



პასუხი კომუნიკაციების კომისიის
დოკუმენტზე "მოსაზრება
საკონსულტაციო კომპანიების მიერ
შპს მაგთიკომისთვის მომზადებულ
პოლიტიკის ანგარიშსა და
საექსპერტო დასკვნაზე "

მომზადდა გრანთ თორნთონის და პიერსტონის მიერ

დასკვნის შინაარსი

1	შესავალი.....	3
2	პასუხი „კომისიის“ მოსაზრებაზე.....	4
2.1	კონსულტანტების ძირითადი არგუმენტებისა და დასკვნების შეჯამება.....	4
2.2	ზოგადი შენიშვნა ე.წ. "საუკეთესო პრაქტიკის" სანდოობის შესახებ, რომელიც გამოიყენება „კომისიის“ მოსაზრებაში.....	4
2.3	სამი კრიტერიუმის ტესტი.....	5
2.3.1	უპრეცედენტო მიდგომა სამი კრიტერიუმის ტესტთან დაკავშირებით.....	5
2.3.2	პირველი კრიტერიუმის შეფასება - შესვლის სტრუქტურული ბარიერები.....	6
2.3.3	მეორე კრიტერიუმი - ბაზარზე კონკურენციის ტენდენციების შეფასება.....	7
2.3.4	დასკვნები სამი კრიტერიუმის ტესტზე.....	10
2.4	„კომისიის“ სხვა არგუმენტები რომლებიც ეწინააღმდეგება კონსულტანტთა მოსაზრებას.....	10
2.4.1	ფასების შედარება (ბენჩმარკი).....	10
2.4.2	ევროკავშირში MVNO რეგულაციის არასწორი ინტერპრეტაცია.....	13
3	კომუნიკაციების ეროვნული კომისიის მობილური ქსელით მომსახურების საბითუმო ბაზრის შესახებ № 20-9 / 156 გადაწყვეტილების იურიდიული ასპექტების მიმოხილვა.....	15
3.1	რეზიუმე.....	15
3.2	ეროვნული კანონმდებლობის დარღვევა.....	16
3.2.1	ბაზრის განმარტების შეუსრულებლობა.....	16
3.2.2	შეუსაბამობა ბაზრის ანალიზთან დაკავშირებით.....	17
3.2.3	შეუსაბამობა ავტორიზებული პირების იდენტიფიკაციისას, რომელთაც გააჩნიათ მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლება.....	18
3.2.4	შეუსაბამობები პროპორციული ვალდებულებების დაკისრებისას.....	18
3.3	ასოცირების ხელშეკრულების დარღვევა.....	18

1 შესავალი

წარმოდგენილი დოკუმენტი ეხმაურება კომუნიკაციების ეროვნული კომისიის (შემდგომში "კომისია" ან "GNCC") მიერ გამოცემულ დოკუმენტს, სახელწოდებით "მოსაზრება საკონსულტაციო კომპანიების მიერ შპს "მაგთიკომისთვის" შემუშავებულ პოლიტიკის ანგარიშსა და საექსპერტო დასკვნაზე (შემდგომში "მოსაზრება").

დოკუმენტის მიზანი არ არის „კომისიის“ ყველა კომენტარის განხილვა, ან მობილური ქსელის ვირტუალური ოპერატორების (შემდგომში „MVNO“) საქართველოს ბაზარზე შემოსვლის სარგებლის ან რისკების შეფასება, რადგან ეს უკვე გაკეთდა წინა დოკუმენტში.

მოცემული ანალიზის მიზანია პოლიტიკის ანგარიშსა და საექსპერტო დასკვნაში წამოჭრილ მთავარ საკითხებზე კონცენტრირება, რომლებიც ყველაზე მნიშვნელოვანია იმის შესაფასებლად, მომზადდა თუ არა „კომისიის“ გადაწყვეტილება № 20-9/156, 31/12/2019 მობილური ქსელით მომსახურების საბითუმო ბაზრის შესაბამის სეგმენტზე კონკურენციის კვლევისა და ანალიზის შედეგების შესახებ ("საბითუმო გადაწყვეტილება" ან "MVNO რეგულაცია") ეროვნული კანონმდებლობის, ევროკავშირის მარეგულირებელი ჩარჩოსა და საერთო პრაქტიკის შესაბამისად, რომლებიც ელექტრონული კომუნიკაციების ex-ante (წინასწარ) რეგულირებასთან არის დაკავშირებული.

დოკუმენტი ახდენს „MVNO რეგულაციის“ და „კომისიის“ „მოსაზრების“ იმ ძირითადი პუნქტების შეჯამებას, სადაც „კომისია“ ვერ ახერხებს ზემოთ ხსენებული გადაწყვეტილების დასაბუთებას და ასევე აჩვენებს, რომ "MVNO რეგულაცია" მომზადებული ფორმით არღვევს, როგორც ეროვნულ კანონმდებლობას და ევროკავშირის მარეგულირებელი ჩარჩოს შესაბამის ნაწილებს, ასევე ევროკავშირსა და საქართველოს შორის ასოცირების ხელშეკრულებას.

Grant Thornton Consultancy LLC



2 პასუხი „კომისიის“ „მოსაზრებაზე“

2.1 კონსულტანტების ძირითადი არგუმენტებისა და დასკვნების შეჯამება

მნიშვნელოვანი არგუმენტები რომლებიც მოყვანილია საკონსულტაციო კომპანიების მომზადებულ პოლიტიკის ანგარიშსა და საექსპერტო დასკვნაში ეხებოდა ორ ძირითად საკითხს:

1. „კომისიამ“ სამი კრიტერიუმის ტესტი ჩაატარა არასწორად, იგი არ შეესაბამებოდა კანონმდებლობას და საუკეთესო პრაქტიკას. არასწორმა ტესტმა თავისთავად არასწორი შედეგები გამოიღო და თუ მასზე დაყრდნობით მიღებული გადაწყვეტილება დაინერგება პრაქტიკაში, მავნე ზეგავლენას იქონიებს საქართველოს ელექტრონულ კომუნიკაციებზე, განსაკუთრებით მობილური ქსელით მომსახურებაზე. კონსულტანტებმა „კომისიის“ ანალიტიკური პორტალიდან მიღებული მონაცემების გამოყენებით მოამზადეს დეტალური კვლევითი ნაშრომი და წარმოადგინეს უდავო მტკიცებულებები, რომ შესაბამისი ბაზარი არ აკმაყოფილებს სამ კრიტერიუმის ტესტს და, შესაბამისად, არ აკმაყოფილებს ex-ante რეგულაციის პირობებს. „კომისიას“ არ უპასუხია კონსულტანტების დასკვნას თავის „მოსაზრებაში“, ასევე არ წარმოუდგენია კონტრარგუმენტები;
2. "MVNO რეგულაცია", რომელიც დაფუძნებულია მცდარ მიდგომაზე სამი კრიტერიუმის ტესტთან მიმართებაში, შესაძლოა ჰქონდეს ნეგატიური შედეგი საქართველოს ელექტრონული საკომუნიკაციო მომსახურების ბაზარისთვის. , პოლიტიკის ანგარიშისა და საექსპერტო დასკვნის მიზანი იყო ყველაზე სავარაუდო რისკების გამოკვეთა, რომელიც შეიძლება გამოიწვიოს "MVNO რეგულაციამ" და ყურადღების გამახვილება „კომისიის“ პასუხისმგებლობაზე, იმ ყველა უარყოფით შედეგსა და რისკზე, რასაც "MVNO რეგულაცია" მოახდენს საქართველოს მობილური ქსელით მომსახურების ბაზარზე და რომ, "MVNO რეგულაციაში" არ განალიზებულია თუ რა ეფექტს იქონიებს იგი ბაზარზე.

პოლიტიკის წინა ანგარიში და ეს დოკუმენტი აჩვენებენ, რომ „კომისიის“ „MVNO რეგულაცია“ არ შეესაბამება შესაბამის მარეგულირებელ ჩარჩოს, ეროვნული მარეგულირებელი ორგანოების მიერ ევროკავშირისა და EFTA-ს ქვეყნებში გამოყენებულ საუკეთესო პრაქტიკას და ხაზს უსვამენ პოტენციურ რისკებს, რომლებიც „კომისიამ“ უნდა გაითვალისწინოს და გააანალიზოს შესაბამისი პოტენციური უარყოფითი ზეგავლენა საქართველოს მობილური ქსელით მომსახურების ბაზარზე „MVNO რეგულაციის“ ძალაში შესვლამდე. ეს დასკვნები დეტალურად არის აღწერილი ამ დოკუმენტის მე-3 ნაწილში მოცემულ სამართლებრივ ანალიზში.

2.2 ზოგადი შენიშვნა ე.წ. "საუკეთესო პრაქტიკის" სანდოობის შესახებ, რომელიც გამოიყენება „კომისიის“ „მოსაზრებაში“

„კომისიის“ „მოსაზრებაში“ ვკითხულობთ: „ზოგადად, უნდა აღინიშნოს, რომ ექვსი საკონსულტაციო კომპანიის მოსაზრებები არ ემყარება ელექტრონული საკომუნიკაციო მომსახურების ბაზრის შესაბამისი სემენტის რაიმე სახის შესწავლას და, შესაბამისად, მასში გამოვლენილი „რისკები“ არ შეიძლება იყოს გონივრული ან დამაჯერებელი. გარდა ამისა, დოკუმენტები ვერ განიხილავს ან ვერ აფასებს სწორად MVNO-ს

რეგულაციებთან დაკავშირებულ საერთაშორისო საუკეთესო პრაქტიკას. დოკუმენტებში მოცემული ყველა არგუმენტი და შეფასება არის „სავარაუდო“ და „შესაძლო“ და, კლიენტის მოთხოვნის შესაბამისად, დოკუმენტები მოიცავს საკითხის მხოლოდ „სავარაუდო უარყოფით ასპექტებს“ ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე. შემდგომ „კომისია“ აცხადებს, რომ „ეს დოკუმენტი [მოსაზრება] მიმართავს და პასუხობს საკონსულტაციო კომპანიების კითხვებს. პასუხები გამყარებულია კვლევაზე დაფუძნებული არგუმენტებით და ემყარება საუკეთესო საერთაშორისო პრაქტიკას.

„კომისიის“ მთავარი არგუმენტი, რითაც ამყარებს დასკვნებს, სხვადასხვა ინტერნეტ პორტალებზე გამოქვეყნებული სტატიებია (რომელთა ნაწილი მოძველებულია) (ასევე მითითებულია პოპულარული ახალი ამბების პორტალები, რომლებიც არ არიან სპეციალიზირებული ელექტრონული კომუნიკაციების რეგულაციებში) და იყენებს მათ, როგორც ე.წ. „საუკეთესო პრაქტიკას“ და ეროვნული მარეგულირებელი ორგანოების მიერ გამოყენებულ მიდგომებს (შემდგომში „NRA“). ასევე, „კომისია“ უგულბელყოფს ევროკავშირში დამკვიდრებულ მიდგომას, რომელიც „NRA“-ების მიერ გამოიყენება ევროკავშირის ქვეყნების მარეგულირებელი პრაქტიკის შესაბამისად, ასევე „კომისია“ არ ითვალისწინებს ევროკავშირის მარეგულირებლების ორგანოების მიდგომებს, რომლებიც ეფუძნება ევროკომისიის პრაქტიკას და გადაწყვეტილებებს და BEREC-ის გაიდლაინებს. „კომისიის“ ეს მიდგომა არის ძირითადი მიზეზი იმისა, რომ მან ვერ მიიღო სამართლებრივი და სასარგებლო მარეგულირებელი გადაწყვეტილებები, რომლებიც დადებითად აისახებოდა საქართველოს მობილური ქსელით მომსახურების ბაზარზე და, შესაბამისად, საბოლოო მომხმარებლებზე.

2.3 სამი კრიტერიუმის ტესტი

2.3.1 უპრეცედენტო მიდგომა სამი კრიტერიუმის ტესტთან დაკავშირებით

კონსულტანტები ძირითად პრობლემად მივიჩნევთ „კომისიის“ მიდგომას მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლების მქონე ავტორიზებული პირის დადგენასთან დაკავშირებით, კონკრეტულად იმ მიდგომასთან დაკავშირებით, რომელიც „კომისიას“ გააჩნია ex-ante რეგულირებას დაქვემდებარებული შესაბამისი ბაზრის იდენტიფიკაციის კუთხით. კონსულტანტებმა ექვსი გვერდი მიუძღვნა იმ არგუმენტაციას, რომლითაც დასტურდება, რომ „კომისიის“ სამი კრიტერიუმის ტესტის შეფასება არ შეესაბამება ევროპულ საუკეთესო პრაქტიკას. ძირითადი პრობლემები აღწერილია შემდეგ თავებში.

აუცილებელია ხაზგასმით აღინიშნოს, რომ ევროპული მარეგულირებელი ჩარჩოს და საუკეთესო პრაქტიკის შეუსრულებლობამ ფუნდამენტური მარეგულირებელი ინსტრუმენტის გამოყენებისას, როგორც არის სამი კრიტერიუმის ტესტი, შეიძლება მიგვიყვანოს საბითუმო ბაზრის რეგულაციასთან, რომელიც საზიანოა რეგულირებული ბაზრისთვის და, საბოლოო მომხმარებლებისათვის (როგორც აღვნიშნეთ, რეგულაციის ეფექტის ანალიზი არ გაკეთებულა).

იმ მიდგომით, რაც „კომისიას“ აქვს სამი კრიტერიუმის ტესტთან მიმართებით არ ასრულებს არა მხოლოდ „კომისიის“ ვალდებულებას, დაემორჩილოს არსებულ მარეგულირებელ ჩარჩოს, იგი ასევე არ ასრულებს საქართველოს ვალდებულებებს, რომლებიც მოცემულია ევროკავშირთან ასოცირების ხელშეკრულების¹, ევროკავშირისა და საქართველოს შორის სატელეკომუნიკაციო მომსახურების წესების XV-B დანართში, რომელიც ძალაში შევიდა 2016 წლის ივლისში და დაადგინა, რომ საქართველო იღებს ვალდებულებას ეტაპობრივად მიუახლოვოს თავისი კანონმდებლობა 2002 წლის 21 მარტის ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს დირექტივას, ელექტრონული საკომუნიკაციო ქსელების და სერვისების საერთო მარეგულირებელი ჩარჩოს შესახებ (Frame Directive), რომელიც შესწორებულია 2009/140/EC დირექტივით.

¹ https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/association_agreement.pdf

“MVNO რეგულაციაში” წარმოდგენილი სამი კრიტერიუმის ტესტი არამხოლოდ არ ითვალისწინებს საქართველოს მობილური ქსელით მომსახურების ბაზრის არსებით მახასიათებლებს, რომლებიც დაკავშირებულია ტესტირების კრიტერიუმებთან, არამედ „კომისიას“ არც კი უცდია სათანადო რეაგირება მოეხდინა კონსულტანტების არგუმენტებზე, რომლებიც გამოხატულია “MVNO რეგულაციის” საპასუხო დასკვნაში. მიუხედავად იმისა, რომ ეს არგუმენტები მომზადებულ იქნა რამდენიმე კვალიფიციური ექსპერტის მიერ, რომლებსაც აქვთ მნიშვნელოვანი გამოცდილება ბაზრის ex-ante რეგულირების სფეროში და ემყარებოდა „კომისიის“ ანალიტიკური პორტალიდან მოპოვებულ მონაცემებს, „კომისიამ“ იგნორირება გაუკეთა მოწოდებულ არგუმენტებს.

რაც შეეხება ბაზარზე შესვლის სტრუქტურული ბარიერის კრიტერიუმის შეფასებას, „მოსაზრებაში“ ვკითხულობთ, რომ *“ახალი მოთამაშის შემოსვლა საქართველოს ელექტრონული საკომუნიკაციო მომსახურების ბაზარზე შეზღუდულია იმის გამო, რომ არსებული ტექნოლოგიების სიხშირული რესურსი შეზღუდულია. შესაბამისად, არსებობს ისეთი სტრუქტურული ბარიერი, რომელიც დაკავშირებულია რთულად დუბლირებად ინფრასტრუქტურასთან (hard-to-double infrastructure), რადგან ალტერნატიულ უფლებამოსილ კომპანიას შეუძლია ასეთი ინფრასტრუქტურის განვითარება მხოლოდ გრძელვადიან პერიოდში.”*

მეორე კრიტერიუმის - ბაზარზე კონკურენციის ტენდენციების შეფასებისას, „კომისია“ იყენებს „ჰერფინდალ-ჰირშმანის“ ინდექსს (შემდგომში „HHI“), როგორც საქართველოს მობილური ქსელით მომსახურების ბაზრის კონკურენტუნარიანობის ერთადერთ მაჩვენებელს. „კომისიამ“ აბსოლუტურად უგულვებელყო ის ფაქტი, რომ თავად HHI-ს მაჩვენებელი (შესაბამისი ბაზრის მდგომარეობის ასახვის გარეშე) არ არის რელევანტური ბაზრის კონკურენტუნარიანობის შეფასებისთვის. ასეთი მიდგომით, „კომისიამ“ აბსოლუტურად უგულვებელყო რეალური საბაზრო ძალები, რომლებიც საქართველოს მობილური ქსელით მომსახურების ბაზარზეა წარმოდგენილი.

შემდეგ თავებში წარმოდგენილი შეფასება აჩვენებს „კომისიის“ არგუმენტაციის ძირითად უზუსტობებს.

2.3.2 პირველი კრიტერიუმის შეფასება - შესვლის სტრუქტურული ბარიერები

2.3.2.1 ბაზარზე შესვლის სტრუქტურული ბარიერების არარსებობა - ხელმისაწვდომი სპექტრი

კონსულტანტებმა თავიანთ მოსაზრებაში აღნიშნეს, რომ შესაბამის ბაზარზე შესვლის სტრუქტურული ან იურიდიული ბარიერების შეფასებისას „კომისიამ“ არ გაითვალისწინა ის ფაქტი, რომ ოთხივე შესაბამის რადიო სპექტრის დიაპაზონში (800 მჰც, 900 მჰც, 1800 მჰც და 2100 მჰც) არის სიხშირული ბლოკები, რომელიც შეიძლება გამოყენებულ იქნას ბაზარზე შემომსვლელი ახალი ეკონომიკური აგენტის მიერ. რადიო სიხშირეების შემდეგი სპექტრებია ხელმისაწვდომი:

- ა) 2x10 მჰც - 800 მჰც დიაპაზონში
- ბ) 2x4,51 მჰც - 900 მჰც დიაპაზონში
- გ) 2x5 მჰც - 1800 მჰც დიაპაზონში და
- დ) 2x20 მჰც - 2100 მჰც დიაპაზონში.

„კომისიამ“ თავის „მოსაზრებაში“ აღნიშნა, რომ *ბაზარზე შესვლის ბარიერების განხილვისას, იმავე დოკუმენტში ნათქვამია, რომ ახალი სატელეკომუნიკაციო ოპერატორის შემოსვლა საქართველოს ელექტრონული საკომუნიკაციო მომსახურების ბაზარზე შეზღუდულია იმის გამო, რომ არსებული ტექნოლოგიების სიხშირული რესურსი შეზღუდულია.*

აქვე გვინდა ხაზგასმით აღვნიშნოთ, რომ ბაზარზე შემომსვლელი პოტენციური ახალი ეკონომიკური აგენტისათვის ხელმისაწვდომი სიხშირეები შესადარისია მოქმედი სამი ოპერატორის მიერ გამოყენებული სიხშირეების რაოდენობასთან და შესაბამისად, შესანიშნავი შესაძლებლობა არსებობს მეოთხე

სატელეკომუნიკაციო ინფრასტრუქტურაზე დაფუძნებული კონკურენტის შემოსავლიდან. არსებული ოპერატორებისთვის მინიჭებული სიხშირეებისა და გამოყენებული სიხშირეების შედარება მოცემულია შემდეგ ცხრილში:

	სილქნეტი	მაგთიკომი	ვიონი	გამოყენებული
სიხშირეები 1 გჰც ქვემოთ (800 და 900 მჰც)	2 x 16,8	2 x 18,2	2 x 15,49	2 x 14,51
სიხშირეები 1 მჰც ზემოთ (1800 და 2100 მჰც)	2 x 44,9	2 x 44,9	2 x 20	2 x 25

მიუხედავად იმისა, რომ „კომისია“ თავს იკავებს რაიმე დასაბუთებული არგუმენტაციის წარმოდგენაზე კონსულტანტების ზემოთ ხსენებულ განცხადებებთან დაკავშირებით, ის ფაქტი, რომ პოტენციური ახალი მოთამაშისათვის ხელმისაწვდომია გამოყენებული სიხშირის სპექტრი, ძლიერი და გადამწყვეტი არგუმენტია, რომელიც აბათილებს „კომისიის“ დასკვნას ბაზარზე შესვლის მაღალი სტრუქტურული ბარიერების შესახებ - ცალკე - ადასტურებს იმ ფაქტს, რომ შესაბამისი ბაზარი არ შეესაბამება სამი კრიტერიუმის ტესტს.

გარდა ამისა, „კომისიამ“ განაცხადა, რომ შესაბამისად, არსებობს ისეთი სტრუქტურული ბარიერი, რომელიც დაკავშირებულია რთულად დუბლირებად სატელეკომუნიკაციო ინფრასტრუქტურასთან, რადგან ალტერნატიულ ავტორიზებულ პირს შეუძლია ასეთი ინფრასტრუქტურის განვითარება მხოლოდ გრძელვადიან პერიოდში. საკონსულტაციო დოკუმენტში მოყვანილი ილუსტრაცია კი (გამოყენებულ და ხელმისაწვდომ სიხშირის რესურსებისთვის) ცხადყოფს, რომ ხელმისაწვდომი სიხშირის რესურსის რაოდენობა ან დიაპაზონი საკმაოდ ინტენსიურად არის განვითარებული.

„კომისიის“ განცხადება რთულად დუბლირებად სატელეკომუნიკაციო ინფრასტრუქტურასთან მიმართებით, არის უბრალოდ ფაქტის კონსტატაცია და არ ემყარება რაიმე დასაბუთებულ არგუმენტს.

2.3.2.2 ბაზარზე შესვლის სტრუქტურული ბარიერების არაარსებობა - კომერციული შეთანხმებები

გარდა ახალი პოტენციური კონკურენტის ბაზარზე შემომსვლის შესაძლებლობისა, „კომისიამ“ „MVNO რეგულაციაში“ გამოტოვა აშკარა გარემოება, რომ ამჟამად მობილური ქსელით მომსახურების ბაზარი შედგება მობილური ქსელის სამი ოპერატორისგან. ბაზრის ასეთი სახით არსებობა პოტენციურ მობილური ქსელის ვირტუალურ ოპერატორებს (MVNO) საშუალებას აძლევს დაშვებასთან დაკავშირებით აწარმოონ მოლაპარაკებები ბაზარზე წარმოდგენილი სამი დამოუკიდებელი ოპერატორიდან ნებისმიერთან. თუ პოტენციურ MVNO-ს და რომელიმე მობილურ ოპერატორს შორის დაშვების მოლაპარაკებები ვერ დასრულდა შეთანხმებით, პოტენციურ MVNO-ს შესაძლებლობა აქვს მოლაპარაკება გამართოს კიდევ ორ მობილური ქსელის ოპერატორთან.

ეს არის კიდევ ერთი მტკიცებულება, რომ პოტენციური MVNO-ებისთვის ბაზარზე შესვლის არანაირი ბარიერი არ არსებობს და ბაზარი არ არის სამი კრიტერიუმის ტესტთან შესაბამისობაში.

მაგთიკომისთვის არც ერთ MVNO-ს არ მიუძღრთავს სრულყოფილად ჩამოყალიბებული კომერციული მოლაპარაკებების დასაწყებად. მოთხოვნა MNO-ს მობილურ ქსელში წვდომაზე ფაქტობრივად არ არსებობს. რეგულირების ძირითადი პრინციპია „მინიმალური საჭირო რეგულირების“ დაწესება (რაც ასევე დადასტურებულია ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ საქართველოს კანონის 21-ე მუხლის მე-4 პუნქტით). MVNO-ებისთვის მობილურ ქსელებზე წვდომის უზრუნველყოფის ვალდებულების დაწესება, როდესაც არცერთ მათგანს არ გააჩნია ამის მოთხოვნა, არის არა მხოლოდ დაუსაბუთებელი და გაუმართლებელი, არამედ ეს არის კანონის და საუკეთესო პრაქტიკის უგულვებელყოფა.

2.3.3 მეორე კრიტერიუმი - ბაზარზე კონკურენციის ტენდენციების შეფასება

2.3.3.1 HHI - ს არასწორი გამოყენება

რაც შეეხება „ჰერფინდალ-ჰირშმანის“ ინდექსს HHI-ს, როგორც კონკურენციის ინტენსივობის შეფასების მთავარ ინდიკატორს (ბაზარზე შესვლის ბარიერების შემდეგ), ეს კრიტერიუმი „კომისიის“ მიერ არასწორად არის გამოყენებული შემდეგი მიზეზების გამო:

1. ჰერფინდალ-ჰირშმანის ინდექსი, როგორც კონკურენციის ცალკეულ დამოუკიდებელ საზომს, კონკურენციის ინტენსივობის შეფასებაში განსაკუთრებული მნიშვნელობა არ გააჩნია. ის არის მხოლოდ ბაზრის კონცენტრაციის მაჩვენებელი. აღნიშნული მაჩვენებლის გამოყენება ძირითადად ხდება იმის შესაფასებლად, თუ რა გავლენას იქონიებს დაგეგმილი ბიზნესის შექმნისა და შერწყმის გარიგებები (კონცენტრაცია) ბაზრის სტრუქტურაზე. Ex-ante რეგულირების მიზნებისათვის, კონკურენციის ინტენსივობის შეფასება მხოლოდ გაანგარიშებული HHI-ის მაჩვენებლისა და თეორიული HHI-ის მაჩვენებლის შედარების საფუძველზე (მიდგომა, რომელიც არასწორად არის შერჩეული „კომისიის“ მიერ), საზიანოა მობილური მომსახურების ბაზრისათვის. „კომისიამ“ დაადასტურა თავისი გამარტივებული მიდგომა კონკურენციის დონის შეფასებისადმი თავის საპასუხო „მოსაზრებაში“ შემდეგი სიტყვებით: *„სერთაშორისო სტანდარტის თანახმად, ინდექსისთვის 2500-ზე მეტი ნებისმიერი სიდიდე მაღალი კონცენტრაციის მაჩვენებელია და ის საქართველოსთვის 3900-ია“*.
2. „კომისიამ“, „მობილური მომსახურების ბაზარზე პოტენციური კონკურენციის **ტენდენციების** შეფასების მიზნით“ გამოიყენა HHI ინდექსი. „კომისიის“ განმარტებით, აღნიშნული კრიტერიუმი აჩვენებს თუ როგორ იცვლება ბაზარზე ტენდენციები დროში. მაშინ როცა, HHI ინდექსი არის სრულიად განსხვავებული რამ, რომელიც დროის გარკვეულ მონაკვეთში გვიქმნის წარმოდგენას ბაზარზე კონცენტრაციის მდგომარეობის შესახებ და მისი როგორც ერთადერთი საზომის გამოყენება ბაზარზე ტენდენციების შესაფასებლად შეუძლებელია. HHI-ის შედეგებზე გაცნობისას, ინტერნეტ მომხმარებელთა საფუძველზე დათვლილი HHI ინდექსის მნიშვნელობა (ცხრილი N5) შემცირდა 3 404 -დან 2017 წლის 4 -ე კვარტალში, 3 358 -მდე 2019 წლის 3-ე კვარტალში, ხოლო ინტერნეტის შემოსავლების საფუძველზე გამოანგარიშებული HHI-ის მაჩვენებელი შემცირდა 3 940-დან 2017 წლის 4 კვარტალში, 3 954 -მდე 2019 წლის 3-ე კვარტალში. სინამდვილეში „კომისიის“ მიერ შერჩეულ, გამარტივებულ და არასწორ მიდგომას მიყვავართ კონკურენციის დონის შეფასების საწინააღმდეგო დასკვნამდე, ვიდრე არის წარმოდგენილი “MVNO რეგულაციაში”. თუკი „კომისია“, მაინც მოითხოვს HHI ინდექსის გამოყენებას შესაბამის ბაზარზე კონკურენციის დონის შესაფასებლად, მაშინ ჩვენი რეკომენდაცია არის HHI ინდექსის დროში განვითარების შეფასება და არა მხოლოდ ერთი რომელიმე კონკრეტული მომენტისთვის მისი მნიშვნელობის აღება. მიუხედავად ამისა, HHI ინდექსი არასოდეს უნდა იქნას გამოყენებული ბაზარზე, როგორც კონკურენციის ტენდენციების ერთადერთი მაჩვენებელი.
3. საპასუხო „მოსაზრებაში“ „კომისია“ თავის დამოკიდებულებას შემდეგნაირად განმარტავს „ილუსტრაცია ნათლად აჩვენებს, რომ მდგომარეობა ბაზარზე თავდაპირველად, როდესაც მობილური ვირტუალური ქსელის ოპერატორი MVNO შევიდა ისეთ ქვეყნებში როგორც არის ნიდერლანდები, დანია, კანადა და დიდი ბრიტანეთი მეტად კონკურენტული იყო HHI-ის მიხედვით (დაბალი HHI ინდექსით), ვიდრე ეს მაჩვენებელი იყო საქართველოსთვის 2019 წლის MVNO-ს დაშვების კვლევის მომენტისთვის . ჩვენ ვხედავთ კიდევ ერთ რისკს, რომელიც უკავშირდება კონკურენციის შეფასებას HHI ინდექსის საფუძველზე. MVNO-ს საბაზრო წილის ჩართვა მთლიან შესაბამის ბაზრის HHI-ში იწვევს MVNO-ს ზემოქმედების გადაფასებას ბაზრის კონცენტრაციაზე. სინამდვილეში MVNO-ს საბაზრო წილი და მისი გავლენა HHI-ს მნიშვნელობაზე განისაზღვრება მასპინძელი (host) მობილური ქსელის ოპერატორის შესაძლებლობით ბაზარზე. როდესაც მობილური ქსელის ოპერატორი, რომელიც მასპინძლობს ერთ (ან მეტ) MVNO-ს ბაზარზე, გადის ბაზრიდან, ასეთი გასვლა იწვევს ამ ოპერატორთან დაკავშირებული ყველა MVNO-ს ბაზრიდან გასვლას და HHI-ის მნიშვნელოვან ზრდას.

2.3.3.2 HHI ინდექსის გამოყენების აბსურდული შედეგები როგორც ბაზრის ტენდენციების ერთადერთი მაჩვენებელი

გარდა სამი კრიტერიუმის ტექსტის მიზნებისათვის, ბაზარზე შესვლის ბარიერების გამოყენებისა, კონკურენციის ინტენსივობის შესაფასებლად HHI ინდექსის გამოყენების მაღალი რისკიანობის დასადასტურებლად იხილეთ შემდეგი თეორიული მაგალითი. დაეუშვათ, მობილური კავშირის ბაზარი წარმოდგენილია სამი მონაწილით. მათი საბაზრო წილი მოცემულია ქვემოთ ცხრილში. HHI ინდექსის მაჩვენებელი მოცემული ბაზრის სტრუქტურის პირობებში არის 3 450, რაც მიუთითებს მაღალ

კონცენტრირებულ ბაზარზე. სიტუაცია, რომელიც ძალიან ჰგავს საქართველოს მობილური ბაზრის მდგომარეობას.

	ბაზრის წილი (%)	ბაზრის წილის კვადრატული მაჩვენებელი
ოპერატორი A	40	1600
ოპერატორი B	35	1225
ოპერატორი C	25	625
HHI		3450

რამდენიმე თვის შემდეგ გაკეთებული ბაზრის ანალიზი ავლენს ბაზრის ცვლილებას რაც წარმოდგენილია ქვემოთ მოცემულ ცხრილში.

	ბაზრის წილი (%)	ბაზრის წილის კვადრატული მაჩვენებელი
ოპერატორი A	25	625
ოპერატორი B	40	1600
ოპერატორი C	35	1225
HHI		3450

ბაზრის თითოეული მონაწილის საბაზრო წილის მნიშვნელოვანი ცვლილების მიუხედავად, HHI ინდექსის მნიშვნელობა იგივე რჩება, როგორც წინა სიტუაციაში. ამის მიუხედავად, ბაზრის თითოეული მონაწილის პოზიცია მნიშვნელოვნად შეიცვალა. ოპერატორი A-ს ბაზრის წილი 40%-დან 25%-მდე დაეცა, ოპერატორ B -მ გაზარდა თავისი წილი 35-დან 40%-მდე, ხოლო ოპერატორ C-ს ბაზრის წილი 25-დან 35%-მდე გაიზარდა. რაც აშკარად მიუთითებს ბაზრის მონაწილეებს შორის ძლიერი კონკურენციის არსებობაზე.

ზემოთ მოყვანილი მაგალითიდან აშკარად იკვეთება, რომ კონკურენციის ინტენსივობის შეფასება მხოლოდ HHI ინდექსის მაჩვენებლის საფუძველზე, ბაზრის რეალური მდგომარეობისა და მობილური კავშირის მონაწილეების საბაზრო წილის ცვლილებების გათვალისწინების გარეშე, იწვევს არასწორი დასკვნების გაკეთებას.

2.3.3.3 მობილური კავშირის ბაზარზე ტენდენციები პოზიტიურია - პორტირება

გარდა იმისა, რომ „კომისია“ უპირატესობას ანიჭებს გამარტივებულ უსაფუძვლო მიდგომას, რომ გამოიყენოს HHI ინდექსი კონკურენციის ინტენსივობის შესაფასებლად, „კომისია“ ასევე, სრულიად უგულვებელყოფს კონსულტანტების მოსაზრებებს, რომლებიც დამყარებულია ღრმა ანალიზზე და ამყარებს მოსაზრებას იმის შესახებ, რომ კონკურენცია, ბაზარზე შესვლის ბარიერების გარდა, სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანია. „კომისიამ“ ვერ წარმოადგინა კონტრარგუმენტები კონსულტანტების მტკიცებულებებთან დაკავშირებით, რომლებიც ადასტურებდნენ ცვლილებებს მობილური კომუნიკაციების ოპერატორების (MNO) ბაზრის წილებში, ცვლილებებს მაგთიკომის მომსახურების პაკეტის საცალო ფასებში, სხვაობებს სხვადასხვა მობილური ოპერატორების მიერ გაწეულ მომსახურებებს შორის და პორტირების გავლენას, რომელიც არის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ინსტრუმენტი კონკურენტული გარემოს გასაუმჯობესებლად. იმის მაგივრად, რომ „კომისიამ“ გაითვალისწინოს ზემოთ აღნიშნული ფაქტები, რომლებიც ამყარებს დასკვნას იმის შესახებ, რომ ბაზარი კონკურენტუნარიანია და არ შეესაბამება სამი კრიტერიუმის ტესტს, „კომისია“ შეცდომით მაინც მოითხოვს იმას, რომ ბაზარზე კონკურენციის დონის ინდიკატორად გამოყენებულ იქნას HHI ინდექსი.

მობილური ნომრების პორტირებასთან დაკავშირებით „კომისია“ თავის გადაწყვეტილებაში განმარტავს შემდეგს: *საკონსულტაციო დოკუმენტებში დასახელებული ერთ-ერთი ფაქტორია პორტირების მაჩვენებელი, რომელიც დაბალია სხვა ბაზრებთან შედარებით და არის როგორც ბაზრის სტაბილურობისა და კონკურენციის ინდიკატორი, ამასთან, ეს განსაზღვრება უფრო ამყარებს შემდეგს: 1. საცალო ბაზარზე მომხმარებელთა ნაკადის მაჩვენებელი დაბალია, ვინაიდან თითქმის არ არსებობს კონკურენცია ხელმისაწვდომი ტარიფებით.*

2. გარდა ამისა, პორტირების პროცესი ტექნიკურად საკმაოდ რთულია და კომისია ძალისხმევას არ იშურებს იმისათვის, რომ ეს პროცესები შედარებით მარტივი გახადოს.

ამ განცხადებით „კომისია“ კიდევ ერთხელ გვარწმუნებს ჩვენს მიერ გაკეთებული დასკვნების სისწორეში, მათ მიერ ჩატარებული სამ კრიტერიუმის ტესტის შეუსაბამობასთან დაკავშირებით. თუ „კომისია“ თვლის, რომ პორტირების ტექნიკური პროცესები შესაძლოა იყოს ბარიერი უფრო დიდი რაოდენობით აბონენტთა პორტირების, მაშინ „კომისიამ“ უნდა მიიღოს ყველა საჭირო და აუცილებელი ზომები, იმისთვის რომ ხელი შეუწყოს პორტირების პროცესის გამარტივებას. პირველ რიგში ასეთი ზომები უნდა გატარდეს, ვიდრე კომისია მიიღებს უპრეცედენტო სავალდებულო დაშვების გადაწყვეტილებას, რომელიც ეკისრებათ მობილურ ოპერატორებს სამი კრიტერიუმის ტესტის შედეგების საფუძველზე.

2.3.4 დასკვნები სამი კრიტერიუმის ტესტზე

რომ შევაჯამოთ ჩვენი პოზიცია და „კომისიის“ მიერ ჩატარებული სამი-კრიტერიუმის ტესტის შედეგები, დასკვნის სახით შეგვიძლია ვთქვათ რომ, ჩვენ მკაცრად ვურჩევთ „კომისიას“ გადახედოს საკუთარ მიდგომას შესაბამისი ბაზრის იდენტიფიკაციასთან დაკავშირებით. „კომისიამ“ უნდა იხელმძღვანელოს საუკეთესო ევროპული გამოცდილებით და გაითვალისწინოს ყველა შესაბამისი ეროვნული გარემოებები, როგორცაა ბაზრის სტრუქტურა და ბაზარზე არსებული კონკურენტული გარემო, ნაცვლად იმისა, რომ დაეყრდნოს დაუსაბუთებელ განცხადებებს ან შეუსაბამო ინდიკატორების გამოყენებას, რომელთაც არავითარი კავშირი არ აქვთ განსახილველ საკითხთან.

ბაზრის სათანადო შეფასებისა და რეგულაციების გავლენის ანალიზის უგულვებელყოფა, სავარაუდოდ მიგვიყვანს ბაზარზე უპრეცედენტო ნეგატიურ შედეგებამდე, რაც ძალიან უარყოფითად აისახება საბოლოო მომხმარებელზე, ამასთან არასასურველ ასახვას ჰპოვებს საქართველოს ვალდებულებებზე, რომლებიც ეკისრება საქართველოსა და ევროკავშირს შორის გაფორმებულ ასოცირების ხელშეკრულებით.

2.4 „კომისიის“ სხვა არგუმენტები, რომლებიც ეწინააღმდეგება კონსულტანტთა მოსაზრებას.

2.4.1 ფასების ბენჩმარკი

„კომისიამ“ ბენჩმარკინგის კვლევის მიზნით ჩართო Strategy Analytics (შემდგომში “SA”), როგორც კონსულტანტი, რათა საქართველოში მობილური მომსახურების პაკეტების საცალო ფასების შედარება განხორციელებინა OECD-ის ქვეყნების მობილური მომსახურების ფასებთან. ბენჩმარკის კვლევა განხორციელდა შემდეგი სამი ფიქსირებული, მობილური ხმოვანი და ინტერნეტ პაკეტების მიხედვით:

- პაკეტი 100 ზარი და 0,5 GB ინტერნეტი
- პაკეტი 900 ზარი და 2 GB ინტერნეტი
- პაკეტი ულიმიტო ზარები და 5 GB ინტერნეტი

ბენჩმარკის კვლევის შედეგების მიხედვით (ბენჩმარკინგის კვლევა მოიცავს OECD 37 ქვეყანას + საქართველო) „პაკეტი 100 ზარი და 0,5 GB ინტერნეტი“ - საქართველოს ორ უდიდეს მობილურ ოპერატორს შორის ერთ-ერთს - „სილქნეტს“, მე-11 ადგილი უკავია ყველაზე იაფი მობილური მომსახურების შეთავაზების კუთხით, „პაკეტი 900 ზარი და 2 GB ინტერნეტი“ - საქართველოს ორ უდიდეს მობილურ ოპერატორს შორის ერთ-ერთს - მაგთიკომს, 23-ე ადგილი უკავია, ყველაზე იაფი მობილური მომსახურების შეთავაზების კუთხით. „პაკეტი ულიმიტო ზარები და 5 GB ინტერნეტი“ - საქართველოს ორ უდიდეს მობილურ ოპერატორს შორის ერთ-ერთს - „სილქნეტს“, 21-ე ადგილი უკავია, ყველაზე იაფი მობილური მომსახურების შეთავაზების კუთხით.

ბენჩმარკის კვლევის შედეგების საფუძველზე, „კომისია“ აცხადებს, რომ ყველაზე ხშირად გამოყენებადი სერვისებისთვის საქართველოში მობილური მომსახურების საცალო ფასები საშუალოზე მაღალია (ეკონომიკური განვითარების და თანამშრომლობის ორგანიზაციის წევრ 37 ქვეყანას შორის) და იმდენად, რამდენადაც მოხმარების მაჩვენებელი იზრდება, საქართველოს მაჩვენებელი ქვეითდება მობილური ოპერატორების მიერ შემოთავაზებული ფასების მაჩვენებლის მიხედვით.

წარმოდგენილი ბენჩმარკინგის კვლევის შედეგების გათვალისწინებით, ჩვენი პოზიცია შემდეგია:

1. ბენჩმარკინგის კვლევა არ ითვალისწინებს მესამე ქართული მობილური ოპერატორის - ვიონის მიერ შეთავაზებულ პაკეტებსა და ფასებს. გვჯერა, რომ თუ აღნიშნული ოპერატორის მიერ შეთავაზებული პაკეტები იქნებოდა გათვალისწინებული, მაშინ კვლევა აჩვენებდა, რომ ფასები საქართველოში არის დაბალი, და მეტიც, საქართველოს ექნებოდა უკეთესი პოზიცია ბენჩმარკში ვიდრე აქვს ორი უდიდესი ოპერატორის ფასების გათვალისწინებით. უფრო მეტიც, კვლევა არ შეესაბამება სტანდარტულ მეთოდოლოგიას. ბენჩმარკის შეფასების პრეზენტაციაში ნათქვამია, რომ "კომუნიკაციების ეროვნული „კომისია“ მოითხოვდა მინიმუმ 70%-იან წილს ევროპის მინიმუმ 20 ქვეყანაში და ამის მისაღწევად გათვალისწინებულია შერჩეული ქვეყნების დამატებითი ოპერატორების ფასები. დამატებითი ოპერატორების მქონე ქვეყნებია დანია, საფრანგეთი, იტალია, ესპანეთი და დიდი ბრიტანეთი. ამ "შეცვლილ" მიდგომას ორი შედეგი აქვს საქართველოსთვის:
 - a. ბენჩმარკში ორზე მეტი მობილური კავშირის ოპერატორით წარმოდგენილმა ქვეყნებმა დაიკავეს უკეთესი პოზიცია ვიდრე საქართველომ. მაგალითად, პაკეტის შემთხვევაში 900 ზარი და 2 GB ინტერნეტი და პაკეტი ულიმიტო (შეუზღუდავი) ზარები და შესაბამისად 5 GB ინტერნეტი, დანიურმა ოპერატორმა Telia-მ დაიკავა საუკეთესო პოზიცია, ვიდრე მაგთიკომმა ან სილქნეტმა. ამის მიუხედავად, BEREC-ის დოკუმენტის თანახმად, "Termination rates at the European level January 2019"², Telia Danish-ის საბაზრო წილი აბონენტების რაოდენობის მიხედვით იყო 15,19%, რაც მნიშვნელოვნად დაბალია ვიდრე MVNO-ს რეგულაციაში ნახსენებ ვიონ-ის (26%) წილზე.
 - b. ბენჩმარკინგისათვის ვიონის მობილური ქსელით მომსახურების ფასების გამოყენებამ შესაძლოა უკეთესი შედეგები მოგვცეს ვიდრე მაგთიკომის და სილქნეტის პაკეტებმა.
2. ბენჩმარკინგის კვლევაში განხილულ სხვა ქვეყნებთან მიმართებით, საქართველოს მე-11 პოზიცია „პაკეტი 100 ზარი და 0,5 GB ინტერნეტი“-ის მიხედვით არის აღსანიშნავი და ამტკიცებს რომ საქართველოში არსებული მობილური ბაზრის კონკურენციის დონეს შესწევს ფასების დაწევის უნარი კვლევაში მონაწილე ქვეყნებში არსებულ საორიენტაციო ნიშნულზე ქვემოთ.
3. ჩვენ კატეგორიულად ვეწინააღმდეგებით „კომისიის“ დასკვნას, რომ ბენჩმარკი მოიცავს "ყველაზე ხშირად გამოყენებულ მომსახურებებს". მაგთიკომის მიერ მოწოდებული მონაცემების თანახმად, ყველაზე ხშირად გამოყენებული მობილური ქსელის მომსახურების პაკეტი არის შეუზღუდავი ხმოვანი ზარების პაკეტი, შეუზღუდავი SMS და 1000 მბ. შერეული პაკეტებით მოსარგებლე მაგთიკომის აბონენტების 87%-ზე მეტი სარგებლობს ზემოაღნიშნული შერეული სატარიფო გეგმებით.
4. მაგთიკომმა მობილური პაკეტის, 900 ზარი და 2 გბ ინტერნეტის მეშვეობით 23-ე ადგილი დაიკავა, ხოლო პაკეტისთვის შეუზღუდავი ზარები და 5 გბაიტანი ინტერნეტი, 21-ე ადგილი. სინამდვილეში, მაგთიკომი ან სილქნეტი არ გვთავაზობს პაკეტს მონაცემთა ასეთი მოცულობით. ამიტომ, საქართველოს ოპერატორები ბუნებრივად იყვნენ დაუცველნი იმ ქვეყნების მიმართ, სადაც ასეთი ტარიფები ხელმისაწვდომია და უფრო ხშირად გამოიყენება.
5. OECD კალათის მეთოდოლოგია (2017) (დოკუმენტი DSTI / CDEP / CISP (2017) 4 / FINAL) მე-4 გვერდზე აღნიშნავს ერთ – ერთ ზოგადი წესს: თითოეული სერვისისთვის განსაზღვრულია მთელი რიგი კალათები. არ იგულისხმება, რომ ყველა ეს კალათი გამოყენებული უნდა იქნას რომელიმე კონკრეტული ბაზრის ანალიზისთვის, რადგან ზოგიერთ კალათში შეიძლება აღწერილი იქნას გამოყენება, რომელიც აშკარად არ შეესაბამება მითითებულ ბაზარს. გთხოვთ გამოიჩინოთ სიფრთხილე იმ შედეგების გამოყენებისა და რეპორტირების დროს, რომლებიც კონკრეტული ბაზრისთვის შეუსაბამო კალათებს ემყარებიან. ჩანს, რომ „კომისიის“ მიერ ბენჩმარკის გამოყენება ეწინააღმდეგება კალათის ერთ – ერთ ზოგად წესს. კალათი 900 ზარით და 2 გბ-ით არ არის აქტუალური საქართველოს ბაზარზე, რადგან მაგთიკომის ყველაზე პოპულარული კალათებია 1000 მბ ინტერნეტი (იყენებენ მაგთიკომის აბონენტების 87% -ზე მეტი (აღწერილია ზემოთ 3 პუნქტში). მას მოყვება კალათა 3000 მბ ინტერნეტი, რომელსაც მაგთიკომის აბონენტების 5%-ზე მეტი იყენებს.

² https://berec.europa.eu/eng/document_register/subject_matter/berec/reports/8701-berec-report-on-termination-rates-at-the-european-level

ზემოხსენებული მიზეზებიდან გამომდინარე, „კომისიამ“ არ უნდა გამოიყენოს ბენჩმარკის შედეგები, როგორც მობილური სერვისების ფასების დონის შეფასების საფუძველი, ex-ante რეგულირების მიზნით.

„კომისია“ აცხადებს (გვერდი 7) შემდეგს: *მიუხედავად ამისა, მაღალი ფასების მქონე ოპერატორები (მაგთიკომი და სილქნეტი / ჯეოსელი) კვლავ განაგრძობენ ბაზრის მნიშვნელოვანი წილის ფლობას (70% -ზე მეტი). 2020 წლის ივნისში კომისიამ ჩაატარა მობილური ხმოვანი მომსახურების საცალო ვაჭრობის ბაზრის შესწავლა იმის დასადგენად, რომ მობილური ქსელით მომსახურების ბაზარზე კონკურენცია შეზღუდულია: სატარიფო შეთავაზებები ბაზრის ორ მთავარ მოთამაშეს (მაგთიკომი და სილქნეტი/ჯეოსელი) და მესამე ოპერატორს (Veon Georgia) შორის რადიკალურად განსხვავებულია. ამასთან, ოპერატორებს შორის მომხმარებელთა გადადინება არ ხდება, კერძოდ, მომხმარებელთა ნაკადი არ გადადის დაბალი ფასის მქონე ოპერატორის ქსელში (Veon). ჩვენ რეკომენდაციას ვუწევთ „კომისიას“, ჩაატაროს მობილური ნომრების პორტირების სრულყოფილი ანალიზი და გამოავლინოს აბონენტების დენადობის დაბალი მაჩვენებლის მიზეზები. უკეთესი იქნებოდა მიდგომა, სანამ იდენტიფიცირებულ SMP პირებზე დაკისრებული ex-ante რეგულაცია შევა ძალაში, კონკურენციის ხელშემწყობი ნაკლებად მკაცრი საშუალებები ყოფილიყო გამოყენებული, როგორცაა ნომრების სრულფასოვნად ფუნქციონირებადი პორტირება, რაც უფრო შესაბამისობაში იქნება ევროპულ საუკეთესო პრაქტიკასთან.*

გვინდა აღვნიშნოთ ის ურთიერთსაწინააღმდეგო არგუმენტები, რომლებიც „კომისიამ“ გამოიყენა საპასუხო „მოსაზრებაში“. მე -7 გვერდზე „კომისია“ აცხადებს, რომ ... *ტარიფების შეთავაზება ბაზრის ორ მთავარ მოთამაშეს (მაგთიკომი და სილქნეტი / ჯეოსელი) და მესამე ოპერატორს (Veon Georgia) შორის რადიკალურად განსხვავდება...*“, მაგრამ მე-8 გვერდზე „კომისია“ აცხადებს, რომ *„ელექტრონული საკომუნიკაციო მომსახურების საცალო ბაზარზე ოპერატორებს აბონენტების დენადობა დაბალია, რადგან თითქმის არ არსებობს კონკურენცია ხელმისაწვდომი ტარიფების მოსაპოვებლად.* მიგვაჩნია, რომ „კომისიამ“ უნდა მოგვეცეს სათანადო განმარტება, თუ როგორ უნდა გავიგოთ ეს ორი განცხადება. ჩვენი ვარაუდით განაცხადი, რომ შეთავაზებები რადიკალურად განსხვავებულია და მიუხედავად ასეთი განსხვავებისა, ოპერატორებს შორის მომხმარებელთა გადადინება არ არის, მიუთითებს სიტუაციაზე, როდესაც ერთი ოპერატორი დიფერენციაციას უწევს თავის შეთავაზებებს, რათა მოიზიდოს თავისი კონკურენტების აბონენტები, ანუ ოპერატორი კონკურირებს ისეთი სერვისების შეთავაზებით, რომლებიც მნიშვნელოვნად განსხვავდებიან სხვა ოპერატორების მიერ შეთავაზებული მომსახურებისგან. ამ კონტექსტში ძნელია გავიგოთ „კომისიის“ განცხადება იმის შესახებ, რომ თითქმის არ არსებობს კონკურენცია ხელმისაწვდომი ტარიფების მისაღებად.

N1 და N2 ცხრილებში არ არის მოცემული რაიმე მტკიცებულება და უფრო მეტად დაბნეულობას იწვევს ვიდრე სიცხადეს. ამ შედეგების საფუძველზე გაუგებარია, თუ როგორ მივიდა „კომისია“ იმ დასკვნამდე, რომ საცალო ბაზარზე კონკურენცია შეზღუდულია. გაუგებარია, რატომ არის ნულოვანი სილქნეტის ერთგვაროვანი APPM 2018 და 2019 წლების პირველ კვარტალში, ხოლო 2020 წლის პირველ კვარტალში ის 0,02 – მდე გაიზარდა.

მეორეს მხრივ, ცხრილი N2 გვიჩვენებს, რომ მოცემულ პერიოდში სამივე ოპერატორის ერთგვაროვანი, შერეული და საშუალო APPGB შემცირდა, რასაც აშკარად მივყავართ დასკვნამდე, რომ კონკურენცია იწვევს ფასების შემცირებას. ეს არის კიდევ ერთი არგუმენტი, რომელიც ეწინააღმდეგება „კომისიის“ განცხადებას, რომ ... *თითქმის არ არსებობს კონკურენცია ხელმისაწვდომი ტარიფების მოსაპოვებლად ... (პასუხის მე -8 გვერდი).*

„კომისიის“ დასკვნა იმის შესახებ, რომ საცალო ფასები ერთმანეთთან ახლოს არ არის (განსხვავებულია) (პასუხის მე-7 გვერდი) წარმოადგენს კონკურენციის არსებობის აშკარა მტკიცებულებას და ადასტურებს იმ ფაქტს, რომ ოპერატორები არ თანამშრომლობენ ერთმანეთთან მათი მომსახურების ფასების დადგენისას.

„კომისია“ აცხადებს, რომ მობილური ზარის დასრულების საფასური 2018 – დან 2020 წლამდე თითქმის 4 – ჯერ შემცირდა. ამის მიუხედავად, აბსოლუტურ რიცხვებში გამოხატული შემცირება 2018 წლის ივლისიდან 2019 წლის იანვრის ჩათვლით იყო 0,0297-დან 0,0075-მდე, რაც წუთში 0,0195 ლარით შემცირებაა. კონსულტანტების აზრით, პაკეტების ფასების ცვლილების დინამიკა, ფასების შემცირების მკაფიო მტკიცებულებაა.

რაც შეეხება მობილური სერვისებზე გარკვეული გადასახადების გაუქმებას, მაგთიკომისთვის მოხსნილი გადასახადის საერთო წლიური ღირებულება დაახლოებით 8,5 მილიონი ლარი იყო. ამ თანხის მაგთიკომის

მობილური აბონენტების რაოდენობაზე გაყოფით, ერთი აბონენტის ერთი თვის პოტენციური ფასის შემცირება 0,5 ლარზე ნაკლები იქნება.

რაც შეეხება 1 გბ მობილური ინტერნეტის ფასის შედარებას - 155 ქვეყნიდან საქართველოს 31-ე ადგილი, „კომისიამ“ უნდა შეაფასოს, როგორც კონკურენტული ფასის მქონე ბაზარი. ევროკავშირის მხოლოდ ოთხი ქვეყანაა, რომლებიც საქართველოზე უკეთეს პოზიციაზე არიან.

2.4.2 ევროკავშირში MVNO რეგულაციის არასწორი ინტერპრეტაცია

„კომისიის“ მითითება ITU განმარტებებსა და "რეკომენდაციებზე", კერძოდ, „კომისიის“ შემდეგ განცხადება: *მიუხედავად იმისა, რომ Access Directive (2002/19/EC) არ შემოაქვს MVNO-ს სავალდებულო რეგულაცია, ITU დოკუმენტში განხილულია სიტუაციები, როდესაც ევროპის მარეგულირებელი ორგანოები ცდილობენ ხელი შეუწყონ MVNO რეგულაციის მობილურ ქსელში დანერგვას. როგორც ITU გვიჩვენებს, თუ მობილური ქსელის ოპერატორების EBITDA სატელეკომუნიკაციო ბაზარზე ძალიან მაღალია (25% -ზე მეტი), მარეგულირებელი ეროვნული ორგანოები ადგენენ MVNO-ს წვდომის რეგულაციას.* აშკარა წინააღმდეგობაშია ევროკავშირის საუკეთესო პრაქტიკასთან ex-ante რეგულირების შესახებ. ევროკავშირის საუკეთესო პრაქტიკა არ იძლევა ex-ante რეგულირების დაწესების რეკომენდაციას მხოლოდ ერთი კრიტერიუმის საფუძველზე (მაგალითად, EBITDA). „კომისიამ“ არც რაციონალური ახსნა მოგვაწოდა იმის შესახებ, თუ როგორ უკავშირდება და ამართლებს მობილური ოპერატორის EBITDA-ს დონე ex-ante ვალდებულებების დაწესებას, არც რაიმე დასაბუთება ევროკავშირის დადგენილი მარეგულირებელი ჩარჩოებიდან გადახრისთვის (მაგალითად, Access Directive-ით გათვალისწინებული). აღნიშნული ITU "რეკომენდაციის" გათვალისწინება ეწინააღმდეგება საქართველოს მცდელობას, შემოიღოს ევროპული მარეგულირებელი ჩარჩო ელექტრონული კომუნიკაციებისათვის. ამ კონტექსტში „კომისიის“ დასკვნა, რომ MVNO-ს წვდომის რეგულაციის შემოღების გადაწყვეტილების ანალიზისას მნიშვნელოვანია EBITDA-ს შეფასება საქართველოს ოპერატორებისათვის, რომლებსაც აქვთ მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლება საქართველოს სატელეკომუნიკაციო ბაზარზე და გათვალისწინებულ იქნეს ITU-ს რეკომენდაცია, თუ მობილური ქსელის ოპერატორის EBITDA სატელეკომუნიკაციო ბაზარზე 25% -ს აჭარბებს, ევროპულმა მარეგულირებლებმა შეიძლება შემოიღონ MVNO წვდომის რეგულაცია.- ჟღერს, როგორც ევროკავშირის საუკეთესო პრაქტიკის სრულად არასწორი გაგება „კომისიის“ მხრიდან.

კონსულტანტები თავიანთ პასუხში არ დაობენ იმ ფაქტზე, რომ ევროკავშირსა და მსოფლიოში ბევრი MVNO-ოპერირებს ამასთან, კონსულტანტებმა სადავო გახადეს, თუ როგორ აპირებს „კომისია“ საქართველოს მობილური ოპერატორებისათვის დაშვების ვალდებულების დაწესებას.

როდესაც „კომისია“ არგუმენტად სხვადასხვა ქვეყნებში MVNO-ს რაოდენობა მოჰყავს, ის უგულებელყოფს იმ ფაქტს, რომ ევროკავშირის საუკეთესო პრაქტიკაში არსებობს შემდეგი ოთხი ცნება, რათა მობილური ქსელები ხელმისაწვდომი გახდეს MVNO-ებისთვის:

1. კომერციული ხელშეკრულება მობილური ქსელის ოპერატორსა და MVNO-ს შორის - არის ორი მხარის ნებაყოფლობითი აქტი, სადაც ორივე მხარე ელოდება ხელშეკრულებით მიღებულ გარკვეულ სარგებელს. ეს არის MVNO-ს ბაზარზე დანერგვის ყველაზე გავრცელებული გზა;
2. მობილური ქსელის ოპერატორის ვალდებულება, რომელიც ძირითადად შერწყმის შემთხვევაში წარმოიქმნება - შერწყმის შედეგად შექმნილი სუბიექტი იღებს ვალდებულებას, რომ შესაბამისი შერწყმა დამტკიცდეს კონკურენციის ორგანოს მიერ;
3. რადიოსიხშირული სპექტრის ლიცენზიით დაწესებული ვალდებულება/პირობა - რადიოსიხშირული სპექტრის მფლობელი იძენს რადიო სპექტრს იმ პირობით, რომ რადიო სპექტრის გამოყენების უფლებას თან ახლავს MVNO-სთვის წვდომის მიცემის ვალდებულება;
4. Ex-ante რეგულირების საფუძველზე დაწესებული ვალდებულება - წინასწარი ბაზრის ანალიზის საფუძველზე ეროვნული მარეგულირებელი აკისრებს SMP ოპერატორს MVNO წვდომის უზრუნველყოფის ვალდებულებას.

„კომისიამ“ საერთოდ უგულებელყო, რომ ზემოხსენებული ცნებები, რომელიც ასევე ნახსენები იყო Cullen-ის მოხსენებაში, რომელსაც „კომისია“ უთითებს თავის „მოსაზრებაში“. ამის ნაცვლად, „კომისიამ“ წარმოადგინა MVNO-ს არსებობა, როგორც წინასწარი რეგულირების ერთადერთი შედეგი, რაც იგნორირებას უკეთებს კონსულტანტების საექსპერტო დასკვნას, სადაც ნათქვამია, რომ "არსებობდა მხოლოდ სამი ეროვნული

მარეგულირებელი (კვიპროსი, ნორვეგია და ესპანეთი), რომლებმაც დაასკვნეს, რომ **ბაზარი 15** არ არის კონკურენტუნარიანი მათი ეროვნული პირობების მიხედვით და გამოავლინეს SMP ოპერატორი (ოპერატორები) და მიიღეს ზომები.

ნაცვლად იმისა, რომ „კომისიას“ საფუძვლიანად შეესწავლა აღნიშნული ბაზრის ანალიზის შედეგები და შესაბამისად დაეკორექტირებინა „MVNO რეგულაცია“, მათი ასახვის მიზნით, „კომისია“ გადავიდა სხვადასხვა წყაროდან შეგროვებული საეჭვო არგუმენტების გამოყენებაზე, რომლებიც არ იყო დაკავშირებული სამი კრიტერიუმის ტესტთან.

„კომისიის“ ასეთმა მიდგომამ გამოიწვია მარეგულირებელი გადაწყვეტილება, რომელსაც საერთო არაფერი აქვს ევროკავშირის დადგენილ მარეგულირებელ ჩარჩოსთან. უფრო მეტი, „კომისია“ არც კი შეეცადა „MVNO რეგულაციის“ გამოსწორებას კონსულტანტების დასკვნაში მოცემული მტკიცებულებებისა და რეკომენდაციების საფუძველზე.

კონსულტანტების მიერ MVNO–ს დანერგვასთან დაკავშირებით გამოთქმული იქნა ჰიპოთეტური შეშფოთებები, როგორცაა ინვესტიციის შემცირება, ბოლო მომხმარებლების არჩევანის შემცირება, რადიოსიხშირული სპექტრის ღირებულება, გავლენა სახელმწიფო ბიუჯეტზე და სხვა გადასახადებზე და უსაფრთხოების რისკები, რომლებიც წარმოჩენილი იქნა როგორც MVNO–ს დანერგვის და და ბაზრისთვის პოტენციური უარყოფითი შედეგები. ბაზარზე ამ რისკების უგულებელყოფის უარყოფით შედეგებზე სრული პასუხისმგებლობა ეკისრება „კომისიას“. აუცილებელია აღინიშნოს, რომ ბაზარზე ზემოქმედების და რისკის ანალიზი უნდა განხორციელდეს, როგორც რეგულაციის ნაწილი, ასეთი ანალიზი საერთოდ არ არსებობს „MVNO რეგულაციაში“, რაც ამ გადაწყვეტილების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ხარვეზია.

3 კომუნიკაციების ეროვნული კომისიის მობილური ქსელით მომსახურების საბითუმო ბაზრის შესახებ № 20-9 / 156 გადაწყვეტილების იურიდიული ასპექტების მიმოხილვა

3.1 რეზიუმე

„MVNO რეგულაციით“ დაკისრებული ვალდებულებები ემყარება შესაბამისი საცალო ბაზრის არასწორ განმარტებას, არ არის განსაზღვრული საბითუმო ბაზარი, რომელსაც უნდა დაუწესდეს ეს ვალდებულებები, ასევე არ არსებობს ამ საბითუმო ბაზრის ანალიზი და არც შეფასებები სავარაუდო მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლების მქონე პირების განსაზღვრის შესახებ.

როგორც ჩანს, „კომისიამ“ ბაზრის განსაზღვრამდე გადაწყვიტა ანალიზის შედეგი, რაზეც მეტყველებს მრავალი ფაქტორი, მათ შორის ავტორიზებული პირებისთვის მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლების მინიჭება სამი კრიტერიუმის ტესტის ჩატარების შედეგად.

ეს განაპირობებს დაშვების ვალდებულებების დაკისრებას, რაც ერთი შეხედვითაც კი ეკონომიკურ აზრს მოკლებულია. დაწესებული ვალდებულებები, მათ შორის დაკისრებული ფასების რეგულირება, არანაირად არ არის დასაბუთებული მათი პროპორციულობის და შესაბამისობის კუთხით, საბითუმო ბაზარზე ეფექტური კონკურენციის სავარაუდო ხარვეზების გამოსასწორებლად (რისი არსებობაც, თავისთავად არ არის დადასტურებული).

„MVNO რეგულაცია“ არა მხოლოდ ეწინააღმდეგება ეროვნულ კანონმდებლობას, არამედ 2014 წლის ევროკავშირთან ასოცირების ხელშეკრულებით საქართველოს მიერ აღებულ ვალდებულებასაც, დაუახლოოს ევროკავშირს თავისი კანონმდებლობა.

3.2 ეროვნული კანონმდებლობის დარღვევა

საქართველოს ეროვნული კანონმდებლობა ადგენს სავალდებულო წესებს შესაბამისი ბაზრების განსაზღვრისათვის, განსაზღვრული შესაბამისი ბაზრების ანალიზისათვის, მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლების მქონე უფლებამოსილი პირების იდენტიფიცირებისათვის შესაბამის ბაზრებზე და მათთვის სპეციფიკური ვალდებულებების დაკისრებისათვის (ex ante რეგულირება).

Ex ante რეგულირების წესები განისაზღვრება საქართველოს კანონის ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ (“ECA”) 20-ე, 21-ე და 22-ე მუხლებით და კომუნიკაციების „კომისიის“ 2007 წლის 31 აგვისტოს N5 დადგენილებით “მომსახურების ბაზრის შესაბამისი სეგმენტების განსაზღვრისა და კონკურენტუნარიანობის ანალიზის მეთოდოლოგიური წესების” დამტკიცების თაობაზე (“მეთოდოლოგია”).

„კომისიის“ 2019 წლის 31 დეკემბრის გადაწყვეტილება N 20-9/156 „მობილური ქსელით მომსახურების საბითუმო ბაზრის შესაბამის სეგმენტზე კონკურენციის კვლევისა და ანალიზის შედეგების შესახებ“ არ შეესაბამება კანონს ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ (ECA-ს) და არც „კომისიის“ მეთოდოლოგიური წესების შესახებ დადგენილების რეგულაციებს.

Ex-ante რეგულირების პროცესი, როგორც ეს მოცემულია ECA-სა და მეთოდოლოგიაში, მოითხოვს შემდეგი ეტაპების შესრულებას:

- i. შესაბამისი ბაზრის განმარტება; შინაარსობრივი და გეოგრაფიული;
- ii. შესაბამის ბაზარზე კონკურენციის ანალიზი;
- iii. ავტორიზებული პირების იდენტიფიკაცია, რომელთაც გააჩნიათ მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლება-SMP;
- iv. მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლების მქონე უფლებამოსილი პირებისათვის ვალდებულებების დაკისრება.

„MVNO რეგულაციაში“ არსებობს მნიშვნელოვანი ნაკლოვანებები თითოეულ ზემოთ ჩამოთვლილ ეტაპთან დაკავშირებით. ქვემოთ მოყვანილია ძირითადი დარღვევები.

3.2.1 შესაბამისი ბაზრის დადგენის/განსაზღვრის შეუსრულებლობა

a) საბითუმო ბაზრის განმარტების არ არსებობა

„MVNO რეგულაციაში“ განსაზღვრულია მობილური ინტერნეტ მომსახურების საცალო ბაზარი. მასში აღნიშნულია 2G, 3G და 4G სერვისები, რომლებიც აბონენტებს მიეწოდებათ. მიუხედავად იმისა, რომ ასეთი მომსახურება მართლაც ხორციელდება ბაზრის საცალო დონეზე, ისინი არ წარმოადგენენ მომსახურებებს, რომელთა მიწოდებაც ხდება საბითუმო დონეზე.

„კომისია“ ამბობს, რომ სურს განმარტოს საბითუმო ბაზარი, მაგრამ ანალიზი მკაცრად არის ფოკუსირებული საცალო ბაზარზე. „კომისია“ არ აღწერს საბითუმო და საცალო ბაზრებს შორის ურთიერთკავშირს.

შესაბამისი ბაზრის გაურკვეველი და ორაზროვანი განსაზღვრება იწვევს შემდგომ პრობლემებს, როგორცაა ისეთი ვალდებულებების დაკისრება, რომლებიც არ არის დაკავშირებული შესაბამის ბაზართან. აღნიშნულთან დაკავშირებით დეტალური განხილვა იხილეთ 3.2.4 თავში.

b) არასწორი წილები საბითუმო ბაზარზე

გამოვლენილი მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლების მქონე პირების (SMP-ების) საბაზრო წილები არასწორია საბითუმო ბაზრის თვალსაზრისით. ეს საბაზრო წილები გულისხმობენ პროდუქტებს საცალო ბაზარზე, მაგრამ არანაირად არ ეხება საბითუმო ბაზარზე არსებულ პროდუქტებს, რომელიც განმარტებულიც არ არის „MVNO რეგულაციაში“.

ც) შესაბამისი საცალო ბაზრის დაუსაბუთებელი განმარტება

გარდა ამისა, „MVNO რეგულაცია“ ადეკვატურად არ განსაზღვრავს მობილური ინტერნეტის მომსახურების ბაზარს. ის არ ანალიზებს მობილური ინტერნეტის (2G, 3G, 4G) ჩანაცვლების შესაძლებლობებს WiFi სერვისებით ან ფიქსირებული ინტერნეტ სერვისებით. „კომისია“ უბრალოდ ადგენს, რომ საცალო ბაზარი განისაზღვრება, როგორც მობილური ინტერნეტის მომსახურება, ყოველგვარი ანალიზის გარეშე.

ბაზრის განსაზღვრის ერთადერთი მცდელობა არის, როდესაც „კომისია“ "SSNIP ტესტის" საფუძველზე ადგენს, რომ მობილური ხმოვანი სერვისები არ არის ჩანაცვლებადი მობილური მონაცემების სერვისებთან. „კომისია“ არ აკეთებს სხვა ანალიზს მობილური ინტერნეტის სერვისების პოტენციურად ჩანაცვლებადი სხვა სერვისების შედარების შესახებ. არც „MVNO რეგულაციაში“ არის განმარტებული, თუ რატომ განსაზღვრავს იგი საცალო მობილური ინტერნეტ მომსახურების ძალიან ვიწრო ბაზარს, მაშინ როცა აბონენტები ხშირად ყიდულობენ მობილური სერვისების პაკეტებს (ჩვეულებრივ, ხმოვანი, მონაცემებისა და SMS-ების სერვისების ჩათვლით). „კომისიის“ განმარტება გულისხმობს, რომ აბონენტების მხრიდან მოთხოვნა არის მობილური მონაცემების სერვისების შექმნაზე დამოუკიდებელი სახით (ხმოვანი და SMS- ის გარეშე), რა მიდგომასაც არ იყენებენ მარეგულირებლები სხვა ქვეყნებში.

3.2.2 შესაბამისი ბაზრის ანალიზთან დაკავშირებით

ა) სამი კრიტერიუმის ტესტი

მობილური ინტერნეტის მომსახურების საცალო ბაზრის არასათანადოდ განსაზღვრის შემდეგ, „კომისია“ იყენებს ე.წ. სამი კრიტერიუმის ტესტს. მიუხედავად იმისა, რომ სამი კრიტერიუმის ტესტი ფართოდ გამოიყენება, როგორც მარეგულირებელი ტესტი ევროკავშირის წევრ ქვეყნებში სათანადოდ განსაზღვრულ საბითუმო ბაზრებზე კონკურენციის დონის შესაფასებლად, ეს არ არის რეგულირების დადგენის პირობა, რომელიც აღიარებულია და რომელსაც მხარს უჭერს საქართველოს ეროვნული კანონმდებლობა. როგორც საჯარო მარეგულირებელი, კომუნიკაციების ეროვნული „კომისია“ არ უნდა იყენებდეს სამი კრიტერიუმის ტესტს, რეგულაციის დაწესების მიზნებისათვის, რაც ისედაც არ არის გათვალისწინებული მოქმედი კანონმდებლობით. არც საქართველოს კანონი ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ (ECA) და არც „კომისიის“ დადგენილება მეთოდოლოგიის შესახებ (მეთოდოლოგია) არ ითვალისწინებს, რომ განსაზღვრული ბაზარი დაექვემდებაროს სამი კრიტერიუმის ტესტში გამოყენებულ ანალიზს.

გარდა ამისა, „კომისია“ არასწორად იყენებს სამი კრიტერიუმის ტესტს მობილური ინტერნეტის საცალო მომსახურების ბაზარზე (და არა საბითუმო ბაზრის მიმართ). რისი ცალსახა მაგალითია, საბაზრო წილის შეფასება აბონენტების რაოდენობის საშუალებით, რასაც კავშირი არ აქვს საბითუმო ბაზრის ანალიზსთან.

კონცენტრაციის დონის შეფასება, როგორც „კომისიის“ მიერ გამოყენებული ძირითადი საშუალება ბაზარზე კონკურენციის ტენდენციების დასადგენად, ასევე პირდაპირ არღვევს კომისიის მეთოდოლოგიური წესების დადგენილების მე-19 მუხლს. საბითუმო ბაზრის შესახებ გადაწყვეტილებაში ჰერფინდალ-ჰირშმანის ინდექსის (HHI) რიცხვითი მნიშვნელობები განსხვავდება მეთოდოლოგიაში გამოყენებული მნიშვნელობებისგან.

ამრიგად, საკმაოდ აშკარაა, რომ სამი კრიტერიუმის ტესტი არ შეესაბამება ex ante რეგულირების პროცესს, რადგან იგი ნაჩქარევად ადგენს შპს მაგთიკომს (ისევე როგორც სხვა ოპერატორებს), როგორც მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლების მქონე ავტორიზებულ პირს, შესაბამისი ბაზრის ანალიზის ჩატარებამდე. შპს მაგთიკომის, როგორც მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლების ავტორიზებული პირის იდენტიფიცირება შესაბამისად განსაზღვრული ბაზრის დეტალურად გაანალიზებამდე, მიუთითებს იმაზე, რომ ანალიზის შედეგი "კომისიის" მიერ განისაზღვრა ჯერ კიდევ ბაზრის ანალიზის დაწყებამდე და სამი კრიტერიუმის ტესტის ჩატარებამდე.

ბ) ბაზრის ანალიზი

ბაზრის ანალიზი არ შეესაბამება საქართველოს კანონს ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ (ECA-ს) და „კომისიის“ დადგენილებას მეთოდოლოგიური წესების შესახებ, რადგან ეს ანალიზი არანაირად არ ეხება შესაბამის საბითუმო ბაზარს. „კომისია“ მხოლოდ ანალიზებს საცალო ბაზარს. ეს აშკარაა იმ გარემოებიდან, რომ „კომისია“ იყენებს აბონენტების რაოდენობას, როგორც საბაზრო წილების ანალიზის რელევანტურ

პარამეტრს. ასევე, „კომისია“ იყენებს აბონენტთა ”მცირე ან ნულოვან მსყიდველუნარიანობას”, როგორც მეორეულ კრიტერიუმს, რომელიც ადასტურებს მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლების არსებობას. მაშინ როცა, საბითუმო ბაზარზე აბონენტების რაოდენობას ან მათ მსყიდველუნარიანობას პირდაპირი გავლენა არ აქვს.

3.2.3 შეუსაბამობა ავტორიზებული პირების იდენტიფიკაციისას, რომელთაც გააჩნიათ მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლება

„MVNO რეგულაციაში“ „კომისია“ უბრალოდ ადგენს, რომ შპს მაგთიკომს, სს სილქნეტს და შპს ვიონი საქართველოს აქვთ მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლება შესაბამის ბაზარზე. „კომისია“ არ იძლევა რაიმე სხვა დასაბუთებას, გარდა საცალო ბაზრის ზოგადი ანალიზისა (როგორც ეს განისაზღვრა ზემოთ). „კომისია“ არ განმარტავს, თითოეულ იდენტიფიცირებულ კომპანიას ინდივიდუალურად აქვს მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლება, თუ ეს არის ერთობლივი საბაზრო ძალაუფლება. ასევე, „კომისია“ არ განამტკიცებს გადაწყვეტილებას საბითუმო ბაზარზე ნებისმიერი პროდუქტისა და მომსახურების წილის საფუძველზე, ბაზრის წილის განვითარების დინამიკის, მსყიდველუნარიანობის, მასშტაბის ეკონომიის, ვერტიკალურ ინტეგრაციის ან სხვა კრიტერიუმების საშუალებით, რომლებიც სტანდარტულად გამოიყენება ბაზრის წილის დასადგენად შესაბამისი საბითუმო ბაზრებზე.

3.2.4 შეუსაბამობები პროპორციული ვალდებულებების დაკისრებისას

„MVNO რეგულაციაში“ არ არის დასაბუთებული, თუ რატომ აირჩია დაწესებული ვალდებულებები „კომისიამ“. კერძოდ, არ არის მოყვანილი რაიმე მიზეზი იმის შესახებ, თუ რატომ განიხილება MVNO-ს დაშვების ვალდებულება, როგორც პროპორციული და ადეკვატური და როგორ გადაჭრის იგი სავარაუდო არასაკმარისი კონკურენციის არსებობის პრობლემას მობილური ინტერნეტის საბითუმო ბაზარზე.

ვალდებულებების მასშტაბი გაურკვეველი და ბუნდოვანია. კერძოდ, „MVNO რეგულაცია“ არ განმარტავს მომსახურების სფეროებს, რომლებიც იდენტიფიცირებულმა მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლები მქონე ავტორიზებულმა პირებმა უნდა მიაწოდონ MVNO-ს. უნდა ვივარაუდოთ, რომ მხოლოდ მობილური ინტერნეტის სერვისები არის ვალდებულების ფარგლებში, რადგან შესაბამისი ბაზარი განისაზღვრება, როგორც მობილური ქსელით ინტერნეტ მომსახურების საბითუმო ბაზარი. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ოპერატორები არ არიან ვალდებული უზრუნველყონ ხმოვანი ან SMS სერვისების ხელმისაწვდომობა, რადგან ისინი არ განიხილებიან როგორც ჩანაცვლებადი სერვისები და შესაბამისად, ვერ დარეგულირდება „MVNO რეგულაციით“. „კომისია“ არ ასაბუთებს, თუ როგორ შეუძლიათ MVNO-ებს კონკურენცია გაუწიონ მობილური ქსელის ოპერატორებს საცალო დონეზე, თუ მათ არ აქვთ წვდომა ხმოვან ან SMS სერვისებზე. ეს ხაზს უსვამს ბაზრის განმარტების ზემოხსენებულ ნაკლოვანებებს და სათანადო ჩანაცვლებადობის ტესტის არარსებობის პრაქტიკულ შედეგებს.

„MVNO რეგულაცია“ განსაზღვრავს საბითუმო მობილური ინტერნეტი სერვისების მაქსიმალურ ფასს, იმ შემთხვევაში, თუ მხარეები კომერციულად ვერ მიაღწევენ შეთანხმებას. „კომისია“ არ გვაწვდის საკმარის დასაბუთებას გამოყენებული ფასების რეგულირების შესახებ, მაგალითად, თუ რატომ უნდა იქნას გამოყენებული დაშვების ფასის დათვლისთვის ე.წ. Retail Minus მეთოდი და ა.შ.

დაუშვებელია რაიმე ვალდებულებების დაკისრება სათანადო დასაბუთების გარეშე, იგი უნდა იყოს ასევე გამჭვირვალედ ახსნილი და განხილული, როგორც ”მინიმალური საჭირო რეგულირება” (იხ. საქართველოს კანონი ელექტრონული კომუნიკაციის შესახებ, ECA, მუხლი 21, პუნქტი 4). „MVNO რეგულაციაში“ არ არის წარმოდგენილი რაიმე ასეთი დასაბუთება და, შესაბამისად, იგი არღვევს კანონს ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ და „კომისიის“ დადგენილებას მეთოდოლოგიური წესების შესახებ.

3.3 ასოცირების ხელშეკრულების დარღვევა

ევროკავშირსა და საქართველოს შორის ასოცირების ხელშეკრულების თანახმად, რომელიც 2014 წლის ივნისში გაფორმდა, საქართველო ვალდებული იყო კანონმდებლობა ევროკავშირის კანონმდებლობასთან მიეახლოებინა 2017 წლამდე, მათ შორის, ელექტრონული კომუნიკაციების სფეროში.

ელექტრონული კომუნიკაციების სფეროში არსებული კანონმდებლობა არეგულირებს, მათ შორის, შესაბამისი ბაზრის განსაზღვრისა და SMP ანალიზის პროცესს. არც ერთი, შესაბამისი ქართული კანონი არ ყოფილა მიღებული ევროკავშირის კანონმდებლობასთან მიახლოებით მოცემულ დროში, კონკრეტულად კი შესაბამისი ბაზრის განსაზღვრისა და SMP ანალიზის შესაბამისი რეგულაციები. „კომისიამ“ უნდა გაითვალისწინოს ევროკავშირის სტანდარტული პროცესები საქართველოს კანონის ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ ინტერპრეტაციის დროს და უნდა უზრუნველყოს ბაზრის განმარტება, სამი კრიტერიუმის ტესტის და SMP ანალიზის განხორციელება საბითუმო მობილური ქსელის მომსახურების ბაზრისთვის ისე, რომ პირდაპირ არ ეწინააღმდეგებოდეს ევროკავშირის მარეგულირებელი ჩარჩოებით გათვალისწინებულ კარგად აპრობირებულ წესებსა და პრინციპებს. მიუხედავად იმისა, რომ „კომისიამ“ გამოიყენა გარკვეული საბაზისო იდეები ევროკავშირის მარეგულირებელი ჩარჩოდან (მაგ. სამი კრიტერიუმის ტესტი), უნდა აღვნიშნოთ, რომ ევროკავშირის კანონი განსაზღვრავს დამატებით უფრო დეტალურ მოთხოვნებსაც (მაგ. მითითებები შესაბამისი ბაზრების განსაზღვრის შესახებ), რომლებიც არ იყო დაკმაყოფილებული „კომისიის“ მიერ.



© 2020 Grant Thornton Advisory s.r.o., Grant Thornton Valuations, a.s. All rights reserved.

Grant Thornton Advisory s.r.o. je členská firma Grant Thornton International Ltd. (Grant Thornton International). Grant Thornton Valuations, a.s. je dceřinou společností Grant Thornton Advisory s.r.o. Odkazy na Grant Thornton se vztahují ke Grant Thornton International nebo ke členským firmám. Grant Thornton International a členské firmy nejsou mezinárodním partnerstvím. Služby jsou nezávisle poskytovány jednotlivými členskými firmami.

www.grantthornton.cz

PIERSTONE

PIERSTONE is an international alliance of lawyers registered by the Brussels Bar Association.
PIERSTONE s.r.o., advokátní kancelář, Perlova 371/5, Prague, ID No: 27136710.