

Formulář pro uplatnění připomínek, stanovisek a názorů

NÁZEV NÁVRHU ROZHODNUTÍ KE KONZULTACI:

Opatření obecné povahy č. OOP/7/XX.2011-Y, kterým se mění opatření obecné povahy č. OOP/7/07.2005-12, kterým se stanoví rozsah, forma a způsob uveřejňování informací týkajících se přístupu k síti nebo propojení sítí elektronických komunikací, jakož i náležitosti, rozsah a forma referenční nabídky přístupu nebo propojení, ve znění pozdějších změn (dále také jen „návrh“)

IDENTIFIKAČNÍ ÚDAJE DOTČENÉHO SUBJEKTU:

Obchodní firma / název / jméno a příjmení:

Telefónica Czech Republic, a.s.

IČ (bylo-li přiděleno):

60193336

Kontaktní osoba (vč. telefonního čísla a adresy elektronické pošty):

Ing. Martin Čechák, +420 720 759 400, martin.cechak@o2.com

DŮVĚRNOST POSKYTNUTÝCH INFORMACÍ:

Český telekomunikační úřad bude považovat zde poskytnuté informace za důvěrné, pouze pokud je dotčený subjekt označí jako důvěrné nebo jako obchodní tajemství.

Český telekomunikační úřad si vyhrazuje právo použít poskytnuté údaje, s výjimkou údajů označených jako důvěrné nebo jako obchodní tajemství, a tyto údaje též uveřejnit podle Pravidel Českého telekomunikačního úřadu pro vedení konzultací na diskusním místě.

Datum: 9.6.2011

Jméno, příjmení, funkce oprávněné osoby:

Ing. Martin Čechák, Manažer regulace

Podpis oprávněné osoby *) (*podepsáno elektronicky*)

*) V případě zaslání tohoto formuláře elektronickou poštou nutno podepsat příslušnou datovou zprávu zaručeným elektronickým podpisem

I. PŘIPOMÍNKY K JEDNOTLIVÝM ČÁSTEM / USTANOVENÍM NÁVRHU ROZHODNUTÍ:

I.1 K článku 1 bodu 3 výroku

Společnost Telefonica Czech Republic, a.s. (dále také jen „TCR“) navrhuje vypuštění článku 1 bodu 3 výroku návrhu, tedy ponechání stávajícího znění článku 3 odst. 2 písmene g) platného opatření obecné povahy č. OOP/7/07.2005-12, ve znění pozdějších změn.

Odůvodnění návrhu:

Český telekomunikační úřad (dále jen „Úřad“) v odůvodnění návrhu k potřebě změny stávajícího znění článku 3 odst. 2 písmene g) platného opatření obecné povahy č. OOP/7/07.2005-12, ve znění pozdějších změn uvádí (viz ř. 83 – 86): *„Popis smluvních pokut za nedodržení nebo porušení smluvních povinností podle stávajících referenčních nabídek v části upravující dodací podmínky se však ukázal v některých případech jako nedostatečný. Úřad proto považuje za nutné, aby v jednotlivých referenčních nabídkách byly jednoznačně definovány pokuty za nedodržení termínu dodávky služeb. Tento požadavek Úřadu je veden skutečností, že právě dodávka služeb je klíčová pro následnou realizaci maloobchodních služeb ze strany jednotlivých poskytovatelů“.*

Primárními důvody existence referenčních nabídek jsou: (i) urychlení procesu jednání o přístupu nebo propojení a (ii) usnadnění rozhodování subjektů o tom, jestli využít pro poskytování svých služeb velkoobchodních vstupů třetích stran nebo zda raději budovat a rozvíjet vlastní síť. Náležitosti, rozsah a forma referenční nabídky, tak jak je specifikuje příslušné opatření obecné povahy vydané k provedení § 82 odst. 4 zákona č. 127/2005 Sb. by měly zohledňovat tyto primární důvody a nikoliv (tak jak to činí navrhovaná úprava článku 3 odst. 2 písmene g) platného opatření obecné povahy č. OOP/7/07.2005-12, ve znění pozdějších změn) nepřiměřeným způsobem zasahovat do smluvní volnosti stran, navíc pouze na základě takto vágního odůvodnění.

Na základě referenčních nabídek přístupu a propojení jsou v České republice uzavřeny desítky či dokonce stovky smluvních vztahů. I u těchto smluvních vztahů přitom platí, že je věcí smluvních stran, zda považují za nutné zajistit splnění svých závazků smluvní pokutou, jakož i věcí vzájemné dohody, o které závazky půjde a jak vysoká bude smluvní pokuta. Závazky pro některé smluvní strany nevýznamné mohou být jinými smluvními partnery považovány za natolik důležité, že se dohodnou na jejich zajištění smluvní pokutou a stejným způsobem může být různými subjekty posuzována i různá výše smluvní pokuty. Takovýto zásah do desítek či stovek smluvních vztahů, odůvodněný pouze tvrzením o „v některých případech nedostatečném popisu těchto smluvních pokut“ je řešením zcela jistě neproporcionálním povaze a závažnosti problému, který je touto úpravou opatření obecné povahy údajně řešen.

V této souvislosti je třeba dále zmínit, že pokud by Úřad navrženou úpravou článku 3 odst. 2 písmene g) platného opatření obecné povahy č. OOP/7/07.2005-12, ve znění pozdějších změn, učinil smluvní pokuty za nedodržení termínů dodávky služeb povinnou součástí referenčních nabídek, vytvořil by tak svým zásahem do smluvní volnosti u některých služeb (typicky u služby přenositelnosti čísel) nerovné podmínky mezi subjekty, které mají povinnost vydat referenční nabídku (a které by tak měly navrženou úpravou nově uloženu i povinnost zakotvit do takové

referenční nabídky smluvní pokuty za nedodržení termínů dodávky služeb) a subjekty, které takovou povinnost uloženu nemají

I.2 K článku 1 bodu 4 výroku

TCR navrhuje vypuštění článku 1 bodu 4 výroku návrhu, tedy nedoplňování písmene i) do článku 3 odst. 2 platného opatření obecné povahy č. OOP/7/07.2005-12, ve znění pozdějších změn.

Odůvodnění návrhu:

Úřad v odůvodnění návrhu uvádí, že „*přistoupil k tomuto rozšíření* [tj. k tomu, aby povinnou součástí referenční nabídky přístupu nebo propojení byly i kontrolní mechanismy pro dodávku služeb, na kterých je možné transparentně ověřit a porovnat procesy a lhůty pro objednání a dodávku služeb s ohledem na uloženou povinnost nediskriminace – pozn. TCR] *s ohledem na lepší možnou kontrolu uložené povinnosti nediskriminace*“.

Jak již bylo zmiňováno v předchozí části I.2 těchto připomínek, primárními důvody existence referenčních nabídek jsou: (i) urychlení procesu jednání o přístupu nebo propojení a (ii) usnadnění rozhodování subjektů o tom, jestli využít pro poskytování svých služeb velkoobchodních vstupů třetích stran nebo zda raději budovat a rozvíjet vlastní síť; příslušné opatření obecné povahy by tak v této souvislosti mělo stanovit pouze podstatné náležitosti referenční smlouvy (resp. nabídky), které toto rozhodování umožňují bez případných zdoluhavých jednání o smlouvě sestavované „na zelené louce“, a to při maximální možné míře respektování zásady smluvní volnosti.

TCR je toho názoru, že pokud Úřad nyní za podstatnou náležitost referenční smlouvy (resp. nabídky) o poskytování služeb mezi dvěma podnikateli v odvětví elektronických komunikací, navíc ukládané jako jedno z možných nápravných opatření subjektům s významnou tržní silou, označuje nyní i povinné vytváření mechanismu, kterým by mohl Úřad vůči jednomu z těchto podnikatelů kontrolovat dodržování jiného možného nápravného opatření, za překročení zmocnění k vydání příslušného opatření obecné povahy. Pokud by si Úřad toto zmocnění vykládal takto široce, mohl by tak opatřením obecné povahy vydávaným k provedení § 82 odst. 4 zákona č. 127/2005 Sb. stejně tak např. určovat strukturu vykazovaných informací v souvislosti s lepší možnou kontrolou uložené povinnosti vedení oddělené evidence nákladů a výnosů či stanovovat závazný postup pro kalkulaci regulovaných cen pro účely lepší možné kontroly povinností souvisejících s regulací cen apod.

Služby nabízené na základě referenčních nabídek byly v případě TCR vždy vytvářeny s tím, aby náklady s nimi spojené (které se následně promítají do cen těchto služeb), byly co možná nejnižší. Pokud tedy vůbec v souvislosti s jejich poskytováním existují (zejména v případě více systémově řešených a více využívaných velkoobchodních služeb) určité kontrolní mechanismy, pokrývají typicky pouze kritické fáze příslušného procesu, nikoliv celý proces od začátku do konce. Mechanismy, které při případně pokrývaly celý proces příslušné velkoobchodní služby od jeho začátku až do konce by tedy bylo třeba teprve vytvořit, přičemž náklady spojené s jejich vytvořením by byly vynaloženy typicky výhradně s příslušným velkoobchodním procesem, což by znamenalo nutnost jejich alokace do příslušných velkoobchodních cen.

Úřad navíc zřejmě v návrhu vychází z předpokladu, že povinnost nediskriminace a povinnost průhlednosti ve formě povinnosti uveřejnit referenční nabídku přístupu nebo propojení jsou vždy ukládány společně. Tak tomu ovšem není – například na relevantním trhu č. 3 – ukončení volání (terminace) v jednotlivých veřejných telefonních sítích poskytovaných v pevném místě existuje celá řada subjektů, které mají sice uloženu povinnost nediskriminace, nikoliv však již průhlednosti ve formě povinnosti uveřejnit referenční nabídku přístupu nebo propojení.

Pokud by tedy Úřad vydal opatření obecné povahy k provedení § 82 odst. 4 zákona č. 127/2005 Sb. ve znění obsahujícím rovněž článek 1 bodu 4 výroku, buď by tím současně deklaroval, že hodlá povinnost nediskriminace ukládat vždy společně s povinností průhlednosti ve formě povinnosti uveřejnit referenční nabídku přístupu nebo propojení (což by bylo v přímém rozporu s fundamentálními principy regulačního rámce pro odvětví elektronických komunikací), anebo že (paradoxně) hodlá povinnost nediskriminace ukládat diskriminačním způsobem; tato povinnost by tak byla rozdílným způsobem naplňována u subjektů, které budou mít zároveň uloženu povinnost průhlednosti ve formě povinnosti uveřejnit referenční nabídku přístupu nebo propojení, tedy nově včetně povinného zavedení kontrolních mechanismů na kontrolu jejího dodržování, a u ostatních subjektů, které povinnost zavedení těchto kontrolních mechanismů mít nebudou. (TCR na tomto místě upozorňuje, že navrhovaná tříměsíční lhůta pro jejich implementaci je zcela neadekvátní, neboť lze předpokládat, že zavedení systémového řešení kontrolního mechanismu¹ pokrývajícího celý proces poskytování velkoobchodní služby by si typicky vyžádalo lhůtu cca 12 – 18 měsíců).

V přímém rozporu s fundamentálními principy nového regulačního rámce je pak názor Úřadu, že článkem 1 bodu 4 výroku současně uloží každému subjektu s významnou tržní silou na určitém velkoobchodním trhu s uloženou povinností průhlednosti ve formě povinnosti uveřejnit referenční nabídku přístupu nebo propojení současně i (zcela mimo procesy analýz relevantních trhů!) povinnost týkající se souvisejícího maloobchodního trhu, na kterém ovšem tento subjekt významnou tržní silou nedisponuje (tedy povinnost vytvořit kontrolní mechanismus pro sledování informací a lhůt rovněž při realizování vlastních maloobchodních služeb).

Konečně pak lze dle názoru TCR z odůvodnění článku 1 bodu 4 výroku návrhu opět usuzovat, že zavedení takovéto plošné povinnosti je zjevně neproporcionální povaze identifikovaného problému (viz ř. 92 – 94: „*Úřad se v minulosti setkal s případy, kde referenční nabídka vydaná podle tohoto opatření obecné povahy nedávala jasné odpovědi týkající se popisu jednotlivých procesů zřízení*“ – na základě tohoto odůvodnění přitom Úřad hodlá zasáhnout do desítek až stovek smluvních vztahů).

II. STANOVISKA A NÁZORY K NÁVRHU ROZHODNUTÍ:

(Český telekomunikační úřad k uplatněným stanoviskům a názorům přihlédne při konečném znění opatření, avšak nevypořádává je)

Neuplatňujeme.

¹ Zavedení systémového řešení by bylo nutné zejména u velkoobchodních služeb řešených již nyní z velké části systémově, tedy např. u služby poskytování velkoobchodního ADSL/VDSL.