



Český telekomunikační úřad

METODIKA ANALÝZ RELEVANTNÍCH TRHŮ

Obsah

1	Definice.....	4
2	Metodika analýz relevantních trhů	6
2.1	Účel metodiky.....	6
2.2	Legislativní rámec	7
3	Vymezení (definování) trhu	8
3.1	Úvod.....	8
3.2	Základní zásady a obecný přístup k vymezení trhu.....	9
3.2.1	Zásady vyplývající z právních norem.....	9
3.2.2	Přístup Úřadu k vymezení trhu	9
3.2.3	Metody a postupy.....	11
3.2.3.1	Kvalitativní metody.....	11
3.2.3.2	Kvantitativní metody.....	12
3.3	Věcné vymezení.....	13
3.3.1	Definice produktového trhu	13
3.3.2	Zastupitelnost na straně poptávky	13
3.3.3	Zastupitelnost na straně nabídky	16
3.3.4	SSNIP test.....	17
3.4	Územní vymezení	18
3.5	Časové vymezení.....	20
4	Stanovení relevantního trhu	20
4.1	Úvod.....	20
4.1.1	Test tří kritérií	21
4.1.2	Trhy uvedené v Doporučení o relevantních trzích	21
4.1.3	Trhy neuvedené v Doporučení o relevantních trzích	21
4.2	Vyhodnocení jednotlivých kritérií testu tří kritérií.....	22
4.2.1	Přítomnost velkých a trvalých překážek vstupu na trh.....	22
4.2.2	Struktura trhu nesměruje v příslušném časovém období k účinné hospodářské soutěži. 22	
4.2.3	Právo hospodářské soutěže není samo o sobě dostatečné při řešení selhání soutěže na trhu	22
5	Analýza relevantního trhu.....	22
5.1	Úvod a základní zásady.....	22
5.2	Analýza podřazeného maloobchodního trhu při vymezení nadřazeného velkoobchodního trhu	23
6	Stanovení podniku s významnou tržní silou.....	24
6.1	Úvod a základní zásady.....	24

6.1.1	Samostatná významná tržní síla	24
6.1.2	Společná významná tržní síla	25
6.1.3	Přenesená tržní síla	26
6.2	Kritéria při posuzování významné tržní síly	27
6.2.1	Jednotlivá kritéria vhodná k posuzování samostatné významné tržní síly	27
6.2.1.3	Kritéria týkající se zákazníků	31
6.2.1.4	Kritéria týkající se konkurence na relevantním trhu.....	31
6.2.2	Jednotlivá kritéria vhodná k posouzení společné významné tržní síly	32
6.2.2.1	Vztah mezi kritérii pro posouzení samostatné a společné tržní síly	32
6.2.2.2	Kritéria vyplývající z rozhodnutí SDEU ve věci <i>Airtours</i> - obecně	33
6.2.2.3	<i>Airtours</i> kritéria – jednotlivě	33
6.2.3	Důkazní břemeno ve věci prokazování společné významné tržní síly	36
6.2.4	Kritéria vyplývající z Vyhlášky	37
6.2.6	Další kritéria	39
7	<i>Identifikace potenciálních soutěžních problémů a určení nápravných opatření</i>	<i>39</i>
7.1	Identifikace potenciálních soutěžních problémů	39
7.2	Postup při návrhu nápravných opatření	41
7.2.1	Návrh a uložení nápravných opatření	41
7.2.2	Zásada přiměřenosti	42
7.2.3	Nápravná opatření uvedená v Zákoně.....	42
7.2.4	Nápravná opatření neuvedená v Zákoně	43
7.2.5	Další zásady navrhování nápravných opatření.....	43
7.2.6	Nápravná opatření specifická pro maloobchodní relevantní trhy	43
7.2.7	Přiřazení nápravných opatření k identifikovanému potenciálnímu soutěžnímu problému	43
8	<i>Vyhodnocení účinnosti nápravných opatření</i>	<i>45</i>
8.1	Úvod a časové období, za které Úřad vyhodnocuje účinnost nápravných opatření	45

1 Definice

Není-li v této Metodice uvedeno jinak, mají definovaná slova a spojení vyskytující se v této Metodice dále uvedený význam:¹

„Metodika“	znamená tato metodika analýz relevantních trhů;
„Úřad“	znamená Český telekomunikační úřad;
„rámcová směrnice“	znamená směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací, ve znění účinném ke dni vydání analýzy relevantních trhů;
„přístupová směrnice“	znamená směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/19/ES o přístupu k sítím elektronických komunikací a přiřazeným zařízením a o jejich vzájemném propojení, ve znění účinném ke dni vydání analýzy relevantních trhů;
„autorizační směrnice“	znamená směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/20/ES o oprávnění pro sítě a služby elektronických komunikací, ve znění účinném ke dni vydání analýzy relevantních trhů;
„směrnice o univerzální službě“	znamená směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/22/ES o univerzální službě a právech uživatelů týkajících se sítí a služeb elektronických komunikací, ve znění účinném ke dni vydání analýzy relevantních trhů;
„Vyhláška“	znamená vyhláška Ministerstva průmyslu a obchodu č. 228/2012 Sb., o stanovení kritérií pro posuzování, zda má více subjektů společnou významnou tržní sílu na relevantním trhu elektronických komunikací, ve znění pozdějších předpisů;
„Zákon“	znamená zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů;
„Opatření“	znamená opatření obecné povahy č. OOP/1/04.2015-2, kterým se stanoví relevantní trhy v oboru elektronických

¹ Pojmy používané v kontextu citace z jiného dokumentu mají význam stanovený ve zdrojovém dokumentu, ledaže je výslovně stanoveno jinak.

	komunikací, včetně kritérií pro hodnocení významné tržní síly;
„Pokyny Komise“	znamenají pokyny Komise týkající se analýzy trhů a stanovení významné tržní síly v souladu s regulačním rámcem EU pro sítě a služby elektronických komunikací ze dne 11. července 2002 (2002/C165/03);
„Doporučení o relevantních trzích“	znamená doporučení Komise 2014/710/EU ze dne 9. října 2014 o relevantních trzích produktů a služeb v odvětví elektronických komunikací, které připadají v úvahu pro regulaci ex ante podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací;
„Vysvětlující zpráva“	znamená vysvětlující zpráva týkající se doporučení Komise 2014/710/EU ze dne 9. října 2014 o relevantních trzích produktů a služeb v odvětví elektronických komunikací, které připadají v úvahu pro regulaci ex ante podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací (SWD(2014) 298);
„Sdělení Komise“	znamená sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství (97/C 372/03);
„Doporučení o nediskriminaci“	znamená doporučení Evropské komise č. 2013/466/EU o konzistentních povinnostech nediskriminace a metodikách výpočtu nákladů s cílem podpořit hospodářskou soutěž a zlepšit podmínky pro investice do širokopásmového připojení;
„podnik“	je v této Metodice používán ve významu vysvětleném v posledním odstavci kapitoly 6.1.1;
„podnik s významnou tržní silou“	znamená podnik s významnou tržní silou dle ustanovení § 53 odst. 1 Zákona. Podnik s významnou tržní silou je blíže specifikován v kapitole 6 této Metodiky;
„samostatná významná tržní síla“	znamená postavení odpovídající dominantnímu postavení, tj. postavení takové ekonomické síly, která podniku s významnou tržní silou umožňuje chovat se ve značné míře nezávisle na

konkurenci, zákaznicích a (v konečném důsledku i na) spotřebitelích dle ustanovení § 53 odst. 1 Zákona, či obdobně dle článku 14 odst. 2 rámcové směrnice, jak je blíže popsáno v kapitole 6.1.1 této Metodiky;

„společná významná tržní síla“

znamená postavení odpovídající dominantnímu postavení, tj. postavení takové ekonomické síly, která podnikům se společnou významnou tržní silou umožňuje chovat se ve značné míře nezávisle na konkurenci, zákaznicích a (v konečném důsledku i na) spotřebitelích dle ustanovení § 53 odst. 1 Zákona, či obdobně dle článku 14 odst. 2 rámcové směrnice, jak je blíže popsáno v kapitole 6.1.1 této Metodiky.

2 Metodika analýz relevantních trhů

2.1 Účel metodiky

Úřad provádí analýzy relevantních trhů elektronických komunikací za účelem zjištění, zda jsou tyto trhy efektivně konkurenční. Tato Metodika popisuje postup Úřadu při provádění analýz relevantních trhů, včetně popisu metod a principů, na jejichž základě Úřad postupuje v jednotlivých krocích provádění analýz od vymezení relevantního trhu až do návrhu vhodných nápravných opatření.

Tato Metodika popisuje obecný postup Úřadu ve vztahu ke všem relevantním trhům, nevztahuje se k žádnému konkrétnímu relevantnímu trhu a nezohledňuje specifika kteréhokoli trhu.

Úřad při analýze trhu zohlední zejména své odborné znalosti, zkušenosti ve vztahu k relevantním trhům, informace o chování subjektů na daných trzích v minulosti, informace získané od subjektů aktivních na trhu (poskytovatelé i uživatelé)², informace získané z veřejných zdrojů³ a faktory, které mohou ovlivnit vývoj hospodářské soutěže na relevantních trzích v nadcházejícím relevantním období, pro které Úřad trh analyzuje (dále jen „dostupné informace“).

Úřad v rámci analýzy relevantního trhu (tj. v rámci vymezení relevantního trhu dle kapitoly 3, stanovení relevantního trhu dle kapitoly 4 i při určování podniku s významnou tržní silou dle kapitoly 6) v relevantních případech zohlední majetkové a strukturální vazby mezi subjekty na trhu a vyhodnotí jejich dopad, zejména pak na kritéria související s tržními podíly.

Úřad v rámci plnění svých regulačních úkolů postupuje při analýze relevantních trhů takovým způsobem, který zajistí splnění cílů stanovených v čl. 8 rámcové směrnice, tj. podporuje hospodářskou soutěž, přispívá k rozvoji vnitřního trhu a prosazuje zájmy občanů členských států Evropské unie.

Metodiku Úřad aktualizuje, když dojde k zásadnímu posunu v přístupu k některé části analýzy relevantních trhů v důsledku aktualizace předpisů a dalších dokumentů, ze kterých Úřad při analýze relevantních trhů vychází. V případě aktualizace dokumentů, které jsou součástí legislativního rámce

² Úřad získává data o subjektech působících na trzích elektronických komunikací především prostřednictvím pravidelného sběru v rámci Elektronického sběru dat, a dále z ad-hoc žádostí o předložení údajů podle § 115 Zákona nebo z dalších činností Úřadu. Blíže k systému elektronického sběru dat viz [webové stránky Úřadu](http://www.ctu.cz/elektronicky-sber-dat-esd-elektronicke-komunikace) (<http://www.ctu.cz/elektronicky-sber-dat-esd-elektronicke-komunikace>).

³ Z webových stránek operátorů (např. výročních a tiskových zpráv) a dalších relevantních zdrojů (např. mezinárodních organizací či uživatelských portálů měřících rychlost přístupu k síti internet).

Metodiky, ale v důsledku kterých nedojde ke změně postupu Úřadu, nebude změna Metodiky podléhat veřejné konzultaci.

2.2 Legislativní rámec

Úřad provádí analýzu relevantních trhů v oboru elektronických komunikací v souladu:

- a) s platnými právními předpisy České republiky pro oblast elektronických komunikací, kterými ke dni vydání Metodiky jsou:
 - 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“),
 - Vyhláška Ministerstva průmyslu a obchodu č. 228/2012 Sb., o stanovení kritérií pro posuzování, zda má více subjektů společnou významnou tržní sílu na relevantním trhu elektronických komunikací (dále jen „Vyhláška“),
 - Opatření obecné povahy č. OOP/1/04.2015-2, kterým se stanoví relevantní trhy v oboru elektronických komunikací, včetně kritérií pro hodnocení významné tržní síly (dále jen „Opatření“);
- b) s předpisy regulačního rámce EU pro oblast elektronických komunikací:
 - Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací (dále jen „rámcová směrnice“), ve znění účinném ke dni vydání opatření obecné povahy, kterým se stanoví relevantní trhy,
 - Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/20/ES o oprávnění pro sítě a služby elektronických komunikací (dále jen „autorizační směrnice“), ve znění účinném ke dni vydání opatření obecné povahy, kterým se stanoví relevantní trhy,
 - Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/22/ES o univerzální službě a právech uživatelů týkajících se sítí a služeb elektronických komunikací (dále jen „směrnice o univerzální službě“), ve znění účinném ke dni vydání opatření obecné povahy, kterým se stanoví relevantní trhy,
 - Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/19/ES o přístupu k sítím elektronických komunikací a přiřazeným zařízením a o jejich vzájemném propojení (dále jen „přístupová směrnice“), ve znění účinném ke dni vydání opatření obecné povahy, kterým se stanoví relevantní trhy,
 - Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/58/ES o zpracování osobních údajů a ochraně soukromí v odvětví elektronických komunikací (dále jen „směrnice o soukromí a elektronických komunikacích“), ve znění účinném ke dni vydání opatření obecné povahy, kterým se stanoví relevantní trhy,
 - Směrnice Komise 2002/77/ES o hospodářské soutěži na trzích sítí a služeb elektronických komunikací ve znění účinném ke dni vydání opatření obecné povahy, kterým se stanoví relevantní trhy;
- c) s relevantními dokumenty Evropské komise:
 - Doporučení Komise 2008/850/ES ze dne 15. října 2008 o oznámeních, lhůtách a konzultacích stanovených v článku 7 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací,
 - Doporučení Komise 2014/710/EU ze dne 9. října 2014 o relevantních trzích produktů a služeb v odvětví elektronických komunikací, které připadají v úvahu pro regulaci ex ante podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací (dále jen „Doporučení o relevantních trzích“),
 - Vysvětlující zpráva týkající se doporučení Komise 2014/710/EU ze dne 9. října 2014 o relevantních trzích produktů a služeb v odvětví elektronických komunikací, které připadají v úvahu pro regulaci

ex ante podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací (SWD (2014) 298) (dále jen „Vysvětlující zpráva“),

- Rozhodnutí Komise 2007/176/ES ze dne 11. prosince 2006 Seznam norem a/nebo specifikací pro sítě a služby elektronických komunikací a přiřazená zařízení a doplňkové služby, který nahrazuje všechny předchozí verze,
- Pokyny Komise týkající se analýzy trhů a stanovení významné tržní síly v souladu s regulačním rámcem EU pro sítě a služby elektronických komunikací ze dne 11. července 2002 (2002/C165/03), (dále jen „Pokyny Komise“),
- Doporučení Evropské komise č. 2010/572/EU o regulovaném přístupu k přístupovým sítím nové generace (NGA),
- Doporučení Evropské komise č. 2013/466/EU o konzistentních povinnostech nediskriminace a metodikách výpočtu nákladů s cílem podpořit hospodářskou soutěž a zlepšit podmínky pro investice do širokopásmového připojení (dále jen „Doporučení o nediskriminaci“),
- Sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství (97/C 372/03), (dále jen „Sdělení Komise“).

Seznam předpisů, v souladu se kterými Úřad postupuje, je platný ke dni vydání Metodiky. Úřad bude při každé analýze trhu postupovat v souladu s právními předpisy relevantními pro provádění analýz trhů účinnými v době vydání opatření obecné povahy, kterým se vydává analýza relevantního trhu dle § 51 odst. 1 Zákona.

3 Vymezení (definování) trhu

3.1 Úvod

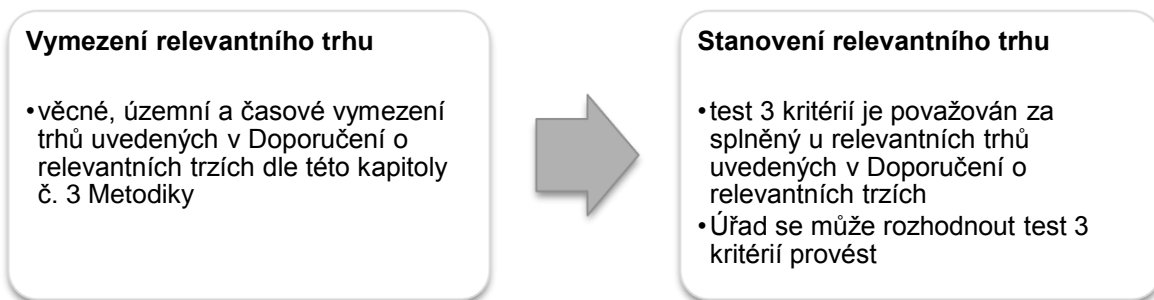
Vymezení neboli definování⁴ trhu je prvním krokem, který Úřad provádí v rámci procesu analýzy relevantního trhu. Proces vymezení trhu není izolovanou činností Úřadu a vymezení trhu není cílem samo o sobě, jedná se o součást komplexní analýzy relevantního trhu za účelem zjištění, zda je určitý trh efektivně konkurenční a zda je na něm potřebné ukládat nápravná opatření podnikům s významnou tržní silou. Vymezení trhu má zcela stěžejní důležitost pro další kroky Úřadu při analýze relevantního trhu, jelikož efektivní hospodářskou soutěž lze analyzovat pouze a jen s ohledem na vymezený relevantní trh.⁵ Další činnosti Úřadu při analýze relevantních trhů, např. zkoumání, zda na daném relevantním trhu existuje podnik s významnou tržní silou, nelze bez předchozího vymezení trhu provést.

3.1.1 Trhy uvedené v Doporučení o relevantních trzích

Úřad dle této kapitoly Metodiky vždy vymezí trhy uvedené v účinném Doporučení o relevantních trzích, které jsou dle Komise považovány za trhy náchylné k nedostatku efektivní konkurence. Po vymezení trhů uvedených v Doporučení o relevantních trzích pokračuje Úřad v analýze ve vztahu k těmto vymezeným relevantním trhům dle kapitoly č. 4 této Metodiky.

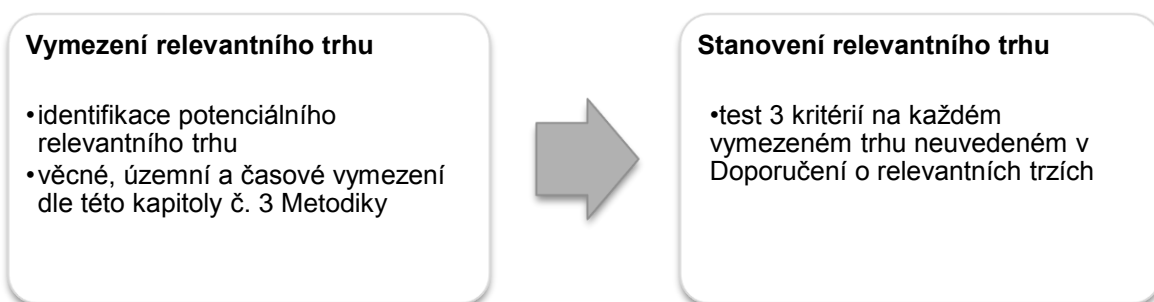
⁴ Pojmy vymezení a definování trhu jsou v této Metodice používány zaměnitelně a mají stejný význam.

⁵ Pokyny Komise, odst. 38 či rozhodnutí ESD C-209/98, *Entreprenørforeningens Affalds*, odst. 57.



3.1.2 Trhy neuvedené v Doporučení o relevantních trzích

Úřad může vymezit i jiné trhy než ty, které jsou uvedené v Doporučení o relevantních trzích. Úřad nejdříve takový trh předběžně identifikuje, tedy krátkým popisem označí trh k budoucímu vymezení ve vazbě na konkrétní potenciální soutěžní problémy, které má analýza relevantního trhu adresovat. Následně trh vymezí v souladu s postupem dle této kapitoly č. 3 Metodiky. Na věcné, územně i časově vymezeném relevantním trhu následně provede test tří kritérií dle kapitoly č. 4 Metodiky.



3.2 Základní zásady a obecný přístup k vymezení trhu

3.2.1 Zásady vyplývající z právních norem

Dle článku 15 odst. 3 rámcové směrnice a bodu 5 odůvodnění Doporučení o relevantních trzích má Úřad povinnost vymezit relevantní trhy vždy s ohledem na situaci v konkrétním členském státě, zejména při vymezování relevantních zeměpisných trhů na svém území, a to v souladu s principy soutěžního práva, přičemž v co nejvyšší míře zohlední Doporučení o relevantních trzích a Pokyny Komise. Úřad má možnost vymezit jiné relevantní trhy než ty, které identifikovala Komise ve svém Doporučení o relevantních trzích.

Dle bodu 7 odůvodnění Doporučení o relevantních trzích je výchozím bodem pro vymezení velkoobchodních trhů analýza podřazených maloobchodních trhů.⁶

3.2.2 Přístup Úřadu k vymezení trhu

Při vymezení relevantního trhu Úřad určuje hranice daného trhu, tj. zkoumá, které služby a produkty na daný trh patří, a které nikoliv. Na základě postupů a metod uvedených v této části Metodiky Úřad vymezí relevantní trh, tj. sestaví seznam produktů a služeb, které tvoří na vymezeném území relevantní trh pro

⁶ Viz také čl. 4 odst. 2 Opatření.

následující relevantní časové období. Úřad takto vymezí každý relevantní trh ze tří hledisek – věcného, územního a časového.⁷

Úřad při definování relevantního trhu přihlíží zejména k tomu, zda jsou výrobci produktu nebo poskytovatelé služeb⁸ na určitém území omezeni při stanovení ceny existujícími konkurenčními překážkami.⁹ Mezi překážky, které poskytovatelům brání stanovit libovolnou výši ceny za své služby, patří zejména zaměnitelnost na straně poptávky a zaměnitelnost na straně nabídky.¹⁰

Při určení hranic relevantního trhu z věcného i územního pohledu Úřad analyzuje jednotlivé služby a produkty z pohledu zastupitelnosti a zaměnitelnosti na straně poptávky a na straně nabídky¹¹ a zohlední další principy uvedené v Metodice¹².

Věcné vymezení trhu z praktických důvodů zpravidla předchází územnímu a časovému vymezení.¹³

Úřad při vymezení relevantního trhu vychází zejména ze stávajících podmínek na trhu a z očekávaného budoucího vývoje, včetně vývoje technologií.¹⁴ Ve vztahu k očekávanému vývoji Úřad uvažuje o časovém horizontu, který dle informovaného odhadu Úřadu pokrývá jednak období do ukončení celého procesu analýzy dotčeného trhu, včetně vydání rozhodnutí o uložení nápravných opatření či rozhodnutí o ceně, a jednak období, po které budou uložena nápravná opatření pravděpodobně v účinnosti, tedy dokud nebude provedena nová analýza relevantního trhu. Úřad zahájí provádění analýzy¹⁵ v intervalu jednoho roku až tří let od vydání původní analýzy relevantního trhu (kterou byl relevantní trh shledán efektivně konkurenčním) nebo od nabytí právní moci rozhodnutí o uložení nápravných opatření podnikem s významnou tržní silou.¹⁶ S ohledem na proces (správní řízení) ukládání nápravných opatření podnikům s významnou tržní silou, který následuje až po vydání analýzy relevantního trhu, bude Úřad zpravidla trh vymezovat výhledově na období mezi jedním rokem a čtyřmi lety, podle okolností konkrétní prováděné analýzy trhu. Očekávaný budoucí vývoj Úřad zohledňuje jen do té míry, do které lze takový vývoj rozumně předvídat, ať již na základě vývoje na jiných geografických trzích, odborných zdrojů či dostupných informací Úřadu z jeho činnosti či z veřejně dostupných zdrojů.¹⁷

Při vymezování velkoobchodních trhů Úřad vymezí podřazený maloobchodní trh či trhy, je-li jich více, před tím, než vymezí hranice nadřazeného trhu velkoobchodního. Vymezení maloobchodního trhu musí předcházet vymezení velkoobchodního trhu, jelikož poptávka po velkoobchodních (upstream) vstupech je vždy odvozena od poptávky po službách na maloobchodních trzích (downstream). Zastupitelnost mezi různými službami na maloobchodním trhu pro koncové uživatele tedy významným způsobem formuje zastupitelnost a rozsah možných substitutů na trhu velkoobchodním. K posouzení, zda je určitý velkoobchodní trh dostatečně konkurenční, resp. k posouzení, zda je na daném velkoobchodním trhu

⁷ Čl. 4 odst. 1 Opatření.

⁸ Pro účely metodiky jsou pojmy „služba“ a „produkt“, a „výrobce produktu“ a „poskytovatel služby“ používány zastupitelně. Metodika je dokument, který slouží k popsání postupu Úřadu k vymezení jakéhokoliv trhu bez ohledu na to, zda se jedná o trh služeb či produktů, a tudíž není vhodné mezi těmito pojmy pro účely Metodiky rozlišovat. Ve většině případů relevantních trhů ale bude Úřad zkoumat konkurenci na trhu služeb elektronických komunikací, proto jsou pojmy „služby“ a „poskytovatel služby“ používány v Metodice častěji.

⁹ Anglicky tzv. „competitive constraints.“

¹⁰ Pokyny Komise, odst. 38.

¹¹ Bod 7 odůvodnění Doporučení o relevantních trzích.

¹² Včetně např. zohlednění majetkových a jiných vazeb mezi subjekty na trhu dle zásad popsaných v posledním odstavci kapitoly 6.1.1 Metodiky v případě, kdy by tyto majetkové vazby měly vliv na vyhodnocení některého kritéria.

¹³ OFCOM. *General analytical approach to market definition and SMP assessment* (Annex 4 to Review of the wholesale broadband access markets 2014), bod A4.5.

¹⁴ Bod 27 odůvodnění rámcové směrnice stanoví, že „analýza činné hospodářské soutěže by měla obsahovat analýzu toho, zda je trh perspektivně konkurenční, a tedy zda je případný nedostatek účinné hospodářské soutěže trvalým jevem.“

¹⁵ Dle § 51 a násl. Zákona

¹⁶ § 51 odst. 2 Zákona.

¹⁷ Sběr dat je blíže popsán v poznámce pod čarou č. 2 a 3.

vhodné zavést *ex ante* regulaci, Úřad vždy nejdříve analyzuje podřazené maloobchodní trhy. Jedná se o věcně propojený postup¹⁸ Úřadu, jehož účelem je:

- a) Posoudit, zda jsou podřazené maloobchodní trhy efektivně konkurenční.¹⁹

Úřad při posouzení vychází z předpokladu, že se neuplatní *ex ante* regulace uložená v souvislosti s významnou tržní silou na daném maloobchodním trhu, ani na nadřazených velkoobchodních trzích.²⁰ Úřad na druhou stranu vezme v potaz jinou regulaci (např. vyplývající přímo z některého zákona).²¹

Pokud není daný maloobchodní trh efektivně konkurenční při neuplatnění *ex ante* regulace, Úřad na základě principů a postupů použitých při analýze relevantního trhu, které jsou popsány v následujících kapitolách této Metodiky, zhodnotí, zda daný trh připadá do úvahy pro *ex ante* regulaci.²² Pokud Úřad identifikuje maloobchodní trh jako trh, který připadá v úvahu pro regulaci *ex ante*, Úřad analyzuje nejdříve velkoobchodní trh, který je nejvíce nadřazený identifikovanému maloobchodnímu trhu, tj. trh, který je ve vertikálním dodavatelském řetězci maloobchodnímu trhu nejvíce vzdálen.²³ Úřad uloží *ex ante* regulaci na úrovni maloobchodního trhu pouze v případě, že by regulace uložená na nadřazeném velkoobchodním trhu (či trzích) nepostačovala k tomu, aby byl maloobchodní trh efektivně konkurenční.

Pokud je maloobchodní trh, při neuplatnění *ex ante* regulace na nadřazených velkoobchodních trzích, efektivně konkurenční, Úřad by měl obvykle dospět k závěru, že regulace na velkoobchodním trhu, který je předmětem vymezení dle této kapitoly Metodiky, již není potřeba a *ex ante* regulaci na tomto trhu neuložit.²⁴ V případě, že na nadřazených velkoobchodních trzích byla *ex ante* regulace uložena a Úřad dospěje k závěru, že je maloobchodní trh účinně konkurenční, měl by Úřad dané velkoobchodní trhy posuzovat s cílem regulaci zrušit. Úřad k vymezení a analýze maloobchodního trhu vždy přistupuje s výhledem do budoucnosti a zohlední nejen současnou situaci na trhu, ale také její předpokládaný vývoj v relevantním období.

- b) Vymezit velkoobchodní trhy.

Po vymezení podřazeného maloobchodního trhu Úřad přiřadí produktům a službám, které tvoří maloobchodní trh, příslušné nadřazené (upstream) produkty a služby na trhu velkoobchodním.

3.2.3 Metody a postupy

V této části metodiky Úřad uvádí, které metody a postupy používá při definování relevantních trhů z věcného, územního a časového hlediska. K posouzení zastupitelnosti Úřad využívá různé metody, testy, důkazy, kritéria a informace, jež lze rozlišit na kvalitativní a kvantitativní.

3.2.3.1 Kvalitativní metody

Při vymezení relevantního trhu a hledání substitutů služeb postupuje Úřad vždy s ohledem na konkrétní situaci. V souladu s postupem Komise dle Sdělení Komise si Úřad nejprve předběžně posoudí možné vymezení relevantního trhu na základě dostupných informací. V této fázi Úřad vypracuje seznam

¹⁸ OFCOM. *General analytical approach to market definition and SMP assessment* (Annex 4 to Review of the wholesale broadband access markets 2014), bod A4.14.

¹⁹ Body 8, 9 odůvodnění Doporučení o relevantních trzích.

²⁰ Jedná se o tzv. Modified Greenfield Approach, která je zmiňována např. v bodě 8 odůvodnění Doporučení o relevantních trzích nebo v kapitolách 2.5 a 2.6 Vysvětlující zprávy.

²¹ Kapitola 2.6 Vysvětlující zprávy.

²² Doporučení o relevantních trzích, bod 21 odůvodnění.

²³ Ibid.

²⁴ BEREC ve svém dokumentu BEREC's opinion on *Commission Recommendation on relevant product and service markets susceptible to ex ante regulation* v kapitole 3.2.4 navrhuje, že požadavek, aby národní regulátor analyzoval velkoobchodní trh, pokud zjistil, že podřazený maloobchodní trh je efektivně konkurenční, je neopodstatněný v případě většiny trhů. BEREC navrhuje, aby národní regulátoři mohli prohlásit takový velkoobchodní trh za efektivně konkurenční.

potenciálních produktů a služeb, které mohou být vzájemně zastupitelné z pohledu koncového uživatele. Obdobným způsobem Úřad předběžně vypracuje seznam potenciálních služeb pro posouzení zastupitelnosti na straně nabídky.

Při následném hodnocení, zda jsou předběžně vybrané produkty součástí relevantního trhu, Úřad zohlední řadu kritérií, hledisek a dostupných informací. Úřad nemá stanovenou výslovnou hierarchii dostupných informací, podle které při vymezení trhu postupuje, ale naopak využívá veškerých dostupných informací, které mohou mít pro posouzení zastupitelnosti a věcné vymezení trhu význam (s ohledem zejména na jejich důležitost pro rozhodování uživatelů). V případě důvodných pochybností o věrohodnosti informací Úřad zváží, zda a jak takové informace zohlednit²⁵. Úřad postupuje vždy s ohledem na konkrétní situaci na zkoumaném trhu a podle toho také rozhodne o využití dostupných informací. Úřad může při vymezení trhu posoudit zejména kritéria (bez pořadí důležitosti) uvedené níže.

Společná kritéria pro vymezení trhu z pohledu věcného, územního i časového hlediska jsou zejména:²⁶

- objektivní vlastnosti jednotlivých služeb a jejich zamýšlené využití, např.:
 - cena,
 - rychlost,
 - latence,
 - pokrytí a další vlastnosti,
- historické události, chování koncových uživatelů a informace o zastupitelnosti v nedávné minulosti,
- vývoj technologií,
- názory koncových uživatelů a poskytovatelů,
- preference koncových uživatelů:
 - výsledky studií a průzkumů trhu,
- náklady a omezení spojené s převedením výrobních a dalších aktiv na jinak zastupitelnou službu, resp. do jiných oblastí, z pohledu poskytovatelů,
- překážky zastupitelnosti (např. cenové, právní, fyzické),
- segmentace zákazníků a cenová diskriminace,
- spojování jednotlivých služeb do balíčků,
- řetězení zastupitelnosti,
- nepřímá omezení,
- samozásobení,
- charakteristika poptávky,
- územní členění a geografická segmentace.

3.2.3.2 Kvantitativní metody

Při vymezení relevantních trhů Úřad, je-li to relevantní a potřebné, zohlední také kvantitativní testy, které slouží k definování trhů. Kvantitativní testy slouží Úřadu jako komplementární metody, nikoliv jako substituty kvalitativního posouzení zastupitelnosti při vymezení trhu. V případě, že se Úřad rozhodne při vymezení relevantního trhu použít také kvantitativní test, zváží, zda daný test je vhodný pro posouzení konkrétního kritéria zastupitelnosti, jakož i zvolené vstupní parametry testu (*např. bude-li Úřad posuzovat vliv „malého, ale významného a trvalého“ zvýšení cen, zváží volbu konkrétní cenové*

²⁵ Např. aby Úřad při provádění SSNIP testu nevycházel z vyšší cenové hladiny způsobené nízkou konkurencí na posuzovaném trhu a vyhl se tak celofánovému klamavému efektu (cellophane fallacy).

²⁶ Sdělení Komise, odst. 38 a násl.

změny). S ohledem na nastavení parametrů kvantitativního testu musí Úřad vždy zvážit výsledky provedeného testu a zhodnotit, zda jsou dostatečně přesvědčivé a robustní.

Úřad při použití kvantitativních metod zváží, zda k jejich provedení má adekvátní a věrohodná data. Z důvodu praktických omezení bude Úřad moci kvantitativní testy zpravidla provádět na základě historických dat či údajů z marketingového šetření.²⁷

Mezi kvantitativní testy patří zejména analýza křížové elasticity poptávky. Úřad může aplikovat i další ekonomické a statistické přístupy.

3.3 Věcné vymezení

3.3.1 Definice produktového trhu

V souladu s článkem 7 Sdělení Komise zahrnuje relevantní produktový trh „všechny výrobky a/nebo služby, které jsou spotřebitelem s ohledem na jejich vlastnosti, ceny a zamýšlené použití považovány za zaměnitelné nebo zastupitelné.“²⁸ Mezi relevantní kritéria pro stanovení produktového trhu dále patří podmínky konkurence a struktury poptávky a nabídky na daném trhu. Další hlediska, ke kterým Úřad přihlíží jsou uvedena v kapitole č. 3.2.3.1 Metodiky.

Úřad na základě níže uvedených kritérií a postupů zkoumá, které produkty a služby jsou dostatečně zastupitelné, a jsou proto součástí jediného relevantního trhu. Proces definování trhu Úřad zahájí tím, že vypracuje seznam produktů a služeb, u kterých je rozumný předpoklad, že by je koncoví uživatelé mohli využívat ke stejným účelům.²⁹

Do předběžného seznamu Úřad zahrne i služby a produkty, které jsou na trhu zpravidla nebo výhradně nabízeny v balíčku s jinými službami nebo produkty. Nejedná se o konečný seznam produktů a služeb zahrnutých na jeden relevantní trh; seznam se může během zkoumání zastupitelnosti dle metod a postupů uvedených níže v Metodice rozšířit, či zúžit.

U vybraných produktů a služeb Úřad zkoumá, zda splňují podmínky pro zařazení do jediného produktového trhu, a to nejprve z hlediska zastupitelnosti na maloobchodním trhu, a pokud je vymezován velkoobchodní trh, tak následně z hlediska zastupitelnosti na velkoobchodním trhu. Relevantní trh je potom vymezen jako seznam produktů a služeb, které jsou na základě provedené analýzy Úřadu zastupitelné při uspokojování konkrétních potřeb poptávkové části trhu.

3.3.2 Zastupitelnost na straně poptávky

Zastupitelnost. Zastupitelnost produktu (či služby) je analyzována za účelem identifikace takových produktů a služeb, které jsou z pohledu koncových uživatelů alternativami v uspokojování potřeb, jež jsou běžně uspokojovány daným produktem (či službou), který je předmětem analýzy. Zastupitelnost na straně poptávky zpravidla nastává, pokud jsou určité produkty pro koncového uživatele zastupitelné z pohledu charakteristiky, ceny či zamýšleného užití. Míra vzájemné zastupitelnosti je dostatečná pro koncového uživatele, pokud v případě malého, ale významného a trvalého zvýšení ceny (v rámci SSNIP testu) dotčeného produktu, a při zachování všech ostatních okolností, je koncový uživatel ochoten vyměnit původní produkt za jiný. Aby byl produkt považován za zastupitelný, není potřeba, aby přestoupili všichni či většina koncových uživatelů; důležité je, že na druhý produkt přejde dostatečný počet uživatelů, kvůli kterým bude malé, ale významné a trvalé zvýšení ceny původního produktu pro výrobce/poskytovatele nevýhodné. K naplnění znaků zastupitelnosti je tedy nutné, aby mezi vybranými

²⁷ Metodika se nezabývá způsobem, jakým se Úřad dostane k relevantním datům. Postup při sběru dat je nad rámec této Metodiky.

²⁸ Dále také v článku 4 písm. b) Opatření.

²⁹ Např. Pokyny Komise, odst. 44 a 45 či rozhodnutí 31/80 L'Oréal [1980] ECR3775, odstavec 25.

produkty existovala alespoň „dostatečná míra vzájemné zastupitelnosti.“³⁰ Dostatečná míra zastupitelnosti může být dána i u produktů rozdílné kvality a ceny. Důležité je, zda malé, ale významné a trvalé zvýšení ceny jednoho produktu povede ke zvýšení poptávky po druhém produktu. Úřad v takovém případě zkoumá, zda je cena kvalitnějšího produktu omezená na konkurenční úroveň produktem s nižší kvalitou, a naopak.

Částečná zastupitelnost. Produkty a služby, jež jsou vzájemně zastupitelné pouze v nepatrné míře, netvoří jeden relevantní trh.³¹ Při posuzování, zda určitý produkt nebo službu zařadit na relevantní trh, bude Úřad zkoumat míru zastupitelnosti a posoudí, zda míra zastupitelnosti u dotčené služby je dostatečná ve smyslu výše popsaného konceptu dostatečné míry zastupitelnosti přijatého Soudním dvorem EU v rozhodovací praxi. Důležitými faktory při zkoumání míry zastupitelnosti jsou kromě funkce produktu zejména jeho kvalita a cena.

Náklady na změnu produktu. Úřad při zkoumání zastupitelnosti zohlední také náklady spojené s přechodem mezi produkty/službami z pohledu koncového zákazníka a další případná omezení přechodu (např. časová) na jinak zastupitelný produkt. Na trzích elektronických komunikací mohou být náklady spojené s přechodem na jiný produkt reprezentovány např. tzv. vendor lock-in efektem, vysokými náklady na koupi nového koncového zařízení/terminálu nutného pro změnu produktu, či investicemi do technologie, které koncoví uživatelé již vynaložili.³²

Balíčky služeb. Úřad zkoumá zastupitelnost na straně poptávky s ohledem na to, zda operátoři poskytují produkty/služby v balíčcích či nikoliv (tzv. balíčkování), k němuž dochází v případě, že operátoři nabízejí produkty koncovým uživatelům v rámci určitého balíčku společně s dalšími produkty. Pokud operátoři jednotlivé produkty nenabízejí samostatně, nebude zpravidla možné konstatovat zastupitelnost z důvodu praktické nemožnosti pro koncové uživatele přejít při malém, ale významném a trvalém zvýšení ceny balíčku na jednotlivé produkty odděleně. V situaci, kdy se produkty nabízejí v balíčcích i samostatně, ale samostatně jsou dražší než v balíčku, Úřad posoudí zastupitelnost dle postupu v tomto odstavci. Úřad v případě, že jsou určité produkty poskytované v balíčcích, zkoumá ceny balíčků a případně i jednotlivé nabízených produktů z pohledu koncového zákazníka, jak nákladné by pro něj bylo poptávat služby/produkty odděleně mimo balíček. Úřad dále zkoumá, zda k nákupu balíčků dochází zejména za účelem nákupu jednoho konkrétního produktu nebo vícero produktů, případně všech produktů v balíčku. Úřad dále zkoumá, zda se tržní podíl poskytovatele balíčků liší na trzích jednotlivých produktů nabízených v balíčku a na trhu celého balíčku produktů³³, pokud takový trh existuje. Úřad dále zkoumá, zda by se v případě malého, ale významného a trvalého zvýšení ceny balíčku, zvýšila poptávka po jednotlivých produktech na úkor poptávky po celém balíčku; v takovém případě budou jednotlivé produkty na stejném trhu jako balíček.³⁴ V takovém případě balíček netvoří trh sám o sobě.

Řetězení zastupitelnosti.³⁵ Úřad zohlední při zkoumání zastupitelnosti možnosti rozšíření relevantního trhu na základě tzv. „řetězení zastupitelnosti“ (*chain of substitution*, neboli řetězec alternativ či řetězec zastupitelnosti) navazujících služeb/produktů. K řetězení zastupitelnosti dochází v případě, kdy služby a produkty, které nejsou blízkými substituty, jsou vzájemně zastupitelné z pohledu poptávky, tj.

³⁰ Např. rozhodnutí C-333/94 P, Tetra Pak v Commission [1996] ECRI-5951, odstavec 13, rozhodnutí 85/76, Hoffmann La-Roche v Commission [1979] ECR461, odstavec 23 či rozhodnutí 31/80 L'Oréal [1980] ECR3775, odstavec 25 a další.

³¹ Pokyny Komise, odst. 44. Koncept zastupitelnosti mezi produkty v nepatrné míře vyplývá z rozhodovací praxe Soudního dvora EU, např. z rozhodnutí 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen and Silver Line Reisebüro GmbH v Centrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs [1989] ECR 803, odstavec 40.

³² Sdělení Komise, odst. 42 a Pokyny Komise, odst. 50.

³³ Rozhodnutí Komise 98/190/EC ze dne 14. ledna 1998, IV/34.801, FAG/Flughafen Frankfurt/Main AG, O.J. [1998] L 72/30.

³⁴ OECD. *Defining the relevant market in telecommunications. Review of selected OECD countries and Colombia*. 2014, str. 23.

³⁵ Ofcom použil kritérium řetězení zastupitelnosti ve své *Review of the wholesale broadband access markets 2013*, např. v bodech 3.13, odst. 3.33 a násl., 3.75 a násl. (dostupné z: http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/consultations/review-wba-markets/summary/WBA_July_2013.pdf).

v případě, kdy mezi produkty „A“ a „C“ není přímá zastupitelnost, ale existuje produkt „B“, který je schopen nahradit jak produkt „A“ tak produkt „C“, což vede k závěru, že produkty „A“ a „C“ mohou být součástí stejného trhu.³⁶ Úřad při zkoumání řetězení zastupitelnosti vždy vezme v úvahu, zda se jedná o zastupitelnost obousměrnou či jednosměrnou. V případě, že se jedná o jednosměrnou zastupitelnost, Úřad postupuje při zkoumání řetězení od základního produktu.³⁷ Úřad při posouzení řetězení zastupitelnosti postupuje v souladu s cílem vymezení trhu, které není cílem samo o sobě, ale jedná se o první krok v rámci procesu analýzy trhu.

Jednosměrná zastupitelnost. Úřad zkoumá, zda mezi určitými produkty neexistuje jednosměrná, asymetrická zastupitelnost (např. *fixed-to-mobile*).³⁸ Jednosměrnou, asymetrickou zastupitelností se myslí případ, kdy v důsledku zvýšení ceny jednoho produktu dojde k přechodu koncových uživatelů na druhý, alternativní produkt (např. v případě zvýšení ceny pevného připojení k internetu si lze představit migraci některých zákazníků k mobilnímu internetu), ovšem v případě zvýšení ceny druhého produktu k migraci koncových uživatelů nedojde, např. z důvodů technologických vlastností jednoho produktu (lze si jen těžko představit, že by v případě zvýšení cen mobilního připojení zákazníci považovali pevný internet za zastupitelný). Úřad zkoumá zejména vlastnosti jednotlivých produktů, jejich ceny, preference koncových uživatelů, způsoby využití a další charakteristiky.³⁹ ⁴⁰ Asymetrická zastupitelnost bude relevantní pouze pro některé trhy, nejedná se o základní kritérium k věcnému vymezení trhu. K takové zastupitelnosti může docházet např. v případě přechodu z pomalejších (méně kvalitních) sítí a služeb na rychlejší (kvalitnější) sítě a služby.⁴¹

Segmentace koncových uživatelů. Úřad zkoumá, zda existují důvody pro zúžení relevantního trhu mezi různými segmenty/kategoriemi koncových uživatelů. Zastupitelnost na straně poptávky může být omezena rozdílností poptávky různých segmentů uživatelů, např. rezidenční vs. business uživatelé, uživatelé využívající předplatné či paušální tarify apod. Segmentaci uživatelů na základě jejich rozdílné poptávky po stejném produktu Úřad zváží, pokud by se různé segmenty uživatelů staly předmětem cenové diskriminace. Cenová diskriminace nastává v případě, že jsou kumulativně splněny následující podmínky: je možné jasně odlišit jednotlivé segmenty, jednotlivé segmenty uživatelů mají rozdílné elasticity svých poptávek a arbitráž mezi jednotlivými trhy není možná, ať už z regulatorních či tržních důvodů.

Nepřímé vlivy. Úřad při vymezování velkoobchodního trhu vždy zkoumá, zda neexistují nepřímé vlivy z podřazeného maloobchodního trhu na tento velkoobchodní trh. K nepřímým vlivům dochází v situaci, kdy zastupitelnost na straně poptávky na podřazeném maloobchodním trhu ovlivní zastupitelnost na straně poptávky na nadřazeném velkoobchodním trhu a působí tak omezujícím způsobem na operátora, který působí na velkoobchodním trhu. Je tomu tak v případě, že malé, ale významné a trvalé zvýšení ceny na velkoobchodním trhu se projeví ve zvýšení ceny na maloobchodním trhu v takové míře, že koncoví uživatelé na maloobchodním trhu přejdou na zastupitelný produkt, a tím pádem sníží poptávku po produktu, jehož cena byla na velkoobchodním trhu zvýšena.⁴² Úřad rozšíří velkoobchodní trh na základě nepřímých vlivů pouze v případě, že jsou nepřímé vlivy dostatečně silné. Pro posouzení síly

³⁶ Pokyny Komise, odst. 62.

³⁷ Základním produktem nebo službou je produkt nebo služba, jež má takové charakteristiky, které opravňují uložení *ex ante* regulace. V praxi Úřad při stanovení základního produktu vezme v úvahu dokumenty Komise, zejména Vysvětlující zprávu vydanou k právě účinnému Doporučení o relevantních trzích, a k specifické situaci v České republice. Úřad tímto způsobem přihlíží k tomu, která služba je z těch, které přicházejí v úvahu, nejvyužívanější.

³⁸ OECD *Defining the relevant market in telecommunications. Review of selected OECD countries and Colombia*. 2014, kapitola 2.3.

³⁹ Tato kritéria zmiňuje např. BEREC v BEREC (2012), Report on Impact of Fixed-Mobile Substitution in Market Definition, BoR (12) 52.

⁴⁰ Pokud Úřad posoudí některé produkty jako asymetricky zastupitelné, zařadí produkt, na který koncoví uživatelé při zvýšení ceny prvního produktu přecházejí, na stejný relevantní trh jako první produkt.

⁴¹ OECD. *Defining the relevant market in telecommunications*, str. 23.

⁴² OFCOM. *General analytical approach to market definition and SMP assessment* (Annex 4 to Review of the wholesale broadband access markets 2014), bod A4.13.

nepřímých vlivů Úřad postupuje na základě níže specifikovaného testu, na který odkazuje Komise v rámci některých konzultací dle čl. 7 rámcové směrnice.⁴³

Úřad zahrne na základě nepřímých vlivů produkt do velkoobchodního trhu pokud:

- i) budou poskytovatelé služeb elektronických komunikací nuceni přenést zvýšení ceny (SSNIP) na velkoobchodním trhu na své zákazníky na maloobchodním trhu na základě poměru velkoobchodních a maloobchodních cen;
- ii) na maloobchodním trhu by z důvodu zvýšení ceny došlo k dostatečné zastupitelnosti ze strany poptávky, že by zvýšení velkoobchodní ceny nebylo profitabilní;
- iii) zákazníci poskytovatelů služeb elektronických komunikací by v důsledku zvýšení ceny nepřecházeli na služby/produkty nabízené vertikálně integrovaným hypotetickým monopolistou na maloobchodním trhu, zejména v případě, že by hypotetický monopolista své maloobchodní ceny nezvýšil.^{44 45}

Samozásobení. Úřad zkoumá, zda existují na trhu případy tzv. samozásobení, tj. jestli velkoobchodní služby poskytují vertikálně integrovaní operátoři sami sobě. Úřad zkoumá, jestli je na velkoobchodním trhu pouze jeden poskytovatel vstupu, nebo jestli velkoobchodní vstup poskytují i další alternativní poskytovatelé. Úřad samozásobení vezme v úvahu při zkoumání zastupitelnosti na straně poptávky po velkoobchodním vstupu, přičemž zohlední zejména skutečnost, zda lze s využitím velkoobchodních vstupů, poskytovaných vertikálně integrovanými operátory v rámci samozásobení, vytvořit velkoobchodní nabídku. V případě, že lze na základě těchto vstupů vytvořit velkoobchodní nabídku zastupitelné služby, Úřad zahrne samozásobení na relevantní trh s tím, že zohlední zejména kapacity jednotlivých poskytovatelů, ceny a regulační omezení. Úřad samozásobení zahrne do věcného vymezení trhu i tehdy, pokud na jeho základě nelze vytvořit velkoobchodní nabídku zastupitelné služby, ale (maloobchodní) služby poskytované na jeho základě na podřazeném trhu vytváří významný konkurenční tlak na poskytovatele velkoobchodních služeb a omezují je tak v jejich jednání. Tento konkurenční tlak z podřazeného trhu Úřad náležitě zdůvodní (blíže viz nepřímé vlivy výše).

3.3.3 Zastupitelnost na straně nabídky

Při věcném vymezení relevantního trhu Úřad zkoumá nejen zastupitelnost na straně poptávky, ale také zastupitelnost na straně nabídky. Ke zkoumání zastupitelnosti na straně nabídky Úřad přistoupí v případě, kdy to je relevantní, a kdy Úřad usoudí, že zastupitelnost na straně nabídky může omezit chování hypotetického monopolisty při určování ceny a taková omezení nebyla zjištěna v rámci analýzy zastupitelnosti na straně poptávky.⁴⁶ Zastupitelnost na straně nabídky tedy bere Úřad v souladu se Sdělením Komise v úvahu vždy „*při vymezování trhů v situacích, kdy se její vliv rovná nahrazení (pozn. zastupitelnosti) poptávky ve smyslu účinnosti a bezprostřednosti.*“⁴⁷ Zastupitelnost na straně nabídky tudíž nemá ve většině případů tak výrazný vliv na vymezení trhu jako zastupitelnost na straně poptávky.

K zastupitelnosti na straně nabídky dochází v případě, když poskytovatelé, kteří nejsou doposud aktivní na daném produktovém trhu, mohou převést své zdroje na poskytování dané služby na základě zvýšení ceny dané služby dle SSNIP testu (zpravidla o 5 – 10 %) a vstoupit na tento trh v rozumném časovém horizontu.⁴⁸ Přejít by neměl poskytovatelům trvat dlouho, aby byla zajištěna dostatečná konkurence. Naopak k nabídkové zastupitelnosti nedochází v případě, že by takový přesun poskytovatelům způsobil dodatečné vysoké finanční nebo časové investice nebo riziko.⁴⁹ K tomu, aby Úřad zařadil do rozsahu

⁴³ BEREC, BoR (10) 09. *BEREC Report on self-supply*, 2010. Kapitola 5.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Rozhodnutí Komise č. UK/2010/1123 či UK/2014/1608.

⁴⁶ OFCOM. *General analytical approach to market definition and SMP assessment* (Annex 4 to Review of the wholesale broadband access markets 2014), bod A4.20.

⁴⁷ Sdělení Komise, odst. 20.

⁴⁸ Round table market definition z 31. 5. 2012, DAF/COMP/WD(2012)28.

⁴⁹ Sdělení Komise, odst. 23.

relevantního trhu služby na základě jejich zastupitelnosti na straně nabídky, nestačí pouze hypotetická možnost ostatních poskytovatelů začít takovou službu nabízet, ale Úřad vždy musí zjistit, zda by poskytovatel s vysokou mírou pravděpodobnosti skutečně změnil svou nabídku služeb. Pro takové zjištění Úřad bere v úvahu různé druhy překážek, které takovému chování poskytovatele brání.

Úřad zkoumá překážky přechodu na danou službu z pohledu technického, funkčního a nákladového. Dále bere Úřad v úvahu právní a jiné regulační překážky, jež mohou zabránit rychlému uvedení daného produktu na trh. Mezi takové překážky lze zařadit např. povinnosti týkající se uzavírání smluv o umístění, propojení či přístupu k určitým částem infrastruktury komunikační sítě.⁵⁰

Úřad rozlišuje mezi zastupitelností na straně nabídky a zcela novým vstupem na trh. Na rozdíl od nového vstupu na trh poskytovatelé již vlastní veškeré prostředky (výrobní, produkční a marketingové)⁵¹ potřebné k zahájení poskytování dané služby. Při převedení prostředků na poskytování zastupitelné služby v důsledku zvýšení ceny poskytovatelům nevznikají podstatné dodatečné náklady a nepodstupují významná rizika, narozdíl od vstupu na celkově nový trh. V případě, že by poskytovatelům vznikly při přechodu na poskytování nového produktu výrazné náklady nebo by takový přechod měl trvat delší dobu, Úřad nezahrne takové produkty na daný relevantní trh, ale zohlední tyto závěry v pozdější fázi analýzy relevantního trhu.⁵²

3.3.4 SSNIP test

Metodou, která se používá v soutěžním právu k vymezení trhu, je tzv. SSNIP⁵³ test neboli test hypotetického monopolisty (HMT). SSNIP test je „*spekulativní experiment, předpokládající malou, avšak trvalou změnu relativních cen, a hodnotící pravděpodobné reakce zákazníků.*“⁵⁴ Jedná se tedy o konceptuální, teoretický nástroj, který Úřad může v případě pochybností využít při věcném i územním vymezení trhů k identifikaci zastupitelných služeb z pohledu poptávky i z pohledu nabídky. Úřad může SSNIP test aplikovat na vymezení celého trhu nebo na ověření zastupitelnosti konkrétních produktů nebo služeb, o kterých na základě kritérií popsanych v kapitole 3.3 existují pochybnosti.

Podstatou SSNIP testu je úvaha, jak by zareagovali koncoví uživatelé na malé, ale významné a trvalé zvýšení cen základní služby nad konkurenční úroveň hypotetickým monopolistou, který v důsledku svého postavení disponuje významnou tržní silou. Úřad následně zkoumá, zda takové zvýšení ceny hypotetickým monopolistou povede k tomu, že na jinou, zastupitelnou službu přejde takové množství koncových zákazníků, že zvýšení ceny bude pro hypotetického monopolistu ziskové nebo ztrátové. V případě, že zvýšení ceny bude pro hypotetického monopolistu ziskové, základní služba bude tvořit samostatný relevantní trh.⁵⁵ Pokud by zvýšení ceny vedlo pro hypotetického monopolistu ke ztrátě, Úřad zařadí substituty základní služby na daný relevantní trh. Úřad tedy aplikuje SSNIP test za účelem, aby posoudil, zda by hypotetický monopolista mohl na vymezeném trhu trvale zvýšit ceny a dosáhnout navýšení zisku.⁵⁶ Při aplikaci SSNIP testu Úřad uvažuje, že ceny ostatních služeb se nemění.⁵⁷ Základní službou je služba, jež má takové charakteristiky, které opravňují uložení *ex ante* regulace.⁵⁸ V praxi Úřad při stanovení základní služby vezme v úvahu dokumenty Komise, zejména Vysvětlující zprávu vydanou k právě účinnému Doporučení o relevantních trzích, a přihlédne k specifické situaci v České republice, včetně toho, která služba je nejvyužívanější koncovými uživateli.

⁵⁰ Pokyny Komise, odst. 53.

⁵¹ OFCOM. *Market definition methodology* (Annex 2 to Review of the wholesale broadband access markets 2010), bod A2.16.

⁵² Sdělení Komie, odst. 23.

⁵³ Small but significant, non-transitory increase in price, neboli malé, ale významné a trvalé zvýšení ceny.

⁵⁴ Sdělení Komise, odst. 15.

⁵⁵ OFCOM. *Market definition methodology* (Annex 2 to Review of the wholesale broadband access markets 2010), bod A2.10

⁵⁶ ÚOHS v rozhodnutí ze dne 3. 11. 2010 ve věci Student Agency.

⁵⁷ Pokyny Komise, odst. 40.

⁵⁸ Pokyny Komise, odst. 41 nebo OFCOM. *General analytical approach to market definition and SMP assessment* (Annex 4 to Review of the wholesale broadband access markets 2014), bod A4.18.

Za malé, ale významné a trvalé zvýšení ceny Úřad považuje za normálních okolností zvýšení ceny o 5 – 10 %.⁵⁹ Úřad při provádění SSNIP testu vychází z toho, že malé, ale významné a trvalé zvýšení ceny je zvýšení ceny o 10 %. Jedná se o konzervativní přístup Úřadu, který vede k ukládání *ex ante* regulace v menším počtu případů. Úřad ale vždy zkoumá podmínky na konkrétním trhu a dle charakteristik daného trhu, ziskovosti poskytovatelů a dalších kritérií přizpůsobí analýzu pomocí SSNIP testu, tedy i procentuální zvýšení ceny.

Pokud Úřad k vymezení trhu postupuje podle SSNIP testu od počátku bez toho, aby si předem vytvořil seznam produktů a služeb, které by mohly na základě kvalitativního posouzení patřit na stejný relevantní trh, postupuje Úřad jak je popsáno v tomto odstavci. Úřad nejdříve vymezí relevantní trh, na který aplikuje SSNIP test v prvním kole. Takový trh se nazývá trhem kandidátským⁶⁰. Měl by být co nejužší a jeho součástí by měla být základní služba, která je nabízená na relevantním území a která splňuje podmínky pro zavedení regulatorních povinností.⁶¹ ⁶² Výchozím bodem je tzv. základní produkt, který Úřad určí na základě dokumentů předložených Komisí, zejména z Vysvětlující zprávy. V případě, že je situace na trhu elektronických komunikací v České republice natolik odlišná, že by základním produktem nebyl produkt, jenž za základní brala Komise, Úřad za základní produkt určí takový produkt, který je v realitách České republiky nejvíce zastupitelný, což Úřad zjistí např. na základě průzkumu či jiných statistických dat o rozšířenosti jednotlivých produktů či služeb, které v rámci jednotlivých trhů mají postavení základního produktu. Pokud Úřad dospěje na základě výsledku SSNIP testu na úzce vymezeném trhu k závěru, že zvýšení ceny nebude pro hypotetického monopolistu ziskové, Úřad posuzovaný trh rozšíří o další nejbližší substitut. V případě, že v důsledku zvýšení ceny základní služby A by kritické množství koncových uživatelů přešlo na službu B, Úřad by službu B zahrnul do kandidátského trhu společně se základní službou A. Úřad postupně přidává další substituty a opakuje SSNIP test do té doby, než nalezne nejmenší možný relevantní trh, který se vyplatí monopolizovat, tj. na kterém je zvýšení ceny o 5 – 10 % ziskové.

K přechodu mezi produkty/službami by mělo dojít v relativně krátkém čase, aby byla zaručena dostatečná hospodářská soutěž na daném relevantním trhu. Úřad vychází z předpokladu, že přechod mezi produkty v horizontu 12 měsíců je dostatečně krátké⁶³ období k zachování konkurence, avšak tento časový horizont vždy upraví v závislosti na konkrétním zkoumaném trhu. Úřad nevylučuje, že v určitých případech bude za dostatečně rychlý přechod považovat přechod v podstatně kratším období, zejména na trzích, kde dochází ke změnám relativně často.⁶⁴

3.4 Územní vymezení

Po vymezení produktového trhu, resp. relevantního trhu z věcného hlediska, je dalším krokem Úřadu vymezení územního trhu. Vymezení geografické dimenze trhu je nutnou podmínkou pro další části analýzy trhu.

Relevantním trhem z územního hlediska je „*oblast, ve které se dotyčné podniky účastní dodávky a poptávky výrobků nebo služeb, kde jsou podmínky hospodářské soutěže dostatečně stejnorodé*“

⁵⁹ Vypývá ze Sdělení Komise, odst. 17, dále také z metodiky Ofcomu a další metodik.

⁶⁰ Terminologie Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

⁶¹ Pokyny Komise, odst. 41.

⁶² BEREC takovou službu nazývá „focal product“ neboli „základní produkt“ např. ve své zprávě *BEREC Report impact of fixed-mobile substitution (FMS) in market definition*, 2012. Kapitola 3.1, str. 12.

⁶³ OFCOM. *Market definition methodology* (Annex 2 to Review of the wholesale broadband access markets 2010), bod A2.11.

⁶⁴ Úřad se při aplikaci SSNIP testu vyhne tzv. celofánovému klamavému efektu (cellophane fallacy), doktríně Nejvyššího soudu USA, kdy SSNIP test nesmí být prováděn na základě cen, které již jsou podstatně vyšší, než by byly v případě konkurenčního trhu. Základní cena, která se pro posouzení pomocí SSNIP testu zvyšuje o 5 – 10% musí vždy být taková cena, která by na trhu byla přítomna v situaci efektivní hospodářské soutěže, nikoliv cena, která je již vyšší z důvodu nedokonalé konkurence na daném trhu. Pokud by Úřad zvýšil cenu, která již byla v důsledku nedokonalé hospodářské soutěže vyšší než cena konkurenční, výsledek SSNIP testu mohl vést k tomu, že Úřad na jeden relevantní trh zahrne také služby, které jsou vzájemně zastupitelné jen v případě zásadního zvýšení ceny (rozdíl mezi konkurenční cenou a vyšší cenou na nekonkurenčním trhu + zvýšená o 5 – 10 %).

a která může být odlišena od sousedních zeměpisných oblastí, protože zejména podmínky hospodářské soutěže jsou v těchto oblastech zjevně odlišné.⁶⁵ Úřad určí oblast za relevantní trh, pokud jsou na daném území soutěžní podmínky podobné nebo dostatečně stejnorodé (nemusí být identické)⁶⁶ a zároveň dostatečně odlišitelné od podmínek hospodářské soutěže na území sousedním.

Úřad při analýze územního rozsahu relevantního trhu nejdříve podle níže uvedených kritérií ověří, zda je geografickým rozsahem trhu celé území České republiky. Pokud budou indikace, že geografické vymezení trhu se liší od území České republiky, vymezí Úřad jednotlivé menší geografické trhy dle kritérií níže.

Úřad k vymezení relevantního trhu z územního hlediska postupuje obdobně jako v případě vymezení věcného hlediska trhu, tj. zkoumá zastupitelnost na straně poptávky a nabídky v souvislosti se zvýšením ceny daného produktu či služby. Narozdíl od vymezení produktového trhu ovšem Úřad neaplikuje SSNIP test postupně od geograficky nejužšího možného trhu postupně rozšiřovaného. Takový postup by mohl vést k vymezení vícero velmi úzkých trhů. Úřad při vymezení trhu z územního hlediska agreguje sousední oblasti, které se vyznačují dostatečně stejnorodou situací v oblasti hospodářské soutěže, a teprve na dostatečně homogenní (agregované) oblasti zkoumá zastupitelnost.⁶⁷

Při zkoumání, zda jsou v jednotlivých oblastech dostatečně podobné soutěžní podmínky vezme Úřad v úvahu následující kritéria:⁶⁸

- bariéry vstupu (právní, regulatorní, ekonomické a nákladové (utopené náklady, výnosy z rozsahu)),
- počet poskytovatelů v dané oblasti (s ohledem na tržní postavení, nejen na počet operátorů),
- tržní podíly poskytovatelů v jednotlivých oblastech (trendy, vývoj; rozdílné tržní podíly v jednotlivých oblastech jsou indikátorem rozdílných soutěžních podmínek),
- cenová diferenciacce (Úřad zkoumá, zda se cenová politika jednotlivých poskytovatelů služeb liší na celém území republiky, přičemž zohlední cenové úrovně stanovené na základě regulačních zásahů (např. rozhodnutí o ceně)),
- další kritéria (např. různé marketingové a prodejní kategorie v jednotlivých oblastech, rozdílné vlastnosti služby v jednotlivých oblastech, vlastnosti poptávky (migrující uživatelé, uživatelé využívající službu pouze v jedné oblasti), atd.).

Úřad přihlédne k rozsahu konkurence na infrastrukturní úrovni, zda je konkurence a vývoj relevantních technologií rovnoměrně rozšířen na celé území České republiky či jen v určitých oblastech (typicky městských).

Úřad při vymezení trhu přihlédne k tomu, „zda potenciální operátor s významnou tržní silou působí v celé oblasti své sítě jednotně, nebo zda čelí značně odlišným podmínkám hospodářské soutěže do té míry, že jeho činnosti jsou v některých oblastech omezeny, zatímco v jiných nikoli.“⁶⁹

Úřad při územním vymezení relevantního trhu bere v úvahu, že oblastní rozdíly může reflektovat nejen v rámci vymezení trhu, ale také v části ukládání nápravných opatření.

⁶⁵ Sdělení Komise, odst. 8.

⁶⁶ Pokyny Komise, odst. 56.

⁶⁷ BEREC BoR (14) 73. *BEREC common position of geographical aspects of market analysis (definition and remedies)*, 2014, str. 8, bod. 16.

⁶⁸ BEREC BoR (14) 73. *BEREC common position of geographical aspects of market analysis (definition and remedies)*, 2014, bod 103 a násl.

⁶⁹ Doporučení o relevantních trzích, bod 7 odůvodnění.

3.5 Časové vymezení

Úřad při vymezení relevantního trhu z časového hlediska bere v úvahu zejména zákonnou povinnost provádět novou analýzu relevantního trhu každé 1–3 roky, tj. včetně vymezení trhu, ode dne nabytí právní moci rozhodnutí, kterým podniku s významnou tržní silou uložil povinnosti, popřípadě ode dne nabytí účinnosti opatření obecné povahy, kterým Úřad vydal analýzu relevantního trhu, kterou byl relevantní trh shledán efektivně konkurenčním. Tuto lhůtu je Úřad oprávněn výjimečně prodloužit nejvýše o další 3 roky, schválí-li to Komise, dle § 51 odst. 2 Zákona. Úřad by tak měl provádět časové vymezení na období maximálně tří let po předpokládaném nabytí účinnosti rozhodnutí, kterým podniku s významnou tržní silou uloží nápravné opatření. Protože správní řízení o uložení nápravných opatření zahajuje Úřad v souladu s § 51 odst. 5 Zákona až po vydání příslušné analýzy relevantního trhu, lze časové vymezení v rámci analýzy stanovit až na cca 4 roky.

Úřad provádí definici trhu na základě dat přístupných a aktuálních k datu vydání analýzy relevantního trhu ve formě opatření obecné povahy dle § 51 odst. 1 Zákona. V případě, že Úřad nemá v době zahájení definice trhu k dispozici aktuální informace, provede vymezení trhu na základě posledních dostupných dat, nebo si aktuální data opatří.

Úřad vymezí trh z časového hlediska, stejně jako při vymezení trhu z hlediska věcného a územního, s ohledem na výhled na další 1–4 roky, resp. na dobu předpokládané platnosti analýzy relevantního trhu. Nicméně uplynutím časového vymezení nepozbývá platnosti ani analýza, ani nápravná opatření na jejím základě uložená. Úřad v případě nepředvídané a měnící se dynamiky soutěže na relevantním trhu přistoupí k analýze trhu předčasně před uplynutím časového vymezení. Pokud k žádné nepředvídané a výrazné změně na trhu nedojde, Úřad v souladu s § 51 odst. 2 Zákona zahájí provádění analýzy nejpozději do 3 let od nabytí právní moci rozhodnutí, kterým podnikům s postavením SMP uložil povinnosti.⁷⁰

Úřad v souladu s bodem 27 odůvodnění rámcové směrnice zkoumá, zda je trh perspektivně konkurenční a vymezí relevantní trh s ohledem na předpokládaný vývoj efektivní hospodářské soutěže a s ohledem na dynamiku trhu.

Předpokládaný vývoj a dynamiku relevantního trhu Úřad posoudí zejména na základě následujících kritérií:

- technologický vývoj a pokrok na relevantním trhu,
- změny a vývoj podílů na relevantním trhu,
- existence jiných významných okolností (např. udělení přidělů pro novou technologii, se kterými jsou spojena rozvojová kritéria a očekávání rychlého vývoje relevantního trhu).

4 Stanovení relevantního trhu

4.1 Úvod

V této fázi analýzy trhu Úřad zkoumá, zda trh vymezený v předchozí fázi analýzy má vlastnosti, které mohou opravňovat k uložení *ex ante* regulace.⁷¹ V souladu s čl. 16 rámcové směrnice je *ex ante* regulace ukládána pouze na trzích, které nejsou efektivně konkurenční.⁷² Pokud Úřad na základě postupu dle této kapitoly Metodiky vyhodnotí, že vymezený trh je náchylný k tomu nebýt efektivně

⁷⁰ Pokud tuto lhůtu v souladu s § 51 odst. 2 Zákona neprodlouží o další 3 roky, po oznámení s odůvodněním Evropské komise a ta do jednoho měsíce od oznámení nevznesla proti prodloužení lhůty námitky.

⁷¹ Doporučení o relevantních trzích, bod 11 odůvodnění.

⁷² Dle bodu 27 odůvodnění rámcové směrnice se jedná o trhy, na nichž se nachází jeden nebo více podniků s významnou tržní silou, a kde nápravná opatření vnitrostátního práva, nebo práva EU v oblasti hospodářské soutěže nepostačují k řešení zjištěného problému v oblasti hospodářské soutěže.

konkurenční, stanoví takový trh jako relevantní pro účely další analýzy a uložení povinnosti podnikům s významnou tržní silou.

Při stanovení relevantních trhů Úřad vychází zejména z rámcové směrnice, Doporučení o relevantních trzích, Pokynů Komise a Vysvětlující zprávy.

4.1.1 *Test tří kritérií*

Úřad stanoví vymezený trh relevantním trhem pouze v případě, že takový trh současně splňuje následující tři kritéria:

- a) existence značných, a nikoli dočasných strukturálních, právních nebo regulačních překážek vstupu;
- b) struktura trhu, který v daném časovém horizontu nesměruje k účinné hospodářské soutěži, a to s ohledem na stav hospodářské soutěže založené na infrastruktuře a jiné hospodářské soutěže, které vyvolávají překážky vstupu;
- c) samo právo hospodářské soutěže není schopno dostatečně reagovat na uvedené selhání trhu.⁷³

Úřad při provádění testu tří kritérií vždy vychází z věcného, geografického i časového vymezení trhu dle kapitoly 3 této Metodiky.

4.1.2 *Trhy uvedené v Doporučení o relevantních trzích*

Tato kritéria jsou považována za splněná u trhů uvedených v příloze Doporučení o relevantních trzích a Úřad se může rozhodnout na těchto trzích test tří kritérií neprovádět a stanovit tyto trhy jako relevantní pouze na základě jejich zahrnutí v Doporučení o relevantních trzích.

Pokud to Úřad přesto považuje za vhodné, na základě konkrétních podmínek v České republice, které Úřadu indikují, že trh uvedený v Doporučení o relevantních trzích by v České republice nemusel být trhem relevantním (protože na něm panuje větší úroveň konkurence než na většině ostatních trhů členských států EU), provede test tří kritérií i na tomto trhu. Pokud některý trh stanovený v příloze Doporučení o relevantních trzích nesplní test tří kritérií, Úřad takový trh nebude považovat za trh náchylný k tomu nebyť efektivně konkurenční a neprovádí další kroky analýzy. Úřad v takovém případě musí prokázat, že není splněno alespoň jedno ze tří kritérií uvedených výše.⁷⁴

4.1.3 *Trhy neuvedené v Doporučení o relevantních trzích*

Úřad může jako relevantní stanovit i jiné trhy než ty, které jsou stanoveny v Doporučení o relevantních trzích, pokud tyto trhy v podmínkách České republiky nejsou efektivně konkurenční. Nedostatečná míra efektivní konkurence je prokázána kumulativním splněním výše uvedených tří kritérií.

Úřad možný relevantní trh, který není zahrnutý v příloze Doporučení o relevantních trzích, nejprve identifikuje. Následně trh vymezí v souladu s postupem dle kapitoly č. 3 této Metodiky. Na věcně, územně i časově vymezeném relevantním trhu následně provede test tří kritérií. Pouze pokud jsou všechna tři kritéria na vymezeném trhu splněna, stanoví Úřad takový trh relevantním trhem pro účely dalších kroků analýzy.

⁷³ Doporučení o relevantních trzích, čl. 2.

⁷⁴ Doporučení o relevantních trzích, čl. 3.

4.2 Vyhodnocení jednotlivých kritérií testu tří kritérií

4.2.1 Přítomnost velkých a trvalých překážek vstupu na trh

Překážky mohou být strukturální, právní nebo regulační. Úřad při zkoumání zda jsou překážky trvalé vychází z úvahy, zda by daný trh byl efektivně konkurenční při neuplatnění regulace, ačkoliv by se na trhu vyskytoval podnik s významnou tržní silou.

Úřad vyhodnotí zejména následující překážky:

- a) absolutní nákladové výhody, úspory z rozsahu a sortimentu, dlouhodobé smlouvy, výše utopených nákladů určitého poskytovatele(ů) z důvodu strukturálních překážek vstupu,
- b) právní překážky, které mají přímý vliv na vstup nebo postavení operátorů na trh,
- c) možnost a pravděpodobnost odstranění právních nebo regulačních překážek v příslušné době. Za příslušnou dobu Úřad považuje stejné časové období, které Úřad uvažoval při zkoumání zastupitelnosti v rámci vymezení trhu,
- d) technologický pokrok na daném trhu. V případě inovativního a dynamického trhu je existence překážek méně závažná.

4.2.2 Struktura trhu nesměřuje v příslušném časovém období k účinné hospodářské soutěži

Pokud Úřad shledá na trhu vysoké překážky vstupu, zkoumá, zda situace na daném trhu z pohledu hospodářské soutěže nevede k tomu, že se trh v příslušném časovém období stane konkurenčním. Za příslušné časové období Úřad považuje období, které uvažoval při zkoumání zastupitelnosti při vymezení trhu dle kapitoly č. 3 této Metodiky.

Úřad přihlédne zejména k dynamice trhu, vývoji cen a tržních podílů, významným událostem na trhu v nedávném období, volné kapacitě na trhu a dalším indikátorům, které mohou mít vliv na postupné prosazování hospodářské soutěže bez uplatnění regulace.

Úřad při vyhodnocení podkritéria vývoje tržních podílů v případech, kdy to bude relevantní, přihlédne i k Úřadu známým majetkovým a jiným strukturálním vazbám mezi subjekty na trhu v souladu se zásadami popsanými v kapitolách 6.1.1 a 6.1.2 Metodiky.

4.2.3 Právo hospodářské soutěže není samo o sobě dostatečné při řešení selhání soutěže na trhu

Úřad při posuzování tohoto kritéria zohlední přiměřenost nápravných opatření, jsou-li na daném trhu uložena. Úřad dále posoudí dosavadní četnost a úspěšnost zásahů do hospodářské soutěže na základě soutěžního práva; vysoká četnost při malých úspěších takových zásahů pravděpodobně značí nedostatečnou možnost konkurenci řešit nástroji soutěžního práva.

5 Analýza relevantního trhu

5.1 Úvod a základní zásady

Úřad poté, co vymeze a stanoví relevantní trh dle předchozích kapitol této Metodiky, přistoupí v souladu s § 51 Zákona a v souladu s článkem 16 rámcové směrnice⁷⁵ k analýze relevantního trhu. Úřad analyzuje relevantní trh za účelem zhodnocení úrovně konkurenčního prostředí na daném trhu, tj. zda je trh účinně konkurenční, či nikoliv.

⁷⁵ Z ustanovení Pokynů Komise, odst. 107 plyne, že článek 16 rámcové směrnice stanoví rámec pro analýzu trhu za účelem zjištění, zda je relevantní trh účinně konkurenční.

Relevantní trh není účinně konkurenční, pokud se na relevantním trhu nachází jeden či více podniků s významnou tržní silou⁷⁶ a nápravná opatření vnitrostátního soutěžního práva nebo práva EU nepostačují k řešení neúčinné konkurence. Úřad pro analýzu trhu níže stanoví kritéria,⁷⁷ která bere v úvahu při hodnocení úrovně konkurenčního prostředí. Jednotlivá kritéria, včetně posouzení jejich relativní důležitosti, jsou blíže specifikována v následující kapitole této Metodiky věnující se stanovení podniku s významnou tržní silou.

Úřad při analýze trhu vychází zejména ze současné situace a z očekávatelného vývoje na trhu za účelem zjištění, zda je trh perspektivně konkurenční, a zda je případný nedostatek účinné hospodářské soutěže trvalým jevem.⁷⁸

5.2 Analýza podřazeného maloobchodního trhu při vymezení nadřazeného velkoobchodního trhu

Když Úřad vymezuje velkoobchodní trh dle kapitoly 3.2.2 této Metodiky, musí vždy provést analýzu podřazených maloobchodních trhů. Analýza podřazených maloobchodních trhů je podmínkou a výchozím bodem pro správné vymezení nadřazeného velkoobchodního trhu.⁷⁹

Úřad při analýze maloobchodního trhu vychází z předpokladu, že se neuplatní *ex ante* regulace uložená v souvislosti s významnou tržní silou (typicky nápravná opatření) na daném maloobchodním trhu, ani na nadřazených velkoobchodních trzích.^{80 81} Úřad na druhou stranu vezme v potaz dopady dřívější regulace (např. specifická situace, která je na některých trzích způsobena tím, že na nich byla uložena *ex ante* regulace déle než 10 let).⁸²

Pokud není daný maloobchodní trh efektivně konkurenční při neuplatnění *ex ante* regulace, Úřad na základě principů a postupů použitých při analýze relevantního trhu, které jsou popsány v této kapitole 5 a následující kapitole 6 této Metodiky, zhodnotí, zda daný trh nepřipadá v úvahu pro regulaci *ex ante*.⁸³ Pokud Úřad identifikuje maloobchodní trh jako trh, který připadá v úvahu pro regulaci *ex ante*, analyzuje nejdříve velkoobchodní trh, který je nejvíce nadřazený identifikovanému maloobchodnímu trhu, tj. trh, který je ve vertikálním dodavatelském řetězci maloobchodnímu trhu nejvíce vzdálen.⁸⁴ Úřad uloží *ex ante* regulaci na úrovni maloobchodního trhu pouze v případě, že by regulace uložená na všech nadřazených velkoobchodních trzích nepostačovala k tomu, aby byl maloobchodní trh efektivně konkurenční.

Pokud je maloobchodní trh efektivně konkurenční i při neuplatnění *ex ante* regulace na nadřazených velkoobchodních trzích, Úřad by měl obvykle dospět k závěru, že regulace na velkoobchodním trhu, který je předmětem vymezení dle kapitoly 3.2.2 Metodiky, již není potřeba a *ex ante* regulaci neuložit.⁸⁵ V případě, že na nadřazených velkoobchodních trzích byla *ex ante* regulace uložena a Úřad dospěje k závěru, že je maloobchodní trh účinně konkurenční, měl by Úřad posuzovat dané velkoobchodní trhy

⁷⁶ Rámcová směrnice, bod 27 odůvodnění a Pokyny Komise, odst. 19 a 107 a § 51 odst. 1 Zákona.

⁷⁷ Seznam kritérií není vyčerpávající a Úřad jej stanoví na základě Pokynů Komise, rozhodovací praxe SDEU a Komise či dalších dokumentů věnujících se stanovení významné tržní síly dle soutěžního práva (např. BEREC).

⁷⁸ Rámcová směrnice, bod 27 odůvodnění, Pokyny Komise, odst. 20, nebo Doporučení o relevantních trzích, bod 9 odůvodnění.

⁷⁹ Doporučení o relevantních trzích, bod 7 odůvodnění.

⁸⁰ Jedná se o tzv. Modified Greenfield Approach, která je zmiňována např. v bodě 8 odůvodnění Doporučení o relevantních trzích nebo v kapitolách 2.5 a 2.6 Vysvětlující zprávy.

⁸¹ Doporučení o relevantních trzích, bod 8 odůvodnění.

⁸² Kapitola 2.6 Vysvětlující zprávy.

⁸³ Doporučení o relevantních trzích, bod 21 odůvodnění.

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ BEREC ve svém dokumentu *BEREC Opinion on the Commission Recommendation on Relevant Product and Service Markets Susceptible to ex ante Regulation* v kapitole 3.2.4 navrhuje, že požadavek, aby národní regulátor analyzoval velkoobchodní trh, pokud zjistil, že podřazený maloobchodní trh je efektivně konkurenční, je neopodstatněný v případě většiny trhů. BEREC navrhuje, aby národní regulátoři mohli prohlásit takový velkoobchodní trh za efektivně konkurenční.

s cílem regulaci zrušit. Úřad k vymezení a analýze maloobchodního trhu vždy přistupuje s výhledem do budoucnosti a zohlední nejen současnou situaci na trhu, ale také její předpokládaný vývoj v relevantním období.

6 Stanovení podniku s významnou tržní silou

6.1 Úvod a základní zásady

Pokud Úřad na základě postupu dle této kapitoly Metodiky dojde k závěru, že relevantní trh není účinně konkurenční, určí jeden nebo více podniků s významnou tržní silou. Úřad zkoumá, zda se na relevantním trhu nachází jeden nebo více podniků s významnou tržní silou z perspektivního hlediska a zkoumá, zda je případná existence takového podniku (či více podniků) trvalým jevem.⁸⁶ Podobně jako v případě vymezení či stanovení relevantního trhu postupuje Úřad při stanovení podniku s významnou tržní silou na základě skutečné situace a s výhledem na nadcházející relevantní období do další analýzy relevantního trhu.⁸⁷

Při stanovení podniku s významnou silou postupuje Úřad v souladu se Zákonem, dále s rámcovou směrnicí, Pokyny Komise a dalšími relevantními dokumenty EU a dále v souladu s judikaturou Soudního dvora Evropské unie⁸⁸ (ve všech instancích) (dále jen „SDEU“) a rozhodovací praxí Komise vztahující se k určování a posuzování dominantního postavení dle čl. 102 Smlouvy o fungování Evropské unie.⁸⁹ Závěry, postupy a metody SDEU a Komise ve vztahu k dominantnímu postavení posuzovanému z pohledu práva hospodářské soutěže *ex post* musí Úřad přizpůsobit s ohledem na posuzování situace *ex ante* a zohlednit, že v rámci *ex ante* regulace je potřeba k zásadám soutěžního práva a určení významné tržní síly přistupovat s ohledem na povahu *ex ante* regulace (zejména na skutečnost, že Úřad analyzuje efektivní konkurenci perspektivně s výhledem do budoucnosti) s určitými metodologickými úpravami.⁹⁰

Významnou tržní silou může podnik disponovat samostatně nebo společně s dalšími podniky. Rozdíly v přístupu k posouzení existence samostatné či společné významné tržní síly jsou specifikovány v následujících kapitolách Metodiky.

6.1.1 Samostatná významná tržní síla

Úřad při určení podniku s významnou tržní silou vychází z definice významné tržní síly v § 53 Zákona. Podle § 53 odst. 1 Zákona může být jako podnik s významnou tržní silou určena pouze právnická nebo fyzická osoba. Úřad tedy nemůže jako podnik se samostatnou významnou tržní silou určit např. skupinu právnických osob, a to ani za předpokladu, že by tato skupina právnických osob naplňovala znaky jedné hospodářské jednotky ve smyslu soutěžního práva.

Úřad dále při posouzení významné tržní síly vychází z definice významné tržní síly v § 53 odst. 1 Zákona, dle které: „*Právnická nebo fyzická osoba podnikající v oblasti elektronických komunikací, která má samostatně nebo ve spojení s jedním nebo více subjekty na relevantním trhu takové ekonomické postavení, které jí umožňuje chovat se ve značné míře nezávisle na konkurenci, zákaznících a spotřebitelích, je podnikem s významnou tržní silou.*“.

⁸⁶ Rámcová směrnice, bod 27 odůvodnění.

⁸⁷ Dle § 51 odst. 2 Zákona provádí Úřad analýzu relevantních trhů v intervalu 1 až 3 roky.

⁸⁸ Např. rozhodnutí 85/76, *Hoffmann-La Roche*, rozhodnutí 27/76, *United Brands v Commission*, rozhodnutí C-62/86, *AKZO v Commission*, rozhodnutí T109/96, *Gencor v Commission*, rozhodnutí C-396/96, *Campagne maritime belge and other v Commission*.

⁸⁹ Pokyny Komise, odst. 70.

⁹⁰ Pokyny Komise, odst. 37 a odst. 70 a 71.

Úřad analyzuje existenci významné tržní síly dle kritérií specifikovaných níže v Metodice.

Tato Metodika v souladu s rámcovou směrnicí i Zákonem používá pojem „podnik s významnou tržní silou.“ Úřad při postupu dle této kapitoly Metodiky nepřistupuje k jednotlivým subjektům na relevantním trhu jako k „podnikům“ ve smyslu soutěžního práva, tj. jako k hospodářským jednotkám. Úřad se řídí ustanovením § 53 odst. 1 Zákona, ve kterém je výslovně stanoveno, že podnikem s významnou tržní silou je právnická nebo fyzická osoba samostatně nebo ve spojení s dalšími subjekty. Úřad tedy samostatnou významnou tržní sílu může přičíst pouze právnické nebo fyzické osobě. Úřad ovšem zohlední spojení dané právnické či fyzické osoby s jinými osobami. Úřad určí samostatnou významnou tržní sílu ve vztahu k právnické či fyzické osobě se zohledněním spojení této osoby s dalšími subjekty (např. zohlední tržní podíly či další kritéria vztahující se k těmto osobám). V případě, že by Úřad považoval více právnických či fyzických osob za subjekty, které společně disponují významnou tržní silou na relevantním trhu, posoudí Úřad, zda takové osoby nedisponují společnou významnou tržní silou ve smyslu následující podkapitoly této Metodiky⁹¹.

6.1.2 Společná významná tržní síla

Významnou tržní sílu může disponovat jeden subjekt samostatně nebo společně s jedním nebo více subjekty. Úřad může na relevantním trhu označit více subjektů za subjekty se společnou významnou tržní silou dle kritérií stanovených i) v rozhodovací praxi SDEU a Komise, ii) v Příloze II rámcové směrnice ve znění směrnice 2009/140/EC ze dne 25. listopadu 2009 a iii) v § 2 Vyhlášky.

Na trzích elektronických komunikací dochází v Evropě v posledních několika letech ke změnám, které vedou ke konsolidaci a sblížování mezi jednotlivými trhy i hráči na těchto trzích. Stále častěji nastává situace, kdy na relevantním trhu soutěží nízký počet konkurentů a trhy se vyznačují oligopolními znaky.⁹² V důsledku tohoto posunu se Úřad velmi pečlivě věnuje otázce existence společné významné tržní síly.

Společná významná tržní síla dvou nebo více podniků může být Úřadem nalezena buď při existenci strukturálních nebo jiných vazeb mezi podniky⁹³, nebo *„jestliže i při neexistenci strukturálních nebo jiných vazeb mezi nimi působí [podniky, pozn. Úřadu] na trhu, jenž je charakterizován nedostatkem účinné hospodářské soutěže a na němž nemá žádný podnik sám o sobě významnou tržní sílu.“*⁹⁴

Při posuzování společné významné tržní síly se Úřad řídí právem Evropské unie a závěry Komise a SDEU vztahující se ke společnému dominantnímu postavení dvou a více podniků dle čl. 102 Smlouvy o fungování Evropské unie (dříve čl. 82 Smlouvy o ES). Dále Úřad postupuje v souladu s Pokyny Komise,⁹⁵ Vyhláškou a dalšími relevantními předpisy uvedenými v kapitole 2 této Metodiky.

Úřad posuzuje společnou významnou tržní sílu vždy v kontextu pouze jednoho konkrétního relevantního trhu.

⁹¹ Při rozhodování, zda strukturální či jiné vazby mezi osobami vedou spíše k tomu, že jedna právnická či fyzická osoba disponuje ve spojení s dalšími osobami samostatnou významnou tržní silou či zda více právnických či fyzických osob disponuje společnou významnou tržní silou přihlídně Úřad zejména k charakteru vazeb mezi těmito osobami, jakož i k tomu, zda je významná tržní síla primárně koncentrována u jedné osoby a spojení s ostatními osobami k této významné tržní síle pouze přispívá nebo zda je významná tržní síla více rovnoměrně rozdělena mezi jednotlivé osoby, které touto významnou tržní silou disponují společně.

⁹² BEREC, BEREC's opinion on *Commission Recommendation on relevant product and service markets susceptible to ex ante regulation*.

⁹³ Pokyny Komise, bod 98.

⁹⁴ Čl. 1 odst. 28 směrnice č. 2009/140/ES ze dne 25. listopadu 2009, kterou se mění rámcová směrnice, autorizační směrnice a přístupová směrnice. Stejnou definici obsahuje v § 1 odst. 1 také vyhláška č. 228/2012 Sb.

⁹⁵ Čl. 12 odst. 2 rámcové směrnice.

Z rozhodování SDEU vyplývá, že k posouzení, zda více podniků má společnou významnou tržní sílu, je nejdříve potřeba konstatovat, že tyto podniky vystupují vůči svým konkurentům, obchodním partnerům a spotřebitelům jako jedna entita.⁹⁶ V případě, že tomu tak není, nemají posuzované podniky „sílu, která je vlastní společné dominanci.“⁹⁷ Určení společné významné síly Úřad provádí na základě kritérií popsaných níže v kapitole 6.2.2 této Metodiky.

Kritéria, na základě kterých Úřad posuzuje existenci společné významné tržní síly, směřují zejména, ale nikoliv výlučně, na tržní situace, kdy mezi podniky neexistují strukturální vazby nebo jiné faktory zakládající spolupráci. Strukturální a jiné vazby mezi konkurenty na relevantním trhu jsou znakem spolupráce, avšak existence společné strategie a významné tržní síly není vyloučena ani v případech, kdy mezi podniky strukturální vazby neexistují.

Na základě kritérií v této Metodice Úřad posoudí existenci společné významné tržní síly také v případě, kdy v důsledku uspořádání trhu by „každý člen dominantního oligopolu, vědom si společných zájmů, považoval za možné a hospodářsky rozumné, a tedy i výhodnější, trvale uskutečňovat stejný způsob chování na trhu s cílem prodávat za ceny vyšší, než jsou ceny konkurenční, aniž by musel uzavřít smlouvu nebo postupovat ve vzájemné shodě ve smyslu článku 81 ES (viz v této věci výše uvedený rozsudek ve věci *Gencor v. Komise*, bod 277), a aniž by mohli skuteční nebo potenciální soutěžitelé nebo zákazníci a spotřebitelé účinně reagovat.“⁹⁸

Dle zprávy BEREC⁹⁹ se zvýšená četnost oligopolního uspořádání může projevit zejména na trhu velkoobchodních služeb s místním přístupem poskytovaným v pevném místě (relevantní trh č. 3a dle Doporučení o relevantních trzích), trhu velkoobchodní služby s centrálním přístupem poskytovaným v pevném místě pro výrobky pro širokou spotřebu (relevantní trh č. 3b dle Doporučení o relevantních trzích) a na trhu přístupu a originace volání ve veřejných mobilních telefonních sítích (relevantní trh č. 15 dle doporučení o relevantních trzích 2003/311/ES).

Úřad nepovažuje každý trh s oligopolní tržní strukturou a priori za trh, jenž není účinně konkurenční a na němž existují podniky se společnou významnou tržní silou. Samotný počet konkurentů na trhu není dostatečným indikátorem toho, že na dotčeném trhu není účinná hospodářská soutěž. Úřad vždy dle kritérií uvedených níže zkoumá, zda mezi konkurenty neexistuje takový vztah, který by zakládal společnou významnou tržní sílu.

6.1.3 Přenesená tržní síla

Úřad může v konkrétní situaci, pokud by to okolnosti odůvodňovaly, určit jeden podnik jako podnik s významnou tržní silou na relevantním trhu a zároveň jej označit jako podnik s přenesenou tržní silou na souvisejícím relevantním trhu. Takový postup umožňuje § 51 odst. 13 a § 53 odst. 2 Zákona a čl. 14 odst. 3 rámcové směrnice, za podmínky, že jde o relevantní trh úzce související s prvním relevantním trhem a že „jsou vazby mezi těmito trhy takové, že umožňují přenesení tržní síly z jednoho relevantního trhu na druhý, čímž se posiluje tržní síla tohoto podniku“.

⁹⁶ Rozhodnutí T-342/99 *Airtours/Commission* [2002] ECR II-0000, para 76 či rozhodnutí C-395/96 a C-396/96 P *Compagnie maritime belge transports and Others/Commission* [2000] ECR I-1365, para 39.

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ Rozhodnutí T-342/99, *Airtours*, para. 61.

⁹⁹ BEREC, *BEREC Report on oligopoly analysis and regulation*, BoR (15) 195, ze dne 27. 11. 2015.

6.2 Kritéria při posuzování významné tržní síly

Při analýze Úřad zkoumá ekonomické vlastnosti relevantního trhu a existenci podniku s významnou tržní silou na základě různých relevantních kritérií. Kritéria uvedená níže jsou pouze demonstrativní, Úřad může zahrnout další kritéria, která uzná za vhodná vždy podle konkrétní situace na trhu.¹⁰⁰ Posouzení existence významné tržní síly je komplexní činnost a nejedná se pouze o mechanické vyhodnocení níže uvedených kritérií.¹⁰¹ Níže uvedená kritéria Úřad vždy posoudí s ohledem na konkrétní situaci a dotčený relevantní trh a přisoudí jim důležitost a váhu pouze v kontextu konkrétní analýzy a s ohledem na konkrétní vývojové stádium relevantního trhu.

Existenci významné tržní síly Úřad určí na základě analýzy relevantních kritérií, které Úřad vybere z kritérií uvedených v následující kapitole, zpravidla nikoliv pouze na základě jediného kritéria. Vždy se tedy musí jednat o komplexní analýzu a existence významné tržní síly musí vyplývat z kombinace vícero kritérií.

6.2.1 Jednotlivá kritéria vhodná k posuzování samostatné významné tržní síly

6.2.1.1 Kritéria týkající se tržního podílu

i) Tržní podíl

a. Velikost tržního podílu

Velikost tržního podílu je jedním z hlavních znaků, které naznačují existenci významné tržní síly. Ačkoliv velký podíl na trhu není dostatečným důkazem o existenci významné tržní síly, je velmi nepravděpodobné, aby podnik disponoval významnou tržní silou bez toho, aby měl velký tržní podíl.

Ačkoliv neexistuje jednoznačná souvislost mezi velikostí tržního podílu a postavením s významnou tržní silou, význam velikosti tržního podílu pro posouzení existence významné tržní síly se odvíjí od ekonomické teorie a empirických důkazů o souvislosti tržního podílu a ziskovosti.¹⁰² Dlouhodobé dosahování zisku vyššího než zisku dosažitelného na účinně konkurenčním trhu je znakem existence dominantního postavení.

Úřad při stanovení výše tržních podílů postupuje na základě objemových parametrů (kapacita sítě, počet minut, počet přípojek, počet míst či minut terminace apod.) nebo na základě výše tržeb (prodeje apod.). Kritérium pro výběr způsobu stanovení tržních podílů závisí na charakteristice dotčeného relevantního trhu. Tržní podíl na základě objemových parametrů Úřad typicky použije při posouzení existence významné tržní síly na trhu hromadných a nediferenciovaných produktů a výši tržeb u produktů, které jsou diferenciované.¹⁰³ Pro úplnou analýzu trhu a správné posouzení významné tržní síly je však vhodné provést posouzení na základě obou přístupů.¹⁰⁴

Z rozdílných výší tržních podílů stanovených dle různých metod může Úřad vypožorovat určité závěry, např. když je na trhu relativně homogenního produktu tržní podíl podniku na základě tržeb vyšší než na základě objemových kritérií, jedná se o znak, že takový podnik je schopen si udržet vyšší ceny než konkurence, a tím pádem dosahovat nadstandardních zisků.

¹⁰⁰ Pokyny Komise, odst. 77 a násl.

¹⁰¹ Pokyny Komise, bod 98 se vztahuje zejména na posouzení společné významné tržní síly, ale přeneseně také na posouzení samostatné tržní síly.

¹⁰² ERG Working paper on the SMP concept for the new regulatory framework (9/2005), str. 4.

¹⁰³ Pokyny Komise, odst. 76.

¹⁰⁴ Rozhodnutí Komise FI/2003/0024 a FI/2003/0027.

Úřad při posouzení výše podílů na trhu vychází z rozhodovací praxe Komise a výše tržních podílů interpretuje následovně:

- tržní podíl menší než 25 % indikuje, že podnik nedisponuje významnou tržní silou,¹⁰⁵
- tržní podíl menší než 40 % může indikovat existenci významné tržní síly v případě, že existují velké rozdíly mezi tržním podílem zkoumaného podniku a ostatních subjektů na relevantním trhu,
- tržní podíl přesahující 40 % může naznačovat, že podnik disponuje významnou tržní silou,
- tržní podíl větší než 50 % zakládá vyvratitelnou domněnku, že podnik disponuje významnou tržní silou.

b. Vývoj tržního podílu v čase

Úřad dále zkoumá vývoj tržních podílů v čase, stálost tržních podílů a jejich změny, včetně toho, zda se velikost tržních podílů jednotlivých podniků snižuje, či zvyšuje. Nestálost naznačuje absenci významné tržní síly na relevantním trhu. Dlouhodobý vysoký tržní podíl jednoho podniku naopak značí, že podnik je schopen si udržet významnou tržní sílu dlouhodobě.

6.2.1.2 Kritéria týkající se podniku

i) Celková velikost podniku

Posouzení velikosti podnikatelského subjektu je založeno na komplexním hodnocení jeho majetkové, finanční a výnosové situace a perspektivách vývoje.

Úřad přihlíží zejména k velikosti podniku relativně k ostatním konkurentům. Podnik, který je oproti ostatním konkurentům výrazně větší, může disponovat různými výhodami, např. výnosy z rozsahu, výnosy z širší sortimentu, nadbytečná kapacita sítě, vyšší kupní síla apod. Úřad zkoumá velikost podniku nejen ve vztahu k relevantnímu trhu, ale i mimo relevantní trh v případě, že jsou aktivity podniku mimo dotčený trh relevantní pro posouzení některých kritérií níže uvedených či obecně pro posouzení existence významné tržní síly.

Existence nepoměrně většího podniku oproti konkurentům přispívá k nabytí a existenci významné tržní síly.

ii) Kontrola nepadatelné infrastruktury

Ovládnutí infrastruktury, která není dostupná konkurenčním subjektům a která je nezbytná k poskytování určité služby či produktu, přispívá k nabytí a udržení významné tržní síly. Při posouzení ovládnutí infrastruktury Úřad zejména zvažuje, zda je infrastruktura neduplikovatelná, nebo jen těžko duplikovatelná.

Ovládnutí může být realizováno různými způsoby, například prostřednictvím vlastnických práv (části nebo celé infrastruktury), užíváním nebo existencí přímého, případně nepřímého vlivu na infrastrukturu.

Úřad při hodnocení tohoto kritéria přihlédné také k tomu, zda podnik, který kontroluje neduplikovatelnou infrastrukturu, využívá svou tržní pozici a sílu také ve vztahu k jiným relevantním trhům, zejména zda ji nevyužívá k ovlivnění horizontálních souvisejících trhů či trhů podřazených.

¹⁰⁵ V bodě 14 odůvodnění sdělení Komise (Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82 Smlouvy o ES na zneužívající chování dominantních podniků vylučující ostatní konkurenty č. 2009/C 45/02 z roku 2009) Komise stanovila, že z její zkušenosti vyplývá, že dominantní postavení není pravděpodobné v případě, že podíl podniku na relevantním trhu nepřekročí 40 %.

iii) Technologická výhoda nebo převaha

Přednostní, popřípadě výlučný přístup k vyspělým technologiím naznačuje existenci významné tržní síly. Toto kritérium Úřad považuje za směrodatné, protože při poskytování služeb v rámci trhu elektronických komunikací se používají vyspělé technologie, avšak Úřad při hodnocení tohoto kritéria vždy přihlíží k udržitelnosti a trvalosti výhody. Úřad při posouzení významné tržní síly vychází z výhledu do budoucnosti, a proto hodnotí nejen současnou situaci na trhu, ale i očekávané změny v přístupu k technologiím.

Úřad dále přihlíží k níže uvedeným faktorům/skutečnostem, které význam tohoto kritéria při posuzování existence významné tržní síly snižují.

- Požadavky na vzájemnou provozuschopnost a propojitelnost, zahrnuté v řadě mezinárodních úmluv a dohod, vedou k tomu, že v praxi komunikační technologie vykazují vysokou míru standardizace.
- Trhy pro tyto technologie (tj. zařízení, včetně software) jsou většinou otevřené.
- Příslušné technologie, byť složité, jsou ve většině případů vyspělé a stabilní.
- Úřad usiluje o to, aby zabránil uplatňování nepřiměřených omezení na nově vznikajících trzích (kde je nejpravděpodobnější, že se uplatní technická inovace).

Úřad považuje za relevantní ukazatele při zkoumání technologického náskoku nebo převahy, zejména údaje o investicích do výzkumu a vývoje – včetně nákladů na rozvoj nových služeb.

iv) Snadný nebo privilegovaný přístup k finančním zdrojům či kapitálovým trhům

Relativně snadný nebo přednostní přístup na kapitálové trhy nebo k jiným zdrojům kapitálu dává určitým podnikům výhodu, jelikož se v praxi projevuje v levnějších nákladech na financování investičních akcí, tj. nižšími WACC (v porovnání s konkurenty nebo potenciálními novými účastníky trhu) a může působit jako překážka vstupu na trh i jako zdroj zvýhodnění oproti stávajícím konkurentům.

Kritérium je směrodatné zejména na trzích, kde je třeba realizovat nákladné investiční akce.

Z hlediska posouzení přístupu na kapitálové trhy či k jiným finančním zdrojům Úřad zkoumá zejména podíl daného operátora na trhu, vývoj jeho majetkových, finančních a výnosových ukazatelů, vlastnickou strukturu (tj. např. zda je jeho mateřská společnost v pozici, kterou může usnadnit danému operátorovi v pozici dceřiné společnosti přístup na kapitálové trhy), podnikovou strategii a stabilitu managementu.

Při posuzování tohoto kritéria bere Úřad v potaz také vztahy mezi jednotlivými subjekty na relevantním trhu, i vztahy s dalšími, mimostojícími subjekty (např. vztahy uvnitř skupiny či jiné formy afilace), které mohou mít vliv na úroveň hospodářské soutěže na daném trhu. Je-li podnik členem skupiny s jednodušším přístupem ke kapitálu, jedná se o indicii, že pro daný subjekt je jednodušší nabytí na relevantním trhu silnou pozici, případně až významnou tržní sílu. Mezipodnikové vztahy mezi konkurenty mohou být znakem nedostatečné úrovně hospodářské soutěže a mohou naznačovat existenci společné významné tržní síly.

v) Diversifikace produktů/služeb

Má-li jeden podnik portfolio různorodých služeb, ať již svázaných do balíčků, či nikoliv, Úřad zkoumá, zda tento fakt může omezovat hospodářskou soutěž v oblasti těchto služeb v případech, kdy konkurenti jsou schopni nabízet pouze podmnožiny takových služeb.

vi) Úspory z rozsahu

Úspory z rozsahu se vztahují k nižším jednotkovým nákladům výroby (a distribuce atd.) v důsledku výroby resp. poskytování velkého množství produktů nebo služeb. Tyto jsou také známy pod pojmem „rostoucí výnosy“ a mohou operátorovi umožnit jednat nezávisle na konkurentech působících v menším rozsahu a bránit vstupu na trh potencionálními konkurentům, kteří by k účinné konkurenci potřebovali dosáhnout velkého „kritického objemu“.

Úspory z rozsahu umožní podniku na trhu získat v porovnání s menším konkurentem stejnou ziskovou marži při nižší ceně pro zákazníka. U tohoto kritéria Úřad posuzuje spíše relativní výhody než absolutní úspory z rozsahu a velikosti, které samy o sobě nejsou ukazatelem významné tržní síly.

Výhody, které úspory z rozsahu přinášejí, budou pravděpodobně trvat jen tak dlouho, než konkurenti vybudují stejně nebo obdobně rozsáhlou nabídku. Proto Úřad porovnává tuto dobu s časovým rámcem stanoveným pro daný trh a určuje, zda je tato doba dostatečně dlouhá na to, aby dávalo smysl toto kritérium brát v potaz.

Při hodnocení úspor z rozsahu Úřad zvažuje zejména faktory související s podílem na trhu a velikostí podnikatelského subjektu a strukturou nákladů.

vii) Úspory ze sortimentu

Úspory ze sortimentu znamenají nižší jednotkové náklady v důsledku výroby, respektive poskytování širokého sortimentu produktů nebo služeb pomocí (částečně) sdílených zdrojů. To může dotčenému podniku umožnit jednat nezávisle na konkurentech, kteří nenabízejí podobně široký sortiment produktů nebo služeb.

Úspory ze sortimentu umožní získat v porovnání s menším konkurentem stejnou ziskovou marži při nižší ceně pro zákazníka. Výhody, které úspory ze sortimentu přinášejí, budou pravděpodobně trvat jen tak dlouho, než konkurenční provozovatel vybuduje stejně různorodou nabídku.

Pro posouzení úspor ze sortimentu Úřad zkoumá zejména faktory související s existencí/tvorbou balíčků služeb a šíří sortimentu, podílem na souvisejících trzích a velikostí podnikatelského subjektu.

viii) Vertikální integrace

Jestliže podnik, resp. podniky, poskytují celou řadu produktů na různých úrovních celého tržního řetězce, tj. produkt nebo službu a zároveň jeho velkoobchodní vstupy, Úřad zkoumá, zda takový podnik, resp. podniky, jsou schopny jednat nezávisle na svých konkurentech.

Pro posouzení vertikální integrace Úřad zkoumá zejména majetkové a strukturální vztahy mezi jednotlivými částmi podniku, resp. podniků, působících na stejném trhu či na podřazených/nadřazených trzích. Úřad při hodnocení vertikální integrace přihlédne ke všem okolnostem, historickému a očekávanému vývoji a dalším faktorům, které mohou mít vliv na skutečnou situaci na trhu.

ix) Vysoce rozvinutá distribuční a prodejní síť

Úřad zkoumá, zda rozvinuté prodejní a distribuční kanály jednoho či více subjektů na relevantním trhu působí jako překážka vstupu na trh a mohou jim umožnit jednání nezávislé na konkurentech, kteří tyto sítě nemají (tj. kteří mají omezenou nebo vůbec žádnou trasu na trh), a pro které by bylo velmi těžké a nákladné je získat či vybudovat. V této souvislosti může Úřad zkoumat i další relevantní faktory, například schopnost rozvíjet a podporovat identitu své značky.

x) Ceny a ziskovost

Soustavně vysoké ceny v porovnání s ostatními konkurenty (a dalšími jinými vnitrostátními územními trhy) mohou naznačovat existenci významné tržní síly.

Úřad zvažuje, zda ceny služeb, které jsou drženy vysoko, je možné zdůvodnit inovační aktivitou či prémiovými službami (servisem).

Jestliže ziskovost je výrazně vyšší než obvyklá, Úřad zkoumá, zda se jedná o ukazatel podporující existenci významné tržní síly.

6.2.1.3 Kritéria týkající se zákazníků

i) Úplná absence nebo nízká úroveň tržní síly na straně poptávky (kupujících)

Nemají-li zákazníci dostatečně silnou vyjednávací pozici, aby mohli přejít k jinému poskytovateli služeb/produktů nebo přechodem alespoň pohrozit, může si poskytovatel vybudovat nebo udržovat významnou tržní sílu. Důvodů pro nedostatečnou vyjednávací pozici může být několik, zejména skutečnost (nebo domnělá skutečnost), že nemají možnost věrohodné alternativy. Vyjednávací pozice se naopak zlepšuje v případě, že zákazník odebírá velkou část produkce daného poskytovatele.

Úřad posuzuje, zda tržní síla zákazníků je dostatečná pro omezení tržní síly poskytovatele, tj. zda je dostatečná pro to, aby zabránila poskytovateli chovat se na trhu nezávisle na svých zákaznících.

ii) Překážky a náklady na přechod k jinému poskytovateli služby

Úřad zkoumá, zda relativní výše nákladů, které mohou vzniknout zákazníkovi při přechodu od stávajícího poskytovatele služeb k jinému, umožňuje poskytovatelům jednat nezávisle na zákaznících, protože ti mají omezenou schopnost využít služeb jiného poskytovatele.

Úřad dále posuzuje existenci jiných překážek, které by mohly zákazníkovi¹⁰⁶ v přechodu k jinému poskytovateli zabránit, včetně omezení vyvolaných omezeními zákazníků na podřazených maloobchodních trzích (např. existence dlouhodobých smluv).

Úřad toto kritérium zkoumá v souvislosti s kritériem úrovně tržní síly na straně poptávky, na základě kterého také hodnotí vyjednávací sílu zákazníků, resp. poskytovatelů na relevantním trhu.

Překážky na souvisejícím (podřazeném nebo nadřazeném) trhu mohou mít vliv na situaci na zkoumaném relevantním trhu. V případě, kdy na podřazeném maloobchodním trhu nejsou překážky ani náklady na přechod významné pro nalezení významné tržní síly, existence překážek na zkoumaném velkoobchodním trhu nemůže vést ke zjištění samostatné cenotvorby. Úřad posoudí, zda překážky na nadřazeném či podřazeném trhu, resp. jejich neexistence, může mít vliv na posouzení existence významné tržní síly.

6.2.1.4 Kritéria týkající se konkurence na relevantním trhu

i) Absence potenciální konkurence

Neexistence potenciální konkurence nebo nových účastníků trhu může být způsobena i jinými faktory, avšak představuje silný ukazatel, že některý ze stávajících podniků může mít významnou tržní sílu. Toto kritérium je úzce svázáno s překážkami vstupu na trh; Úřad v tomto případě zkoumá, zda lze během časového horizontu posouzení očekávat vstup nových identifikovatelných účastníků trhu.

Úřad zkoumá, zda existují potenciální konkurenti, kteří by mohli v případě hypotetického zvýšení ceny vstoupit na relevantní trh v časovém období, s výhledem pro které Úřad relevantní trh analyzuje. Úřad zejména zkoumá, zda existují takoví hráči, kteří by v případě zvýšení ceny byli schopni přejít na relevantní trh nebo rozšířit svou nabídku o produkty/služby patřící na relevantní trh.

¹⁰⁶ Zákazníkem může být zákazník na maloobchodním i velkoobchodním trhu.

Úřad zkoumá chování konkurentů v minulosti, strukturální i právní překážky vstupu na trh a toto kritérium bere v úvahu společně s kritériem překážek vstupu na trh.

Úřad zvažuje i další překážky vstupu/růstu, zejména výhodný přístup k infrastruktuře a rádiovému spektru, strategické překážky jako diskriminační ceny stanovené zavedenými provozovateli, vertikální nebo horizontální pákový efekt při přenášení tržní síly na trh nebo utopené náklady.

ii) Překážky růstu

Na trzích s nižšími překážkami pro vstup i pro růst je zpravidla vyšší úroveň hospodářské soutěže. Úřad zkoumá, zda je relevantní trh dostatečně flexibilní¹⁰⁷ a v takovém stádiu rozvoje, že je na trhu prostor pro růst. V případě rozvíjejících se trhů Úřad vždy pečlivě posoudí existenci významné tržní síly s ohledem na očekávaný vývoj v časovém rámci pro konkrétní analýzu trhu.

iii) Překážky vstupu na relevantní trh

Úřad zkoumá, zda mají na úroveň hospodářské soutěže na dotčeném relevantním trhu vliv zvýšené překážky vstupu (právní, ekonomické a další). Na trzích s vysokými překážkami vstupu nejsou stávající poskytovatelé služeb ohroženi vstupem dalších konkurentů a mohou zvýšit ceny. Výše utopených nákladů je dobrým indikátorem pro posouzení přiměřenosti překážek vstupu.

Úřad posoudí strukturální, historické, cenové a další vlastnosti relevantního trhu.

iv) Mezinárodní benchmark

Pokud je to vhodné a pokud má Úřad k dispozici věrohodné vstupní údaje, porovná výsledky vyhodnocení jednotlivých kritérií se situací na trhu ve srovnatelných ekonomikách. Úřad při porovnání výsledků vždy bere v úvahu existenci významné tržní síly na jednotlivých trzích a své výsledky vyhodnotí s ohledem na tuto skutečnost.

6.2.2 Jednotlivá kritéria vhodná k posouzení společné významné tržní síly

Úřad při posuzování společné významné tržní síly vždy bere v úvahu ta kritéria, která jsou relevantní ve vztahu k dotčeným podnikům a trhu. Úřad nečiní závěry o (ne)existenci společné významné tržní síly na základě jediného kritéria (např. počet subjektů na trhu), ale na základě závěrů plynoucích z vícera kritérií, jejichž vyhodnocení poskytuje dostatečné důkazy o existenci společné významné tržní síly. Úřad kromě kritérií, která jsou stanovena v příloze č. II rámcové směrnice, Pokynech Komise či Vyhláše vždy musí společnou významnou tržní sílu posoudit také z pohledu závěrů judikatury SDEU a rozhodovací praxe Komise.¹⁰⁸

6.2.2.1 Vztah mezi kritérii pro posouzení samostatné a společné tržní síly

Společnou významnou tržní silou se rozumí společné obsazení dominantní pozice dvěma nebo více subjekty dle § 53 odst. 3 Zákona. Pro Úřad jsou rozhodující také kritéria užívaná k vyhodnocení samostatné významné tržní síly. Je to zejména kritérium *překážky vstupu na trh, nedostatečná tržní síla na straně poptávky a neexistující potenciální konkurence*.

¹⁰⁷ Úřad zkoumá volatilitu trhu, tj. zda se trh dynamicky vyvíjí, je schopný reagovat na změny či je naopak již saturovaný, resp. zda trh je či není statický.

¹⁰⁸ Mezi relevantní případy týkající se společného dominantního postavení, které se vztahují dle čl. 14 odst. 2 rámcové směrnice také na posouzení společné významné tržní síly pro účely *ex ante* regulace, patří zejména rozhodnutí *Gencor Limited v Commission*, čj. T-102/96 [1999], ECR II-753, *Compagnie Maritime Belge Transports and Others v. Commission*, čj. T-276/04 [2008], ECR II-1277, *Airtours v. Commission*, čj. T-342/99 [2002] ECR II-2585, a *Independent Music Publishers and Labels Association (Impala) v. Commission*, čj. T-464/04 [2006] ECR II-2289.

6.2.2.2 Kritéria vyplývající z rozhodnutí SDEU ve věci *Airtours* - obecně

Při posouzení, zda na dotčeném trhu disponují společnou významnou tržní silou podniky, mezi kterými neexistují strukturální nebo podobné vazby, Úřad v první řadě zkoumá, zda jsou splněna kritéria stanovená rozhodovací praxí SDEU a Komise, a to konkrétně, že:

- i) trh je způsobilý k tomu, aby na něm došlo k tacitní koluzi mezi účastníky trhu,
- ii) trh je dostatečně transparentní na to, aby bylo možné identifikovat odklon od společné strategie,
- iii) existuje účinné odvetné opatření, které slouží k zajištění trvalosti/dlouhodobosti společné strategie,
- iv) reakce mimo stojících konkurentů a spotřebitelů není dostatečná k ohrožení výsledků společného postupu/společné strategie.

Pokud se Úřadu nepodaří prokázat kumulativní naplnění výše uvedených kritérií, pak společnou strategii ve formě tacitní koluze, a tudíž ani společnou významnou tržní sílu, nebude zpravidla možné na dotčeném trhu nalézt.¹⁰⁹ Výše uvedená kritéria vyplývající z rozhodnutí *Airtours* směřují k prokázání, že koordinace mezi podniky a jejich společná významná tržní síla je udržitelná a dostatečně trvalá, aby dokázala omezit hospodářskou soutěž. Úřad musí prokázat, že *Airtours* kritéria jsou naplněna kumulativně, a nestačí prokázat, že dílčí tržní kritéria dle Vyhlášky směřují k situaci, kdy je společná významná tržní síla pravděpodobná.

Úřad k posouzení existence tržní síly podle kritérií *Airtours* přistupuje s výhledem do budoucnosti.

6.2.2.3 *Airtours* kritéria – jednotlivě

Skupina kritérií týkajících způsobilosti trhu k tomu, aby na něm došlo k tacitní koluzi

Možnost tacitní koluze je vždy vyšší na trzích, které jsou stabilní, a naopak nižší na volatilních, rychle se měnících trzích. Úřad proto při posouzení tohoto kritéria bere v úvahu zejména charakteristiky dotčeného relevantního trhu, která se vztahují k posouzení stálosti. Pokud relevantní trh má níže uvedené vlastnosti, zakládá to možnost existence tacitní koluze mezi účastníky daného trhu a jejich společné významné tržní síly.

- i) Existence referenčního bodu.

Existence alespoň jednoho referenčního bodu neboli referenčního parametru, na základě kterého se podniky účastníci se tacitní koluzi mohou orientovat a vzájemně spolupracovat bez toho, aby se výslovně dohodly. Referenční bod/parametr musí být dostatečně významný pro to, aby společná strategie na jeho základě byla schopná omezit či jinak ovlivnit účinnou hospodářskou soutěž, a zároveň musí být dostatečně jednoduchý a snadno určitelný. Takovým referenčním parametrem může být např. cena¹¹⁰ či odmítnutí přístupu (denial of access,¹¹¹ denial of wholesale access to third parties¹¹²), dále jím může být např. kvalita poskytovaných služeb, investice do sítí či samotné tržní podíly.¹¹³

- ii) Symetrické postavení.

¹⁰⁹ V rozhodnutí UK/2004/0111 Komise nepotvrdila závěry Ofcomu, který prokázal společnou významnou tržní sílu na základě demonstrativních kritérií uvedených v Pokynech Komise, avšak nechal v úvahu kritéria dle rozhodnutí *Airtours*.

¹¹⁰ Rozhodnutí Komise IE/2004/0121 či rozhodnutí MT/2006/0443.

¹¹¹ Rozhodnutí Komise IT/2006/0424.

¹¹² Rozhodnutí Komise ES/2005/0330 či MT/2006/0443.

¹¹³ BEREC, *BEREC report on oligopoly analysis and regulation*, 2015.

Pokud je postavení dotčených podniků ve vztahu k relevantnímu trhu symetrické, jedná se o znak toho, že společná strategie na základě tacitní koluze je pro podniky jednodušší. Naopak nesymetrické postavení dotčených podniků může značit, že každá ze stran se společné strategie účastní z jiného důvodu než za účelem zajištění či udržení společné významné tržní síly. Součástí posouzení symetrického postavení stran je vyhodnocení jednotlivých kritérií uvedených níže.

iii) Podobné podíly na trhu.

Společná strategie mezi podniky se zásadně rozdílnými podíly na trhu je nepravděpodobná, avšak není vyloučená, zejména v případě, že je výše tržních podílů stabilní.¹¹⁴

iv) Podobné struktury nákladů.

V oblasti elektronických komunikací je struktura nákladů konkurentů relativně podobná, jelikož fixní náklady související se vstupem na trh jsou vysoké pro všechny účastníky trhu a variabilní náklady většinou podstatně nižší. Proto, ačkoliv mohou být mezi podniky rozdíly ve výši variabilních nákladů, většinou tvoří variabilní náklady nízkou část celkových nákladů.

Neexistence podobné nákladové struktury mezi jednotlivými podniky je pro Úřad znakem, že ke společné strategii mezi podniky spíše nedochází.

v) Vertikální integrace.

Udržitelnou společnou strategii, a případnou společnou významnou tržní sílu, mezi konkurenty zpravidla naznačuje skutečnost, že dotčené podniky jsou na stejné úrovni dodavatelského řetězce. Naopak je-li jeden subjekt vertikálně integrovaný, a druhý nikoliv, druhý jmenovaný má menší kontrolu nad svými náklady a kapacitou.

Úřad při posouzení existence společné významné tržní síly přihlédne k postavení jednotlivých subjektů v dodavatelském řetězci.

vi) Homogenita produktů či služeb.

Za účelem stanovení referenčního bodu je zpravidla jednodušší, pokud dotčené podniky nabízejí podobné produkty a služby. V odlišném případě je určení referenčního bodu komplikovanější a heterogenita portfolií nabízených služeb naznačuje nepravděpodobnost spolupráce na základě tacitní koluze. V případě poskytování služeb elektronických komunikací je důležitá homogenita produktu z pohledu koncového zákazníka.

Úřad zkoumá, zda podniky na relevantním trhu nabízejí homogenní či podobné služby. V případě, že se nabídky jednotlivých podniků nepřekrývají nebo se překrývají pouze v malé části nebo jsou z různých důvodů nezpůsobilé k monitorování na základě jednotného referenčního bodu, Úřad takovou situaci bere jako náznak toho, že ke společné strategii nedochází.

vii) Absence faktorů destabilizujících trh.

Úřad zkoumá, zda existují další faktory, které by mohly vést k destabilizaci relevantního trhu. Existenci destabilizačních faktorů Úřad považuje za náznak toho, že společná strategie mezi podniky není pravděpodobná, případně není udržitelná, a tudíž podniky zpravidla nedisponují společnou významnou tržní silou.

¹¹⁴ Např. rozhodnutí Komise ES/2005/0330, které potvrdilo společnou významnou tržní sílu a tržní podíly spolupracujících stran byly 52,3 %, 31,8 % a 15,9 %.

viii) Dlouhodobý zisk musí převýšit krátkodobé náklady ušlé příležitosti odchýlit se od tacitní koluze.¹¹⁵

Existence takových dlouhodobých zisků, které převýší náklady ušlé příležitosti odchýlení se od tacitní koluze, naznačuje, že společná strategie je pro podniky výhodná, a tudíž je pravděpodobnější její existence.

ix) Další relevantní kritéria.

Skupina kritérií týkajících se možnosti monitorování odklonů od podmínek společné strategie

Pokud dotčené podniky účastníci se společné strategie formou tacitní koluze nemají dostatečné prostředky na monitorování a kontrolu ostatních dotčených subjektů, zda se neodklánějí od podmínek společné strategie, existuje velké riziko, že se jeden z dotčených subjektů rozhodne podmínky společné strategie nedodržet, jelikož z toho pro něj plynou minimálně krátkodobě vysoké výnosy. V takovém případě je vyloučená udržitelná společná významná tržní síla. Úřad při posouzení tohoto kritéria zkoumá zejména následující vlastnosti daného trhu:

i) Transparentnost trhu.

Transparentnost se vztahuje zejména k určeným referenčním bodům/parametrům. Pokud je jednoduché sledovat, zda všechny dotčené subjekty stanoví stejnou cenu koncovým zákazníkům, poskytují služby ve stejné kvalitě, odmítají třetím stranám přístup k síti či plní jiný určený referenční parametr, je to pro Úřad náznak, že trh je transparentní. Takové posouzení vždy závisí na konkrétních okolnostech daného trhu i na zvoleném referenčním bodě.

Úřad zkoumá transparentnost trhu v souladu s ostatními kritérii dle této kapitoly. Posouzení transparentnosti trhu je pro Úřad zpravidla komplikovanější u velkoobchodních trhů, zejména pokud ani jednomu z dotčených podniků není uloženo cenové nápravné opatření.

ii) Vazby mezi subjekty.

Různé druhy vazeb mezi subjekty, ať už formální či neformální, se mohou projevit např. ve spolupráci na joint venture projektech, křížovém licencování, sdílení sítí či jiných formách spolupráce. Existence vazeb mezi konkurenty je pro Úřad náznakem, že společná strategie mezi podniky je možná. Úřad si na základě síly a četnosti těchto vazeb, společně s vyhodnocením dalších kritérií dle této kapitoly, učiní představu o míře transparentnosti relevantního trhu a možnosti dotčených subjektů v dostatečném časovém horizontu zjistit odklon od podmínek společné strategie.

Skupina kritérií týkajících se účinných odvetných mechanismů

K zajištění udržitelné společné strategie je potřebné, aby dotčené subjekty měly možnost odvetně reagovat na odchýlení se od podmínek společné strategie. Existence odvetných mechanismů působí preventivně k zachování udržitelné společné strategie. Odvetné mechanismy mohou existovat např. ve formě změny soutěžních podmínek, jako je snížení ceny či zvýšení produkce/objemu, poskytování přístupu třetím stranám,¹¹⁶ případně nabízení služeb za podnákladovou cenu nebo zahájení cenové války.¹¹⁷ Mezi charakteristiky trhu, které Úřad zkoumá při posouzení existence odvetných mechanismů, patří zejména:

¹¹⁵ Např. v rozhodnutí Komise ES/2005/0330 bylo toto kritérium potvrzeno, když Komise zmínila, že ačkoliv by byly krátkodobé zisky ze snížení ceny lukrativní pro jednu ze stran, dlouhodobé cenové optimum by bylo v důsledku vzniklé cenové války níže, a tudíž by i dlouhodobé zisky dotčených podniků byly nižší.

¹¹⁶ Např. rozhodnutí Komise ES/2005/0330, IE/2004/0121 či MT/2006/0443.

¹¹⁷ Např. rozhodnutí Komise IT/2006/0424 či UK/2004/0111.

- i) Symetrické postavení dotčených subjektů.
- ii) Povaha dlouhodobých a krátkodobých zisků.
- iii) Povaha referenčního bodu.

Blíže k jednotlivým vlastnostem trhu výše v této kapitole Metodiky.

Skupina kritérií týkajících se reakce subjektů stojících mimo společnou strategii

K zajištění udržitelnosti společné strategie mezi podniky na relevantním trhu je důležité, aby osoby stojící mimo nemohly ohrozit výsledky společné strategie. Reakce ze strany osob stojících mimo podniky v tacitní koluzi je zpravidla nepravděpodobná v případě, že existují velké překážky vstupu na trh a tržní síla ze strany poptávky je relativně nízká. Mezi kritéria trhu, která Úřad v tomto kontextu zkoumá, patří zejména:

- i) Překážky vstupu na trh.

Překážky vstupu na trh podporují stabilitu tacitní koluze mezi dotčenými podniky, jelikož absence překážek umožňuje vstup novým konkurentům na trh. Noví konkurenti mohou ke společné strategii buď přistoupit, čímž sníží výhodnost spolupráce pro všechny, a tím pádem oslabí udržitelnost tacitní koluze, nebo ke společné strategii nepřistoupí a začnou se spolupracujícími podniky soutěžit. Obě možnosti zpravidla vedou ke snížení udržitelnosti společné strategie. V oblasti elektronických komunikací jsou překážky vstupu zpravidla vysoké, ať už z důvodu vysokých vstupních investic a utopených nákladů, či z důvodu omezenosti rádiových kmitočtů.¹¹⁸

Absence překážek vstupu na trh nebo jejich nízká úroveň naznačují, že udržitelná společná strategie na relevantním trhu není pravděpodobná.

Úřad zkoumá existenci a sílu překážek vstupu na trh společně s existencí a silou potenciální konkurence.

- ii) Tržní síla na straně poptávky.

V případě, že má kupující kompenzující tržní sílu, kterou může ovlivnit nabídku, je udržitelnost společné strategie mezi podniky na straně nabídky méně pravděpodobná, jelikož poptávkově určená cena bude zpravidla nižší než cena nabízená spolupracujícími podniky.

- iii) Potenciální konkurence.

Možnost konkurence ovlivnit udržitelnost tacitní koluze zpravidla záleží na síle konkurence, případně na možnosti potenciální konkurence rychle přejít na poskytování dotčených produktů a služeb. V současné době lze za potenciální konkurenci pro poskytovatele služeb elektronických komunikací na maloobchodních trzích považovat poskytovatele tzv. OTT (over-the-top) služeb. Perspektiva vybudování konkurenční infrastruktury může také ovlivnit existenci či alespoň udržitelnost společné strategie.¹¹⁹

6.2.3 Důkazní břemeno ve věci prokazování společné významné tržní síly

¹¹⁸ Vysoké překážky vstupu na trh jsou zmíněny např. v rozhodnutích Komise ES/2005/0330, IT/2006/0424 či UK/2004/0111.

¹¹⁹ Např. Komise v rozhodnutí MT/2012/1375 rozhodla, že vyhlídka výstavby infrastruktury optických vláken je dostatečně zásadním důvodem, že spolupráce mezi stávajícími operátory nebude dostatečně udržitelná.

Úřad posoudí, zda na relevantním trhu existují podniky se společnou významnou tržní silou na základě robustních, přesvědčivých a konzistentních skutečností, které mají spolehlivý faktický základ a na základě kterých lze s velkou pravděpodobností posoudit, že společná významná tržní síla povede k nedostatku účinné hospodářské soutěže na relevantním trhu v časovém rámci analýzy trhu. Úřad při zkoumání společné významné tržní síly vychází z absence *ex ante* regulace na daném trhu.¹²⁰

Úřad posoudí existenci společné významné tržní síly vždy na základě dostatečných důkazů.¹²¹ V případě, že Úřad analyzuje velkoobchodní trh, vezme v potaz také strukturu a vlastnosti podřazeného maloobchodního trhu. Úřad v takovém případě vždy musí dostatečným způsobem prokázat propojení mezi maloobchodním a velkoobchodním trhem, zejména způsob, jakým se tržní podmínky na maloobchodní úrovni projeví na velkoobchodním trhu.¹²² Nalezení společné dominance na maloobchodním trhu automaticky neznamená, že existuje dominance také na velkoobchodním trhu, a naopak nenalezení společné dominance na maloobchodním trhu nevylučuje její existenci na trhu velkoobchodním.

Úřad při posouzení, zda existují podniky se společnou významnou tržní silou, hodnotí, zda na základě výše uvedených kritérií vyplývajících z rozhodovací praxe orgánů Evropské unie a níže uvedených kritérií dle Vyhlášky existují podniky, které jsou v pozici disponovat společnou významnou tržní silou. Společná významná tržní síla mezi podniky existuje, pokud mají *“společně v podstatě stejné postavení vůči svým zákazníkům a konkurentům, jako má jediná společnost v dominantním postavení.”*¹²³

6.2.4 Kritéria vyplývající z Vyhlášky

Blíže specifikována jsou pouze ta kritéria, která nejsou popsána výše. Přístup Úřadu ke kritériím, která nejsou v této kapitole blíže popsána, je vysvětlen výše v rámci charakteristiky stejných/obdobných kritérií vyplývajících z rozhodovací praxe SDEU a Komise.

i) Malá pružnost poptávky.

Necitlivost zákazníků k cenovým změnám oslabuje motivaci k cenové konkurenci, neboť získat tržní podíl by vyžadovalo větší (a potenciálně ztrátové) snižování cen.

Empirická měření elasticity poptávky na trhu Úřad používá, pokud jsou dostupná, avšak velmi směrodatné jsou také strukturální faktory, neoficiální (skryté) důkazy a důkazy o nákupním chování zákazníků, např. pomocí průzkumů.

ii) Podobné tržní podíly.

Podobné tržní podíly (zejména při vyšší koncentraci trhu¹²⁴) mají tendenci oslabovat motivaci k účinné konkurenci mezi dvěma a více konkurenty, a proto je Úřad bere v potaz při stanovení existence společné tržní síly.

iii) Velké právní nebo ekonomické překážky vstupu na trh.

iv) Vertikální integrace se společným odmítáním dodávek.

¹²⁰Jedná se o tzv. Modified Greenfield Approach, která je zmíněná v kapitole o Vymezení relevantního trhu této Metodiky.

¹²¹ K povinnosti dostatečného prokázání tvrzené společné významné tržní síly se Komise vyjádřila např. v rozhodnutí MT/2006/0443, ES/2005/0330 či FR/2005/0179.

¹²² Existenci propojení mezi maloobchodním a velkoobchodním trhem Komise vyžadovala doplnit např. v rozhodnutí MT/2006/0443 či IE/2004/0121.

¹²³ Sdělení Komise o použití pravidel hospodářské soutěže na dohody o přístupu v odvětví telekomunikací (98/C 265/02), bod 78.

¹²⁴ Koncentraci trhu Úřad měří prostřednictvím indexu HHI (Herfindahl–Hirschman Index).

- v) Nedostatečná tržní síla na straně poptávky.
- vi) Nedostatečná potenciální konkurence.

6.2.5 Další kritéria vyplývající z dokumentů EU¹²⁵

- i) Vyspělost trhu.

Při posuzování vyspělosti trhu Úřad posuzuje zejména tempo růstu, míru penetrace a míru využití jednotlivých služeb.

- ii) Stagnující nebo mírný růst poptávky.

Při posuzování vyspělosti trhu Úřad posuzuje zejména tempo růstu poptávky, kdy stagnující nebo jen mírný růst poptávky zvyšuje pravděpodobnost vzniku společné významné tržní síly.

- iii) Homogenní produkt.

Homogenní (stejnorodé) produkty, služby a vyspělé technologie (ty, co jsou již nějakou dobu k dispozici a jejichž rychlost inovace se zpomalila) činí porovnání nabídek přehlednější a usnadňují tak koordinaci.

- iv) Podobné nákladové struktury.

Subjekty, jejichž nákladové struktury se liší, jsou méně náchylné ke koluzi, ať již formální, nebo neformální, o koordinované cenové politice.

- v) Nedostatek technické inovace a vyspělé technologie.

Jedním z ukazatelů, které Úřad v této souvislosti zkoumá, je pravděpodobnost vstupu nových hráčů na trh. Vysoká míra inovace se vyznačuje i vyšší pravděpodobností vstupu nových hráčů na trh, což snižuje možnost vzniku společné významné tržní síly.

- vi) Chybějící přebytek kapacity.

Nemá-li žádný poskytovatel významnou nadbytečnou kapacitu, Úřad považuje existenci společné významné tržní síly za pravděpodobnější.

- vii) Různé druhy neformálních nebo jiných vazeb mezi dotčenými podniky.

Úřad zkoumá strukturální a jiné neformální vazby mezi subjekty, protože zvyšují pravděpodobnost, že budou vůči zákazníkům a konkurentům jednat jako jediný subjekt.

- viii) Absence nebo nedostatečná cenová konkurence.

Nedostatek nebo snížená cenová konkurence umožňuje podnikům s významnou tržní silou zvyšovat ceny ziskově, tj. bez rizika s tím související ztráty podílu na trhu.

Úřad zkoumá existenci konkurentů, kteří nejen že jsou schopni ceny snižovat, ale také je snižovat tak, aby to mělo výrazný dopad na tržní podíl – to snižuje pravděpodobnost existence společné významné tržní síly.

Dále může Úřad zkoumat zejména necenové faktory při nákupních rozhodnutích zákazníků, jako je například image značky a sdílení stejných postojů, popřípadě přístup k distribučním kanálům.

¹²⁵ Příloha č. 2 k rámcové směrnici a Pokyny Komise, odst. 97.

6.2.6 Další kritéria:

- i) Předchozí protisoutěžní chování.

Na účinně konkurenčních relevantních trzích nedochází k explicitní či tacitní koluzi mezi konkurenty. Úřad při zkoumání úrovně hospodářské soutěže přihlíží k historickému chování konkurentů na dotčeném trhu, zda na trhu došlo k uzavření protisoutěžních dohod či k jiné formě spolupráce či společné strategie.

- ii) Mezinárodní benchmark.

Úřad porovná výsledky vyhodnocení jednotlivých kritérií se situací na trhu ve srovnatelných ekonomikách. Úřad při porovnání výsledků vždy bere v úvahu existenci významné tržní síly na jednotlivých trzích a své výsledky vyhodnotí s ohledem na tuto skutečnost.¹²⁶

7 Identifikace potenciálních soutěžních problémů a určení nápravných opatření

7.1 Identifikace potenciálních soutěžních problémů

Pokud Úřad na základě vymezení a analýzy relevantního trhu zjistí, že daný relevantní trh není efektivně konkurenční, stanoví na relevantním trhu podnik s významnou tržní silou. Za účelem nápravy neefektivní konkurence a nahrazení chybějících účinků hospodářské soutěže Úřad navrhne na takovém trhu uložit povinnosti neboli nápravná opatření.¹²⁷ Pro určení, kterého nápravného opatření je vhodné využít na konkrétním relevantním trhu, Úřad předem identifikuje potenciální soutěžní problémy, zjistí jejich povahu a rozsah.

7.1.1 Příkladný výčet nejčastějších potenciálních soutěžních problémů

Některé potenciální soutěžní problémy, které se vyskytují na trzích elektronických komunikací, jsou uvedené v příkladném výčtu níže. Při identifikaci potenciálních soutěžních problémů dle této kapitoly 7 Metodiky Úřad přihlédne k tomuto výčtu; nejedná se však o závazný seznam a Úřad s uložením nápravných opatření může adresovat i jiné potenciální soutěžní problémy zjištěné na základě individuální situace na relevantním trhu. Mezi nejčastější potenciální soutěžní problémy vyskytující se na trzích elektronických komunikací patří:¹²⁸¹²⁹

- i) **odmítání přístupu;**
- ii) **odmítání navázání jednání či obchodního styku;**
- iii) **diskriminační využití informací** nebo **diskriminační omezení přístupu k informacím;**
- iv) **zdržovací taktiky;**
- v) **soutěžní problémy související s vázáním služeb/produktů;**
- vi) **nepřiměřené podmínky pro konkurenci;**
- vii) **diskriminace** spočívající v poskytování **méně kvalitních služeb** konkurenci;
- viii) **strategická charakteristika a design služeb/produktů** (za účelem zvýšení nákladů na přechod);
- ix) **nepřiměřené využívání informací o konkurentech;**

¹²⁶ Benchmark cen mezi jednotlivými členskými státy EU byl použit např. v rozhodnutí Komise MT/2006/0443.

¹²⁷ Ačkoli v Zákon v § 51 odst. 4 i v dalších ustanoveních používá výraz „povinnosti“, tato Metodika pracuje s pojmem „nápravné opatření.“

¹²⁸ Seznam potenciálních soutěžních problémů je pouze demonstrativní, není v žádném případě výlučný.

¹²⁹ ERG. *Revised ERG Common Position on the approach to Appropriate remedies in the ECNS regulatory framework*. ERG (06) 33.

- x) **cenová diskriminace;**
- xi) **křížové financování;**
- xii) **predátorské (dravé) ceny;**
- xiii) **výhradní spolupráce;**
- xiv) **overinvestment** (nadměrný objem investic);
- xv) **neefektivní chování typické pro monopolní trhy**
 - o podniky s významnou tržní silou nejsou, na rozdíl od účinně konkurenčního trhu, motivovány konkurenčním prostředím a proto jejich činnost typicky vykazuje některé znaky spočívající zejména v nedostatečných výdajích na investice, vyšších a neefektivních nákladech na služby/produkty či nižší kvalitě poskytovaných služeb/produktů
- xvi) **tacitní koluze;**
- xvii) **nepřiměřeně vysoké ceny.**

Některé z výše uvedených potenciálních soutěžních problémů se vyskytují ve všech či ve většině neefektivně konkurenčních tržních strukturách (např. cenová diskriminace či predátorské ceny), některé pouze v určitých neefektivně konkurenčních tržních strukturách (např. tacitní koluze se bude vyskytovat pouze na trzích, kde existuje více podniků s významnou tržní silou). Pokud Úřad identifikuje jeden z výše uvedených příkladných potenciálních soutěžních problémů, nemusí se vždy jednat o soutěžní problém na konkrétním relevantním trhu, pokud Úřad na základě dalších faktorů (např. struktura trhu, počet konkurentů, situace na sousedních trzích a další) zjistí, že existence zjištěného potenciálního soutěžního problému nevede ke snížení účinné konkurence (např. vázání služeb/produktů nemusí bez dalšího být soutěžním problémem, pokud takovou činností podnik s významnou tržní silou nevyužívá své postavení k zamezení efektivní konkurence).

Ne všechny potenciální soutěžní problémy je možné vyřešit v rámci *ex ante* regulace uložením vhodných nápravných opatření. Některé soutěžní problémy mohou být řešeny jen v rámci *ex post* regulace. Úřad se při identifikaci potenciálních soutěžních problémů zaměří na ty problémy, které je možné účinně řešit uložením vhodných nápravných opatření (viz tabulka v kapitole 7.2.7 této Metodiky).

7.1.2 Postup při identifikaci potenciálních soutěžních problémů

Při identifikaci potenciálních soutěžních problémů Úřad využije zejména skutečnosti zjištěné v rámci vymezení a analýzy relevantního trhu. Úřad provádí identifikaci potenciálních soutěžních problémů s výhledem do budoucnosti, konkrétně na období jednoho až čtyř let, jelikož Úřad provádí celou analýzu relevantního trhu v tomto období od vydání původní analýzy relevantního trhu nebo od nabytí právní moci rozhodnutí o uložení nápravných opatření podniku s významnou tržní silou.¹³⁰ Úřad tedy při posouzení soutěžních překážek přihlédne také k dynamické povaze relevantního trhu a k trendům projevujícím se na daném trhu.

Vzhledem k tomu, že nápravná opatření slouží pro účely *ex ante* regulace, Úřad neprovádí dokazování, že k identifikovaným potenciálním soutěžním problémům skutečně dochází, či s velkou pravděpodobností dojde. Úřad pouze úvahou hodnotí potenciální soutěžní rizika vyplývající z dynamiky trhu.

Úřad při hodnocení potenciálních soutěžních problémů také na druhou stranu přihlédne k historickým údajům a vývoji konkurence na daném relevantním trhu, případně k již uloženým nápravným opatřením v minulosti. V případě, že soutěžní problémy na konkrétním relevantním trhu existovaly již dříve, Úřad může v závislosti na aktuální situaci zhodnotit riziko jejich pokračování.

¹³⁰ § 51 odst. 2 Zákona.

Úřad při identifikaci potenciálních soutěžních problémů reflektuje také skutečnosti zjištěné v rámci provedené analýzy relevantního trhu ve vztahu k souvisejícím trhům. V rámci posuzování potenciálních soutěžních problémů na zkoumaném velkoobchodním trhu Úřad vezme v úvahu také potenciální soutěžní problémy na podřazeném trhu maloobchodním. Úřad při zohlednění potenciálních soutěžních problémů na souvisejících trzích postupuje v souladu s postupem Úřadu popsáním v kapitole 3.2.2 této Metodiky.

Existuje-li relevantní stanovisko, doporučení, pokyn, rada či jiný dokument Evropské komise, Sdružení evropských regulačních orgánů v oblasti elektronických komunikací (BEREC) či jiného vnitrostátního regulátora v oblasti telekomunikací v EU, zohlední je Úřad v co nejvyšší míře při identifikaci potenciálních soutěžních problémů.^{131 132}

7.2 Postup při návrhu nápravných opatření

Úřad v rámci celé analýzy trhu, včetně identifikace potenciálních soutěžních problémů a návrhu vhodných nápravných opatření, postupuje v souladu s cíly a regulačními zásadami dle § 4 až 6 Zákona a čl. 8 rámcové směrnice.

V případě, že na relevantním trhu bylo stanoveno více podniků se společnou významnou tržní silou, Úřad bude postupovat dle této části Metodiky přiměřeně jako v případě samostatné významné tržní síly a navrhne přiměřené nápravné opatření.¹³³

V souladu s § 51 odst. 13 Zákona může podnik, který byl na jednom relevantním trhu stanoven jako podnik s významnou tržní silou, být jako takový podnik stanoven i na jiném úzce souvisejícím relevantním trhu, pokud jsou vazby mezi těmito trhy takové, že umožňují přenesení tržní síly z jednoho relevantního trhu na druhý, čímž se posiluje tržní síla tohoto podniku. Úřad může po provedení analýzy druhého trhu uložit i na tomto trhu nápravná opatření.

7.2.1 Návrh a uložení nápravných opatření

V závislosti na výsledcích analýzy relevantního trhu a na identifikaci potenciálních soutěžních problémů navrhne Úřad dle § 51 odst. 4 Zákona vhodná nápravná opatření. Návrh nápravných opatření je součástí analýzy relevantního trhu, kterou Úřad vydává jako opatření obecné povahy dle § 51 odst. 1 Zákona.

Dle § 51 odst. 5 Zákona Úřad následně vydá v separátním správním řízení rozhodnutí, kterým stanoví podnik s významnou tržní silou a následně takovému podniku v samostatném správním řízení uloží rozhodnutím konkrétní nápravná opatření. Úřad je oprávněn uložit nápravná opatření pouze na základě výsledků analýzy relevantního trhu. To však Úřadu nebrání navržená opatření specifikovat nebo ze závažných důvodů upravit¹³⁴ v rámci správního řízení, které není součástí analýzy relevantního trhu a jehož výsledkem bude vydání rozhodnutí o uložení nápravných opatření dle § 51 odst. 5 Zákona. Úřad má dále povinnost dle § 6 odst. 2 Zákona průběžně sledovat a vyhodnocovat účinky uložených nápravných opatření a případně je změnit či zrušit¹³⁵.

¹³¹ Existují dokumenty BEREC pro některé vybrané trhy, které se zabývají ukládáním nápravných opatření na daných trzích. Jedná se např. o REVISED BEREC COMMON POSITION ON BEST PRACTICES IN REMEDIES AS A CONSEQUENCE OF A SMP POSITION IN THE RELEVANT MARKETS FOR WHOLESale LEASED LINES či BEREC COMMON POSITION ON BEST PRACTICE IN REMEDIES ON THE MARKET FOR WHOLESale (PHYSICAL) NETWORK INFRASTRUCTURE ACCESS.

¹³² Tato povinnost vyplývá z nařízení 1211/2009 ze dne 25. listopadu 2009 o zřízení Sdružení evropských regulačních orgánů v oblasti elektronických komunikací (BEREC) a Úřadu.

¹³³ Pokyny Komise, bod 114.

¹³⁴ Např. pokud by soud v rámci řízení o žalobě proti rozhodnutí o uložení nápravných opatření podle § 51 odst. 5 Zákona uložil Úřadu nápravná opatření zrušit či změnit.

¹³⁵ Podle § 51 odst. 8 Zákona.

7.2.2 Zásada přiměřenosti

Úřad při návrhu nápravných opatření postupuje v souladu se zásadou přiměřenosti. Úřad navrhne takové nápravné opatření (případně více nápravných opatření), které je přiměřené a nezbytné k zajištění stanoveného cíle, tj. k nápravě identifikovaného potenciálního soutěžního problému. Úřad nesmí navrhnout a následně uložit opatření, které je způsobilé zajistit nápravu potenciálního soutěžního problému, pokud zároveň existuje jiné, stejně vhodné, ale méně přísné nápravné opatření. Jedná se o promítnutí zásady přiměřenosti, která stanoví, že Úřad nesmí k zajištění určitého cíle využít více prostředků, než je přiměřené a nutné. Přiměřené nápravné opatření je tedy takové, které je schopné zajistit nápravu potenciálního soutěžního problému, je k jeho zajištění nutné a zároveň je nejméně tíživé pro podnik s významnou tržní silou, tj. jedná se o opatření s nejmenším možným zásahem pro podnik s významnou tržní silou.

7.2.3 Nápravná opatření uvedená v Zákoně

Úřad na základě výsledků analýzy relevantního trhu navrhne v souladu s § 51 Zákona a čl. 9 až 13a přístupové směrnice a čl. 17 směrnice o univerzální službě vhodná nápravná opatření. Nápravná opatření uvedená v § 51 odst. 12 Zákona či čl. 17 směrnice o univerzální službě může Úřad uložit pouze na maloobchodním trhu.

Úřad je oprávněn navrhnout podle Zákona pro podnik s významnou tržní silou, jak na maloobchodním tak na velkoobchodním trhu, jedno nebo několik z následujících nápravných opatření:

- a) průhlednost podle § 82 Zákona¹³⁶,
- b) nediskriminace podle § 81 Zákona¹³⁷,
- c) oddělená evidence nákladů a výnosů podle § 86 Zákona¹³⁸,
- d) přístup k specifickým síťovým prvkům a přiřazeným prostředkům podle § 84 Zákona¹³⁹,
- e) umožnění volby a předvolby operátora podle § 70 odst. 1 Zákona¹⁴⁰,
- f) související s regulací cen podle § 56 a § 57 Zákona¹⁴¹,
- g) funkční separace podle § 86a Zákona¹⁴².

Úřad v rámci analýzy relevantního trhu navrhne rozsah, formu a další specifika navržených nápravných opatření takovým způsobem, aby navržené nápravné opatření bylo co nejvhodnější k nápravě identifikovaných potenciálních soutěžních problémů. V rámci návrhu uložení povinnosti nediskriminace dle § 81 Zákona může Úřad např. stanovit povinnost tzv. replikovatelnosti, tj. povinnost poskytovat ostatním podnikům služby a informace za stejných podmínek a ve stejné kvalitě, v jaké je poskytuje pro služby vlastní. O návrhu nápravného opatření nediskriminace ve formě povinnosti replikovatelnosti Úřad uvažuje zejména v případě, že podnik s významnou tržní silou je vertikálně integrovaný. Úřad při návrhu a specifikaci povinnosti replikovatelnosti uloží také související informační povinnosti podle § 82 Zákona, pokud to je nezbytné pro zajištění nápravy potenciálních soutěžních problémů.

¹³⁶ Článek 9 Přístupové směrnice.

¹³⁷ Článek 10 Přístupové směrnice.

¹³⁸ Článek 11 Přístupové směrnice.

¹³⁹ Článek 12 Přístupové směrnice.

¹⁴⁰ Článek 12 Přístupové směrnice.

¹⁴¹ Článek 13 Přístupové směrnice.

¹⁴² Článek 13a Přístupové směrnice.

V případě, když Úřad navrhne nápravné opatření průhlednosti dle § 82 Zákona, je podnik s významnou tržní silou, kterému byla tato povinnost uložena povinen zároveň zveřejnit referenční nabídku.¹⁴³

7.2.4 Nápravná opatření neuvedená v Zákoně

Dále je Úřad oprávněn pro podnik s významnou tržní silou navrhnout i jiná nápravná opatření týkající se přístupu nebo propojení než ta uvedená v § 51 odst. 5 Zákona. Tato specifická opatření je Úřad oprávněn v rozhodnutí uložit pouze po získání souhlasného stanoviska Evropské komise dle čl. 8 přístupové směrnice.

7.2.5 Další zásady navrhování nápravných opatření

Úřad je oprávněn z demonstrativního seznamu nápravných opatření v § 51 odst. 5 Zákona navrhnout jedno či více nápravných opatření. Ovšem v případě, že výsledkem analýzy trhu bude zjištění, že relevantní trh není efektivně konkurenční, je Úřad povinen uložit nejméně jedno opatření.¹⁴⁴ V případě, že bylo na relevantním trhu stanoveno více podniků s významnou tržní silou, Úřad uloží nejvhodnější nápravné opatření či více opatření s ohledem na zásadu přiměřenosti.

V případě nadnárodních trhů Úřad postupuje v souladu s právem Evropské unie a provádí společně s dotčenými národními regulátory analýzu relevantního trhu a popřípadě stanoví subjekt s významnou tržní silou. Po projednání s dotčenými národními regulačními úřady může Úřad rozhodnout o uložení povinností pro subjekt/subjekty s významnou tržní silou.

7.2.6 Nápravná opatření specifická pro maloobchodní relevantní trhy

Stanovil-li Úřad podnik s významnou tržní silou na některém relevantním trhu pro koncové uživatele a dospěl-li po provedení konzultace podle § 130 a § 131 Zákona k závěru, že uložení výše uvedených nápravných opatření nebude sjednána náprava, je Úřad oprávněn dotčenému podniku rozhodnutím uložit nápravná opatření dle § 51 odst. 12 Zákona.

7.2.7 Přiřazení nápravných opatření k identifikovanému potenciálnímu soutěžnímu problému

Při přiřazování nápravných opatření k identifikovanému potenciálnímu soutěžnímu problému Úřad přihlédne k seznamu identifikovatelných potenciálních soutěžních problémů a doporučených¹⁴⁵ nápravných opatření níže. Nejedná se však o závazný seznam a Úřad vždy při ukládání nápravných opatření zohlední individuální situaci na relevantním trhu.

Potenciální soutěžní problém	Doporučené nápravné opatření
Odmítání přístupu	Povinnost přístupu podle § 51 odst. 5 písm. d) Zákona, a/nebo povinnost nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona.
Odmítání navázání jednání či obchodního styku	Povinnost přístupu podle § 51 odst. 5 písm. d) Zákona, a/nebo

¹⁴³ § 84 odst. 3 Zákona a § 85 odst. 1 Zákona.

¹⁴⁴ Pokyny Komise, odst. 21 a 114.

¹⁴⁵ ERG. Revised ERG Common Position on the approach to Appropriate remedies in the ECNS regulatory framework. ERG (06) 33.

	povinnost nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona.
Diskriminační využití informací nebo diskriminační omezení přístupu k informacím	povinnost průhlednosti podle § 51 odst. 5 písm. a) Zákona, a/nebo povinnost nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona.
Zdržovací taktiky	povinnost nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona.
Soutěžní problémy související s vázáním produktů/služeb	Povinnost průhlednosti podle § 51 odst. 5 písm. a) Zákona, a/nebo povinnost nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona
Nepřiměřené podmínky pro konkurenci	Povinnost průhlednosti podle § 51 odst. 5 písm. a) Zákona.
Diskriminace spočívající v poskytování méně kvalitních služeb/produktů konkurenci	Povinnost nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona, a/nebo povinnost průhlednosti podle § 51 odst. 5 písm. a) Zákona. -zejména prostřednictvím uložení KPI a SLA
Strategická charakteristika a design produktů/služeb	Povinnost nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona, a/nebo povinnost průhlednosti podle § 51 odst. 5 písm. a) Zákona.
Nepřiměřené využívání informací o konkurentech	Zakázáno dle čl. 81 odst. 2 Zákona.
Cenová diskriminace	Povinnost (ekonomické) nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona povinnost související s regulací cen podle § 51 odst. 5 písm. f) Zákona, a/nebo povinnost oddělené evidence nákladů a výnosů podle § 51 odst. 5 písm. c) Zákona.
Rozdílné ceny a křížové financování	Povinnost (ekonomické) nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona povinnost související s regulací cen podle § 51 odst. 5 písm. f) Zákona, a/nebo povinnost oddělené evidence nákladů a výnosů podle § 51 odst. 5 písm. c) Zákona.

Predátorské ceny	Povinnosti vztahující se na maloobchodní trhy podle § 51 odst. 12 Zákona.
Výhradní spolupráce	Povinnost průhlednosti podle § 51 odst. 5 písm. a) Zákona povinnost nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona.
Overinvestment	Nápravu lze efektivně zajistit pomocí nástrojů soutěžního práva, nikoliv prostřednictvím <i>ex ante</i> regulace.
Neefektivní chování typické pro monopolní trhy	Povinnost oddělené evidence nákladů a výnosů podle § 51 odst. 5 písm. c) Zákona, a/nebo povinnost průhlednosti podle § 51 odst. 5 písm. a) Zákona, a/nebo povinnost přístupu podle § 51 odst. 5 písm. d) Zákona, a/nebo povinnost nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona.
Tacitní koluze	Povinnost přístupu podle § 51 odst. 5 písm. d) Zákona, a/nebo povinnost oddělené evidence nákladů a výnosů podle § 51 odst. 5 písm. c) Zákona, a/nebo povinnost související s regulací cen podle § 51 odst. 5 písm. f) Zákona, a/nebo povinnost nediskriminace podle § 51 odst. 5 písm. b) Zákona, a/nebo povinnost průhlednosti podle § 51 odst. 5 písm. a) Zákona.
Nepřiměřeně vysoké ceny	povinnost související s regulací cen podle § 51 odst. 5 písm. f) Zákona, a/nebo povinnost oddělené evidence nákladů a výnosů podle § 51 odst. 5 písm. c) Zákona.

Kromě nápravných opatření uvedených v § 51 odst. 5 Zákona, které lze uložit na maloobchodním i velkoobchodním trhu, může Úřad uložit na maloobchodním trhu i přiměřená nápravná opatření uvedená v § 51 odst. 12 Zákona dle podmínek v kapitole 7.2.6 této Metodiky.

8 Vyhodnocení účinnosti nápravných opatření

8.1 Úvod a časové období, za které Úřad vyhodnocuje účinnost nápravných opatření

Úřad při návrhu nápravných opatření zvažuje jejich pravděpodobné dopady, jejich účinnost a přiměřenost ve vztahu k identifikovaným potenciálním soutěžním problémům. Při posouzení

pravděpodobné účinnosti navržených opatření Úřad přihlíží k výsledkům vyplývajícím z analýzy relevantního trhu, k historickým zkušenostem, které má s ukládáním opatření na stejném či podobném relevantním trhu, dále bere v úvahu zkušenosti zahraničních národních regulátorů s ukládáním nápravných opatření na obdobných trzích. Úřad ale vždy musí pečlivě zvážit konkrétní situaci na daném trhu v čase provádění analýzy s výhledem na období jednoho až čtyř let (Úřad provádí celou analýzu relevantního trhu v období dle § 51 odst. 2 Zákona), a posoudit specifika konkrétní situace.

V případě, že v průběhu období, na které se nápravné opatření ukládá, Úřad zjistí, že opatření má na trhy nežádoucí účinek, neúměrně je deformuje, pominul důvod k jeho uložení nebo na relevantním trhu existuje účinná a udržitelná hospodářská soutěž, Úřad může opatření změnit či zrušit na základě § 6 odst. 2 Zákona.

Ve vztahu k již uloženým nápravným opatřením může Úřad postupovat i ve smyslu ustanovení § 51 odst. 8 Zákona.

Úřad v rámci analýzy trhu vždy vyhodnotí i účinky nápravných opatření uložených na daném relevantním trhu dle předchozí analýzy relevantního trhu, pokud taková nápravná opatření byla uložena. Účinky dříve uložených nápravných opatření Úřad hodnotí úvahou o tom, jak by se relevantní trh vyvíjel, pokud by nápravná opatření nebyla uložena. Tuto úvahu ovšem není možné podložit věrohodnými daty, protože relevantní trh je formován nejen nápravnými opatřeními, ale i řadou dalších faktorů.

Při vyhodnocení předchozích nápravných opatření Úřad jako výchozí bod shrne všechna uložena nápravná opatření a soutěžní problémy, které tato nápravná opatření měla dle předchozí analýzy trhu adresovat.

Následně Úřad shromáždí údaje dostupné z jeho činnosti týkající se sporů, správních řízení, stížností a jiných podání a skutečností vztahujících se k poskytování služeb na daném relevantním trhu za dobu od uložení nápravných opatření na základě předchozí analýzy daného relevantního trhu. Úřad shromáždí i údaje týkající se řízení vedených jinými orgány ve vztahu k dotčenému trhu, zejména pak řízení vedených Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže.

Poté Úřad vyhodnotí, zda identifikované potenciální soutěžní problémy, které měly být adresovány nápravnými opatřeními, musely být po uložení nápravných opatření adresovány dodatečně i v rámci jiných řízení, či zda jejich přetrvávání indikovaly stížnosti a podání uživatelů, konkurentů či jiných dotčených subjektů.

Pokud Úřad zjistí, že některé identifikované potenciální soutěžní problémy, které měly být adresovány nápravným opatřením, pravděpodobně přetrvávaly i po uložení nápravného opatření, zváží Úřad, zda by dříve uložené nápravné opatření nemělo být doplněno, upřesněno či zpřísněno.

Pokud nebudou žádné indikace, že by identifikované potenciální soutěžní problémy, které měly být adresovány nápravným opatřením, přetrvávaly i po uložení tohoto nápravného opatření, lze předpokládat, že nápravné opatření bylo dostatečné k jejich adresování a při absenci jiných okolností a ve vztahu k danému identifikovanému potenciálnímu soutěžnímu problému nejsou důvody pro jeho podstatné zpřísnění.

Identifikace stejného potenciálního soutěžního problému jako v předchozí analýze relevantního trhu nemusí znamenat, že uložena nápravná opatření byla neúčinná a Úřad v takovém případě nemusí uložit přísnější nápravná opatření. Může se jednat o situace, kdy dlouhodobé strukturální problémy trhu nápravná opatření účinně kompenzují, a proto může být uložení stejného nápravného opatření nejvhodnějším řešením.

Úřad při vyhodnocení předchozích nápravných opatření přihlíží nejen k pozitivním dopadům regulace na efektivní konkurenci, ale také k rizikům, které souvisí s uložením *ex ante* regulace. Úřad např.

vyhodnotí, zda povinné referenční nabídky přístupu splnily svou funkci a zda jejich existence nebyla na překážku v realizaci tržních vztahů přístupu.

Při hodnocení účinků nápravných opatření Úřad zohledňuje, že stav konkurence na daném relevantním trhu není pouze výsledkem působení *ex ante* regulace a zejména nápravných opatření, ale jedná se o výsledek způsobený řadou faktorů, z nichž mnohé nemají původ v činnosti Úřadu. Proto např. růst významné tržní síly jednoho z účastníků trhu od poslední analýzy trhu není sám o sobě důkazem toho, že uložená nápravná opatření nebyla účinná. Stejně tak např. nevyužití stanovených referenčních nabídek není samo o sobě důkazem o tom, že nápravné opatření o povinnosti přístupu spolu s povinností zveřejnit referenční nabídku nebylo na daném relevantním trhu vhodné a přiměřené.