



Úrad pre reguláciu elektronických
komunikácií a poštových služieb
Odbor správy frekvenčného spektra

Továrenská 7, P.O. BOX 40, 828 55
Bratislava 24

V Bratislave, 30.1.2023

VEC: Verejná diskusia k príprave výberových konaní na pridelenie frekvencií z frekvenčného pásma 900 MHz a 2100 MHz a obnove práv na používanie frekvencií z frekvenčného úseku 3600 - 3800 MHz

Zhrnutie:

Spoločnosť O2 Slovakia oceňuje snahu Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb (ďalej len úrad alebo RÚ) o otvorený a transparentný dialóg s účastníkmi trhu pred tým, ako začne pripravovať návrh na realizáciu výberového konania na predmetné pásma. Ako však vyplýva z našich odpovedí na položené otázky, ako aj z následného stanoviska k návrhu zvyšovať úroveň hospodárskej súťaže na trhu prostredníctvom vyčlenenia spektra pre konkrétneho účastníka trhu s dôrazom na frekvenčné pásmo 900 MHz a 2100 MHz, zásadne nesúhlasíme s akýmikoľvek opatreniami, ktoré by priamo či nepriamo zvýhodňovali ktoréhokoľvek účastníka miestneho trhu. Takýto krok by bol podľa nášho názoru kontraproduktívny, pretože by nielenže nepriniesol zamýšľaný pozitívny efekt na súťaž na trhu, ale viedol by len k ďalším sporom a zhoršeniu vzťahov aktérov na trhu. Navyše akékoľvek zvýhodnenie existujúceho hráča považujeme za protiprávne. Tak, ako dlhodobo tvrdíme, a prax nám podľa nášho názoru dáva za pravdu, pre miestny trh je najlepším riešením vždy férová a otvorená súťaž.

Otázka č. 1: Súhlasíte s obnovením práv súčasným držiteľom frekvencií z frekvenčného úseku 3600 – 3800 MHz na obdobie 8 mesiacov (01.01.2025 – 31.08.2025)? Kde vidíte možné riziká?

Jednoznačne áno, považujeme to za najefektívnejší spôsob z pohľadu operátorov a zároveň aj z pohľadu zákazníkov. Za rizikové a neefektívne považujeme organizovať výberové konanie na licencie na dobu 8 mesiacov. Takéto výberové konanie (VK) z nášho pohľadu nemá takmer žiadne pozitíva – vyžaduje podobné prípravy ako VK na dlhodobé licencie, vyžaduje od



účastníkov VK neadekvátnu personálnu a finančnú angažovanosť, a má veľké predpoklady byť predmetom špekulatívneho chovania subjektov na trhu.

Otázka č. 2: Ak ste držiteľom individuálneho povolenia na používanie frekvencií vo frekvenčnom úseku 3600 – 3800 MHz, máte záujem o obnovenie práv na ich používanie?
Áno.

Otázka č.3: Preferujete stanovenie spektrálneho limitu samostatne iba pre frekvenčné pásmo 900 MHz, alebo spojitou pre všetky frekvencie pod 1 GHz?

Sme zásadne proti akýmkoľvek spektrálnym limitom. Akékoľvek zníženie prídely by malo negatívny dopad na všetkých našich zákazníkov. Ak je to z pohľadu RÚ nevyhnutné, tak považujeme za opodstatnené debatovať o limitoch pre pásmo 900MHz a očakávame riadne zdôvodnenie zo strany RÚ. Nevidíme dôvod zahŕňať do limitov pásma, ktoré nie sú predmetom VK.

Otázka č.4 : Súhlasíte so stanovením spektrálneho limitu na úrovni troch aukčných blokov, t.j 2x15 MHz vo frekvenčnom pásme 2100 MHz? Ak navrhujete iné stanovenie spektrálneho limitu, svoju odpoveď zdôvodnite.

Sme zásadne proti, nakoľko toto spektrum momentálne používame v rozsahu 20MHz a prípadné zníženie prídely na 15 MHz by malo negatívny dopad na všetkých našich zákazníkov. Opakujeme, že najlepším riešením vždy férová a otvorená súťaž.

Otázka č.5 : Myslíte si, že by mal úrad v záujme zvýšenia úrovne hospodárskej súťaže vyčleniť časť spektra z frekvenčného pásma 900 MHz pre subjekt, ktorý nie je držiteľom frekvencií v tomto frekvenčnom pásme alebo aj v ostatných pásmach pod 1 GHz (700 MHz, 800 MHz)?

Jednoznačne nie. Za hlavné dôvody považujeme nasledovné:

- Aktuálna verejná diskusia obsahuje návrhy viacerých opatrení, ktoré zásadným spôsobom narúšajú férovú súťaž na trhu a teda idú opačným smerom, aký je deklarovaný zo strany RÚ.
- Regulačný úrad navrhovanými krokmi de facto navrhuje **vyhradenie časti frekvenčného spektra** pre spoločnosť SWAN, a.s. (**SWAN**), ktorá ho nadobudne za vyvolávaciu cenu. Takéto opatrenie je **diskriminačné**, pretože zásadným spôsobom zvyhodňuje mobilného operátora SWAN, ktorý pôsobí na trhu pod značkou 4ka, pred ostatnými operátormi.
- SWAN vstúpil na slovenský trh v roku 2014. Počas ôsmich rokov pôsobenia na trhu mal SWAN príležitosť vybudovať vlastnú sieť a získať potrebné frekvenčné spektrum. Z dôvodov na jeho strane nebol v tejto veci úspešný. Aktuálne SWAN s podporou regulačného úradu tvrdí, že jeho ďalšie pôsobenie na trhu je podmienené vyhradením časti spektra v nadchádzajúcom výberovom konaní. Vyhradenie spektra ale môže slúžiť **iba na podporu vstupu nového hráča** na trh. Nemôže byť prostriedkom na udržanie existujúceho hráča na trhu.



Vyčlenenie spektra nepodporuje hospodársku súťaž, ale naopak zásadným spôsobom ju narúša. Navyše, regulačný úrad nepodporil tieto opatrenia **žiadnou analýzou** či dátami, ktoré by preukazovali, že (i) na relevantnom trhu neexistuje efektívna hospodárska súťaž a (ii) že navrhované opatrenia sú vhodným nástrojom na riešenie takéhoto stavu.

- **Vyhradenie spektra pre SWAN nielenže prináša výhodu SWAN-u, ale zároveň obmedzuje ostatných operátorov**, pretože im berie možnosť získať spektrum vyhradené pre SWAN, a tým smerom do budúcnosti **zvyšuje ich náklady a znižuje ich konkurencieschopnosť**. Ide teda o opatrenie, ktoré obmedzuje slobodnú hospodársku súťaž na trhu mobilných elektronických komunikačných služieb.

Vyčlenenie spektra pre existujúceho operátora porušuje čl. 52 Kódexu,¹ ktorý umožňuje vyhradenie spektra iba na umožnenie vstupu nového hráča, aj to len za podmienky, že si to vyžaduje osobitná situácia na trhu (čo regulačný úrad nepreukázal). Navrhované opatrenia takisto porušujú základné zásady, ktoré je regulačný úrad povinný dodržiavať pri správe frekvenčného spektra (konkrétne **princíp efektívnosti, objektívnosti, transparentnosti, nediskriminácie, primeranosti a odôvodnenosti** (§ 32 ods. 1 ZEK))

- Navrhované opatrenia predstavujú **zjavnú podporu, ktorá zvyhodňuje určitého podnikateľa**. Takéto opatrenia sú zakázané podľa § 6 zákona o ochrane hospodárskej súťaže. Navyše budú pravdepodobne predstavovať poskytnutie **štátnej pomoci** spoločnosti SWAN v rozpore s čl. 107 a 108 ZFEÚ a spoločnosť O2 využije všetky právne prostriedky na svoju ochranu.

Podrobná argumentácia proti vyhradeniu spektra je uvedená nižšie.

Otázka č.6 : Súhlasíte s navrhovaným spektrálnym limitom pre frekvenčné pásmo 900 MHz? Ak navrhujete iné stanovenie spektrálneho limitu, svoju odpoveď zdôvodnite.

Nesúhlasíme so spektrálnym limitom na pásmo pod 1 GB, pretože pásma 700 MHz a 800 MHz nijako nesúvisia s týmto výberovým konaním. Spektrálny limit na úrovni 2 blokov po 2x5 MHz je podľa nás nedostatočný, pretože už dnes O2 disponuje prídélom 2x14,4 MHz a maximálnej možnej miere ho využíva pre svojich zákazníkov, najmä v oblasti poskytovania hlasovej služby. Zníženie na 2x10 MHz by vyžadovalo zníženie kvality služby pre našich zákazníkov.

Za relevantný limit z dôvodu potenciálneho hromadenia spektra preto považujeme limit 2x15 MHz pre pásmo 900MHz.

Otázka č.7: Myslíte si, že by mal úrad v záujme zvýšenia úrovne hospodárskej súťaže vyčleniť časť spektra z frekvenčného pásma 2100 MHz pre nový subjekt na trhu? Ak áno, tak v akom rozsahu?

Nie, úrad z tohto spektra (tzv. midband) už vyhradil frekvenčný prídél už v roku 2013 pre nového hráča na trhu, ktorý dodnes verejne deklaruje, že bez podpory štátu nie je schopný

¹ Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2018/1972, ktorou sa stanovuje európsky kódex elektronických komunikácií



prežiť, ani efektívne fungovať. Môžeme preto logicky predpokladať, že prípadný 5-ty hráč by mal ešte väčšie problémy existovať na trhu a plniť rozvojové kritériá.

Otázka č.8 : Súhlasíte s navrhovaným termínom na zachovanie funkčnosti siete GSM minimálne do roku 2030? Ak nie navrhnete iný termín a svoju odpoveď zdôvodnite.

Nútené zachovávanie funkčnosti siete 2G do roku 2030 považujeme za absolútne neefektívne. 2G je z nášho odborného pohľadu stará neefektívna technológia, preto úrad by mal podporovať jej utlmovanie a včasné ukončenie, zvlášť v horizonte po 2026.

Otázka č.9 : Myslíte si že navrhovaný rozsah frekvencií 2x5 MHz je postačujúci na prevádzkovanie siete GSM a zabezpečenie prístupu pre národný roaming? Ak nie aký frekvenčný rozsah navrhujete?

Myslíme si, že toto je exemplárny príklad situácie, kedy by rozhodnutie malo byť ponechané na jednotlivých aktérov na trhu, ktorých situácia sama dotlačí k zvýšeniu efektívnosti využívania spektra a k motivovaniu ich užívateľov/zákazníkov, aby prestali používať staršie zariadenia. Príliš extenzívnou reguláciou úrad riskuje, že sa mu nepodarí efektívne vybalansovať potrebu, ktorá v čase postupne klesá a udržiavaním dlhodobo neefektívnej technológie. Hrozí teda, že vyhradené spektrum bude v krátkodobom horizonte nedostatočné a už zo strednodobého hľadiska prebytočné, pretože bude neefektívne v neskoršom období toľko spektra dedikovať na 2G.

Otázka č. XX: Súhlasíte aby predmetom povinnosti poskytnúť národný roaming bola iba sieť GSM? Svoju odpoveď zdôvodnite

Sme proti akýmkoľvek povinnostiam NR, nakoľko so sebou nesú potrebu regulovať cenu a teda potrebu ďalšieho zasahovania do trhu. Pokiaľ bude do budúcnosti neefektívne prevádzkovať paralelne 3x 2G siete, operátori sa sami dohodnú na zdieľaní 2G siete, pričom si sami zvolia správne formy zdieľania (napríklad národný roaming) a aj reálne ceny.

Otázka č.10 : Súhlasíte s definovaním navrhovaných rozvojových kritérií vo výberovom konaní pre nový subjekt, ktorý získa frekvencie z frekvenčného pásma 900 MHz? Ak nie navrhnete iné.

Keďže postaviť na Slovensku nového operátora iba na frekvencii 900MHz nie je možné, je zrejmé, že v prípade rezervácie spektra v tomto pásme hovoríme o prídelení pre spoločnosť SWAN. Ak by táto spoločnosť dostala za zvýhodnených podmienok frekvencie v pásme 900MHz, ale nedotiahla by sa pokrytím na úroveň ostatných operátorov, fakticky by ochudobnila všetku populáciu mimo pokrytia sieťou spoločnosti SWAN o využívanie tohto pásma a tým zabránila jeho efektívnemu využitiu z celoštátneho hľadiska. Sme preto presvedčení, že vzhľadom na prídelenie existujúcim operátorom by koncové pokrytie malo výrazne prevyšovať 95% a tempo pokrývania by malo byť výrazne rýchlejšie.



Otázka č.11 : Viete si predstaviť koexistenciu verejnej elektronickej komunikačnej siete a systému LIFESEEKER? Ak áno za akých podmienok. Ak nie skúste definovať podmienky nožnej koexistencie.

Aby sme sa k tomu vedeli vyjadriť, potrebovali by sme viac informácií o fungovaní ich služby. Pokiaľ by sa predmetná služba vyznačovala tým, že by bola prevádzkovaná len v obmedzenom čase podľa potreby záchranných služieb, bola by využívaná najmä v oblastiach bez dostatočného pokrytia a najmä limitovane na dotknutú oblasť, vieme si predstaviť, že by to nemusel byť problém.

Otázka č.12 : Myslíte si, že je technicky aj kapacitne realizovateľné prevádzkovať GSM sieť jedným podnikom, ktorý by túto sieť poskytoval aj ostatným podnikom na trhu a tým by boli zbavení povinnosti prevádzkovať GSM sieť do roku 2030?

Áno.

Otázka č.13 : Súhlasíte s definovaním navrhovaných rozvojových kritérií vo výberovom konaní? Ak nie navrhnete iné.

Navrhované rozvojové kritériá považujeme za málo ambiciózne. Keďže termín ich naplnenia je 31.12.2030, pokrytie iba 60% obyvateľstva Slovenskej republiky vlastnou sieťou využívajúcou frekvencie z frekvenčného pásma 2100 MHz je nedostatočné a podľa nás by mala byť hodnota pokrytia obyvateľstva zvýšená na 80%.

Otázka č.14 : Súhlasíte s úvahou stanovenia povinnosti pre úspešných účastníkov výberového konania zverejniť referenčnú ponuku pre veľkoobchodný prístup? Ak nie, navrhnete iné riešenie zvýšenia úrovne hospodárskej súťaže na maloobchodnom trhu poskytovania mobilných služieb a na infraštruktúrnej úrovni.

Podľa nášho názoru povinnosť referenčnej ponuky sama o sebe nič nerieši bez regulácie cien. Pre ich reguláciu by však mal úrad uskutočniť analýzu trhu a k tomu ešte nedošlo. Z nášho pohľadu by preto pre podmienky SR bolo najefektívnejšie odstrániť existujúce bariéry vstupu na trh. Ako prvú bariéru by sme odporúčali vyriešiť problém s chýbajúcim centrálnym riešením pre prenos mobilného čísla. Vyriešenie takýchto praktických problémov by pomohlo povzbudiť trh viac, ako regulácia, ktorej príprava a implementácia by trvala minimálne 2 roky. Zároveň sme toho názoru, že RÚ rieši touto povinnosťou neexistujúci problém. Na trhu mobilných elektronickej komunikačných služieb totiž okrem operátorov s vlastnou sieťou a frekvenciami pôsobia aj tzv. brand reselleri (Radosť, TescoMobile, Funfón). Nie je ale dôvod rozlišovať tieto subjekty od reálnych MVNO, nakoľko z pohľadu zákazníka táto skutočnosť nie je nijako dôležitá. Zároveň tvrdíme, že ak by nejaký subjekt na trhu mal reálny záujem o dlhodobú spoluprácu, tak by tu už takýto subjekt pôsobil. Môžeme sa len domnievať, či na trhu s 5 miliónmi obyvateľov a 4 operátormi je reálny priestor pre MVNO, partikulárne pri snahe regulátora udržať na trhu spoločnosť SWAN. Štátna podpora pre SWAN môže brániť vstupu takýchto MVNO na trh, keďže podobnú podporu od štátu nedostávajú, pričom SWAN fakticky svojou obchodnou stratégiou a cieľovou skupinou zákazníkov zaberá ich priestor na trhu.

Zároveň je potrebné poznamenať, že aj napriek skutočnosti, že v prípade TescoMobile je poskytovateľom služieb spoločnosť O2 a nie samostatná entita Tesco Mobile Slovakia, s.r.o. (čo je len



dôsledkom šikovnosti pri vyjednávaní zástupcov O2), ide v princípe o riadneho MVNO, kde je každý produkt vyvíjaný v spolupráci zástupcov O2 a TESCO STORES SR, a.s., ktorí sa zároveň musia dohodnúť na stratégiu a tieto spoločnosti sa následne delia o zisk zo státisícov zákazníkov.

Tvrdíme teda, že zverejnenie referenčnej ponuky na veľkoobchodný prístup nie je potrebné a že trh si dokáže pomôcť sám, ak sa štát zdrží neprimeraných zásahov, napr. vo forme umelého udržiavania existujúceho počtu hráčov na trhu.

Otázka č.15: Čo by mala obsahovať referenčná ponuka pre veľkoobchodný prístup? Svoju odpoveď zdôvodnite.

Vid' odpoveď vyššie.

Zároveň je potrebné poznamenať, že RÚ sa nevenuje v diskusii k plánovanej zábezpeke ako podmienke účasti vo výberovom konaní. Pre vylúčenie špekulatívneho konania navrhujeme výšku tejto zábezpeky vo výške minimálne 50 % z hodnoty vyvolávacej ceny pre jeden aukčný blok.

Stanovisko O2 Slovakia, s.r.o. k návrhu zvyšovať úroveň hospodárskej súťaže na trhu prostredníctvom vyčlenenia spektra pre konkrétneho účastníka trhu s dôrazom na frekvenčné pásmo 900 MHz

Spektrálny limit znamená obmedzenie maximálneho množstva spektra, ktoré môže získať jeden operátor. Štandardným a legitímnym cieľom tohto opatrenia je zabrániť hromadeniu spektra u jedného operátora tak, aby nedochádzalo k vzniku dominantného postavenia na trhu. Ako ale regulačný úrad opakovane vo svojich analytických dokumentoch a verejných vyjadreniach potvrdil, takáto situácia na slovenskom trhu nehrozí. **V tomto prípade kombinácia spektrálnych limitov, ktorú regulačný úrad navrhuje vo verejnej diskusii, nemá za cieľ zabrániť hromadeniu spektra u jedného operátora, ale vedie k inému cieľu, ktorý je v rozpore s pravidlami regulácie a hospodárskej súťaže - k faktickej rezervácii časti spektra pre SWAN.**

Vyhradenie spektra pre SWAN

Vyhradenie časti frekvenčného spektra v pásme 900 MHz a 2100 MHz pre spoločnosť SWAN je podľa nášho názoru v rozpore s pravidlami regulácie elektronických komunikácií, ako aj pravidlami ochrany hospodárskej súťaže ako takej.



Základným princípom výberových konaní na pridelenie frekvencií je stanovenie **objektívnych, transparentných, primeraných a nediskriminačných kritérií**.² Všetci záujemcovia o pridelenie frekvencií by mali mať rovnakú šancu tieto frekvencie získať.

Vyhradenie časti spektra pre určitého účastníka výberového konania je **v priamom rozpore** s týmto základným princípom.

Regulačný úrad vo verejnej diskusii prezentuje zámer *de facto* vyhradiť časť spektra pre spoločnosť SWAN. Hoci verejná diskusia spoločnosť SWAN výslovne nespomína, zámer úradu je jasný z kontextu, z formulácie jednotlivých návrhov, aj z verejných vyjadrení predsedu regulačného úradu. Tento zámer konkrétne vyplýva priamo z formulácie otázok v rámci verejnej diskusie, napr. z otázky č. 5:

„Myslíte si, že by mal úrad v záujme zvýšenia úrovne hospodárskej súťaže vyčleniť časť spektra z frekvenčného pásma 900 MHz pre subjekt, ktorý nie je držiteľom frekvencií v tomto frekvenčnom pásme alebo aj v ostatných pásmach pod 1 GHz (700 MHz, 800 MHz)?“

Z mobilných operátorov pôsobiacich na slovenskom trhu je iba SWAN subjektom, ktorý nie je držiteľom frekvencií v pásmach pod 1 GHz. Z formulácie otázky č. 5 je teda jasné, že úrad zvažuje vyčlenenie časti spektra z frekvenčného pásma 900 MHz práve pre SWAN. Samozrejme, že regulačný úrad argumentuje, že uvedené nepriame rezervovanie spektra prostredníctvom stanovenia spektrálnych limitov slúži aj pre nových hráčov na trhu, avšak takýto vstup je čisto hypotetický a ak by aj bol reálny, tak regulačný úrad môže jasne vylúčiť z tejto rezervácie akýkoľvek existujúci subjekt, t.j. aj SWAN. Potvrďuje to aj predseda regulačného úradu v už spomínanom rozhovore.³

Spektrálne limity predstavujú vyhradenie spektra pre SWAN

Faktické vyhradenie časti spektra pre SWAN vyplýva z nasledovnej kombinácie dvoch spektrálnych limitov vo frekvenčnom pásme 900 MHz. Regulačný úrad vo verejnej diskusii konkrétne navrhuje toto:

„Úrad zvažuje stanovenie dvoch spektrálnych limitov nasledovne:

- *spektrálny limit na rozsah frekvencií pridelených jednému podniku pod 1 GHz bude na úrovni piatich blokov každý s veľkosťou 2x5 MHz, t.j. v celkovom rozsahu 50 MHz,*

- *spektrálny limit pre frekvenčné pásmo 900 MHz bude na úrovni dvoch aukčných blokov, t.j. maximálny rozsah frekvencií, ktoré môžu byť vo výberovom konaní na pridelenie frekvencií z frekvenčného pásma 900 MHz, pridelené jednému podniku budú dva bloky, každý s veľkosťou 2x5 MHz.“*

Kombinácia týchto dvoch spektrálnych limitov vo frekvenčnom pásme 900 MHz znamená faktické vyhradenie časti spektra pre spoločnosť SWAN.

² Čl. 48 smernice Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2018/1972, ktorou sa stanovuje európsky kódex elektronických komunikácií

³ <https://zive.aktuality.sk/clanok/GzOdtq1/sef-regulatora-4ke-umoznime-aby-si-dokupila-pasmo-pre-vidiek-bude-moct-naplno-superit-s-konkurenciou-rozhovor/>

Podobne je to aj v prípade pásma 2100 MHz.

Úrad zvažuje stanovenie spektrálneho limitu na úrovni troch aukčných blokov, t.j. maximálne množstvo frekvencií z frekvenčného pásma 2100 MHz, ktoré môže byť pridelené jednému podniku na úrovni 2x15 MHz.

V prípade ak ponuka bude prevyšovať dopyt, zvyšné nepredané aukčné bloky ponúkne úrad v druhom aukčnom kole, v ktorom bude spektrálny limit zrušený.

Druhý zvažovaný variant je stanovenie spektrálneho limitu na úrovni dvoch aukčných blokov a štyri aukčné bloky rezervovať pre nové subjekty na trhu. V prípade ak ponuka bude prevyšovať dopyt, zvyšné nepredané bloky sa ponúknu v ďalšej časti aukcie bez stanovenia spektrálneho limitu.

Hoci RÚ vo verejnej diskusii priamo nepriznáva, že jeho cieľom je vyhradenie časti spektra pre SWAN, je to zrejmé z kontextu aj z verejných vyhlásení predsedu regulačného úradu Ivana Martáka, ako aj predstaviteľov samotného SWAN-u.⁴ Realizácia zámeru úradu prostredníctvom spektrálnych limitov nemení nič na tom, že fakticky ide o vyhradenie spektra pre SWAN. Obsah musí prevládať nad formou.

Slovami predsedu regulačného úradu:

„[Otázka zive.sk:] Takže jej [pozn. spoločnosti SWAN] chcete pomôcť zvýhodnením v 900 MHz pásme.

[Odpoveď Ivana Martáka] Aukcia na 900 MHz je pre 4ku posledná možnosť, ako sa môže pokrytím vyrovnáť ostatným operátorom, čo – verím a dúfam – je ich jednoznačná a neoddiskutovateľná ambícia. Bez tejto frekvencie to ale proste nepôjde.⁵

⁴ „Štvrtý operátor hovorí, že víta plánovaný postup regulátora a tvrdí, že „od prázdnych deklarácií o podpore“ prichádza s praktickými krokmi, aby mohli fungovať na trhu štyria operátori. ...“

Zdroj: <https://zive.aktuality.sk/clanok/YLcGSxp/4ka-chvali-stat-za-to-ze-jej-chce-vyclenit-frekvencie-orange-a-telekom-uz-to-nie-je-novacik/>

⁵ Pre objasnenie kontextu uvádzame nižšie ďalšie úryvky z rozhovoru s predsedom regulačného úradu „**Posledné možné zvýhodnenie pre 4ku**
Nižšie frekvencie si 4ka už mohla nakúpiť.

Jasné, zainteresovaný môže povedať, že si mohli v predošlých aukciách kúpiť pásmo 800 MHz v roku 2013 alebo 700 MHz v roku 2020.

Ale chcem zainteresovanému pripomenúť, že frekvencia 800 MHz sa dražila v rovnakej aukcii ako pásmo 1800 MHz, ktorého získaním 4ka následne inicializovala svoje mobilné plány. Ale zároveň platí, že si 4ka vôbec nemohla byť získaním spektra 1800 MHz istá.

Za týchto okolností je veľmi ťažké ísť do vydraženia oboch spektier paralelne, pričom spektrum 800 MHz bolo v tejto aukcii mnoho násobne drahšie, lebo vôbec neviete, či vložíte nohu do dverí mobilného podnikania na Slovensku alebo nie. Jednoducho, rozumiem tomu, že si v aukcii roku 2013 frekvenciu 800 MHz nekúpili, pretože vôbec nevedeli, či s mobilným podnikaním začnú alebo nie.



„Sme jedna z najmenších krajín, ktorá má štyroch operátorov, Úrad by ale rád toto usporiadanie udržal, pokiaľ to regulačnými prostriedkami, ktoré má k dispozícii, bude možné.“⁶

Predseda RÚ teda otvorene komunikuje úmysel zvýhodniť SWAN v nadchádzajúcej aukcii oproti ostatným operátorom. Konkrétne dôsledky takto nastavených spektrálnych limitov vysvetľujeme v ďalších častiach tohto vyjadrenia.

Rozpor vyhradenia spektra s pravidlami regulácie elektronických komunikácií

Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2018/1972, ktorou sa stanovuje európsky kódex elektronických komunikácií (**Kódex**), je základným predpisom regulácie elektronických komunikácií na úrovni práva EÚ. Táto smernica výslovne prikazuje regulačnému úradu pri rozhodovaní o udelení, zmene alebo obnovení práv na využívanie rádiového spektra na účely elektronických komunikačných sietí a služieb presadzovať efektívnu hospodársku súťaž a zabráňovať jej narúšaniu na vnútornom trhu.⁷

Opakovane zdôrazňujeme, že základným princípom výberových konaní na pridelenie frekvencií je, že spektrum má byť pridelené podľa **objektívnych, transparentných, a nediskriminačných kritérií**.

Frekvenčné spektrum je nevyhnutným vstupom pre pôsobenie na trhu poskytovania mobilných elektronických komunikačných služieb. Výhoda pre niektorého hráča pri pridelení spektra preto znamená výrazné zvýhodnenie tohto hráča v súťaži. Akýkoľvek odklon od základného princípu nediskriminácie preto treba vykladať reštriktívne. Vzhľadom na osobitné charakteristiky trhu elektronických komunikácií (sieťové efekty, vysoké kapitálové investície do budovania sietí atď.) má každý nevhodný regulačný zásah vážne dôsledky na hospodársku súťaž.

A čo 700 MHz pásmo?

Jasné, mohli sa rozhodnúť vydražiť v roku 2020 pásmo 700 MHz, no nezúčastnili sa aukcie. A teraz budem parafrázovať ich stanovisko: neverili, že by mohli v nelimitovanej súťaži o šesť blokov v tomto pásme uspieť voči veľkej trojke, kde každý z nej mal ambíciu získať nie menej ako dva bloky.

...

„Ad absurdum nepôjdeme, ale určitú ochranu si 4ka ako štvrtý operátor zaslúži. Nie v tom, že by mala platiť za pásmo menej ako je Európsky priemer alebo menej ako budú platiť iní účastníci aukcie, ale v tom, aby mala nárok sa k spektru dostať, následne dostávať vlastnú sieť a rovnocenne súťažiť s ostatnými sieťovými mobilnými operátormi.“ (<https://zive.aktuality.sk/clanok/GzOdtq1/sef-regulatora-4ke-umoznime-aby-si-dokupila-pasmo-pre-vidiek-bude-moct-naplno-superit-s-konkurenciou-rozhovor/>)

⁶ <https://zive.aktuality.sk/clanok/GzOdtq1/sef-regulatora-4ke-umoznime-aby-si-dokupila-pasmo-pre-vidiek-bude-moct-naplno-superit-s-konkurenciou-rozhovor/>

⁷ Čl. 52 ods. 1 Kódexu



Vyhradenie spektra pre konkrétneho účastníka výberového konania je v rozpore s uvedeným základným princípom výberových konaní na pridelenie frekvencií, pretože ide o **neobjektívne kritérium**, ktoré **diskriminuje** všetkých ostatných účastníkov výberového konania.

Vyhradenie spektra je pritom opatrenie, ktoré môže regulačný úrad využiť **výlučne** na umožnenie vstupu **nového hráča** na trh. Toto pravidlo vyplýva priamo z čl. 52 Kódexu:

„Keď členské štáty udeľujú, menia alebo obnovujú práva na využívanie rádiového spektra, môžu ich národné regulačné orgány alebo iné príslušné orgány po konzultácii s národným regulačným orgánom prijať vhodné opatrenia, ako napríklad:

...

*b) ak je to vhodné a odôvodnené s ohľadom na osobitnú situáciu na vnútroštátnom trhu, rezervovať určitú časť pásma rádiového spektra alebo skupiny pásiem na pridelenie **novým subjektom na trhu**;*“

Spoločnosť SWAN nemožno považovať za nový subjekt na trhu. Na trh mobilných elektronických komunikácií táto spoločnosť vstúpila už v roku 2014.⁸ Ani najbenevolentnejšia definícia pojmu „nový subjekt na trhu“ nemôže zahŕňať subjekt, ktorý na trhu pôsobí 8 rokov.

Aj v prípade, ak ide o podporu vstupu nového hráča na trh, môže regulačný úrad takéto opatrenie prijať iba vtedy, ak na trhu existuje **výnimočná situácia**, pričom takýto stav je úrad povinný **presvedčivo preukázať**. O to viac zdržanlivo treba pristupovať k prijatiu takéhoto opatrenia v situácii, keď regulátor zamýšľa vyhradiť spektrum nie pre nového hráča, ale pre subjekt, ktorý je dlhodobo etablovaný na slovenskom trhu.

Zámer Úradu je teda v jasnom rozpore s citovaným ustanovením smernice, pretože zamýšľa vyhradenie spektra pre etablovaného operátora, spoločnosť SWAN. Keďže vyhradenie spektra pre určitý subjekt je výnimkou zo základnej požiadavky Kódexu, že spektrum má byť prideľované na základe objektívnych a nediskriminačných kritérií, ustanovenie čl. 52 Kódexu je nutné **vykladať reštriktívne**. Výklad rozširujúci význam pojmu „nový subjekt“ aj na podnik už etablovaný na trhu preto nemožno akceptovať. Aj z praxe ostatných členských štátov vyplýva, že rezervácia spektra je výnimočným opatrením.⁹ (Veľmi výnimočne regulačné úrady prijímajú aj opatrenia, ktorými podporujú už existujúceho hráča. Takéto opatrenia ale vždy reagujú na špecifickú situáciu, ktorá na slovenskom trhu nenastala.

V rámci EÚ sa nám konkrétne podarilo identifikovať nasledovné prípady:

- Francúzsko – podpora pre operátora Free Mobile,
- Taliansko – podpora pre operátora Iliad,
- Írsko – podpora pre operátora Eir, a
- Poľsko – podpora pre operátora Sferia.

Vo všetkých identifikovaných prípadoch však bola podpora existujúceho hráča **nápravným opatrením**, ktoré malo napraviť buď dôsledky nesprávneho rozhodnutia regulátora (Poľsko), alebo dôsledky

⁸ https://www.teraz.sk/ekonomika/mobilne-sluzby-swan-trh-vstup/71770-clanok.html?combinedGlobalTab_zamestnajs=1

⁹ V posledných rokoch toto opatrenie prijalo len 5 členských štátov EÚ (zdroj: Cullen International)



zlúčenia dvoch operátorov (Taliansko, Írsko), alebo bolo reakciou na kartel medzi tromi existujúcimi operátormi (Francúzsko). Žiadny z týchto prípadov nemožno ani vzdialene porovnať so situáciou na slovenskom trhu.

Konkrétne napríklad v Poľsku bola štátna podpora operátora Sferia výsledkom urovnania sporu medzi týmto operátorom a Poľskom, ktorý bol riešený v medzinárodnej arbitráži. Napriek tomu sa ostatní operátori sťažovali Európskej komisii, že takáto podpora predstavuje nelegálnu štátnu pomoc, pretože Sferii boli frekvencie pridelené za výhodnejších podmienok ako ostatným operátorom. Komisia následne začala vyšetrovanie, pretože podľa jej predbežného názoru naozaj išlo o štátnu pomoc.

Navyše, regulačné opatrenia na podporu štvrtého operátora boli prijaté iba na násobne väčších trhoch, ako je slovenský, teda v úplne iných podmienkach (Taliansko, Francúzsko, Poľsko). Na porovnateľne veľkom trhu (Írsko) opatrenia smerovali k udržaniu troch operátorov na trhu, nie štyroch.

Zdôrazňujeme, že článok 52 Kódexu umožňuje vyhradiť spektrum aj pre nového hráča **iba vtedy**, ak je to vhodné s ohľadom na **osobitnú situáciu na vnútroštátnom trhu**, pričom členskému štátu prikazujú zohľadniť pravidlá hospodárskej súťaže. Dokonca aj v prípade vstupu nového hráča teda prijatie takéhoto opatrenia musí byť podporené dôkladnou **analýzou** relevantného **trhu**, ktorá preukáže (i) že na relevantnom trhu neexistuje účinná hospodárska súťaž a (ii), že práve prijatie navrhovaného opatrenia (t.j. vyhradenie časti spektra pre etablovaného hráča) je nástrojom, ktorý je primeraný a vhodný na riešenie danej situácie.

Súčasťou verejnej diskusie však nielenže nie je akákoľvek analýza relevantného trhu, ale navrhované opatrenia nie sú podporené **žiadnym odôvodnením** zo strany regulačného úradu.

Ako preukazujeme ďalej, navrhované opatrenie predstavuje zjavnú podporu, ktorá zvýhodňuje určitého podnikateľa, čím deformuje súťaž na veľkoobchodnom aj maloobchodnom trhu elektronických komunikácií. Navyše predstavuje poskytnutie štátnej pomoci v prospech konkrétnej spoločnosti - SWAN.

Vyhradenie spektra predstavuje zjavnú podporu pre SWAN na úkor férovej hospodárskej súťaže

Diskriminácia ostatných operátorov v prospech SWAN-u

Navrhované opatrenia regulačného úradu sú na prvý pohľad diskriminačné, pretože spôsobujú, že jeden z troch operátorov Slovak Telekom, Orange alebo O2 získa len jeden párový blok 2x5 MHz v pásme 900 MHz (pričom o tento blok bude musieť bojovať s ostatnými operátormi v aukcii, čo značne predraží jeho cenu), kým SWAN bude mať bez súťaže zaručený zisk spektra v objeme 2x5 MHz, teoreticky až 2x10 MHz, a to za vyvolávaciu cenu.

Zámer RÚ vysvetľuje jeho predseda Ivan Marták v už spomínanom rozhovore:

„Pásmo 900 MHz má celkovo 2x35 MHz, Slovak Telekom a Orange majú po 2x10,2 MHz, O2 má 2x14,2 MHz a 4ka nič. Pásmo 900 MHz bolo doteraz členené na 200 kHz kanály používané na prenos hlasu –



celkovo 175 hlasových kanálov. V novej licencií to bude členenie na celkovo sedem 2x5 MHz dátových blokov.

Hovoríme teda o tom, že je v tomto pásme **sedem prideliteľných blokov a číslo sedem nie je deliteľné štyrmi.**

Viete, aj rozdelenie pásiem 800 MHz a 900 MHz je také, že traja tradiční operátori (O2, Orange a Slovak Telekom) tam majú v každom z oboch spektier po dva bloky a 4ka nič.

Ak má 4ka získať vôbec nejaké spektrum pod 1 GHz, tak je toto posledné pásmo a toto posledná aukcia do roku 2028, pri ktorom sa jej to môže podariť.

Čo urobí úrad?

Ak úrad hovorí, že je nadmieru spokojný s rozdelením trhu medzi štyroch operátorov a chcel by toto usporiadanie čo najdlhšie udržať, **úrad by mal poskytnúť aj štvrtému operátorovi možnosť dostať sa k tomu životne dôležitému spektru.**

Takouto možnosťou by mal byť spektrálny limit alebo „zastropovanie“ počtu vydražených blokov na maximálne dva pre každého účastníka aukcie, prostredníctvom ktorého by sa aj pre štvrtého operátora ušiel aspoň jeden blok. Potom by očakávané rozdelenie blokov bolo 6 blokov pre O2, Slovak Telekom a aj Orange vs. jeden blok pre 4ku. Samozrejme za predpokladu, že sa aukcie nezúčastní nejaký nový záujemca o túto frekvenciu.

Samozrejme, sú aj iné návrhy, prostredníctvom ktorých by to **rozdelenie mohlo byť ešte viac v prospech štvrtého operátora. Napríklad: spoločný spektrálny limit pre spektrá 700, 800 a 900 MHz na maximálne 5 blokov, ktorý by neumožnil súčasným operátorom kúpiť si viac ako jeden blok, čo by 4ke otváralo možnosť kúpiť si eventuálne až štyri bloky a rozdelenie medzi štyrmi operátormi by mohlo byť ďaleko viac symetrické, a to 5:5:5:4.“**

Tento druhý zámer uvedený v rozhovore úrad síce neprezentoval v samotnej diskusii, ale ukazuje ako ďaleko by bol úrad ochotný zájsť pri podpore SWAN-u.

Keďže v pásme 900 MHz je len 7 párových blokov spektra (2x5 MHz), nedá sa dosiahnuť, aby každý zo 4 operátorov získal rovnaké množstvo spektra. Regulačný úrad by mal túto situáciu riešiť prostredníctvom férovej nediskriminačnej súťaže – to znamená, že v aukcii by spektrum získal ten operátor, ktorý by zaň ponúkol najvyššiu cenu. Namiesto toho regulačný úrad zvažuje cestu diskriminačného zvýhodnenia SWAN-u spočívajúceho v tom, že SWAN môže získať 2x10 MHz spektra. Ďalším dôsledkom tohto kroku je, že jeden zo zostávajúcich troch operátorov (s viac ako 2 miliónmi zákazníkov využívajúcich toto spektrum) získa len jeden párový blok, teda 2x5 MHz spektra.

Výhoda v súťaži pre SWAN

Je pritom dôležité uvedomiť si, že dôsledky diskriminácie v prospech SWAN-u sú ešte zvýraznené tým, že SWAN má podstatne menej zákazníkov ako ostatní operátori.



Množstvo spektra samo osebe (v nominálnom vyjadrení) totiž nie je rozhodujúce pre kvalitu súťaže na trhu. **Z hľadiska súťaže je dôležitejšia iná kategória, a síce množstvo spektra, ktoré operátor má k dispozícii v prepočte na počet zákazníkov** (teda množstvo spektra pripadajúce na jedného zákazníka). Na vyspelých trhoch platí pravidlo, že spektrálny podiel mobilného operátora zhruba kopíruje jeho trhovú podiel (napr. operátor, ktorý má 20 % zákazníkov, užíva cca 20 % spektra).

Tu je potrebné upozorniť, že SWAN má v súčasnosti 3 - 4-krát menší počet zákazníkov ako O2 (podobne je to aj vo vzťahu k ďalším dvom operátorom Orange a Slovak Telekom). RÚ ale zamýšľa SWAN-u vyhradiť množstvo spektra rovnaké, ako môžu získať ďalší dvaja operátori (t.j. 2x10 MHz v pásme 900 MHz a 2x15 v pásme 2100 MHz), a dvakrát väčšie, ako ten operátor, ktorý v aukcii získa iba blok 2x5 MHz (900 MHz). Pripomínáme, že v pásme 900 MHz sa bude dražiť 7 párových blokov spektra. Traja operátori (vrátane SWAN-u) teda pravdepodobne získajú po dva párové bloky (2x 10 MHz), a jeden operátor získa iba jeden párový blok (2x5 MHz). Ten istý princíp je uplatnený pre pásmo 2100 MHz kde úrad navrhuje rovnomerné rozdelenie (2x15 MHz), čo vzhľadom na menší počet zákazníkov SWAN zvýhodňuje oproti ostatným operátorom.

Kombinácia spektrálnych limitov, ktorú navrhuje regulačný úrad, teda neznamená len faktické vyhradenie časti spektra pre spoločnosť SWAN, ale zároveň aj odobratie časti spektra vo frekvenčnom pásme 900 MHz a 2100 MHz ostatným operátorom, ktorí týmto spektrom momentálne disponujú a využívajú ho na poskytovanie služieb svojim zákazníkom (aktuálny stav prideleného spektra je uvedený v predmetnej verejnej diskusii).

Ako opisujeme nižšie, takýto stav je nielen diskriminačný, ale predstavuje aj neefektívne využívanie frekvenčného spektra ako vzácneho obmedzeného zdroja, a to na úkor férovej súťaže na trhu.

V dôsledku navrhovaných podmienok aukcie môže dôjsť k situácii, že 4ka by získala v aukcii 2x10 MHz frekvenčného spektra v pásme 900 MHz a v pásme 2100 MHz ďalších 2x15 MHz, a O2 by získalo iba 2x5 MHz (900 MHz) + 2x15 MHz (2100 MHz) t.j. o 2x15 MHz menej ako ma dnes. To by znamenalo, že O2 bude mať v prepočte na 1 MHz spektra až cca 2,5-krát viac zákazníkov ako SWAN.

V dôsledku takéhoto rozloženia spektra by napríklad O2 na zabezpečenie rovnakej kvality služieb ako bude ponúkať SWAN pre svojich zákazníkov muselo vynaložiť až 2-3-krát vyššie náklady na budovanie a udržiavanie svojej siete v porovnaní so súčasnosťou, pretože kvôli nedostatku spektra bude musieť handicap v podobe menšieho prídelenia spektra dobehnúť výstavbou množstva nových základňových staníc. To znamená, že celkové náklady O2 na sieť budú v dôsledku štátnej podpory SWAN-u a nižšieho prídelenia spektra pre O2 násobne vyššie, ako náklady SWAN-u. Upozorňujeme pritom, že nejde iba o jednorazové fixné náklady na vybudovanie jednotlivých sieťových prvkov, ale je podstatné zohľadniť aj celkové náklady životného cyklu tejto sieťovej infraštruktúry a prevádzkové náklady. Náklady na budovanie sieťovej infraštruktúry pritom predstavujú jednu z najväčších nákladových položiek mobilných operátorov. Výška týchto nákladov stále narastá vzhľadom na potrebu budovania sietí novej generácie (5G).

O2 odhaduje, že v prípade takéhoto vývoja by muselo investovať cca 200 miliónov eur do budovania svojej siete, kým SWAN-u by stačilo investovať 20 miliónov eur, ak by obe spoločnosti mali zabezpečiť porovnateľnú kvalitu služieb pre svoju existujúcu zákaznícku bázu. SWAN by teda vďaka štátnej podpore ušetril oproti konkurencii odhadom až 180 miliónov eur. Výraznú výhodu (aj keď o niečo menšiu) by SWAN z dôvodu nižšieho počtu zákazníkov mal aj v porovnaní so zvyšnými



operátormi, ktorí by v aukcii získali spektrum v objeme 2 párových blokov (rovnako ako SWAN, t.j. 2x10 MHz).

Dopad na relevantný trh

Nie je ani zďaleka samozrejmosťou, že vyhradenie spektra pre určitého účastníka výberového konania podporí súťaž na trhu elektronických komunikácií v prospech spotrebiteľa. Dokonca ani vstup nového hráča na trh neznamena automaticky efektívnejšiu súťaž na trhu v prospech spotrebiteľa. Práve naopak, bolo preukázané, že **rezervácia spektra pre nových hráčov nemusí priniesť efektívnu súťaž ani udržateľných hráčov, pričom môže viesť k neefektívnemu využitiu vzácneho a obmedzeného zdroja v dôsledku fragmentácie spektra.**¹⁰

Nemožno automaticky predpokladať, že na trhu existuje problém, a že tento údajný problém sa vyrieši udržaním štvrtého operátora na trhu za každú cenu. Úlohou úradu nie je podpora štvrtého operátora, ale všeobecne ochrana súťaže na trhu. Tieto kategórie nie sú zhodné a bez analýzy trhu nie je možné určiť, či na trhu existuje súťažný problém, a či vyhradenie spektra napomáhajúce udržaniu štvrtého operátora na trhu je tým opatrením, ktoré pomôže údajný problém vyriešiť.

Samotný počet operátorov na trhu pritom nehovorí nič o úrovni hospodárskej súťaže. Na mnohých európskych trhoch, vrátane omnoho väčších trhov, ako je ten slovenský, pôsobia iba traja operátori (napríklad Nemecko, Holandsko, Rakúsko, Belgicko, Česká republika, Grécko, Portugalsko, alebo Švajčiarsko).¹¹ Celkovo jednotlivé európske trhy smerujú oveľa výraznejšie ku konsolidácii než k vstupu nových operátorov, a to najmä z dôvodu stále narastajúcich investícií do sieťovej infraštruktúry. Práve nevhodné regulačné opatrenia odrádzajú operátorov od potrebných investícií a deformujú úroveň súťaže na úrovni infraštruktúry. Operátori vedia vynaložiť signifikantné investície potrebné na budovanie 5G sietí iba vtedy, ak majú záruku stabilného a predvídateľného regulačného prostredia, v ktorom môžu férovo súťažiť o priazeň zákazníkov.

Regulačný úrad tvrdí, že jeho cieľom je zachovať konkurenciu štyroch mobilných operátorov na slovenskom trhu. **Štátna podpora pre SWAN ale môže paradoxne znižovať počet hráčov na trhu vytváraním bariér pre vstup tzv. virtuálnych operátorov na trh.** Na trhu mobilných elektronických komunikačných služieb totiž okrem operátorov s vlastnou sieťou pôsobia aj tzv. virtuálni operátori, resp. brand reselleri (Radosť, Tesco Mobile, Funfón) či (MVNO), ktorí využívajú na poskytovanie služieb sieť iného operátora. Štátna podpora pre SWAN môže brániť vstupu takýchto MVNO na trh, keďže podobnú podporu od štátu nedostávajú, pričom SWAN fakticky svojou obchodnou stratégiou a cieľovou skupinou zákazníkov zaberá ich priestor na trhu.

Vyhradenie spektra pre SWAN bude pravdepodobne znamenať, že SWAN bude schopný ponúknuť zákazníkom nižšie ceny ako jeho konkurenti. Nie však na základe férovej súťaže, teda na základe vlastných inovácií, schopnosti znižovať náklady a ponúkať kvalitnejšie produkty a služby ako konkurencia. Schopnosť SWAN-u ponúknuť nižšie ceny by bola výlučne výsledkom štátnej podpory.

¹⁰ GSMA Intelligence: „Spectrum for new entrants, lessons learned“, február 2015, k dispozícii na: <https://www.gsmaintelligence.com/research/?file=3f4ec58d593cdd88d2a7e71995e82733&download>

¹¹ Zdroj: https://en.wikipedia.org/wiki/List_of_mobile_network_operators_of_Europe



Predseda regulačného úradu v spomínanom aktuálnom rozhovore komunikuje úmysel prostredníctvom spektrálnych limitov umožniť 4ke kúpiť si spektrum v pásme 900 MHz z dôvodu, že 4ka ešte nedisponuje spektrom vo frekvenčnom pásme pod 1 GHz.

Podotýkame, že to, že SWAN nemá spektrum v tzv. low band pásme (pod 1 GHz), nie je dôsledkom nedostatku súťaže, ale dôsledkom konania (resp. nekonania) samotného SWAN-u. SWAN mal opakovane príležitosť takéto spektrum získať vo viacerých výberových konaniach, ktorých podmienky boli nastavené rovnako pre všetkých operátorov (700 MHz, 800 MHz aj 900 MHz). 8 rokov na trhu je nepochybne postačujúca doba na nakúpenie dostatočného množstva spektra. Je v rozpore s pravidlami regulácie aj hospodárskej súťaže, aby regulátor aj po 8 rokoch pôsobenia na trhu stále podporoval štvrtého hráča novými regulačnými zásahmi.

Štandardne si operátor pri vstupe na trh musí spočítať (i) investíciu do budovania siete na danom spektre (investičné náklady na budovanie siete na nižších frekvenciách sú nižšie ako na vyšších frekvenciách, preto je nižšie frekvenčné spektrum drahšie), (ii) náklady na marketing a (iii) fixné náklady siete do momentu, keď na danej sieti dosiahne kritickú masu zákazníkov. Na základe tohto výpočtu dokáže operátor plánujúci vstup na trh vyhodnotiť, koľko je rozumné za dané frekvenčné spektrum zaplatiť, aby dosiahol požadovanú návratnosť investície.

SWAN mal v roku 2013 možnosť kúpiť si frekvenčné spektrum v pásme 800 MHz v kombinácii so spektrom v pásme 1800 MHz, ktoré pre neho regulačný úrad v tom čase vyhradil. Keďže SWAN sa rozhodol kúpiť iba vyhradené spektrum v pásme 1800 MHz, mal byť pripravený vynaložiť vyššie náklady na budovanie siete (budovanie siete je nákladnejšie na vyšších frekvenciách). V skutočnosti ale SWAN nemal v roku 2013 úprimný záujem do siete investovať, pretože získané frekvencie hneď po ich nadobudnutí ponúkal na predaj. Z tohto dôvodu aj pri ďalších výberových konaniach, keď mal možnosť dokúpiť spektrum v tzv. low band (pod 1 GHz), konkrétne vo frekvenčných pásmach 700 MHz a 900 MHz, si tieto frekvencie nekúpil, ba dokonca sa ani o to nepokúšal (t.j. nezúčastnil sa výberového konania). Jeho cieľom totiž nebolo investovať do siete a zákaznickej skúsenosti, keďže mu to ekonomicky nevychádza. **Dôsledkom je služba nízkej kvality za nízke ceny, ktoré sú ale udržateľné iba vďaka štátnej podpore.**

Fungovanie siete si vyžaduje vysoké náklady, ktoré sú prevažne fixné, teda rovnaké bez ohľadu na to, či operátor má 5 zákazníkov alebo 5 miliónov zákazníkov. To v praxi znamená, že ak celoslovenské pokrytie sieťou stojí (na efektívnom prídiele spektra) ročne okolo 100 miliónov eur (vrátane investícií a spektra), tak v prípade, že všetci operátori majú rovnaký trhovú podiel, vychádza mesačný náklad na sieť v prepočte na jedného zákazníka na 4,5 eura (ak by na Slovensku boli tri siete), a 6 eur, ak by siete boli štyri. Je evidentné, že s rastúcim počtom sietí klesá priestor pre nových hráčov pokryť svoje náklady a rovnako aj schopnosť súťažou zabezpečiť benefit pre zákazníka, keďže rovnaký počet obyvateľov Slovenska musí živiť drahšiu infraštruktúru. Preto hľadanie rovnováhy medzi počtom hráčov a súťažou je hlavnou úlohou regulátora. Ak ale SWAN (ako 4. hráč) bez pomoci štátu nie je schopný na trhu prežiť, je otázne, či túto situáciu spôsobuje jeho vlastné konanie, alebo fakt, že slovenský trh je príliš malý na to, aby užíval štyri siete. V oboch prípadoch ale snaha regulačného úradu udržať SWAN na trhu pomocou štátnej podpory nemôže mať pozitívny vplyv na hospodársku súťaž.

V tejto súvislosti zdôrazňujeme, že samotné pridelenie frekvenčného spektra nezaručuje, že operátor bude svojim zákazníkom poskytovať kvalitné služby. Ďalšie rozsiahle investície do sieťovej



infraštruktúry sú potrebné na to, aby bolo možné takto získané frekvenčné spektrum efektívne využiť na poskytovanie kvalitných služieb.

SWAN dostal príležitosť so štátnou podporou budovať svoju vlastnú sieť. Po pridelení licencie SWAN-u v roku 2014 mali ostatné podniky povinnosť počas časovo obmedzeného obdobia poskytovať SWAN-u tzv. národný roaming. Účelom tejto povinnosti bolo pomôcť SWAN-u etablovať sa na trhu a umožniť vybudovať si svoju vlastnú sieť. Spoločnosti SWAN sa ale dodnes nepodarilo vybudovať sieť s dostatočným pokrytím, a teda je naďalej do značnej miery závislá na národnom roamingu (RÚ sú bezpochyby známe existujúce spory SWANu s ostatnými podnikmi ohľadom národného roamingu). **Tento stav nie je dôsledkom zlyhania súťaže na trhu, ale dôsledkom faktu, že SWAN nevykonal potrebné investície do budovania siete.**

SWAN teda za 8 rokov svojho pôsobenia na trhu nepreukázal schopnosť adekvátne investovať do sieťovej infraštruktúry. Dôsledkom pridelenia spektra bez následných investícií do infraštruktúry bude neefektívne využitie vzácneho zdroja – frekvenčného spektra, bez pozitívneho výsledku pre konečných spotrebiteľov.

Zvýšenie hodnoty SWAN-u

Získanie vzácneho spektra za pomoci regulátora výrazne zvýši hodnotu spoločnosti SWAN. Ako je zjavné z 8-ročnej histórie pôsobenia SWAN-u na slovenskom trhu, bez investora SWAN tak či tak nemá finančnú silu potrebnú na to, aby bol schopný štátom pridelené frekvenčné spektrum efektívne využiť. Efektívne využitie spektra je nevyhnutne spojené s investíciami do siete (budovanie základňových staníc a ďalšej infraštruktúry) a do marketingu (aby sa pokrylo územie a prilákali zákazníci tak, aby spektrum mal kto využívať). Štátna podpora v podobe pridelenia spektra hráčovi, ktorý ho nedokáže efektívne využiť v prospech zákazníkov, preto nemôže mať pozitívny vplyv na súťaž.

SWAN teda v aukcii získa za výhodných podmienok mimoriadne cenné spektrum, ktoré ale nebude schopný efektívne využívať kvôli nedostatku finančných zdrojov. Získaním vzácneho zdroja - spektra - zároveň výrazne vzrastie hodnota SWAN-u ako firmy.

Zvýhodnená cena pre SWAN za získanie spektra

Podpora v prospech SWAN-u spočíva okrem získania podstatnej výhody v súťaži v budúcnosti (spočívajúcej najmä v nižších investičných nákladoch v porovnaní s konkurenciou) tiež v nadobudnutí spektra za podstatne nižšiu cenu, ako by SWAN bol schopný nadobudnúť za štandardných trhových podmienok. Keďže spektrum je vzácny zdroj, operátori sú pripravení zaň v aukcii zaplatiť významné sumy. Podmienky výberového konania regulačný úrad ale navrhuje tak, že SWAN o časť spektra v pásme 900 MHz a 2100 MHz nebude musieť súťažiť s ostatnými operátormi v aukcii, ale získa ho za vyvolávaciu cenu (ktorá je samozrejme podstatne nižšia ako cena vygenerovaná aukciou).

Túto formu podpory pre SWAN preukazujú vyjadrenia samotného predsedu regulačného úradu v už spomínanom rozhovore:



„Povedzme si veľmi úprimne, že akékoľvek stropovanie rozsahu frekvencií do veľkej miery minimalizuje súťaž v samotnej aukcii. Častokrát končí v prvom, druhom, treťom kole, pretože dopyt nemôže byť väčší – logicky, keďže ho zámerným a konkrétnym spôsobom limitujeme.“¹²

Pásmo 900 MHz je pritom mimoriadne hodnotné, čo ešte viac zväčšuje výhodu, ktorú SWAN získa. Celá mobilná sieť bola totiž pôvodne nastavená na využívanie práve tohto frekvenčného pásma. Dajú sa na ňom prevádzkovať siete všetkých generácií – 2G až 5G. Je pritom unikátne v tom, že iba v tomto pásme sa v spektre pod 1000 MHz prevádzkuje 2G sieť. Práve týmto je toto pásmo odlišné od 700 MHz a 800 MHz, ktoré slúžia výhradne pre 4G a 5G. Regulačný úrad pritom vo verejnej diskusii deklaruje zámer, že operátori majú pokračovať v prevádzkovaní 2G siete až do roku 2030, keďže práve túto technológiu využívajú mnohé zariadenia, napríklad elektromery alebo autá na vykonanie tiesňových volaní. **Frekvencie v pásme 900 MHz teda majú vyššiu hodnotu než frekvencie v akomkoľvek inom frekvenčnom pásme pod 1000 MHz.**

A opäť by sme chceli pripomenúť, že Regulačný úrad svojimi navrhovanými opatreniami časť tohto mimoriadne cenného frekvenčného pásma plánuje odobrať operátorom, ktorí majú dohromady vyše 7 miliónov zákazníkov, a prideliť operátorovi s niečo vyše 500-tisíc zákazníkmi.

Diskriminácia v podobe povinnosti poskytnúť národný roaming

Ďalším opatrením, ktoré pozitívne diskriminuje SWAN, je zámer regulačného úradu stanoviť, že každý úspešný účastník výberového konania, ktorý bude držiteľom aspoň 5 blokov vo frekvenčných pásmach pod 1 GHz, bude povinný poskytnúť oprávneným záujemcom národný roaming po dobu minimálne 4 rokov. Predmetom národného roamingu budú frekvencie z frekvenčných pásiem 700 MHz, 800 MHz a 900 MHz. Vzhľadom na súčasné rozloženie prídely frekvencií je jasné, že táto povinnosť sa nebude týkať SWAN-u. Povinnosť poskytovať národný roaming je finančnou záťažou, ktorú SWAN nebude musieť znášať. To predstavuje ďalšiu štátnu pomoc v prospech SWAN-u v podobe ušetrených nákladov. Navyše, povinnosť poskytovať národný roaming retroaktívne znehodnocuje investície do daného spektra, keďže s jeho využívaním spája dodatočné povinnosti, ktoré ale neboli uchádzačom známe v čase, keď im toto spektrum bolo pridelené.

Situácia na slovenskom trhu si nevyžaduje vyhradenie spektra

Regulačný úrad nevykonal žiadnu analýzu, ktorá by preukazovala, že na trhu neexistuje efektívna súťaž a že práve vyhradenie spektra pre SWAN je opatrením, ktoré je vhodné na riešenie takéhoto problému. V tejto časti preukazujeme, že aj keby regulačný úrad takúto analýzu vykonal, je nepravdepodobné, že by preukázala nedostatok súťaže na relevantnom trhu.

- **Trh elektronických komunikácií v SR je plne saturovaný**, čo RÚ už niekoľko rokov opakovane deklaruje vo svojich analýzach trhu. Príchod nového investora/operátora je preto fakticky vylúčený a ak by naopak mal byť relevantný, tento subjekt by to mal deklarovať ochotou investovať do predmetného frekvenčného pásma toľko, koľko plánujú investovať aj ostatní aktéri na tomto trhu. Na druhej strane, výnosy v rámci celého telekomunikačného trhu klesajú už niekoľko rokov po sebe a je predpoklad, že tento trend bude pokračovať. Výnosy z dátových

¹² <https://zive.aktuality.sk/clanok/GzOdtq1/sef-regulatora-4ke-umoznime-aby-si-dokupila-pasmo-pre-vidiek-bude-moct-naplno-superit-s-konkurenciou-rozhovor/>

služieb zatiaľ nedokážu kompenzovať výpadok príjmov spôsobený neustále klesajúcimi výnosmi z hlasových služieb (o.i. i v dôsledku silnejúceho regulačného tlaku). Možno teda oprávnenne tvrdiť, že **na slovenskom trhu funguje efektívna hospodárska súťaž s vysokou mierou konkurencie.**

- Regulačný úrad pritom sám potvrdzuje, že slovenskí mobilní operátori patria medzi najlacnejších v rámci Európskej únie.¹³ Ak ceny pre koncových spotrebiteľov nie sú nadmerne vysoké, ale dokonca veľmi nízke, prijímanie opatrení na ochranu súťaže nemôže byť nevyhnutné.
- **SWAN mal možnosť v minulosti získať frekvencie pod 1 GHz rovnako ako ostatní hráči na trhu**, konkrétne v aukcii na pásmo 800 MHz a v aukcii na pásmo 700 MHz a 900 MHz. To, že tieto frekvencie nezískal, nie je dôsledkom zlyhania hospodárskej súťaže na trhu, ale dôsledkom jeho vlastných obchodných rozhodnutí. Argumentácia predsedu úradu, ako ju uvádzame vyššie, v tomto smere neobstojí, žiadny operátor v aukcii nemá istotu získania spektra a jedinou cestou, ako to dokáže ovplyvniť je objem peňazí, ktoré dokáže do aukcie investovať, čo je samozrejme cieľom aukcie.
- **Už dnes disponuje SWAN Mobile celkovým prídelením 156 MHz, čo predstavuje 16% celkovo dostupného frekvenčného spektra. Vzhľadom na počet zákazníkov SWAN Mobile je tento prídelený nadštandardný**, konkrétne SWAN Mobile obsluhuje 1 MHz prídeleného pásma približne 3100 zákazníkov. Ostatní operátori na trhu obsluhujú 1 MHz prídeleného pásma približne 5400-7800 zákazníkov. Z uvedeného je zrejmé, že táto spoločnosť netrpí nedostatkom spektra na obsluhu svojich zákazníkov.
- **Ako sme vysvetlili v predchádzajúcich častiach tohto podnetu, vyhradenie spektra pre SWAN nielenže prináša výhodu SWAN-u, ale zároveň obmedzuje ostatných operátorov, pretože im berie možnosť získať spektrum vyhradené pre SWAN, a tým smerom do budúcnosti zvyšuje ich náklady a znižuje ich konkurencieschopnosť.** Ide teda o opatrenie, ktoré obmedzuje slobodnú hospodársku súťaž na trhu mobilných elektronických komunikačných služieb. Ako sme vysvetlili vyššie, podpora pre SWAN môže viesť k odchodu niektorého z operátorov z trhu, a takisto môže odradiť tzv. virtuálnych operátorov (MVNO) od vstupu na slovenský trh.
- Vyhradenie spektra pre etablovaného hráča teda nemôže byť odôvodnené nedostatkom efektívnej súťaže na slovenskom trhu mobilných elektronických komunikačných služieb.

V predchádzajúcej časti tohto vyjadrenia sme opísali, akú výhodu poskytuje SWAN-u vyhradenie spektra vo výberovom konaní na prídelenie spektra vo frekvenčnom pásme 900 MHz a 2100 MHz. V ďalšej časti tohto vyjadrenia preukazujeme, že navrhované vyhradenie spektra pre SWAN

¹³ <https://zive.aktuality.sk/clanok/145012/stat-sa-zastal-nasich-mobilnych-operatorov-dokazuje-ze-patria-medzi-najlacnejsich/>

Takisto ani z porovnania najlacnejších produktov mobilných operátorov v rámci EU zverejneného na stránke regulačného úradu nevyplýva, že by ceny slovenských operátorov boli vysoké, skôr naopak:

<https://www.teleoff.gov.sk/najlacnejsie-produkty-mobilnych-operatorov/>



predstavuje porušenie Kódexu, základných princípov regulácie podľa zákona o elektronických komunikáciách (ZEK), ako aj pravidiel hospodárskej súťaže, konkrétne § 6 zákona o ochrane hospodárskej súťaže, a pravidiel štátnej pomoci.

Porušenie Kódexu

Ako sme už uviedli, čl. 52 Kódexu zakazuje rezervovanie spektra pre existujúceho hráča, keďže takéto opatrenie umožňuje len na umožnenie vstupu nového subjektu na trhu. Faktické vyhradenie spektra pre SWAN je teda v rozpore s reguláciou na úrovni Európskej únie.

Aj keby sme hypoteticky pre účely diskusie pripustili, že operátor pôsobiaci na trhu vyše 8 rokov by mohol byť považovaný za nový subjekt na trhu (čo popierame), rezervácia spektra pre takýto subjekt je podľa čl. 52 Kódexu prípustná iba vtedy, ak to vyžaduje osobitná situácia na národnom trhu. Prijatie takéhoto opatrenia teda musí v každom prípade (aj pri novom hráčovi) byť podporené analýzou trhu preukazujúcou osobitnú situáciu, t.j. nedostatok efektívnej súťaže na trhu, ako aj analýzou preukazujúcou súlad opatrenia s pravidlami súťažného práva (vrátane štátnej pomoci). Úrad vo verejnej diskusii ale žiadnu osobitnú situáciu na trhu nepreukázal, nepredložil žiadnu analýzu, a dokonca ani len netvrdí existenciu osobitnej situácie na trhu, ktorá by odôvodňovala prijatie navrhovaných opatrení. Aj v tomto smere je teda návrh úradu v rozpore s čl. 52 Kódexu.

Rozpor so zákonom o elektronických komunikáciách

- ZEK prikazuje úradu pri správe frekvenčného spektra postupovať **v súlade s princípmi efektívnosti, objektívnosti, transparentnosti, nediskriminácie, primeranosti a odôvodnenosti** (§ 32 ods. 1). Absencia výslovnej úpravy vyhradenia spektra alebo určenia jeho ceny ešte viac zvyrazňuje potrebu dodržiavať uvedené základné princípy, ako aj zásadu zakotvenú v čl. 2 ods. 2 ústavy, že úrad ako štátny orgán môže konať iba spôsobom, ktorý ustanovuje zákon.
- Jedným zo základných princípov regulácie elektronických komunikácií je princíp, že **ex ante regulačné povinnosti možno ukladať len v situácii, kde neexistuje efektívna hospodárska súťaž**. Keďže vyhradenie spektra je mimoriadne závažným *ex ante* zásahom do trhovej štruktúry a práv jednotlivých podnikov, podľa nášho názoru ide o uloženie *ex ante* regulačnej povinnosti. Neevidujeme však žiadnu analýzu potvrdzujúcu nedostatok hospodárskej súťaže. Naopak, evidujeme konštatovania úradu o plne konkurenčnom prostredí na miestnom trhu služieb elektronických komunikácií a nízkych cenách v porovnaní s priemerom EÚ. Využitie tak dramatického regulačného zásahu, akým je vyhradenie spektra, je preto v rozpore s národnou a európskou legislatívou, a bude mať škodlivý vplyv na súťaž na trhu mobilnej komunikácie.
- Ak RÚ disponuje komplexnou analýzou potvrdzujúcou absenciu súťaže alebo zlyhania trhu, bolo potrebné ju v predstihu predložiť, inak nie je možné posúdiť odôvodnenosť a oprávnenosť prijatia takéhoto opatrenia. V každom prípade ale platí, že **efektívna hospodárska súťaž sa**



podporuje najmä zabezpečením rovnakých podmienok pre všetkých účastníkov a úplnej transparentnosti, čo zjavnou podporou jedného hráča nemôže byť dodržané.

- Teória aj prax v oblasti pridelovania spektra potvrdzuje, že ciele ekonomickej efektívnosti možno najlepšie dosiahnuť použitím trhového mechanizmu, ako je napríklad aukcia tak, aby bolo frekvenčné pásmo pridelené tým účastníkom, ktorí sú ochotní zaplatiť najviac. S cieľom eliminovať prípadný spor medzi spojenými cieľmi efektivity a súťaže by mal regulátor postupovať tak, že zavedie určité opatrenia, ktoré zabránia tomu, aby akákoľvek strana predkladala ponuky spôsobom narušajúcim zásady hospodárskej súťaže. Vyhradenie spektra navyše **z pohľadu verejných financií predstavuje zjavne neefektívne a kontraproduktívne opatrenie**, pretože namiesto snahy o maximalizáciu príjmov z verejnej súťaže pre štátny rozpočet sa štát chce dobrovoľne uspokojiť s príjmom vo výške vyvolávacej ceny.

Porušenie § 6 zákona o ochrane hospodárskej súťaže zjavnou podporou pre SWAN

- Pri opatrení, akým je vyhradenie spektra pre etablovaného účastníka trhu, kým ostatné subjekty trhu sú vylúčené z možnosti sa o ne uchádzať, nemôžeme z podstaty veci hovoriť o hospodárskej súťaži. **Efektívna hospodárska súťaž sa podporuje najmä zabezpečením rovnakých podmienok pre všetkých účastníkov a úplnej transparentnosti.**
- Teória aj prax v oblasti pridelovania spektra potvrdzuje, že ciele ekonomickej efektívnosti možno najlepšie dosiahnuť použitím trhového mechanizmu, ako je napríklad aukcia tak, aby bolo frekvenčné pásmo pridelené tým účastníkom, ktorí sú ochotní zaplatiť najviac. S cieľom eliminovať prípadný spor medzi spojenými cieľmi efektivity a súťaže by mal regulátor postupovať tak, že zavedie určité opatrenia, ktoré zabránia tomu, aby akákoľvek strana predkladala ponuky spôsobom narušajúcim zásady hospodárskej súťaže.
- Nastavenie takých podmienok výberového konania, ktoré bude vo svojom dôsledku znamenať faktické vylúčenie niektorých existujúcich mobilných operátorov zo súťaže o časť frekvencií v pásme 900 MHz a 2100 MHz, je diskriminačné a protisúťažné aj tým, že okrem **zvýhodnenia jedného vybraného účastníka zvyšuje riziko ostatným uchádzačom**, že sa im nepodarí získať frekvenčný blok 2X10 MHz v pásme 900 MHz, alebo zaň budú musieť zaplatiť viac, ako kedy boli všetky tieto bloky predmetom súťaže.
- Takéto zvýhodnenie jedného vybraného účastníka predstavuje **porušenie § 6 zákona č. 187/2021 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže („ZOHS“)**, podľa ktorého:

„Orgán štátnej správy pri výkone štátnej správy, obec a vyšší územný celok pri výkone samosprávy a pri prenesenom výkone štátnej správy a záujmová samospráva pri prenesenom výkone štátnej správy nesmie zjavnou podporou, ktorá zvýhodňuje určitého podnikateľa, alebo iným spôsobom obmedzovať súťaž.“

- RÚ ako orgán štátnej správy nepochybne podlieha zákazu podľa § 6 ZOHS. Takisto je nesporné, že proces udeľovania povolenia na používanie frekvencií predstavuje výkon štátnej správy. Na konanie RÚ v tomto procese sa teda vzťahuje § 6 ZOHS, ktorý regulačnému úradu zakazuje prijať akékoľvek opatrenia, ktoré zvýhodnia určitého podnikateľa na úkor iných súťažiteľov. **Vyhradenie spektra pre určitého konkrétneho uchádzača**, navyše v situácii, keď na trhu existuje efektívna súťaž s intenzívnou konkurenciou, **je zjavnou podporou zvýhodňujúcou určitého podnikateľa** zo strany orgánu štátnej správy pri výkone štátnej správy. **Takéto opatrenie je podľa § 6 ZOHS zakázané.**

Rozpor podpory poskytnutej SWAN-u s pravidlami štátnej pomoci

- **Vyhradenie časti frekvenčného spektra pre SWAN by okrem porušenia § 6 ZOHS predstavovalo tiež štátnu pomoc**, pretože na úkor ostatných účastníkov trhu poskytuje vybranému subjektu komoditu za cenu, ktorá je podhodnotená so zámerom poskytnúť konkrétnemu podniku selektívnu výhodu v hospodárskej súťaži. Tým **je porušená zásada rovnakého zaobchádzania a zásada nediskriminácie účastníkov verejného výberového konania ako aj účastníkov trhu**. Podľa článku 107 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ZFEÚ) a nadväzujúcej rozhodovacej praxe a judikatúry ide o verejnú podporu, zásadne nezlučiteľnú s vnútorným trhom, ak je poskytovaná štátom či iným verejnoprávnym subjektom alebo zo štátnych (verejných) prostriedkov, **narušuje alebo môže narušiť hospodársku súťaž tým, že zvýhodňuje určitých podnikateľov**, a ovplyvňuje obchod medzi členskými štátmi.
- Hoci regulačný rámec neurčuje presný postup na stanovenie ceny frekvencií, niet pochýb, že táto **cena nemôže byť určená svojvoľne a najmä nemôže byť diskriminačná**. Ako sme vysvetlili vyššie, SWAN by v dôsledku navrhovaných podmienok výberového konania (kombinácie spektrálnych limitov) získal časť mimoriadne hodnotného frekvenčného spektra v pásme 900 MHz a 2100 MHz za vyvolávaciu cenu, bez súťaže v aukcii. To predstavuje výhodu, ktorú by za normálnych trhových podmienok nedostal.
- Podľa článku 48 Kódexu sa práva na používanie rádiových frekvencií a čísel udeľujú postupmi, ktoré sú otvorené, objektívne, transparentné, nediskriminačné. Podľa článku 42 Kódexu členské štáty zabezpečia, aby poplatky za používanie frekvencií boli objektívne odôvodnené, transparentné, nediskriminačné a primerané vo vzťahu k ich zamýšľanému účelu a berúce do úvahy všeobecné ciele Kódexu. Ak členský štát poruší uvedené princípy a zvýhodní tým určitý podnik, pravdepodobne poskytne štátnu pomoc nezlučiteľnú s vnútorným trhom.
- Európske súdy potvrdili, že licencie na používanie frekvencií **majú ekonomickú hodnotu a predstavujú štátne zdroje**, ktorých poskytnutie (resp. vzdanie sa) môže predstavovať štátnu pomoc na účely článku 107 ZFEÚ. Hoci členské štáty majú možnosť zvoliť postup pre pridelenie takejto licencie, musia zabezpečiť, že takéto pridelenie bude **nediskriminačné** a nebude poskytovať výhodu jednému operátorovi oproti ostatným, ktorá by mohla mať negatívny vplyv na súťaž. Ak to členské nezabezpečia, predstavuje to potenciálne porušenie pravidiel štátnej pomoci.¹⁴

¹⁴ Kassie Smith: State aid and the grant of telecoms licences ~ The judgment of the ECJ in the Bouygues case. K dispozícii na: <https://www.monckton.com/wp-content/uploads/2009/05/SFRMay09KS.pdf>.

- Európske súdy v tejto súvislosti uviedli nasledovné:

„Preto, hoci právo používať frekvencie udelené operátorom má ekonomickú hodnotu, suma splatná ako poplatok môže predstavovať štátnu pomoc iba v prípade, ak, za predpokladu že všetky ostatné podmienky sú rovnaké, vznikne rozdiel medzi cenou zaplatenou každým z dotknutých operátorov „¹⁵

A contrario teda súdy konštatovali, že **ak vznikne rozdiel medzi cenou zaplatenou za frekvencie jednotlivými operátormi, môže to predstavovať štátnu pomoc.**

- **Komisia uviedla nasledovné podstatné kritériá, na základe ktorých dospela k záveru o súlade nastavenia francúzskeho výberového konania s pravidlami štátnej pomoci:**
 - **transparentný proces**
 - **podpora vstupu nových hráčov** (zníženie ceny frekvencií bolo nutné v dôsledku nedostatku záujmu v predchádzajúcom kole)
 - francúzske orgány vykonali **dôkladnú analýzu** za účelom určenia trhovej ceny spektra.¹⁶
- V prípade verejnej diskusie ani jedno z uvedených kritérií nebolo splnené, keďže rozdielne podmienky pre jednotlivých operátorov sú navrhované v rámci jednej a tej istej aukcie, pričom sú diskriminačné a netransparentné. Regulačný úrad okrem toho nepredložil žiadnu analýzu preukazujúcu potrebu takejto diskriminácie alebo ekonomické odôvodnenie navrhovaných podmienok. Je teda veľmi pravdepodobné, že takto nastavený proces vyhradenia spektra by predstavoval neoprávnenú selektívnu výhodu pre zvýhodneného operátora, a teda poskytnutie štátnej pomoci nezlučiteľnej s vnútorným trhom.
- Niet teda pochyb, že rozdielna cena frekvencií diskriminujúca niektorých operátorov oproti iným **môže predstavovať štátnu pomoc**. Ak má byť takáto štátna pomoc zlučiteľná s vnútorným trhom, musí byť stanovenie ceny za frekvencie podporené ekonomickou analýzou a odôvodnené nedostatkom súťaže na trhu. Bez takejto analýzy a odôvodnenia nemôže byť takáto selektívna výhoda v súlade s vnútorným trhom EÚ.
- Ako sme objasnili vyššie, v tomto prípade nejde iba o zvýhodnenú cenu za pridelenie frekvenčného spektra. Selektívna výhoda poskytnutá SWAN-u bude okrem nadobudnutia spektra za vyvolávaciu cenu spočívať aj v zásadnom znížení budúcich nákladov SWAN-u na prevádzku a rozvoj siete v porovnaní s ostatnými operátormi (ako sme vysvetlili vyššie). V prípade potreby O2 poskytne úradu vyčíslenie nákladov, ktoré SWAN ušetrí v porovnaní s ostatnými operátormi v dôsledku štátnej podpory.

¹⁵ Ods. 110 rozsudku Súdu prvej inštancie v prípade Bouygues SA v Commission . Case C-431/07 P Bouygues SA v Commission. The ECJ upheld the judgment of the Court of First Instance (“CFI”).

¹⁶ Christian Hocepiet a Ansgar Held: The Assignment of Spectrum and the EU State Aid Rules: the case of the 4th 3G license assignment in France, k dispozícii na:
https://ec.europa.eu/competition/publications/cpn/2011_3_6_en.pdf



- Ako sme už spomínali, Európska komisia iniciovala detailné vyšetrovanie pridelenia frekvencií poľskými úradmi operátorovi Sferia, pretože má obavy, že došlo k porušeniu pravidiel EÚ o štátnej pomoci tým, že Sferia v roku 2013 získala frekvencie v pásme 800 MHz za výhodnejších podmienok ako jej konkurenti. To potvrdzuje obavy, že pridelenie spektra určitému operátorovi za zvýhodnených podmienok oproti ostatným operátorom môže predstavovať štátnu pomoc.

S úctou,

Dávid Durbák
Riaditeľ právnych záležitostí a konateľ