BENDROJO TEISMO (septintoji išplėstinė kolegija) SPRENDIMAS

2024 m. lapkričio 13 d.*

„Konkurencija – Koncentracija – Vokietijos televizijos paslaugų ir telekomunikacijų paslaugų rinka – Sprendimas, kuriuo koncentracija pripažįstama suderinama su vidaus rinka ir EEE susitarimu – Įsipareigojimai – Sandorio horizontaliojo ir vertikaliojo poveikio konkurencijai vertinimas – Koncentracijos šalių konkurenciniai santykiai – Koncentracijos nulemtas pakeitimas – Akivaizdi vertinimo klaida“

Byloje T-69/20

Tele Columbus AG, įsteigta Berlyne (Vokietija), atstovaujama advokatų C. Wagner ir J. Hackl,

ieškovė,

prieš

Europos Komisiją, atstovaujamą G. Conte, A. Keidel, J. Szczodrowski ir C. Vollrath,

atsakovę,

palaikomą

Vodafone Group plc, įsteigtos Niuberyje (Jungtinė Karalystė), atstovaujamos *solicitor* V. Vollmann, advokatų C. Jeffs, A. Chadd ir D. Seeliger,

įstojusios į bylą šalies,

BENDRASIS TEISMAS (septintoji išplėstinė kolegija),

kurį sudaro pirmininkas M. van der Woude, teisėjai R. da Silva Passos (pranešėjas), I. Reine, L. Truchot ir M. Sampol Pucurull,

posėdžio sekretorė S. Jund, administratorė,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį,

įvykus 2023 m. rugsėjo 22 d. posėdžiui,

priima šį

* Proceso kalba: vokiečių.

Sprendimą[1]

1 SESV 263 straipsniu grindžiamu ieškiniu ieškovė *Tele Columbus AG* prašo panaikinti 2019 m. liepos 18 d. Komisijos sprendimą C(2019) 5187 *final*, kuriuo koncentracijos sandoris, kuriuo *Vodafone Group plc* siekia įsigyti tam tikrus *Liberty Global plc* aktyvus, pripažintas suderinamu su vidaus rinka ir EEE susitarimu (byla COMP/M.8864 – *Vodafone / Certain Liberty Global Assets*) (toliau – ginčijamas sprendimas).

[*Praleista*]

II. Procesas ir šalių reikalavimai

[*Praleista*]

48 Ieškovė Bendrojo Teismo prašo:

– panaikinti ginčijamą sprendimą,

– priteisti iš Europos Komisijos bylinėjimosi išlaidas.

49 Komisija ir *Vodafone* Bendrojo Teismo prašo:

– atmesti ieškinį,

– priteisti iš ieškovės bylinėjimosi išlaidas.

III. Dėl teisės

[*Praleista*]

B. Dėl ieškinio pirmojo pagrindo, grindžiamo akivaizdžiomis vertinimo klaidomis ir procedūros pažeidimais nagrinėjant horizontalųjį nekoordinuojamą poveikį MDU rinkai

[*Praleista*]

2. Dėl pirmos dalies, grindžiamos akivaizdžia vertinimo klaida, darančia poveikį vertinimui dėl tiesioginės konkurencijos tarp koncentracijos šalių egzistavimo

[*Praleista*]

82 Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad tiesioginė konkurencija tarp įmonių egzistuoja tuo atveju, kai jos konkuruoja dėl tų pačių klientų.

[1] Pateikiami tik tie šio sprendimo punktai, kuriuos Bendrasis Teismas mano tikslinga paskelbti.

83 Šioje byloje neginčijama, kad koncentracijos šalių kabeliniai tinklai nesutampa ir kad faktiškai, kai MDU klientas nori sudaryti sutartį su televizijos signalų teikėju, jis iš esmės turi tik galimybę pasirinkti koncentracijos šalį, kurios kabelių zonoje yra prijungiamas pastatas, arba vieną iš jos konkurentų, pavyzdžiui, ieškovę. Tai, ar MDU rinka iki sandorio buvo nacionalinio masto, ar buvo apribota koncentracijos šalių kabelių zona, nieko nekeičia, nes ši išvada taikoma abiem atvejais.

84 Iš to matyti, kad *Unitymedia* negali būti pagrįstai laikoma būsto bendrovių „alternatyviąja tiekėja“ MDU rinkoje, kurią koncentracija sunaikintų, kaip teigia ieškovė. Iš to, kas išdėstyta, taip pat matyti, kad koncentracijos šalių parduodami produktai praktiškai nekonkuravo, neatsižvelgiant į geografinį MDU rinkos apibrėžimą, todėl šio ieškinio pagrindo pirmai daliai negalima pritarti.

85 Kiti ieškovės pateikti argumentai neleidžia įrodyti priešingai.

86 Visų pirma, kalbant apie ieškovės teiginį, kad koncentracijos šalių veikla sutapo, reikia pabrėžti, kad nors *Vodafone* ir *Unitymedia* kabeliniai tinklai visiškai nesutapo, ir ieškovė to nekvestionuoja, ginčijamame sprendime Komisija konstatavo, kad jų veikla vis dėlto kažkiek sutampa, nes šie operatoriai šiuo atveju iš kitos šalies ar 3 lygio tinklo kito operatoriaus perka televizijos signalų perdavimo tarpines paslaugas, kad pasiektų atitinkamus MDU klientus.

87 Reikia pažymėti, kad nors ieškovė ginčija Komisijos per procesą Bendrajame Teisme atskleistų skaičių, susijusių su sutartimis, kurias koncentracijos šalys sudarė ne savo kabelių zonoje ir su atitinkamais klientais, nereikšmingumą, pačių skaičių ji neginčija. Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad šie skaičiai rodo, jog šios sutartys atitiko labai nedidelį MDU klientų skaičių pagal prijungtus namų ūkius ir tokią nedidelę, mažesnę už 1 %, rinkos dalį, kad negali būti kalbos apie likutinę konkurenciją, kurią reikia saugoti.

88 Toliau konstatuotina, kad ieškovės teiginys, kad koncentracijos šalių komercinė strategija gali keistis ir jos gali nuspręsti išplėsti veiklą už savo kabelių zonos ribų, susijęs su potencialios konkurencijos buvimu, o ne su tariamai egzistuojančia tiesiogine konkurencija, todėl jis neturi reikšmės nagrinėjant šio ieškinio pagrindo pirmą dalį.

89 Tas pats pasakytina apie ieškovės teiginį, kad sudėtos rinkos dalys ir Herfindalio-Hiršmano indekso vertė MDU rinkoje, kuri apibrėžiama kaip nacionalinė, yra labai didelės, nes šiais duomenimis nesiekiama įrodyti tiesioginės konkurencijos tarp dviejų koncentracijos šalių iki koncentracijos. Konkrečiai dėl Herfindalio-Hiršmano indekso, kuris lygus kiekvienos rinkoje veikiančios įmonės užimamos rinkos dalies kvadratų sumai, reikia konstatuoti, kad jis naudojamas koncentracijos laipsniui rinkoje matuoti ir kad jis galėjo būti pirmasis konkurencinio spaudimo, kuris atsirastų po koncentracijos, požymis (šiuo klausimu žr. 2013 m. birželio 7 d. Sprendimo *Spar Österreichische Warenhandels / Komisija*, T-405/08, nepaskelbtas Rink., EU:T:2013:306, 65 punktą).

90 Iš viso to, kas išdėstyta, matyti, kad ieškovė neįrodė, jog Komisija ginčijamame sprendime akivaizdžiai klaidingai nusprendė, kad iki koncentracijos jos šalys nebuvo tiesioginės konkurentės. Todėl šio ieškinio pagrindo pirmą dalį reikia atmesti.

3. Dėl ketvirtos dalies, grindžiamos akivaizdžia vertinimo klaida, darančia poveikį vertinimui dėl netiesioginės konkurencijos tarp koncentracijos šalių egzistavimo

[*Praleista*]

103 Pirmiausia reikia pažymėti, kad įmonės, kurios tiesiogiai nekonkuruoja, vis dėlto gali konkuruoti netiesiogiai, ypač kai jos patiria panašų konkurencinį spaudimą iš kitų įmonių, su kuriomis kiekviena iš jų konkuruoja tiesiogiai, arba kai kiti veiksniai, pavyzdžiui, klientų reikalavimai, panašiai riboja jų galimybes nustatyti kainas ir komercines sąlygas.

104 Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad ieškovės argumentai, iš esmės aprašyti šio sprendimo 98–101 punktuose, yra labai bendro pobūdžio, nepagrįsti jokiais įrodymais ir grindžiami neaiškiais teiginiais, o to negali pakakti Komisijos pateiktiems vertinimams paneigti. Vienintelis konkretus argumentas yra susijęs su interneto ir telefono paslaugų paketų pasiūlymų kainomis ir savybėmis. Kadangi ieškovės nurodytų pasiūlymų kainos ir savybės susijusios su kitomis rinkomis, jos neturi reikšmės vertinant netiesioginės konkurencijos MDU rinkoje, kuri susijusi su televizijos signalo perdavimu, buvimą.

105 Be to, iš ginčijamo sprendimo matyti (žr., be kita ko, ginčijamo sprendimo 697 konstatuojamąją dalį), o ieškovė to neginčija, kad daugelis sutarčių su MDU klientais yra derybų, konkursų ar iš esmės slaptų oficialių viešųjų pirkimų rezultatas. Taigi, koncentracijos šalių su savo MDU klientais sudarytos sutartys nėra tipinės sutartys, kurių sąlygoms, priešingai, nei teigia ieškovė, galėtų turėti įtakos tai, ką kita šalis siūlo savo kabelių zonoje, arba kai kurie nacionaliniu lygmeniu veikiantys operatoriai.

106 Taip pat reikia pažymėti, kad ginčijamame sprendime Komisija paaiškino, pirma, kad koncentracijos šalių vidaus dokumentų tyrimas neatskleidė jokių duomenų, leidžiančių manyti, kad tos šalys per derybas dėl MDU sutarčių atsižvelgė į atitinkamas jų sąlygas, ir, antra, kad koncentracijos šalys pateikė įtikinamų įrodymų, kad užginčytų MDU sutarčių suderinimą visoje Vokietijos teritorijoje. To, kad ieškovė nemano, jog tokios išvados yra „tikėtinos“, nepakanka, kad jos būtų paneigtos.

107 Vadinasi, ieškovė neįrodė, kad Komisija ginčijamame sprendime akivaizdžiai klaidingai nusprendė, jog koncentracijos šalys nėra netiesioginės konkurentės.

108 Kadangi ieškovė neįrodė, kad Komisija padarė akivaizdžią vertinimo klaidą, kai nusprendė, kad dėl koncentracijos nebus prarasta bet kokia netiesioginė konkurencija, šį priekaištą reikia atmesti, nesant reikalo vertinti, ar ji padarė klaidą nuspręsdama, kad netiesioginė konkurencija yra labai didelė arba kad būtina sistemingai perduoti sąlygas.

109 Vadinasi, šio ieškinio pagrindo ketvirtą dalį reikia atmesti.

4. Dėl trečios dalies, grindžiamos akivaizdžia vertinimo klaida ir teisės būti išklausytam bei gero administravimo principo pažeidimu, darančiais poveikį vertinant koncentracijos šalių potencialios konkurencijos buvimą

[*Praleista*]

b) Dėl akivaizdžios Komisijos vertinimo klaidos dėl to, kad ji rėmėsi tik subjektyviais investavimo kriterijais ir koncentracijos šalių vidaus dokumentais

[*Praleista*]

139 Šiuo klausimu, pirma, reikia priminti, kad pagal suformuotą jurisprudenciją koncentracijų kontrolės srityje nagrinėjant konkurencijos sąlygas remiamasi ne tik esama konkurencija, kuri yra tarp jau atitinkamoje rinkoje veikiančių įmonių, bet ir potencialia konkurencija, siekiant sužinoti, ar, atsižvelgiant į rinkos struktūrą, ekonomines bei teisines aplinkybes, turinčias įtakos jos veikimui, egzistuoja realios ir konkrečios galimybės, kad atitinkamos įmonės gali konkuruoti tarpusavyje arba kad naujas konkurentas gali patekti į atitinkamą rinką ir konkuruoti su veikiančiomis įmonėmis (žr. 2006 m. liepos 4 d. Sprendimo *easyJet / Komisija*, T-177/04, EU:T:2006:187, 116 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

140 Norėdama nustatyti, ar įmonė yra potenciali konkurentė rinkoje, Komisija turi patikrinti, ar be aptariamos koncentracijos ta įmonė būtų turėjusi realių ir konkrečių galimybių patekti į rinką ir konkuruoti su joje veikiančiomis įmonėmis. Toks įrodymas neturi būti grindžiamas vien paprasta prielaida, o turi būti pagrįstas faktinėmis aplinkybėmis arba atitinkamos rinkos struktūrų analize. Taigi, įmonė negali būti pripažinta potencialia konkurente, jeigu jos patekimas į rinką nėra ekonomiškai perspektyvi strategija (pagal analogiją žr. 2012 m. birželio 29 d. Sprendimo *E.ON Ruhrgas ir E.ON / Komisija*, T-360/09, EU:T:2012:332, 86 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

141 Be to, ekonominis patekimo į rinką strategijos perspektyvumas negali būti prilygintas paprasčiausiam tokios strategijos pelningumui. Jei jį būtų galima jam prilyginti, paprasčiausia teorinė galimybė patekti į rinką galėtų būti laikoma pakankama potencialios konkurencijos buvimui konstatuoti. Vadinasi, Komisija gali atsižvelgti į įmonės, kurios kaip potencialios konkurentės statusas yra nagrinėjamas, komercinį ar ekonominį interesą patekti į rinką (šiuo klausimu žr. 2005 m. rugsėjo 21 d. Sprendimo *EDP / Komisija*, T-87/05, EU:T:2005:333, 177, 185, 187, 188, 191 ir 195 punktus ir 2006 m. liepos 4 d. Sprendimo *easyJet / Komisija*, T-177/04, EU:T:2006:187, 123 punktą), taigi ir remtis jos investavimo kriterijais. Komisija negali įmonės laikyti potencialia konkurente remdamasi bendrais ir abstrakčiais argumentais, neatsižvelgusi į tos įmonės komercinius interesus, trumpalaikę ir vidutinės trukmės plėtros strategiją ir šiuo tikslu jos nusistatytus pelningumo kriterijus.

142 Darytina išvada, kad kai Komisija konstatuoja, pirma, kad atitinkama įmonė nesiėmė jokių veiksmų patekti į rinką per pakankamai trumpą laikotarpį, apskaičiuotą atsižvelgiant į rinkos ypatybes, antra, kad įmonė nemano, jog jai yra ekonomiškai pagrįsta ir naudinga patekti į rinką, ir, trečia, kad įmonė neketina ateityje reikšmingai patekti į rinką, nepadarydama akivaizdžios vertinimo klaidos, ji gali nuspręsti, kad ta įmonė nėra kitos koncentracijos šalies potenciali konkurentė. Tokios išvados pakanka, kad būtų atmestas pirmasis ieškovės priekaištas, jog remdamasi beveik vien subjektyviais investavimo kriterijais ir koncentracijos šalių vidaus dokumentais Komisija šiuo atveju nesilaikė kriterijų, kurie yra svarbūs nagrinėjant potencialią konkurenciją.

143 Antra, dėl ieškovės teiginio, kad Komisija negalėjo remtis koncentracijos šalių investavimo kriterijais, nes jie galėjo būti bet kuriuo metu pakeisti ar jais net galėjo būti manipuliuojama ir jie neatitinka sektoriaus praktikos, reikia priminti, kad ekonominis patekimo į rinką strategijos perspektyvumas negali būti prilygintas paprasčiausiam tokios strategijos pelningumui ir kad Komisija gali remtis įmonės, kurios, kaip potencialios konkurentės, statusas analizuojamas, komerciniu ar ekonominiu suinteresuotumu patekti į rinką (žr. šio sprendimo 140 ir 141 punktus), taigi ir jos investavimo kriterijais.

144 Be to, atsižvelgiant į skubos reikalavimą ir griežtus terminus, kurių privalo laikytis Komisija koncentracijų kontrolės procedūroje, nesant požymių, kad pateikta informacija yra netiksli, ji negali būti įpareigota patikrinti visą gaunamą informaciją. Nors Komisijai per tokią procedūrą tenkanti rūpestingo ir nešališko tikrinimo pareiga neleidžia jai remtis tokiais duomenimis ir informacija, kurie negali būti laikomi atitinkančiais tikrovę, minėtas skubos reikalavimas suponuoja, kad ji negali pati iki smulkmenų tikrinti visų jai atsiųstų pranešimų teisingumo ir patikimumo, nes koncentracijų kontrolės procedūra neišvengiamai iš dalies grindžiama pasitikėjimu (2009 m. gegužės 7 d. Sprendimo *NVV ir kt. / Komisija*, T-151/05, EU:T:2009:144, 184 punktas).

145 Be to, reikia pabrėžti, kad koncentracijų kontrolei taikomuose teisės aktuose numatytos įvairios priemonės, kuriomis siekiama atgrasyti nuo neteisingos ar klaidinančios informacijos perdavimo ir už tai bausti. Šalims, kurios praneša apie koncentraciją, pagal Reglamento Nr. 802/2004 4 straipsnio 1 dalį ir 6 straipsnio 2 dalį taikoma aiški pareiga visiškai ir sąžiningai informuoti Komisiją apie faktus ir aplinkybes, kurie yra svarbūs priimant sprendimą dėl suderinamumo, nes už šios pareigos nesilaikymą Reglamento Nr. 139/2004 14 straipsnyje numatytos sankcijos. Be to, remdamasi Reglamento Nr. 139/2004 6 straipsnio 3 dalies a punktu ir 8 straipsnio 6 dalies a punktu, Komisija taip pat gali atšaukti sprendimą dėl suderinamumo, jei šis sprendimas paremtas neteisinga informacija, už kurią atsakinga viena iš įmonių, arba kai toks sprendimas gautas apgaulės būdu (2009 m. gegužės 7 d. Sprendimo *NVV ir kt. / Komisija*, T-151/05, EU:T:2009:144, 185 punktas).

146 Galiausiai reikia konstatuoti, pirma, kad iš ginčijamo sprendimo 742 konstatuojamosios dalies ir 553 išnašos matyti, jog Komisija patikrino koncentracijos šalių prognozes, pagal kurias jos, atsižvelgdamos į savo investavimo kriterijus, išnagrinėjo kelių infrastruktūros diegimo projektų pelningumą, ir nusprendė, kad jų rezultatai yra pakankamai patikimi, ir, antra, Komisija rėmėsi ne tik koncentracijos šalių investavimo kriterijais darydama išvadą, jog tarp jų nėra potencialios konkurencijos, bet, be kita ko, atsižvelgė į tai, kad praktiškai nei *Vodafone*, nei *Unitymedia* niekada nedubliavo kitos šalies kabelinio tinklo ir kad jos tik labai nedaug išplėtė savo tinklą savo kabelių zonos viduje, nors tokia vidinė plėtra yra pelningesnė.

147 Todėl šiam antrajam ieškovės priekaištui, susijusiam su koncentracijos šalių investavimo kriterijų patikimumu, negali būti pritarta.

148 Trečia, dėl ieškovės nurodyto 2011 m. birželio 16 d. Komisijos sprendimo byloje M.5900 – LGI/KBW reikia pažymėti, kad tame sprendime konstatavusi, kad yra tenkinamos perdavimo pagal Reglamento Nr. 139/2004 9 straipsnio 2 dalies a punktą sąlygos, Komisija koncentraciją, apie kurią jai buvo pranešta ir kuri susijusi su LGI atliekamu KBW įsigijimu, perdavė Vokietijos Federacinės Respublikos kompetentingoms institucijoms pagal Reglamento Nr. 139/2004 9 straipsnio 3 dalies b punktą. Tokiame perdavimo sprendime Komisija nepriima sprendimo dėl koncentracijos suderinamumo su vidaus rinka (šiuo klausimu žr. 2003 m. balandžio 3 d. Sprendimo *Royal Philips Electronics / Komisija*, T-119/02, EU:T:2003:101, 275 punktą ir 2003 m. rugsėjo 30 d. Sprendimo *Cableuropa ir kt. / Komisija*, T-346/02 ir T-347/02, EU:T:2003:256, 52 punktą). Iš tiesų tokio pobūdžio sprendimu siekiama ne priimti sprendimą dėl koncentracijos poveikio atitinkamoms rinkoms, kuris svarstomas perdavimo sprendime, bet perduoti atsakomybę už šį tyrimą kompetentingoms nacionalinėms institucijoms, kurios to prašo, kad jos priimtų sprendimą pagal nacionalinę konkurencijos teisę (šiuo klausimu žr. 2003 m. balandžio 3 d. Sprendimo *Royal Philips Electronics / Komisija*, T-119/02, EU:T:2003:101, 276 punktą ir 2003 m. rugsėjo 30 d. Sprendimo *Cableuropa ir kt. / Komisija*, T-346/02 ir T-347/02, EU:T:2003:256, 53 punktą).

149 Be to, perdavimo sprendime Komisija negali atlikti koncentracijos suderinamumo tyrimo ir taip susaistyti atitinkamų nacionalinių valdžios institucijų priimant sprendimą dėl esmės, nes priešingu atveju būtų paneigta tokio mechanizmo esmė, o atlikusi *prima facie* tyrimą ji turi tik patikrinti, ar, remiantis prašymo perduoti klausimo svarstymą pagrįstumo vertinimo momentu turima informacija, koncentracija gali sukurti ar sustiprinti dominuojančią padėtį atitinkamose rinkose (žr. 2003 m. rugsėjo 30 d. Sprendimo *Cableuropa ir kt. / Komisija*, T-346/02 ir T-347/02, EU:T:2003:256, 217 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

150 Vadinasi, reikia konstatuoti, kad 2011 m. birželio 16 d. sprendime byloje M.5900 – LGI/KBW Komisija nepateikė jokio galutinio vertinimo dėl galimo potencialių konkurencinių santykių tarp koncentracijos šalių buvimo. Be to, tokį vertinimą patvirtina šiame sprendime naudotos hipotetinės formuluotės.

151 Be to, net darant prielaidą, kad toks ieškovės teiginys dėl bylos M.5900 – LGI/KBW yra teisingas, pakanka priminti, kad bet kuriuo atveju Komisija nėra saistoma savo ankstesnės praktikos. Reikia pažymėti, kad kai Komisija priima sprendimą dėl koncentracijos suderinamumo su vidaus rinka remdamasi pranešimu ir šio sandorio bylos medžiaga, ieškovė neturi teisės ginčyti jos konstatavimų dėl to, kad jie skiriasi nuo anksčiau išdėstytų konstatavimų kitoje byloje remiantis kitu pranešimu ir kita bylos medžiaga, net jeigu atitinkamos rinkos abiejose bylose yra panašios ar net identiškos (2005 m. gruodžio 14 d. Sprendimo *General Electric / Komisija*, T-210/01, EU:T:2005:456, 118 punktas ir 2015 m. gegužės 13 d. Sprendimo *Niki Luftfahrt / Komisija*, T-162/10, EU:T:2015:283, 142 punktas).

152 Dėl ieškovės nurodytų Federalinės kartelių tarnybos sprendimų reikia pažymėti, kad, atsižvelgiant į tikslų kompetencijos pasidalijimą, kuriuo grindžiamas Reglamentas Nr. 139/2004, nacionalinių valdžios institucijų sprendimai negali būti privalomi Komisijai koncentracijų kontrolės procedūrose (šiuo klausimu žr. 2007 m. gruodžio 18 d. Sprendimo *Cementbouw Handel & Industrie / Komisija*, C-202/06 P, EU:C:2007:814, 56 punktą ir 2009 m. gegužės 7 d. Sprendimo *NVV ir kt. / Komisija*, T-151/05, EU:T:2009:144, 139 punktą), juo labiau kai jos susijusios su kitos koncentracijos šalimis ir kitu laikotarpiu.

153 Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad Komisija nepadarė jokios akivaizdžios vertinimo klaidos, kai atsižvelgė į investavimo kriterijus ir koncentracijos šalių vidaus dokumentus, kad nustatytų, ar jos turi būti laikomos potencialiomis konkurentėmis.

c) Dėl akivaizdžios Komisijos vertinimo klaidos dėl to, kad ji nepakankamai atsižvelgė į kitus veiksnius

[*Praleista*]

160 Pirma, kalbant apie atitinkamoje rinkoje jau veikiančių įmonių nuomonę, išreikštą per rinkos tyrimą, reikia pažymėti, kad Komisija turi teisę į ją atsižvelgti. Vis dėlto šis kriterijus negali būti lemiamas vertinant potencialios konkurencijos buvimą.

161 Nors klientų ir konkurentų nuomonė gali būti naudingas informacijos apie galimas koncentracijos pasekmes rinkai šaltinis, ji Komisijai nėra privaloma, kai ši savarankiškai vertina koncentracijos pasekmes rinkai (šiuo klausimu žr. 1999 m. kovo 25 d. Sprendimo *Gencor / Komisija*, T-102/96, EU:T:1999:65, 290 ir 291 punktus ir 2020 m. spalio 5 d. Sprendimo *HeidelbergCement ir Schwenk Zement / Komisija*, T-380/17, EU:T:2020:471, 673 punktą (nepaskelbtas Rink.)).

162 Bet kuriuo atveju reikia konstatuoti, kad iš ginčijamo sprendimo 727, 728, 752 ir 753 konstatuojamųjų dalių matyti, jog Komisija atsižvelgė į konkuruojančių operatorių nuomonę, nes iš šių konstatuojamųjų dalių išplaukia, kad ji pradėjo išsamų potencialios konkurencijos tarp koncentracijos šalių tyrimą, visų pirma dėl jų pateiktų pastabų.

163 Dėl ieškovės teiginio, kad koncentracijos šalys jau vykdė veiklą kitos šalies kabelių zonoje, kad *Vodafone* jau investavo *Unitymedia* kabelių zonoje arba kad šios šalys stebėjo viena kitos veiklą, reikia pažymėti, kad šie elementai susiję su tariamu realios tiesioginės ar netiesioginės konkurencijos buvimu, todėl nagrinėjant šią dalį, susijusią su potencialia konkurencija, toks tvirtinimas yra nereikšmingas. Bet kuriuo atveju iš šiame sprendime atliktos pirmos ir antros dalių analizės matyti, kad Komisija, nepadarydama akivaizdžios vertinimo klaidos, ginčijamame sprendime galėjo nuspręsti, jog koncentracijos šalys MDU rinkoje nebuvo nei tiesioginiai, nei netiesioginiai konkurentai.

164 Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad pirmąjį ieškovės priekaištą reikia atmesti.

165 Antra, dėl ieškovės teiginio, kad Komisija, konstatavusi, jog mažesni operatoriai investuoja už savo padengiamos zonos ribų, turėjo nuspręsti, kad *Vodafone* ir *Unitymedia* taip pat gali tai padaryti, reikia konstatuoti, kad Komisija ginčijamame sprendime paaiškino priežastis, dėl kurių šios strategijos netaikomos koncentracijos šalims.

166 Kiek tai konkrečiai susiję su ieškove, ginčijamo sprendimo 744 konstatuojamosios dalies a punkte ir 797–799 konstatuojamosiose dalyse pateikti įrodymai, kurių ieškovė neginčijo, rodo, kad ieškovė iš tikrųjų nedubliavo kabelinio tinklo kelerių metų laikotarpiu iki ginčijamo sprendimo priėmimo. Konkrečiai kalbant, iš ginčijamo sprendimo 798 konstatuojamojoje dalyje pateikto 20 paveikslėlio matyti, kad prie ieškovės tinklo prijungtų namų ūkių skaičius 2012–2018 m. laikotarpiu labai nepadidėjo, jei neatsižvelgiama į įsigytus kitų bendrovių anksčiau turėtus aktyvus.

167 Dėl *Deutsche Telekom* pažymėtina, kad iš ginčijamo sprendimo 744 konstatuojamosios dalies c punkto ir jame pateikto šio operatoriaus atsakymo matyti, kad jo padėtis labai skyrėsi nuo koncentracijos šalių padėties, be kita ko, dėl to, kad *Deutsche Telekom* jau turėjo labai platų šviesolaidžių tinklą ir naudojo šį tinklą plačiajuosčio ryšio prieigos paslaugoms teikti naudojantis skaitmeninės abonento linijos technologija (*Digital Subscriber Line*, DSL), ir ieškovė to visiškai neginčija. Todėl, norėdama išplėsti savo pasiūlą MDU klientams į naujas zonas, *Deutsche Telekom* galėjo remtis savo šviesolaidžio linijomis ar esamais kabeliais ir paprastai jai reikėjo pastatyti tik trumpas būtinas 3 lygio tinklo dalis.

168 Darytina išvada, kad šių operatorių atlikti tinklo dubliavimo atvejai neleidžia kvestionuoti Komisijos vertinimų dėl potencialios konkurencijos tarp koncentracijos šalių.

169 Todėl antrąjį ieškovės priekaištą reikia atmesti.

170 Trečia, kalbant apie tai, kad Komisija neatsižvelgė į esamą *Vodafone* infrastruktūrą, visų pirma *Unitymedia* kabelių zonoje, ir į tai, kad panašios sąnaudos buvo būtinos kabeliniam tinklui plėsti, nesvarbu, ar koncentracijos šalių kabelių zonos viduje, ar už jos ribų, reikia pažymėti, kad iš ginčijamo sprendimo 740 konstatuojamosios dalies matyti, jog *Vodafone* parengtose ir Komisijos patikrintose prognozėse buvo atsižvelgta į esamą šio operatoriaus infrastruktūrą ir į 5G diegimą, ir jie neleido kabelinio tinklo dubliavimo padaryti pakankamai pelningo.

171 Be to, reikia pažymėti, kad ginčijamo sprendimo 737 konstatuojamojoje dalyje Komisija konstatavo, jog kabelinio tinklo dubliavimas bendrai nėra patrauklus *Vodafone*, „ypač palyginti su naujų namų ūkių prijungimu savo kabelių zonoje, nes tai reiškia mažesnes investicijas į infrastruktūrą, o pelno galimybės yra didesnės, nes joje nėra jau veikiančio [kito] operatoriaus“. Iš to matyti, kad Komisija konstatavo, jog kabelinio tinklo dubliavimas už savo zonos ribų yra mažiau pelningas nei kabelinio tinklo plėtra savo zonoje, ir ieškovė to neginčija. Šiuo atveju ieškovė viso labo tvirtina, kad kabelinių tinklų operatoriaus tinklo plėtros savo kabelių zonoje išlaidos buvo panašios į sąnaudas, patiriamas plečiant kabelinį tinklą už savo padengiamos zonos ribų, tačiau visiškai nepagrindžia tokio tvirtinimo ir, be kita ko, neginčija šių Komisijos nurodytų dalykų.

172 Be to, reikia konstatuoti, kad Komisija dviejose ginčijamo sprendimo vietose – 736 ir 759 konstatuojamosiose dalyse, kurias ji atskleidė taikydama 2023 m. kovo 30 d. nutartį, pažymėjo konstatavusi, jog per paskutinius penkerius metus koncentracijos šalys tik nežymiai išplėtė savo tinklą savo kabelių zonoje arba netoli jos. Ši išvada, kurios ieškovė neginčijo 2023 m. birželio 2 d. pastabose, patvirtina Komisijos išvadą, kad koncentracijos šalių plėtra kitos šalies kabelių zonoje buvo mažai tikėtina nesudarius koncentracijos sandorio. Jei *Vodafone* ir *Unitymedia* savo kabelinį tinklą savo kabelių zonoje iki koncentracijos išplėtė labai nežymiai, buvo tikrai mažai tikėtina, kad jos išplės savo kabelinį tinklą už savo kabelių zonos ribų ir ypač kitos šalies kabelių zonoje, nes tokia plėtra buvo mažiau pelninga nei plėtra savo atitinkamoje kabelių zonoje.

173 Vadinasi, šiam trečiajam ieškovės priekaištui negalima pritarti.

174 Ketvirta, dėl ieškovės teiginio, kad Komisija neatsižvelgė į tai, jog *Vodafone* ir *Unitymedia* galėjo konkuruoti remdamosi su infrastruktūra nesusijusiomis priemonėmis, reikia konstatuoti, kad, priešingai, nei teigia ieškovė, Komisija išnagrinėjo ne tik potencialios konkurencijos tikimybę dubliuojant kabelinį tinklą, kaip tai matyti iš ginčijamo sprendimo 745 konstatuojamosios dalies, kiek tai susiję su *Vodafone*, ir iš 763 konstatuojamosios dalies, kiek tai susiję su *Unitymedia*. Šiuo klausimu Komisija dar nusprendė, kad taip pat mažai tikėtina, jog viena šalis skverbsis į kitos šalies kabelinį tinklą pasitelkdama infrastruktūra negrindžiamas priemones, pavyzdžiui, nuomojamas linijas, palydovinę infrastruktūrą ar 4 lygio tinklus, todėl šiam ketvirtam priekaištui negali būti pritarta.

175 Bet kuriuo atveju Komisija Bendrajame Teisme paaiškino, o ieškovė tam neprieštaravo, kad nors teoriškai būtų įmanoma teikti televizijos signalų perdavimo paslaugas MDU klientams nenaudojant savo pačios 3 lygio infrastruktūros, praktiškai tai nėra konkurencijos požiūriu įdomi galimybė. Šiuo klausimu taip pat reikia pažymėti, kad ginčijamo sprendimo 820 konstatuojamojoje dalyje, kurią ieškovė kelis kartus nurodė šiame procese, Komisija konstatavo, ir ieškovė to neginčija, kad 4 lygio operatoriai, įskaitant ieškovę, visiškai priklauso nuo šalių noro siūlyti televizijos signalo tarpinio transliavimo paslaugas konkurencingomis sąlygomis. Toliau ginčijamo sprendimo 1479 konstatuojamojoje dalyje Komisija pažymėjo, ir ieškovė to taip pat neginčija, kad patys 4 lygio operatoriai paaiškino, jog jie veikia nišiniame rinkos segmente, o būsto asociacijos tvirtino, kad 4 lygio operatoriai dažnai neatitinka paslaugų lygio reikalavimų ir negali pasirūpinti 3 lygio tinklo naujovinimu. Šios aplinkybės patvirtina Komisijos išvadą, kad buvo mažai tikėtina, jog koncentracijos šalys plėtos savo veiklą kitos šalies kabelių zonoje, remdamosi su infrastruktūra nesusijusiomis priemonėmis.

176 Vadinasi, ketvirtąjį ieškovės priekaištą reikia atmesti.

[*Praleista*]

e) Dėl tariamo koncentracijos šalių susitarimo

188 Ieškovė taip pat tvirtina, kad jei koncentracijos šalys nekonkuravo tarpusavyje ir niekada nedubliavo savo kabelinių tinklų, taip buvo dėl to, kad tarp jų buvo numanomas arba tylus susitarimas. Ieškovės teigimu, jei Komisija būtų teisingai įvertinusi situaciją, ji būtų konstatavusi, kad jei nei *Vodafone*, nei *Unitymedia* neplėtė savo veiklos MDU rinkoje kitos įmonės kabelių zonoje, taip buvo tik dėl tokio slapto susitarimo egzistavimo.

[*Praleista*]

191 Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad ieškovės kritika nėra susijusi nei su ginčijamame sprendime nagrinėta koncentracija, nei su jos poveikiu MDU rinkai, o veikiau ja bandoma paaiškinti, kodėl koncentracijos sandorio šalys tarpusavyje nekonkuravo iki koncentracijos.

192 Reglamento Nr. 139/2004 21 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad tik šis reglamentas taikomas jo 3 straipsnyje apibrėžtoms koncentracijoms, o 2002 m. gruodžio 16 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1/2003 dėl konkurencijos taisyklių, nustatytų [SESV 101] ir [102] straipsniuose, įgyvendinimo (OL L 1, 2003, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 8 sk., 2 t., p. 205) iš principo joms nėra taikomas. Kita vertus, tik pastarasis reglamentas taikomas įmonių, kurios, nors ir nesudariusios koncentracijos sandorio, kaip jis suprantamas pagal Reglamentą Nr. 139/2004, gali tarpusavyje koordinuoti veiksmus pažeisdamos SESV 101 straipsnį ir kurioms dėl šios priežasties taikoma Komisijos arba nacionalinių konkurencijos institucijų kontrolė, elgesiui (2017 m. rugsėjo 7 d. Sprendimo *Austria Asphalt*, C-248/16, EU:C:2017:643, 32 ir 33 punktai).

193 Iš to matyti, kad ieškovės priekaištas dėl tariamo numanomo ar tylaus koncentracijos šalių susitarimo iki koncentracijos yra nereikšmingas, nes jis susijęs ne su ginčijamo sprendimo dalyku, t. y. koncentracija, kuriai taikomas Reglamentas Nr. 139/2004, o su veiksmais, kurie potencialiai patenka į SESV 101 ar 102 straipsnių ir Reglamento Nr. 1/2003 taikymo sritį. Taigi, net jei ieškovės teiginiai būtų pagrįsti, t. y. net ir tuo atveju, jei iki koncentracijos būtų egzistavęs numanomas arba tylus koncentracijos šalių susitarimas, paaiškinantis realios ar potencialios jų konkurencijos MDU rinkoje nebuvimą, kurį nurodo ieškovė, tai neleistų paneigti Komisijos išvados dėl šios rinkos, t. y. dėl konkurencijos tarp koncentracijos šalių, kurios pašalinimas galėtų lemti reikšmingą veiksmingos konkurencijos apribojimą (RVKA), nebuvimo.

194 Bet kuriuo atveju reikia priminti, kad ginčijamame sprendime Komisija nusprendė, jog trečiųjų asmenų teiginių dėl tylaus koncentracijos šalių susitarimo nepatvirtina tų šalių vidaus dokumentai ir juos paneigia bylos medžiagoje esantys įrodymai dėl nepakankamo kabelinių tinklų dubliavimo pelningumo (žr. 534 ir 566 išnašas). Ieškovės pateikti argumentai, kurie jau buvo atmesti nagrinėjant šią dalį, neleidžia paneigti šios Komisijos išvados. Be to, per posėdį paklausta dėl tylaus koncentracijos šalių susitarimo, ieškovė negalėjo pateikti nė menkiausio jo įrodymo. Galiausiai reikia priminti, kad, kaip nurodyta šio sprendimo 152 punkte, du Federalinės kartelių tarnybos sprendimai, kuriais remiamasi, negali būti privalomi Komisijai.

[*Praleista*]

5. Dėl antros dalies, grindžiamos akivaizdžia vertinimo klaida ir motyvavimo stoka dėl to, kad Komisija neatsižvelgė į didelį susijungusio subjekto išteklių padidėjimą

[*Praleista*]

b) Dėl akivaizdžios vertinimo klaidos

[*Praleista*]

219 Šiuo klausimu reikia pažymėti, kad Reglamento Nr. 139/2004 2 straipsnio 1 dalies b punkte ekonominis ir finansinis pajėgumas minimas kaip vienas iš veiksnių, į kuriuos reikia atsižvelgti vertinant, ar koncentracija yra suderinama su vidaus rinka.

220 Vis dėlto vertindama koncentracijos suderinamumą su vidaus rinka Komisija atsižvelgia į daugelį dalykų, pavyzdžiui, nagrinėjamų rinkų struktūrą, realią ar potencialią įmonių konkurenciją, koncentracijoje dalyvaujančių įmonių padėtį rinkoje, jų ekonominį ir finansinį pajėgumą, tiekėjams ir vartotojams prieinamas alternatyvas, patekimo į rinką kliūčių egzistavimą bei pasiūlos ir paklausos tendencijas (2005 m. vasario 15 d. Sprendimo *Komisija / Tetra Laval*, C-12/03 P, EU:C:2005:87, 125 punktas). Todėl vien tai, kad susijungusio subjekto ištekliai padidėjo, neleidžia daryti išvados dėl RVKA buvimo.

221 Vadinasi, vien aplinkybės, jog dėl dviejų įmonių koncentracijos sandorio padidėja susijungusio subjekto ištekliai, net jei ji pasitvirtintų, nepakanka, kad šis sandoris būtų pripažintas nesuderinamu su vidaus rinka. Iš tiesų dar reikia įrodyti, kad dėl šio išteklių padidėjimo atsiranda RVKA.

222 Tačiau šioje byloje, nesant reikalo nagrinėti klausimo, ar išteklių padidėjimas buvo „susijęs“ su koncentracija, ieškovė neįrodė, kaip toks padidėjimas galėjo lemti RVKA.

223 Tai, kad dėl koncentracijos atsiranda sinergija ar sumažėja susijungusio subjekto sąnaudos, nebūtinai reiškia, kad toks sandoris riboja konkurenciją. Be to, tai, kad koncentracija sukuria ar sustiprina dominuojančią padėtį arba leidžia vienai dominuojančiai įmonei spręsti dėl susijungusio subjekto konkurencijos strategijos ir kainų politikos visoje nacionalinėje teritorijoje, automatiškai nelemia RVKA. Iš tikrųjų to, kad koncentracija sukuria ar sustiprina dominuojančią padėtį, savaime nepakanka, kad būtų galima teigti, jog koncentracija yra nesuderinama su vidaus rinka, jeigu ji itin neriboja veiksmingos konkurencijos vidaus rinkoje arba didelėje jos dalyje (šiuo klausimu pagal analogiją žr. 2021 m. spalio 20 d. Sprendimo *Polskie Linie Lotnicze „LOT“ / Komisija*, T-296/18, EU:T:2021:724, 107 punktą).

224 Be to, reikia pabrėžti, kad Komisija gali pripažinti koncentraciją nesuderinama su vidaus rinka tik tuo atveju, jei ji konstatuoja, kad egzistuoja RVKA, kuris yra tiesioginė ir neišvengiama koncentracijos pasekmė. Toks apribojimas, kuris gali atsirasti dėl būsimų susijungusio subjekto sprendimų, gali būti laikomas tiesiogine ir neišvengiama koncentracijos pasekme tik jei būsimas elgesys tampa įmanomas ir ekonomiškai pagrįstas dėl koncentracijos nulemto rinkos savybių ir sandaros pasikeitimo (2013 m. gruodžio 11 d. Sprendimo *Cisco Systems ir Messagenet / Komisija*, T-79/12, EU:T:2013:635, 118 punktas).

225 Šioje byloje neginčijama, kad tiek *Vodafone*, tiek *Unitymedia* iki koncentracijos jau užėmė dominuojančią padėtį MDU rinkoje savo atitinkamose kabelių zonose, todėl jos abi jau turėjo teisę elgtis pakankamai nepriklausomai nuo savo konkurentų ir MDU klientų. Todėl net jei, kaip tvirtina ieškovė, susijungęs subjektas dėl jo išteklių padidėjimo galėjo išstumti likusius konkurentus taikydamas, be kita ko, grobuoniškas kainas, reikia konstatuoti, kad taip buvo dar iki koncentracijos sandorio ir kad toks būsimas elgesys nepasidarė galimas ir ekonomiškai racionalus dėl koncentracijos nulemto rinkos savybių ir struktūros pasikeitimo.

226 Bet kuriuo atveju, jei susijungęs subjektas vykdytų antikonkurencinius veiksmus, siekdamas pašalinti likusią konkurenciją MDU rinkoje, tretieji asmenys galėtų apie tokį galimą piktnaudžiavimą pranešti nacionalinėms konkurencijos institucijoms ar Komisijai, nepažeidžiant jų galimybės veikti savo iniciatyva pagal Reglamento Nr. 1/2003 5 straipsnį ir 7 straipsnio 1 dalį (šiuo klausimu žr. 2015 m. gegužės 13 d. Sprendimo *Niki Luftfahrt / Komisija*, T-162/10, EU:T:2015:283, 250 punktą).

227 Galiausiai Komisija nėra saistoma nei 2013 m. rugpjūčio 14 d. *Oberlandesgericht Düsseldorf* (Diuseldorfo aukštesnysis apygardos teismas) sprendimo, nei savo pačios sprendimų praktikos.

228 Be to, reikia konstatuoti, kad *Oberlandesgericht Düsseldorf* (Diuseldorfo aukštesnysis apygardos teismas) sprendimas buvo priimtas 2013 m., o apie sandorį buvo pranešta 2018 m. Tačiau telekomunikacijų rinkos vystosi labai greitai. Šiomis aplinkybėmis tai, kad praėjo penkeri metai, taip pat galėtų pateisinti neatsižvelgimą į šį sprendimą. Taip pat reikia pažymėti, kad, atsižvelgiant į tikslų kompetencijos pasidalijimą, kuriuo grindžiamas Reglamentas Nr. 139/2004, nacionalinių valdžios institucijų sprendimai negali būti privalomi Komisijai koncentracijų kontrolės procedūrose (šiuo klausimu žr. 2007 m. gruodžio 18 d. Sprendimo *Cementbouw Handel & Industrie / Komisija*, C-202/06 P, EU:C:2007:814, 56 punktą ir 2009 m. gegužės 7 d. Sprendimo *NVV ir kt. / Komisija*, T-151/05, EU:T:2009:144, 139 punktą).

229 Dėl Komisijos ankstesnės sprendimų praktikos reikia priminti, kad pagal suformuotą jurisprudenciją, kai Komisija priima sprendimą dėl koncentracijos suderinamumo su vidaus rinka remdamasi pranešimu ir šio sandorio bylos medžiaga, ieškovė neturi teisės ginčyti jos konstatavimų dėl to, kad jie skiriasi nuo anksčiau išdėstytų konstatavimų kitoje byloje remiantis kitu pranešimu ir kita bylos medžiaga, net jeigu atitinkamos rinkos abiejose bylose yra panašios ar net identiškos (2005 m. gruodžio 14 d. Sprendimo *General Electric / Komisija*, T-210/01, EU:T:2005:456, 118 punktas ir 2015 m. gegužės 13 d. Sprendimo *Niki Luftfahrt / Komisija*, T-162/10, EU:T:2015:283, 142 punktas).

230 Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad ieškovė neįrodė, jog Komisija padarė akivaizdžią vertinimo klaidą dėl to, kad nenusprendė, jog egzistuoja horizontalusis nekoordinuojamas poveikis MDU rinkai dėl koncentracijos padidėjus ištekliams.

[*Praleista*]

D. Dėl ieškinio trečiojo pagrindo, grindžiamo akivaizdžia vertinimo klaida ir procedūros pažeidimais nagrinėjant vertikalųjį nekoordinuojamą poveikį tarpinėje ir MDU rinkose

[*Praleista*]

3. Dėl antros dalies, grindžiamos akivaizdžiomis vertinimo klaidomis

[*Praleista*]

314 Šiuo klausimu reikia konstatuoti, kad iš Nehorizontaliųjų susijungimų vertinimo pagal Tarybos reglamentą dėl koncentracijų tarp įmonių kontrolės gairių (OL C 265, 2008, p. 6, toliau – Nehorizontaliųjų susijungimų gairės) 31 punkto matyti, kad galimybė naudotis ištekliais ribojama tokiu atveju, jei tikėtina, kad naujoji įmonė varžys galimybę įsigyti produktų arba gauti paslaugų,

kuriuos ji būtų tiekusi ar teikusi, jei susijungimas nebūtų įvykęs, ir taip padidins su ja konkuruojančių žemesnėje rinkoje esančių įmonių išlaidas, mažindama šių įmonių galimybes naudotis ištekliais tokiomis kainomis ir sąlygomis, kokios būtų, jei susijungimas nebūtų įvykęs.

315 Remiantis Nehorizontaliųjų susijungimų gairių 32 punktu, vertindama tikimybę, kad pakenkiant konkurencijai bus ribojama galimybė naudotis ištekliais, Komisija nagrinėja, pirma, ar įmonė po susijungimo galės gerokai riboti galimybę naudotis ištekliais, antra, ar ji turės paskatą taip elgtis ir, trečia, ar pasirinkta galimybės naudotis ištekliais ribojimo strategija labai pakenks konkurencijai žemesnėje rinkoje.

316 Reikia pažymėti, kad šios trys sąlygos yra kumuliacinės, todėl vienos iš jų nebuvimo pakanka, kad būtų galima paneigti pavojų, jog pakenkiant konkurencijai bus ribojama galimybė naudotis ištekliais (2019 m. gegužės 23 d. Sprendimo *KPN / Komisija*, T-370/17, EU:T:2019:354, 118 ir 119 punktai ir 2021 m. sausio 27 d. Sprendimo *KPN / Komisija*, T-691/18, nepaskelbtas Rink., EU:T:2021:43, 111 ir 112 punktai). Be to, konkrečiau kalbant apie trečiąją iš šių sąlygų, reikia pažymėti, jog tam, kad tokia sąlyga būtų tenkinama, reikia įrodyti reikšmingą neigiamą poveikį konkurencijai žemesnėje rinkoje, kaip tai matyti iš Nehorizontaliųjų susijungimų gairių 32 punkto.

317 Reikia konstatuoti, kad nors ginčijamame sprendime nėra naujo vertikalaus ryšio tarp aukštesnės tarpinės rinkos ir po koncentracijos susidariusios žemesnės MDU rinkos, Komisija ginčijamo sprendimo 1476–1506 konstatuojamosiose dalyse išnagrinėjo šias tris sąlygas, ir šio metodo ieškovė nekritikavo.

318 Šiuo atveju Bendrasis Teismas mano, kad pirmiausia reikėtų išnagrinėti argumentus, kuriuos ieškovė pateikė siekdama įrodyti, kad Komisija ginčijamame sprendime akivaizdžiai klaidingai nusprendė, jog trečioji iš šių sąlygų nėra tenkinama, t. y. jos trečiąjį priekaištą, apibendrintą šio sprendimo 312 punkte.

319 Šiuo klausimu reikia konstatuoti, kad šiomis aplinkybėmis ieškovė neginčija daugelio veiksnių, kuriais remdamasi Komisija padarė išvadą, kad galima išstūmimo iš rinkos strategija bet kuriuo atveju neturi reikšmingo neigiamo poveikio konkurencijai žemesnėje rinkoje.

320 Taigi, ieškovė neginčija, kad tokia strategija nepaveikė jos pagrindinės veiklos, nes ji buvo vykdoma ne *Unitymedia* kabelių zonoje. Be to, nors ieškovė ginčija Komisijos išvadą, kad jos veikla *Unitymedia* kabelių zonoje buvo nereikšminga, vis dėlto ji niekaip nepagrindžia tokio teiginio ir, be kita ko, neginčija to, kad ji negalėjo dalyvauti konkursuose, kai reikėdavo atnaujinti 3 lygio tinklą, nedidelio [0–5] % jos atitinkamos rinkos dalies dydžio ir riboto dalyvavimo konkursuose *Unitymedia* kabelių zonoje.

321 Be to, nė vienas ieškovės argumentas nėra pagrįstas.

322 Pirma, reikia konstatuoti, jog ieškovės teiginys, kad *Unitymedia* kabelių zonoje ji darė pakankamą konkurencinį spaudimą, nepaisant to, kad ten ji tik perparduodavo šios bendrovės produktą, nėra paremtas įrodymais, kurie leistų užginčyti šio sprendimo 283 ir 284 punktuose primintus ginčijamo sprendimo 1501 ir 1503 konstatuojamosiose dalyse pateiktus paaiškinimus.

323 Taigi, ieškovė niekaip nepagrindė savo teiginio, kad perpardavėjų, kuriems praeityje pavyko laimėti konkursus, išnykimas turėjo reikšmingą neigiamą poveikį konkurencijai.

324 Be to, reikia konstatuoti, kad, priešingai, nei teigia ieškovė, koncentracijų kontrolės procedūra nėra skirta ieškovei, kaip pagrindinei koncentracijos šalių konkurentei ir pagrindiniam likusios konkurencijos šaltiniui, sustiprinti, juo labiau kad ieškovė nepatikslina, nei kokio pobūdžio turi būti toks sustiprinimas, nei koks jo teisinis pagrindas.

325 Galiausiai ieškovė negali pagrįstai remtis tuo, kad, kiek tai susiję su horizontaliuoju nekoordinuojamu poveikiu fiksuotos interneto prieigos rinkoje, Komisija sutiko su korekcine priemone, skirta tik perpardavėjams. Iš tiesų, kaip paaiškina Komisija, MDU rinkoje ir fiksuotos interneto prieigos rinkoje yra didelių skirtumų, dėl kurių pastarosios rinkos atžvilgiu buvo būtina imtis korekcinės priemonės. Konkurencijos sąlygos abiejose rinkose buvo skirtingos (žr. ginčijamo sprendimo 391 ir paskesnes konstatuojamąsias dalis bei 700 ir paskesnes konstatuojamąsias dalis). MDU rinkoje daugiausia dėmesio buvo skirta infrastruktūrai, kuri turi būti suteikta (žr. ginčijamo sprendimo 107 ir 699 konstatuojamąsias dalis), o 4 lygio tiekėjai nedarė joje didelio konkurencinio spaudimo (žr. ginčijamo sprendimo 818–820 ir 1478–1480 konstatuojamąsias dalis). Kita vertus, iki koncentracijos *Vodafone* darė didelį konkurencinį spaudimą fiksuotos interneto prieigos rinkoje (žr. ginčijamo sprendimo 445–499 konstatuojamąsias dalis ir ypač 454 konstatuojamąją dalį), todėl reikėjo taikyti korekcinę priemonę (žr. ypač ginčijamo sprendimo 1898 konstatuojamąją dalį).

326 Antra, dėl ieškovės tvirtinimo, kad ji tik laikinai rėmėsi *Unitymedia* teikiamomis tarpinėmis televizijos signalo transliavimo paslaugomis, kol bus sukurtas jos pačios 3 lygio tinklas, iš ginčijamo sprendimo 798 konstatuojamosios dalies ir 20 paveikslėlio, kuriais Komisija remiasi to sprendimo 1504 konstatuojamojoje dalyje, matyti, kad Komisijos vertinimai grindžiami atsakymu į prieštaravimo pareiškimą ir pačios ieškovės pateiktais skaičiais. Iš ginčijamo sprendimo 744 konstatuojamosios dalies a punkte ir 797–799 konstatuojamosiose dalyse pateiktų įrodymų matyti, kad ieškovė iš tikrųjų nesiėmė kito operatoriaus kabelinio tinklo dubliavimo kelerius metus iki ginčijamo sprendimo priėmimo. Konkrečiai kalbant, iš ginčijamo sprendimo 798 konstatuojamojoje dalyje pateikto 20 paveikslėlio matyti, kad prie ieškovės tinklo prijungtų namų ūkių skaičius 2012–2018 m. laikotarpiu labai nepadidėjo, jei neatsižvelgiama į įsigytus kitų bendrovių anksčiau turėtus aktyvus. Nepaisant to, ieškovė tik daro nuorodą į savo pačios pareiškimus, tačiau nepateikia jokių įrodymų, paneigiančių išvadą, kad ji „pastaraisiais metais labai mažai išvystė savo 3 lygio infrastruktūrą“.

327 Vadinasi, ieškovės pateikti argumentai neįrodo, jog Komisija padarė akivaizdžią vertinimo klaidą, kai nusprendė, kad jos turima informacija rodo, jog ieškovės susilpnėjimas *Unitymedia* kabelių zonoje neturi reikšmingo neigiamo poveikio konkurencijai mažmeninio tiekimo MDU klientams rinkoje.

328 Todėl reikia atmesti trečiąjį priekaištą, kurį ieškovė pateikė trečiojo pagrindo antrai daliai pagrįsti.

329 Atsižvelgiant į tai, kad trys sąlygos, susijusios su galimybės naudotis ištekliais ribojimo pavojaus egzistavimu, kurio, beje, ieškovė neginčija, yra kumuliacinės, to, kad ieškovė neįrodė, jog Komisija padarė akivaizdžią vertinimo klaidą, kai nusprendė, kad trečioji iš šių sąlygų nėra tenkinama, pakanka, kad būtų atmestas toks galimybės naudotis ištekliais ribojimo pavojus, nesant reikalo dar nagrinėti, ar Komisija akivaizdžiai klaidingai nusprendė, kad kitos dvi sąlygos taip pat nėra tenkinamos. Todėl nereikia nagrinėti pirmojo ir antrojo priekaištų, kuriuos ieškovė pateikė trečiojo pagrindo antrai daliai pagrįsti ir kurie iš esmės susiję su šiomis dviem pirmosiomis sąlygomis, pagrįstumo.

330 Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, reikia atmesti trečiąjį ieškinio pagrindą, nesant reikalo nagrinėti, ar ieškovė yra suinteresuota juo remtis.

E. Dėl ieškinio ketvirtojo pagrindo, grindžiamo akivaizdžia vertinimo klaida, padaryta nagrinėjant horizontalųjį nekoordinuojamą poveikį televizijos signalų retransliavimo rinkoje

[*Praleista*]

2. Dėl ieškovės nurodytos akivaizdžios vertinimo klaidos

[*Praleista*]

348 Pirma, dėl priekaišto, kad Komisija esą nagrinėjo tik tam tikrą antikonkurencinį poveikį, susijusį su retransliavimo mokesčiais ar OTT ir HbbTV paslaugomis, pažymėtina, kad ieškovė tik nurodo tam tikras technines funkcijas ir tam tikrus komercinius aspektus, kuriuos, kaip ji teigia, Komisija turėjo išnagrinėti, tačiau visiškai nepaaiškina, kaip koncentracija galėtų jiems daryti poveikį, ir, konkrečiai nenurodo, kodėl ir kaip susijungęs subjektas derybose su televizijos transliuotojais galėtų ir ypač kodėl ir kaip būtų suinteresuotas bloginti šias funkcijas ir komercinius aspektus, kaip tai, atsižvelgiant į jų svarbą, galėtų reikšmingai apriboti veiksmingą konkurenciją televizijos signalų retransliavimo rinkoje ir kaip tokį tikėtiną šių funkcijų ir komercinių aspektų suprastėjimą lemtų koncentracija, o tai leidžia atmesti šį pirmąjį priekaištą.

349 Bet kuriuo atveju, kaip teisingai nurodo Komisija, vien tai, kad ji neatliko visų ieškovės pageidaujamų ar naudingais laikomų tyrimų, savaime nepateisina ginčijamo sprendimo panaikinimo.

350 Antra, reikia konstatuoti, kad teiginys, jog Komisija neatsižvelgė į tai, kad susijungęs subjektas turėtų galimybę ir paskatą įgyvendinti dalinį išimtinumą, kad uždraustų transliuoti turinį per tam tikrus savo konkurentus, kaip antai ieškovę, yra labai bendro pobūdžio ir visiškai nepagrįstas.

351 Be to, nors ieškovė tvirtina, kad susijungęs subjektas turėtų galimybę ir paskatą taikyti tokią dalinio išimtinumo strategiją tam tikrų savo konkurentų atžvilgiu, reikia konstatuoti, kad ji net nebando įrodyti, kad tokia strategija turėtų didelį neigiamą poveikį konkurencijai žemesnėje rinkoje, remdamasi, pavyzdžiui, įrodymais, patvirtinančiais, kad potencialiai didelė būsto bendrovių dalis, kiek tai susiję su MDU rinka, arba Vokietijos televizijos žiūrovų dalis, kiek tai susiję su SDU rinka, būtų pasiruošę pereiti prie susijungusio subjekto pasiūlos vien dėl to, kad jų dabartinis paslaugų teikėjas nesiūlytų tam tikrų kanalų. Kaip matyti iš šio sprendimo 315 ir 316 punktų ir juose nurodytos jurisprudencijos, Nehorizontaliųjų susijungimų gairių 32 punkte nurodytos trys sąlygos yra kumuliacinės, todėl vienos iš jų netenkinimo pakanka, kad būtų paneigtas konkurencijai prieštaraujantis galimybės naudotis ištekliais ribojimas, o tai leidžia atmesti šį antrąjį priekaištą.

352 Bet kuriuo atveju tai, kad dominuojančią padėtį užimanti įmonė sudaro išimtines sutartis su tiekėju, siekdama išstumti iš žemesnės rinkos vieną ar kelis pasirinktus konkurentus, gali būti laikoma konkurencijos teisei prieštaraujančiu elgesiu (šiuo klausimu žr. 2011 m. kovo 22 d. Sprendimo *Altstoff Recycling Austria / Komisija*, T-419/03, EU:T:2011:102, 51 punktą). Be to,

paklausta apie tai per teismo posėdį, Komisija patvirtino, kad jei susijungęs subjektas su televizijos transliuotoju sudarytų visiško ar dalinio išimtinumo sutartį, tai galėtų būti SESV 101 arba 102 straipsnio pažeidimas.

353 Vadinasi, darytina išvada, kad mažai tikėtina, jog susijungęs subjektas būtų paskatintas sudaryti tokius susitarimus po koncentracijos sandorio, o tai taikoma ir televizijos transliuotojams. Iš jurisprudencijos matyti, kad nors verta atsižvelgti į paskatas imtis antikonkurencinių veiksmų, taip pat reikia atsižvelgti į tai, kad tokios paskatos gali sumažėti ar net išnykti dėl to, kad tokie veiksmai yra neteisėti, dėl to, kad jie gali būti atskleisti, dėl kompetentingų institucijų Sąjungos ir nacionaliniu lygmeniu persekiojimo tikimybės ir su tuo susijusių piniginių sankcijų grėsmės (šiuo klausimu žr. 2002 m. spalio 25 d. Sprendimo *Tetra Laval / Komisija*, T-5/02, EU:T:2002:264, 159 punktą ir 2005 m. gruodžio 14 d. Sprendimo *General Electric / Komisija*, T-210/01, EU:T:2005:456, 303–311 punktus). Vadinasi, Komisijos negalima kaltinti tuo, kad ji neatsižvelgė į dėl galimo neteisėtumo mažai tikėtiną galimybę, kad susijungęs subjektas su televizijos transliuotoju sudarys išimtinę sutartį, dėl kurios iš vieno ar kelių konkurentų žemesnėse rinkose, kaip antai ieškovės, bus atimta prieiga prie tam tikro turinio.

354 Trečia, dėl teiginio, kad susijungęs subjektas galėtų MDU rinkoje pasinaudoti pranašumais, kuriuos jis turėtų televizijos signalų retransliavimo rinkoje, reikia konstatuoti, kad ieškovė tai jau nurodė grįsdama ieškinio pirmojo pagrindo antrą dalį, susijusią su akivaizdžia vertinimo klaida ir motyvavimo stoka, nes nagrinėdama MDU rinką Komisija esą neatsižvelgė į didelį susijungusio subjekto išteklių padidėjimą. Tačiau ši antra dalis buvo atmesta dėl šio sprendimo 199–230 punktuose išdėstytų priežasčių, todėl šiam trečiajam priekaištui negalima pritarti.

355 Bet kuriuo atveju, jei tariami pranašumai, kuriuos turėtų susijungęs subjektas, leido jam pasiūlyti MDU klientams geresnes kainas, kaip teigia ieškovė, reikia manyti, kad tai rodo teigiamą poveikį vartotojams, o ne RVKA, nes tikėtina, kad toks kainos sumažėjimas turės įtakos atitinkamų pastatų nuomininkų mėnesiniam nuomos mokesčiui. Be to, reikia konstatuoti, kad ieškovė visiškai neįrodė, jog jos nurodyti pranašumai, t. y. retransliacijos mokesčių rinkimas ir turinio įsigijimas palankesnėmis sąlygomis, nei jas įsigyja mažesni kabelinių tinklų operatoriai, būtų nulemti koncentracijos.

356 Vadinasi, ieškovė neįrodė, kad, nagrinėdama horizontalųjį nekoordinuojamą poveikį televizijos signalų retransliavimo rinkai, Komisija padarė akivaizdžią vertinimo klaidą, todėl ketvirtąjį ieškinio pagrindą reikia atmesti.

F. Dėl ieškinio penktojo pagrindo, grindžiamo akivaizdžia vertinimo klaida ir procedūros pažeidimu nagrinėjant įsipareigojimus

[*Praleista*]

2. Dėl pirmos dalies, susijusios su akivaizdžia klaida vertinant WCBA įsipareigojimą

[*Praleista*]

370 Toliau dėl ieškovės teiginio, kad WCBA įsipareigojimas yra neveiksmingas, nes jis neleidžia kompensuoti konkurencinio spaudimo, kurį per infrastruktūrą ir inovacijas prieš koncentraciją darė *Unitymedia*, išnykimo, reikia konstatuoti, kad pagrindinis WCBA įsipareigojimo tikslas, kaip

matyti, be kita ko, iš ginčijamo sprendimo 1898 konstatuojamosios dalies, buvo išspręsti konkurencijos problemą, atsiradusią išnykus *Vodafone* DSL veiklos konkurenciniam spaudimui *Unitymedia* kabelių zonoje.

371 Po konkurencijos sandorio *Unitymedia* per savo kabelinį tinklą vykdoma veikla tęstųsi ir ją perimtų *Vodafone*. Tačiau *Vodafone* ketino *Unitymedia* kabelių zonoje nutraukti savo DSL veiklą, kurią vykdė remdamasi *Deutsche Telekom* suteikta didmenine prieiga (žr., be kita ko, ginčijamo sprendimo 566, 604 ir 605 konstatuojamąsias dalis). Darytina išvada, kad po sandorio išnyktų būtent *Vodafone* DSL veikla, t. y. *Deutsche Telekom* DSL produkto perpardavimo veikla.

372 Vadinasi, WCBA įsipareigojimas negalėjo būti laikomas neveiksmingu, nes pagal jį buvo numatytas operatoriaus *Telefónica*, kuris nevykdė veiklos infrastruktūros srityje, o užsiėmė tik perpardavimu, atėjimas į rinką, nes juo kaip tik ir buvo siekiama kompensuoti operatoriaus *Vodafone* pasitraukimą iš *Unitymedia*, kuri nevykdė veiklos infrastruktūros srityje, o užsiėmė tik perpardavimu, kabelių zonos, todėl šiam pirmajam priekaištui negali būti pritarta.

373 Bet kuriuo atveju, be kita ko, iš ginčijamo sprendimo 452 konstatuojamosios dalies matyti, kad savo kabelių zonoje *Vodafone* investavo ir diegė naujoves iki koncentracijos sandorio. Be to, po koncentracijos susijungusio subjekto kabelinė veikla *Unitymedia* kabelių zonoje ir toliau susidurtų su kitų operatorių, kaip antai *Deutsche Telekom*, *United Internet* ir *Telefónica*, konkurencija, ir tai matyti taip pat iš šios konstatuojamosios dalies. Vadinasi, susijungęs subjektas buvusioje *Unitymedia* kabelių zonoje tikriausiai turės investuoti į infrastruktūrą ir naujoves, panašiai kaip ji investavo iki koncentracijos sandorio. Bet kuriuo atveju ieškovė nepateikė jokio įrodymo, pakankamai įrodančio, kad, nepaisant šių aplinkybių, konkrečiau kalbant, nepaisant *Deutsche Telekom*, *United Internet* ir *Telefónica* konkurencijos, susijungęs subjektas nustos investuoti ir diegti naujoves ankstesnėje *Unitymedia* kabelių zonoje ir dėl to išnyks tokių investicijų ir naujovių nulemtas konkurencinis spaudimas.

374 Antra, kiek tai susiję su ieškovės teiginiu, kad Komisija negalėjo pritarti WCBA įsipareigojimui dėl to, kad jis yra elgesio, o ne struktūrinis įsipareigojimas, pažymėtina, kad, kaip konstatuoja ieškovė, tiesa, kad Komisija Pranešimo dėl konkurencijos gynimo priemonių 15 punkte aiškina, kad struktūrinio pobūdžio įsipareigojimai, kaip antai įsipareigojimas perduoti verslo padalinį, dažniausiai yra priimtinesni Reglamente Nr. 139/2004 nustatytam tikslui pasiekti, nes tokie įsipareigojimai ilgainiui užkerta kelią konkurencijos problemoms, kurių sukeltų susijungimas, jeigu būtų įgyvendintas taip, kaip apie jį pranešta, be to, jiems nebūtinos vidutinės trukmės ar ilgalaikės kontrolės priemonės. Be to, šio pranešimo 17 punkte Komisija pabrėžia, kad įsipareigojimai, susiję su būsimais susijungusios įmonės veiksmais, gali būti priimtini tik išimtiniais atvejais labai konkrečiomis aplinkybėmis.

375 Be to, Komisija turi teisę priimti tik tuos įsipareigojimus, dėl kurių koncentracija būtų suderinama su vidaus rinka. Kitaip tariant, įmonių pasiūlyti įsipareigojimai turi leisti Komisijai padaryti išvadą, kad koncentracija reikšmingai neribos veiksmingos konkurencijos vidaus rinkoje arba didelėje jos dalyje būtent dėl dominuojančios padėties sukūrimo ar jos sustiprinimo, kaip tai suprantama pagal šio reglamento 2 straipsnio 2 dalį (žr. 2006 m. vasario 23 d. Sprendimo *Cementbouw Handel & Industrie / Komisija*, T-282/02, EU:T:2006:64, 294 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

376 Antrajame etape prisiimti įsipareigojimai skirti pašalinti pirmajame etape Komisijos konstatuotoms konkurencijos problemoms, dėl kurių Komisija turėjo pradėti antrąjį etapą. Todėl, kai Bendrasis Teismas turi išnagrinėti, ar antrajame etape prisiimti įsipareigojimai, atsižvelgiant į jų apimtį ir turinį, gali leisti Komisijai priimti koncentracijos patvirtinimo

sprendimą, jis turi patikrinti, ar Komisija, nepadarydama akivaizdžios vertinimo klaidos, galėjo pripažinti, jog šie įsipareigojimai yra tiesioginis ir pakankamas atsakymas į pirmajame etape konstatuotas konkurencijos problemas (šiuo klausimu žr. 2015 m. gegužės 13 d. Sprendimą *Niki Luftfahrt / Komisija*, T-162/10, EU:T:2015:283, 298 punktą).

377 Pagal Reglamento Nr. 139/2004 30 konstatuojamąją dalį, kai konkrečios įmonės pakeičia koncentraciją, apie kurią pranešta, ypač prisiimdamos įsipareigojimus padaryti, kad koncentracija atitiktų vidaus rinkos reikalavimus, Komisija turėtų galėti paskelbti, kad pakeista koncentracija yra suderinama su vidaus rinka. Tokie įsipareigojimai turi būti proporcingi konkurencijos problemai ir ją turi visiškai išspręsti (šiuo klausimu žr. 2006 m. vasario 23 d. Sprendimo *Cementbouw Handel & Industrie / Komisija*, T-282/02, EU:T:2006:64, 307 punktą).

378 Galiausiai su elgesiu susiję įsipareigojimai nėra savo pobūdžiu nepakankami tam, kad būtų užkirstas kelias RVKA vidaus rinkoje arba didelėje jos dalyje dėl dominuojančios padėties sukūrimo ar sustiprinimo, ir kaip ir struktūriniai įsipareigojimai turi būti vertinami kiekvienu atskiru atveju (šiuo klausimu žr. 2005 m. rugsėjo 21 d. Sprendimo *EDP / Komisija*, T-87/05, EU:T:2005:333, 100 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

379 Būtent dėl to Pranešimo dėl konkurencijos gynimo priemonių 15 punkte Komisija pabrėžia, kad negalima automatiškai atmesti galimybės, kad užkirsti kelią RVKA taip pat galima prisiimant ir kitokius nei struktūriniai įsipareigojimus.

380 Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad Pranešime dėl konkurencijos gynimo priemonių Komisija tikrai teikia pirmenybę struktūriniams įsipareigojimams, ypač dėl jų įgyvendinimo paprastumo. Vis dėlto reikia konstatuoti, kad įsipareigojimų priėmimą iš esmės lemia jų tinkamumas ir pakankamumas nustatytai konkurencijos problemai išspręsti ir tikrumas, kad šie įsipareigojimai galės būti įgyvendinti.

381 Taigi, ieškovė nepagrįstai teigia, kad Komisija turėjo atmesti WCBA įsipareigojimą vien dėl to, kad jis buvo susijęs tik su susijungusio subjekto elgesiu, o tai leidžia atmesti antrąjį priekaištą.

382 Trečia, dėl ieškovės teiginio, susijusio su tariamu *Telefónica* negalėjimu daryti didelį konkurencinį spaudimą fiksuotos interneto prieigos rinkoje, reikia konstatuoti, kad ginčijamo sprendimo 529 konstatuojamosios dalies turinys, kurį ieškovė nurodė grįsdama šį priekaištą, susijęs su *Deutsche Telekom* pareiškimu dėl *Telefónica* konkurencinių pajėgumų iki atsižvelgimo į WCBA įsipareigojimą, o tai leidžia atmesti ieškovės argumentą, kad šioje konstatuojamojoje dalyje pati Komisija pripažino šį *Telefónica* negalėjimą daryti spaudimą.

383 Be to, dėl ieškovės argumento, susijusio su tariamai ribotu greičiu, kuris būtų suteiktas *Telefónica* pagal WCBA įsipareigojimą, pažymėtina, kad ginčijamo sprendimo 531 konstatuojamojoje dalyje Komisija tikrai konstatavo:

„Tik visai neseniai *Telefónica* į savo produktų portfelį įtraukė 250 Mbit/s pasiūlymą. Iki šiol ji siūlė tik 10, 50 ir 100 Mbit/s greitį, o tokį greitį konkurentai laiko dideliu jos konkurencingumo apribojimu. Toks vėlyvas didesnio greičio įtraukimas į savo produktų portfelį yra svarbus riboto *Telefónica* konkurencingumo rinkoje įrodymas.“

384 Vis dėlto reikia pabrėžti, kad tokie Komisijos teiginiai buvo susiję su *Telefónica* situacija nesant WCBA įsipareigojimo.

385 Todėl reikia manyti, kad šie teiginiai, kuriais neatsižvelgiama į visas *Vodafone* prisiimtas pareigas pagal WCBA įsipareigojimą, neleidžia daryti jokios išvados dėl *Telefónica* pajėgumo ir paskatos veikti kaip gyvybingai ir aktyviai konkurencinei jėgai įgyvendinus šį įsipareigojimą.

386 Be to, reikia pažymėti, kad ginčijamo sprendimo 1896–1917 konstatuojamosiose dalyse, esančiose skyriuje „Apimtis“, Komisija išsamiai išnagrinėjo WCBA įsipareigojimą. Konkrečiai kalbant, to sprendimo 1901–1906 konstatuojamosiose dalyse Komisija išnagrinėjo greitį, kurį *Vodafone* siūlys *Telefónica*. Kaip šiame procese pabrėžia įstojusi į bylą šalis, *Telefónica* turėjo maksimalią hipotetinę 250 Mbits/s spartą savo DSL veiklai. Siekiant palyginti, WCBA įsipareigojimas jai suteikia galimybę naudotis iki 300 Mbits/s sparta jo įgyvendinimo metu ir iki 500 Mbits/s vėliau. Dėl to ginčijamo sprendimo 1906 konstatuojamojoje dalyje Komisija nusprendė, kad pagal WCBA įsipareigojimą turimas greitis teikia reikšmingų privalumų, palyginti su greičiu, kuris egzistuoja *Deutsche Telekom* DSL infrastruktūroje. Konkrečiai kalbant, ji pažymėjo, kad šis įsipareigojimas leidžia pasiekti greitį, kuris yra didesnis už greičiausio naudojantis DSL infrastruktūra techniškai įmanomo produkto greitį, ir sukuria konkurentą, kuris pagal greitį būtų artimesnis *Unitymedia* nei *Vodafone* DSL veiklai. Apskritai Komisija nusprendė, kad pagal WCBA įsipareigojimą gaunamas greitis yra pagerinimas, palyginti su *Deutsche Telekom* didmeniniu pasiūlymu, ir kad jo pakanka, kad *Telefónica* artimiausioje ateityje galėtų veiksmingai konkuruoti fiksuotos interneto prieigos rinkoje.

387 Taigi, vien tai, kad prieš atsižvelgdama į WCBA įsipareigojimą Komisija manė, jog vėlyvas didesnio greičio įtraukimas į *Telefónica* produktų portfelį yra svarbus riboto jos konkurencingumo rinkoje įrodymas, neleidžia daryti jokios išvados dėl *Telefónica* pajėgumo ir paskatos veikti kaip gyvybingai ir aktyviai konkurencinei jėgai, taigi ir dėl WCBA įsipareigojimo tinkamumo ir pakankamumo tada, kai jis bus įgyvendintas, o tai leidžia atmesti šį trečiąjį priekaištą.

388 Iš viso to, kas išdėstyta, matyti, kad penktojo ieškinio pagrindo pirma dalis, grindžiama akivaizdžia klaida, kurią Komisija esą padarė vertindama WCBA įsipareigojimą, turi būti atmesta.

3. Dėl antros dalies, grindžiamos procedūros pažeidimu ir akivaizdžia klaida vertinant įsipareigojimus, susijusius su televizijos signalų retransliavimo rinka

389 Pirma, ieškovė teigia, kad Komisija padarė procedūros pažeidimą pritardama įsipareigojimui, susijusiam su retransliacijos mokesčiais, nes jis buvo pateiktas pavėluotai, pasibaigus Reglamento Nr. 802/2004 19 straipsnio 2 dalyje numatytam terminui ir nepasikonsultavus su rinkos dalyviais.

[*Praleista*]

400 Antra, dėl ieškovės teiginio, kad OTT įsipareigojimas buvo nepakankamas, nes OTT paslaugų svarba Vokietijoje dar buvo nedidelė ir jis nesaugojo kitų kabelinių tinklų operatorių ir IPTV paslaugų teikėjų, reikia konstatuoti, pirma, kad iš ginčijamo sprendimo 1266 konstatuojamosios dalies matyti, jog konstatuotą konkurencijos problemą, kurią ši priemonė turėjo išspręsti, sudarė tai, kad susijungęs subjektas turėtų daugiau galimybių kliudyti tam tikrų novatoriškų televizijos paslaugų, kurių didėjanti svarba buvo konstatuota, atsiradimui ir plėtrai, užtikrinant daugiau sąveikos tarp televizijos transliuotojo ir televizijos žiūrovų, įskaitant OTT.

401 Todėl, neatsižvelgiant į tai, kada OTT paslaugos būtų galėjusios apriboti susijungusio subjekto veiksmų laisvę ir padidėjusią derybinę galią, reikia konstatuoti, kad OTT įsipareigojimas tiek, kiek jis ne tik neleidžia *Vodafone* nuo ginčijamo sprendimo priėmimo dienos sudaryti ar atnaujinti

susitarimą su televizijos transliuotoju, į kurį būtų įtrauktos sąlygos, tiesiogiai ar netiesiogiai apribojančios televizijos transliuotojo galimybę siūlyti OTT paslaugą Vokietijoje, bet ir įpareigoja ją neįgyvendinti tokių sutarties sąlygų, kurios jau egzistuoja, ir panaikinti panašius apribojimus galiojančiose sutartyse (žr. įsipareigojimų teksto B.II skirsnio 13 ir 14 punktus), galėjo iš karto neleisti *Vodafone* trukdyti OTT paslaugų atsiradimui ir plėtrai, taigi ir pašalinti konstatuotą konkurencijos problemą, dėl kurios jis buvo priimtas.

402 Kita vertus, reikia pažymėti, kad nors ginčijamame sprendime Komisija nusprendė, kad susijungęs subjektas galėtų ir turėtų paskatų trukdyti novatoriškų televizijos paslaugų, kaip antai HbbTV ir OTT, atsiradimui ir plėtrai ir kad *Vodafone*, siekdama išspręsti šią konkurencijos problemą, pasiūlė OTT ir HbbTV įsipareigojimus, ji nemanė, kad taip buvo kitų transliavimo priemonių, kaip antai kitų kabelinių tinklų operatorių ar IPTV tiekėjų, atveju. Dėl pastarojo produkto reikia konstatuoti, kad jis, priešingai nei OTT, buvo lėtėjimo fazėje, jo rinkos dalis buvo nedidelė ir sudarė 8 % (žr. ginčijamo sprendimo 291 konstatuojamąją dalį), o to neginčija ir ieškovė.

403 Ieškovė nepriekaištavo Komisijai dėl to, jog ši nemanė, kad susijungęs subjektas galėtų ir turėtų paskatą trukdyti kitų transliavimo priemonių, kaip antai kitų kabelinių tinklų operatorių ar IPTV tiekėjų, atsiradimui ir plėtrai, todėl nebuvo būtina nustatyti tokio įsipareigojimo, o tai leidžia atmesti šį ieškovės teiginį.

404 Trečia, dėl ieškovės teiginio, kad tarp susijungusio subjekto interneto tinklo ir trečiųjų interneto sąveikos paslaugų teikėjų esančių pajėgumų, numatytų OTT įsipareigojimuose, nepakanka užtikrinti greičiui, leidžiančiam transliuoti OTT paslaugas, ir kad reikėjo nustatyti 32 per skirstytuvą sujungtų būstų skaičių, reikia konstatuoti, kad ieškovė nepateikia jokių tokio teiginio įrodymų, todėl šiam trečiajam priekaištui negali būti pritarta.

405 Bet kuriuo atveju reikia pažymėti, kad iš įsipareigojimų teksto B.II skirsnio 15 punkto matyti, jog OTT įsipareigojimo antrojo aspekto, susijusio su OTT paslaugų sujungimu, tikslas buvo išlaikyti bent tris neperkrautus maršrutus į susijungusio subjekto IP tinklą Vokietijoje. Kitaip tariant, tikslas buvo užtikrinti pakankamą tinklų sujungimo pajėgumą, kad susijungusio subjekto plačiajuosčio ryšio vartotojams būtų prieinamos visos OTT paslaugos Vokietijoje arba per įsipareigojimų teksto B.II skirsnio 16 punkte aprašytus sujungimo taškus, arba kitaip.

406 Šiuo tikslu įsipareigojimų teksto B.II skirsnio 16 punkte, be kita ko, buvo numatytos toliau nurodytos pareigos. Pirma, *Vodafone* turi užtikrinti, kad naudojimas piko metu visuose susijungusio subjekto sujungimo taškuose su kiekviena grupe, kurią sudaro bent trys gerą vardą turintys jungimo paslaugų teikėjai, kurie buvo pasirengę parduoti tarptinklinio perdavimo paslaugas per vieną ar kelis fizinius tinklų sujungimo taškus Vokietijoje, kuriais srautas galėjo būti nukreipiamas plačiajuosčio ryšio klientams, neviršytų 80 %, kad bent 20 % būtų viršijamas naudojimas piko metu. Antra, *Vodafone* turi užtikrinti, kad pajėgumai, viršijantys naudojimą piko metu, būtų ne mažiau kaip 20 Gbit/s. Šis skaičius būtų kasmet peržiūrimas pagal įsipareigojimų tekste aprašytą procedūrą. Tačiau ieškovė konkrečiai nepaaiškina, kodėl to nepakako.

407 Šiuo klausimu taip pat reikia pažymėti, kad Komisija ir į bylą įstojusi šalis iš esmės paaiškino, ir joms nebuvo prieštarauta, kad susijungęs subjektas būtų labai suinteresuotas sumažinti perkrovą vietinės linijos lygmeniu, nes tokia perkrova, sukelianti kliūčių „paskutiniame kilometre“ (*on the last mile*), taip pat pakenktų jo fiksuoto plačiajuosčio ryšio paslaugų pasiūlymo patrauklumui ir kiltų rizika prarasti klientus kitų operatorių naudai.

408 Be to, reikia konstatuoti, kad ginčijamo sprendimo 1929 konstatuojamojoje dalyje Komisija pažymėjo, jog 2015 m. lapkričio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentu (ES) 2015/2120, kuriuo nustatomos priemonės, susijusios su atvira interneto prieiga, ir kuriuo iš dalies keičiami Direktyva 2002/22/EB dėl universaliųjų paslaugų ir paslaugų gavėjų teisių, susijusių su elektroninių ryšių tinklais ir paslaugomis, ir Reglamentas (ES) Nr. 531/2012 dėl tarptinklinio ryšio per viešuosius judriojo ryšio tinklus Sąjungoje (OL L 310, 2015, p. 1), užtikrintas interneto neutralumas turėjo neleisti susijungusiam subjektui imtis vienašalių ribojančių veiksmų, kuriais būtų siekiama apeiti šį įsipareigojimą, pavyzdžiui, iš naujo apibrėžti srauto prioritetų, ar diskriminuoti, o to ieškovė neginčija.

409 Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, reikia konstatuoti, kad ieškovė neįrodė, jog OTT įsipareigojimo nepakako, kad OTT televizijos klientams būtų užtikrinta pakankama priėmimo kokybė, o tai leidžia atmesti trečiąjį priekaištą.

410 Ketvirta, dėl ieškovės teiginio, kad OTT įsipareigojimas ir HbbTV įsipareigojimas nesutrukdė susijungusiam subjektui piktnaudžiauti savo padėtimi pakenkiant kitoms techninėms funkcijoms, reikia priminti, kad iš šio sprendimo 348 ir 349 punktų matyti, jog pateikdama ketvirtąjį pagrindą ieškovė neįrodė, kad Komisija turėjo konstatuoti, jog susijungęs subjektas taip pat galėjo pakenkti kitoms techninėms funkcijoms, kaip antai „CI Plus“, „TVHD“, elektroniniam programos vadovui arba VOD paslaugoms, televizijos įrašų paslaugai ir momentinei retransliacijai, t. y. toms pačioms funkcijoms, kurias ji nurodo grįsdama šį teiginį.

411 Konkrečiai kalbant, ieškovė neįrodė, pirma, kaip koncentracija galėjo paveikti tas funkcijas, ir nenurodo, kodėl ir kaip susijungęs subjektas derybose su televizijos transliuotojais galėtų ir ypač kodėl ir kaip turėtų interesą bloginti šiuos aspektus, antra, kaip, atsižvelgiant, be kita ko, į jų svarbą, dėl to galėjo būti itin apribota veiksminga konkurencija televizijos signalų retransliavimo rinkoje ir, trečia, kaip tokį tikėtiną šių funkcijų suprastėjimą lemtų koncentracija, o tai reikštų, kad nebuvo būtina nustatyti tokio įpareigojimo, todėl šį ieškovės tvirtinimą galima atmesti.

412 Penkta, dėl ieškovės teiginio, kad įsipareigojimas, susijęs su retransliavimo mokesčiais, nesutrukdė susijungusiam subjektui kitų sąlygų nei šie mokesčiai televizijos transliuotojams padaryti mažiau palankių, reikia konstatuoti, kad ieškovė ir įstojusi į bylą šalis sutaria dėl to, kad televizijos transliuotojų ir televizijos platformų derybos neapsiribojo televizijos transliuotojų pajamų srautais susijungusiam subjektui, t. y. retransliavimo mokesčiais, bet taip pat apėmė su turiniu susijusius mokėjimus ir mokėjimus už techninę kokybę ar papildomas funkcijas ir paslaugas, kuriuos susijungęs subjektas teikė televizijos transliuotojams.

413 Vis dėlto visų pirma reikia konstatuoti, kad ginčijamo sprendimo 1221 konstatuojamojoje dalyje Komisija nurodė, jog retransliavimo mokesčiai yra tiesiogiai susiję su televizijos signalų perdavimu kabeliais ir jie yra pagrindinis mokėjimo srauto elementas, kurį paveiks padidėjusi susijungusio subjekto rinkos galia televizijos signalų retransliavimo rinkoje. Be to, to sprendimo 1959 konstatuojamojoje dalyje Komisija paaiškino, kad nors naujausi pridėtinės vertės televizijos paslaugų pokyčiai prisidėjo prie padidėjusio pajamų iš televizijos platformų televizijos transliuotojams srauto, retransliavimo mokesčiai visada buvo labai reikšmingas nekoduotų televizijos transliuotojų ir kabelinės televizijos platformų sutartinių santykių elementas. Komisija pridūrė, kad tam tikra bylos medžiaga leidžia manyti, jog koncentracijos sandorio poveikis susijungusio subjekto pajamų srautui televizijos transliuotojams gali būti nedidelis (žr. ginčijamo sprendimo VIII.C.2.11.3.9(ii) skirsnį), tačiau bylos medžiagoje nėra jokių duomenų, leidžiančių manyti, kad tas pats pasakytina apie retransliavimo mokesčius (taip pat žr. 1261 konstatuojamąją dalį).

414 Iš to matyti, kad Komisija, nepadarydama akivaizdžios klaidos, galėjo atsižvelgti į aplinkybę, jog įsipareigojimas nedidinti retransliavimo mokesčių galėjo atsverti riziką, kad sumažės televizijos pasiūlos mažmeniniams klientams apimtis ir kokybė dėl reikšmingai pablogėsiančių sutarties sąlygų, kurias susijungęs subjektas nustatys nekoduotiems televizijos transliuotojams.

415 Be to, reikia konstatuoti, kad Komisija pagrįstai atsižvelgė į papildomą įsipareigojimo dėl retransliavimo mokesčių ir OTT įsipareigojimo pobūdį, nes pirmasis tiesiogiai susijęs su susijungusio subjekto ir aptariamų televizijos transliuotojų finansiniais santykiais tradicinės ir linijinės televizijos pasiūlymų atveju, o antrasis turi poveikį papildomų paslaugų teikimui.

416 Be to, vykstant procesui Bendrajame Teisme Komisija teigė, o ieškovė to neginčijo, kad jei susijungęs subjektas pridėtų reikšmingus papildomus mokėjimus greta retransliavimo mokesčių, tai reikštų lengvai nustatomą įsipareigojimų apėjimą.

417 Galiausiai, darant prielaidą, kad ieškovės teiginys dėl įsipareigojimų apėjimo taikomas ir mokamai televizijai, ji taip pat nepateikė įrodymų, paneigiančių Komisijos teiginį, kad, kiek tai susiję su mokamos televizijos kanalais, bet koks jos aprašytas elgesys prieštarauja OTT įsipareigojimui.

418 Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad ieškovė negali įrodyti, jog Komisija padarė akivaizdžią vertinimo klaidą, kai pritarė OTT įsipareigojimui, įsipareigojimui dėl retransliavimo mokesčių ir HbbTV įsipareigojimui, todėl šį pirmąjį priekaištą reikia atmesti.

419 Antra, kiek tai susiję su pavėluotu įsipareigojimo dėl retransliavimo mokesčių pateikimu ir procedūros pažeidimu, kurį lėmė Komisijos pritarimas šiam įsipareigojimui, reikia pažymėti, kad iš Reglamento Nr. 802/2004 19 straipsnio 2 dalies, kuria remiasi ieškovė, matyti, kad apie įsipareigojimus, kuriuos atitinkamos įmonės siūlo pagal Reglamento Nr. 139/2004 8 straipsnio 2 dalį, Komisijai turi būti pranešta ne vėliau kaip per 65 darbo dienas nuo dienos, kurią pradėta procedūra. Kai pailginamas laikotarpis, skirtas sprendimui pagal Reglamento Nr. 139/2004 8 straipsnio 2 dalį priimti, įsipareigojimams pateikti skirtas 65 darbo dienų laikotarpis automatiškai pailgėja tuo pačiu dienų skaičiumi.

420 Be to, iš Pranešimo dėl konkurencijos gynimo priemonių 94 punkto matyti, kad jeigu šalys vėliau pakoreguoja siūlomus įsipareigojimus pasibaigus 65 darbo dienų terminui, Komisija šiuos pakeistus įsipareigojimus priima tik tuo atveju, jeigu remdamasi tyrimo metu jau gautos informacijos, įskaitant ankstesnes konsultacijas su rinkos dalyviais, įvertinimu ir neatlikdama jokio kitų tyrimų rinkoje gali aiškiai konstatuoti, kad įgyvendinus tokius įsipareigojimus nustatytos konkurencijos problemos bus visiškai ir vienareikšmiškai išspręstos ir kad yra pakankamai laiko tinkamam įvertinimui ir deramoms konsultacijoms su valstybėmis narėmis. Be to, iš šio pranešimo 94 punkte pridėtos 107 išnašos matyti, kad rengiant konsultacijas su valstybėmis narėmis Komisija paprastai turi turėti galimybę nusiųsti joms galutinio sprendimo projektą, įskaitant pakeistų įsipareigojimų įvertinimą, likus ne mažiau kaip 10 darbo dienų iki valstybių narių patariamojo komiteto posėdžio.

421 Galiausiai reikia pažymėti, kad jurisprudencijoje buvo nuspręsta, jog šios dvi sąlygos yra kumuliacinės, ir joje buvo patikslinta, kad Komisija gali atsižvelgti į koncentracijos, apie kurią pranešta, šalių pavėluotai pateiktus įsipareigojimus, pirma, jei jie aiškiai ir nesant reikalo atlikti papildomų tyrimų išsprendžia anksčiau nustatytas konkurencijos problemas ir, antra, jei yra pakankamai laiko dėl šių įsipareigojimų konsultuotis su valstybėmis narėmis (žr. 2010 m. liepos 6 d. Sprendimą *Ryanair / Komisija*, T-342/07, EU:T:2010:280, 455 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

422 Šiuo atveju reikia konstatuoti, kad šios dvi sąlygos yra tenkinamos.

423 Pirma, dėl pirmosios sąlygos pažymėtina, kad iš šio sprendimo 398–418 punktų matyti, jog ieškovės argumentai, susiję su nepakankamu įsipareigojimo dėl retransliavimo mokesčių pobūdžiu, buvo atmesti. Vadinasi, reikia pripažinti, kad ieškovė neįrodė, jog Komisija, remdamasi per tyrimą jau gautos informacijos, visų pirma ankstesnių konsultacijų su rinkos dalyviais rezultatų, vertinimu, negalėjo aiškiai konstatuoti, kad įgyvendinus įsipareigojimą dėl retransliavimo mokesčių nustatytos konkurencijos problemos bus visiškai ir vienareikšmiškai išspręstos, neatliekant jokio papildomo tyrimo.

424 Antra, dėl antrosios sąlygos reikia pažymėti, kad iš ginčijamo sprendimo 25 ir 26 konstatuojamųjų dalių matyti, kad šalis, pranešusi apie koncentracijos sandorį, 2019 m. birželio 11 d. pateikė patikslintą įsipareigojimų projektą ir kad patariamasis komitetas aptarė sprendimo projektą ir birželio 28 d. pateikė palankią nuomonę. Iš to matyti ir ieškovė to neginčija, kad šiuo atveju Komisija galėjo pateikti valstybėms narėms galutinio sprendimo projektą, kuriame pateiktas pakeistų įsipareigojimų vertinimas likus ne mažiau kaip dešimčiai darbo dienų iki patariamojo komiteto posėdžio, todėl ji turėjo pakankamai laiko konsultuotis su valstybėmis narėmis dėl įsipareigojimo, susijusio su retransliavimo mokesčiais.

425 Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad Komisija galėjo atsižvelgti į įsipareigojimą dėl retransliavimo mokesčių, nors jis buvo pateiktas pavėluotai, todėl reikia atmesti ieškovės priekaištą, susijusį su tariamu procedūros pažeidimu, ir šio ieškinio pagrindo antrą dalį.

426 Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, ieškinio penktąjį pagrindą reikia atmesti.

[*Praleista*]

Remdamasis šiais motyvais,

BENDRASIS TEISMAS (septintoji išplėstinė kolegija)

nusprendžia:

1. Atmesti ieškinį.

2. Priteisti iš *Tele Columbus AG* bylinėjimosi išlaidas.

van der Woude da Silva Passos Reine

Truchot Sampol Pucurull

Paskelbta 2024 m. lapkričio 13 d. viešame teismo posėdyje Liuksemburge.

Parašai.