Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Dritte Kammer)

25. März 2021 *

„Rechtsmittel – Wettbewerb – Art. 102 AEUV – Missbrauch einer beherrschenden Stellung – Slowakischer Markt für Breitband-Internetzugangsdienste – Regulatorische Verpflichtung der Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht, Zugang zum Teilnehmeranschluss zu gewähren – Von dem auf dem Markt etablierten Betreiber festgelegte Bedingungen für den entbündelten Zugang anderer Betreiber zum Teilnehmeranschluss – Unentbehrlichkeit des Zugangs – Margenbeschneidung – Kosten – Wettbewerber, der zumindest ebenso effizient ist wie das Unternehmen in beherrschender Stellung – Verteidigungsrechte“

In der Rechtssache C-165/19 P

betreffend ein Rechtsmittel nach Art. 56 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union, eingelegt am 22. Februar 2019,

Slovak Telekom a.s. mit Sitz in Bratislava (Slowakei), Prozessbevollmächtigte: D. Geradin, avocat, und R. O’Donoghue, QC,

Rechtsmittelführerin,

andere Parteien des Verfahrens:

Europäische Kommission, vertreten durch M. Farley, M. Kellerbauer, L. Malferrari, C. Vollrath und L. Wildpanner als Bevollmächtigte,

Beklagte im ersten Rechtszug,

Slovanet a.s. mit Sitz in Bratislava, Prozessbevollmächtigter: P. Tisaj, advokát,

Streithelferin im ersten Rechtszug,

erlässt

DER GERICHTSHOF (Dritte Kammer)

unter Mitwirkung der Kammerpräsidentin A. Prechal (Berichterstatterin), des Präsidenten des Gerichtshofs K. Lenaerts in Wahrnehmung der Aufgaben eines Richters der Dritten Kammer, der Richter N. Wahl und F. Biltgen sowie der Richterin L. S. Rossi,

Generalanwalt: H. Saugmandsgaard Øe,

Kanzler: D. Dittert, Referatsleiter,

* Verfahrenssprache: Englisch.

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 17. Juni 2020,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 9. September 2020

folgendes

Urteil

1 Mit ihrem Rechtsmittel begehrt die Slovak Telekom a.s. erstens die vollständige oder teilweise Aufhebung des Urteils des Gerichts der Europäischen Union vom 13. Dezember 2018, Slovak Telekom/Kommission (T-851/14, im Folgenden: angefochtenes Urteil, EU:T:2018:929), mit dem ihre Klage auf Nichtigerklärung des Beschlusses C(2014) 7465 final der Kommission vom 15. Oktober 2014 in einem Verfahren nach Artikel 102 AEUV und Artikel 54 des EWR-Abkommens (Sache AT.39523 – Slovak Telekom) in der durch die Beschlüsse C(2014) 10119 final und C(2015) 2484 final der Kommission vom 16. Dezember 2014 bzw. 17. April 2015 berichtigten Fassung (im Folgenden: streitiger Beschluss) teilweise abgewiesen wurde, zweitens die vollständige oder teilweise Nichtigerklärung des streitigen Beschlusses und drittens, hilfsweise, die Aufhebung oder Herabsetzung der mit dem streitigen Beschluss gegen sie verhängten Geldbuße.

Rechtlicher Rahmen

Verordnung (EG) Nr. 2887/2000

2 In den Erwägungsgründen 3, 6 und 7 der Verordnung (EG) Nr. 2887/2000 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Dezember 2000 über den entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss (ABl. 2000, L 336, S. 4) hieß es:

„(3) Der Begriff ‚Teilnehmeranschluss' bezeichnet die physische Doppelader-Metallleitung des öffentlichen Telefonfestnetzes, die den Netzabschlusspunkt am Standort des Teilnehmers mit dem Hauptverteiler oder einer entsprechenden Einrichtung verbindet. Wie im Fünften Bericht der [Europäischen] Kommission über die Umsetzung des Reformpakets für den Telekommunikationssektor festgestellt wird, ist das Ortsanschlussnetz nach wie vor eines der Segmente des liberalisierten Telekommunikationsmarktes, in denen der geringste Wettbewerb herrscht. Neue Marktteilnehmer verfügen nicht über weit reichende alternative Netzinfrastrukturen und genießen mit herkömmlichen Technologien nicht die Skalenerträge und die Abdeckung derjenigen Festnetzbetreiber, die für den Bereich des öffentlichen Telefonfestnetzes als Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht gemeldet wurden. Dies ist dadurch bedingt, dass diese Betreiber ihre Metallleitungs-Ortsanschlussinfrastruktur über geraume Zeit hinweg, durch ausschließliche Rechte geschützt, ausgebaut haben und ihre Investitionen aus Monopoleinkünften finanzieren konnten.

…

(6) Für neue Marktteilnehmer wäre es unwirtschaftlich, innerhalb einer angemessenen Frist ein komplettes Gegenstück zu den zum Teilnehmeranschluss führenden Metallleitungen des etablierten Betreibers zu schaffen. Alternative Infrastrukturen wie TV-Kabelnetze, Satellitenverbindungen oder drahtlose Teilnehmeranschlüsse bieten derzeit im Allgemeinen nicht die gleiche Funktionalität und Omnipräsenz, obgleich die Verhältnisse von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat unterschiedlich sein können.

(7) Der entbündelte Zugang zum Teilnehmeranschluss ermöglicht es neuen Marktteilnehmern, bei schnellen Datenübertragungsdiensten für den permanenten Internetzugang und für DSL-gestützte Multimedia-Anwendungen sowie bei Sprachtelefondiensten mit den gemeldeten Betreibern in Wettbewerb zu treten. Ein angemessener Antrag auf entbündelten Zugang setzt voraus, dass der Zugang erforderlich ist, damit der Begünstigte Dienste bereitstellen kann und dass der Wettbewerb in diesem Sektor bei einer Ablehnung des Antrags verhindert, beschränkt oder verzerrt würde."

3 Art. 1 („Ziel und Geltungsbereich") der Verordnung Nr. 2887/2000 bestimmte:

„(1) Diese Verordnung bezweckt eine Intensivierung des Wettbewerbs und die Förderung technologischer Innovationen auf dem Markt für Teilnehmeranschlüsse; hierzu werden harmonisierte Bedingungen für den entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss festgelegt, um so die wettbewerbsorientierte Bereitstellung einer breiten Palette von Diensten im Bereich der elektronischen Kommunikation zu begünstigen.

(2) Diese Verordnung regelt den entbündelten Zugang zu den Teilnehmeranschlüssen und den zugehörigen Einrichtungen der gemeldeten Betreiber im Sinne von Artikel 2 Buchstabe a).

…"

4 Art. 2 der Verordnung Nr. 2887/2000 enthielt folgende Begriffsbestimmungen:

„ …

a) ‚gemeldeter Betreiber' einen Betreiber des öffentlichen Telefonfestnetzes, der von seiner nationalen Regulierungsbehörde als Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht im Bereich der Bereitstellung öffentlicher Telefonfestnetze … gemeldet wurde;

…

c) ‚Teilnehmeranschluss' die physische Doppelader-Metallleitung, die den Netzabschlusspunkt am Standort des Teilnehmers mit dem Hauptverteiler oder einer entsprechenden Einrichtung des öffentlichen Telefonfestnetzes verbindet;

…"

5 Art. 3 der Verordnung Nr. 2887/2000 bestimmte:

„(1) Die gemeldeten Betreiber veröffentlichen ab dem 31. Dezember 2000 ein Standardangebot für den entbündelten Zugang zu ihren Teilnehmeranschlüssen und zugehörigen Einrichtungen und halten es auf dem neuesten Stand; das Standardangebot muss mindestens die im Anhang aufgeführten Punkte umfassen. Das Angebot muss hinreichend entbündelt sein, damit der Begünstigte nicht für Netzbestandteile oder -einrichtungen aufkommen muss, die für die Bereitstellung seiner Dienste nicht erforderlich sind, und eine Beschreibung der Angebotsbestandteile und der zugehörigen Geschäftsbedingungen, einschließlich der Tarife, umfassen.

(2) Die gemeldeten Betreiber geben ab dem 31. Dezember 2000 angemessenen Anträgen von Begünstigten auf entbündelten Zugang zu ihren Teilnehmeranschlüssen und zu zugehörigen Einrichtungen unter transparenten, fairen und nichtdiskriminierenden Bedingungen statt. Eine Ablehnung ist nur aufgrund objektiver Kriterien möglich, die sich auf die technische Machbarkeit oder die notwendige Aufrechterhaltung der Netzintegrität beziehen. … Gemeldete Betreiber stellen für

Begünstigte Einrichtungen bereit, die denen gleichwertig sind, die sie für ihre eigenen Dienste oder für ihre verbundenen Unternehmen bereitstellen, und zwar zu denselben Bedingungen und innerhalb desselben Zeitrahmens.

…“

6 Die Verordnung Nr. 2887/2000 wurde gemäß den Art. 4 und 6 der Richtlinie 2009/140/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009 zur Änderung der Richtlinie 2002/21/EG über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, der Richtlinie 2002/19/EG über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung und der Richtlinie 2002/20/EG über die Genehmigung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste (ABl. 2009, L 337, S. 37) mit Wirkung ab dem 19. Dezember 2009 aufgehoben.

Richtlinie 2002/21/EG

7 Art. 8 der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie) (ABl. 2002, L 108, S. 33) in der durch die Richtlinie 2009/140 (ABl. 2009, L 337, S. 37) geänderten Fassung bestimmt:

„ …

(2) Die nationalen Regulierungsbehörden fördern den Wettbewerb bei der Bereitstellung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste sowie zugehöriger Einrichtungen und Dienste, indem sie unter anderem

…

b) gewährleisten, dass es keine Wettbewerbsverzerrungen oder -beschränkungen im Bereich der elektronischen Kommunikation, einschließlich der Bereitstellung von Inhalten, gibt;

…

(5) Die nationalen Regulierungsbehörden wenden bei der Verfolgung der in den Absätzen 2, 3 und 4 festgelegten politischen Ziele objektive, transparente, nicht diskriminierende und verhältnismäßige Regulierungsgrundsätze an, indem sie unter anderem

…

f) regulatorische Vorabverpflichtungen nur dann auferlegen, wenn es keinen wirksamen und nachhaltigen Wettbewerb gibt, und diese Verpflichtungen lockern oder aufheben, sobald diese Voraussetzung erfüllt ist.“

Vorgeschichte des Rechtsstreits

8 Die Vorgeschichte des Rechtsstreits ist in den Rn. 1 bis 53 des angefochtenen Urteils dargestellt. Sie lässt sich wie folgt zusammenfassen.

9 Die Rechtsmittelführerin ist der etablierte Telekommunikationsanbieter in der Slowakei. Die Deutsche Telekom AG (im Folgenden: DT), die Muttergesellschaft des Konzerns Deutsche Telekom, ist der etablierte Telekommunikationsanbieter in Deutschland. Sie war vom 12. August 2005 bis zum 31. Dezember 2010 zu 51 % an der Rechtsmittelführerin beteiligt.

10 Die Rechtsmittelführerin, die bis 2000 ein gesetzliches Monopol auf dem slowakischen Telekommunikationsmarkt innehatte, ist in der Slowakei der größte Telekommunikations- und Breitbandanbieter. Ihre Kupferleitungsnetze und ihr Mobilfunknetz decken nahezu das gesamte Territorium dieses Mitgliedstaats ab.

11 2005 wurde die Rechtsmittelführerin von der slowakischen Regulierungsbehörde für den Telekommunikationssektor (im Folgenden: TUSR) nach einer Marktanalyse als Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht auf dem Vorleistungsmarkt für den Zugang zum entbündelten Teilnehmeranschluss im Sinne der Verordnung Nr. 2887/2000 gemeldet.

12 Die TUSR legte der Rechtsmittelführerin daher u. a. die Verpflichtung auf, allen Anträgen auf Entbündelung ihrer Teilnehmeranschlüsse, die als angemessen und begründet galten, stattzugeben, um es den alternativen Anbietern zu ermöglichen, diese Anschlüsse zu nutzen, um ihre eigenen Leistungen auf dem Endkundenmarkt (Massenmarkt) für Festnetz-Breitbanddienste in der Slowakei anzubieten. Um dieser Verpflichtung nachkommen zu können, veröffentlichte die Rechtsmittelführerin ihr Standardangebot für entbündelte Teilnehmeranschlüsse, das die vertraglichen und technischen Bedingungen für einen Zugang zu ihren Teilnehmeranschlüssen enthielt.

13 Nach einer von Amts wegen eingeleiteten Untersuchung u. a. der Bedingungen des entbündelten Zugangs zu den Teilnehmeranschlüssen der Rechtsmittelführerin, einer Mitteilung der Beschwerdepunkte, die der Rechtsmittelführerin am 7. Mai 2012 und DT am 8. Mai 2012 übermittelt wurde, einer Verpflichtungszusage, verschiedenen Schriftwechseln und Besprechungen erließ die Kommission am 15. Oktober 2014 den angefochtenen Beschluss.

14 Darin vertrat die Kommission die Auffassung, dass das Unternehmen, das die Rechtsmittelführerin und DT gebildet hätten, im Zusammenhang mit Breitbanddiensten in der Slowakei vom 12. August 2005 bis zum 31. Dezember 2010 eine einzige und ununterbrochene Zuwiderhandlung gegen Art. 102 AEUV und Art. 54 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum vom 2. Mai 1992 (ABl. 1994, L 1, S. 3) begangen habe.

15 Das Teilnehmeranschlussnetz der Rechtsmittelführerin habe nach Entbündelung von deren Anschlüssen für die Bereitstellung von Breitbanddiensten verwendet werden können und in der Zeit von 2005 bis 2010 75,7 % aller slowakischen Haushalte abgedeckt. In diesem Zeitraum seien allerdings ab dem 18. Dezember 2009 nur wenige Teilnehmeranschlüsse der Rechtsmittelführerin entbündelt und von nur einem alternativen Anbieter im Hinblick auf die Bereitstellung von Breitbanddiensten für Geschäftskunden genutzt worden.

16 Die Zuwiderhandlung des Unternehmens, das die Rechtsmittelführerin und DT gebildet hätten, habe bestanden in der Zurückhaltung netzrelevanter Informationen, die für die Entbündelung der Teilnehmeranschlüsse erforderlich seien, gegenüber alternativen Anbietern (1), in der Verringerung des Umfangs der Verpflichtungen der Rechtsmittelführerin in Bezug auf die entbündelten Teilnehmeranschlüsse (2), in der Festsetzung unfairer Bedingungen im Standardangebot der Rechtsmittelführerin für entbündelte Teilnehmeranschlüsse in Bezug auf Kollokation, Eignungsprüfung, Vorlage von Prognosen, Reparaturen und Bankbürgschaften (3) und in der Anwendung unfairer Tarife, die es einem ebenso effizienten Wettbewerber wie der Rechtsmittelführerin, der auf der Vorleistungsebene auf den entbündelten Zugang zu den Teilnehmeranschlüssen der Rechtsmittelführerin angewiesen sei, unmöglich gemacht hätten, ebenso umfassende Breitbanddienste für Endkunden wie die Rechtsmittelführerin aufzubauen, ohne Verluste zu verzeichnen (4).

17 Wegen dieser Zuwiderhandlung verhängte die Kommission mit dem streitigen Beschluss gegen die Rechtsmittelführerin und DT gesamtschuldnerisch eine Geldbuße in Höhe von 38 838 000 Euro und gegen DT allein eine Geldbuße in Höhe von 31 070 000 Euro.

Verfahren vor dem Gericht und angefochtenes Urteil

18 Mit Klageschrift, die am 26. Dezember 2014 bei der Kanzlei des Gerichts einging, erhob die Rechtsmittelführerin Klage auf Nichtigerklärung des streitigen Beschlusses, soweit er sie betrifft, hilfsweise auf Herabsetzung der gegen sie verhängten Geldbuße.

19 Sie machte fünf Klagegründe geltend. Gerügt wurden offensichtliche Beurteilungs- und Rechtsfehler bei der Anwendung von Art. 102 AEUV (erster Klagegrund), eine Verletzung der Verteidigungsrechte der Rechtsmittelführerin im Zusammenhang mit der Beurteilung der Margenbeschneidung (zweiter Klagegrund), Fehler bei der Feststellung der Margenbeschneidung (dritter Klagegrund), offensichtliche Beurteilungs- und Rechtsfehler bei der Feststellung, dass die Rechtsmittelführerin und DT einem einheitlichen Unternehmen angehörten und beide für die Zuwiderhandlung verantwortlich seien (vierter Klagegrund), und Fehler bei der Festsetzung der Höhe der Geldbuße (fünfter Klagegrund).

20 Mit dem angefochtenen Urteil wies das Gericht sämtliche Klagegründe zurück, mit Ausnahme des dritten Klagegrundes, dem es teilweise stattgab, weil die Kommission nicht nachgewiesen habe, dass die Rechtsmittelführerin die Margenbeschneidung vom 12. August bis zum 31. Dezember 2005 vorgenommen habe. Entsprechend erklärte das Gericht den streitigen Beschluss teilweise für nichtig und setzte die gegen DT und die Rechtsmittelführerin gesamtschuldnerisch verhängte Geldbuße auf 38 061 963 Euro fest. Im Übrigen wurde die Klage abgewiesen.

21 Mit dem ersten, aus fünf Rügen bestehenden Klagegrund hatte die Rechtsmittelführerin u. a. geltend gemacht, dass die Kommission die Zurückhaltung netzrelevanter Informationen, die für die Entbündelung der Teilnehmeranschlüsse erforderlich seien, gegenüber alternativen Anbietern (Rn. 431 bis 534 des streitigen Beschlusses), die Verringerung der regulatorischen Verpflichtungen in Bezug auf die entbündelten Teilnehmeranschlüsse (Rn. 535 bis 651 des streitigen Beschlusses) und die Festsetzung unfairer Bedingungen in ihrem Standardangebot für entbündelte Teilnehmeranschlüsse (Rn. 655 bis 819 des streitigen Beschlusses) als Verweigerung des Zugangs zu ihren Teilnehmeranschlüssen eingestuft habe, ohne vorher geprüft zu haben, ob dieser im Sinne des Urteils vom 26. November 1998, Bronner (C-7/97, im Folgenden: Urteil Bronner, EU:C:1998:569), unentbehrlich gewesen sei (erste und fünfte Rüge). Das Gericht wies diese Rügen in den Rn. 107 bis 129 des angefochtenen Urteils im Wesentlichen mit der Begründung zurück, dass es nach den einschlägigen Rechtsvorschriften für den Telekommunikationssektor erforderlich gewesen sei, dass Zugang zu den Teilnehmeranschlüssen der Rechtsmittelführerin bestehe, um auf dem slowakischen Markt der Breitband-Internetzugangsdienste die Entstehung und Entwicklung eines wirksamen Wettbewerbs zu ermöglichen. Die Kommission habe deshalb nicht mehr nachweisen müssen, dass der Zugang zu diesen Anschlüssen unentbehrlich gewesen sei.

22 Mit der zweiten Rüge des ersten Klagegrundes hatte die Rechtsmittelführerin geltend gemacht, dass die Nichtanwendung der im Urteil Bronner aufgestellten Voraussetzungen im angefochtenen Beschluss nicht mit dem Urteil vom 9. September 2009, Clearstream/Kommission (T-301/04, EU:T:2009:317), zu vereinbaren sei. Das Gericht wies diese Rüge in den Rn. 138 bis 140 des angefochtenen Urteils mit der Begründung zurück, dass der Fall, über den es zu entscheiden habe, nicht mit dem vergleichbar sei, der Gegenstand dieses Urteils gewesen sei.

23 Mit der dritten Rüge des ersten Klagegrundes hatte die Rechtsmittelführerin geltend gemacht, dass eine konstruktive Zugangsverweigerung, wenn bei ihr nicht nach den vom Gerichtshof im Urteil Bronner aufgestellten Voraussetzungen zu prüfen sei, ob der Zugang unentbehrlich sei, leichter nachgewiesen werden könne als eine unmittelbare. Das Gericht wies diese Rüge in den Rn. 133

bis 135 des angefochtenen Urteils mit der Begründung zurück, dass für die Schwere einer Zuwiderhandlung eine ganze Reihe von Faktoren maßgeblich seien, die nichts damit zu tun hätten, ob die Verweigerung der Lieferung ausdrücklich oder konstruktiv erfolge. Die Rechtsmittelführerin könne sich deshalb bei der Beurteilung der Schwere der Zuwiderhandlung nicht auf die Art der Zuwiderhandlung stützen.

24 Die vierte Rüge des ersten Klagegrundes, mit der die Rechtsmittelführerin geltend gemacht hatte, dass die Ausführungen, mit denen die Kommission begründet habe, warum es gerechtfertigt sei, die Voraussetzungen des Urteils Bronner ausnahmsweise nicht anzuwenden, unter Rechts- und Tatsachenfehlern litten, weil diese Begründung nicht gelte, wenn das betreffende Netz historisch aus einem staatlichen Monopol entstanden sei, wies das Gericht in den Rn. 153 und 154 des angefochtenen Urteils unter Berufung auf eine ständige Rechtsprechung zurück, wonach bei der Anwendung von Art. 102 AEUV zu berücksichtigen sei, dass eine beherrschende Stellung aus einem gesetzlichen Monopol entstanden sei.

25 Mit dem zweiten Klagegrund hatte die Rechtsmittelführerin u. a. geltend gemacht, dass ihre Verteidigungsrechte verletzt worden seien, weil die Kommission sie nicht zu der Methode, den Grundsätzen und den Daten angehört habe, die sie bei der Berechnung ihrer „langfristigen durchschnittlichen Grenzkosten“ (im Folgenden: LRAIC) herangezogen habe, mit denen bestimmt werden sollte, in welchem Umfang sie eine Margenbeschneidung vorgenommen habe. Das Gericht wies diesen Klagegrund in den Rn. 186 bis 192 und 209 des angefochtenen Urteils mit der Begründung zurück, dass die Kommission der Rechtsmittelführerin ihre Methode und ihre Berechnungsgrundsätze mitgeteilt habe und nicht verpflichtet gewesen sei, ihre abschließenden Margenberechnungen offenzulegen, bevor sie der Rechtsmittelführerin den streitigen Beschluss zugestellt habe.

26 Mit dem dritten Klagegrund hatte die Rechtsmittelführerin geltend gemacht, dass der Kommission bei der Feststellung der Margenbeschneidung Fehler unterlaufen seien, insbesondere, weil die von ihr hinsichtlich der Berechnung der LRAIC vorgeschlagenen Optimierungsanpassungen nicht berücksichtigt worden seien. Das Gericht wies diesen Klagegrund in den Rn. 223 bis 239 des angefochtenen Urteils im Wesentlichen mit der Begründung zurück, dass die von der Rechtsmittelführerin vorgeschlagenen Optimierungsanpassungen zu Recht abgelehnt worden seien, da andernfalls bei der Berechnung der Margenbeschneidung zu Unrecht von den Kosten abgewichen worden wäre, die die Rechtsmittelführerin selbst im Zeitraum der Zuwiderhandlung gehabt habe.

Anträge der Parteien

27 Mit ihrem Rechtsmittel beantragt die Rechtsmittelführerin,

– das angefochtene Urteil vollständig oder teilweise aufzuheben;

– den streitigen Beschluss vollständig oder teilweise für nichtig zu erklären;

– hilfsweise, die gegen sie verhängte Geldbuße aufzuheben oder weiter herabzusetzen;

– der Kommission die Kosten des Rechtsmittelverfahrens und der ersten Instanz aufzuerlegen.

28 Die Kommission beantragt,

– das Rechtsmittel zurückzuweisen;

– der Rechtsmittelführerin die Kosten aufzuerlegen.

Zum Rechtsmittel

29 Die Rechtsmittelführerin macht drei Rechtsmittelgründe geltend. Es werden gerügt: Rechtsfehler des Gerichts bei der Einstufung der von der Rechtsmittelführerin vorgenommenen Beschränkungen des Zugangs zu ihrem Teilnehmeranschluss-Netz als Missbrauch einer beherrschenden Stellung im Sinne von Art. 102 AEUV (erster Rechtsmittelgrund), eine Verletzung der Verteidigungsrechte der Rechtsmittelführerin bei der Beurteilung der Margenbeschneidung (zweiter Rechtsmittelgrund) sowie Rechtsfehler des Gerichts bei der Beurteilung des Vorliegens einer Margenbeschneidung (dritter Rechtsmittelgrund).

30 Ferner möchte die Rechtsmittelführerin, dass, wenn den Rechtsmittelgründen stattgegeben werden sollte, mit denen DT in der konnexen Rechtssache C-152/19 P betreffend ein von DT gegen das Urteil des Gerichts vom 13. Dezember 2018, Deutsche Telekom/Kommission (T-827/14, EU:T:2018:930) eingelegtes Rechtsmittel geltend mache, dass DT mit ihr kein einheitliches Unternehmen gebildet habe, dies auch ihr zugutekommt.

Zum ersten Rechtsmittelgrund

Vorbringen der Parteien

31 Mit ihrem ersten, aus fünf Teilen bestehenden Rechtsmittelgrund macht die Rechtsmittelführerin geltend, dass das Gericht rechtsfehlerhaft angenommen habe, dass die Kommission für den Nachweis, dass sie ihre beherrschende Stellung im Sinne von Art. 102 AEUV durch die Beschränkung des Zugangs zu ihrem Teilnehmeranschluss-Netz missbraucht habe, nicht habe nachweisen müssen, dass der Zugang zu diesem Netz für die Ausübung der Tätigkeit der betreffenden Wirtschaftsteilnehmer im Sinne des Urteils Bronner unentbehrlich gewesen sei, weil für sie bereits die regulatorische Verpflichtung bestanden habe, Zugang zu ihrem Teilnehmeranschluss-Netz zu gewähren.

32 Mit dem ersten Teil des ersten Rechtsmittelgrundes macht die Rechtsmittelführerin geltend, dass das Gericht dadurch, dass es in Rn. 121 des angefochtenen Urteils angenommen habe, dass die Voraussetzungen des Urteils Bronner im vorliegenden Fall nicht zum Tragen kämen, den Unterschied zwischen der *Ex-post*-Kontrolle nach Art. 102 AEUV, die dazu diene, ein missbräuchliches Verhalten abzustellen, und der *Ex-ante*-Kontrolle durch eine Regulierungsbehörde im Telekommunikationssektor, die dazu diene, bestimmte Formen des Wettbewerbs zu fördern, zu Unrecht außer Acht gelassen habe. Außerdem seien die relevanten Märkte nicht identisch. Die regulatorische Zugangsverpflichtung betreffe die Unentbehrlichkeit des Zugangs zum Vorleistungsmarkt für den entbündelten Teilnehmeranschluss. Der von der Kommission festgestellte Missbrauch betreffe hingegen einen Endkundenmarkt, der viel größer sei als der Markt für Dienste, die auf dem Teilnehmeranschluss basierten. Bei ihm sei nicht erwiesen, dass der Zugang zu den Teilnehmeranschlüssen unentbehrlich wäre. Die Annahme, dass der Verstoß gegen eine regulatorische Verpflichtung automatisch einen Verstoß gegen Art. 102 AEUV darstelle, beruhe auf einer unrichtigen Auslegung der letztgenannten Bestimmung, die strenger sei und zu einer Ungleichbehandlung eines Unternehmens in beherrschender Stellung führe, für das eine regulatorische Vorabverpflichtung bestehe.

33 Mit dem zweiten Teil des ersten Rechtsmittelgrundes macht die Rechtsmittelführerin geltend, dass das Gericht in den Rn. 126 und 127 des angefochtenen Urteils zu Unrecht aus dem Urteil vom 17. Februar 2011, TeliaSonera Sverige (C-52/09, im Folgenden: Urteil TeliaSonera, EU:C:2011:83), abgeleitet habe, dass die Voraussetzungen des Urteils Bronner im vorliegenden Fall nicht zum Tragen kämen. Im Urteil TeliaSonera sei es nicht wie im vorliegenden Fall um die Verweigerung des Abschlusses eines

Vertrags gegangen, sondern um eine Margenbeschneidung. Außerdem habe der Gerichtshof in den Rn. 55 bis 58 des Urteils TeliaSonera Fragen beantwortet, die sich im Rahmen der vorliegenden Rechtssache überhaupt nicht stellten.

34 Mit dem dritten Teil des ersten Rechtsmittelgrundes macht die Rechtsmittelführerin geltend, dass das Gericht in den Rn. 138 und 139 des angefochtenen Urteils rechtsfehlerhaft angenommen habe, dass das Urteil vom 9. September 2009, Clearstream/Kommission (T-301/04, EU:T:2009:317), nicht einschlägig sei. Erstens sei aus diesem Urteil nicht ersichtlich, dass sich das Bestehen eines ehemaligen Staatsmonopols oder einer regulatorischen Verpflichtung auf die vom Gericht in diesem Urteil vorgenommene Analyse ausgewirkt hätte. Zweitens werde in diesem Urteil wie im vorliegenden Fall auf eine regulatorische *Ex-ante*-Verpflichtung abgestellt. Drittens habe in der Rechtssache, in der dieses Urteil ergangen sei, Clearstream zu dem Zeitpunkt, als sie ihre beherrschende Stellung missbraucht habe, noch ein Monopol innegehabt. Bei ihr habe die Monopolstellung hingegen fünf Jahre vor Beginn des angeblichen Missbrauchs geendet. Viertens schließlich seien die Zugangsverweigerung von Clearstream und ihre Zugangsverweigerung vergleichbar.

35 Mit dem vierten Teil des ersten Rechtsmittelgrundes macht die Rechtsmittelführerin geltend, dass die Annahme des Gerichts in den Rn. 133 und 134 des angefochtenen Urteils, dass eine konstruktive Zugangsverweigerung nicht unbedingt weniger schwer sei als eine tatsächliche Zugangsverweigerung und dass eine Einzelfallprüfung erforderlich sei, unter einem Rechtsfehler, einem offensichtlichen Fehler oder einem Begründungsmangel leide. Nichts rechtfertige den Ansatz des Gerichts, wonach die hier in Rede stehende konstruktive Zugangsverweigerung, um als Missbrauch im Sinne von Art. 102 AEUV eingestuft werden zu können, anders als eine ausdrückliche oder kategorische Zugangsverweigerung nicht die Voraussetzungen des Urteils Bronner erfüllen müsse. Ein solcher Ansatz führe dazu, dass ein schwerer Verstoß günstiger behandelt werde als ein weniger schwerer.

36 Mit dem fünften und letzten Teil des ersten Rechtsmittelgrundes macht die Rechtsmittelführerin geltend, dass das Gericht in den Rn. 153 und 154 des angefochtenen Urteils zu Unrecht angenommen habe, dass der Umstand, dass sie früher ein Staatsmonopol innegehabt habe, die Nichtanwendung der im Urteil Bronner aufgestellten Voraussetzungen rechtfertigen könne. Dieser Ansatz sei nicht mit dem Urteil vom 27. März 2012, Post Danmark (C-209/10, EU:C:2012:172), vereinbar, verstoße gegen die Verpflichtung, auf die Verhältnisse zum Zeitpunkt des behaupteten Missbrauchs abzustellen, verstoße gegen die Grundsätze der Rechtssicherheit und der Nichtdiskriminierung und berücksichtige nicht die von ihr in ihr Netz getätigten Investitionen.

37 Die Kommission ist im Wesentlichen der Ansicht, dass die Kriterien des Urteils Bronner im vorliegenden Fall nicht zum Tragen kämen, da sich der Missbrauch einer beherrschenden Stellung, um den es in der Rechtssache gegangen sei, in der dieses Urteil ergangen sei, von dem unterscheide, um den es in der vorliegenden Rechtssache gehe.

Würdigung durch den Gerichtshof

38 Mit dem ersten Rechtsmittelgrund wendet sich die Rechtsmittelführerin vor allem gegen die Rn. 113 bis 122 des angefochtenen Urteils. Dort hat das Gericht den streitigen Beschluss insoweit bestätigt, als die Kommission nicht nachweisen müsse, dass der Zugang der alternativen Anbieter zu den Teilnehmeranschlüssen der Rechtsmittelführerin unerlässlich sei, um deren Verhaltensweisen, bei denen die Kommission in Rn. 365 des streitigen Beschlusses angenommen hat, dass sie eine konstruktive Verweigerung des Zugangs darstellten, als „missbräuchlich“ einstufen zu können. Es handelt sich dabei um folgende Verhaltensweisen: Zurückhaltung netzrelevanter Informationen, die für die Entbündelung der Teilnehmeranschlüsse der Rechtsmittelführerin erforderlich sind, gegenüber alternativen Anbietern (1), Verringerung des Umfangs der gesetzlichen Verpflichtungen der

Rechtsmittelführerin in Bezug auf die Entbündelung (2) und Festsetzung mehrerer unfairer Klauseln und Bedingungen im Standardangebot der Rechtsmittelführerin für entbündelte Teilnehmeranschlüsse (3) (im Folgenden: streitige Verhaltensweisen).

39 Insbesondere hat das Gericht in Rn. 121 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass es nach den im Telekommunikationssektor geltenden Rechtsvorschriften eindeutig erforderlich gewesen sei, dass Zugang zu den Teilnehmeranschlüssen der Rechtsmittelführerin gewährt werde, um auf dem slowakischen Markt der Breitband-Internetzugänge die Entstehung und Entwicklung eines wirksamen Wettbewerbs zu ermöglichen. Die Kommission habe deshalb nicht nachweisen müssen, dass der Zugang zu diesen Anschlüssen im Sinne der letzten Voraussetzung gemäß Rn. 41 des Urteils Bronner unerlässlich gewesen sei. Das Gericht hat hierzu in den Rn. 123 bis 127 des angefochtenen Urteils weiter ausgeführt, dass die Voraussetzungen gemäß dem Urteil Bronner, insbesondere die Voraussetzung, dass die Dienstleistung oder Infrastruktur des beherrschenden Unternehmers unerlässlich sei, nicht für Verhaltensweisen gälten, bei denen es sich wie bei den streitigen Verhaltensweisen nicht um eine Zugangsverweigerung handele.

40 Zur Beurteilung der Frage, ob diese Ausführungen des Gerichts, wie die Rechtsmittelführerin behauptet, rechtsfehlerhaft sind, ist darauf hinzuweisen, dass Art. 102 AEUV die missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung auf dem Binnenmarkt oder auf einem wesentlichen Teil desselben durch ein oder mehrere Unternehmen verbietet, soweit dies dazu führen kann, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Das Unternehmen, das eine beherrschende Stellung innehat, trägt daher eine besondere Verantwortung dafür, dass es durch sein Verhalten einen wirksamen und unverfälschten Wettbewerb auf dem Binnenmarkt nicht beeinträchtigt (Urteil vom 30. Januar 2020, Generics [UK] u. a., C-307/18, EU:C:2020:52, Rn. 153 und die dort angeführte Rechtsprechung).

41 Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs handelt es sich bei dem Begriff der missbräuchlichen Ausnutzung einer beherrschenden Stellung im Sinne von Art. 102 AEUV um einen objektiven Begriff, der auf die Verhaltensweisen eines Unternehmens in beherrschender Stellung abstellt, die auf einem Markt, auf dem der Grad an Wettbewerb gerade wegen der Anwesenheit des fraglichen Unternehmens bereits geschwächt ist, die Aufrechterhaltung des auf dem Markt noch bestehenden Grades an Wettbewerb oder die Entwicklung des Wettbewerbs durch den Einsatz von anderen Mitteln behindern als denjenigen eines normalen Produkt- oder Dienstleistungswettbewerbs auf der Grundlage der Leistungen der Wirtschaftsteilnehmer (Urteil vom 30. Januar 2020, Generics [UK] u. a., C-307/18, EU:C:2020:52, Rn. 148 und die dort angeführte Rechtsprechung).

42 Bei der Prüfung der Frage, ob die Verhaltensweise eines Unternehmens in beherrschender Stellung im Sinne von Art. 102 AEUV missbräuchlich ist, ist allen besonderen Umständen des Falles Rechnung zu tragen (vgl. in diesem Sinne Urteile TeliaSonera, Rn. 68, vom 6. Oktober 2015, Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, Rn. 68, und vom 19. April 2018, MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, C-525/16, EU:C:2018:270, Rn. 27 und 28).

43 Wie aus Rn. 37 des Urteils Bronner hervorgeht, ging es in der Rechtssache, in der dieses Urteil ergangen ist, um die Frage, ob es eine missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung im Sinne von Art. 102 AEUV darstellt, dass der Betreiber des einzigen im gesamten Gebiet eines Mitgliedstaats bestehenden Hauszustellungssystems, der dieses System für den Vertrieb seiner eigenen Tageszeitungen nutzt, dem konkurrierenden Verleger den Zugang zu diesem System verweigert, weil Letzterer dadurch um einen für den Verkauf seiner Erzeugnisse als wesentlich angesehenen Vertriebsweg gebracht wird.

44 Der Gerichtshof hat diese Frage in Rn. 41 des Urteils Bronner dahin beantwortet, dass die Verweigerung der Dienstleistung der Hauszustellung nur dann einen Missbrauch einer beherrschenden Stellung dargestellt hätte, wenn sie zum einen geeignet gewesen wäre, jeglichen Wettbewerb auf dem Tageszeitungsmarkt durch denjenigen, der die Dienstleistung begehrt,

auszuschalten, und nicht objektiv zu rechtfertigen gewesen wäre, und zum anderen die Dienstleistung selbst für die Ausübung der Tätigkeit des Wettbewerbers in dem Sinne unentbehrlich gewesen wäre, dass kein tatsächlicher oder potenzieller Ersatz für das Hauszustellungssystem bestanden hätte.

45 Diese Voraussetzungen waren durch die besonderen Umstände der betreffenden Rechtssache bedingt. Es ging dort allein um die Weigerung eines beherrschenden Unternehmens, einem Wettbewerber Zugang zu einer Infrastruktur zu gewähren, die es für seine eigene Tätigkeit entwickelt hatte, und um keine andere Verhaltensweise.

46 Wie auch der Generalanwalt in den Nrn. 68, 73 und 74 seiner Schlussanträge im Wesentlichen ausgeführt hat, bedeutet die Feststellung, dass ein Unternehmen in beherrschender Stellung diese dadurch missbraucht hat, dass es sich geweigert hat, mit einem Wettbewerber einen Vertrag zu schließen, letztlich, dass das Unternehmen gezwungen wird, mit dem Wettbewerber einen Vertrag zu schließen. Eine solche Verpflichtung stellt jedoch einen schweren Eingriff in die Vertragsfreiheit und das Eigentumsrecht des Unternehmens in beherrschender Stellung dar, da es einem Unternehmen, auch wenn es eine beherrschende Stellung innehat, grundsätzlich freisteht, den Abschluss eines Vertrags zu verweigern und die von ihm aufgebaute Infrastruktur für eigene Zwecke zu nutzen (vgl. entsprechend Urteil vom 5. Oktober 1988, Volvo, 238/87, EU:C:1988:477, Rn. 8).

47 Außerdem ist zu bedenken, dass die Verurteilung eines Unternehmens wegen Missbrauchs seiner beherrschenden Stellung durch die Weigerung, mit einem Wettbewerber Verträge abzuschließen, den Wettbewerb zwar kurzfristig fördert, es langfristig aber im Allgemeinen gut für den Wettbewerb ist und im Interesse der Verbraucher liegt, es einem Unternehmen zu ermöglichen, die Infrastruktur, die es für seine Tätigkeit entwickelt hat, seinem eigenen Gebrauch vorzubehalten. Würde der Zugang zu einer Produktions-, Einkaufs- oder Vertriebsinfrastruktur zu leicht gewährt, bestünde für die Wettbewerber nämlich kein Anreiz, konkurrierende Infrastruktur aufzubauen. Außerdem wäre ein Unternehmen in beherrschender Stellung weniger leicht dazu bereit, in effiziente Anlagen zu investieren, wenn es gezwungen werden könnte, die Früchte seiner eigenen Investitionen auf bloßes Anfordern mit seinen Wettbewerbern zu teilen.

48 Weigert sich ein Unternehmen in beherrschender Stellung, Zugang zu einer Infrastruktur zu gewähren, die es für seine eigene Tätigkeit aufgebaut hat, lässt sich die Entscheidung, dieses Unternehmen zu verpflichten, Zugang zu dieser Infrastruktur zu gewähren, daher wettbewerbspolitisch nur in Fällen rechtfertigen, in denen das marktbeherrschende Unternehmen den betreffenden Markt fest in seinem Griff hält.

49 Anhand der vom Gerichtshof im Urteil Bronner aufgestellten Voraussetzungen (siehe oben, Rn. 44), insbesondere derjenigen der Unerlässlichkeit des Zugangs zur Infrastruktur des Unternehmens in beherrschender Stellung, kann die zuständige nationale Behörde oder das zuständige nationale Gericht im Einzelfall feststellen, ob das Unternehmen den betreffenden Markt über diese Infrastruktur fest in seinem Griff hält. Ein solches Unternehmen kann daher nur dann gezwungen werden, einem Wettbewerber Zugang zu einer für seine eigene Tätigkeit entwickelten Infrastruktur zu gewähren, wenn dieser für die Tätigkeit des Wettbewerbers unentbehrlich ist, d. h., wenn es keinen tatsächlichen oder potenziellen Ersatz für die Infrastruktur gibt.

50 In Fällen, in denen ein Unternehmen in beherrschender Stellung Zugang zu seiner Infrastruktur gewährt, den Zugang oder die Erbringung von Dienstleistungen oder den Verkauf von Erzeugnissen aber unangemessenen Bedingungen unterwirft, kommen die vom Gerichtshof in Rn. 41 des Urteils Bronner aufgestellten Voraussetzungen hingegen überhaupt nicht zum Tragen. Ist der Zugang zu einer solchen Infrastruktur oder gar zu einer Dienstleistung oder einem Vorleistungsgut für die Wettbewerber des Unternehmens in beherrschender Stellung unerlässlich, um auf einem nachgelagerten Markt rentabel zu operieren, ist es umso wahrscheinlicher, dass unbillige Praktiken auf diesem Markt zumindest potenziell wettbewerbswidrige Wirkungen haben und einen Missbrauch im Sinne von Art. 102 AEUV darstellen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 14. Oktober 2010, Deutsche

Telekom/Kommission, C-280/08 P, EU:C:2010:603, Rn. 234, und TeliaSonera, Rn. 70 und 71). Bei Verhaltensweisen, die keine Zugangsverweigerung darstellen, ist das Fehlen der Unerlässlichkeit für die Prüfung von potenziell missbräuchlichen Verhaltensweisen eines Unternehmens in beherrschender Stellung als solches jedoch nicht ausschlaggebend (vgl. in diesem Sinne Urteil TeliaSonera, Rn. 72).

51 Solche Verhaltensweisen können eine Form des Missbrauchs sein, wenn sie geeignet sind, zumindest potenzielle wettbewerbswidrige Wirkungen oder gar Ausschlusswirkungen auf den betreffenden Märkten zu erzeugen. Sie können aber nicht mit einer schlichten Weigerung, einem Wettbewerber Zugang zu einer Infrastruktur zu gewähren, gleichgesetzt werden, da die zuständige nationale Wettbewerbsbehörde oder das zuständige nationale Gericht das Unternehmen in beherrschender Stellung nicht dazu zwingen wird, einen Zugang zu einer Infrastruktur zu gewähren, der bereits gewährt ist. Die Maßnahmen, die in solchen Fällen getroffen werden, werden das Unternehmen in beherrschender Stellung mithin in seiner Vertragsfreiheit und seinem Eigentumsrecht weniger beschränken als wenn es verpflichtet worden wäre, Zugang zu einer seiner eigenen Tätigkeit vorbehaltenen Infrastruktur zu gewähren.

52 In diesem Sinne hat der Gerichtshof in den Rn. 75 und 96 des Urteils vom 10. Juli 2014, Telefónica und Telefónica de España/Kommission (C-295/12 P, EU:C:2014:2062), bereits entschieden, dass die vom Gerichtshof in Rn. 41 des Urteils Bronner aufgestellten Voraussetzungen, insbesondere die der Unentbehrlichkeit des Zugangs, für einen Missbrauch in Form der Beschneidung der Margen konkurrierender Wirtschaftsteilnehmer auf einem nachgelagerten Markt nicht gelten.

53 Im gleichen Sinne hat der Gerichtshof in Rn. 58 des Urteils TeliaSonera im Wesentlichen entschieden, dass nicht verlangt werden kann, dass die Missbräuchlichkeit bei jeder Art von Verhalten, das ein Unternehmen in beherrschender Stellung gegenüber seinen Wettbewerbern an den Tag legt, stets anhand der vom Gerichtshof im Urteil Bronner aufgestellten Voraussetzungen geprüft wird, das die Verweigerung der Erbringung einer Dienstleistung betraf. Die Annahme des Gerichts in den Rn. 125 bis 127 des angefochtenen Urteils, dass sich der Gerichtshof in Rn. 58 des Urteils TeliaSonera bei der Beurteilung der Verhaltensweisen, für die die Voraussetzungen gemäß dem Urteil Bronner nicht gelten, nicht lediglich auf die besondere Missbrauchsform der Beschneidung der Margen konkurrierender Anbieter auf einem nachgelagerten Markt bezogen habe, begegnet daher rechtlich keinen Bedenken.

54 Im vorliegenden Fall ist festzustellen, dass die Situation der Rechtsmittelführerin, wie in Rn. 119 des angefochtenen Urteils ausgeführt, vor allem dadurch gekennzeichnet war, dass die Rechtsmittelführerin nach den im Telekommunikationssektor geltenden Rechtsvorschriften verpflichtet war, Zugang zu ihren Teilnehmeranschlüssen zu gewähren. Als Betreiberin mit beträchtlicher Marktmacht war die Rechtsmittelführerin gemäß dem Bescheid der TUSR vom 8. März 2005, der am 14. Juni 2005 vom Vorsitzenden dieser Behörde bestätigt wurde, verpflichtet, allen Anträgen alternativer Anbieter auf Entbündelung ihrer Teilnehmeranschlüsse, die als angemessen und begründet galten, stattzugeben, um es ihnen zu ermöglichen, diese Anschlüsse zu nutzen, um ihre eigenen Leistungen auf dem Endkundenmarkt für Festnetz-Breitbanddienste in der Slowakei anzubieten.

55 Eine solche Verpflichtung entspricht dem vom Unionsgesetzgeber festgelegten Ziel der Entwicklung eines wirksamen Wettbewerbs auf den Telekommunikationsmärkten. Wie es in den Erwägungsgründen 3, 6 und 7 der Verordnung Nr. 2887/2000 heißt, ist die Auferlegung einer solchen Zugangsverpflichtung dadurch gerechtfertigt, dass die Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht ihre Ortsanschlussinfrastruktur über geraume Zeit hinweg, durch ausschließliche Rechte geschützt, ausgebaut haben und ihre Investitionen aus Monopoleinkünften finanzieren konnten, so dass es für neue Marktteilnehmer unwirtschaftlich wäre, ein Gegenstück zu den zum Teilnehmeranschluss führenden Leitungen des etablierten Betreibers zu schaffen, und dass alternative Infrastrukturen diese Ortsanschlussnetze nicht wirklich substituieren können. Deshalb ist der entbündelte Zugang zum Teilnehmeranschluss geeignet, es neuen Marktteilnehmern zu ermöglichen, mit Betreibern mit beträchtlicher Marktmacht in Wettbewerb zu treten. Wie das Gericht in Rn. 119 des angefochtenen Urteils ausgeführt hat, sollten im vorliegenden Fall durch die von der TUSR auferlegte

Zugangsverpflichtung für die Rechtsmittelführerin und deren Wettbewerber Investitions- und Innovationsanreize geschaffen und zugleich sichergestellt werden, dass der Wettbewerb auf dem Markt erhalten bleibt.

56 Die regulatorische Zugangsverpflichtung galt für die Rechtsmittelführerin während des gesamten Zeitraums der Zuwiderhandlung, den die Kommission im streitigen Beschluss festgestellt hat (12. August 2005 bis 31. Dezember 2010). Denn abgesehen davon, dass die Regulierungsbehörden im Telekommunikationssektor nach Art. 8 Abs. 5 Buchst. f der Richtlinie 2002/21 in der durch die Richtlinie 2009/140 geänderten Fassung eine regulatorische Zugangsverpflichtung nur dann auferlegen dürfen, wenn es keinen wirksamen und nachhaltigen Wettbewerb gibt, und sie lockern oder aufheben müssen, sobald diese Voraussetzung erfüllt ist, hat die Rechtsmittelführerin weder behauptet noch bewiesen, dass sie bestritten hätte, dass für sie im Zeitraum der Zuwiderhandlung eine regulatorische Zugangsverpflichtung gegolten hat. Die Kommission hat das Bestehen einer solchen Verpflichtung in Abschnitt 5.1 des streitigen Beschlusses auch begründet. Sie hat insoweit in Rn. 377 des streitigen Beschlusses ausgeführt, dass sie eine eigene *Ex-post*-Analyse der relevanten Märkte vorgenommen habe. Sie ist zu dem Schluss gelangt, dass sich die Lage auf den relevanten Märkten insoweit während des Zeitraums der Zuwiderhandlung nicht wesentlich verändert habe.

57 So wie der Gerichtshof bereits in Rn. 224 des Urteils vom 14. Oktober 2010, Deutsche Telekom/Kommission (C-280/08 P, EU:C:2010:603), auf das in Rn. 117 des angefochtenen Urteils Bezug genommen wird, ausgeführt hat, ist hier entsprechend festzustellen, dass eine regulatorische Verpflichtung für die Beurteilung der Frage relevant sein kann, ob die Verhaltensweise eines Unternehmens in beherrschender Stellung, für das eine Bereichsregelung gilt, im Sinne von Art. 102 AEUV missbräuchlich ist. Im vorliegenden Fall enthob die der Rechtsmittelführerin auferlegte Verpflichtung, Zugang zu ihren Teilnehmeranschlüssen zu gewähren, die Kommission nicht von ihrer Verpflichtung, unter Berücksichtigung der einschlägigen Rechtsprechung das Vorliegen eines Missbrauchs im Sinne von Art. 102 AEUV nachzuweisen. Die Rechtsmittelführerin durfte wegen der ihr auferlegten Verpflichtung allerdings während des gesamten Zeitraums der Zuwiderhandlung, der im vorliegenden Fall festgestellt wurde, den Zugang zu ihren Teilnehmeranschlüssen nicht regelrecht verweigern. Sie hat dies auch nicht getan.

58 In der Gestaltung der Bedingungen der Gewährung des Zugangs blieb die Rechtsmittelführerin während dieses Zeitraums jedoch frei, auch wenn für sie die oben beschriebene regulatorische Zugangsverpflichtung galt. Denn abgesehen von bestimmten Leitprinzipien war der verbindliche Inhalt des Standardangebots für den entbündelten Zugang zu ihren Teilnehmeranschlüssen im Sinne von Art. 3 der Verordnung Nr. 2887/2000 weder durch die einschlägigen Rechtsvorschriften noch durch die Beschlüsse der TUSR vorgegeben. Mit den streitigen Verhaltensweisen hat die Rechtsmittelführerin von dieser Gestaltungsfreiheit Gebrauch gemacht.

59 Da die streitigen Verhaltensweisen keine Verweigerung des Zugangs zu den Teilnehmeranschlüssen der Rechtsmittelführerin darstellten, sondern sich auf die Bedingungen des Zugangs zu diesen Anschlüssen bezogen, kamen die vom Gerichtshof in Rn. 41 des Urteils Bronner aufgestellten Voraussetzungen (siehe oben, Rn. 44) aus den oben in den Rn. 45 bis 51 dargelegten Gründen im vorliegenden Fall nicht zum Tragen.

60 Die Annahme des Gerichts in Rn. 121 des angefochtenen Urteils, dass die Kommission nicht habe nachweisen müssen, dass der Zugang zu den Teilnehmeranschlüssen der Rechtsmittelführerin im Sinne der letzten Voraussetzung gemäß Rn. 41 des Urteils Bronner „unerlässlich“ gewesen sei, um festzustellen, dass die Rechtsmittelführerin durch die streitigen Verhaltensweisen ihre beherrschende Stellung missbraucht habe, ist daher rechtlich nicht zu beanstanden.

61 Der erste Rechtsmittelgrund beruht mithin auf einer rechtsfehlerhaften Annahme und ist folglich in vollem Umfang zurückzuweisen.

Zum zweiten Rechtsmittelgrund

Vorbringen der Parteien

62 Mit dem zweiten Rechtsmittelgrund macht die Rechtsmittelführerin geltend, dass das Gericht zu Unrecht keine Verletzung ihrer Verteidigungsrechte festgestellt habe. Die Methode, die Grundsätze und die Daten, die die Kommission herangezogen habe, um die maßgeblichen Kosten zu bestimmen, anhand deren festgestellt worden sei, ob eine Margenbeschneidung vorliege, hätten im Stadium der Mitteilung der Beschwerdepunkte auf Daten über die historischen Kosten aus ihrem internen Kostenrechnungssystem, den sogenannten „účelové členenie nákladov"-Daten („Klassifikation spezifischer Kosten", im Folgenden: UCN-Daten) basiert, im streitigen Beschluss hingegen auf den LRAIC. Die Kommission habe ihr keine Gelegenheit gegeben, hierzu wirksam Stellung zu nehmen.

63 Zudem habe die Kommission die Beweislast umgekehrt. Während sie von ihr verlangt habe, ihre Grundsätze, ihre Methode und ihre Daten zur Bestimmung der LRAIC darzulegen, habe sie ihre Grundsätze, ihre Methode und ihre Daten nicht von vornherein offengelegt. Dass die Kommission nicht von vornherein über ihr eigenes Kostenmodell zum Nachweis des Vorliegens einer Margenbeschneidung verfügt habe, hätte vom Gericht als rechtswidrige Umkehr der Beweislast angesehen werden müssen. Die Feststellungen in den Rn. 186 und 189 des angefochtenen Urteils, wonach sie Gelegenheit gehabt habe, auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte zu erwidern, und die Kommission dort auf die LRAIC abgestellt habe, seien nicht relevant bzw. unzutreffend, da es zum Zeitpunkt der Mitteilung der Beschwerdepunkte keine LRAIC-Daten gegeben habe.

64 Unzutreffend sei auch die Feststellung des Gerichts in Rn. 189 des angefochtenen Urteils, dass die Kommission im angefochtenen Beschluss im Zusammenhang mit der Margenbeschneidung keinen neuen Beschwerdepunkt vorgebracht habe. Dass die Kommission sowohl in der Mitteilung der Beschwerdepunkte als auch im streitigen Beschluss angenommen habe, dass ein ebenso effizienter Wettbewerber wie sie negative Margen zu verzeichnen gehabt hätte und dass dies auch dann gelte, wenn bei den Einnahmen bestimmte andere Dienstleistungen berücksichtigt würden, und dass die Kommission im angefochtenen Beschluss von einem kürzeren Zeitraum der Zuwiderhandlung ausgegangen sei als in der Mitteilung der Beschwerdepunkte, sei für die Frage, ob ihre Verteidigungsrechte dadurch verletzt worden seien, dass die Kommission im streitigen Beschluss nicht dieselbe Methode, dieselben Grundsätze und dieselben Daten herangezogen habe wie in der Mitteilung der Beschwerdepunkte, nicht von Belang.

65 Die Rechtsmittelführerin wendet sich auch gegen Rn. 190 des angefochtenen Urteils. Anders als das Gericht angenommen habe, unterschieden sich die Netzkosten, die Methode und die Grundsätze, die von der Kommission im Stadium des streitigen Beschlusses herangezogen worden seien, erheblich von denen, die im Stadium der Mitteilung der Beschwerdepunkte herangezogen worden seien. Zudem habe das Gericht in Rn. 192 des angefochtenen Urteils zu Unrecht angenommen, dass ihre Verteidigungsrechte gewahrt worden seien, da die Kommission auf ihr Vorbringen eingegangen sei. Dass sie in ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte oder in den im Jahr 2013 vorgelegten Dokumenten Ergebnisse aus neuen Arbeiten zu den LRAIC mitgeteilt habe, sei insoweit unerheblich, da die Kommission ihre Grundsätze, ihre Methode und ihre Daten betreffend die Berechnung der LRAIC vor Erlass des streitigen Beschlusses nicht in vollem Umfang offengelegt habe.

66 Schließlich habe das Gericht auch in Rn. 209 des angefochtenen Urteils einen Rechtsfehler begangen und Tatsachen und Beweise verfälscht, indem es die Relevanz der „abschließenden Besprechung" vom 16. September 2014 verkannt habe, auf die in dieser Randnummer des angefochtenen Urteils Bezug genommen werde. Indem sie ihre vorläufigen Berechnungen der LRAIC in dieser Besprechung erstmals offengelegt habe, habe die Kommission eingestanden, dass diese Berechnungen vorher nicht mitgeteilt worden seien und dass sie verpflichtet gewesen sei, sie mitzuteilen. Die erstmalige Offenlegung der vorläufigen Berechnungen der LRAIC in diesem Stadium des Verfahrens zeige ferner,

dass die Kommission entschlossen gewesen sei, eine Verbotsentscheidung zu erlassen. Sie, die Rechtsmittelführerin, habe in diesem Stadium des Verfahrens daher nicht mehr ordnungsgemäß angehört werden können.

67 Nach Ansicht der Kommission ist der zweite Rechtsmittelgrund zurückzuweisen. Die Rechtsmittelführerin habe nicht dargetan, dass das Gericht die Tatsachen, die es seiner Entscheidung zugrunde gelegt habe, verfälscht hätte. Im Übrigen seien die Verteidigungsrechte der Rechtsmittelführerin gewahrt worden.

Würdigung durch den Gerichtshof

68 Nach Art. 256 AEUV und Art. 58 Abs. 1 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union ist das Rechtsmittel gegen Entscheidungen des Gerichts auf Rechtsfragen beschränkt. Nach ständiger Rechtsprechung ist allein das Gericht für die Feststellung und Würdigung der Tatsachen sowie, grundsätzlich, für die Prüfung der Beweise, auf die es seine Feststellungen stützt, zuständig. Die Würdigung der Tatsachen ist somit, sofern die Beweise nicht verfälscht werden, keine Rechtsfrage, die als solche der Kontrolle des Gerichtshofs unterliegt (Urteil vom 10. Juli 2014, Telefónica und Telefónica de España/Kommission, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, Rn. 84 und die dort angeführte Rechtsprechung).

69 Im vorliegenden Fall behauptet die Rechtsmittelführerin nicht, dass das Gericht die folgenden Tatsachen, die in den Rn. 177 und 185 bis 187 des angefochtenen Urteils dargestellt sind, verfälscht hätte.

70 In der Untersuchung, die der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorausgegangen war, forderte die Kommission die Rechtsmittelführerin zur Vorlage der Daten auf, die zur Berechnung der Kosten im Zusammenhang mit den zusätzlichen Aufwendungen benötigt wurden, die erforderlich sind, um die Vorleistungsdienste in Endkundendienste umzuwandeln. Die Rechtsmittelführerin legte der Kommission daraufhin auf den UCN-Daten basierende Tabellen mit Kostenberechnungen für die Jahre 2003 bis 2010 vor. Die in diesen Tabellen ausgewiesenen Kosten, die nach der Methode der vollständig zugerechneten Anschaffungskosten berechnet worden waren, waren nicht mit den LRAIC identisch. Die Kommission verlangte von der Rechtsmittelführerin daher die Vorlage von Daten zur Rentabilität der Breitbandprodukte nach der LRAIC-Methode. Die Rechtsmittelführerin antwortete, dass in ihrem Unternehmen Rentabilitätswerte bei Breitbanddiensten nicht nach der LRAIC-Methode berechnet würden. Deshalb verwendete die Kommission im Stadium der Mitteilung der Beschwerdepunkte zur Bestimmung der von der Rechtsmittelführerin vorgenommenen Margenbeschneidung die ihr vorliegenden UCN-Daten. Da keine LRAIC-Kostendaten vorlagen, waren die UCN-Daten nach Auffassung der Kommission die beste verfügbare Quelle für die Bestimmung der Margenbeschneidung. Auf der Grundlage dieser Daten stellte die Kommission dann in der Mitteilung der Beschwerdepunkte fest, dass ein ebenso effizienter Wettbewerber wie die Rechtsmittelführerin mit Zugang zu deren Teilnehmeranschlüssen erhebliche negative Margen zu verzeichnen gehabt hätte, wenn er versucht hätte, das Endkundenportfolio der Rechtsmittelführerin im Zeitraum von 2005 bis 2010 zu reproduzieren. In ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte legte die Rechtsmittelführerin dann neue Daten zur Schätzung der Kosten im Zeitraum von 2005 bis 2010 vor. Sie basierten auf Daten des Jahres 2011. Die Rechtsmittelführerin machte in ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte insbesondere geltend, dass bei der Ermittlung der LRAIC zum einen ihre Vermögenswerte neu zu bewerten seien und zum anderen zu berücksichtigen sei, dass ihr Netz für das Breitbandangebot nicht effizient sei. Deshalb seien sogenannte „Optimierungsanpassungen“ vorzunehmen: Die bestehenden Anlagegüter seien durch moderne Äquivalenzgüter zu ersetzen, die effizienter und billiger seien (1), die Technologie sei nach Möglichkeit beizubehalten (2), und die Anlagegüter seien auf der Grundlage der derzeit verwendeten Kapazität (im Gegensatz installierten Kapazität) zu reduzieren (3) (im Folgenden zusammen: Optimierungsanpassungen). Im streitigen Beschluss war die Kommission damit einverstanden, bei der

Analyse der Margenbeschneidung die Neubewertung der Vermögenswerte der Rechtsmittelführerin zu berücksichtigen. Die Optimierungsanpassungen lehnte sie jedoch ab. Auf diese Weise gelangte die Kommission im streitigen Beschluss und in der Mitteilung der Beschwerdepunkte hinsichtlich des Ausmaßes der von der Rechtsmittelführerin vorgenommenen Margenbeschneidung zu unterschiedlichen Ergebnissen.

71 Ob das Gericht die Rechtsfehler begangen hat, die von der Rechtsmittelführerin mit dem zweiten Rechtsmittelgrund gerügt werden, ist auf der Grundlage dieser Tatsachen zu prüfen, bei denen nicht behauptet wird, dass sie verfälscht worden wären.

– *Zur Beweislastumkehr*

72 Zu der Rüge, das Gericht habe zu Unrecht eine Umkehr der Beweislast durch die Kommission bestätigt, ist festzustellen, dass es der Behörde, die den Vorwurf einer Zuwiderhandlung gegen die Wettbewerbsregeln erhebt, obliegt, dafür den Nachweis zu erbringen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 17. Juni 2010, Lafarge/Kommission, C-413/08 P, EU:C:2010:346, Rn. 29 und die dort angeführte Rechtsprechung).

73 Bei einem Missbrauch in Form einer Margenbeschneidung hat die Kommission nachzuweisen, dass bei den betreffenden Dienstleistungen die Differenz zwischen den Vorleistungspreisen und den Endkundenpreisen negativ wäre oder nicht ausreichen würde, um die spezifischen Kosten der betreffenden Dienstleistungen zu decken, die die Gesellschaft in beherrschender Stellung zur Erbringung ihrer eigenen Leistungen an Endkunden tragen muss, so dass sie einem Wettbewerber, der ebenso effizient wie die Gesellschaft in beherrschender Stellung ist, keine Möglichkeit ließe, mit dieser bei der Erbringung der betreffenden Leistungen an Endkunden in Wettbewerb zu treten (vgl. in diesem Sinne Urteil TeliaSonera, Rn. 32).

74 Der Gerichtshof hat ferner entschieden, dass bei der Beurteilung der Zulässigkeit der von einem Unternehmen in beherrschender Stellung angewandten Preispolitik grundsätzlich auf Preiskriterien abzustellen ist, die sich auf die dem Unternehmen in beherrschender Stellung selbst entstandenen Kosten und dessen Strategie stützen (Urteil TeliaSonera, Rn. 41 und die dort angeführte Rechtsprechung).

75 Im vorliegenden Fall kann in Anbetracht der vom Gericht festgestellten Tatsachen (siehe oben, Rn. 70) nicht davon ausgegangen werden, dass das Gericht dadurch eine Beweislastumkehr bestätigt hätte, dass es nicht festgestellt hat, dass die Kommission ihre Methode und ihre Daten betreffend die Berechnung der LRAIC nicht von vornherein offengelegt hat.

76 Wie das Gericht festgestellt hat, hat die Kommission die Rechtsmittelführerin gleich zu Beginn des Verwaltungsverfahrens darauf hingewiesen, dass sie bei der Beurteilung der Frage, ob eine Margenbeschneidung vorliege, die LRAIC-Methode anwenden werde. Nachdem die Rechtsmittelführerin die UCN-Daten übermittelt hatte, hat die Kommission von ihr nämlich noch vor der Mitteilung der Beschwerdepunkte die Vorlage von Daten zur Rentabilität der Breitbandprodukte nach der LRAIC-Methode verlangt. Aus Rn. 870 des streitigen Beschlusses, auf den in Rn. 185 des angefochtenen Urteils verwiesen wird, geht aber hervor, dass die Rechtsmittelführerin daraufhin erklärt hat, dass sie die LRAIC nur für die Berechnung der Preise von Zusammenschaltungsdiensten berücksichtige und dass sie nur ein einziges Mal, nämlich im Jahr 2005, Berechnungen im Zusammenhang mit Breitbanddiensten unter Berücksichtigung der LRAIC vorgenommen habe. Außerdem hat das Gericht in Rn. 189 des angefochtenen Urteils, ohne dass insoweit eine Verfälschung geltend gemacht worden wäre, festgestellt, dass sich aus den Rn. 996 bis 1002 der Mitteilung der Beschwerdepunkte ergebe, dass die Kommission dargelegt habe, welche Grundsätze für

sie bei der Berechnung der Kosten auf der Grundlage der LRAIC maßgeblich gewesen seien. Somit ist festzustellen, dass die Kommission ihre Methode der Ermittlung der Kosten im Verwaltungsverfahren gleich zu Beginn offengelegt hat und dass die Rechtsmittelführerin davon Kenntnis hatte.

77 Hinsichtlich der berücksichtigten Daten ist festzustellen, dass die Kommission beim Nachweis einer Margenbeschneidung, wie bereits ausgeführt (siehe oben, Rn. 73), grundsätzlich auf die Kosten des Unternehmens in beherrschender Stellung abstellt. Dass die Kommission von der Rechtsmittelführerin verlangt hat, Daten zu ihren Kosten vorzulegen, stellt mithin keine Beweislastumkehr dar. Ebenso wenig stellt es eine Beweislastumkehr dar, dass die Kommission überarbeitete Daten berücksichtigt hat, die von der Rechtsmittelführerin auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte hin vorgelegt wurden.

78 Und dass die Kommission ihre LRAIC-Methode im Stadium der Mitteilung der Beschwerdepunkte mangels geeigneter Daten nicht hat anwenden können, bedeutet entgegen dem Vorbringen der Rechtsmittelführerin nicht, dass die Kommission es unterlassen hätte, eine eigene Methode zu entwickeln, um ihrer Beweispflicht nachzukommen.

79 Die Rüge, dass das Gericht rechtsfehlerhaft keine rechtswidrige Umkehrung der der Kommission obliegenden Beweislast festgestellt habe, ist daher als unbegründet zurückzuweisen.

– Zur Verletzung der Verteidigungsrechte

80 Zu der Rüge, dass das Gericht rechtsfehlerhaft nicht festgestellt habe, dass die Verteidigungsrechte der Rechtsmittelführerin verletzt worden seien, ist festzustellen, dass die Verteidigungsrechte als Grundrechte zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen gehören, deren Wahrung der Gerichtshof zu sichern hat (Urteil vom 25. Oktober 2011, Solvay/Kommission, C-109/10 P, EU:C:2011:686, Rn. 52 und die dort angeführte Rechtsprechung). Dieser allgemeine Grundsatz des Unionsrechts ist in Art. 41 Abs. 2 Buchst. a und b der Charta der Grundrechte der Europäischen Union verbürgt. Er ist anwendbar, wann immer die Verwaltung beabsichtigt, gegenüber einer Person eine sie beschwerende Maßnahme zu erlassen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 16. Januar 2019, Kommission/United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, Rn. 28 und die dort angeführte Rechtsprechung).

81 Im Wettbewerbsrecht verlangt die Wahrung der Verteidigungsrechte, dass dem Adressaten eines Beschlusses, mit dem festgestellt wird, dass er eine Zuwiderhandlung gegen die Wettbewerbsregeln begangen hat, im Verwaltungsverfahren Gelegenheit gegeben wurde, zum Vorliegen und zur Erheblichkeit der von der Kommission angeführten Tatsachen und Umstände, die ihm zur Last gelegt werden, sowie zu den von ihr für ihre Behauptung einer Zuwiderhandlung herangezogenen Schriftstücken wirksam Stellung zu nehmen (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 5. Dezember 2013, SNIA/Kommission, C-448/11 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2013:801, Rn. 41, und vom 14. September 2017, LG Electronics und Koninklijke Philips Electronics/Kommission, C-588/15 P und C-622/15 P, EU:C:2017:679, Rn. 43).

82 Wie das Gericht in den Rn. 179 bis 183 des angefochtenen Urteils zutreffend ausgeführt hat, sieht Art. 27 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln [101] und [102 AEUV] niedergelegten Wettbewerbsregeln (ABl. 2003, L 1, S. 1) deshalb vor, dass den Parteien eine Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandt wird. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs müssen darin alle wesentlichen Tatsachen, auf die sich die Kommission in diesem Stadium des Verfahrens stützt, klar angegeben werden. Dies kann jedoch in gedrängter Form erfolgen, und die Entscheidung braucht nicht notwendig ein Abbild der Mitteilung der Beschwerdepunkte zu sein, da es sich bei Letzterer um ein vorbereitendes Dokument handelt, dessen tatsächliche und rechtliche Wertungen lediglich vorläufiger Natur sind (Urteil vom 5. Dezember 2013, SNIA/Kommission, C-448/11 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2013:801, Rn. 42 und die dort angeführte Rechtsprechung).

83 Da die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgenommene rechtliche Qualifikation der Tatsachen naturgemäß nur vorläufig sein kann, kann eine spätere Entscheidung der Kommission somit nicht allein deshalb für nichtig erklärt werden, weil die endgültigen Schlussfolgerungen, die aus den Tatsachen gezogen werden, nicht genau mit dieser vorläufigen rechtlichen Qualifikation übereinstimmen. Denn die Kommission muss die Adressaten einer Mitteilung der Beschwerdepunkte anhören und deren Stellungnahme zu den gegen sie erhobenen Vorwürfen gegebenenfalls berücksichtigen, indem sie ihre Analyse ändert – gerade um die Verteidigungsrechte der betreffenden Wirtschaftsteilnehmer zu wahren. Die Kommission muss die rechtliche Qualifikation der Tatsachen, die sie in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgenommen hat, daher in ihrer endgültigen Entscheidung präzisieren können, indem sie die Ergebnisse des Verwaltungsverfahrens berücksichtigt, sei es, um bestimmte Beschwerdepunkte fallenzulassen, die sich als nicht ausreichend begründet erwiesen haben, sei es, um ihre Argumente, auf die sie die aufrechterhaltenen Beschwerdepunkte stützt, in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht neu zu ordnen oder zu ergänzen. Dabei darf die Kommission jedoch nur Tatsachen berücksichtigen, zu denen die Betroffenen sich haben äußern können; außerdem muss sie im Laufe des Verwaltungsverfahrens die für die Verteidigung notwendigen Angaben gemacht haben (Urteil vom 5. Dezember 2013, SNIA/Kommission, C-448/11 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2013:801, Rn. 43 und 44 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

84 Im vorliegenden Fall rügt die Rechtsmittelführerin als Erstes, dass das Gericht nicht festgestellt habe, dass ihre Verteidigungsrechte dadurch verletzt worden seien, dass die Kommission, um zu beurteilen, inwieweit ihr eine Margenbeschneidung vorgeworfen werden könne, bei der Berechnung der Kosten im streitigen Beschluss eine andere Methode, andere Grundsätze und andere Daten herangezogen habe als in der Mitteilung der Beschwerdepunkte.

85 Nach den vom Gericht festgestellten Tatsachen (siehe oben, Rn. 70), hat die Kommission von der Rechtsmittelführerin vor der Annahme der Mitteilung der Beschwerdepunkte die Vorlage von Daten zur Rentabilität nach der LRAIC-Methode verlangt. Da ihr diese Daten nicht vorgelegt wurden, hat sie das Vorliegen einer Margenbeschneidung in der Mitteilung der Beschwerdepunkte anhand der UCN-Daten beurteilt, die ihr zu diesem Zeitpunkt vorlagen. Wie sich aus Rn. 875 des streitigen Beschlusses, auf den in Rn. 185 des angefochtenen Urteils Bezug genommen wird, ergibt, ist die Kommission davon ausgegangen, dass diese Daten einen hinreichend zuverlässigen Indikator für die Berechnung der LRAIC darstellten. In ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte hat die Rechtsmittelführerin dann neue Daten vorgelegt und geltend gemacht, dass bei der Ermittlung der LRAIC zum einen eine Neubewertung ihrer Vermögenswerte zu berücksichtigen sei und zum anderen, dass ihr Netz für das Breitbandangebot nicht effizient sei. Schließlich ist festzustellen, dass unstreitig ist, dass die Kommission im streitigen Beschluss die LRAIC-Methode angewandt hat.

86 Angesichts dieser Tatsachen, insbesondere des Umstands, dass die Rechtsmittelführerin auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte hin Schätzungen der LRAIC für den Zeitraum von 2005 bis 2011 vorgelegt hat, und im Hinblick auf die oben in Rn. 76 angestellten Erwägungen ist festzustellen, dass sich die Rechtsmittelführerin im Verwaltungsverfahren durchaus im Klaren darüber war, dass die Kommission versucht hat, das Vorliegen einer Margenbeschneidung nach einer Methode und nach Grundsätzen nachzuweisen, die auf den LRAIC beruhten.

87 Außerdem ergibt sich aus den Tatsachen, die das Gericht seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat (siehe oben, Rn. 70), dass die Annahme des Gerichts in den Rn. 189 und 190 des angefochtenen Urteils, dass die Kommission im Stadium der Mitteilung der Beschwerdepunkte und im Stadium des angefochtenen Beschlusses für die Berechnung der LRAIC dieselbe Methode und dieselben Grundsätze angewandt habe, rechtlich nicht zu beanstanden ist. Dass die Kommission die UCN-Daten der Rechtsmittelführerin im Stadium der Mitteilung der Beschwerdepunkte als hinreichend zuverlässiger Indikator für die Bestimmung der LRAIC angesehen hat, bedeutet nicht, dass sie ihre Methode und ihre Grundsätze für die Berechnung der LRAIC geändert hätte.

88 Im Übrigen weist das Gericht in Rn. 190 des angefochtenen Urteils zur Begründung seiner Annahme, dass die Kommission in dem Verfahren, das zum Erlass des streitigen Beschlusses geführt habe, ein und dieselbe Methode angewandt habe, zu Recht darauf hin, dass sich die Tabellen, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte und im streitigen Beschluss enthalten seien, entsprächen. Aus ihren Überschriften geht nämlich hervor, dass mit ihnen vergleichbare Daten zusammengetragen werden sollten.

89 Mithin kann der Rechtsmittelführerin nicht darin gefolgt werden, dass ihre Verteidigungsrechte dadurch verletzt worden wären, dass im Stadium des streitigen Beschlusses bei der Berechnung der Kosten zur Feststellung einer Margenbeschneidung eine andere Methode und andere Grundsätze angewandt worden seien als im Stadium der Mitteilung der Beschwerdepunkte. Folglich ist die Rüge der Rechtsmittelführerin, dass das Gericht eine solche Verletzung ihrer Verteidigungsrechte rechtsfehlerhaft nicht festgestellt habe, unbegründet.

90 Als Zweites rügt die Rechtsmittelführerin, dass das Gericht nicht festgestellt habe, dass ihre Verteidigungsrechte dadurch verletzt worden seien, dass im streitigen Beschluss andere Kostendaten zugrunde gelegt worden seien als in der Mitteilung der Beschwerdepunkte.

91 Insoweit geht aus den Rn. 187, 190 und 192 des angefochtenen Urteils hervor, dass die Unterschiede, die zwischen der Mitteilung der Beschwerdepunkte und dem streitigen Beschluss hinsichtlich der angegebenen Kosten und Margen bestehen, darauf zurückzuführen sind, dass die Kommission, um die Verteidigungsrechte der Rechtsmittelführerin zu wahren, bestimmte von dieser vorgeschlagene Anpassungen berücksichtigt hat. Wie bereits ausgeführt (siehe oben, Rn. 83), gebietet der Grundsatz der Wahrung der Verteidigungsrechte nicht nur, dass die Kommission die Adressaten einer Mitteilung der Beschwerdepunkte anhört. Vielmehr muss sie gegebenenfalls deren Stellungnahme zu den gegen sie erhobenen Vorwürfen berücksichtigen, indem sie ihre Analyse ändert – gerade um die Verteidigungsrechte dieser Wirtschaftsteilnehmer zu wahren. Danach ist im vorliegenden Fall festzustellen, dass die von der Rechtsmittelführerin angeführten Unterschiede keine Verletzung ihrer Verteidigungsrechte belegen.

92 Dass die Kommission bei der Berechnung der Margen der Rechtsmittelführerin die angesprochenen Anpassungen vorgenommen hat, ohne die Rechtsmittelführerin erneut anzuhören, stellt ebenfalls keine Verletzung von deren Verteidigungsrechten dar. Wie von der Kommission im Verwaltungsverfahren angekündigt, wurden die Anpassungen nämlich nach den Grundsätzen und der Methode der LRAIC vorgenommen, und zwar auf der Grundlage der von der Rechtsmittelführerin selbst vorgelegten Daten.

93 Als Drittes ist zu den Rügen, die sich gegen Rn. 209 des angefochtenen Urteils betreffend die „abschließende Besprechung“ über den Stand des Verfahrens vom 16. September 2014 richten, festzustellen, dass die Annahme des Gerichts in dieser Randnummer des angefochtenen Urteils, dass die Kommission nach dem Grundsatz der Wahrung der Verteidigungsrechte nicht verpflichtet gewesen sei, ihre abschließenden Margenberechnungen offenzulegen, bevor sie der Rechtsmittelführerin den angefochtenen Beschluss zugestellt habe, rechtlich nicht zu beanstanden ist. Die Kommission war nach diesem Grundsatz lediglich dazu verpflichtet, der Rechtsmittelführerin Gelegenheit zu geben, zu den tatsächlichen und rechtlichen Elementen, die sie beim Erlass des angefochtenen Beschlusses zugrunde legen werde, wirksam Stellung zu nehmen. Die Rechtsmittelführerin hat jedoch nicht dargetan, dass die Daten, von denen sie in der Besprechung erfahren hat, aus tatsächlichen oder rechtlichen Elementen abgeleitet worden wären, zu denen sie im Verwaltungsverfahren bis zu der Besprechung nicht hätte Stellung nehmen können.

94 Die Annahme des Gerichts in Rn. 209 des angefochtenen Urteils, dass die Rechtsmittelführerin über alle relevanten Umstände der von der Kommission durchgeführten Berechnung der Margen unterrichtet worden sei und vor Erlass des angefochtenen Beschlusses Gelegenheit gehabt habe, hierzu Stellung zu nehmen, begegnet mithin keinen rechtlichen Bedenken.

95 Nach alledem ist der zweite Rechtsmittelgrund als unbegründet zurückzuweisen.

Zum dritten Rechtsmittelgrund

Zur Zulässigkeit

– *Vorbringen der Parteien*

96 Die Kommission macht geltend, dass der dritte Rechtsmittelgrund insoweit unzulässig sei, als die Rechtsmittelführerin rüge, dass sie dadurch einen schweren Beurteilungsfehler begangen habe, dass sie bei der Anwendung des Kriteriums des ebenso effizienten Anbieters keine Daten von Dritten erhoben habe und keine eigene Berechnung der LRAIC vorgenommen habe. Diese Rüge sei vor dem Gericht nicht erhoben worden.

97 Die Rechtsmittelführerin meint, ihr Vorbringen sei insoweit keineswegs unzulässig. Vor dem Gericht habe sie in ihrer Erwiderung gerügt, dass die Kommission die Methode, die Grundsätze und die Daten der Berechnungen der LRAIC, die sie habe heranziehen wollen, nicht vollständig dargelegt habe.

– *Würdigung durch den Gerichtshof*

98 Nach Art. 170 Abs. 1 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs kann das Rechtsmittel den vor dem Gericht verhandelten Streitgegenstand nicht verändern. Im Rahmen eines Rechtsmittels sind die Befugnisse des Gerichtshofs daher auf die Beurteilung der rechtlichen Entscheidung über das im ersten Rechtszug erörterte Vorbringen beschränkt.

99 Eine Partei kann daher vor dem Gerichtshof im Rahmen eines Rechtsmittels nicht erstmals ein Angriffs- oder Verteidigungsmittel vorbringen, das sie vor dem Gericht nicht vorgebracht hatte; sonst könnte sie den Gerichtshof, dessen Befugnisse im Rechtsmittelverfahren beschränkt sind, letztlich mit einem weiter reichenden Rechtsstreit befassen, als ihn das Gericht zu entscheiden hatte (Urteil vom 11. November 2004, Ramondín u. a./Kommission, C-186/02 P und C-188/02 P, EU:C:2004:702, Rn. 60).

100 Bei der Beurteilung der Missbräuchlichkeit einer Preispolitik, die zu einer Margenbeschneidung führt, sind grundsätzlich in erster Linie die Preise und Kosten des betreffenden Unternehmens auf dem Endkundenmarkt zu berücksichtigen. Nur wenn in Anbetracht der Umstände eine Bezugnahme auf diese Preise und Kosten nicht möglich ist, sind die Preise und Kosten der Wettbewerber auf eben diesem Markt zu prüfen (Urteil TeliaSonera, Rn. 46).

101 Mit dem dritten Rechtsmittelgrund, mit dem die Rechtsmittelführerin geltend macht, dass das Gericht ihr Vorbringen, dass die Kommission ihre Anträge auf Optimierungsanpassungen zu Unrecht zurückgewiesen habe, rechtsfehlerhaft zurückgewiesen habe, wird u. a. gerügt, dass das Gericht rechtsfehlerhaft nicht festgestellt habe, dass die Kommission, da die Struktur der LRAIC der Rechtsmittelführerin aus objektiven Gründen nicht genau feststellbar gewesen sei, die Daten ihrer Wettbewerber hätte erheben oder eine eigene stringente Datenbank hätte erstellen müssen, um ein LRAIC-Modell zu erarbeiten.

102 Die Rechtsmittelführerin hat jedoch nicht dargetan, dass sie dies vor dem Gericht gerügt hätte. Soweit die Rechtsmittelführerin vor dem Gericht geltend gemacht hat, dass die Kommission die Methode, die Grundsätze und die Daten der Berechnung der LRAIC, die sie habe heranziehen wollen, um zu beurteilen, ob im vorliegenden Fall eine Margenbeschneidung vorliege, nicht in vollem Umfang offengelegt habe, hat sie lediglich eine Verletzung ihrer Verfahrensrechte gerügt. Sie hat nicht geltend

gemacht, dass es falsch sei, insoweit auf ihre Kosten abzustellen. Die Rechtsmittelführerin hat im Übrigen nicht behauptet, dass das Gericht in Rn. 231 des angefochtenen Urteils ihr Vorbringen verfälscht hätte. In dieser Randnummer des angefochtenen Urteils hat das Gericht aber ausdrücklich festgestellt, dass die Rechtsmittelführerin nicht geltend gemacht habe, dass im vorliegenden Fall die Preise und Kosten ihrer Wettbewerber zu prüfen seien, da es nicht möglich sei, auf ihre eigenen Preise und Kosten abzustellen.

103 Es ist somit nicht erwiesen, dass die Rechtsmittelführerin vor dem Gericht geltend gemacht hätte, dass die Kommission die relevanten Kosten nicht anhand ihrer Daten habe ermitteln können oder dass diese Kosten nur anhand der Daten ihrer Wettbewerber oder anhand rein hypothetischer Daten hätten ermittelt werden können.

104 Die von der Rechtsmittelführerin zur Stützung ihres dritten Rechtsmittelgrundes erhobene Rüge, dass die Kommission dadurch, dass sie bei der Anwendung des Kriteriums des ebenso effizienten Anbieters keine Daten Dritter erhoben und auch keine eigene Berechnung der LRAIC vorgenommen habe, einen schweren Beurteilungsfehler begangen habe, ist nach dem oben in Rn. 98 Gesagten daher als unzulässig zurückzuweisen.

Zur Begründetheit

– *Vorbringen der Parteien*

105 Die Rechtsmittelführerin macht geltend, dass das Gericht bei der Beurteilung des Vorliegens einer missbräuchlichen Verhaltensweise in Form einer Margenbeschneidung das Kriterium des ebenso effizienten Anbieters rechtsfehlerhaft nicht richtig angewandt habe, indem es die von ihr vorgeschlagenen Optimierungsanpassungen abgelehnt habe.

106 Im Zusammenhang mit der Neubewertung und der Abschreibung der Vermögenswerte habe die Kommission ihre LRAIC-Zahlen akzeptiert. Es gebe dann aber keinen Grund, die Optimierungsanpassungen abzulehnen. Auch sie basierten auf den Kosten, die ein zum Zeitpunkt des streitigen Beschlusses aufgebautes Netz verursachen würde. Es handele sich um eine Frage der Kohärenz bzw. der Gleichbehandlung.

107 Da die Kommission kein LRAIC-Kostenmodell entwickelt habe und ihre LRAIC für den Zeitraum von 2005 bis 2010 auf Kennzahlen beruht hätten, die auf der Analyse ihrer LRAIC des Jahres 2011 basierten, gebe es für die Ablehnung der von ihr vorgeschlagenen Optimierungsanpassungen keinen stichhaltigen Grund. Die Annahme des Gerichts in Rn. 233 des angefochtenen Urteils, dass die Optimierungsanpassungen dazu geführt hätten, dass von den Kosten, die sie im Zeitraum der Zuwiderhandlung gehabt habe, „abgewichen“ worden wäre, sei rechtlich nicht vertretbar. Dasselbe gelte für die Annahme, dass die Optimierungsanpassungen die Berücksichtigung eines modernen Netzes implizierten. Die Annahme des Gerichts in Rn. 226 des angefochtenen Urteils, dass die Optimierungsanpassungen ein „anderes Ziel“ gehabt hätten als die Neubewertung und Abschreibung der Anlagegüter, sei irrelevant, da die Kommission kein Modell erstellt habe. Außerdem sei sie unzutreffend, da beide Fragen die Berechnung der LRAIC beträfen. Bei den Anpassungen, die vorgenommen worden seien, damit die Kosten der Vermögenswerte und der Abschreibungen auf dem Wiederbeschaffungspreis beruhten (im Folgenden: WBP-Anpassungen), habe die Kommission den Grundsatz anerkannt, dass die Ausrüstungs- und Betriebskosten in der Weise zu aktualisieren seien, dass auf Kosten abzustellen sei, wie sie durch den Aufbau eines Netzes zu dem Zeitpunkt entstehen würden, zu dem die Berechnungen auf der Grundlage der Kosten durchgeführt würden. Obwohl sie auf demselben Grundsatz beruhten, habe die Kommission die Optimierungsanpassungen abgelehnt. Unzutreffend sei auch die Annahme des Gerichts in Rn. 234 des angefochtenen Urteils, wonach bei den von ihr vorgeschlagenen Optimierungsanpassungen von einem „Anbieter …, der vollkommen effizient ist“, ausgegangen werde. Bei den von ihr vorgeschlagenen Optimierungsanpassungen werde

nämlich von einem ebenso effizienten Anbieter ausgegangen, der 2011 ein Netz aufbaue, und würden die LRAIC des Jahres 2011 zugrunde gelegt. Andere Zahlen seien nicht verfügbar gewesen. Die so errechneten Kosten entsprächen denen, die sie vermeide, wenn sie die betreffenden Breitbanddienste nicht anbiete.

108 Die Kommission ist der Ansicht, dass dem Gericht in den Rn. 233 bis 235 des angefochtenen Urteils keine Rechtsfehler unterlaufen seien. Die Rechtsmittelführerin gehe weder auf das Wesen und die Auswirkungen der einzelnen Arten von Optimierungsanpassungen ein noch auf die Gründe, aus denen die Kommission diese akzeptiert oder abgelehnt habe.

– *Würdigung durch den Gerichtshof*

109 Eine Preispolitik eines Unternehmens in beherrschender Stellung, die zu einer Beschneidung der Margen der ebenso effizienten Wettbewerber führt, stellt einen Missbrauch im Sinne von Art. 102 AEUV dar, wenn sie geeignet ist, Verdrängungswirkung gegenüber diesen Wettbewerbern zu entfalten, indem ihnen der Zugang zum relevanten Markt erschwert oder gar unmöglich gemacht wird (vgl. in diesem Sinne Urteil TeliaSonera, Rn. 63 bis 65 und die dort angeführte Rechtsprechung).

110 Bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Preispolitik eines Unternehmens in beherrschender Stellung ist grundsätzlich auf Preiskriterien abzustellen, die sich auf die dem betreffenden Unternehmen entstandenen Kosten und seine Strategie stützen. Insbesondere bei einer Preispolitik, die zu einer Beschneidung der Margen der Wettbewerber führt, kann anhand dieser Prüfungskriterien festgestellt werden, ob das Unternehmen in beherrschender Stellung selbst effizient genug gewesen wäre, um seine Endkundendienste anzubieten, ohne dabei Verluste hinnehmen zu müssen, wenn es vorher für die Vorleistungen seine eigenen Vorleistungspreise hätte zahlen müssen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 14. Oktober 2010, Deutsche Telekom/Kommission, C-280/08 P, EU:C:2010:603, Rn. 201, und TeliaSonera, Rn. 41 und 42 und die dort angeführte Rechtsprechung).

111 Im vorliegenden Fall geht aus den Rn. 186, 187 und 217 des angefochtenen Urteils hervor, dass die Kommission bei der Beurteilung der Kosten eines Wettbewerbers, der über sein eigenes Netz Breitband-Internetzugangsdienste anbietet und zumindest ebenso effizient ist wie die Rechtsmittelführerin, die Kosten der Vermögenswerte berücksichtigt hat, aus denen das Netz zusammengesetzt ist. Wie bereits ausgeführt (siehe oben, Rn. 70), hat die Rechtsmittelführerin, als sie der Kommission die entsprechenden Daten vorgelegt hat, darum ersucht, die Vermögenswerte neu zu bewerten und mittels Optimierungsanpassungen zu berücksichtigen, dass ihr Netz nicht effizient sei. Die Kommission war damit einverstanden, bei der Analyse der Margenbeschneidung u. a. die Neubewertung der Vermögenswerte der Rechtsmittelführerin zu berücksichtigen und bei den spezifischen Festkosten die Gemeinkosten („common and joint costs“) abzuziehen. Die Optimierungsanpassungen hat sie jedoch abgelehnt.

112 In den Rn. 222 bis 239 des angefochtenen Urteils hat das Gericht entschieden, dass die Kommission es zu Recht abgelehnt habe, die Optimierungsanpassungen zu berücksichtigen. Zur Begründung hat es in Rn. 225 des angefochtenen Urteils u. a. ausgeführt, dass mit den von der Rechtsmittelführerin vorgeschlagenen Optimierungsanpassungen die Vermögenswerte auf das ungefähre Niveau eines effizienten Betreibers angepasst würden, der auf der Grundlage „heute verfügbarer“ Informationen und Nachfrageprognosen ein optimales Netz aufbauen würde, das zur Befriedigung der künftigen Nachfrage dimensioniert sei. Das Gericht ist deshalb zu der Einschätzung gelangt, dass die Optimierungsanpassungen auf einer Projektion und auf einem Modell eines optimalen Netzes beruht hätten, und nicht auf einer Schätzung der inkrementellen Kosten der tatsächlich existierenden Anlagegüter der Rechtsmittelführerin.

113 Das Gericht hat daraus in Rn. 226 des angefochtenen Urteils gefolgert, dass die Optimierungsanpassungen im Allgemeinen und die Ersetzung der vorhandenen Anlagegüter durch moderne Äquivalente im Besonderen ein anderes Ziel gehabt hätten als die von der Rechtsmittelführerin vorgeschlagene Neubewertung der Anlagegüter. Weiter hat es festgestellt, dass der Umstand, dass die Kommission die von der Rechtsmittelführerin vorgeschlagene Neubewertung der vorhandenen Anlagegüter wegen des Fehlens zuverlässiger anderer Daten über die LRAIC der Rechtsmittelführerin berücksichtigt habe, nicht bedeute, dass sie deshalb zwingend die Optimierungsanpassungen akzeptiert hätte. Die Ungleichbehandlung der Ersetzung der vorhandenen Anlagegüter durch modernere Äquivalente und der von der Rechtsmittelführerin vorgeschlagenen Neubewertung der Anlagegüter sei daher nicht zu beanstanden.

114 In den Rn. 227 bis 235 des angefochtenen Urteils hat das Gericht die Feststellung der Kommission bestätigt, dass die Optimierungsanpassungen dazu führen würden, dass die LRAIC auf der Grundlage der Anlagegüter eines hypothetischen Wettbewerbers, und nicht auf der Grundlage der Anlagegüter der Rechtsmittelführerin berechnet würden. In Rn. 232 des angefochtenen Urteils hat das Gericht festgestellt, dass im vorliegenden Fall mit dem Austausch der bestehenden Anlagegüter durch modernere Äquivalenzgüter die Anschaffungskosten der Anlagegüter angepasst werden sollten, indem „aktuelle“ Werte zugrunde gelegt worden seien, ohne jedoch die Abschreibungen richtig anzupassen, und dass die Berücksichtigung der Überkapazität der Netze auf der Grundlage der „aktuell“ genutzten Kapazität dazu geführt hätte, dass nicht produktiv genutzte Anlagegüter der Rechtsmittelführerin ausgeschlossen worden wären. Das Gericht hat daraus in Rn. 233 des angefochtenen Urteils gefolgert, dass die Annahme der Kommission, dass die Berücksichtigung der Optimierungsanpassungen der LRAIC dazu geführt hätte, dass von den Kosten, die die Rechtsmittelführerin im Zeitraum vom 12. August 2005 bis zum 31. Dezember 2010 gehabt habe, abgewichen worden wäre, nicht zu beanstanden sei. Schließlich hat das Gericht in Rn. 234 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass die Kommission dadurch, dass sie festgestellt habe, dass es unvermeidlich sei, dass mitunter Kapazitäten ungenutzt blieben, nicht gegen den Grundsatz verstoßen habe, dass bei der Margenbeschneidung auf das Kriterium des ebenso effizienten Anbieters abzustellen sei. Es hat dies damit begründet, dass, wenn die Kommission die durch die Kapazitätsüberschüsse der Rechtsmittelführerin bedingten Optimierungsanpassungen akzeptiert hätte, die Berechnungen der LRAIC durch die Rechtsmittelführerin die Kosten eines optimalen, nachfragegerechten Netzes widergespiegelt hätten, das nicht unter den Ineffizienzen des Netzes der Rechtsmittelführerin leide.

115 Die Rechtsmittelführerin macht geltend, dass das Gericht, indem es die Ablehnung der Optimierungsanpassungen durch die Kommission gebilligt habe, das Kriterium des ebenso effizienten Betreibers nicht richtig angewandt und gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung verstoßen habe. Sie führt hierzu im Wesentlichen aus, dass sich die von ihr vorgeschlagenen Optimierungsanpassungen auf die Daten zu den LRAIC bezogen hätten, die allein verfügbar gewesen seien, nämlich ihre Daten aus dem Jahr 2011, die für den Zeitraum von 2005 bis 2011 als Richtwert gedient hätten. Die Optimierungsanpassungen seien dazu bestimmt gewesen, den aktuellen Kosten für Ausrüstung und Betrieb, die ein zum Zeitpunkt des streitigen Beschlusses („heute“) aufgebautes Netz mit sich bringen würde, Rechnung zu tragen, so wie die WBP-Anpassungen, deren Berücksichtigung von der Kommission akzeptiert worden sei.

116 Dass die LRAIC, die die Kommission für den Zeitraum von 2005 bis 2010 berücksichtigt hat, auf der Grundlage der Daten der Rechtsmittelführerin aus dem Jahr 2011 geschätzt worden sind, und dass die Optimierungsanpassungen dazu dienten, die Kosten der Ausrüstung und des Betriebs gemessen an einem zum Zeitpunkt des streitigen Beschlusses aufgebauten Netz zu aktualisieren, beweist aber noch nicht, dass die Feststellung des Gerichts in den Rn. 225 und 232 des angefochtenen Urteils, dass mit den Optimierungsanpassungen eine Bewertung der Kosten der bestehenden Anlagegüter vorgenommen werden sollte, bei der diese durch modernere Äquivalenzgüter ausgetauscht werden sollten, so dass die entsprechenden Kosten nicht mehr die Kosten eines ebenso effizienten Wettbewerbers wie die Rechtsmittelführerin widerspiegeln, nicht zuträfe. Die Annahme des Gerichts in den Rn. 226 und 233 des angefochtenen Urteils, dass die Berücksichtigung der

Optimierungsanpassungen ein anderes Ziel gehabt habe als die Neubewertung der Anlagegüter und dass sie dazu geführt hätte, dass von den Kosten, die die Rechtsmittelführerin im Zeitraum vom 12. August 2005 bis zum 31. Dezember 2010 gehabt habe, abgewichen worden wäre, ist daher rechtlich nicht zu beanstanden.

117 Ebenso ist damit, dass die Kommission bei der Berechnung der LRAIC ausschließlich die Daten der Rechtsmittelführerin betreffend das Jahr 2011 herangezogen hat und dass die Optimierungsanpassungen dazu dienten, die Kosten der Ausrüstung und des Betriebs gemessen an einem zum Zeitpunkt des streitigen Beschlusses aufgebauten Netz zu aktualisieren, nicht bereits bewiesen, dass das Gericht bei der Anwendung des Kriteriums des ebenso effizienten Anbieters im vorliegenden Fall einen Rechtsfehler oder einen Fehler bei der rechtlichen Qualifikation der Tatsachen begangen hätte, indem es in Rn. 234 des angefochtenen Urteils angenommen hat, dass die Berücksichtigung der durch die Kapazitätsüberschüsse bedingten Optimierungsanpassungen die Kosten eines optimalen, nachfragegerechten Netzes widergespiegelt hätte, das nicht unter den Ineffizienzen des Netzes der Rechtsmittelführerin leide.

118 Da nicht dargetan ist, dass das Gericht einen Rechtsfehler begangen hätte, indem es bestätigt hat, dass der Ausschluss der von der Rechtsmittelführerin vorgeschlagenen Optimierungsanpassungen durch die Kommission in Anwendung des Kriteriums des ebenso effizienten Betreibers rechtmäßig sei, ist der Umstand, dass die Optimierungsanpassungen auf der Grundlage derselben Daten vorgenommen worden wären wie derjenigen, die Gegenstand anderer Anpassungen waren, die von der Kommission berücksichtigt wurden, wie z. B. der WBP-Anpassungen der Rechtsmittelführerin, unerheblich. Bei der Prüfung einer Preispolitik, die zu einer Beschneidung der Margen der Wettbewerber des Unternehmens in beherrschender Stellung führt, ist für die Frage, ob Kosten und Anpassungen von Kosten zu berücksichtigen sind, nämlich nicht maßgeblich, ob die Kommission bereits andere Anpassungen dieser Kosten akzeptiert hat. Vielmehr ist auf das Kriterium eines zumindest ebenso effizienten Wettbewerbers wie das Unternehmen in beherrschender Stellung abzustellen.

119 Jedenfalls kann eine fehlerhafte Anwendung dieses Kriteriums durch die Berücksichtigung bestimmter Kostenanpassungen für sich genommen nicht rechtfertigen, dass aus Gründen der Gleichbehandlung auch andere Anpassungen berücksichtigt werden. Der Grundsatz der Gleichbehandlung muss nämlich mit der Beachtung des Gebots rechtmäßigen Handelns in Einklang gebracht werden, wonach sich niemand zu seinem Vorteil auf eine Rechtsverletzung berufen kann (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 13. September 2017, Pappalardo u. a./Kommission, C-350/16 P, EU:C:2017:672, Rn. 52 und die dort angeführte Rechtsprechung).

120 Das Gericht hat dadurch, dass es bestätigt hat, dass die Kommission die Berücksichtigung der Optimierungsanpassungen zu Recht abgelehnt hat, mithin weder einen Rechtsfehler begangen noch Tatsachen rechtlich nicht richtig qualifiziert.

121 Der dritte Rechtsmittelgrund ist daher als teils unzulässig, teils unbegründet zurückzuweisen.

Zu dem Antrag auf Teilhabe am Erfolg eines Urteils

122 Die Rechtsmittelführerin beantragt, sie an einem Erfolg eines von DT in der Rechtssache C-152/19 P zur Stützung des Rechtsmittels gegen das Urteil des Gerichts vom 13. Dezember 2018, Deutsche Telekom/Kommission (T-827/14, EU:T:2018:930), geltend gemachten Rechtsmittelgrundes teilhaben zu lassen, mit dem sich DT gegen die Feststellung des Gerichts wendet, dass die Annahme der Kommission, dass die Rechtsmittelführerin und sie einem einheitlichen Unternehmen angehört hätten und dass sie für die im streitigen Beschluss festgestellte Zuwiderhandlung beide verantwortlich seien, rechtlich nicht zu beanstanden sei. Die Rechtsmittelführerin begründet ihren Antrag damit, dass dieser Rechtsmittelgrund denselben Gegenstand habe wie der vierte Klagegrund, den sie vor dem Gericht geltend gemacht habe.

123 Die Kommission meint, dass der Antrag zurückzuweisen sei, da es sich nicht um einen Rechtsmittelgrund handele, die Verantwortlichkeit der Rechtsmittelführerin nicht auf dem Verhalten von DT beruhe und das Rechtsmittel von DT in der Rechtssache C-152/19 P jedenfalls zurückzuweisen sei.

124 Insoweit kann es mit der Feststellung sein Bewenden haben, dass der Gerichtshof in der betreffenden Rechtssache das Rechtsmittel von DT mit dem heute ergangenen Urteil Deutsche Telekom/Kommission (C-152/19 P) zurückgewiesen hat, so dass der Antrag der Rechtsmittelführerin gegenstandslos ist und damit ins Leere geht.

125 Folglich ist das Rechtsmittel in vollem Umfang zurückzuweisen.

Kosten

126 Nach Art. 184 Abs. 2 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs entscheidet der Gerichtshof über die Kosten, wenn das Rechtsmittel unbegründet ist.

127 Nach Art. 138 Abs. 1 der Verfahrensordnung, der nach deren Art. 184 Abs. 1 auf das Rechtsmittelverfahren Anwendung findet, ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen.

128 Da die Rechtsmittelführerin mit ihren Rechtsmittelgründen unterlegen ist und die Kommission beantragt hat, ihr die Kosten aufzuerlegen, hat sie neben ihren eigenen Kosten die der Kommission zu tragen.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Dritte Kammer) für Recht erkannt und entschieden:

1. Das Rechtsmittel wird zurückgewiesen.

2. Die Slovak Telekom a.s. trägt neben ihren eigenen Kosten die der Europäischen Kommission.

Unterschriften