

R o z h o d n u t i e o r o z k l a d e

Číslo rozhodnutia: 266/PÚ/2013

V Bratislave: 8. 10. 2013

Účastník konania:

**Slovak Telekom a.s.,
Bajkalská 28
817 62 Bratislava**

Predseda Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky (ďalej len „predseda úradu“) ako príslušný správny orgán podľa § 5 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov (ďalej len „správny poriadok“) a § 74 ods. 3 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách (ďalej len „zákon o elektronických komunikáciách“) rozhodol o rozklade spoločnosti Slovak Telekom, a.s., so sídlom Bajkalská 28, 817 62 Bratislava, IČO: 35 763 469 (ďalej len „účastník konania“ alebo „spoločnosť ST“) proti rozhodnutiu odboru ekonomickej regulácie Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky (ďalej len „prvostupňový orgán“) č. 1403/OER/2013 zo dňa 10.07.2013, ktorým prvostupňový orgán rozhodol vo veci určenia významného podniku a uloženia povinností na relevantnom trhu služby ukončenia volania v jednotlivých verejných mobilných telefónnych sieťach (ďalej len „prvostupňové rozhodnutie“) na základe návrhu osobitnej komisie takto:

podľa § 59 ods. 2 v spojení s § 61 ods. 3 správneho poriadku sa napadnuté rozhodnutie č. 1403/OER/2013 zo dňa 10.07.2013 potvrdzuje a rozklad v celom rozsahu zamietá.

Odôvodnenie:

Prvostupňový orgán po konzultáciách podľa § 10 zákona o elektronických komunikáciách v prvostupňovom rozhodnutí určil účastníka konania za významný podnik na relevantnom trhu služby ukončenia volania v jednotlivých verejných mobilných telefónnych sieťach, ktorá spočíva v prenose volania smerovaného ku koncovému užívateľovi mobilnej telefónnej služby z bodu prepojenia medzi mobilnými sieťami alebo medzi mobilnou sieťou a pevnou sieťou do koncového bodu v mobilnej telefónnej sieti určeného špecifickou sieťovou adresou (ďalej len „relevantný trh č. 7“) a uložil mu povinnosť transparentnosti prístupu a prepojenia podľa § 19 zákona o elektronických komunikáciách, povinnosť nediskriminácie prístupu a prepojenia podľa § 20 ods. 1 a 2 zákona o elektronických komunikáciách, povinnosť prístupu k určitým sieťovým prostriedkom podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách, povinnosť regulácie cien prístupu a prepojenia podľa § 23 zákona o elektronických komunikáciách.

Účastník konania prevzal prvostupňové rozhodnutie dňa 10.07.2013.

Dňa 26.07.2013 bol prvostupňovému orgánu doručený rozklad účastníka konania voči prvostupňovému rozhodnutiu.

Rozklad účastníka konania bol odovzdaný na poštovú prepravu v zákonnej 15-dňovej lehote dňa 25.07.2013 a bol zaevidovaný pod č. 1465/OER/2013 dňa 26.07.2013. Rozklad účastníka smeruje voči rozhodnutiu prvostupňového orgánu, ktoré nenadobudlo právoplatnosť, je teda prípustný.

Účastník konania vo svojom rozklade navrhol, aby úrad v rámci autoremedúry rozhodnutie zmenil, alebo aby Predseda Telekomunikačného úradu SR, ako odvolací orgán, napadnuté prvostupňové rozhodnutie preskúmal v celom rozsahu a vzhľadom na dôvody uvedené v rozklade rozhodnutie zrušil a vec vrátil správne orgánu, ktorý ho vydal, na nové prejednanie a rozhodnutie podľa § 59 ods. 3 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov (ďalej len „správny poriadok“). Účastník konania súčasne navrhuje, aby Predseda Telekomunikačného úradu SR, zaviazal prvostupňový orgán prerušiť správne konanie až do odstránenia väd a nedostatkov analýzy príslušného relevantného trhu ako zásadného podkladu rozhodnutia a to spôsobom opätovného vykonania analýzy.

Prvostupňový orgán o podanom rozklade nerozhodol v rámci autoremedúry podľa § 57 ods. 1 v spojení s § 61 ods. 3 a v súlade s § 57 ods. 2 správneho poriadku a dňa 23. 8. 2013 ho postúpil spolu s celým spisovým materiálom na rozhodnutie Predsedovi Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky (ďalej len „predseda úradu“), ako príslušnému správne orgánu podľa § 5 správneho poriadku a § 74 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách.

Účastník konania rozdelil dôvody rozkladu do dvoch základných okruhov:

1. Porušenie hmotného práva pri určení ST za významný podnik a pri ukladaní povinností v dôsledku porušenia procesných princípov a pravidiel

Podľa názoru spoločnosti ST si úrad nepočínal v súlade s princípmi uvedenými v ustanovení § 11 ods. 1 zákona č. 351/2011 o elektronických komunikáciách, a to najmä s princípmi objektívnosti, primeranosti a odôvodnenosti, nakoľko pri ukladaní povinností nenaplnil účel regulácie elektronických komunikácií podľa § 11 ods. 4 písm. d) a e) zákona o elektronických komunikáciách.

Úrad pri ukladaní povinností bral do úvahy hlavný účel regulácie a základné ciele regulačného rámca Európskej únie, a to:

1. zabezpečovanie ochrany hospodárskej súťaže,
2. prispievanie k rozvoju vnútorného trhu a
3. presadzovanie záujmov koncových užívateľov.

Úrad konal a všetky SMP rozhodnutia o určení podniku s významným vplyvom a uložení povinností na danom trhu vydal v súlade s princípmi efektívnosti, objektívnosti, transparentnosti, nediskriminácie, primeranosti a odôvodnenosti, tak ako to ustanovuje § 11 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách. V súlade s § 11 ods. 2 prihliadol na odporúčania a usmernenia Európskej komisie (ďalej len „EK“),

konkrétne na Odporúčanie Komisie o regulačnom zaobchádzaní s prepojavacími poplatkami v pevných a mobilných telefónnych sieťach v EÚ (2009/396/ES) zo dňa 07.05.2009 (ďalej len „Odporúčanie o terminačných poplatkoch“) a Vysvetľujúce memorandum k odporúčaniam Komisie o regulačnom zaobchádzaní s prepojavacími poplatkami v pevných a mobilných telefónnych sieťach v EÚ (ďalej len „Vysvetľujúce memorandum k Odporúčaniam o terminačných poplatkoch“).

Úrad ďalej pri ukladaní povinností, teda pri regulácii tohto trhu v súlade s § 11 ods. 3 dbal na maximálny prospech koncových užívateľov a súčasne v súlade s § 11 ods. 4 a zároveň v súlade so zásadou podľa § 3 ods. 5 druhá veta správneho poriadku konal tak, aby v rozhodovaní o skutkovo zhodných alebo podobných prípadoch nevznikali neodôvodnené rozdiely.

Prakticky sa do regulácie táto zásada premieta tak, že regulovaným subjektom s porovnateľným postavením na relevantnom trhu vzhľadom na mieru významného vplyvu sú ukladané s primeranými zmenami porovnateľné povinnosti. Uvedená zásada je zreteľná ako z časového hľadiska, kde podnik s významným vplyvom po ďalšom „kole“ analýz na danom trhu, kde sa jeho významný vplyv podstatne nezmenil, dostáva opätovne uložený ten istý rozsah povinností, tak aj z vecného hľadiska, kde podnikom s významným vplyvom na rôznych relevantných trhoch sú ukladané s prihliadnutím na špecifiká trhu principiálne tie isté povinnosti – napr. povinnosť transparentnosti, povinnosť nediskriminácie, povinnosť zverejniť referenčnú ponuku, povinnosť regulácie cien prístupu a prepojenia atď., prípadne viacerým podnikom s významným vplyvom na určitom relevantnom trhu sú ukladané tie isté povinnosti.

Ak sa vyskytnú odchýlky od rozsahu uložených povinností, tie musia byť dostatočne odôvodnené a musia vyplývať z rozdielov zistených v rámci analýzy trhu.

Úrad si zároveň jednotný regulačný prístup ako národný regulačný orgán zriadený na základe sekundárnej legislatívy EÚ vysvetľuje tak, že Slovenská republika sa zaviazala ako členský štát EÚ dodržiavať legislatívu, odporúčania a usmernenia orgánov EÚ (pre úrad priama dikcia v § 11 ods. 2 zákona o elektronických komunikáciách), spolupracovať na vytvorení jednotného vnútorného trhu a používať na tento účel eurokonformné a z hľadiska EÚ jednotné regulačné nástroje.

Aj z dôvodu, aby nedošlo k narušeniu jednotnosti regulačných postupov z pohľadu Európskej komisie, bol návrh tohto rozhodnutia konzultovaný na tzv. nadnárodnej úrovni podľa § 10 ods. 4 zákona o elektronických komunikáciách s Európskou komisiou, orgánom európskych regulátorov a národným regulačným orgánom členských štátov.

Európska komisia sa k danej veci vyjadrila v *Rozhodnutí Komisie vo veci SK/2013/1456: Služby ukončenia volania v jednotlivých mobilných sieťach na Slovensku*, kde v časti III. uviedla: „**Komisia preskúmala oznámenie a dodatočné informácie, ktoré poskytol TÚSR, a nemá žiadne pripomienky. Podľa článku 7 ods. 7 rámcovej smernice môže TÚSR návrh opatrenia prijať a, pokiaľ tak urobí, oznámi to Komisii.**“ Úrad na základe uvedeného začal správne konanie a odkonzultované regulačné opatrenie vydal ako prvostupňové rozhodnutie.

K námietke účastníka konania, že úrad pri ukladaní prvostupňového rozhodnutia porušil princíp zakotvený v § 11 ods. 4 písm. d) zákona o elektronických komunikáciách, podľa ktorého: *„úrad podporuje efektívne investície do kvalitnej a modernej infraštruktúry a jej inovácie aj tým, že zabezpečuje, aby sa vo všetkých povinnostiach týkajúcich sa prístupu náležite prihliadlo na riziko, ktoré znášajú investujúce podniky a umožňuje dohody o rozložení investičného rizika medzi investora a osobu žiadajúcu prístup k sieti,“* je potrebné uviesť, že regulácia je kontinuálny proces, ktorý je síce formálne rozdelený v istých prípadoch na dve samostatné konania – konanie o určení podniku s významným vplyvom a uložení povinností podľa § 18 zákona o elektronických komunikáciách a konanie o regulácii cien podľa § 12 zákona o elektronických komunikáciách, ale hlavné princípy a zásady sa prelínajú celým regulačným zásahom, ktorý v nevyhnutnom prípade obsahuje obe tieto procesné konania.

Uloženie a plnenie povinnosti prístupu k určitým sieťovým prostriedkom podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách na tomto trhu je základným predpokladom pre zriadenie úspešného prepojenia sietí za primeraných a objektívnych podmienok, ktoré je kľúčové pre poskytovanie verejnej telefónnej služby a vzájomnej dovolateľnosti koncového účastníka z jednej siete do danej mobilnej siete. Absencia tejto povinnosti by mohla dočasne či trvale úplne vylúčiť súťaž na súvisiacom maloobchodnom trhu poskytovania verejnej telefónnej služby a spôsobiť škody nielen niektorým podnikom, ale hlavne koncovým užívateľom. Túto povinnosť úrad uložil každému jednotlivému podniku s významným vplyvom na predmetnom trhu.

Na základe vykonanej analýzy úrad dospel k záveru, že na danom trhu je potrebné regulovať ceny za uvedené služby a preto uložil podniku podľa § 23 zákona o elektronických komunikáciách povinnosť regulácie cien prístupu a prepojenia v súlade s požiadavkou zákona: *„Ak úrad na základe analýzy relevantného trhu súvisiaceho s prístupom alebo prepojením podľa § 17 zistí, že na tomto trhu nie je efektívna hospodárska súťaž a uloženie jednej alebo viacerých povinností podľa § 19 až 22 nepostačuje na to, aby významný podnik určený podľa § 18 nepožadoval neprímerane vysoké alebo neprímerane nízke ceny súvisiace s prístupom alebo prepojením v neprospech koncových užívateľov, môže regulovať ceny významného podniku podľa § 12. S cieľom podporovať investície podniku vrátane investícií do sietí novej generácie úrad prihliada na mieru investovania významným podnikom s uznaním primeranej návratnosti vloženého kapitálu a s tým spojených rizík špecifických pre konkrétny nový investičný sieťový projekt.“*

Voľba vhodného spôsobu regulácie cien a jeho odôvodnenia, ako aj úprava ďalších podrobností je (ako bolo spomínané vyššie) predmetom formálne a procesne samostatného konania a rozhodnutia podľa § 12 zákona o elektronických komunikáciách. V tomto následnom konaní, kde sa rozhoduje o konkrétnej výške regulovanej ceny, úrad pri výbere vhodného spôsobu regulácie cien najmarkantnejšie zohľadňuje princíp podľa § 11 ods. 4 písm. d) zákona o elektronických komunikáciách, pretože v práve v tomto konaní dochádza k najtvrdšiemu regulačnému zásahu a zákonnému obmedzeniu podnikateľského

práva subjektu pri priamom určení maximálnej ceny, ktorú si je účastník za poskytnuté služby oprávnený účtovať. Nakoľko otázky regulácie cien sú predmetom samostatného konania a rozhodnutia, v ktorom si účastník mohol a aj uplatnil svoje práva na vyjadrenie ako v konzultáciách, tak aj v nasledovnom správnom konaní, predseda úradu sa k námietke vyjadrí v tomto rozhodnutí len v krátkosti.

Úrad pri ukladaní povinností zohľadnil investičné riziko v maximálnej cene za ukončovanie volaní vo verejnej mobilnej telefónnej sieti, ktorá prihlíada na priemernú mieru návratnosti vloženého kapitálu WACC (weighted average cost of capital), v ktorej je zodpovedajúcim spôsobom zohľadnené investičné riziko, ktoré znáša investujúci podnik. Z uvedeného vyplýva, že s cieľom podporovať investície podniku, úrad v súlade s § 23 zákona o elektronických komunikáciách prihlíadal na mieru investovania významnými podnikmi s uznaním primeranej návratnosti vloženého kapitálu a s tým spojených rizík.

Uložením maximálnej ceny za poskytovanie ukončovania volania v mobilnej sieti vypočítanej na základe metódy BU LRIC PURE úrad taktiež prispeje k motivovaniu potenciálnych investorov, čo vyplýva z bodu 4) preambuly Odporúčania o terminačných poplatkoch, kde sa uvádza: *„Nedostatočné zosúladenie pri uplatňovaní zásad nákladového účtovania na trhoch s telefónnym prenosom v súčasnosti poukazuje na potrebu spoločného prístupu, ktorým sa zabezpečí väčšia právna istota a správna motivácia pre potenciálnych investorov a zníži sa regulačné zaťaženie existujúcich prevádzkovateľov, ktorí v súčasnosti pôsobia v niekoľkých členských štátoch. Cieľ jednotnej regulácie na trhoch s telefónnym prenosom je jasný, uznávajú ho NRO a Komisia ho niekoľkokrát vyjadrila v kontexte hodnotenia návrhov opatrení podľa článku 7 smernice 2002/21/ES.“*

Dôkazom toho, že úradom použitý spôsob výpočtu maximálnej ceny, ktorú sú podniky s významným vplyvom oprávnené maximálne účtovať za ukončenie volaní, podporuje investície je citácia z Explanatory k Odporúčaniu o terminačných poplatkoch, str 16:

„Terminačné poplatky, ktoré sa približujú k dlhodobým prírastkovým nákladom z poskytovania tejto služby, budú viesť k zvýšenej konkurencii a k nižším maloobchodným sadzbám pre celý rad spotrebiteľov, a pritom stále umožní efektívnu úhradu nákladov a primerané podnety na investície.“

Spoločnosť ST ďalej namieta, že úrad neprihliadol na odlišné situácie v oblasti efektívnej hospodárskej súťaže a spotrebiteľov v rôznych geografických oblastiach štátu podľa § 11 ods. 4 písm. e) zákona o elektronických komunikáciách.

Priestorový relevantný trh (geografický trh) je všeobecne vymedzený územím, na ktorom dotknuté subjekty vystupujú na strane ponuky a dopytu danej služby, pričom súťažné podmienky sú také homogénne, že toto územie môže byť odčlenené od ostatných území s odlišnými súťažnými podmienkami. Súťažné podmienky pri poskytovaní ukončenia volania vo verejnej mobilnej telefónnej sieti sú na celom území Slovenskej republiky dostatočne homogénne.

Úrad pri územnom vymedzení trhu vychádzal z vecného vymedzenia relevantného trhu. V zozname relevantných trhov v Slovenskej republike, ktorý úrad vydal rozhodnutím o určení zoznamu relevantných trhov je relevantný trh

z geografického hľadiska definovaný ako celé územie Slovenskej republiky, avšak v tomto prípade (na podnet práve spoločnosti ST (vtedy T-Mobile) v rámci konzultácií k predchádzajúcej (2. kolo) analýze) úrad pristúpil k užšej špecifikácii geografického vymedzenia veľkoobchodného relevantného trhu č. 7.

Veľkoobchodný relevantný trh ukončenia volania v jednotlivých verejných mobilných telefónnych sieťach je z geografického hľadiska totožný s geografickým rozsahom siete konkrétneho mobilného operátora na území Slovenskej republiky. Vzhľadom na to, že situácia na tomto trhu je rovnaká bez ohľadu na jednotlivé geografické oblasti štátu, úrad nemohol geograficky segmentovať ani predmetný trh mobilnej terminácie a ani uložené povinnosti.

Spoločnosť ST v tomto bode ďalej namietala zahrnutie ukončovania volaní zostavených vo vlastnej sieti do definície trhu. V rozhodnutí z 20. januára 2011, ktorým sa určuje zoznam relevantných trhov je v článku 1 v bode 2) uvedené, že: *„Veľkoobchodným trhom sa na účely tohto rozhodnutia rozumie trh takých služieb, ktoré poskytuje podnik inému podniku.“* V článku 2 v bod 1) tohto rozhodnutia úrad určil v oblasti elektronických komunikácií jednotlivé maloobchodné a veľkoobchodné trhy, pričom relevantný trh č. 7 je zadefinovaný nasledovne: *„ukončenie volania v jednotlivých verejných mobilných telefónnych sieťach je služba, ktorá spočíva v prenose volania smerovaného ku koncovému užívateľovi mobilnej telefónnej služby z bodu prepojenia medzi mobilnými sieťami alebo medzi mobilnou sieťou a pevnou sieťou do koncového bodu v mobilnej telefónnej sieti určeného špecifickou sieťovou adresou.“*

Z tejto definície vyplýva, že keď službu ukončovania volania do konkrétnej mobilnej siete v rámci prepojenia poskytuje jeden podnik inému podniku, tak podnik poskytujúci službu ukončenia volania preberá toto volanie v bode prepojenia, kde je prepojená jeho mobilná sieť so sieťou iného podniku a prenáša toto volanie do koncového bodu až ku koncovému užívateľovi. V uvedenom prípade je služba ukončovania volania v mobilnej sieti poskytovaná jedným podnikom inému podniku, čiže veľkoobchodne. Keďže volajúca strana sa chce dovolať na konkrétne číslo zákazníka pripojeného v sieti konkrétneho podniku, tak toto volanie nemôže ukončiť iný podnik.

Avšak pri volaniach 2 zákazníkov tej istej siete neukončuje volanie iný podnik, ale ten istý podnik. V takomto prípade je služba ukončovania volania v mobilnej sieti poskytovaná ako vlastná veľkoobchodná dodávka v rámci toho istého podniku, čiže spoločnosť ST si ju zabezpečuje sama sebe. V takomto prípade hovoríme o samozásobovaní resp. tzv. selfsupply. Ako vyplýva z grafu č. 1 uvedenom na strane 18 prvostupňového rozhodnutia, samozásobovanie tvorí až 70 percent všetkých ukončených volaní vo všetkých verejných mobilných telefónnych sieťach, čiže tvorí významnú časť ukončenej prevádzky vo všetkých verejných mobilných telefónnych sieťach.

V rozhodnutí o zozname relevantných trhov úrad určil základnú definíciu ako služby poskytované inému podniku (veľkoobchodne), avšak podrobné vecné vymedzenie trhu je až predmetom analýzy trhu a podlieha konzultačnému procesu.

Zahrnutie samozásobovania na veľkoobchodné trhy vychádza z bežnej regulačnej praxe.

Tu predseda podotýka, že spoločnosť Slovak Telekom má 100% trhovú podiel na trhu ukončenia volania v jeho mobilnej sieti na predmetnom trhu aj prípade zahrnutia samozásobovania aj v prípade nezahrnutia samozásobovania na predmetný trh (len v rámci prepojenia). Tento trh je monopolným trhom bez tendencie smerovania k efektívnej hospodárskej súťaži a všetky volania smerujúce na čísla koncových zákazníkov spoločnosti Slovak Telekom ukončuje výhradne spoločnosť Slovak Telekom. Výsledok vyhodnotenia trhových podielov v jednotlivých verejných mobilných telefónnych sieťach je v oboch prípadoch rovnaký.

Úrad vyhodnocoval, okrem trhových podielov v jednotlivých verejných mobilných telefónnych sieťach, aj vývoj trhových podielov vo všetkých verejných mobilných telefónnych sieťach a to a) podľa celkového objemu ukončených volaní len v rámci prepojenia v grafe č. 5 na strane 24 prvostupňového rozhodnutia a b) podľa celkového objemu ukončených volaní vrátane volaní zostavených vo vlastnej verejnej mobilnej a fixnej (vrátane samozásobovania) v grafe č. 4 na strane 24 prvostupňového rozhodnutia. Takýmto vyhodnotením trhových podielov vo všetkých verejných mobilných telefónnych sieťach úrad objektívne vyhodnotil vývoj ukončenej prevádzky jednotlivých podnikov v sledovanom období, resp. úrad vyhodnotil veľkosť konkrétneho podniku podľa celkovej ukončenej prevádzky v jeho sieti v porovnaní s ostatnými podnikmi. Na záver predseda podotýka, že úrad bol pri definovaní trhu usmernený EK už pred konzultáciami a v rámci nadnárodných konzultácií nemala EK žiadne námietky k definícii trhu.

2. Porušenie hmotného práva pri ukladaní povinností

2.1 Odôvodnenosť uloženia povinnosti regulácie cien podľa metodiky BU LRIC pure

Spoločnosť ST v tomto bode namieta porušenie hmotného práva pri ukladaní povinnosti cenovej regulácie a to konkrétne odôvodnenosť uloženia povinnosti regulácie cien podľa metodiky BU LRIC pure. Podľa názoru predsedu úradu nie je dôvod rozoberať podrobnosti metódy v analýze prípadne v prvostupňovom rozhodnutí, pretože výpočet ceny a aj spôsob určenia ceny, respektíve výber metodiky podľa § 12 zákona o elektronických komunikáciách spolu s postupom akým úrad cenu vypočítal, má byť a je predmetom samostatného rozhodnutia o cene, ktorým úrad určil (prvostupňové rozhodnutie č. 1469/OER/2013 zo dňa 29. júla 2013) maximálnu cenu, ktorú môžu podniky s významným vplyvom za ukončenie volaní účtovať inému podniku.

Úrad pri cenovej regulácii vychádzal z Odporúčania o terminačných poplatkoch, Vysvetľujúceho memoranda k Odporúčaniam o terminačných poplatkoch a

pripomienok Komisie z r. 2012 k poslednému kolu cenovej regulácie na základe „benchmarkingu“.

Podľa názoru predsedu je takýto postup správny, pretože prispieva k rozvoju vnútorného trhu, nevytvára bariéry rozvoja vnútorného trhu v súlade s cieľmi politiky a regulačnými princípmi zakotvenými v článku 8 rámcovej smernice a pretože prinesie čo najväčší prospech pre koncových užívateľov.

V rozhodnutí o určení podniku s významným vplyvom podľa § 18 zákona o elektronických komunikáciách a uložení povinností, ako aj v analýze, musí byť a aj je dostatočne odôvodnené prečo úrad musí cenovo regulovať tento trh a predseda úradu sa k otázke zvolenej cenovej regulácie vyjadril vyššie (s. 4 a 5 tohto rozhodnutia) vzhľadom na rozsah a predmet, ktorý sa tohto konania zo zákona priamo týka.

2.2 Odôvodnenosť uloženia povinnosti prístupu k určitým sieťovým prostriedkom podľa § 22 ZEK

Účastník v tomto bode namieta odôvodnenosť uloženia povinnosti prístupu k určitým sieťovým prostriedkom podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách. Podľa účastníka úrad v odôvodnení uloženia tejto povinnosti nespĺnil vecnú požiadavku, a teda nepreukázal zistenie, ktoré predpokladá zákon o elektronických komunikáciách v ustanovení § 22 ods. 1.

Podľa názoru úradu, uloženie povinnosti prístupu je potrebné, pretože odmietnutie prístupu na tomto trhu, čiže konkrétne odmietnutie prepojiť siete a ukončovať volania do mobilnej siete, resp. požadovanie neprimeraných podmienok by nebolo v záujme koncových užívateľov a narušilo by to súťaž.

Úrad nereguluje ex post, čiže nereguluje až keď zistí, že podnik požadoval neprimerané podmienky resp. odmietol prepojiť siete, ale reguluje ex ante, čiže reguláciou má predchádzať potenciálnym súťažným problémom a regulácia má byť podľa článku 8 Rámcovej smernice a podľa § 11 ods. 4 písm a) zákona o elektronických komunikáciách predvídateľná.

Ak by neboli prepojené mobilné siete s inými sieťami navzájom, nebolo by možné dovolať sa z inej siete koncovým zákazníkom mobilných operátorov. Teda zamedzením prístupu (prepojenia) by nastalo obmedzenie súťaže na súvisiacom maloobchodnom trhu hlasového volania do verejnej mobilnej telefónnej siete a podniky by neboli konkurencieschopné.

Neuloženie povinnosti prístupu by vytvorilo prekážku jednotného trhu, pretože podnik s významným vplyvom by mohol odmietnuť ukončiť volanie prichádzajúce z inej národnej resp. zahraničnej siete, respektíve žiadať neprimerané podmienky či neúmerne vysokú cenu, čo by bolo v neprospech koncovým užívateľom.

Uvedené tvrdenie úradu vyplýva aj z vyjadrenia EK v jej rozhodnutí o začatí druhej fázy - prípad **LV/2012/1296** – z dôvodu neuložení povinnosti prístupu všetkým podnikom s významným vplyvom na trhu Lotyšským regulátorom, kde EK uvádza:

“V súlade s článkom 8 (4) prístupovej smernice v spojení s článkom 8 rámcovej smernice a článku 16 (4) rámcovej smernice Komisia poukazuje na to, že nápravné opatrenia uložené podľa článku 16 rámcovej smernice v spojení s článkom 8 (4) prístupovej smernice by mali byť založené na povahe zisteného problému, mali by byť primerané a aj opodstatnené vzhľadom na ciele stanovené v článku 8 rámcovej smernice. Okrem toho Komisia odkazuje na článok 16 (4) rámcovej smernice, ktorý vyžaduje od národných regulačných orgánov, aby uložili podniku s významným vplyvom na trhu vhodné regulačné povinnosti. Každý trh ukončenia volaní je charakterizovaný podobnými problémami hospodárskej súťaže, napríklad odmietnutie poskytnutia prístupu alebo účtovanie neprimeraných cien.“

Následne Lotyšský regulátor svoju analýzu stiahol a uložil povinnosť prístupu všetkým podnikom s významným vplyvom.

Ďalšie vyjadrenie EK k notifikovanej analýze trhu č. 3 rakúskeho regulátora **AT/2013/1457**, ktoré taktiež potvrdzuje správnosť postupu úradu:

“V odôvodnení navrhovanej povinnosti prístupu sa TKK (národný regulačný orgán Rakúska) odvoláva na vyjadrenie EK v súvislosti s potrebou uloženia povinnosti efektívneho prístupu pre všetkých operátorov s významným vplyvom. Okrem iného sa TKK odvoláva na rozsudok Najvyššieho súdu (Verwaltungsgerichtshof) v Rakúsku z 27. februára 2013, ktorý stanovil, že všeobecná povinnosť prístupu (v tomto prípade povinnosť prepojenia vyplývajúca zo zákona) v kombinácii s potenciálnou potrebou riešenia sporov nie je dostatočná na zabezpečenie efektívneho prístupu a nemôže nahradiť povinnosť špecifického prístupu podľa SMP (významného vplyvu) režimu.“

Nie je pravda, že úrad pri ukladaní prístupu neprihliadal na ustanovenie § 22 ods. 3 písm. a) až f) zákona o elektronických komunikáciách.

Na podmienku uvedenú v písm. a) – technická a ekonomická únosnosť využitia alebo výstavby konkurenčných zariadení s ohľadom na rýchlosť vývoja trhu, spôsob a typ prepojenia úrad prihliadal v spojení s § 27 zákona o elektronických komunikáciách s akcentom na ods. 3 tohto ustanovenia, podľa ktorého prepojenie verejných telefónnych sietí musí byť prístupné v obvyklých bodoch prepojenia a v kvalite, ktorá nie je horšia ako prevádzkovanie verejnej telefónnej siete pre vlastnú potrebu podniku alebo poskytovanie verejnej telefónnej siete a služby podniku v postavení ovládanej osoby alebo podniku, v ktorom má právo spolurozhodovať. Významný podnik je zodpovedný za interoperabilitu služieb na strane ním prevádzkovanou verejnej telefónnej siete až po bod prepojenia. Úrad v rámci povinnosti prístupu ukladá významnému podniku povinnosť prepojiť svoju sieť so sieťou iného podniku na základe jeho odôvodnenej a opodstatnenej žiadosti

(teda ak je to technicky uskutočniteľné) na účely poskytovania verejnej telefónnej služby.

V rámci prepojenia sietí poskytuje významný podnik ukončenie volaní vo verejnej mobilnej telefónnej sieti. Technická a ekonomická únosnosť využitia alebo výstavby konkurenčných zariadení s ohľadom na rýchlosť vývoja trhu, spôsob a typ prepojenia je zohľadnená pri cenovej regulácii. Úrad vypočíta v súlade s Odporúčaním o terminačných poplatkoch výšku poplatku za ukončenie volania vo verejnej mobilnej telefónnej sieti ako maximálnu cenu, ktorú významný podnik nesmie prekročiť. Implementovaný postup výpočtu simuluje správanie operátora na plne konkurenčnom trhu, zohľadňuje budúci vývoj objemu prevádzky do takej miery, ako boli slovenskí operátori schopní predikovať budúci vývoj. Flexibilita modelu umožňuje reflektovať rýchlosť vývoja trhu a prispôbovať počet dimenzovaných sieťových prvkov budúcemu vývoju objemu prevádzky a technologickým požiadavkám na prepojenie. Vypočítaná maximálna cena zohľadňuje aj ekonomické odpisy dimenzovaných sieťových prvkov, ktoré zohľadňujú životnosť týchto prvkov na základe reálnej praxe slovenských operátorov - podnikov.

Podmienku uvedenú v písm. b) – uskutočniteľnosť požadovaného prístupu a prepojenia so zreteľom na využiteľnú kapacitu siete úrad tiež posudzoval v nadväznosti na § 27 ods. 4 zákona o elektronických komunikáciách. Podľa tohto ustanovenia je významný podnik poskytujúci verejnú telefónnu sieť, povinný umožniť prepojenie a to:

- a) na základe technických požiadaviek vyplývajúcich z technických noriem a technických špecifikácií podľa § 14 ods. 2 písm. a) zákona o elektronických komunikáciách zabezpečujúcich interoperabilitu služieb a prepojenia sietí,
- b) v primeranej lehote a za primeraných zmluvných podmienok, pričom prepojenie nesmie byť podmienené platbou za tie časti verejnej siete alebo tie zariadenia, ktoré nie sú na prepojenie nevyhnutne potrebné,
- c) aj v iných miestach ako v obvyklých bodoch prepojenia verejných sietí, ak o to podnik poskytujúci verejnú sieť požiadá a uhradí nevyhnutné náklady takého prepojenia.

Podmienky prepojenia musí každý významný podnik uverejniť v Referenčnej ponuke na svojom verejne dostupnom webovom sídle. Každá referenčná ponuka musí obsahovať technické špecifikácie, zmluvné podmienky dodávania a používania služby, obvyklé body prepojenia s možnosťou dopĺňovania, zmeny alebo zrušenia, resp. premiestňovania bodov prepojenia. V nadväznosti na uvedené úrad ukladá povinnosť transparentnosti každému významnému podniku, aby podmienky prepojenia boli nediskriminačné, a zároveň rovnaké pre každý podnik. Aj táto podmienka je zohľadnená pri cenovej regulácii. Použitý postup na výpočet maximálnej ceny za ukončenie volania vo verejnej telefónnej sieti zohľadňuje uskutočniteľnosť požadovaného prístupu vychádzajúc z technických, sieťových a ekonomických vstupných údajov od významných podnikov pôsobiacich na

slovenskom trhu mobilnej terminácie, reálneho objemu telekomunikačných služieb poskytovaného podnikmi a z technických parametrov jednotlivých sieťových prvkov, ktoré boli využité na poskytovanie predmetných služieb, čím je zabezpečené dostatočné kapacitné pokrytie sieťou teoretického efektívneho operátora. Model je flexibilný nástroj, ktorý v prípade budúceho nárastu objemu poskytovaných služieb, automaticky zvýši počet dimenzovaných sieťových prvkov a zabezpečí dostatočné využiteľné kapacitné pokrytie, ktoré sa následne premietne aj do výšky maximálnej ceny. Maximálna cena za poskytovanie ukončenia volania teda zohľadňuje dodatočnú kapacitu siete, ktorá je potrebná na prenos dodatočne veľkoobchodnej prevádzky (napr. dodatočná infraštruktúra siete pokiaľ ju vyvolá potreba zvýšiť kapacitu na účely prenosu dodatočnej veľkoobchodnej prevádzky).

Podmienka uvedená v písm. c) – počiatočné investície vlastníka zariadení vzhľadom na uskutočnené verejné investície a riziká spojené s investovaním - je spojená s cenovou reguláciou. V použitom postupe pri kalkulácii regulovanej ceny bude výška vypočítaného poplatku za ukončovanie volania vo verejnej mobilnej telefónnej sieti ovplyvnená okrem iného aj premennou WACC (weighted average cost of capital), t.j. hodnotou primeranej miery návratnosti vloženého kapitálu. V tejto premennej WACC, t.j. v priemernej miere návratnosti vloženého kapitálu bude zodpovedajúcim spôsobom zohľadnené investičné riziko, ako aj všetky ostatné podstatné náležitosti pre stanovovanie ceny, ktoré znáša investujúci podnik.

Dôkazom toho, že úradom použitá metóda na výpočet maximálnej ceny, ktorú sú podniky s významným vplyvom oprávnené maximálne účtovať za ukončenie volaní, podporuje investície je citácia z dokumentu Explanatory k Odporúčaniu o terminačných poplatkoch, str 16:

„Terminačné poplatky, ktoré sa približujú k dlhodobým prírastkovým nákladom z poskytovania tejto služby, budú viesť k zvýšenej konkurencii a k nižším maloobchodným sadzbám pre celý rad spotrebiteľov, a pritom stále umožní efektívnu úhradu nákladov a primerané podnety na investície.“

Podmienka uvedená v písm. d) – potreba dlhodobej ochrany hospodárskej súťaže vyplýva z predkladanej analýzy relevantného trhu č. 7, ako aj z ustanovení zákona o elektronických komunikáciách, hlavne § 17 a § 18 zákona o elektronických komunikáciách, na ktoré sa úrad odvoláva v analýze v časti 1.1. Legislatívny rámec a aj pri ukladaní povinností. Plnenie povinnosti prístupu (prepojenia) je základným predpokladom pre poskytovanie hlasových služieb na predmetnom trhu, ako aj na súvisiacom maloobchodnom trhu verejnej mobilnej telefónnej služby.

Podmienka uvedená v písm. e) – ochrana práv duševného vlastníctva nie je vo vzťahu k predmetnému trhu relevantná.

Podmienka uvedená v písm. f) – poskytovanie celoeurópskych služieb bola zohľadnená tým, že na predmetnom trhu sú zahrnuté všetky ukončené volania bez ohľadu na to, či boli zostavené na Slovensku alebo v zahraničí.

Podľa informácií úradu povinnosť prístupu ako aj povinnosť cenovej regulácie na tomto trhu bola uložená všetkými európskymi regulátormi.

Predseda úradu dňa 20.9.2013 doručil účastníkovi list označený ako *Výzva pred vydaním rozhodnutia*, č. úradu 238/PÚ/2013, v ktorom účastníkovi konania v súlade s § 33 ods. 2 správneho poriadku dal možnosť, aby sa pred vydaním rozhodnutia vyjadril k podkladu ako aj k spôsobu jeho zistenia, prípadne aby navrhol jeho doplnenie. Predseda úradu určil lehotu na využitie tohto práva v dĺžke **7 pracovných dní** odo dňa doručenia tejto výzvy.

Oprávnený zástupca účastníka sa dostavil dňa 23. 9. 2013 k nahliadnutiu do administratívneho spisu a na požiadanie mu boli predložené elektronické verzie častí spisu: *Krycí list prvostupňového rozhodnutia, Predkladacia správa, Zoznam podkladov rozhodnutia a Zápisnica z rozkladovej komisie*, ktorá bola poskytnutá dodatočne dňa 25. 9. 2013 po vyhotovení jej elektronickej verzie. O nahliadnutí bol vyhotovený úradný záznam, ktorý je súčasťou spisu.

Oprávnený zástupca účastníka sa opätovne dostavil dňa 30. 9. 2013 k nahliadnutiu do administratívneho spisu a bol mu poskytnutý sken *Zápisnice z rozkladovej komisie z 18. 9. 2013*. O nahliadnutí bol vyhotovený úradný záznam, ktorý je súčasťou spisu.

Účastník konania svoje právo na vyjadrenie sa v určenej lehote nevyužil.

Na základe vyššie uvedeného považuje predseda úradu prvostupňové rozhodnutie za správne, vydané v súlade s platnými právnymi predpismi SR, cieľmi regulácie elektronických komunikácií podľa § 11 zákona o elektronických komunikáciách, zároveň za dostatočne odôvodnené, jasné a zrozumiteľné, aby rozhodol tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

Poučenie:

Toto rozhodnutie je konečné. Na jeho preskúmanie je príslušný Najvyšší súd Slovenskej republiky.

Ing. Ladislav Mikuš
predseda TÚ SR