



Telekomunikačný úrad
Slovenskej republiky
Odbor ekonomickej regulácie
Továrenská 7, P.O.BOX 18
810 06 Bratislava 16

Odosielateľ:

Telefónica O2 Slovakia, s.r.o.

Einsteinova 24
851 01 Bratislava
IČO: 35 848 863

**Vyjadrenie a pripomienky spoločnosti Telefónica O2 Slovakia, s.r.o.
k Analýze veľkoobchodného relevantného trhu č. 9 zo dňa 23.10.2008.**

V Bratislave, dňa 26.11.2008

A *Telefónica* company



1. Úvod

Dňa 28.10.2008 bola spoločnosti Telefónica O2 Slovakia, s.r.o. (ďalej len ako "Telefónica O2") doručená Analýza veľkoobchodného relevantného trhu č. 9 vydaná Telekomunikačným úradom Slovenskej republiky (ďalej len ako "Úrad"), datovaná dňa 23.10.2008 (ďalej len ako "Analýza").

Spoločnosť Telefónica O2 zaslala v zmysle ustanovení § 10 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov (ďalej len ako "Zákon") Úradu čiastkové pripomienky k obsahu niektorých častí Analýzy listami zo dňa 29.10.2008 a 12.11.2008.

2. Vyjadrenie a pripomienky k II. časti, kapitole 2. – Vyhodnotenie kritérií pre posúdenie významného podniku

Úrad pri posudzovaní, či ide o významný podnik na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 9 (ďalej aj len ako "Relevantný trh") vyhodnocoval vybrané kritériá týkajúce sa Relevantného trhu, špecifikované v § 16 ods. 4 Zákona.

- Veľkosť podniku vo vzťahu k relevantnému trhu, ak aj zmeny jeho relatívnej podielovej pozície v časovom priebehu (§ 16 ods. 4 písm. a) Zákona).

Spoločnosť Telefónica O2 súhlasí so závermi Úradu v tejto kapitole analýzy. Každý poskytovateľ služieb na Relevantnom trhu má nepochybne 100%-ný trhovú podiel vo svojej vlastnej verejnej mobilnej telefónnej sieti (ďalej aj len ako "Sieť"), pokiaľ ide o ukončovanie volaní v tejto sieti.

Úrad ďalej analyzoval veľkosť podielu ukončenia volaní vo všetkých Sieťach podľa troch (3) kritérií: počtom aktívnych zákazníkov, počtom ukončených minút a výškou dosiahnutých výnosov za ukončovanie volaní vo verejnej mobilnej telefónnej sieti v sledovanom období (31.12.2004–31.12.2007). Úrad zistil, že zatiaľ čo v Sieťach spoločností Orange Slovensko, a.s. (ďalej aj len ako "Orange") a T-Mobile Slovensko, a.s. (ďalej aj len ako "T-Mobile", Orange a T-Mobile spoločne aj len ako "Dominantní operátori") podiel podľa ukončených minút v roku 2007 s drobnými odchýlkami do značnej miery kopíruje trhovú podiel týchto podnikov vyjadrený počtom aktívnych zákazníkov (Orange: 49% a 55,3%, T-Mobile 48,6% a 40%), v prípade spoločnosti Telefónica O2 ako nového súťažiťela je podiel na trhu vo všetkých Sieťach vyjadrený počtom ukončených minút len necelé 2,4%, pričom trhovú podiel vyjadrený počtom aktívnych zákazníkov je 4,7%. Úrad teda v Analýze na základe údajov získaných od všetkých troch podnikov indikuje, že napriek dosiahnutému trhovému podielu meranému podľa počtu aktívnych zákazníkov bližiacemu sa k 5%-tám (4,7%) podiel spoločnosti Telefónica O2 na Relevantnom trhu meraný počtom ukončených minút vo verejnej mobilnej telefónnej sieti je len 2,4%, t.j. existuje výrazný nepomer podielov podľa týchto kritérií. Rovnako podiel spoločnosti Telefónica O2 na Relevantnom trhu meraný objemom výnosov k 31.12.2007 je iba 2,7%, čo je taktiež výrazný nepomer.

Napriek závažnému zisteniu, že trhovú podiel spoločnosti Telefónica O2 na Relevantnom trhu meraný podľa dvoch z troch ukazovateľov priamo indikujúcich stav súťaže na Relevantnom trhu je v rovnakom čase výrazne nižší ako podiel meraný podľa všeobecného kritéria počtu aktívnych zákazníkov, spoločnosť Telefónica O2 konštatuje, že Úrad sa k tomuto zisteniu a jeho príčinám a dôsledkom ďalej v Analýze bližšie nevracia a hlbšie ich neanalyzuje. Úrad len konštatuje, že sa očakáva rast trhového podielu (str. 10 Analýzy) a na záver tohto bodu (str. 11 Analýzy) súhrne konštatuje, že Telefónica O2 v porovnaní so svojou konkurenciou vo všetkých sledovaných ukazovateľoch dosahuje výrazne nižšie trhové podiely (až 18 – 20 násobne).

Podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 je Úradom zistený a vyššie i v Analýze popísaný (str. 9–11) stav spôsobený v zásade dvomi základnými skutočnosťami.



Prvou z týchto skutočností sú neprimerane vysoké ceny za ukončenie volaní v jednotlivých verejných mobilných telefónnych sieťach Dominantných operátorov, ktoré nekorešponujú (i) s ich nákladmi na službu ukončenia volaní (t.j. nie sú nákladovo orientované, napriek tomu, že povinnosť nákladovej orientácie vyplýva všeobecne aj z ustanovenia § 28 ods. 6 písm. b) Zákona), a nekorešponujú ani (ii) s povinnosťou nediskriminácie prístupu do verejných mobilných telefónnych sietí Dominantných operátorov, ktorá im bola právoplatne uložená v roku 2006. Ceny za ukončenie volaní v Sieťach Dominantných operátorov sú neprimerane vysoké aj v porovnaní s aktuálnymi priemernými cenami za ukončenie volaní v členských krajinách Európskej únie. Na tieto skutočnosti poukázala spoločnosť Telefónica O2 v podaní doručenom Úradu dňa 22.10.2008. Úrad má teda k dispozícii údaje o situácii na Relevantnom trhu v rokoch 2007 a 2008, ktoré by mal zohľadniť pri druhom kole analýzy Relevantného trhu a formulácií povinností pre podniky s významným vplyvom na Relevantnom trhu. Každý z Dominantných operátorov počas prechádzajúcich rokov ponúkal a aj v súčasnosti ponúka pri volaniach vzniknutých a zároveň ukončených vo vlastnej mobilnej verejnej telefónnej sieti (ďalej aj len ako "on-net volanie" alebo "on-net volania") maloobchodné ceny svojim koncovým užívateľom často výrazne nižšie ako je veľkoobchodná cena za ukončenie volania v mobilných verejných telefónnych sieťach účtovaná oboma Dominantnými operátormi na Relevantnom trhu spoločnosti Telefónica O2 i seba navzájom. Zároveň nízke maloobchodné ceny on-net volaní naznačujú, že náklady na ukončenie minúty volania vo vlastnej Sieti Dominantných operátorov sú podstatne nižšie ako aktuálne účtované ceny za ukončenie volaní v ich Sieťach iným podnikom. Tým sa obaja Dominantní operátori v praxi podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 dopúšťajú porušenia povinnosti nediskriminácie prístupu, ktorú sú od polovice roku 2006 povinní dodržiavať na základe právoplatných rozhodnutí Úradu.

Druhou skutočnosťou podmieňujúcou výrazne nižší podiel spoločnosti Telefónica O2 na Relevantnom trhu meraný podľa kritérií počtu ukončených minút a výnosov za ukončovanie volaní v Sieti, je cenotvorba každého z Dominantných operátorov v oblasti maloobchodných cien volaní do iných verejných mobilných telefónnych sietí. Táto je samozrejme determinovaná aj výškou cien za ukončenie volaní účtovaných Dominantnými operátormi i spoločnosťou Telefónica O2 na Relevantnom trhu (čo aj bez ďalšieho predstavuje vstup, ktorý by mal Úrad zohľadniť pri regulácii na Relevantnom trhu, keďže ceny za ukončenie volaní sú prirodzeným a podstatným vstupom pre maloobchodné ceny volaní medzi jednotlivými Sieťami), avšak Dominantnými operátormi reálne účtované maloobchodné ceny za volania do iných Sietí ako za volania do vlastnej verejnej mobilnej telefónnej siete sú dlhodobo neprimerane vysoké aj pri zohľadnení aktuálnych veľkoobchodných cien za ukončenie volaní účtovaných podnikmi na Relevantnom trhu. Výrazný cenový rozdiel medzi on-net volaniami a volaniami do iných Sietí (ďalej aj len ako "off-net volanie" alebo "off-net volania") v praxi spôsobuje, že pre účastníkov Dominantných operátorov je podstatne výhodnejšie volať v rámci vlastnej Sieťe príslušného Dominantného operátora ako do inej Sieťe. Tento tzv. klubový efekt sa teda prejavuje tak, že pre zákazníka je výhodnejšie zvoliť si sieť, ktorá má čo najviac užívateľov, lebo v takom prípade bude väčšina jeho volaní on-net a teda priemerná cena volania bude nižšia. Podľa názoru a kalkulácií spoločnosti Telefónica O2 pritom obaja Dominantní operátori v praxi dlhodobo účtujú svojim účastníkom výrazne vyššiu cenu za volania do iných Sietí v porovnaní s on-net volaniami bez toho, že by takýto rozdiel v cene bol odôvodniteľný rozdielnosťou nákladov na poskytnutie týchto dvoch typov služieb.

Neprimerane vysoké maloobchodné ceny účtované Dominantnými operátormi svojim účastníkom pri volaniach do iných Sietí potom spoločne s vysokými cenami za ukončenie volaní v jednotlivých Sieťach na Relevantnom trhu umocňujú spomenutý tzv. klubový efekt, ktorý na trhu (v tomto prípade máme na mysli širšie definovaný trh poskytovania mobilných elektronických komunikačných služieb v Slovenskej republike, nie Relevantný trh) s výrazne asymetrickými trhovými podielmi je umelo vytvoreným hendikepom pre spoločnosť Telefónica O2 ako menšieho operátora, ktorý sa nevyhnutne dostáva do výraznej súťažnej nevýhody. Klubový efekt je navyše omnoho výraznejší, ak na trh vstupuje nový podnikateľ relatívne neskoro, t.j. potom, čo na trhu vznikla určitá ustálená štruktúra súťaže. Tak tomu je aj v prípade spoločnosti Telefónica O2, ktorá vstúpila na trh medzi dvoch hráčov s mimoriadne silnými a stabilnými pozíciami na trhu. Treba pritom podotknúť, že trh poskytovania mobilných elektronických komunikačných služieb v Slovenskej republike je malý a relatívne zrelý, a teda že hoci stále rastie, fázu rapidného rastu má už za sebou. Spoločnosť Telefónica O2 ako nový hráč preto môže výraznejšie zvýšiť svoj trhovú podiel jedine ak získa na svoju stranu zákazníkov svojich konkurentov, Dominantných operátorov. Tzv. klubový efekt, veľmi stručne popísaný v predchádzajúcom odseku, je zo strany mobilného operátora možné podporovať a umocňovať



zvýhodnenými on-net volaniami v porovnaní s off-net volaniami, či podporovaním viazanosti zákazníka a jeho najbližších komunikačných partnerov. Bližší popis týchto a ďalších praktík súvisiacich viac so širším trhom poskytovania mobilných elektronických komunikačných služieb v Slovenskej republike je však skôr otázkou z oblasti všeobecnej ochrany hospodárskej súťaže a na tomto mieste ho uvádzame v nevyhnutnom rozsahu preto, že nepochybne súvisí aj s Relevantným trhom, a predstavuje jednu z najvýznamnejších bariér vstupu na trh a expanzie na ňom.

- Ovládanie unikátneho zariadenia, rozsah obmedzení vstupu na relevantný trh a z toho vyplývajúca miera efektívnej súťaže (§ 16 ods. 4 písm. b) Zákona).

Spoločnosť Telefónica O2 súhlasí so záverom Úradu, že mobilná elektronická komunikačná sieť spolu s pridelenými obmedzenými zdrojmi (najmä frekvenciami, čiastočne aj číslami) spĺňa definíciu unikátneho zariadenia v zmysle § 8 ods. 3 zákona č. 136/2001 o ochrane hospodárskej súťaže v znení neskorších predpisov. Spoločnosti Orange, T-Mobile i Telefónica O2 ako poskytovatelia verejných mobilných telefónnych sietí nepochybne ovládajú svoje Siete ako unikátne zariadenia, ktoré nie je možné bez existencie ďalších obmedzených zdrojov replikovať.

- Existencia technologicky podmienených výhod (§ 16 ods. 4 písm. c) Zákona).

Spoločnosť Telefónica O2 je toho názoru, že uvedené kritérium má nepochybne relevanciu pri skúmaní stavu a podmienok súťaže na Relevantnom trhu. U niektorých podnikov, ktoré sú súťažiteľmi na Relevantnom trhu, existujú technologické výhody, ktoré nie sú prístupné ostatným súťažiteľom. Medzi tieto možno zahrnúť napríklad frekvencie a zodpovedajúcu elektronickú komunikačnú sieť v pásme 450 MHz poskytovanú (prevádzkovanú) spoločnosťou T-Mobile alebo frekvencie a potenciálne aj elektronickú komunikačnú sieť v pásme 870 MHz, ktoré boli pridelené spoločnosti Orange v priebehu roka 2008. Tieto frekvenčné pásma je možné využiť aj na poskytovanie takých služieb na Relevantnom trhu, ktorým spoločnosť Telefónica O2 nebude schopná konkurovať. Spoločnosť Telefónica O2 súhlasí so záverom Úradu v tom, že je v časovej nevýhode z dôvodu budovania svojej Siete a pokrytia obyvateľstva jej signálom, ktorý fakt predstavuje a istý čas bude predstavovať technologicky podmienenú výhodu spoločností Orange a T-Mobile aj na Relevantnom trhu. Spoločnosť Telefónica O2 preto nesúhlasí so záverom Úradu k tejto časti Analýzy a je toho názoru, že existuje minimálne jedna dočasná technologicky podmienená výhoda spoločností Orange a T-Mobile a tiež minimálne jedna trvalá, resp. dlhodobá technologicky podmienená výhoda každého z Dominantných operátorov v podobe ovládania unikátneho frekvenčného pásma a príslušnej siete, ktorými spoločnosť Telefónica O2 nedisponuje.

- Zodpovedajúca vyjednávací sila na strane dopytu (§ 16 ods. 4 písm. d) Zákona).

Spoločnosť Telefónica O2 plne súhlasí so záverom Úradu v tejto časti Analýzy o výrazne vyššej vyjednávací sile spoločností Orange a T-Mobile v porovnaní s vyjednávací silou spoločnosti Telefónica O2. Sme toho názoru, že navyše je potrebné zohľadniť aj fakt dlhodobu približne rovnako veľkých trhových podielov spoločností Orange a T-Mobile na Relevantnom trhu a z toho vyplývajúcu prirodzenú rovnakú motiváciu Dominantných operátorov pri vyjednávaní cenových a iných podmienok v súvislosti s ukončovaním volaní v ich Sieťach voči každému novému súťažiteľovi, a teda aj voči spoločnosti Telefónica O2, i voči ostatným dotknutým operátorom. Sme toho názoru, že dlhodobu majú obaja Dominantní operátori na Relevantnom trhu rovnaké záujmy a rovnakú motiváciu, čo v skutočnosti predstavuje znásobenie vyjednávací sily každého z nich voči ostatným subjektom pôsobiacim na trhu, ktorých vyjednávací sila, vrátane spoločnosti Telefónica O2, je zatiaľ zanedbateľná. Táto skutočnosť aj bez ďalšieho podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 odôvodňuje použitie všetkých dostupných regulačných nástrojov a opatrení voči podnikom s významným vplyvom na Relevantnom trhu, najmä Dominantným operátorom, a to až do preukázateľného aspoň čiastočného zníženia ich neprimerane vysokej vyjednávací sily, v dôsledku ktorej sú ceny za ukončenie volaní v ich Sieťach neprimerane vysoké. Sme toho názoru, že výrazne vyššia vyjednávací sila spoločností Orange a T-Mobile vyplýva priamo z veľkosti ich trhových podielov na Relevantnom trhu bez toho, aby ju bolo potrebné ďalej osobitne preukazovať. Na tomto mieste považujeme za dôležité zdôrazniť, že ani tzv. komerčne dohodnuté ceny za ukončenie volaní s Sieťach podnikov s



významným vplyvom na Relevantnom trhu nezbavujú dotknuté podniky ani Úrad v každom okamihu skúmať, či tieto ceny spĺňajú zákonné požiadavky vyplývajúce najmä z ustanovení § 28 ods. 6 Zákona a rozhodnutí Úradu o uložení povinnosti na Relevantnom trhu. Obrovská vyjednávací sila Dominantných operátorov, osobitne každého z nich i spoločná, je totiž v praxi kľúčovým nástrojom na presadenie takých cenových podmienok za ukončenie volaní v ich Sieťach, ktoré spĺňajú predovšetkým ich obchodné predstavy a ciele, bez ohľadu na povinnosti nediskriminácie prístupu do ich Sietí alebo nákladovo orientovaných cien za ukončenie volaní v ich Sieťach. Úrad je autoritou, ktorá by pravidelne mala skúmať i primeranosť komerčne dojednaných cien za ukončenie volaní v Sieťach Dominantných operátorov. Takýto nepretržitý dohľad Úradu nad cenotvorbou na Relevantnom trhu je podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 jediným skutočne efektívnym prostriedkom, ktorý vyváži obrovskú vyjednávaciu silu Dominantných operátorov pri negociácii a aplikácii komerčných cien za ukončenie volaní a ktorý môže v prípade zmluvnej tvorby cien za ukončenie volaní zabezpečiť na Relevantnom trhu dodržiavanie zákonom a rozhodnutiami Úradu stanovených pravidiel a povinností ako základných predpokladov efektívnej súťaže.

- Úspory z rozsahu (§ 16 ods. 4 písm. g) Zákona).

Spoločnosť Telefónica O2 súhlasí so závermi Úradu v tejto časti Analýzy. Je nepochybné, že úspory z rozsahu dosahované Dominantnými operátormi sú vzhľadom na dĺžku ich pôsobenia na Relevantnom trhu i na trhu poskytovania mobilných elektronických komunikačných služieb v Slovenskej republike niekoľkonásobne vyššie ako je to v prípade spoločnosti Telefónica O2. Tento rozdiel logicky vyplýva z doby pôsobenia spoločnosti Telefónica O2 na trhu v porovnaní s Dominantnými operátormi i z objemu prevádzky v Sieťach Dominantných operátorov v porovnaní s aktuálnym objemom prevádzky v Sieti spoločnosti Telefónica O2. Výrazný rozdiel v dosahovaných úsporách z rozsahu je zároveň jednou zo skutočností, ktoré plne odôvodňujú tzv. asymetriu cien za ukončovanie volaní na Relevantnom trhu v prospech spoločnosti Telefónica O2, ako uvádzame ďalej.

- Existencia potenciálnej konkurencie (§ 16 ods. 4 písm. k) Zákona).

Spoločnosť Telefónica O2 súhlasí so závermi Úradu v tejto časti Analýzy. Okrem absencie ďalších obmedzených zdrojov (frekvencií) je však potrebné na tomto mieste doplniť, že aj samotná dlhodobá situácia na Relevantnom trhu (veľmi pravdepodobné dlhodobé nedodržiavanie povinnosti nediskriminácie prístupu do Sietí Dominantných operátorov a nedodržiavanie princípu nákladovej orientácie cien za ukončenie volaní v Sieťach Dominantných operátorov) a ďalšie faktory na iných relevantných trhoch (neprimerane vysoké ceny off-net volaní do iných Sietí účtované Dominantnými operátormi v porovnaní s cenami on-net volaní v ich vlastných Sieťach) vytvárajú prostredie, ktoré v spojení s aktuálnymi trhovými podielmi Dominantných operátorov prakticky vylučujú vstup potenciálnej konkurencie na Relevantný trh a významne obmedzujú jej rast a expanziu.

- Prekážky vstupu na Relevantný trh (§ 16 ods. 4 písm. l) Zákona) a súčasný stav súťaže (§ 16 ods. 4 písm. m) Zákona).

Spoločnosť Telefónica O2 súhlasí s tým, že v súčasnosti existujú významné prekážky vstupu na Relevantný trh. Ako sme už uviedli v predchádzajúcom odseku týkajúcom sa potenciálnej konkurencie, v iných častiach tohto vyjadrenia i ďalších podaniach doručených Úradu, sme toho názoru že okrem prirodzených strategických, ekonomických, časových a technických bariér špecifikovaných Úradom na str. 14 a 15 Analýzy je významnou prekážkou vstupu na Relevantný trh aj samotný dlhodobo existujúci nevyhovujúci stav súťaže na ňom. Napriek uloženej povinnosti nediskriminácie prístupu i všeobecne formulovanej povinnosti nákladovej orientácie v § 28 ods. 6 Zákona sú podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 tieto povinnosti Dominantnými operátormi porušované pri cenotvorbe za ukončenie volaní v ich Sieťach. Je preto potrebný bezodkladný zásah Úradu a zároveň nevyhnutná včasná a efektívna regulácia smerujúca k vytvoreniu podmienok pre vstup ďalších súťažiteľov na Relevantný trh a pre vznik efektívnej súťaže na Relevantnom trhu.



Pokiaľ ide o stav súťaže na Relevantnom trhu, na základe kalkulácií realizovaných spoločnosťou Telefónica O2 a doručených Úradu v podaní dňa 22.10.2008 existuje odôvodnený predpoklad, že v prípade, ak by si spoločnosti Orange alebo T-Mobile účtovali cenu za ukončenie volania vo svojej Sieti nediskriminačnú voči cene za ukončenie volania ponúkanej spoločnosti Telefónica O2 i sebe navzájom, tento náklad by nebol pokrytý výnosom z maloobchodnej ceny on-net volania v príslušných cenových ponukách. Z popísanej praxe a Úradu doručených kalkulácií maloobchodných výnosov oboch Dominantných operátorov je zrejmé, že zatiaľ čo obaja poskytujú spoločnosti Telefónica O2 za ukončenie minúty volania v ich verejných mobilných telefónnych sieťach cenu presahujúcu čiastku 3 Sk (slovom: tri slovenské koruny), cenové podmienky za ktorých využívajú svoje verejné mobilné telefónne siete pre vlastné on-net volania, teda pre vlastnú potrebu, sú výrazne nižšie, čím dochádza k diskriminácii spoločnosti Telefónica O2 v cenových podmienkach ukončenia volania vo verejnej mobilnej telefónnej sieti každého z Dominantných operátorov. Pritom maloobchodná cena účtovaná Dominantnými operátormi svojim koncovým užívateľom za on-net volania by už prirodzene mala pokrývať aj ďalšie náklady ako iba náklady spojené s ukončením volania, napríklad náklady so vznikom volania a obchodnú maržu. Spoločnosť Telefónica O2 sa preto domnieva, že obaja Dominantní operátori pri stanovovaní podmienok prístupu, najmä stanovovaní cien za ukončenie volaní vo svojich Sieťach pre iné telekomunikačné podniky, dlhodobo porušujú na Relevantnom trhu povinnosť nediskriminácie prístupu uloženú Úradom v zmysle § 19 ods. 2 Zákona.

Aj napriek absencii formálne uloženej povinnosti nákladovej orientácie po prvom kole analýzy Relevantného trhu je spoločnosť Telefónica O2 toho názoru, že povinnosť nákladovej orientácie je zo zrejmých dôvodov nevyhnutným predpokladom riadneho plnenia Dominantným operátorom uložených povinností nediskriminácie prístupu a tiež povinností oddelenej evidencie činností súvisiacich s prístupom alebo prepojením, čo v súvislosti s povinnosťou oddelenej evidencie Úrad aj konštatoval v rozhodnutiach druhého stupňa, ktorými potvrdil významný vplyv Dominantných operátorov na Relevantnom trhu po prvom kole jeho analýzy. Povinnosť nákladovej orientácie vo všeobecnosti vyplýva tiež z ustanovenia § 28 ods. 6 písm. b) Zákona. Ceny za ukončenie volaní účtované Dominantnými operátormi však nasvedčujú tomu, že nie sú tvorené v súlade s princípom nákladovej orientácie a povinnosťou nediskriminácie prístupu, o čom svedčí napríklad aj ponuka cien za prepojenie oboch Dominantných operátorov na rok 2009, keď ceny za prepojenie ponúkané spoločnosti Telefónica O2 na prvú polovicu roka 2009, resp. do 30.09.2009 Dominantnými operátormi sú výrazne vyššie ako ceny na zostávajúcu časť roka 2009. Ak by cenotvorba Dominantných operátorov rešpektovala princíp nákladovej orientácie cien a najmä právoplatne im uložené povinnosti nediskriminácie prístupu, podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 by nebol možný taký výrazný rozdiel ponúkaných cien pre tieto dve obdobia toho istého roka. Podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 nákladová štruktúra vstupujúca do cien za ukončenie volaní nemôže predsa počas niekoľkých mesiacov toho istého roka náhle tak výrazne poklesnúť. Samotné cenové ponuky Dominantných operátorov ohľadom cien za ukončenie volaní v ich Sieťach teda nasvedčujú tomu, že princípy a povinnosti platné pre Relevantný trh nie sú nimi dodržiavané.

Na záver vyjadrenia k tejto časti Analýzy sa teda spoločnosť Telefónica O2 pripája k záveru Úradu, že na Relevantnom trhu nie je efektívna súťaž. Súťaž na tomto trhu neexistuje napriek tomu, že Relevantný trh už bol analyzovaný a určeným podnikom s významným vplyvom na ňom boli právoplatne uložené viaceré povinnosti, čo svedčí o neúčinnosti zvolených regulačných nástrojov a ich nedostatočnej aplikácii podnikmi s významným vplyvom na Relevantnom trhu.

Podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 v Analýze absentuje aj vyhodnotenie a závery týkajúce sa účinnosti doposiaľ uložených regulačných nástrojov a opatrení podnikom s významným vplyvom na Relevantnom trhu po prvom kole analýzy, ako aj zistené dôsledky vstupu tretieho súťažiteľa, spoločnosti Telefónica O2, na Relevantný trh. Úrad sa týmito otázkami a s nimi spojeným stavom na trhu v Analýze doposiaľ podľa našich informácií nezaoberal, pričom vyššie popísané dôsledky dlhodobej cenotvorby Dominantných operátorov postihujú predovšetkým spoločnosť Telefónica O2 ako nového účastníka Relevantného trhu, ktorý nevyhnutne potrebuje čas na naplnenie svojej Siete takým objemom prevádzky, ktorý bude predstavovať aspoň čiastočnú konkurenciu a protiváhu voči objemu prevádzky v Sieťach Dominantných operátorov. Závery zistené Úradom a popísané v časti venovanej vzťahu veľkosti podniku k Relevantnému trhu však preukazujú, že na Relevantnom trhu existujú zásadné prekážky rozvoja a rastu súťažiteľa Dominantných



operátorov napriek prirodzenému rastu jeho trhového podielu meraného podľa počtu aktívnych zákazníkov. Spoločnosť Telefónica O2 preto žiada, aby Úrad v týchto otázkach Analýzu doplnil a venoval dostatočný priestor analýze stavu súťaže na Relevantnom trhu v rozsahu postačujúcom nielen na konštatáciu neexistencie súťaže, ale odhaľujúcom aj príčiny tohto stavu a správanie jednotlivých účastníkov tohto trhu, a to osobitne vo vzťahu k jednotlivým zákonným i z individuálnych rozhodnutí im vyplývajúcich povinností.

3. Vyjadrenie a pripomienky k III. časti, kapitole 1. – Závěry opakovanej analýzy veľkoobchodného trhu č. 9

V tejto časti Analýzy Úrad sumarizuje zistený stav na Relevantnom trhu. Spoločnosť Telefónica O2 je toho názoru, že vo viacerých oblastiach Analýza neposkytuje verný obraz o situácii a stave súťaže na Relevantnom trhu a vyžaduje si zo strany Úradu doplnenie, ako uvádzame ďalej.

- *K písm. a): Veľkosť podniku vo vzťahu k relevantnému trhu, ak aj zmeny jeho relatívnej podielovej pozície v časovom priebehu.*

Spoločnosť Telefónica O2 konštatuje, že Úrad sa v príslušnej časti Analýzy napriek závažnému zisteniu, že trhový podiel spoločnosti Telefónica O2 na Relevantnom trhu meraný podľa dvoch z troch ukazovateľov priamo indikujúcich stav súťaže na Relevantnom trhu je výrazne nižší ako podiel meraný podľa všeobecného kritéria počtu aktívnych zákazníkov, bližšie nevracia k príčinám ani dôsledkom tohto stavu a hlbšie ich neanalyzuje. Úrad len konštatuje, že sa očakáva rast trhového podielu (str. 10 Analýzy) a na záver tohto bodu (str. 11 Analýzy) súhrne konštatuje, že Telefónica O2 v porovnaní so svojou konkurenciou vo všetkých sledovaných ukazovateľoch dosahuje výrazne nižšie podiely (až 18 – 20 násobne). Podrobnejšie vyjadrenie k tejto téme uvádzame vyššie v kapitole 2 tohto vyjadrenia. Takýto Úradom komunikovaný záver považuje spoločnosť Telefónica O2 za absolútne nedostatočný a vychádzajúci z nedostatočne zisteného stavu na Relevantnom trhu. Telefónica O2 preto žiada Úrad, aby ohľadom tohto kritéria trh ďalej a hlbšie analyzoval a so zisteným stavom sa vysporiadal formou doplnenia Analýzy.

- *K písm. c): Existencia technologicky podmienených výhod.*

Spoločnosť Telefónica O2 nesúhlasí so záverom Úradu o tom, že na Relevantnom trhu ani jeden zo súťažiteľov nedisponuje takou trvalou technologickou výhodou oproti inému súťažiteľovi, ktorá by mu zabezpečovala výraznú konkurenčnú výhodu. Podrobnejšie vyjadrenie k tejto téme uvádzame vyššie v kapitole 2 tohto vyjadrenia. Spoločnosť Telefónica O2 je toho názoru, že existuje minimálne jedna dočasná technologicky podmienená výhoda spoločností Orange a T-Mobile v podobe vybudovanej siete a pokrytia obyvateľstva a tiež minimálne jedna trvalá, resp. dlhodobá technologicky podmienená výhoda každého z Dominantných operátorov v podobe ovládania unikátneho frekvenčného pásma a príslušnej siete, ktorými spoločnosť Telefónica O2 nedisponuje. Telefónica O2 preto žiada Úrad, aby záver tejto časti Analýzy upravil.

- *K písm. l): Prekážky vstupu na Relevantný trh.*

Spoločnosť Telefónica O2 je toho názoru, že okrem prirodzených strategických, ekonomických, časových a technických bariér špecifikovaných Úradom na str. 14 a 15 Analýzy je významnou prekážkou vstupu na Relevantný trh aj samotný dlhodobo existujúci nevyhovujúci stav súťaže na ňom. Odstránenie tohto stavu je nevyhnutným predpokladom otvorenia Relevantného trhu a ďalších relevantných trhov v Slovenskej republike ďalším súťažiteľom. Podrobnejšie vyjadrenie k tejto téme uvádzame vyššie v kapitole 2 tohto vyjadrenia. Telefónica O2 preto žiada Úrad, aby ohľadom tohto kritéria trh ďalej a hlbšie analyzoval, osobitne s prihliadnutím na kontrolu plnenia zákonných a z individuálnych rozhodnutí vyplývajúcich povinností Dominantných operátorov, a so zisteným stavom sa vysporiadal formou doplnenia Analýzy.



- K písm. m): Súčasný stav súťaže.

Spoločnosť Telefónica O2 sa pripája k záveru Úradu, že na Relevantnom trhu nie je efektívna súťaž. Súťaž na tomto trhu neexistuje napriek tomu, že Relevantný trh už bol analyzovaný a určeným podnikom s významným vplyvom boli uložené viaceré povinnosti, čo svedčí o neúčinnosti zvolených regulačných nástrojov a ich nedostatočnej aplikácii a kontrole zo strany Úradu. Podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 v Analýze absentuje napríklad vyhodnotenie a záver týkajúci sa účinnosti doposiaľ uložených regulačných nástrojov a opatrení podnikom s významným vplyvom na Relevantnom trhu po prvom kole analýzy, ako aj zistené dôsledky vstupu tretieho súťažiteľa, spoločnosti Telefónica O2, na Relevantný trh. Podrobnejšie vyjadrenie k tejto téme uvádzame vyššie v kapitole 2 tohto vyjadrenia. Úrad sa týmito otázkami a s nimi spojeným stavom na trhu v Analýze vôbec nezaoberal, pričom vyššie popísané dôsledky dlhodobej cenotvorby Dominantných operátorov postihujú predovšetkým spoločnosť Telefónica O2 ako nového účastníka Relevantného trhu, ktorý nevyhnutne potrebuje čas na naplnenie svojej Siete takým objemom prevádzky, ktorý bude predstavovať aspoň čiastočnú konkurenciu a protiváhu voči objemu prevádzky v Sieťach Dominantných operátorov. Závery zistené Úradom a popísané v časti venovanej vzťahu veľkosti podniku ku Relevantnému trhu však preukazujú, že na Relevantnom trhu existujú zásadné prekážky rozvoja a rastu súťažiteľa Dominantných operátorov napriek prirodzenému rastu jeho trhového podielu meraného podľa počtu aktívnych zákazníkov. Spoločnosť Telefónica O2 preto žiada, aby Úrad v týchto otázkach Analýzu doplnil a venoval dostatočný priestor analýze stavu súťaže na relevantnom trhu v rozsahu postačujúcom nielen na konštatáciu neexistencie súťaže, ale aj odhaľujúcom aj príčiny tohto stavu a správanie jednotlivých účastníkov tohto trhu, a to osobitne vo vzťahu k jednotlivým zákonným i z individuálnych rozhodnutí im vyplývajúcich povinností.

- Záver

Spoločnosť Telefónica O2 sa stotožňuje so záverom Úradu, že spoločnosti Orange a T-Mobile aj naďalej zostávajú podnikmi s významným vplyvom na Relevantnom trhu. Pokiaľ ide o záver o tom, že ďalším podnikom s významným vplyvom na Relevantnom trhu je spoločnosť Telefónica O2, Úrad vôbec nezohľadnil rozdielne postavenie spoločnosti Telefónica O2 na Relevantnom trhu, ktoré pritom v Analýze na viacerých miestach konštatuje (napr. výrazne nižšia vyjednávacía sila oproti Dominantným operátorom, výrazne nižšie dosahované úspory z rozsahu, výrazne nižší podiel na Relevantnom trhu meraný podľa kritérií počtu ukončených minút a výnosov v porovnaní s Dominantnými operátormi). Nepochybne je aj spoločnosť Telefónica O2 vo vzťahu k svojej Sieti v pozícii, že nie je vystavená efektívnej súťaži a má ohľadom tejto Siete uvedený ekonomický vplyv, avšak východiská regulácie a použité regulačné nástroje musia byť vzhľadom na konštatované odlišné postavenie spoločnosti Telefónica O2 oproti spoločnostiam Orange a T-Mobile tiež odlišné, v plnej miere zohľadňujúce toto odlišné postavenie a aktuálny stav súťaže na Relevantnom trhu. Podľa § 6 ods. 4 Zákona je Úrad povinný všetky činnosti vykonávať a svoje rozhodnutia vydávať v súlade s princípmi efektívnosti, objektívnosti, transparentnosti, nediskriminácie, primeranosti a odôvodnenosti. Rovnako podľa článku 4 ods. 8 Smernice EP a Rady 2002/19/ES o prístupe každá povinnosť uložená podniku s významným vplyvom musí vychádzať z povahy zisteného problému, musí byť primeraná a oprávnená vo vzťahu k cieľom podľa článku 8 Rámцovej smernice 2002/21/ES. Preto sme toho názoru, že aj regulácia navrhnutá a uložená na Relevantnom trhu spoločnosti Telefónica O2 a Dominantným operátorom musí byť objektívna, odôvodnená a primeraná zisteniam a stavu, ktorý Úrad sám v Analýze konštatuje.

4. Vyjadrenie a pripomienky k III. časti, kapitole 2. – Navrhované povinnosti

Z hľadiska systematiky napriek zisteniam obsiahnutým v predchádzajúcich častiach Analýzy Úrad v kapitole 2 časti III. Analýzy prikrčil najskôr k formulácii návrhu povinností pre spoločnosť Telefónica O2 (kapitola 2.1.), a až následne navrhuje povinnosti pre spoločnosti Orange a T-Mobile. Spoločnosť Telefónica O2 je toho názoru, že vzhľadom na skutočnosť, že Úrad vo viacerých významných aspektoch konštatoval výrazne slabšie postavenie spoločnosti Telefónica O2 na Relevantnom trhu, je toto potrebné zohľadniť aj v obsahu a štruktúre povinností navrhovaných pre jednotlivé podniky s významným vplyvom. A to samozrejme nielen z hľadiska obsahu a primeranosti jednotlivých povinností, ale aj z hľadiska systematiky, pričom Úrad by mal



logicky zohľadniť postavenie jednotlivých podnikov na Relevantnom trhu a mieru potreby ich regulácie vyplývajúcu z obsahu Analýzy a tomu v súlade so zásadou primeranosti prispôbiť poradie, štruktúru a povahu jednotlivých navrhovaných regulačných nástrojov a opatrení. Spoločnosť Telefónica O2 preto žiada Úrad, aby nielen obsah, ale aj štruktúru a poradie navrhovaných povinností v kapitole 2. prispôbil skutočným zisteniam a záverom vyplývajúcim z Analýzy a aby štruktúra, obsah i systematika navrhovaných povinností a najmä ich predpokladaný prínos pre koncových užívateľov zodpovedali aktuálnemu postaveniu jednotlivých podnikov, ich vyjednávacjej sile a skutočne zistenému stavu súťaže na Relevantnom trhu.

- Pripomienky ku kapitole 2.1.

Spoločnosť Telefónica O2 konštatuje, že v kapitole 2.1. Analýzy, ktorá obsahuje návrh povinností pre spoločnosť Telefónica O2, úplne absentuje previazanie obsahu a záverov Analýzy s jednotlivými navrhovanými povinnosťami. Úrad sa pri jednotlivých povinnostiach vôbec nevysporiadal so samotným odôvodnením ich uloženia ani navrhovaným rozsahom vo vzťahu k záverom Analýzy uvedeným na str. 19 a 20 Analýzy. Spoločnosť Telefónica O2 na jednej strane vníma niektoré závažné zistenia a absenciu súťaže, ktoré Úrad pri analýze Relevantného trhu zistil, na druhej strane Úrad tieto zistenia, ich závažnosť, existujúce i možné budúce dôsledky na stav súťaže na Relevantnom trhu v súvislosti s jednotlivými navrhovanými povinnosťami vôbec bližšie nerozoberá a neaplikuje jednotlivé povinnosti na zistené závery. Úrad v Analýze nepriradil a neadresoval jednotlivé navrhované povinnosti k jednotlivým záverom, ktoré sám v Analýze konštatuje, pričom Úrad ani neporovnal zistený stav na Relevantnom trhu po prvom kole analýzy so zisteniami a závermi po druhom kole. Spoločnosť Telefónica O2 preto žiada Úrad, aby systematiku, obsah a navrhovanú aplikáciu jednotlivých povinností adresovaných spoločnosti Telefónica O2 prepracoval a prispôbil zistenému stavu na Relevantnom trhu a aby navrhované povinnosti, ich obsah a rozsah zodpovedali postaveniu spoločnosti Telefónica O2 na Relevantnom trhu, ktoré je podľa záverov Úradu významne odlišné od postavenia Dominantných operátorov. Táto navrhovaná úprava Analýzy je podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 nevyhnutná na zosúladenie jej obsahu a účelu s ustanoveniami Zákona, najmä jeho § 6 ods. 4.

Na tomto mieste zároveň uvádzame, že zistenia Úradu týkajúce sa postavenia spoločnosti Telefónica O2 na Relevantnom trhu plne odôvodňujú tzv. asymetriu cien za ukončenie volaní na Relevantnom trhu v prospech spoločnosti Telefónica O2, t.j. vyššie ceny za ukončenie volaní v Sieti spoločnosti Telefónica O2 oproti cenám za ukončenie volaní v Sieťach Dominantných operátorov. Sektor elektronických komunikácií je kapitálovo jedno z najnáročnejších odvetví, v ktorom je podiel fixných nákladov oproti variabilným nákladom vysoko nadpriemerný. Z tohto dôvodu jednotkové náklady na poskytnutie služby u operátora s nižším objemom prevádzky sú podstatne vyššie ako u operátora s plne využitou kapacitou. V prípade nastavenia symetrických cien za ukončenie volaní na úrovni operátora, ktorý má efektívne vyťaženú kapacitu siete, prakticky by to neumožnilo vstup nových súťažiteľov na trh a tým rozvoj konkurenčného prostredia. Asymetrické ceny za ukončenie volaní sa pritom uplatňujú na väčšine trhov členských krajín Európskej únie a takmer vo všetkých susedných krajinách Slovenskej republiky, ktoré sú členskými krajinami Európskej únie.

- Pripomienky ku kapitole 2.2.

V kapitole 2.2. Analýzy Úrad navrhuje povinnosti pre spoločnosti Orange a T-Mobile, ktoré už sú po prvom kole analýzy Relevantného trhu rozhodnutím Úradu z roku 2006 právoplatne určené ako podniky s významným vplyvom na Relevantnom trhu. Úrad navrhuje obom Dominantným operátorom ponechať všetky uložené povinnosti a zároveň navrhuje uložiť obom podnikom povinnosť nákladovej orientácie. Spoločnosť Telefónica O2 konštatuje, rovnako ako vyššie ku kapitole 2.1. Analýzy, že aj v kapitole 2.2. úplne absentuje previazanie obsahu a záverov Analýzy s jednotlivými navrhovanými povinnosťami a tiež vyhodnotenie účinnosti doposiaľ Dominantným operátorom uložených povinností. Úrad sa pri jednotlivých navrhovaných povinnostiach pre Dominantných operátorov vôbec nevysporiadal s bližším odôvodnením ich uloženia ani navrhovaným rozsahom vo vzťahu k záverom Analýzy uvedeným na str. 19 a 20 Analýzy, ani sa nezaobráva vyhodnotením účinnosti tých povinností, ktoré už sú Dominantným operátorom právoplatne dlhšiu dobu uložené. Napriek tomu, že Úrad na jednej strane zistil a konštatoval absenciu súťaže na Relevantnom



trhu a neprímerane silné postavenie Dominantných operátorov v porovnaní so spoločnosťou Telefónica O2 alebo inými podnikmi, ktoré ukončujú volania v Sieťach, ich závažnosť, existujúce i možné budúce dôsledky na stav súťaže na Relevantnom trhu v súvislosti s jednotlivými navrhovanými povinnosťami vôbec bližšie nerozoberá a neaplikuje jednotlivé povinnosti na zistené závery. Úrad síce navrhol uloženie jednotlivých povinností v zmysle Zákona do zoznamu navrhovaných povinností pre spoločnosti Orange a T-Mobile, avšak bez toho, aby ich bližšie špecifikoval a najmä priradil k zisteným záverom. Spoločnosť Telefónica O2 preto žiada Úrad, aby systematicky, obsah a navrhovanú aplikáciu jednotlivých povinností adresovaných Dominantným operátorom prepracoval a prispôbil skutočne zistenému stavu na Relevantnom trhu a aby navrhované povinnosti, ich obsah a rozsah zodpovedali silnému postaveniu Dominantných operátorov na Relevantnom trhu. Táto navrhovaná úprava Analýzy je podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 nevyhnutná na zosúladenie jej obsahu a účelu s ustanoveniami Zákona, najmä jeho § 6 ods. 4.

- Pripomienky k navrhovaným povinnostiam nediskriminácie prístupu

Úrad v Analýze navrhuje spoločnosti Telefónica O2 uloženie povinnosti nediskriminácie prístupu podľa § 19 ods. 1 a 2 Zákona. Úrad zároveň navrhuje ponechanie tejto právoplatne uloženej povinnosti aj pre oboch Dominantných operátorov. Spoločnosť Telefónica O2 považuje uloženie a ponechanie povinnosti nediskriminácie prístupu pre všetky tri podniky pôsobiace na Relevantnom trhu za odôvodnené, nakoľko jej správna aplikácia by mala podnikom s významným vplyvom na Relevantnom trhu znemožňovať deformácie súťaže formou účtovania nižších cien pre vlastnú potrebu ako cien za ukončenie volaní účtovaných ostatným podnikom.

Spoločnosť Telefónica O2 sa na základe doterajšieho pôsobenia na slovenskom trhu elektronických komunikácií domnieva, že obaja Dominantní operátori pri stanovovaní podmienok prístupu, najmä stanovovaní cien za ukončenie volaní vo svojich verejných mobilných telefónnych sieťach pre iné telekomunikačné podniky, dlhodobo porušujú povinnosť nediskriminácie prístupu uloženú Úradom. Podľa § 19 ods. 2 Zákona je významný podnik povinný uplatňovať voči iným podnikom porovnateľné podmienky za porovnateľných okolností a poskytovať informácie a služby iným podnikom za rovnakých podmienok a s rovnakou kvalitou, ako keby ich využíval pre vlastnú potrebu alebo ich poskytoval podniku v postavení ovládanej osoby alebo podniku, v ktorom má právo spolurozhodovať.

Každý z Dominantných operátorov počas prechádzajúcich rokov ponúkal a aj v súčasnosti ponúka pri on-net volaniach maloobchodné ceny svojim koncovým užívateľom často výrazne nižšie ako je veľkoobchodná cena za ukončenie volania v mobilných verejných telefónnych sieťach účtovaná oboma Dominantnými operátormi spoločnosti Telefónica O2 i sebe navzájom. Spoločnosť Telefónica O2 je toho názoru, že popísaným konaním obaja Dominantní operátori porušili a porušujú im uloženú povinnosť nediskriminácie prístupu podľa § 19 ods. 2 Zákona. Spoločnosť Telefónica O2 na základe verejne dostupných informácií spracovala prehľad niektorých takýchto ponúk (kampaní) spoločností Orange a T-Mobile (doručený Úradu ako súčasť podnetu na preskúmania konania spoločností Orange a T-Mobile dňa 22.10.2008), ktorý indikuje porušovanie povinnosti nediskriminácie prístupu spoločnosťami Orange a T-Mobile. Z vyššie popísanej praxe oboch Dominantných operátorov je zrejmé, že zatiaľ čo obaja poskytujú spoločnosti Telefónica O2 za ukončenie minúty volania v ich verejných mobilných telefónnych sieťach cenu presahujúcu čiastku 3 Sk (slovom: tri slovenské koruny), cenové podmienky za ktorých využívajú svoje verejné mobilné telefónne siete pre vlastné on-net volania, teda pre vlastnú potrebu, sú výrazne nižšie, čím dochádza k diskriminácii spoločnosti Telefónica O2 v cenových podmienkach ukončenia volania vo verejnej mobilnej telefónnej sieti každého z Dominantných operátorov. Pritom maloobchodná cena účtovaná Dominantnými operátormi svojim koncovým užívateľom za on-net volania by už prirodzene mala pokrývať aj ďalšie náklady ako iba náklady spojené s ukončením volania, napríklad náklady so vznikom volania a obchodnú maržu.

Spoločnosť Telefónica O2 preto žiada Úrad, aby na základe údajov a informácií získaných od každého z Dominantných operátorov prešetril a kvantifikoval priemerný výnos každého z Dominantných operátorov z jednej minúty volania, a to osobitne pre volania z mobilnej verejnej telefónnej siete každého z Dominantných operátorov do iných verejných telefónnych sietí a osobitne pre kategóriu on-net volaní, očistený o náklady súvisiace s dotáciou koncového telekomunikačného zariadenia. Toto odlišenie je potrebné predovšetkým z dôvodu, že cenotvorba je odlišná v prípade on-net volaní v porovnaní s volaniami ukončovanými v iných mobilných verejných telefónnych sieťach. Spoločnosť Telefónica O2 ďalej žiada Úrad,



aby na základe výsledkov takto vykonaného šetrenia doplnil Analýzu o príslušné závery a aby týmto záverom prispôsobol aj aplikáciu povinnosti nediskriminácie prístupu podľa § 19 ods. 2 Zákona tak, aby k vyššie popísaným diskriminačným praktikám Dominantných operátorov na Relevantnom trhu nemohlo v budúcnosti dochádzať a aby Dominantnými operátormi ponúkané a účtované ceny na Relevantnom boli boli nediskriminačné aj voči cenám on-net volaní v ich vlastných Sieťach, tak ako to predpokladá znenie § 19 ods. 2 Zákona.

- Pripomienky k navrhovaným povinnostiam nákladovej orientácie

Úrad navrhuje spoločnostiam Orange, T-Mobile a Telefónica O2 uloženie povinností nákladovej orientácie podľa § 22 ods. 1 Zákona. Vzhľadom na skutočnosť, že po prvom kole analýzy Relevantného trhu Úrad túto povinnosť neuložil, jedná sa o novú povinnosť pre Dominantných operátorov i pre spoločnosť Telefónica O2.

Po preštudovaní znenia navrhovaných povinností nákladovej orientácie pre spoločnosť Telefónica O2 i Dominantných operátorov sme zistili, že v návrhu tejto povinnosti chýba navrhovaná metóda kalkulácie cien pre významný podnik na Relevantnom trhu, ktorá má byť podľa Úradu súčasťou navrhovanej povinnosti nákladovej orientácie podľa § 22 ods. 1 Zákona. Na strane 23 Analýzy v poslednej vete druhého odseku Úrad konštatuje, že "metódu kalkulácie cien Úrad vydá rozhodnutím, ktoré podľa § 22 ods. 1 uverejní vo Vestníku Úradu". Úrad samotný teda priamo v Analýze konštatuje, že metódu kalkulácie cien zverejní až vo Vestníku, a teda že metóda kalkulácie cien v samotnej Analýze absentuje. Spoločnosť Telefónica O2 sa domnieva, že konštatáciu "Úrad bude pri posudzovaní ceny za ukončenie volania v sieťach spoločností Orange Slovensko resp. T-Mobile Slovensko vychádzať z porovnania ceny vypočítanej na základe metódy plne alokovaných historických nákladov predloženej významným podnikom..." nie je možné považovať za relevantné určenie metódy kalkulácie cien. Ako sme už uviedli vyššie, samotný Úrad navyše v analýze uvádza, že metódu vydá a zverejní až následne vo Vestníku Úradu.

Bez návrhu metódy kalkulácie cien nie je možné v rámci procesu konzultácií posúdiť návrh najdôležitejšej povinnosti nákladovej orientácie navrhovanej Úradom pre všetkých troch mobilných operátorov na Relevantnom trhu.

V Analýze Úrad uvádza, že metódu kalkulácie cien vydá Úrad rozhodnutím, ktoré podľa § 22 ods. 1 uverejní vo Vestníku Úradu. Toto ustanovenie Zákona však nezabavuje Úrad povinnosti zverejniť metódu kalkulácie cien priamo v analýze v prípade, ak navrhuje niektorému významnému podniku uloženie povinnosti nákladovej orientácie. Podľa ustanovenia § 22 ods. 1 prvá veta Zákona je uloženie povinnosti nákladovej orientácie neoddeliteľne späté s určením metódy kalkulácie cien. Rovnako podľa § 10 ods. 2 Zákona Úrad pred začatím konania konzultuje svoj návrh opatrenia vo veci, ktorá bude mať významný dosah na relevantný trh, poskytne dotknutým stranám najmenej jeden mesiac na vyjadrenie odo dňa jeho zverejnenia. Určenie metódy kalkulácie cien je nepochybne vecou s významným dopadom na Relevantný trh i ďalšie relevantné trhy, musí byť samozrejmom súčasťou návrhu povinnosti nákladovej orientácie a nemôže byť vyňatý z procesu národných a nadnárodných konzultácií.

V tejto súvislosti dávame do pozornosti Úradu list Európskej komisie (ďalej len ako "Komisia") zo dňa 11.02.2005, ktorým sa Komisia vyjadrovala k záverom prvého kola analýzy veľkoobchodného relevantného trhu č. 9 predloženým Úradom. V tomto liste Komisia jednoznačne a jasne uviedla práve to, že Úrad neposkytol v záveroch prvého kola analýzy Relevantného trhu nijaké podrobnosti ohľadom modelu účtovania nákladov a princípov implementácie, na ktorých by bola postavená navrhovaná povinnosť nákladovej orientácie. Komisia ďalej v liste upozornila Úrad, že pri analýze tohto trhu a uložení povinnosti nákladovej orientácie práve špecifikácia nákladového modelu a úrovne veľkoobchodných cien poskytne adekvátnu transparentnosť a právnu istotu trhovým subjektom bez zdržania približovania poplatkov za ukončovanie na nákladovo orientovanú úroveň.

Vo svetle vyššie uvedeného, berúc do úvahy aj názor Komisie z roku 2005, veríme, že len z dôvodu časovej náročnosti nie je doposiaľ navrhovaná metóda kalkulácie cien uvedená v Analýze ako súčasť návrhu



povinnosti nákladovej orientácie navrhutej Úradom na základe analýzy. Iný dôvod, pre ktorý by Úrad návrh metódy kalkulácie cien nezahrnul do výsledkov analýzy a nepredložil na konzultácie je len ťažko predstaviteľný a znamenal by porušenie ustanovení § 10 a § 22 ods. 1 Zákona a významný negatívny zásah do práv spoločnosti Telefónica O2 i ostatných dotknutých subjektov. Spoločnosť Telefónica O2 verí, že Úrad čo najskôr do Analýzy doplní navrhovanú metódu kalkulácie cien a zverejní ju na národné i nadnárodné konzultácie, pričom poskytne dotknutým subjektom dostatočný časový priestor na analýzu a komentovanie návrhu. Absencia náležite konzultovanej metódy kalkulácie cien môže v budúcnosti logicky viesť k spochybneniu celej Analýzy a jej záverov, ako aj uložených povinností, čím sa ešte viac oddiali tak potrebná efektívna cenová regulácia na Relevantnom trhu.

Úrad v Analýze navrhol a voči spoločnosti Telefónica O2 v následnom liste z 03.11.2008 aj potvrdil, že pri určovaní metódy kalkulácie cien pre Relevantný trh navrhuje vychádzať z modelu tzv. plne alokovaných historických nákladov (Fully Allocated Historical Costing, ďalej aj len ako "FAHC"). V tejto súvislosti si dovoľujeme dať do pozornosti Úradu návrh odporúčania Komisie o navrhovanom postupe pri regulácii cien za termináciu v mobilných a pevných sieťach v EÚ. V bode (2) tohto dokumentu Komisia jednoznačne odporúča národným regulátorom pri hodnotení a určovaní efektívnych nákladov použiť práve model založený na Long Run Incremental Costs (ďalej aj len ako "LRIC"), t.j. do budúcnosti orientovaných dlhodobých inkrementálnych (prírastkových) nákladoch ako relevantnej metóde kalkulácie. Rovnako European Regulatory Group na viacerých miestach vo svojej správe zo septembra 2008 (dokument ERG (08) 47 final RA in Practice 081016) konštatuje, že metóda založená na LRIC je v praxi prevažujúca a je preferovaným trendom do budúcnosti pri kalkulácii nákladov v členských krajinách EÚ. Nie je nám preto jasné, prečo sa Úrad v Analýze, ktorá bude základom pre reguláciu cien za ukončenie volaní v roku 2009 a v nasledujúcich rokoch má zámer tak výrazne odkloniť od návrhu odporúčania Komisie a od modelu a princípov prevládajúcich a považovaných za efektívnejšie samotnou Komisiou i v prevažujúcej väčšine členských krajín EÚ. LRIC je je pritom metodika založená na modeli tzv. efektívneho operátora, ktorý hypoteticky vzniká a buduje Sieť v súčasnej dobe a nakupuje investičný majetok v súčasných cenách, pričom metodika založená na LRIC zahŕňa inkrementálne (prírastkové) náklady, ako aj rozpočítané spoločné fixné náklady. Do nákladov sa pritom zahŕňajú aj náklady na vložený kapitál, t.j. primeraný zisk operátora. Inkrementálne náklady predstavujú dodatočné prevádzkové náklady a investície vyvolané dopytom po poslednej jednotke danej služby (napr. minúty prichádzajúcich hlasových služieb) v Sieti, ocenené súčasnými nákladmi. Inými slovami, sú to ušetrené náklady, ak by sa posledná jednotka služby neskonzumovala. Rozpočítané spoločné fixné náklady sú fixné náklady, ktoré sa nedajú priamo priradiť k žiadnej zo služieb. Metodika LRIC pritom nepostihuje iných operátorov (a teda ani koncových užívateľov veľkoobchodných hlasových služieb, ktoré si podniky poskytujú na Relevantnom trhu) za historické rozhodnutia alebo investície operátora, ktoré sú dnes neefektívne. Model využívajúci metodiku FAHC je síce z hľadiska náročnosti jednoduchší na zostavenie, jeho veľkou nevýhodou je však skutočnosť, že podporuje a ospravedlňuje neefektívnu alokáciu zdrojov.

Spoločnosť Telefónica O2 je toho názoru, že metodika FAHC ako Úradom navrhovaný spôsob kalkulácie cien nie je ani v zmysle dokumentov Komisie a ERG vôbec na prospech rozvoja Relevantného trhu, trhu poskytovania elektronických komunikačných služieb v Slovenskej republike ani užívateľov elektronických komunikačných služieb a jeho použitie v súvislosti s povinnosťou nákladovej orientácie je v Slovenskej republike pre rok 2009 a nasledujúce obdobie úplne nevhodné. V členských krajinách Európskej únie je jeho aplikácia už na ústupe a v súčasnosti neexistujú argumenty, ktoré by odôvodňovali použitie modelu plne alokovaných historických nákladov ako modelu, ktorý by mal podporiť konkurečné prostredie a rozvoj trhu, čo sú primárne záujmy chránené Úradom podľa § 6 ods. 3 písm. d) a e) Zákona. Relevantný trh i trh poskytovania mobilných elektronických komunikačných služieb v Slovenskej republike je navyše veľmi špecifický neskorym vstupom tretieho mobilného operátora pri penetrácii blížiacej sa k 100 percentám, čo kladie aj osobitné nároky na regulátora, ktorý by mal prirodzene preferovať regulačné nástroje a opatrenia vedúce v čo najkratšom čase k zníženiu, resp. odstráneniu existujúcich bariér a prekážok na tomto trhu, medzi ktoré nesporne patria aj neprímerane vysoké ceny za prepojenie účtované doposiaľ podnikmi s významným vplyvom na Relevantnom trhu. Viaceré z týchto bariér a prekážok na Relevantnom trhu Úrad indikoval v samotnej analýze, na ďalšie upozorňuje spoločnosť Telefónica O2 v tomto dokumente i ďalších



podaniach adresovaných Úradu. Voľba metódy kalkulácie cien založenej na tzv. plne alokovaných historických nákladoch rozhodne takýmto opatrením nie je, naopak, vo všeobecnosti umožňuje do cien za prepojenie zahrnúť širšiu škálu nákladov, čo zjavne zvýhodní veľkých operátorov pôsobiacich na trhu dlhší čas na úkor operátorov menších. Voľba metódy kalkulácie cien založenej na FAHC Úradom je navyše o to spornejšia, že ju Úrad v Analýze ani v ďalšej komunikácii so spoločnosťou Telefónica O2 nepodložil žiadnymi relevantnými podpornými argumentami, resp. neodôvodnil ju vôbec, čo je prekvapujúce o to viac, že v rámci Európskej únie je a bude preferovanou práve metodika založená na LRIC.

Zároveň pripomíname, že Úrad v rozhodnutí z 15. júla 2005, ktorým sa určuje metóda kalkulácie cien za služby ukončovania volaní v sieti významného podniku na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 2 (trh ukončovania volania v jednotlivých verejných telefónnych sieťach v pevnom umiestnení) Úrad rozhodol, že bude pri stanovovaní ceny za ukončovanie volaní v sieti podniku, ktorý bol rozhodnutím úradu určený ako významný podnik na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 2 a ktorému bola uložená povinnosť nákladovej orientácie vychádzať z porovnania nákladového modelu LRIC top-down predloženého významným podnikom a adaptabilného modelu nákladov FL LRAIC bottom-up.

Obdobne v rozhodnutí Úradu zo dňa 18. septembra 2008, ktorým Úrad určil metódu kalkulácie cien za služby zostavenia volaní vo verejnej telefónnej sieti v pevnom umiestnení v sieti významného podniku (veľkoobchodný relevantný trh č. 1) Úrad rozhodol, že bude pri stanovovaní ceny za zostavenie volania v sieti podniku, ktorý bol rozhodnutím úradu určený za významný podnik na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 1 a ktorému bola uložená povinnosť nákladovej orientácie vychádzať z porovnania nákladového modelu LRIC top-down predloženého významným podnikom a adaptabilného modelu nákladov FL LRAIC bottom-up. Pri alokácii nákladov na služby zostavenia volania je významný podnik pritom povinný vychádzať z princípu nákladovej príčinnosti, t.j. do nákladov na konkrétnu službu môže započítavať iba tie náklady, ktoré vznikli v súvislosti s poskytovaním tejto služby. Podľa metódy kalkulácie cien LRIC top-down je významný podnik povinný stanoviť ceny za služby zostavenia volania tak, aby tieto obsahovali iba náklady spojené s poskytovaním služby zostavenia volania a aby do týchto cien neboli započítané aj tie náklady, ktoré nesúvisia s poskytovaním služby zostavenia volania. Úrad v spomenutom rozhodnutí ďalej určil, že do výpočtu cien za službu zostavenia volania nemôžu byť započítané náklady vzťahujúce sa na miestnu sieť (ako sú náklady na účastnícke vedenie od koncového bodu do miestnej ústredne alebo koncentrátora a zákaznícke karty), náklady súvisiace s marketingom a starostlivosťou o koncového zákazníka ani žiadne iné náklady, ktoré nesúvisia so službou zostavenia volania s výnimkou vyššie uvedenej primeranej a odôvodnenej časti spoločných resp. režijných nákladov.

Z uvedeného je zjavné, že Úrad má k dispozícii model založený na LRIC a pri regulácii aj počas roka 2008 s ním aktívne pracoval. Nevidíme teda dôvod na to, aby model založený na metodike LRIC nepoužil aj pri regulácii na Relevantnom trhu, navyše ak je to model pre stav súťaže i koncových užívateľov vhodnejší a zo strany Komisie a členov European Regulatory Group podporovaný a do budúcnosti preferovaný.

Na základe vyššie uvedeného spoločnosť Telefónica O2 opakovane žiada Úrad o prehodnotenie voľby metódy tzv. plne alokovaných historických nákladov ako východiska pre budúcu cenovú reguláciu na Relevantnom trhu a jej nahradenie metódou založenou na LRIC, ktorá bude obsahovať jasnú definíciu prístupu (bottom-up alebo top-down) s presným popisom alokácie nákladov a formy optimalizácie (schorched node approach alebo schorched earth approach). Rovnako je potrebné v rámci návrhu povinností podnikov s významným vplyvom na Relevantnom trhu definovať vzorec pre výpočet nákladov vloženého kapitálu. Metóda založená na LRIC v oveľa väčšej miere prispeje k rozvoju konkurenčného protredia na Relevantnom trhu i na širšom trhu poskytovania mobilných elektronických komunikačných služieb v Slovenskej republike, ktorý cieľ spolu s prospechom pre koncových užívateľov mobilných elektronických komunikačných služieb je primárnym Zákonom predpokladaným záujmom a cieľom Úradu.

Úrad ďalej v návrhu povinnosti nákladovej orientácie pre Dominantných operátorov i spoločnosť Telefónica O2 zároveň uvádza, že bude pri posudzovaní ceny za ukončovanie volania v Sieťach vychádzať aj z ceny



vypočítanej metódou tzv. "benchmarkingu" z cien za ukončenie volaní v mobilných telefónnych sieťach členských krajín EÚ. K tejto časti navrhovanej povinnosti navrhujeme znenie jednoznačne precizovať, a to v tom zmysle, aby bolo zrejmé, akú váhu bude mať pri regulácii cien na Relevantnom trhu táto metóda regulácie, resp. s akou prioritou bude Úradom použitý. Ustanovenie § 22 ods. 2 Zákona podľa názoru spoločnosti Telefónica O2 umožňuje použitie tohto opatrenia Úradom pri cenovej regulácii napr. pre dočasné stanovenie cien na Relevantnom trhu na obdobie, kým Úrad z objektívnych, napr. časových dôvodov nebude schopný regulovať ceny iným spôsobom. V súlade s obsahom dokumentu "IRG/ERG Response to Public Consultation on Termination Rates" zo septembra 2008 (str. 2) považujeme za vhodné a potrebné, aby Úrad v prípade, ak by si aplikácia regulácie založenej na nákladovo orientovaných cenách vypočítaných podľa Úradom stanovenej metodiky LRIC vyžiadala dlhší čas, pristúpil v záujme včas aplikovanej regulácie a ochrany záujmov koncových užívateľov k regulácii cien metódou tzv. benchmarkingu berúc do úvahy vážený priemer piatich najnižších cien za ukončenie volaní v členských štátoch Európskej únie a národné špecifiká. Podobný prístup sa osvedčil pri cenovej regulácii v pevných sieťach.

5. Zhrnutie a závery

Ako vyplýva z obsahu tohto vyjadrenia, spoločnosť Telefónica O2 sa stotožňuje s viacerými závermi konštatovanými Úradom v Analýze. Na druhej strane však vnímame ako nevyhnutné Analýzu vo viacerých otázkach doplniť a dopracovať na základe ďalšieho šetrenia a analýz vykonaných Úradom a niektoré jej závery a navrhované povinnosti zmeniť, ako uvádzame vyššie v tomto vyjadrení k jednotlivým kapitolám. Po doplnení a dopracovaní Analýzy bude v zmysle príslušných zákonných ustanovení § 10 Zákona potrebné jej doplnené a upravené znenie opätovne konzultovať s dotknutými subjektami na národnej i nadnárodnej úrovni. Vzhľadom na Analýzou preukázanú potrebu bezodkladne zabezpečiť aspoň základné východiská a predpoklady pre dosiahnutie efektívnej súťaže na Relevantnom trhu, spoločnosť Telefónica O2 odporúča pri určení povinností podnikom s významným vplyvom na Relevantnom trhu čo najskôr aplikovať osvedčenú metódu tzv. benchmarkingu tak ako je popísaná v predchádzajúcom odseku a paralelne intenzívne pokračovať v príprave metódy kalkulácie cien plne zohľadňujúcej odporúčania Komisie a ERG a národné špecifiká.

Spoločnosť Telefónica O2 je plne pripravená poskytnúť na žiadosť Úradu ďalšie informácie a podklady, ktoré má v súvislosti s analýzou Relevantného trhu k dispozícii. Kontaktnou osobou spoločnosti Telefónica O2 vo veciach tohto vyjadrenia a analýzy Relevantného trhu je Mgr. Ľudmila Borloková, výkonná riaditeľka pre právne záležitosti (+421 949 020 009, ludmila.borloкова@o2.com).

Mgr. Ľudmila Borloková
výkonná riaditeľka pre právne záležitosti
Telefónica O2 Slovakia, s.r.o.