



Český telekomunikační úřad

Sokolovská 219
poštovní přihrádka 02
225 02 Praha 025

k čj. ČTÚ-267 194/2012-609

Formulář pro uplatnění připomínek, stanovisek a názorů

NÁZEV NÁVRHU OPATŘENÍ KE KONZULTACI

Návrh opatření obecné povahy analýzy trhu č. A/8/XX.2012-Y, trhu č. 8 – přístup a původ volání (originace) ve veřejných mobilních telefonních sítích

IDENTIFIKAČNÍ ÚDAJE

Obchodní firma: **Vodafone Czech Republic a.s.**
IČ: 25788001
Kontaktní osoba: JUDr. Ing. Martin Orgoník, 776 971 791, martin.orgonik@vodafone.com

DŮVĚRNOST POSKYTNUTÝCH INFORMACÍ

Části této odpovědi, které společnost Vodafone Czech Republic a.s. považuje za obchodní tajemství, jsou vyznačeny v textu. **Příloha č. 1 je považována za obchodní tajemství *en bloc*.**

31. ledna 2013

Martin Orgoník
senior specialista pro regulaci a vnější vztahy
Vodafone Czech Republic a.s.

Seznam příloh:

- Příloha č. 1: Přezkum analýzy českého mobilního trhu (Frontier Economics)

Úvod

Český telekomunikační úřad (dále též „ČTÚ“) vydal dne 21. prosince 2012 výzvu k uplatnění připomínek k návrhu opatření obecné povahy analýzy trhu č. A/8/XX.2012-Y, trhu č. 8 – přístup a původ volání (originace) ve veřejných mobilních telefonních sítích (dále též „návrh analýzy“). Návrhu analýzy předcházelo vymezení nového relevantního trhu č. 8 v opatření obecné povahy č. OOP/1/04.2012-4, kterým ČTÚ zařadil trh přístupu a původu volání (originace) ve veřejných mobilních telefonních sítích na seznam relevantních trhů, na kterých lze uplatnit *ex ante* regulaci.

Společnost Vodafone Czech Republic a.s. (dále jen „Vodafone“) **tímto uplatňuje své připomínky** a návrhy k předloženému návrhu analýzy trhu č. 8.

Společnost Vodafone se obává, že navrhovaná regulace v předkládané podobě a rozsahu se v dlouhodobém časovém horizontu projeví negativně na českém trhu (mobilních) elektronických komunikací, neboť zavedením regulovaného přístupu k veřejným mobilním sítím Český telekomunikační úřad:

- **naruší komerční jednání a obchodní vazby**, které tendují k zachování účinné hospodářské soutěže a vytvoření nových soutěžitelů na trhu,
- **ohrozí dlouhodobé investice** směřující do odvětví, zejm. v případě necitlivého stanovení nápravných opatření,
- **může narušit obchodní motivaci vstupu nového síťového hráče** v probíhající aukci volných kmitočtů tím, že regulačním zásahem upřednostní investičně méně náročného způsobu podnikání.

Kromě výše uvedených negativních dopadů na český trh má společnost Vodafone za to, že **postup Českého telekomunikačního úřadu je zcela nelegitimní s ohledem na okolnosti provádění analýzy:**

- **Test tří kritérií**, který předcházel vydání návrhu analýzy a byl součástí opatření obecné povahy č. OOP/1/04.2012-4, nebyl Českým telekomunikačním úřadem důvěryhodně vyhodnocen a jednotlivá kritéria nebyla prokázána v míře, která odpovídá předpokládané intenzitě zásahu do tržního prostředí v České republice. Způsob vypořádání připomínek dotčených subjektů rovněž nepovažuje Vodafone za dostatečný. Nadto, definice relevantního trhu nebyla notifikována Evropské komisi, jak vyžaduje regulační rámec elektronických komunikací.
- **Aukce volných kmitočtů**, která probíhá v době uskutečnění této veřejné konzultace, má podle zveřejněných podmínek aukce stejné cíle, jako předkládaný návrh analýzy. Cílem výběrového řízení je mj.:¹
 - podpora hospodářské soutěže v oblasti mobilních služeb s dopadem na celý trh elektronických komunikací, což ve svém důsledku bude znamenat přínos pro koncové uživatele;

¹ Podtržení doplněno, více viz http://www.ctu.cz/cs/download/vyberova_rizeni/vyhlasi_vyberoveho_rizeni_12_07_2012.pdf, kap. 5.3 (dostupné 30. ledna 2013)

- vytvoření podmínek pro případný vstup dalších subjektů na trh, protože v rámci nabízeného souboru kmitočtů bude možné získat rádiové kmitočty v rozsahu i množství obdobném, který mají v ČR k dispozici současní poskytovatelé mobilních služeb.

V návrhu analýzy ČTÚ uvádí, že analýza a aukce nových kmitočtů jsou na sobě dva nezávislé projekty, organizované primárně každý za jiným účelem.² Ačkoliv podle návrhu analýzy mají podmínky aukce primárně zajistit rozvoj vysokorychlostního mobilního broadbandu, podle výše uvedené citace jsou **cíle aukce volných kmitočtů a prováděné analýzy totožné**. ČTÚ v podmínkách aukce navíc podpořil vstup nového operátora či operátorů na trh mobilních hlasových služeb a datových služeb **povinností národního roamingu vůči současným operátorům**. Oba procesy proto nemohou být považovány za nezávislé, neboť výsledek aukce nových kmitočtů ovlivní analyzovaný relevantní trh v časovém výhledu, který je zkoumán.

Z pohledu společnosti Vodafone jde o dosahování téhož cíle dvěma prostředky, které postrádají vzájemnou koordinaci a analýzu vzájemného ovlivnění.

Podle principů právního státu by měl stát, resp. správní orgán přistoupit k nezbytné formě regulace v míře, která nejméně naruší trh (zásada přiměřenosti). Podle judikatury Nejvyššího správního soudu i Ústavního soudu ČR je součástí zásady přiměřenosti zásaha i **zákaz nadbytečného použití** jinak racionálně zvolených **nástrojů regulace**. Podle správního řádu pak může správní orgán zasahovat do práv dotčených osob jen za podmínek stanovených zákonem a **v nezbytném rozsahu**³.

Vodafone proto považuje tento „dvojitý“ regulační zásah Českého telekomunikačního úřadu za **porušení právního principu přiměřenosti**.

² Viz str. 52 návrhu analýzy

³ § 2 odst. 3 správního řádu (princip proporcionality)

Struktura dokumentu

Společnost Vodafone vypracovala k návrhu analýzy níže uvedené konkrétní připomínky a návrhy, které se člení na čtyři části:

1. Neprůkazná srovnání a nevhodná kritéria pro hodnocení úrovně soutěže na trhu
2. Nesprávné vymezení relevantního produktového trhu
3. Právní a faktické vady při prokazování testu kolektivní dominance
4. Připomínky k návrhu nápravných opatření

Z důvodu komplexity předmětu analýzy shrnuje Vodafone u každé části nejprve obecné připomínky a zdůvodnění, a až na jejich základě předkládá dílčí důkazy a **konkrétní návrhy v závěru každé části**. Pořadí připomínek sleduje jejich důležitost nebo logickou návaznost, nikoliv pořadí výskytu v návrhu analýzy.

Součástí připomínek společnosti Vodafone je i příloha č. 1 – Přezkum analýzy ČTÚ k českému mobilnímu trhu („*Review of CTO's analysis of the Czech mobile market*“), vypracovaná společností Frontier Economics (dále jen „**Příloha 1**“). Společnost Frontier Economics⁴ je předním evropským konzultantem ve věcech soutěžně-ekonomických analýz a společnost Vodafone ji požádala o kritický přezkum návrhu analýzy.

- **Příloha 1 je označena za obchodní tajemství**, neboť vzhledem k věcné podrobnosti obsahuje velké množství důvěrných údajů.
- **Příloha 1 je s ohledem na její předpokládané využití** a mezinárodní zvyklosti **vypracována v angličtině**, její shrnutí bude s ohledem na formální povinnosti přeloženo do češtiny a doplněno ČTÚ v nejbližších dnech.

⁴ <http://www.frontier-economics.com/>

1. ČTÚ používá neprůkazná srovnání a nevhodná kritéria pro hodnocení úrovně soutěže na trhu

Návrh analýzy na několika místech přímo či nepřímo hodnotí úroveň intenzity hospodářské soutěže na trhu. Mnohé ukazatele jsou ekonomicky nesprávně interpretovány. Častým problémem je nevhodně zvolené *comparandum*, příp. je zvolen nevhodný předmět srovnání (*tertium comparationis*), v jehož důsledku se tzv. srovnává neporovnatelné nebo porovnávané údaje nesouvisí s předmětem analýzy. Jednotlivé metodické chyby jsou popsány níže.

Návrh analýzy shrnuje na různých místech několik klíčových tvrzení, jejichž cílem je vylíčit český trh mobilní telefonie či mobilních služeb elektronických komunikací jako vysoce nesoutěžní. Klíčová jsou z tohoto pohledu srovnání v kapitole „Pozorování projevů tacitní koluze na trhu“.⁵

Mezi hlavní argumenty ČTÚ patří:

- hodnocení stability tržních podílů na základě vývoje celkových výnosů a počtu SIM karet za období 2 let (od roku 2009 do roku 2011)⁶,
- hodnocení ziskovosti českých operátorů na základě srovnání s Rakouskem a srovnání jednotlivých členů v rámci skupin Telefónica a T-Mobile⁷,
- hodnocení ceny a cenové diskriminace mezi jednotlivými zákaznickými skupinami,
- hodnocení úrovně poptávky mobilního volání (mj. s odkazem na nízkou úroveň spotřeby v oblasti volání z pevných linek).

Uvedené pasáže jsou na jiných místech analýzy doplněny o další srovnání, např.

- mezinárodní srovnání podílu investic na tržbách za rok 2010 (*capital intensity*), a to za celé odvětví elektronických komunikací včetně mobilních a pevných sítí⁸,
- srovnání cenových košů podle metodiky Úřadu⁹.

Následující část připomínek si klade za cíl upozornit na logickou nekonzistenci některých výše vyjmenovaných argumentů, případně na neprůkaznost mezinárodního srovnání, které uvádí do souvislosti údaje, které se nevztahují k předmětu analýzy.

K jednotlivým výše vyjmenovaným částem předkládá Vodafone následující připomínky:

1.1. Metodicky nesprávné hodnocení stability tržních podílů

Popis ČTÚ hodnotí stabilitu tržních podílů v rámci zkoumání samostatné významné tržní síly pomocí několika agregovaných údajů o počtu SIM, podílu na originovaném provozu a zejm. podílu na tržbách.

⁵ Viz str. 109 an. návrhu analýzy

⁶ tamtéž

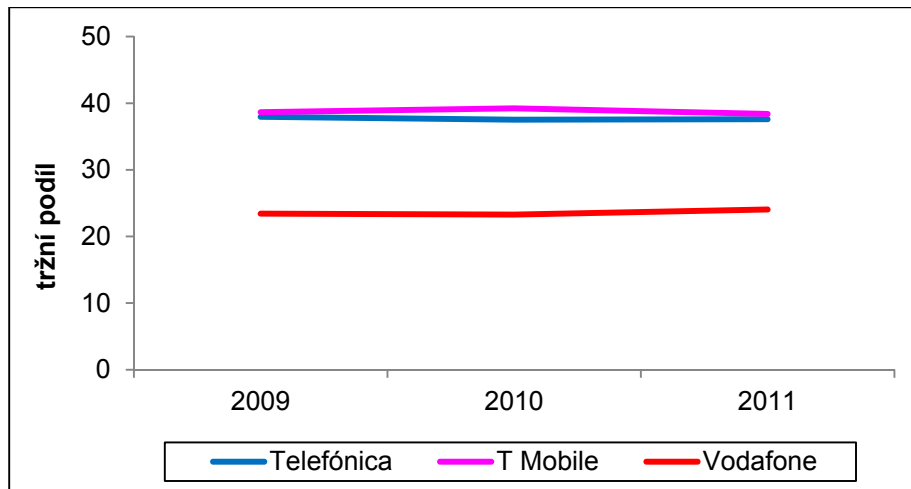
⁷ Viz str. 111 návrhu analýzy

⁸ Graf č. 21 na str. 72 návrhu analýzy

⁹ Viz str. 181 an. návrhu analýzy

Srov. následující graf, který je součástí kapitoly, která má potvrdit projev tacitní koluze na trhu:

Graf č. 1 návrhu analýzy: Tržní podíly podle počtu SIM karet Zdroj: ČTÚ



Zdroj: ČTÚ

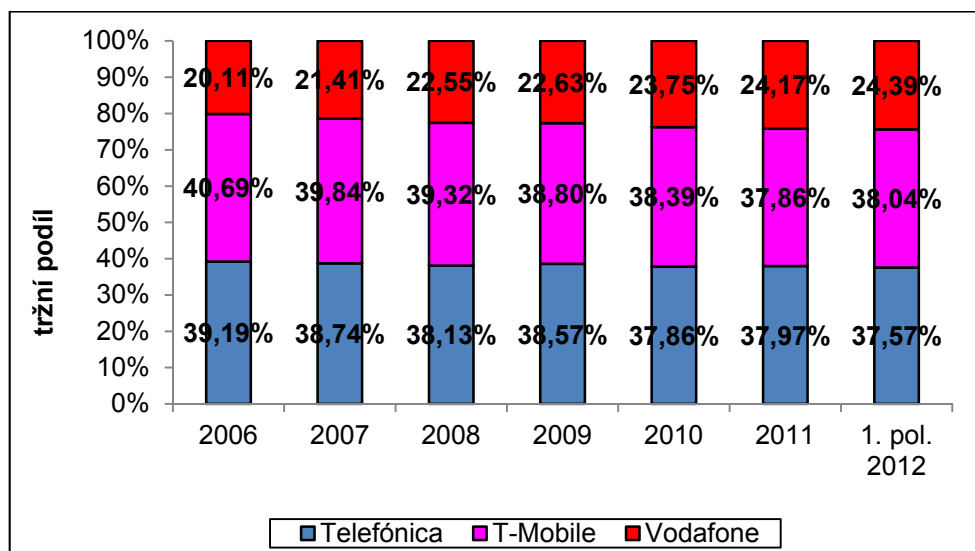
Na základě uvedeného grafu ČTÚ bez odůvodnění uzavírá, že stabilita tržních podílů podporuje hypotézu tacitní koluze.

Vodafone má k uvedenému hodnocení následující připomínky:

- **Referenční období pro srovnání vývoje tržních podílů je nepřiměřeně krátké.** Vzhledem k množství údajů, které je v rámci pravidelných a mimořádných sběrů informací ČTÚ doručováno, lze považovat za **metodický exces, aby vývoj tržních podílů na trhu elektronických komunikací** byl sledován pouze za období 2 let. ČTÚ má k dispozici mnohem podrobnější údaje, jak je patrné např. v jiných částech návrhu analýzy.

- **Důkaz:** Srov. graf č. 13 návrhu analýzy

Graf č. 13 návrhu analýzy: Tržní podíl jednotlivých operátorů na celkovém počtu aktivních SIM karet (podle staré metodiky)

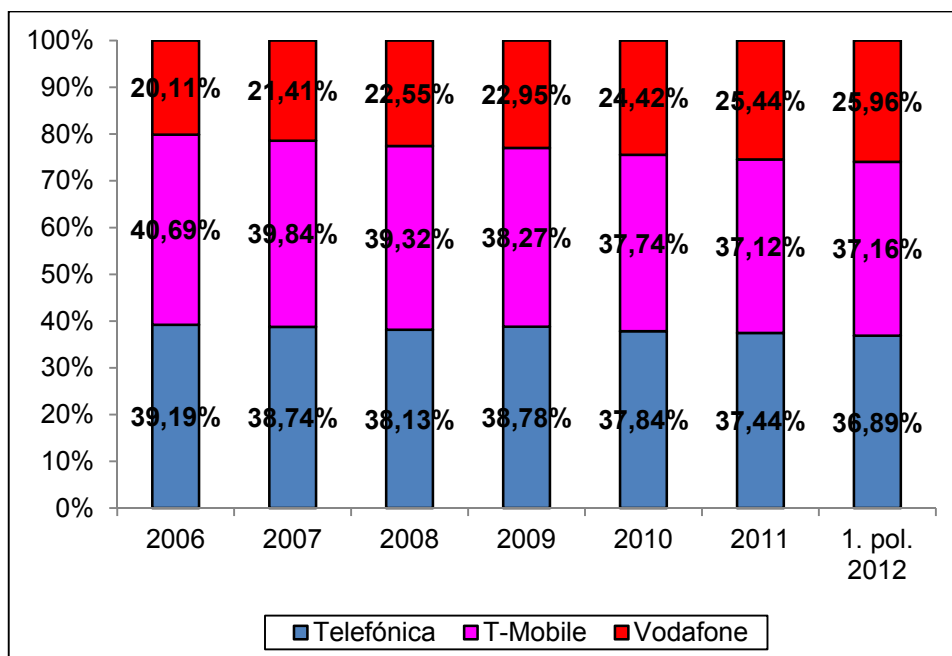


Zdroj: ČTÚ

Vodafone je názoru, že hodnocení tržních podílů **neindikuje narušení soutěže na českém trhu z následujících důvodů:**

- Přístup ČTÚ k měření tržních podílů **zakrývá dynamiku na trhu**. Sledování pouze agregovaných údajů ignoruje dynamický vývoj tržních podílů v dílčích segmentech.
 - **Důkaz:** Vývoj tržního podílu v segmentu spotřebitelů podle tržeb (2009-2013) – *Příloha 1, část 5.1, graf č. 18*
 - **Důkaz:** Vývoj tržního podílu v segmentu firem podle tržeb (2008-2012) – *Příloha 1, část 5.1, graf č. 19*
- Změny v tržních podílech¹⁰ v České republice **jsou srovnatelné s podmínkami v jiných zemích EU**. Nadto, stabilita tržních podílů sama o sobě nepředstavuje důkaz o koluzi.
 - **Důkaz:** Stabílní tržní podíl vyplývá z nesprávného vymezení trhu - *Příloha 1, část 5.1*
- **Metodická poznámka:** Vodafone spatřuje rozdíly mezi daty prezentovanými ČTÚ na workshopu v listopadu 2012, kde byly pro graf č. 13 (ex-12) uvedeny jiné údaje. Tyto rozdíly nejsou v žádné části návrhu analýzy odůvodněny.
 - **Důkaz:** Srov. původní graf č. 12 návrhu analýzy

Původní graf č. 12: Tržní podíl jednotlivých operátorů na celkovém počtu aktivních SIM karet (podle staré metodiky)



Zdroj: ČTÚ

¹⁰ Např. grafy v návrhu analýzy č. 10-11 a 12-18, 34 a další.

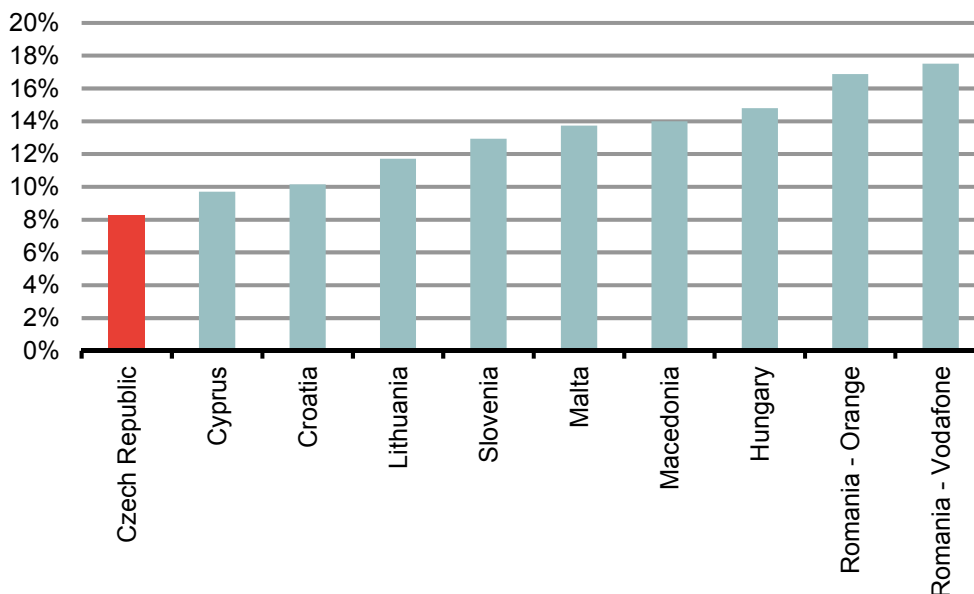
1.2. Hodnocení ziskovosti českých operátorů

ČTÚ provádí hodnocení ziskovosti na dvou místech analýzy – jednak v případě hodnocení samostatné významné tržní síly, dále také při srovnávání ziskovosti českých a rakouských operátorů.

ČTÚ mj. uvádí, že návratnost kapitálu (ROCE) je u českých operátorů výrazně vyšší než vážený průměr nákladů kapitálu (WACC). Uvedený údaj navíc srovnává s ukazateli vybraných rakouských operátorů.¹¹ Závěrem ČTÚ hodnotí, že vysoká ziskovost ukazuje na realizaci monopolní renty a tedy na nedostatečnou cenovou soutěž na trhu.

Cílem této části je upozornit na zásadní metodické nedostatky, v jejichž důsledku jsou závěry ČTÚ v otázce nadměrné ziskovosti nepodložené:

- **Hodnocení ziskovosti je ovlivněno nesprávně určenou výší WACC** (vážených průměrných nákladů kapitálu). ČTÚ odhaduje na základě výpočtu spol. Candole Partners WACC pro účely této analýzy ve výši 7,7 %. Uvedená výše WACC je nižší, než ČTÚ definoval v minulém roce (ve výši 8,3 %). Bez ohledu na to, že se jedná o **nekonzistentní postup** regulátora, **v obou případech je míra nákladů kapitálu neúměrně podhodnocena.**
 - **Důkaz:** Regulátorem stanovená výše WACC před zdaněním v regionu CEE (k červnu 2012)



Zdroj: Cullen International

- **Srovnání ČR s jedinou další zemí je neprůkazné.** Podobně jako některá česká média ČTÚ srovnává ukazatel ROCE českých operátorů výhradně s operátory v Rakousku. Takové srovnání je metodicky nepatřičné z několika důvodů:
 - v Rakousku je extrémně neobvyklá soutěžní situace, přičemž z důvodu špatných hospodářských výsledků dvou nejmenších operátorů nakonec došlo k jejich fúzi (společnosti Hutchison 3G Austria a Orange Austria).

¹¹ Viz str. 100 a 111 návrhu analýzy

- Z původních 4 rakouských operátorů ČTÚ jsou pro srovnání vybráni pouze 3 operátoři. Nejsou zohledněny výsledky největšího operátora A1 Telekom Austria.
- V roce 2009 došlo u společnosti Hutchison 3G Austria k nestandardní situaci, kdy ROCE kleslo na zápornou hodnotu -16,9 %. Candole Partners ani ČTÚ neanalyzují důvody této abnormality, která by správně měla být z počítání průměru vyloučena.

Neprůkazné srovnání výše marže

Návrh analýzy porovnává na str. 113 výši marže EBITDA za služby el. komunikací u českých operátorů a označuje je za nadstandartní. Na základě níže uvedených důvodů je náhled na výši průměrné marže operátora v České republice výraznou měrou zkreslený.

- **Srovnání není objektivní – není vedeno napříč různými trhy a druhy operátorů.** Ačkoliv v mnoha odborných databázích jsou údaje o výši marže dostupné, ČTÚ srovnává tento indikátor pouze v rámci skupin společností Deutsche Telekom a Telefónica.
 - Při objektivním mezinárodním srovnání lze dospět k závěru, že **rozdíly ve výši marže jsou extrémně různorodé** (začínají níže než 10 % a dosahují téměř 60 %). Marže operátorů v České republice spadají vyváženě do uvedeného rozsahu.
 - **Důkaz:** Průměrná výše marže EBITDA ze služeb ve vybraných evropských zemích a za všechny české operátory (2011) – Příloha 1, část 5.2, graf č. 20.

1.3. Hodnocení cen a cenové diskriminace mezi jednotlivými zákaznickými skupinami

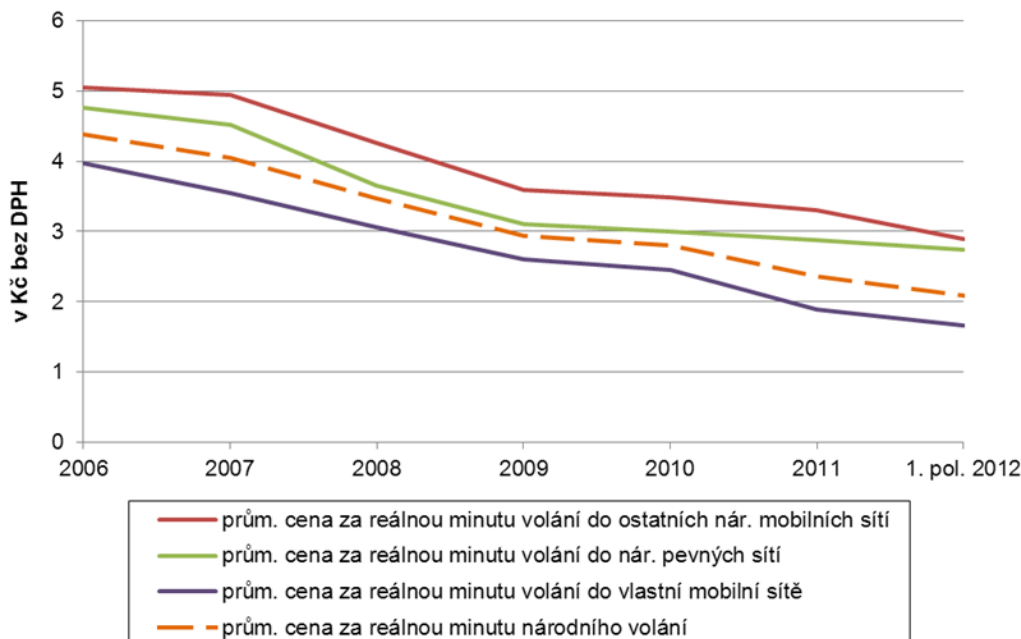
ČTÚ používá v návrhu analýzy premisu nepřiměřeně vysokých cen, které jsou na trhu uplatňovány, a považuje ji za splněnou. Předkládá však pouze velmi omezené důkazy o účtování nepřiměřeně vysokých cen.

Vodafone předkládá ku veřejným cenovým srovnáním a závěrům s nimi souvisejícím následující výhrady:

- **ČTÚ nezohledňuje výrazný a trvalý pokles cen.** Analýza v části hodnocení ceny a ziskovost (str. 79) postrádá uvedení grafu vývoje průměrné ceny mobilního volání v čase. S ohledem na požadavek objektivní analýzy by měl být cenový vývoj zhodnocen v kapitole „ceny a ziskovost“. Přitom údaje zachycené v grafu vývoje průměrné ceny mobilního volání jsou v přímém rozporu se závěrem úřadu o cenové koluzi. Analýza předkládá takový graf na jiném místě, avšak údaj o klesající ceně ČTÚ věcně nezohledňuje.

- **Důkaz:** Graf č. 29 návrhu analýzy

Graf č. 29 návrhu analýzy: Vývoj průměrné ceny za reálnou minutu volání podle jednotlivých směrů volání za GSM operátory



Zdroj: ČTÚ

Cenová diskriminace mezi jednotlivými zákaznickými skupinami

Analýza uvádí jako jeden z klíčových argumentů cenovou diskriminaci mezi jednotlivými zákaznickými skupinami, viz graf č. 24 a graf č. 38 návrhu analýzy. ČTÚ uzavírá své hodnocení s tím, že rozdíly v cenách jsou indicií nedostatečné soutěže na trhu.

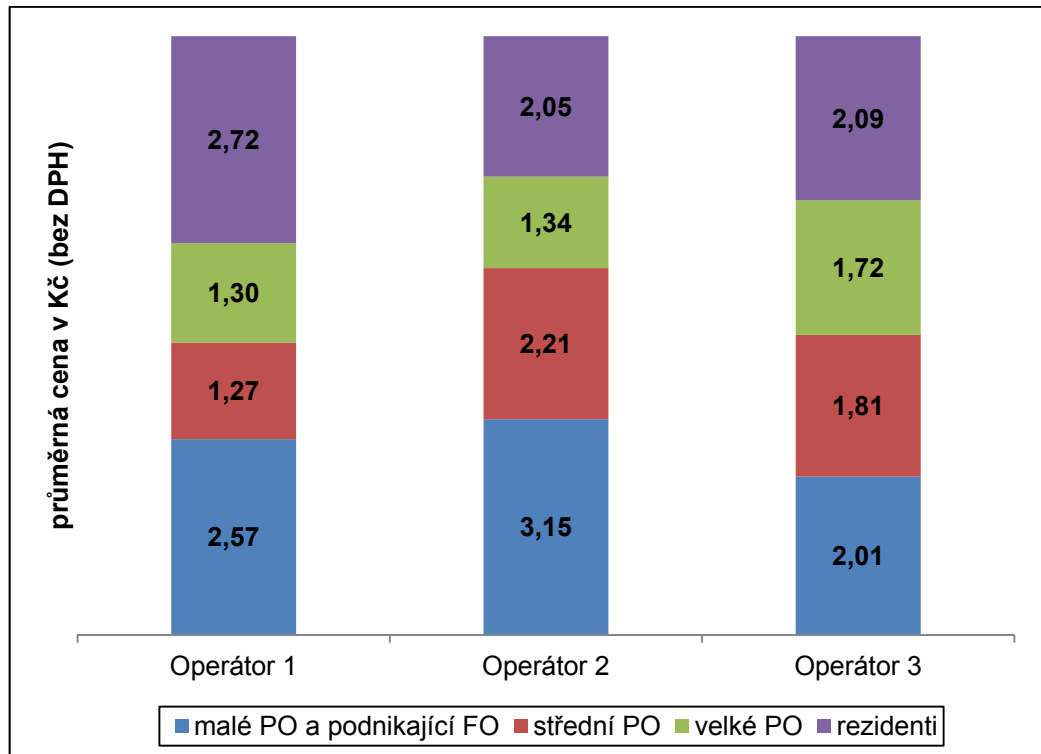
K uvedenému závěru předkládáme následující připomínky:

- **Rozdílnost cen pro jednotlivé segmenty zákazníků není podle mezinárodního srovnání nezvyklá** a je vyvolána mnoha faktory. Závěr ČTÚ o tom, že rozdíl v cenách indikuje nedostatečnou soutěž na trhu, je neprůkazný, neboť se neopírá o žádné konkrétní údaje, že by tomu tak nebylo rovněž v mnoha jiných zemích.
 - **Důkaz:** Maloobchodní ceny neindikují výsledky koluze – *Příloha 1, část 5.3.*
- **Cenová diskriminace automaticky neindikuje protisoutěžní stav.** ČTÚ popisuje v souvislosti s obrázkem č. 8 uplatňování rozdílných cen podle ekonomické teorie a bez dalšího hodnotí, že se jedná o indicii rozvoje tacitní koluze. Otázka cenové diskriminace však nepředstavuje automaticky soutěžní problém, jak nesprávně předpokládá ČTÚ.
 - **Důkaz:** *Kindl, J., Cenová diskriminace je „zlem“ opravdu jen výjimečně, Antitrust č. 3, 2012, s. 112 an. a také Brouček, M., Cenová diskriminace - opravdu takové zlo?, Antitrust č. 1, 2011, s. 10 an.*

- ČTÚ je při hodnocení rozdílnosti cen logicky nekonzistentní se svými závěry ohledně domnělé cenové koluze na trhu. Údaje o rozdílnosti jednotlivých cen operátorů v rámci téhož segmentu (viz graf č. 24 návrhu analýzy) je v přímém rozporu s předpoklady cenové koluze. Pokud každý operátor uplatňuje v rámci téhož segmentu jinou cenovou strategii (viz graf níže), nelze předpokládat, že by tím mohli dosáhnout jakéhokoliv koordinovaného účinku na trhu.

- **Důkaz:** Graf č. 38 návrhu analýzy

Graf č. 38 návrhu analýzy: Průměrná jednotková cena za reálnou minutu volání dle velikosti účastníků



Zdroj: ČTÚ

1.4. Neprůkaznost mezinárodního cenového srovnání

ČTÚ uvádí jako základní metodu pro srovnání cen průměrnou cenu za minutu volání měřenou Evropskou komisí¹². Cena v České republice je o **pouhých 9 % nad celoevropským průměrem**, což **podle ČTÚ nestačí k prokázání nepřiměřeně vysokých cen**.

Další možností srovnání je metodika OECD a spol. Teligen, která podle ČTÚ svědčí ve prospěch hypotézy o nízké úrovni konkurence. Poslední variantou cenového srovnání je metoda spotřebních košů podle vlastní metodiky ČTÚ.

K uvedenému postupu má Vodafone následující připomínky:

- K obsahu metodiky OECD a Teligen lze mít mnoho výhrad, neboť klíč pro výběr srovnávaných cenových plánů nemusí reprezentovat nejvýhodnější nabídku na trhu.¹³ V tomto ohledu metodika

¹² Viz str. 80 návrhu analýzy

ČTÚ může mnohem věrněji zobrazit reálnou situaci na trhu, neboť porovnává ceny všech operátorů působících v ČR.

- **Ceny v České republice jsou nižší, než uvádí srovnání podle metodiky ČTÚ.** K cenové komparaci vytvořené podle metodiky ČTÚ v příloze č. 3 má Vodafone zásadní připomínku, neboť uvedené srovnání **pravděpodobně nezohledňuje základní nabídku Tarifů na míru** nabízenou společností Vodafone v době prováděného srovnání.
 - V cenovém srovnání maloobchodních spotřebních košů se ČTÚ odkazuje na fakt, že ceny za služby poskytované v České republice v porovnání s ostatními zeměmi výrazně překračují průměr naměřených hodnot, zejména u postpaid produktů.
 - Metodiku tohoto srovnání chápeme tak, že pro mezinárodní srovnání je vybrána vždy nejvýhodnější cenová nabídka pro daný spotřební koš. ČTÚ podle vlastního klíče určilo několik zemí, u nichž srovnává cenové nabídky dvou místních operátorů. Pro srovnání cenové nabídky v České republice vychází ČTÚ z nabídky všech síťových operátorů.¹⁴
 - Ve zkoumaném období mohli zákazníci společnosti Vodafone sestavit svůj postpaid tarif pomocí jednotlivých komponentů z nabídky Tarifů na míru. Na základě poskytnuté metodiky¹⁵ jsme zjistili, že ceny spotřebních košů jsou pro zákazníky společnosti Vodafone ve všech případech nižší, než ceny uvedené ČTÚ.
 - **ČTÚ pravděpodobně ve svých výpočtech nevybral nejvýhodnější tarif pro srovnání, a proto došel k následujícímu nadhodnocení ceny spotřebních košů:**
 - nejnižší cena spotřebního koše **s nízkou spotřebou** je uvedena o **36 % vyšší**, než je ve skutečnosti,
 - nejnižší cena spotřebního koše **se střední spotřebou** je uvedena o **29 % vyšší**, než je ve skutečnosti,
 - nejnižší cena spotřebního koše **s vysokou spotřebou** je uvedena o **17 % vyšší**, než je ve skutečnosti.
 - Následující graf odpovídá grafu č. 47 návrhu analýzy, odkazující na cenové srovnání měsíční ceny služeb mobilního volání u spotřebních košů definovaných dle metodiky ČTÚ. Vlastním výpočtem za ceny dostupné pro zákazníky Vodafone (bez jakýchkoliv slev) lze spotřební koš pořídit za částku 301 Kč.¹⁶ Úřad nicméně uvádí jako nejlevnější nabídku společnosti T-Mobile s cenou 409 Kč. Obdobně rozdílné výsledky jsme zjistili u zbývajících spotřebních košů postpaid volání – nabídka společnosti Vodafone byla vždy nižší než nabídka uvedená v analýze.

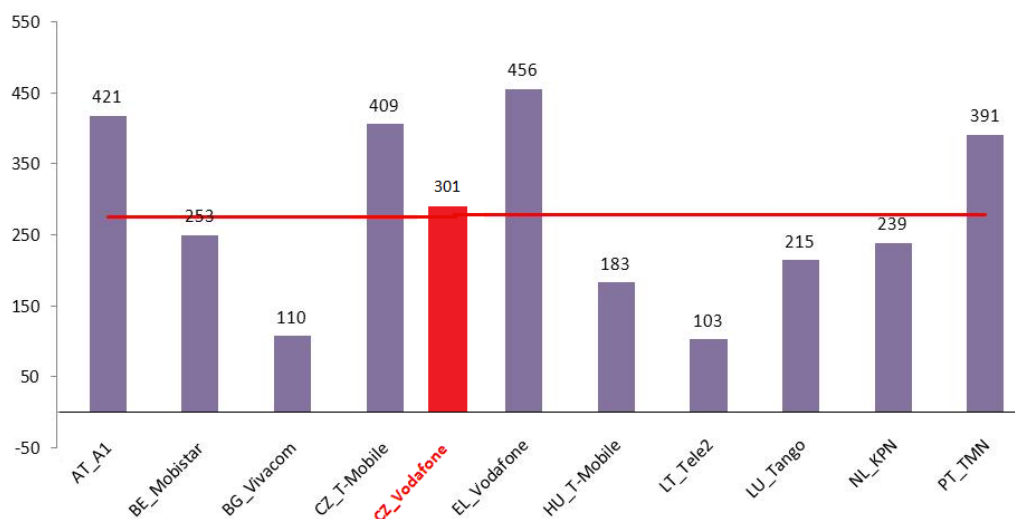
¹³ Přesné popisy metodiky spol. Teligen a postup zvolený Úřadem nejsou veřejně dostupné.

¹⁴ Vodafone obdržel metodiku na základě dotazu položeného ČTÚ dne 17. 1. 2013.

¹⁵ tamtéž

¹⁶ Popis početního postupu: Pokud bychom uvažovali spotřební koš pro nízkou spotřebu, tedy objem volání 30 min/měsíc, 34 SMS/měsíc a 2 MMS/rok, využijeme z nabídky tarifů na míru balíček 50 volných minut za 250 Kč a tarifkaci 1,5 Kč/SMS. Tímto se dostaneme na částku 301 Kč za daný spotřební koš. Cena za 2 MMS za rok se do propočtu měsíčního spotřebního koše projeví zcela zanedbatelně. Jedná se o nabídku společnosti Vodafone veřejně dostupnou v období určeném ČTÚ, tedy 2. čtvrtletí 2012 – viz ceník http://www.vodafone.cz/sys/FileStorage/download/1/433/prehled_cen_archiv_24aug.pdf; staženo dne 24. 1. 2013

Graf č. 47 návrhu analýzy doplněný o sloupec za společnost Vodafone: Cenové srovnání měsíční ceny služeb mobilního volání – nízká spotřeba POSTPAID (cena s DPH přepočtená nominálním kurzem na Kč)



Zdroj: Vodafone na základě dat a metodiky ČTÚ

- Údaje z „cenového barometru“ na webu ČTÚ jsou mnohem nižší, než uvádí mezinárodní srovnání v návrhu analýzy. ČTÚ využil pro mezinárodní komparaci v příloze č. 3 návrhu analýzy rámcově stejnou metodiku, jakou používá pro sledování ceny spotřebního koše v ČR. Metodika byla pro mezinárodní srovnání doplněna o některá pravidla (např. Porovnávají se ceny všech operátorů působících v ČR, v mezinárodním srovnání se porovnávají dva operátoři). V obou případech je počítáno se stejnými vzorci i počty spotřebovávaných minut a SMS.

Výsledky za 2. čtvrtletí 2012 si odporují, neboť oba údaje za nejvyšší koš (prepaid i postpaid) v návrhu analýzy jsou vyšší než všechny údaje pro stejný koš podle cenového barometru:

- Cena za nejvyšší koš (**prepaid**) podle návrhu analýzy: **1620 Kč (T-Mobile)**
- Cena za nejvyšší koš (**postpaid**) podle návrhu analýzy: **1181 Kč (O2)**
- Cena za nejvyšší koš (**bez určení**) podle cenového barometru: **850 Kč (T-Mobile)**
- Cena za nejvyšší koš (**bez určení**) podle cenového barometru: **1104 Kč (O2)**
- Cena za nejvyšší koš (**bez určení**) podle cenového barometru: **789 Kč (Vodafone)**

- **Důkaz: Tabulka č. 1: Výše ceny spotřebního koše s vysokou spotřebou podle cenového barometru ČTÚ**

Rok	Telefónica	T-Mobile	Vodafone
2006	1272	1463	1190
2007	1272	1240	1150
2008	1272	1240	1150
2009	1161	1000	1150
2010	1178	1000	914
2011	1146	1012	845
pol. 2012	1104	850	789

Zdroj: cenový barometr na webových stránkách ČTÚ

1.5. Hodnocení úrovně poptávky po mobilním volání

Součástí argumentace ČTÚ směřující k závěru, že na českém trhu mobilního volání se projevují důsledky nízké úrovně soutěže, je také premisa nízké úrovně poptávky po mobilním volání. ČTÚ k této premise předkládá v grafech 40 až 43 mezinárodní srovnání agregované spotřeby mobilního volání, SMS a volání z pevných linek.

- **Srovnání spotřeby poukazuje na problém na trhu volání z pevné linky.** Vzhledem k následujícímu hodnocení předkládaných údajů je prokazování úrovně poptávky na relevantním trhu **neprůkazné**:
 - U prvního srovnání v grafech 40 a 41 („užitek“ z mobilního volání a SMS zpráv) se Česká republika nachází víceméně v průměru srovnávaných zemí (18., resp. 19. místo z 31 srovnávaných).
 - U druhého srovnání v grafech 42 a 43 („užitek“ z mobilního volání a SMS zpráv **a volání z pevné linky**) se Česká republika nachází mezi zeměmi s nejnižší spotřebou. Při srovnání rozdílů mezi prvními dvěma grafy (bez volání z pevné linky) a grafy 42 a 43 (s voláním z pevné linky) je zřejmé, že **propad ČR mezi země s nízkou spotřebou je zapříčiněn nízkou spotřebou hlasového volání z pevné linky.**

1.6. Mezinárodní srovnání investic do odvětví elektronických komunikací

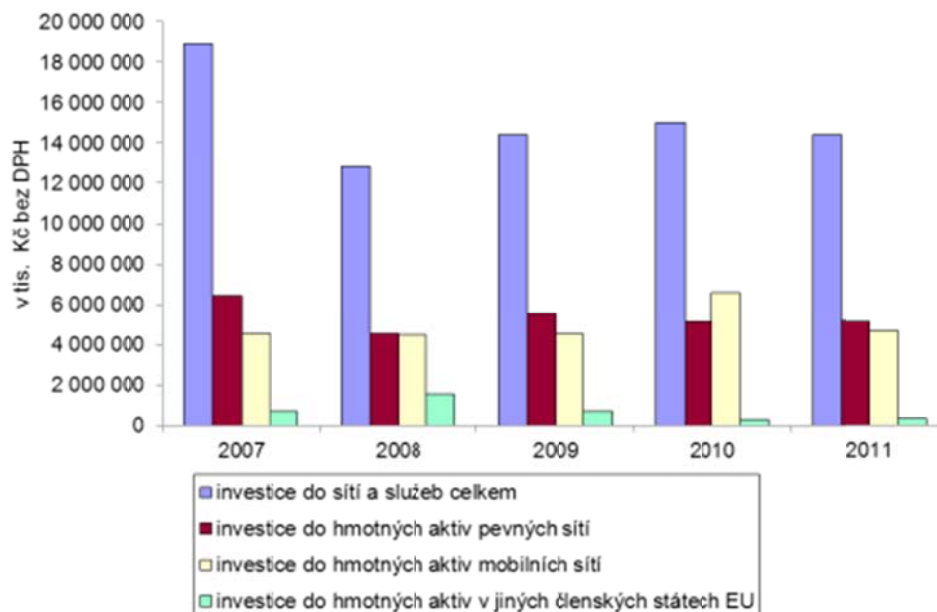
ČTÚ uvádí v grafu č. 21 na str. 72 mezinárodní srovnání podílu investic na tržbách za rok 2010 (tzv. kapitálová intenzita), a to za celé odvětví elektronických komunikací včetně mobilních a pevných sítí. V kontextu analýzy lze snadno mylně dojít k závěru, že mobilní operátoři v ČR nedostatečně investují.

K uvedenému postupu ČTÚ předkládá Vodafone tyto námitky:

- **Srovnání je neprůkazné vůči mobilním sítím.** Zvolený graf Evropské komise sleduje jen **celkové investice** do všech sítí (za pevné i mobilní sítě).
- **Celkové údaje jsou ovlivněny nízkou mírou investic do fixních sítí.** Mezinárodní srovnání investic návrhu analýzy je zavádějící, neboť nezohledňuje, že podprůměrné investice do elektronických komunikací v ČR jsou ovlivněny především nízkou mírou investic do fixních sítí.

Podle dat společnosti OVUM¹⁷ lze dopočítat, že míra investic do pevných sítí měřená indikátorem kapitálové intenzity (CAPEX/revenues) je v Evropě (vyjma Rusko) o 1/3 vyšší než investice do mobilních sítí. Na základě níže uvedeného grafu ČTÚ z listopadu 2012 lze dovodit, že poměr investic do fixní a mobilní sítě v ČR je zejm. v posledních letech vyrovnaný. Podle mezinárodního srovnání jsou tedy investice do pevných sítí ve vztahu k celkovým investicím nízké.

Graf č. 2: Výše investic do hmotných aktiv pevných a mobilních sítí v ČR



Zdroj: ČTÚ, listopad 2012

Návrhy:

Na základě výše předložených argumentů a důkazů navrhuje, aby ČTÚ:

- 1) změnil své závěry a argumentaci o nedostatečné dynamice tržních podílů,
- 2) doplnil odůvodnění, proč došlo ke snížení tržního podílu společnosti Vodafone v grafu č. 13 oproti verzi překládané na workshopu mezi operátory,
- 3) doplnil srovnání ROCE s Rakouskem o několik dalších zemí srovnatelných s Českou republikou a v tomto doplněném srovnání použil dostatečně dlouhou časovou řadu spolu se zohledněním co nejaktuálnějších dat,
- 4) doplnil do analýzy (objektivní) mezinárodní srovnání výše marže EBITDA,
- 5) doplnil důkazy k prokázání premisy uplatňování nepřiměřeně vysokých cen, nebo své hodnocení v této otázce změnil,
- 6) odstranil grafy č. 42 a 43 svědčící o nízkém množství požávaného volání z pevných linek, neboť nesouvisí s analýzou trhu mobilní originace,
- 7) znovu provedl srovnání maloobchodních spotřebních košů v Příloze č. 3 návrhu analýzy se zohledněním nabídky společnosti Vodafone a přihlédnutím k výpočtům uvedeným výše,
- 8) odstranil graf. č. 21 z textu analýzy, nebo provedl důkladnější srovnání s ohledem na míru investic operátorů pouze do **mobilních sítí**.

¹⁷ OVUM: 4Q11 Capex Spreadsheet: Global, duben 2012

2. ČTÚ nesprávně vymezil relevantní produktový trh

Souhrnně řečeno, ČTÚ stanovil v definici maloobchodního trhu jako tzv. relevantní produkty hlasová volání v sítích GSM a UMTS. Na základě této definice jsou vyloučeny SMS a datové služby z předmětu analýzy maloobchodního trhu.

Věcné vymezení relevantního trhu je podle společnosti Vodafone metodologicky nesprávné a trpí vážnou právní vadou – nesprávným, resp. nedostatečným popisem skutkového stavu. V důsledku této chyby dochází ke zkreslení údajů v samotné analýze relevantního trhu, na základě kterých potom ČTÚ uzavírá svá hodnocení trhu.

Tato metodologická chyba v první fázi analýzy může vést a pravděpodobně by i vedla k nesprávným závěrům v rámci hodnocení soutěžní situace na trhu.

K postupu ČTÚ při definování věcného rozsahu zkoumaného trhu má Vodafone následující připomínky:

- **Návrh analýzy je na několika místech nekonzistentní** ohledně otázky, zda SMS a data mají být součástí relevantního trhu. Jak uvedeno výše, ČTÚ v kapitole 2.1.1.12 uzavírá, že SMS a data nejsou součástí maloobchodního trhu, v jiných částech analýzy uplatňuje ČTÚ opačné argumenty. Níže uvedené pasáže analýzy jsou v protikladu s výslednou definicí maloobchodního trhu.
 - Na str. 33 je uveden vývoj penetrace chytrých telefonů, což je jedním z hlavních argumentů pro zařazení datových služeb do věcného vymezení trhu.
 - Na str. 34 ČTÚ uvádí, že i nově vstupující subjekt bude muset zajistit maloobchodní nabídku ve stejném standardu jako stávající operátoři. Jinými slovy, aby nabídka MVNO byla konkurenční, musí zahrnovat i SMS a data, což podporuje závěr ohledně zařazení datových služeb do rozsahu trhu.
 - Na str. 120 ČTÚ hodnotí úroveň poptávky na relevantním trhu na základě agregovaného součtu volání a SMS.
- **Evropská komise řadí SMS i datové služby do stejné relevantního trhu k mobilnímu volání.** Vodafone upozorňuje na precedentní praxi Evropské komise při definování relevantních trhů za účelem dohledu nad fúzemi, v nichž jsou SMS i datové služby součástí relevantního trhu. Praxe národních regulačních orgánů je obdobná – již v roce 2006 zařadil maltský regulátor MCA služby SMS a datové služby do rozsahu věcného vymezení trhu.
 - **Důkaz:** případy T-Mobile/Orange Netherlands, COMP/M.4748 a Telenor/Vodafone Sverige, COMP/M.4034
 - **Důkaz:** Analýza trhu originace, Malta Communication Authority, listopad 2006¹⁸
- **Chování a motivace zákazníků a operátorů odpovídá zařazení produktů do jednoho relevantního trhu.** V neposlední řadě je na místě ekonomické hodnocení chování a motivací

¹⁸ <https://circabc.europa.eu/sd/d/e47737ad-cecc-4e19-928a-2548493701a8/Adopted%20Decision%20M15.pdf> (dostupné 30. ledna 2013)

zákazníků a operátorů. Nesprávnost věcného vymezení relevantního trhu je potvrzují následující údaje a důkazy:

- Analýza společného nákupu SMS a datových služeb na základě počtu uživatelů, kteří si volí pouze „jednodruhový“ balíček služeb. Poměrně malé množství zákazníků si zvolí z tarifního portfolia výhradně kombinaci hlasových služeb, i když mají možnost si současně zvolit tarif pro SMS a datové služby, resp. spotřebovat SMS a datové služby.
 - **Důkaz:** Chování koncových uživatelů – *Příloha 1, část 2.1.1*
- Cenová soutěž mezi současnými operátory se odehrává na úrovni portfolia všech uvedených služeb. Vzájemná souvislost těchto produktů se tímto projevuje na maloobchodním trhu, nikoliv až na velkoobchodním.
- Na straně operátorů dochází při nabízení těchto služeb k významným úsporám ze škály produkce („economies of scope“).
 - **Důkaz:** Úspory ze škály produkce a transakční náklady – *Příloha 1, část 2.1.1*
 - **Důkaz:** Rozbor dílčích ukazatelů podporující širší definici trhu – *Příloha 1, část 2*

Je nutné doplnit, že ČTÚ zahrnul SMS a datové služby do věcného vymezení velkoobchodního trhu a nikoliv maloobchodního trhu. Argument „pure bundling“ využitý ČTÚ k překlenutí nekonzistentního přístupu k definici maloobchodního a velkoobchodního trhu, je samostatně pro velkoobchodní úroveň nepřipadný. Z důvodů, jež sám ČTÚ uvádí na str. 33, by definice maloobchodního trhu měla být rozšířena o SMS a datové služby.

Společnost Vodafone doplňuje, že argumentaci, která prokazuje nutnost rozšíření věcné definice relevantního trhu, předložila ČTÚ již dříve, v rámci konzultace k opatření obecné povahy č. OOP/1/04.2012-4, jímž byl relevantní trh věcně ustanoven.

Argumenty dříve předložené společností Vodafone, které podporují závěr o rozšíření relevantního trhu:

- Penetrace chytrých telefonů podle jednotlivých segmentů
- Pokles podílu tržeb z hlasových služeb na celkových tržbách (a opačný trend nárůst podílu datových služeb)
- Odkaz na chybějící dokazování o velikosti trhu / test substituce a nepřímých vlivů
- Nevypořádání se s možností zahrnout VoIP do relevantního trhu

ČTÚ při vypořádání připomínek k opatření obecné povahy č. OOP/1/04.2012-4 návrh společnosti Vodafone neakceptoval s odkazem na nepodloženost předkládaných argumentů.

3. Návrh analýzy obsahuje právní a faktické vady při prokazování testu kolektivní dominance

Klíčovou částí návrhu analýzy je zkoumání společné významné tržní síly. Tento koncept se shoduje s ekonomicko-právním konceptem „kolektivní dominance“. Má-li být skupině nezávislých podniků prokázána kolektivní dominance, trvá Evropská komise na prokázání tří klíčových kritérií, jež byly judikovány v tzv. případě Airtours (T-342/99).

ČTÚ se snaží prokázat tři základní podmínky testu kolektivní dominance (tzv. Airtours kritéria) následovně:

- Podmínka transparentnosti trhu musí potvrdit předpoklad, že členové kolektivní dominance jsou s ohledem na trh schopni nalézt a kontrolovat tzv. „*focal point*“ (těžiště koluze). Tato podmínka je podle ČTÚ naplněna, neboť k nastolení tacitní koluze postačí povšechná znalost soutěžního prostředí.¹⁹
- Podmínka odvetného opatření, které by zajišťovalo vnitřní stabilitu koluze, je podle ČTÚ naplněna tím, že operátoři mohou jako přirozené odvetné opatření za porušení koluze, spustit cenovou válku v jiném v státě, kde se nacházejí titíž operátoři.
- Podmínka vnější stability koluze je podle ČTÚ naplněna tím, že reakce ostatních soutěžitelů ani spotřebitelů nedostatečně ohrožují vztahy v rámci koluze. Ohledně potenciálních soutěžitelů neexistuje podle ČTÚ uspokojivá možnost, aby na trh vstoupili noví konkurenti. Nadto nelze ve vztahu ke koncovým uživatelům očekávat spotřebitelské chování, které by vyvolalo konkurenci, neboť citlivost na změnu ceny je podle ČTÚ nízká.

V obecné rovině namítá společnost Vodafone formalistický přístup k otázce naplňování jednotlivých kritérií kolektivní dominance. Jednotlivá kritéria musí být vyhodnocována s ohledem na celkový mechanismus tacitní koluze, kterou hodlá ČTÚ potvrdit. Z tohoto důvodu není prokazování některých dílčích kritérií v návrhu analýzy logicky konzistentní s celkovou podstatou domnělé koluze.

Žádná z nutných podmínek nebyla dostatečně přesvědčivě naplněna, aby obstála při nezávislém přezkumu. Závěry ČTÚ ohledně existence kolektivní dominance na relevantním trhu lze proto považovat za neopodstatněné.

Společnost Vodafone proto níže předkládá základní shrnutí jejich připomínek k testu kolektivní dominance.

1. **Nedostatečné definování podstaty koluze:** ČTÚ nenaplnuje základní předpoklad pro aplikaci testu kolektivní dominance, a to je vysvětlení předmětu koluze („*focal point*“). Na základě premisy v ekonometrickém modelu, který je součástí analýzy, se lze dohadovat, zda za toto těžiště tacitní koluze považuje ČTÚ excesivní ceny služeb mobilního volání (blíže nespecifikovaného segmentu) aplikované na maloobchodním trhu. Toto je zásadní vada předložené analýzy.

Pokud by ČTÚ dokázal určit „*focal point*“ domnělé tacitní koluze, musí prokázat dostatečnou **transparentci trhu**, která **ve vztahu ke konkrétnímu „*focal point*“** umožňuje sledovat soutěžitelům, zda se některý z nich od daného těžiště neodchýlil. Z důvodů komplexnosti českého trhu a praktik znemožňujících monitoring koluze toto není možné v praxi sledovat.

¹⁹ Návrh analýzy, str. 100

2. ČTÚ dostatečně nezohledňuje **nízkou vnitřní stabilitu** domnělé koluze. Argumentace ČTÚ k tomuto kritériu není důkazně podložena, neboť vychází z pouhého předpokladu, že dotčení operátoři udržují formu tacitní koluze i v jiných zemích, které jsou jinak považovány za konkurenční. Z několika níže uvedených důvodů je vysoce nepravděpodobné, aby koncept celoevropského kartelu byl důkazně udržitelný. Ačkoliv Vodafone nepovažuje za nutné uplatňovat tuto připomínku, neboť ČTÚ nenaplnil již předchozí podmínku, jsou dílčí argumenty a důkazy pro úplnost popsány níže.
3. Ani poslední kritérium není podle společnosti Vodafone dostatečně naplněno, neboť domnělá koluze by byla v důsledku probíhající aukce volných kmitočtů (a podmínek aukce, které ČTÚ určil) krajně nestabilní. Za právní vadu považuje Vodafone i skutečnost, že ČTÚ nepřihlédl k současnému stavu jednání na velkoobchodním trhu MVNO. Za zcela nedostačující (věcně i metodicky) považuje Vodafone propočty elasticity a také ekonometrický model.

V navazující části je uvedená argumentace doplněna o podrobné důkazy.

3.1. Neexistuje možnost dohodnout se na konkrétním jednání – nalézt „focal point“ a monitorovat jej

Zaprvé, ČTÚ nebere v úvahu schopnost operátorů dosáhnout dohody (tacitní koluze), ani to, jak by taková dohoda mohla vypadat. Tento klíčový předpoklad není v příslušné části (ani nikde jinde v návrhu analýzy) dostatečně zhodnocen.

Schopnost určit konkrétní těžiště koluze je omezena v důsledku následujících charakteristik trhu a soutěžitelů:

- **Trh je příliš komplexní na to, aby tacitní koluze mohla nastat.** Maloobchodní trh v České republice se vyznačuje velkým počtem různých produktů a významné úrovně komplexnosti, která znemožňuje, aby se operátoři mohli domlouvat na cenách. Dílčí argumenty a důkazy (založené na zprávě společnosti Frontier Economics o českém trhu) jsou:
 - **Důkaz:** Existuje velké množství postpaid tarifů, které jsou komplexní a mají mnoho obtížně srovnatelných prvků – *Příloha 1, část 3.2.1*
 - **Důkaz:** Popis jednotlivých dimenzí postpaid nabídek, které jsou operátory zvažovány – *Příloha 1, část 3.2.1, obrázek č. 2*
 - **Důkaz:** Počet veřejně nabízených postpaid tarifů spol. Vodafone k lednu 2012 – *Příloha 1, část 3.2.1, text a tabulka č. 1*
 - **Důkaz:** Poměr výnosnosti a celkového počtu účastníků postpaid tarifů spol. Vodafone (listopad 2011, listopad 2012) – *Příloha 1, část 3.2.1, text a obrázek č. 3*
- Případná koordinace by musela zasahovat i **jiné aspekty než jen „titulní ceny“** (tj. základní ceny bez slev), mj. i netarifní charakteristiky produktů.
 - **Důkaz:** Rozbor aspektů soutěže u postpaid tarifů – *Příloha 1, část 3.2.1*
- Koordinace u postpaid tarifů **není možná bez koordinace u předplacených služeb.**

- **Důkaz:** Migrace zákazníků Vodafoneu předplacených služeb na postpaid tarify – *Příloha 1, část 3.2.1, text a obrázek č. 4*
- Rozdíly mezi operátory činí vytvoření a provádění tacitní koluze obtížné a nepravděpodobné.
 - **Důkaz:** Popis charakteristických rozdílů maloobchodních nabídek – *Příloha 1, část 3.2.2*
 - **Důkaz:** Podíl rezidentních zákazníků využívajících kombinaci pevných a mobilních služeb – *Příloha 1, část 3.2.2, obrázek č. 5*
 - **Důkaz:** Délka smluv na dobu určitou u postpaid zákazníků – *Příloha 1, část 3.2.2, obrázek č. 6*
 - **Důkaz:** Rozdíly v tržních podílech a obchodním zaměření operátorů – *Příloha 1, část 3.2.2, obrázek č. 7*
 - **Důkaz:** Rozdíly ve struktuře nákladů – *Příloha 1, část 3.2.2, text a obrázek č. 8*

Zadruhé, ČTÚ nepředkládá dostatek důkazů o tom, že operátoři jsou schopni účinně sledovat naplňování tacitní koluze o maloobchodních cenách ostatními soutěžiteli. Návrh analýzy uvádí, že cenová transparence je pro operátory dostatečná, ačkoliv cenová transparence pro koncové uživatele je příliš nízká.

Takový přístup je neopodstatněný, a to z následujících důvodů:

- Z pohledu operátorů není efektivní cena soutěžitelů v segmentu předplacených služeb snadno pozorovatelná, neboť **závisí na změnách chování uživatelů, které se různí u jednotlivých operátorů a v čase.**
 - **Důkaz:** Popis nedostatečné transparence v segmentu předplacených služeb – *Příloha 1, část 3.2.3*
 - **Důkaz:** Vývoj odchozích minut v segmentu předplacených služeb – *Příloha 1, část 3.2.3, text a obrázek č. 9*
 - **Důkaz:** Vývoj minut ve vlastní síti jako procento celkových minut v segmentu předplacených služeb – *Příloha 1, část 3.2.3, text a obrázek č. 10*
 - **Důkaz:** Vývoj počtu uživatelů předplacených služeb z celkového počtu uživatelů Vodafone – *Příloha 1, část 3.2.3, text a obrázek č. 11*
- V segmentu postpaid služeb využívá značná část uživatelů **nabídky, které nejsou přímo pozorovatelné ostatními soutěžiteli.** Toto zahrnuje např. individuálně sjednávané dohody a tarify nabízené specifickými distribučními kanály.
 - **Důkaz:** Zhodnocení nedostatečné transparence v segmentu postpaid služeb – *Příloha 1, část 3.2.3*
 - **Důkaz:** Vývoj retenčních nabídek – *Příloha 1, část 3.2.3, text a obrázek č. 12*
 - **Důkaz:** Vývoj tzv. „zaměstnaneckých nabídek“ v segmentu postpaid služeb – *Příloha 1, část 3.2.3, text a obrázek č. 13*

- **Důkaz:** Průměrná sleva u tzv. „zaměstnaneckých nabídek“ v segmentu postpaid služeb – *Příloha 1, část 3.2.3, text a obrázek č. 14*
- **Dynamický charakter trhu** činí shodu nad koluzivním jednáním obtížnější. Trhy mobilních komunikací zasahují významné změny v několika ohledech. Dochází k inovaci portfolia produktů, změnám uživatelského jednání i zásadním změnám ve struktuře příjmů. Tyto okolnosti jsou do značné míry nepředvídatelné a zvyšují nejistotu ohledně vývoje trhu. Koordinace postupu jednotlivých soutěžitelů by proto byla velice obtížná.
 - **Důkaz:** Nárůst využití datových služeb uživatelů sítě Vodafone – *Příloha 1, část 3.2.4, text a obrázek č. 15*
 - **Důkaz:** Nárůst penetrace chytrých telefonů v České republice – *Příloha 1, část 3.2.4, text a obrázek č. 16*
 - **Důkaz:** Nejoblíbenější chytré telefony u uživatelů sítě Vodafone – *Příloha 1, část 3.2.4, text a obrázek č. 17*

3.2. Tacitní koluze by nebyla vnitřně udržitelná

Jak bylo výše uvedeno, ČTÚ nesprávně vychází z předpokladu, že dotčení operátoři udržují podobnou tacitní koluzi nebo jinou formu tajné dohody i v jiných zemích. Motivací pro setrvání v tomto seskupení je podle ČTÚ hrozba cenové války, kterou spustí jeden z operátorů v některé z dotčených zemí jako odplatu za odchýlení se od sjednaných cen v České republice.

ČTÚ nezohledňuje několik závažných okolností, které činí tento předpoklad hrozby v podobě mezinárodní „cenové války“ zcela nepravděpodobný.

- **ČTÚ nepředkládá dostatečný důkaz** o schopnosti operátorů rozpoznat, že došlo k odchýlení se od dohodnutého těžiště tacitní koluze (tj. k deviaci).
- ČTÚ nemůže prokázat, že **uvedená tacitní koluze existuje i v jiných zemích**.
 - **Důkaz:** Zhodnocení vnitřní neudržitelnosti tacitní koluze – *Příloha 1, část 3.3.*
- **Provedení „mezinárodní“ retaliace není možné.** S ohledem na zastoupení operátorů skupiny Vodafone, Telefónica a Deutsche Telekom není možné nalézt jedinou zemi, u které by bylo pravděpodobné, že by se v ní projevila retaliace (odplata) za deviaci od dohodnuté koluze v České republice. Mimořádně málo pravděpodobný je scénář, kdyby se retaliace měla projevit v zemích, které jsou ekonomicky větší než ČR (retaliace by byla pro jejího iniciátora nevýhodná) nebo se musela projevit v několika různých zemích, aby byla účinná proti operátorovi, který koluzi porušil v ČR.

- **Důkaz:** Podle tabulky č. 19 návrhu analýzy existují pouze další 2 země, kde působí současně všichni tři operátoři z ČR, tj. Velká Británie a Německo.

	ČR	IE	IT	HU	DE	NL	SK	VB	ES
Telefónica	x	x	x		x		x	x	x
T-Mobile	x			x	x	x	x	x	
Vodafone	x	x	x	x	x	x		x	x

- **Jakákoliv retaliace společnosti Deutsche Telekom není pravděpodobná.** S ohledem na vlastnickou strukturu, resp. podíl menšinového vlastníka u spol. T-Mobile Czech Republic a.s., není pravděpodobné, aby konečná mateřská společnost Deutsche Telekom byla vůbec motivována provádět retaliaci s negativním dopadem v zemi, kde má na rozdíl od České republiky 100% podíl v místním operátorovi.
 - **Důkaz:** Podle výroční zprávy společnosti T-Mobile Czech Republic a.s. za rok byly jejími vlastníky společnost **CMobil B.V. z 60,77 %** a společnost **TMCZ Holdco II (Lux) S.à.r.l. z 39,23%**.²⁰
- **Retaliace ve Velké Británii není pravděpodobná ani za předpokladu stanovených ČTÚ.** Společnost Deutsche Telekom je ve Velké Británii přítomna ve formě 50% podílu ve společnosti Everything Everywhere, druhých 50 % je vlastněn společností Orange UK (dceřiná společnost France Telecom)²¹. Z vlastnických podílů je zřejmé, že odvetné opatření skupiny Deutsche Telekom není bez koordinace se společností France Telecom na trhu ve Velké Británii možné.

3.3. Vnější faktory snižují reálnou proveditelnost koluze

Vnější udržitelnost koluze je ovlivněna dvěma základními faktory: soutěžiteli, kteří nejsou součástí tacitní koluze (tj. stojí mimo ni), a spotřebiteli, kteří svým chováním mohou ovlivňovat motivaci k pokračování nebo přerušování koluzivního jednání.

V otázce „mimostojících“ soutěžitelů se ČTÚ s odkazem na dvouletou „platnost“ analýzy nezabývá očekávanými změnami na trhu v horizontu 2 a více let, na které operátoři v současné době intenzivně reagují na velkoobchodní i maloobchodní úrovni. Hodnocení reakce potenciálních soutěžitelů je v návrhu analýzy nepatřičně podceňováno. Vodafone předkládá následující důkazy na podporu tvrzení, že vliv dalších soutěžitelů na trh minimalizuje vnější udržitelnost domnělé tacitní koluze:

- **V důsledku probíhající aukce volných kmitočtů je vysoká pravděpodobnost vstupu dalšího síťového operátora na trh a změna soutěžních podmínek.**
 - **Důkaz:** Příloha 1, části 3.4.1. a 4.4.

²⁰ Výroční zpráva společnosti T-Mobile Czech Republic a.s. z roku 2011, http://www.t-mobile.cz/dcpb/Annual_report_2011_CZ.pdf (dostupné 30.1.2013)

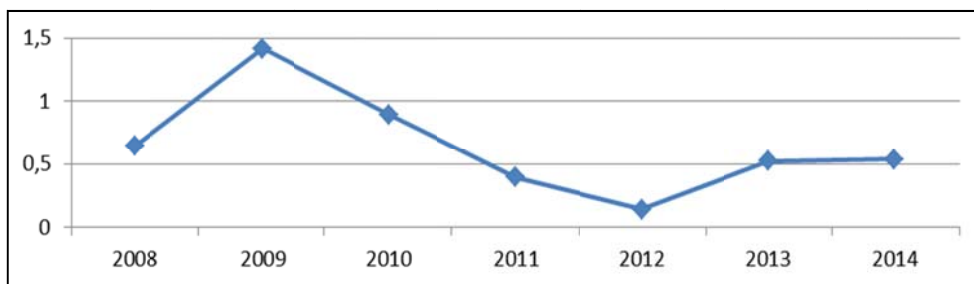
²¹ <https://explore.ee.co.uk/our-company/newsroom/deutsche-telekom-and-france-telecom-sign-final-agreement-combine-t-mobile-uk> (dostupné 30.1.2013)

- **Existuje vysoká pravděpodobnost vstupu dalších MVNO na trh.**

- **Důkaz:** Příloha 1, část 4.2.

Zadruhé, v otázce reakce spotřebitelů předkládá ČTÚ na základě kalkulace společnosti Candole Partners nevěrohodnou analýzu cenové elasticity, která trpí několika metodickými vadami. Ačkoliv cenová elasticita zákazníků není rozhodující pro prokázání kolektivní dominance²², uplatňuje společnost Vodafone tyto připomínky:

- Způsob výpočtu elasticity zvolený ČTÚ/Candole Partners **není metodicky správný**. Podle vzorce uvedeného v návrhu analýzy lze dojít k následujícímu výsledku, který velice pravděpodobně nemůže odpovídat realitě. Podle níže uvedeného grafu by totiž zákazníci zcela jinak reagovali např. na 10% změnu ceny v roce 2009 (prudce by zvýšili spotřebu) a zcela jinak na tutéž změnu v roce 2012 (spotřeba by se téměř nezměnila).
- **Důkaz:** Graf č. 27 návrhu analýzy pro workshop s operátory. Graf vytvořený společností Candole Partners pro ČTÚ znázorňuje průměrnou elasticitu odvětví na základě vzorce uvedeného v návrhu analýzy.



- Údaje uváděné ČTÚ ohledně jednotlivých **propočtů elasticity jsou zmatečné**. Návrh analýzy uvádí několik vzájemně si odporujících údajů ohledně výše elasticity na cenu. Návrh analýzy uvádí postupně: dynamickou arc elasticitu (historická **0,645**, forward-looking **0,43**), elasticitu poptávky celého trhu (**0,504** u váženého průměru, resp. **0,699** u agregovaných dat), elasticita poptávky u jednotlivých operátorů (obchodní tajemství, nicméně elasticita zákazníků společnosti Vodafone je zcela mimo číselný rozsah výše uváděných elasticit), elasticita za celé období 2008-2014 (**0,14**).

Přes tento vnitřní rozpor jednotlivých údajů označuje ČTÚ cenovou elasticitu jako stabilní v čase.

- **Důkaz:** návrh analýzy, str. 106 a 107.

²² Viz např. ComReg v případě Market Analysis - Wholesale Mobile Access and Call Origination (prosinec 2004), který uvádí: „Elasticity is relevant for absolute profitability, but not for the incentive/ability of collusion.“
<http://circa.europa.eu/Public/irc/info/ecctf/library?l=/ireland/registeredsnotifications/ie20040121/comreg04118non-conpdf/ EN 1.0 &a=d> (dostupné 30. ledna 2013)

- Z údajů o dynamické arc elasticitě (historická **0,645**, forward-looking **0,43**) lze dovodit, že ČTÚ nesprávně vychází z předpokladu, že čím více hledí do budoucnosti, tím je elasticita nižší. V důsledku rostoucí substituce klasických služeb OTT služba však lze naopak předpokládat, že zákazníci budou na případnou změnu ceny více citliví, protože budou mít k dispozici dostatečný substitut.
 - **Důkaz:** návrh analýzy, str. 106 a 107 a vývoj penetrace chytrých telefonů – Příloha 1, část 3.2.4, obrázek č. 16

3.4. Ekonometrický model nepopisuje fungování trhu v České republice

ČTÚ podpořil své závěry ohledně koluzivního jednání základním teoretickým modelem na str. 175. Srovnáním výsledků modelu s některými hodnotami získanými z českého mobilního trhu potvrzuje ČTÚ hypotézu „společné tržní síly“.

„Oligopol“ (dle terminologie modelu) je stabilní zejména proto, že elasticita poptávky všech tří soutěžitelů je menší než 1 (je neelastická) a soutěžitelé (zejména Telefónica a T-Mobile) mají podobné mezní náklady.

Podle textu na str. 180 je předpokladem pro potvrzení hypotézy:

- nízká elasticita poptávky (neboť snížení ceny nepovede ke zvýšení zisku navýšením objemu),
- dosahování „monopolní“ ziskovosti, která je výsledkem koluze operátorů v současném období.

Model obsahuje typickou „*trigger strategy*“. To znamená, že pokud se jeden z členů koluze odchýlí snížením ceny, spustí tím cenovou válku, v jejímž důsledku všichni členové koluze navždy účtují cenu na úrovni mezních nákladů. Jakkoli je toto nejjednodušší učebnicový model, nereprezentuje reálnou situaci na trhu. Kredibilita takové retaliační strategie je v praxi velmi nízká.

Vodafone shledává následující nedostatky ekonometrického modelu:

- **Argumentace je vedena kruhem.** Model předpokládá, že operátoři již dosahují monopolních zisků v důsledku koluze, aby mohl následně prokázat, že operátoři provádí koluzi.
- **Klíčové předpoklady použité v modelu jsou nereálné.** Model by měl používat mnohem realističtější předpoklady a obsahovat „věřij strategií“, příp. provést analýzu citlivosti výsledků na zvolenou strategii. Model by neměl zjednodušovat soutěžní interakce na trhu na učebnicový model na bipolární chování soutěžitelů „koluze vs. cenová válka“.
- Model implikuje, že **koluze je možná na mnoha konkurenčních mobilních trzích.** Vzhledem k použitému vzorci by podle modelu byla koluze profitabilní (pravděpodobná) i v případě symetrického rozdělení českého trhu mezi 12 operátorů. Protože většina evropských trhů obsahuje 3 nebo 4 operátory, byly by podle zvoleného modelu všechny evropské trhy považovány za nekonkurenční.
 - **Důkaz:** Příloha 1, část „Annexe 1“

- Model vychází z nepotvrzeného **předpokladu nízké elasticity poptávky**.
 - **Důkazy** viz výše.

Návrhy:

Na základě výše předložených argumentů a důkazů navrhuje, aby ČTÚ:

- 1) určil, že není možné nalézt těžiště („*focal point*“) domnělé koluze,
- 2) změnil své hodnocení o transparentci trhu,
- 3) doplnil důkazy o možnosti uplatnit předpokládané odvetné opatření nebo hodnocení této podmínky změnil,
- 4) změnil své hodnocení reakce ostatních soutěžitelů,
- 5) odstranil nebo opravil argumentaci a propočty o cenové elasticitě,
- 6) odstranil nebo zásadně přepracoval ekonometrický model.

4. Připomínky k návrhu nápravných opatření

ČTÚ v závěru analýzy navrhuje uložit podnikům s významnou tržní silou povinnosti průhlednosti, nediskriminace, oddělené evidence nákladů a výnosů, povinnost přístupu a cenovou regulaci.

K povinnosti přístupu ČTÚ dále uvádí, že k propojení sítí za účelem originace by mělo dojít na úrovni ústředny MSC. Novému virtuálnímu operátorovi by měl být umožněn jejich vstup na související maloobchodní trh, aby tak mohl vytvářet vlastní nabídky a poskytovat služby vlastním jménem. Uvedený popis chápeme tak, že se **povinnost přístupu ukládá pro tzv. full MVNO** (resp. plnohodnotného MVNO v chápání ČTÚ, viz obrázek č. 4 na str. 49 návrhu analýzy).

U nápravného opatření cenové regulace ČTÚ zohlednil skutečnost, že se jedná o nově vymezený trh, a ponechat stanovení struktury a přesné výše ceny na komerčním vyjednávání zúčastněných subjektů při současném uložení zákazu stlačování marží.

Uložená nápravná opatření odůvodňuje ČTÚ zjištěnými tržními problémy:

- **Odmítání přístupu** ostatním podnikatelům v elektronických komunikacích (na základě podání společnosti GTS Czech a společnosti Travel Telekommunikation).
- **Odmítání požadavku na velkoobchodní nabídku** (na základě podání společnosti Quadruple).
- **Excesivní cena za originaci**, která neumožňuje replikovatelnost nabídky na maloobchodním trhu.

K uvedené argumentaci a návrhu nápravných opatření má společnost Vodafone následující připomínky:

4.1. Uložení povinnosti přístupu a průhlednosti

- **Uložení povinnosti přístupu a průhlednosti je ve vztahu ke společnosti Vodafone nepřiměřené a neodůvodněné.** Související tržní problémy spočívající v odmítání přístupu a odmítání požadavku na velkoobchodní nabídku **prokázal ČTÚ výhradně ve vztahu ke společnosti Telefónica** (na základě podání společností GTS Czech, Travel Telekommunikation a Quadruple). ČTÚ neidentifikoval obdobné tržní problémy v souvislosti s chováním společnosti Vodafone přímo, ani na základě nepřímých důkazů. Pro úplnost, z pouhé skutečnosti, že zatím nedošlo k uzavření dohody o přístupu se společností Vodafone, nelze dovodit, že se jedná o odmítání přístupu nebo odmítání požadavku na velkoobchodní nabídku.
 - **Důkaz:** Popis velkoobchodních jednání zájemců se společností Vodafone – *Příloha 1, část 4.2.*

ČTÚ v kapitole 4.2, druhý odstavec, uvádí, že na základě poznatků o dosavadním přístupu současných mobilních operátorů je možné předpokládat komplikace a neúměrné prodlužování jednání o spolupráci s „novým operátorem“ (zde má ČTÚ zřejmě na mysli operátora vzešlého z probíhající aukce kmitočtů). Vodafone opět zdůrazňuje, že ČTÚ v návrhu analýzy uvádí „komplikace“ pouze v souvislosti s jednáním jednoho ze tří mobilních operátorů.

ČTÚ v kapitole 4.3 uvádí, že navrženými nápravnými opatřeními podpoří infrastrukturní soutěž tím, že bude umožněn vstup na trh **plnohodnotnému virtuálnímu operátorovi** s využitím vlastní technické

infrastruktury (pozn. uvedené chápeme jako „full MVNO“). S tímto přístupem společnost Vodafone souhlasí a s ohledem na možné pochybnosti výkladu daného ustanovení návrhu analýzy doplňujeme, že

- stejný přístup použil i maltský regulátor MCA ve své analýze relevantního trhu č. 15 v roce 2006, kdy uložil nápravná opatření pouze na úrovni plnohodnotného MVNO. MCA uvádí, že na rozdíl od úrovně „Service Providers“ či „Extended Service Providers“ má plnohodnotný MVNO dostatečnou flexibilitu a schopnost konkurovat jak cenou, tak kvalitou služby, čímž může spotřebitelům nabídnout více levnějších nabídek a služeb s přidanou hodnotou²³.
- ukládání nápravných opatření průhlednosti a přístupu v rozsahu všech definovaných modelů spolupráce by bylo neodůvodněné a neproporcionální zjištěné tržní dysfunkci.

4.2. Specificky k povinnosti průhlednosti

ČTÚ k povinnosti průhlednosti uvádí, že povinnost publikovat referenční nabídku bude upravena podle náležitostí stanovených opatřením obecné povahy č. OOP/7/07.2005-12, kterým se stanoví rozsah, forma a způsob uveřejňování informací týkajících se přístupu k síti nebo propojení sítí elektronických komunikací, jakož i náležitosti, rozsah a forma referenční nabídky přístupu nebo propojení, ve znění pozdějších změn.

- Na základě níže uvedených argumentů je společnost Vodafone názoru, že **povinnost průhlednosti** (povinnost zveřejnit referenční nabídku a informace týkající se přístupu) **by se neměla vztahovat na cenové podmínky**.
 - Na trhu s vysoce omezeným počtem soutěžitelů nebývá cenová transparence dlouhodobě prospěšná, protože způsobuje fixování cen na referenční úrovni a omezuje cenovou soutěž.
 - Soutěžitelé na všech trzích (i na vysoce konkurenčních trzích) mají tendenci využívat maximální nebo doporučenou cenovou hladinu jako referenční informaci pro své rozhodování a vyjednávání s konkurenty. Tímto mechanismem je odstraněna nejistota konkurentů ohledně jejich budoucího chování na trhu (a nabízené ceny). Přitom efekt tržní nejistoty je základním indikátorem pro určení míry hospodářské soutěže a má vysoký vliv na tvorbu ceny (čím menší cenová transparence, tím větší tlak na cenu). Tímto způsobem fungují běžná výběrová řízení při nákupu zboží nebo služeb, která mají schopnost zásadně snížit nabídkovou cenu oproti průměrné (referenční) cenové hladině.
 - Cenová transparence je regulační opatření, které lze považovat za přiměřené zejména na trzích s jedním soutěžitelem (přirozeným nebo právním monopolem). Opatření je obecně vhodné, pokud na trhu neexistuje riziko, že daný produkt (velkoobchodní službu) je schopný a ochotný nabídnout i jiný soutěžitel. V případě trhu mobilního volání existuje při rozhodování jednoho hráče nejistota ohledně chování min. dalších dvou hráčů. Lze dovodit, že nabídková cena za velkoobchodní služby je tudíž pod konkurenčním tlakem zbylých dvou hráčů. Vyjednávací tržní síla MVNO je srovnatelná s vyjednávací silou operátorů.

²³ MCA, Wholesale Access and Call Origination on mobile networks, Response to consultation and EU notification document, 13. 7. 2006, http://circa.europa.eu/Public/irc/infso/ecctf/library?l=/malta/registered_notifications/mt20060443&vm=detail&d&sb=Title (dostupné 30. ledna 2013)

- Cenová transparence má sjednocující efekt i v případě neregulovaných cen. Jsou-li operátoři nuceni zveřejnit své velkoobchodní ceny, může na základě zcela legálního principu cenového následování dojít k efektivnímu sjednocení ceny a potlačení konkurence.
- S ohledem na uvedená rizika se v praxi objevuje jako přiměřené regulační opatření cenový mechanismus, na jehož základě síťoví **operátoři nemají povinnost zveřejnit cenu za velkoobchodní přístup** (ta je stále součástí obchodního tajemství a předmětem konkurenčního boje), **ale na základě žádosti učiněné žadatelem jsou povinni tuto cenu individuálně sdělit.**

4.3. Povinnosti související s regulací cen

Zprv, ČTÚ v návrhu analýzy uvádí, že na nově vymezeném trhu jako je relevantní trh č. 8 je žádoucí ponechat stanovení struktury a přesné výše ceny na komerčním vyjednávání a že zákaz stlačování marží je proporcionální nápravné opatření.

Společnost Vodafone s tímto názorem **souhlasí**.

- Tento přístup je v souladu s názorem EK, který vyjádřila v roce 2009 v notifikaci návrhu analýzy relevantního trhu č. 15 ve Slovinsku²⁴ a podpořila APEK v návrhu nápravného opatření ve formě kontroly zákazu stlačování marží, a to v případě i tak koncentrovaného trhu jako byl slovinský mobilní trh, na kterém největší hráč reprezentoval ke konci roku 2008 celých 66,1 % tržeb²⁵.

Zadruhé, ČTÚ na str. 82 návrhu porovnává průměrné ceny za originaci volání na čísla bezplatného volání, ceny za terminaci a maloobchodní ceny volání. Na základě uvedeného srovnání ČTÚ vyslovuje hypotézu, že pokud by operátoři účtovali třetím stranám stejnou cenu za originaci, jaká v současné době platí pro velkoobchodní služby originace volání na bezplatná čísla, znemožnili by tím fakticky další rozvoj konkurence na maloobchodním trhu.

Vodafone s uvedenou argumentací **nesouhlasí**.

- ČTÚ neprokázal, že na velkoobchodním trhu originace volání by docházelo k uplatňování nepřiměřeně vysoké ceny. Domnělá souvislost mezi cenou za originaci volání na bezplatná čísla a ceny za originaci pro MVNO není platná a nijak doložená. V Evropě je cena za originaci volání na doplňkové služby (se zvýšenou nebo nulovou sazbou) **zcela nezávislá** na ceně originace volání, kterou účtuje síťový operátor virtuálnímu operátorovi.
 - **Důkaz:** *BEREC Report on Special Rate Services*²⁶
- Služba originace volání na bezplatná čísla (zelené linky) je ze své povahy odlišná od služby mobilní originace. Při sjednávání této služby má virtuální operátor jiné postavení než provozovatel zelených linek ze dvou důvodů:

²⁴ SI/2009/0913, SG-Greffe (2009) D/3185, 4. 6. 2009, str. 7

²⁵ APEK, Notification of Draft Measures According to Article 7 of Directive 2002/21EC (Framework Directive), 38241-1/2009-13, str. 3

²⁶ http://berec.europa.eu/eng/document_register/subject_matter/berec/download/0/338-berec-report-on-special-rate-services_0.pdf (dostupné 30. ledna 2013)

- Virtuální operátoři velmi pravděpodobně využijí konkurenčního efektu soutěže mezi jednotlivými síťovými operátory, při němž vznikne tlak na cenu sjednávanou na velkoobchodní úrovni.
- Díky předpokládanému většímu objemu minut originovaných pro samostatného velkoobchodního odběratele lze očekávat vyšší úspory z rozsahu.
- **Důkaz:** podíl celkového objemu volání na bezplatná čísla originovaných v síti Vodafone představuje obchodní tajemství celkového provozu originovaného v síti Vodafone.
- **Případná přísnější cenová regulace je nedůvodná.** Analýza předkládá jediný argument pro obhajobu cenové regulace, a tím je výše uvedená domněnka o aplikaci velkoobchodních cen originace pro volání na bezplatné linky i v případech MVNO. Tuto domněnku Vodafone výše vyvrátil. Vzhledem k absenci dalších důkazů by případná přísnější cenová regulace byla považována za nedůvodnou.

Návrhy:

Na základě výše předložených připomínek a důkazů navrhuje, aby ČTÚ:

- 1) uložil povinnosti přístupu a průhlednosti pouze v případě předchozích prokázání „tržních problémů“ konkrétních společností nebo návrh na uložení těchto povinností zrušil,
- 2) zpřesnil textaci, která se týká uložení nápravných opatření průhlednosti a přístupu pouze na úroveň modelu „plnohodnotný MVNO“,
- 3) omezil rozsah povinnosti průhlednosti tak, aby se tato povinnost nevztahovala na cenové podmínky,
- 4) odůvodnil předpoklad možného uložení cenové regulace nebo tuto argumentaci změnil a v případě, že uložení cenové regulace nedostatečně odůvodní, tuto část analýzy zrušil a žádnou povinnost spojenou s regulací cen v návrhu analýzy nepředjímal.

— *** —