že zkoumaný trh není již nadále relevantním trhem, a proto Úřad nemůže postupovat podle § 51 Zákona. Obecně lze tedy shrnout, že Úřad může provádět regulaci ex-ante pouze na relevantních trzích. Použitím argumentu a contrario tedy Úřad nemůže provádět či zachovávat regulaci na trzích, které nejsou relevantními trhy nebo sice jsou relevantními trhy, ale analýza prokázala, že jsou efektivně konkurenční. Pokud, jako je tomu v daném případě, trh přestal být trhem relevantním, nemá Úřad působnost k regulaci na tomto trhu a je tedy nezbytné, aby dříve uložené regulační povinnosti byly neprodleně zrušeny. Postup uložený Úřadu v § 6 odst. 2 (druhá věta) tomuto tedy plně odpovídá.</p> |