Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (wielka izba)

z dnia 10 września 2024 r.*

Odwołanie – Konkurencja – Nadużycie pozycji dominującej – Rynki wyszukiwania ogólnego i wyspecjalizowanego wyszukiwania produktów w Internecie – Decyzja stwierdzająca naruszenie art. 102 TFUE i art. 54 Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG) – Nadużycie popełnione z wykorzystaniem efektu dźwigni – Konkurencja pozacenowa lub praktyka antykonkurencyjna – Faworyzowane przez przedsiębiorstwo dominujące wyświetlanie wyników z jego własnej usługi wyszukiwania wyspecjalizowanego – Potencjalne skutki antykonkurencyjne – Związek przyczynowy między nadużyciem a skutkami – Ciężar dowodu – Scenariusz kontrfaktyczny – Zdolność do wykluczenia – Test równie skutecznego konkurenta

W sprawie C-48/22 P

mającej za przedmiot odwołanie w trybie art. 56 statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wniesione w dniu 20 stycznia 2022 r.,

Google LLC, z siedzibą w Mountain View (Stany Zjednoczone),

Alphabet Inc., z siedzibą w Mountain View,

których reprezentowali A. Bray, avocate, T. Graf, Rechtsanwalt, D. Gregory, H. Mostyn, barristers, M. Pickford, KC, R. Snelders, advocaat, i C. Thomas, adwokat,

strona wnosząca odwołanie,

popierani przez:

Computer & Communications Industry Association, z siedzibą w Waszyngtonie (Stany Zjednoczone), którą reprezentowali J. Killick, advocaat, A. Komninos, dikigoros, i A. Lamadrid de Pablo, abogado,

interwenient w pierwszej instancji,

w której drugą stroną postępowania są:

Komisja Europejska, którą reprezentowali F. Castillo de la Torre, A. Dawes, N. Khan, H. Leupold i C. Urraca Caviedes, w charakterze pełnomocników,

strona pozwana w pierwszej instancji,

* Język postępowania: angielski.

popierana przez:

PriceRunner International AB, z siedzibą w Sztokholmie (Szwecja), którą reprezentowali początkowo M. Jonson, K. Ljungström, F. Norburg, P. Scherp i H. Selander, advokater, a następnie K. Ljungström, F. Norburg, P. Scherp i H. Selander, advokater,

interwenient w postępowaniu odwoławczym,

Republikę Federalna Niemiec,

Urząd Nadzoru EFTA, który reprezentowali początkowo C. Simpson, M. Sánchez Rydelski i M.-M. Joséphidès, a następnie C. Simpson, M. Sánchez Rydelski, I.O. Vilhjálmsdóttir i M.-M. Joséphidès, w charakterze pełnomocników,

Bureau européen des unions de consommateurs (BEUC), z siedzibą w Brukseli (Belgia), które reprezentowała A. Fratini, avvocata,

Infederation Ltd, z siedzibą w Crowthorne (Zjednoczone Królestwo), którą reprezentowali początkowo S. Gartagani, K. Gwilliam, L. Hannah, solicitors, i A. Howard, KC, a następnie S. Gartagani, K. Gwilliam, L. Hannah, solicitors, A. Howard, KC, i T. Vinje, advocaat,

Kelkoo SAS, z siedzibą w Paryżu (Francja), którą reprezentowali W. Leslie, solicitor, i B. Meyring, Rechtsanwalt,

Verband Deutscher Zeitschriftenverleger eV, z siedzibą w Berlinie (Niemcy),

Ladenzeile GmbH, dawniej Visual Meta GmbH, z siedzibą w Berlinie,

BDZV – Bundesverband Digitalpublisher und Zeitungsverleger eV, dawniej Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger eV, z siedzibą w Berlinie,

które reprezentowali T. Höppner i P. Westerhoff, Rechtsanwälte,

Twenga SA, z siedzibą w Paryżu, którą reprezentowali L. Godfroid, M. Gouraud i S. Hautbourg, adwokaci,

interwenienci w pierwszej instancji,

TRYBUNAŁ (wielka izba),

w składzie: K. Lenaerts, prezes, L. Bay Larsen, wiceprezes, A. Arabadjiev, E. Regan, F. Biltgen i O. Spineanu-Matei (sprawozdawczyni), prezesi izb, P.G. Xuereb, L.S. Rossi, I. Jarukaitis, N. Jääskinen, N. Wahl, I. Ziemele i J. Passer, sędziowie,

rzecznik generalny: J. Kokott,

sekretarz: M. Longar, administrator,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 19 września 2023 r.,

po zapoznaniu się z opinią rzecznik generalnej na posiedzeniu w dniu 11 stycznia 2024 r.,

wydaje następujący

Wyrok

1 W odwołaniu Google LLC i Alphabet, Inc. wnoszą o uchylenie wyroku Sądu Unii Europejskiej z dnia 10 listopada 2021 r., Google i Alphabet/Komisja (Google Shopping) (T-612/17, zwanego dalej „zaskarżonym wyrokiem", EU:T:2021:763), w którym Sąd stwierdził nieważność art. 1 decyzji Komisji C(2017) 4444 final z dnia 27 czerwca 2017 r. dotyczącej postępowania na mocy art. 102 TFUE i art. 54 porozumienia EOG [sprawa AT.39740 – Wyszukiwarka Google (Shopping)] (zwanej dalej „sporną decyzją") jedynie w zakresie, w jakim Komisja Europejska stwierdziła w niej naruszenie tych przepisów przez Google i Alphabet na trzynastu krajowych rynkach wyszukiwania ogólnego w Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG) na podstawie istnienia antykonkurencyjnych skutków na tych rynkach, i oddalił ich skargę w pozostałym zakresie.

I. Okoliczności powstania sporu

2 Okoliczności powstania niniejszego sporu, przedstawione w pkt 1–78 zaskarżonego wyroku, można streścić w sposób następujący.

A. Kontekst

3 Google jest amerykańską spółką specjalizującą się w produktach i usługach związanych z korzystaniem z Internetu. Znana jest przede wszystkim ze swojej wyszukiwarki, która umożliwia internautom (zwanym dalej, w zależności od kontekstu, również „użytkownikami" lub „konsumentami") znalezienie i dotarcie do odpowiadających ich potrzebom stron internetowych za pomocą używanej przez nich przeglądarki i za pośrednictwem hiperłączy. Od dnia 2 października 2015 r. Google jest spółką zależną należącą w 100 % do spółki Alphabet.

4 Wyszukiwarka Google umożliwia uzyskanie wyników wyszukiwania prezentowanych na stronach pojawiających się na ekranach internautów. Wyniki te są albo wybierane przez tę wyszukiwarkę zgodnie z ogólnymi kryteriami, przy czym strony internetowe, do których odsyłają, nie płacą Google za pojawienie się (zwane dalej „wynikami wyszukiwania ogólnego"), albo wybierane zgodnie ze szczególną logiką dla konkretnego typu przeprowadzanego wyszukiwania (zwane dalej „wynikami wyszukiwania wyspecjalizowanego"). Wyniki wyszukiwania wyspecjalizowanego mogą w odpowiednim przypadku pojawiać się bez podjęcia jakichkolwiek szczególnych działań ze strony internauty obok wyników wyszukiwania ogólnego na tej samej stronie [zwanej dalej „ogólną stroną (ogólnymi stronami) wyników"] lub też mogą pojawiać się osobno na polecenie internauty wpisane na wyspecjalizowanej stronie wyszukiwarki Google lub po aktywacji linków znajdujących się w określonych obszarach jego ogólnych stron wyników. Google rozwinął różne usługi wyszukiwania wyspecjalizowanego, na przykład w zakresie bieżących wiadomości, lokalnych informacji i ofert handlowych, podróży lotniczych lub w celu zakupu produktów. To właśnie ta ostatnia kategoria jest przedmiotem niniejszej sprawy.

5 Same usługi wyszukiwania wyspecjalizowanego pod kątem zakupu produktów (zwane dalej „usługami porównywania produktów” lub „porównywarkami produktów”) nie służą do sprzedaży produktów, lecz porównują i wybierają oferty sprzedawców, którzy oferują w Internecie poszukiwany produkt. Podobnie jak wyniki wyszukiwania ogólnego, wyniki wyszukiwania wyspecjalizowanego mogą być wynikami, czasami uznawanymi za „naturalne”, niezależnymi od płatności przez strony internetowe, do których odsyłają, nawet jeśli są to strony handlowe. Kolejność wyświetlania tych naturalnych wyników na stronach wyników jest również niezależna od płatności.

6 Na ogólnych stronach wyników Google, podobnie jak na stronach innych wyszukiwarek, znajdują się również wyniki zwane potocznie „reklamami”, które z kolei są związane z płatnościami przez strony internetowe, do których odsyłają. Wyniki te również są powiązane z wyszukiwaniem prowadzonym przez internautę i wyróżniają się spośród naturalnych wyników wyszukiwania ogólnego lub wyspecjalizowanego na przykład poprzez słowa „reklama” lub „sponsorowane”.

7 Ogólne strony wyników Google mogą zawierać lub zawierały wszystkie rodzaje wyników wskazane w pkt 4–6 niniejszego wyroku.

8 Wyszukiwarki inne niż należące do Google oferują lub oferowały usługi wyszukiwania ogólnego i wyspecjalizowanego. Istnieją również specjalne wyszukiwarki do porównywania produktów.

9 Google zaczął świadczyć usługi porównywania produktów dla internautów od końca 2002 r. w Stanach Zjednoczonych, a następnie około dwóch lat później stopniowo w niektórych krajach Europy. Wyniki porównywania produktów (zwane dalej „wynikami dotyczącymi produktów”) były najpierw udostępniane za pośrednictwem strony wyszukiwania wyspecjalizowanego zwanej Froogle, odrębnej od strony wyszukiwania ogólnego wyszukiwarki, a następnie, począwszy od 2003 r. w Stanach Zjednoczonych i od 2005 r. w niektórych krajach Europy, również na stronie wyszukiwania ogólnego wyszukiwarki. W tym ostatnim przypadku wyniki dotyczące produktów były grupowane na ogólnych stronach wyników w tak zwanym Product OneBox (zwanym dalej „Product OneBox”), poniżej lub obok reklam znajdujących się na górze lub z boku strony i powyżej wyników wyszukiwania ogólnego.

10 Google wyjaśnił, że od 2007 r. zmienił sposób opracowywania wyników dotyczących produktów. W szczególności zmienił nazwę swoich stron wyszukiwania i wyników wyspecjalizowanych w zakresie porównywania produktów z Froogle na Product Search.

11 Co się tyczy wyników dotyczących produktów wyświetlanych na ogólnych stronach wyników, z jednej strony Google wzbogacił zawartość Product OneBox, następnie znanej jako Product Universal (zwanej dalej „Product Universal”), poprzez dodanie zdjęć. Google zróżnicował również możliwe skutki kliknięcia na wyświetlony link wyniku: w zależności od przypadku internauta był jak dotychczas bezpośrednio odsyłany na odpowiednią stronę internetową sprzedawcy wyszukiwanego produktu, gdzie mógł go zakupić, lub był odsyłany na wyspecjalizowaną stronę wyników Product Search, aby zapoznać się z innymi ofertami dotyczącymi tego samego produktu. Z drugiej strony Google wdrożył mechanizm zwany Universal Search, umożliwiający, w przypadku zidentyfikowania wyszukiwania w celu zakupu produktu, pozycjonowanie na ogólnej stronie wyników produktów objętych Product Onebox, a następnie Product Universal, w stosunku do wyników wyszukiwania ogólnego.

12 Co się tyczy wiążących się z płatnościami wyników dotyczących produktów wyświetlanych na stronach wyników Google, we wrześniu 2010 r. Google wprowadził w Europie format wzbogacony w porównaniu z reklamami składającymi się jedynie z tekstu (zwanymi dalej „reklamami tekstowymi"), które były do tej pory wyświetlane. W listopadzie 2011 r. Google zaczął uzupełniać tę usługę w Europie o bezpośrednie wyświetlanie na swoich ogólnych stronach wyników grup reklam kilku reklamodawców wraz ze zdjęciami i z cenami (zwanych dalej „reklamami produktów"), które pojawiały się po prawej stronie lub na górze strony wyników.

13 W 2013 r. Google zaprzestał stosowania Product Universal i reklam tekstowych na swoich ogólnych stronach wyników w Europie. W rezultacie na tych stronach wyświetlane były tylko zgrupowane reklamy produktów, przemianowane na „Shopping Commercial Units" lub „Shopping Units" (zwane dalej „Shopping Units"), reklamy tekstowe i wyniki wyszukiwania ogólnego. W związku z tym internauta, który kliknął na reklamę w Shopping Unit, zawsze był odsyłany na internetową stronę sprzedażową reklamodawcy. Tylko w przypadku kliknięcia konkretnego linku w nagłówku Shopping Unit lub linku dostępnego w ogólnym menu nawigacyjnym (zakładka „Shopping") internauta zostałby przeniesiony z ogólnej strony wyników na należącą do Google i zawierającą więcej reklam stronę wyszukiwania i wyników wyspecjalizowaną w zakresie porównywania produktów. W tym samym czasie, gdy Google usunął Product Universal ze swojej ogólnej strony wyników, przestał on również wyświetlać naturalne wyniki dotyczące produktów na swojej wyspecjalizowanej stronie wyników Product Search, która przekształciła się w zawierającą jedynie reklamy stronę o nazwie Google Shopping.

B. Postępowanie administracyjne

14 W dniu 30 listopada 2010 r. Komisja wszczęła postępowanie przeciwko Google na podstawie art. 2 ust. 1 rozporządzenia Komisji (WE) nr 773/2004 z dnia 7 kwietnia 2004 r. odnoszącego się do prowadzenia przez Komisję postępowań zgodnie z art. [101] i art. [102 TFUE] (Dz.U. 2004, L 123, s. 18).

15 W dniu 13 marca 2013 r. Komisja przyjęła wstępną ocenę na podstawie art. 9 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. [101] i [102 TFUE] (Dz.U. 2003, L 1, s. 1) w celu ewentualnego przyjęcia zobowiązań Google, które rozwiązałyby wskazane przez Komisję problemy.

16 W dniu 4 września 2014 r. Komisja poinformowała Google, że nie może ona podjąć decyzji w sprawie zatwierdzenia zobowiązań zgodnie z art. 9 rozporządzenia nr 1/2003.

17 W dniu 15 kwietnia 2015 r. Komisja powróciła do postępowania o stwierdzenie naruszenia przewidzianego w art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003 i wydała skierowane do Google pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, w którym doszła do wstępnego wniosku, że rozpatrywane praktyki stanowią nadużycie pozycji dominującej, a tym samym naruszają art. 102 TFUE.

18 W dniu 14 lipca 2016 r. Komisja wszczęła postępowanie przeciwko Alphabet na podstawie art. 2 ust. 1 rozporządzenia nr 773/2004 i wydała uzupełniające pismo w sprawie przedstawienia zarzutów skierowane do Google i Alphabet.

C. Sporna decyzja

19 W dniu 27 czerwca 2017 r. Komisja przyjęła sporną decyzję.

20 W pierwszej kolejności Komisja uznała, że w kontekście stwierdzenia ewentualnej pozycji dominującej Google na rynku właściwymi rynkami produktów o zasięgu krajowym są z jednej strony rynek internetowych usług wyszukiwania ogólnego, a z drugiej strony rynek internetowych usług porównywania produktów.

21 W drugiej kolejności Komisja stwierdziła, że od 2008 r. Google zajmował pozycję dominującą na rynku wyszukiwania ogólnego w każdym z krajów EOG, z wyjątkiem Republiki Czeskiej, gdzie zajął tę pozycję dopiero od 2011 r. Aby dojść do tego wniosku, Komisja oparła się w szczególności na bardzo wysokich i stabilnych udziałach Google w rynku, zaobserwowanych w różnych badaniach. Komisja podkreśliła ponadto niewielkie udziały w rynku konkurentów Google, istnienie barier wejścia na ten rynek oraz fakt, że niewielu internautów korzysta z więcej niż jednej wyszukiwarki ogólnej. Zauważyła ona, że Google cieszy się dobrą reputacją i że internauci nie mają równoważnej siły nabywczej, gdyż są od siebie niezależni.

22 W trzeciej kolejności Komisja uznała, że Google w różnych okresach, najwcześniej od stycznia 2008 r., nadużywał swojej pozycji dominującej, jaką posiadał na trzynastu krajowych rynkach wyszukiwania ogólnego w ramach EOG, zmniejszając ruch wychodzący z jego ogólnych stron wyników do konkurencyjnych porównywarek produktów i zwiększając ów ruch do jego porównywarki produktów, co mogło mieć lub prawdopodobnie miało antykonkurencyjne skutki na trzynastu odpowiednich krajowych rynkach wyszukiwania wyspecjalizowanego w zakresie porównywania produktów, a także na odpowiadających im trzynastu rynkach wyszukiwania ogólnego. Państwami, których to dotyczyło, były Belgia, Republika Czeska, Dania, Niemcy, Hiszpania, Francja, Włochy, Niderlandy, Austria, Polska, Szwecja, Zjednoczone Królestwo i Norwegia.

23 W tym względzie, po pierwsze, w pkt 7.2 spornej decyzji Komisja wskazała, że zidentyfikowane w niniejszej sprawie nadużycie polegało na korzystniejszym pozycjonowaniu i prezentowaniu na ogólnych stronach wyników Google jego porównywarki produktów w stosunku do konkurencyjnych porównywarek produktów.

24 W szczególności zachowanie wskazane przez Komisję jako źródło nadużycia polegało zasadniczo na tym, że Google wyświetlał swoją porównywarkę produktów na swoich ogólnych stronach wyników w sposób wyróżniający się i przyciągający uwagę w specjalnych „ramkach”, nie poddając tej porównywarki swoim algorytmom dostosowującym wykorzystywanym do wyszukiwania ogólnego, w tym algorytmowi zwanemu „Panda”, podczas gdy w tym samym czasie konkurencyjne porównywarki produktów mogły pojawiać się na tych stronach jedynie jako wyniki wyszukiwania ogólnego (niebieskie linki), nigdy w formacie wzbogaconym, a jednocześnie podlegały niższemu pozycjonowaniu w rankingu wyników ogólnych przez te algorytmy „dostosowujące”. Komisja podkreśliła, że nie kwestionuje jako takich różnych kryteriów selekcji wybranych przez Google, które zostały opisane jako kryteria trafności, lecz kwestionuje okoliczność, że te same kryteria pozycjonowania i prezentacji nie mają zastosowania zarówno do jego porównywarki produktów, jak i do porównywarek konkurencyjnych. Podobnie Komisja wyjaśniła, że nie kwestionuje ona jako takiego wyróżnienia wyników wyspecjalizowanych w zakresie porównywania produktów uznanych przez Google za trafne, lecz kwestionuje okoliczność, iż takiego samego wyróżnienia nie stosuje się jednocześnie do jego porównywarki produktów i do porównywarek konkurencyjnych.

25 Po drugie, w pkt 7.2.2 spornej decyzji Komisja zbadała wartość wielkości ruchu dla usług porównywania produktów. Zauważyła w tym względzie, że wielkość ruchu jest pod wieloma względami istotna dla zdolności porównywarek produktów do konkurowania.

26 Po trzecie, w pkt 7.2.3 spornej decyzji Komisja wyjaśniła, że rozpatrywane praktyki zmniejszają ruch z ogólnych stron wyników Google do konkurencyjnych porównywarek produktów i zwiększają ruch z tych stron do porównywarki produktów Google. Poparła ona ten wniosek trzema argumentami. Na podstawie analizy zachowań internautów Komisja zaznaczyła najpierw, że wyniki ogólne generują znaczny ruch na daną stronę internetową, gdy znajdują się na pierwszych trzech do pięciu miejscach pierwszej strony wyników ogólnych, a internauci nie zwracają uwagi lub zwracają niewielką uwagę na kolejne wyniki, które często nie pojawiają się bezpośrednio na ekranie. Następnie, Komisja wskazała, że rozpatrywane praktyki doprowadziły do zmniejszenia ruchu z ogólnych stron wyników Google do prawie wszystkich konkurencyjnych porównywarek produktów przez znaczny okres w każdym z trzynastu państw EOG, w których praktyki te zostały wdrożone. Wreszcie, Komisja stwierdziła, że wspomniane praktyki doprowadziły do zwiększenia ruchu Google do jego porównywarki produktów.

27 Po czwarte, w pkt 7.2.4 spornej decyzji Komisja zauważyła, że ruch przekierowany w wyniku rozpatrywanych praktyk stanowi dużą część ruchu do konkurencyjnych porównywarek produktów oraz że nie można go skutecznie zastąpić innymi źródłami ruchu dostępnymi obecnie dla konkurencyjnych porównywarek produktów, a mianowicie w szczególności aplikacjami na telefony komórkowe, ruchem bezpośrednim, odesłaniami z innych partnerskich stron internetowych, sieciami społecznościowymi i innymi ogólnymi wyszukiwarkami.

28 Po piąte, w pkt 7.3 spornej decyzji Komisja stwierdziła, że rozpatrywane praktyki wywierają potencjalne skutki antykonkurencyjne na trzynastu krajowych rynkach wyszukiwania wyspecjalizowanego w zakresie porównywania produktów oraz na trzynastu krajowych rynkach wyszukiwania ogólnego, wspomnianych w pkt 22 niniejszego wyroku. W odniesieniu do rynków wyszukiwania wyspecjalizowanego w zakresie porównywania produktów Komisja zmierzała do wykazania, że rozpatrywane praktyki mogą doprowadzić konkurencyjne porównywarki produktów do zaprzestania działalności, że mogą mieć negatywny wpływ na innowacyjność oraz że w związku z tym mogą ograniczać możliwości konsumentów w zakresie dostępu do najskuteczniejszych usług. Wpływa to tym samym na strukturę konkurencyjną tych rynków. W odniesieniu do rynków wyszukiwania ogólnego antykonkurencyjne skutki rozpatrywanych praktyk wynikają z faktu, że dodatkowe zasoby uzyskane dzięki porównywarce produktów Google z jej ogólnych stron wyników umożliwiają Google wzmocnienie jego usługi wyszukiwania ogólnego.

29 W pkt 7.4 spornej decyzji Komisja odrzuciła argumenty podniesione przez wnoszących odwołanie przeciwko tej analizie, według których zastosowane kryteria prawne nie były prawidłowe. W pkt 7.5 tej decyzji Komisja odrzuciła również uzasadnienie przedstawione przez wnoszących odwołanie w celu wykazania, że rozpatrywane praktyki nie stanowiły nadużycia, oparte na tym, że owe praktyki były obiektywnie konieczne, lub na tym, że wynikające z nich ewentualne ograniczenia konkurencji były równoważone wzrostem efektywności przynoszącym korzyści konsumentowi.

30 W związku z tym w art. 1 spornej decyzji Komisja stwierdziła, że Google i Alphabet, od momentu przejęcia przez tę drugą spółkę kontroli nad Google, naruszyły art. 102 TFUE i art. 54 porozumienia EOG w trzynastu krajach wymienionych w pkt 22 niniejszego wyroku, począwszy od różnych dat odpowiadających wprowadzeniu wyspecjalizowanych wyników dotyczących produktów lub reklam produktów na ogólnej stronie wyników Google.

31 Komisja nakazała Google w szczególności zaprzestanie rozpatrywanych praktyk. Podkreśliła ona, że chociaż Google może zastosować się do tego nakazu na różne sposoby, to istnieją zasady, których należy przestrzegać niezależnie od tego, czy Google zdecyduje się utrzymać Shopping Units lub inne grupy wyników wyszukiwania w zakresie porównywania produktów na swoich ogólnych stronach wyników. Wśród tych zasad znajdowała się co do istoty zasada niedyskryminacyjnego traktowania między porównywarką produktów Google i porównywarkami konkurencyjnymi. Wreszcie, w art. 2 spornej decyzji Komisja nałożyła na Google karę pieniężną w wysokości 2 424 495 000 EUR, z czego 523 518 000 EUR solidarnie z Alphabet.

II. Skarga do Sądu i zaskarżony wyrok

32 W skardze złożonej w sekretariacie Sądu w dniu 11 września 2017 r. Google wniósł o stwierdzenie nieważności spornej decyzji, a posiłkowo o uchylenie lub obniżenie kwoty nałożonej na niego grzywny.

33 Postanowieniem prezesa dziewiątej izby Sądu z dnia 17 grudnia 2018 r. Computer & Communications Industry Association (zwane dalej „CCIA") zostało dopuszczone do sprawy w charakterze interwenienta popierającego żądania skarżących. Postanowieniami z tego samego dnia Republika Federalna Niemiec, Urząd Nadzoru EFTA, Bureau européen des unions de consommateurs (BEUC), Infederation Ltd (zwana dalej „Foundem"), Kelkoo SAS, Verband Deutscher Zeitschriftenverleger eV (zwany dalej „VDZ"), Ladenzeile GmbH, dawniej Visual Meta GmbH, BDZV – Bundesverband Digitalpublisher und Zeitungsverleger eV, dawniej Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger eV (zwany dalej „BDZV") oraz Twenga SA zostały dopuszczone do sprawy w charakterze interwenientów popierających żądania Komisji.

34 Postanowieniem prezesa dziewiątej izby Sądu z dnia 11 kwietnia 2019 r. poufnym traktowaniem objęto między innymi załącznik A.1 do skargi wszczynającej postępowanie.

35 Postanowieniem z dnia 10 lipca 2019 r. Sąd przekazał sprawę powiększonemu składowi orzekającemu.

36 Na poparcie skargi Google podniósł sześć zarzutów, które przedstawił w następujący sposób:

„Zarzuty pierwszy i drugi wskazują, że w [spornej] decyzji niesłusznie uznano, iż Google faworyzuje swoją usługę porównywania produktów poprzez wyświetlanie Product Universals i Shopping Units. W zarzucie trzecim wyjaśniono, iż [sporna] decyzja jest błędna w zakresie, w jakim uznano w niej, że pozycjonowanie i wyświetlanie Product Universals i Shopping Units spowodowało przekierowanie ruchu wyszukiwania Google. Zarzut czwarty wskazuje, iż zawarte w [spornej] decyzji rozważania dotyczące skutków antykonkurencyjnych są bezpodstawne. Zarzut piąty wskazuje, że w [spornej] decyzji niesłusznie uznano poprawę jakości, która stanowi konkurencję pozacenową, za praktyki mające znamiona nadużycia W zarzucie szóstym wskazano, że podstawy, w oparciu o które w [spornej] decyzji nałożono grzywnę, są bezzasadne".

37 Zaskarżonym wyrokiem Sąd oddalił skargę co do istoty, zatwierdzając analizę Komisji w odniesieniu do rynku wyspecjalizowanego wyszukiwania w zakresie porównywania produktów.

38 Sąd podkreślił na wstępie, że Google nie kwestionuje faktu, że zajmuje pozycję dominującą na trzynastu krajowych rynkach wyszukiwania ogólnego odpowiadających krajom, co do których Komisja uznała, że nadużył on w nich takiej pozycji. Wyjaśnił, że ta okoliczność stanowiła przesłankę wszystkich późniejszych analiz.

39 W pierwszej kolejności Sąd zbadał zarzut piąty i część pierwszą zarzutu pierwszego, dotyczące zgodności rozpatrywanych praktyk z zasadami konkurencji pozacenowej. Po pierwsze, Sąd oddalił argumentację wnoszących odwołanie, zgodnie z którą praktyki te stanowiły poprawę jakości wchodzącą w zakres konkurencji pozacenowej i nie mogły zostać uznane za stanowiące nadużycie. Po drugie, Sąd oddalił argumentację wnoszących odwołanie, zgodnie z którą Komisja zażądała od Google udzielenia konkurencyjnym porównywarkom produktów dostępu do jego ulepszonych usług bez spełnienia przesłanek określonych w wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569). Po trzecie, Sąd oddalił argumentację wnoszących odwołanie, zgodnie z którą Komisja błędnie przedstawiła okoliczności faktyczne, jako że Google wprowadził grupy wyników dotyczących produktów w celu poprawy jakości swojej usługi, a nie w celu skierowania ruchu na swoją własną usługę porównywania produktów.

40 W drugiej kolejności Sąd zbadał część drugą zarzutu pierwszego oraz części pierwszą, drugą i częściowo trzecią zarzutu drugiego, oparte na niedyskryminacyjnym charakterze rozpatrywanych praktyk. W tym względzie Sąd oddalił zastrzeżenia wnoszących odwołanie oparte na tym, że Komisja niesłusznie uznała, iż Google faworyzował swoją usługę porównywania produktów poprzez wyświetlanie Product Universals i Shopping Units, a także zastrzeżenia oparte na tym, że konkurencyjne porównywarki produktów zostały już włączone do Shopping Units, w związku z czym nie można było mówić o faworyzowaniu.

41 W trzeciej kolejności Sąd zbadał zarzuty trzeci i czwarty, oparte na tym, że rozpatrywane praktyki nie miały skutków antykonkurencyjnych. Po pierwsze, Sąd oddalił argumentację wnoszących odwołanie, zgodnie z którą Komisja nie wykazała, że rozpatrywane praktyki doprowadziły z jednej strony do zmniejszenia ruchu z ogólnych stron wyników Google do konkurencyjnych porównywarek produktów, a z drugiej strony do zwiększenia ruchu z ogólnych stron wyników Google do jego porównywarki produktów. Po drugie, Sąd uznał, że argumentację wnoszących odwołanie, zgodnie z którą Komisja spekulowała na temat antykonkurencyjnych skutków rozpatrywanych praktyk, należy oddalić w odniesieniu do rynków usług porównywania produktów i należy ją uwzględnić w odniesieniu do krajowych rynków wyszukiwania ogólnego. Po trzecie, Sąd oddalił argumentację wnoszących odwołanie, zgodnie z którą pominięta została rola platform zakupowych w analizie skutków rozpatrywanych praktyk. Po czwarte, Sąd oddalił argumentację wnoszących odwołanie, zgodnie z którą Komisja nie wykazała istnienia antykonkurencyjnych skutków rozpatrywanych praktyk na krajowych rynkach usług porównywania produktów.

42 W czwartej kolejności Sąd oddalił część trzecią zarzutu pierwszego, a częściowo część trzecią zarzutu drugiego, oparte na istnieniu obiektywnego uzasadnienia dotyczącego wyświetlania Product Universals i Shopping Units.

43 Natomiast w odniesieniu do krajowych rynków wyszukiwania ogólnego Sąd uznał, że Komisja oparła się na zbyt nieprecyzyjnych względach, aby uzasadnić istnienie skutków antykonkurencyjnych, nawet potencjalnych, wobec czego część pierwsza zarzutu czwartego wnoszących odwołanie, oparta na czysto spekulacyjnym charakterze analizy antykonkurencyjnych skutków rozpatrywanych praktyk, została uwzględniona w odniesieniu do tych rynków.

44 Sąd stwierdził zatem nieważność spornej decyzji jedynie w zakresie, w jakim Komisja stwierdziła w niej naruszenie przez Google i Alphabet art. 102 TFUE i art. 54 porozumienia EOG na trzynastu krajowych rynkach wyszukiwania ogólnego w EOG na podstawie istnienia antykonkurencyjnych skutków na tych rynkach, i oddalił skargę w pozostałym zakresie. Na mocy przysługującego mu nieograniczonego prawa orzekania Sąd utrzymał w całości kwotę grzywny nałożonej przez Komisję na wnoszących odwołanie.

III. Postępowanie przed Trybunałem

45 Postanowieniem prezesa Trybunału z dnia 22 marca 2022 r., Google i Alphabet/Komisja (C-48/22 P, EU:C:2022:207), zastrzeżono w stosunku do CCIA, Republiki Federalnej Niemiec, Urzędu Nadzoru EFTA, BEUC, Foundem, Kelkoo, VDZ, Ladenzeile, BDZV i Twenga, interwenientów w pierwszej instancji, poufność traktowania załącznika 2 do odwołania, złożonego w sekretariacie Trybunału przez wnoszących odwołanie w dniu 2 lutego 2022 r., przy czym interwenientom tym powinna zostać doręczona jedynie jawna wersja tego załącznika.

46 Postanowieniem prezesa Trybunału z dnia 1 września 2022 r., Google i Alphabet/Komisja (C-48/22 P, EU:C:2022:667), PriceRunner International AB (zwany dalej „PriceRunner") został dopuszczony do sprawy w charakterze interwenienta popierającego żądania Komisji. W postanowieniu tym również zastrzeżono poufność traktowania załącznika 2 do odwołania w stosunku do PriceRunner.

47 Postanowieniem prezesa Trybunału z dnia 1 września 2022 r., Google i Alphabet/Komisja (C-48/22 P, EU:C:2022:668), wniosek FairSearch AISBL o dopuszczenie do sprawy w charakterze interwenienta popierającego żądania Komisji został odrzucony.

IV. Żądania stron w postępowaniu odwoławczym

48 Wnoszący odwołanie wnoszą do Trybunału o:

– uchylenie zaskarżonego wyroku;

– stwierdzenie nieważności spornej decyzji lub, posiłkowo, przekazanie sprawy Sądowi celem ponownego rozpoznania;

– obciążenie Komisji kosztami postępowania poniesionymi w postępowaniu w pierwszej instancji i w postępowaniu odwoławczym oraz

– obciążenie PriceRunner kosztami związanymi z jego interwencją.

49 Komisja wnosi do Trybunału o:

– oddalenie odwołania oraz

– obciążenie wnoszących odwołanie kosztami postępowania.

50 PriceRunner wnosi do Trybunału o:

– oddalenie odwołania oraz

– obciążenie wnoszących odwołanie kosztami poniesionymi przez tę spółkę.

51 CCIA wnosi do Trybunału o:

– uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie, w jakim utrzymuje on w mocy sporną decyzję;

– stwierdzenie nieważności spornej decyzji w całości lub, posiłkowo, przekazanie sprawy Sądowi do ponownego rozpoznania oraz

– obciążenie Komisji kosztami poniesionymi przez ten podmiot.

52 Urząd Nadzoru EFTA wnosi do Trybunału o:

– oddalenie odwołania oraz

– obciążenie wnoszących odwołanie kosztami postępowania.

53 BEUC wnosi do Trybunału o:

– oddalenie odwołania oraz

– obciążenie wnoszących odwołanie kosztami, które poniósł on w postępowaniu odwoławczym.

54 Foundem wnosi do Trybunału o:

– odrzucenie odwołania jako oczywiście niedopuszczalnego lub oddalenie go jako bezzasadnego w całości oraz

– obciążenie wnoszących odwołanie kosztami poniesionymi przez tę spółkę.

55 Kelkoo wnosi do Trybunału o:

– odrzucenie odwołania jako niedopuszczalnego w zakresie, w jakim jest ono skierowane przeciwko ustaleniom faktycznym dokonanym przez Sąd, a w pozostałym zakresie oddalenie go jako bezzasadnego oraz

– obciążenie wnoszących odwołanie kosztami poniesionymi przez tę spółkę.

56 VDZ, Ladenzeile i BDZV wnoszą do Trybunału o:

– oddalenie odwołania w całości oraz

– obciążenie wnoszących odwołanie kosztami postępowania, w tym kosztami poniesionymi przez nie.

57 Twenga wnosi do Trybunału o:

– oddalenie zarzutów podniesionych przez wnoszący odwołanie;

– utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku;

– utrzymanie w mocy spornej decyzji oraz

– obciążenie wnoszących odwołanie kosztami postępowania.

58 Na rozprawie w dniu 19 września 2023 r., w odpowiedzi na pytanie zadane przez Trybunał, wnoszący odwołanie wyjaśnili, że wnoszą o uchylenie zaskarżonego wyroku wyłącznie w zakresie, w jakim Sąd oddalił ich skargę w pierwszej instancji, co zostało odnotowane w protokole z rozprawy. Tym samym wnoszący odwołanie cofnęli odwołanie w zakresie, w jakim było ono skierowane przeciwko tej części zaskarżonego wyroku, w której Sąd uwzględnił ich żądania.

V. W przedmiocie odwołania

59 Wnoszący odwołanie podnoszą na jego poparcie cztery zarzuty. Zarzut pierwszy dotyczy naruszenia prawa polegającego na tym, że Sąd utrzymał w mocy sporną decyzję, mimo że nie spełniała ona kryterium prawnego wymaganego do stwierdzenia istnienia obowiązku zapewnienia dostępu do porównywarek produktów. Zarzut drugi dotyczy naruszenia prawa polegającego na tym, że Sąd utrzymał w mocy sporną decyzję, mimo że w decyzji tej nie zidentyfikowano zachowania, które odbiegałoby od konkurencji pozacenowej. Zarzut trzeci dotyczy naruszenia prawa przez Sąd przy kontroli związku przyczynowego pomiędzy zarzucanym nadużyciem a prawdopodobnymi skutkami. Zarzut czwarty dotyczy naruszenia prawa przez Sąd polegającego na tym, że Sąd uznał, iż Komisja nie musiała badać, czy zachowanie mogło wyeliminować równie skutecznych konkurentów.

A. W przedmiocie dopuszczalności

60 Spółka Foundem podnosi, że odwołanie należy odrzucić jako oczywiście niedopuszczalne. Twierdzi ona zasadniczo, że wnoszący odwołanie, nie kwestionując w sposób otwarty okoliczności faktycznych ustalonych w zaskarżonym wyroku, dążą do zastąpienia tych okoliczności faktycznych swoją własną wersją, która jest sprzeczna z ustaleniami Sądu. To mylące i wypaczone przedstawienie okoliczności faktycznych ma wpływ na każdy z czterech zarzutów odwołania, ponieważ argumenty prawne podniesione na ich poparcie są oparte na błędnych okolicznościach faktycznych.

61 W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z art. 256 ust. 1 TFUE i art. 58 akapit pierwszy statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej odwołanie ogranicza się do kwestii prawnych. Wyłącznie Sąd jest właściwy do dokonania ustaleń i oceny istotnych okoliczności faktycznych oraz oceny dowodów. Ocena ta nie stanowi zatem, z wyłączeniem przypadku przeinaczenia tych dowodów, zagadnienia prawnego, które jako takie podlega kontroli Trybunału (wyrok z dnia 12 stycznia 2023 r., Lietuvos geležinkeliai/Komisja, C-42/21 P, EU:C:2023:12, pkt 60 i przytoczone tam orzecznictwo).

62 W związku z tym z jednej strony okoliczność, że wnoszący odwołanie oparli argumentację prawną przedstawioną w ramach ich odwołania na przeinaczonym przedstawieniu okoliczności faktycznych ustalonych w zaskarżonym wyroku, powinna być oceniana w ramach badania jego zasadności. Z drugiej strony krytyka mylnego przedstawienia okoliczności faktycznych w zaskarżonym wyroku, aczkolwiek bez kwestionowania prawdziwości tych okoliczności faktycznych, nawet gdyby była zasadna, nie może pociągnąć za sobą niedopuszczalności odwołania.

63 Poza tym w niniejszym przypadku odwołanie wystarczająco precyzyjnie wskazuje w każdym z zarzutów kwestionowane punkty zaskarżonego wyroku oraz przedstawia powody, dla których punkty te są zdaniem wnoszących odwołanie obarczone naruszeniem prawa, co w konsekwencji pozwala Trybunałowi na przeprowadzenie kontroli jego zgodności z prawem.

64 Z powyższych rozważań wynika, że odwołanie w niniejszej sprawie jest dopuszczalne.

B. Co do istoty

1. W przedmiocie zarzutu pierwszego

a) Argumentacja stron

65 W zarzucie pierwszym, składającym się z dwóch części, wnoszący odwołanie, popierani przez CCIA, zarzucają Sądowi, że ten utrzymał w mocy sporną decyzję, podczas gdy Komisja nie wykazała, że spełnione zostały przesłanki wymagane do ustanowienia obowiązku świadczenia, ustanowione w orzecznictwie i przypomniane w pkt 213, 215 i 216 zaskarżonego wyroku.

66 W tym względzie wnoszący odwołanie twierdzą, że Google zarzucono zasadniczo, iż nie zapewnił on konkurencyjnym porównywarkom produktów dostępu do specjalnych „ramek" pozycjonowanych w wyróżniający się sposób na jego stronach wyników, wyposażonych we wzbogacone funkcje wyświetlania i których pozycjonowanie nie mogło zostać obniżone przez algorytmy takie jak Panda.

67 W pierwszej części zarzutu pierwszego wnoszący odwołanie zarzucają Sądowi, że w pkt 224–228 zaskarżonego wyroku w sposób niezgodny z prawem zastąpił on ocenę Komisji zawartą w spornej decyzji własną oceną, zgodnie z którą przesłanki wymagane do ustanowienia obowiązku świadczenia były spełnione. Sąd stwierdził bowiem, że ogólna strona wyników Google charakteryzuje się cechami, które są podobne do cech charakterystycznych dla infrastruktury krytycznej (pkt 224), że Komisja uznała, iż ruch Google jest niezbędny dla konkurencyjnych porównywarek produktów (pkt 227), oraz że instytucja ta ustaliła ryzyko wyeliminowania wszelkiej konkurencji (pkt 228). Tymczasem sporna decyzja nie zawiera takich stwierdzeń, co zresztą Sąd sam potwierdził w pkt 223 zaskarżonego wyroku, wskazując, że Komisja nie odwołała się do kryteriów obowiązku świadczenia.

68 W części drugiej zarzutu pierwszego wnoszący odwołanie utrzymują, że Sąd naruszył prawo w pkt 229–249 zaskarżonego wyroku, ponieważ uznał, iż w celu ustalenia istnienia zarzucanego nadużycia Komisja nie była zobowiązana do zastosowania testu określonego w pkt 41 wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569).

69 W tym względzie wnoszący odwołanie podnoszą, że w pkt 220, 229 i 287 zaskarżonego wyroku Sąd uznał zarzucane nadużycie za stanowiące zasadniczo naruszenie przez Google ciążącego na nim obowiązku udzielenia dostępu. Jednakże w pkt 229 tego wyroku Sąd uznał, że rozpatrywane praktyki różniły się w swoich podstawowych elementach od odmowy świadczenia, o której mowa w sprawie zakończonej wyrokiem z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569).

70 W zastrzeżeniu pierwszym wnoszący odwołanie zarzucają Sądowi, że w pkt 237–240 zaskarżonego wyroku uznał on, iż niniejszą sprawę należy odróżnić od sprawy dotyczącej odmowy świadczenia, ponieważ dotyczy ona „odmiennego traktowania". Tymczasem sprawa dotycząca odmowy świadczenia stanowi jedynie szczególny rodzaj spraw dotyczących odmiennego traktowania, ponieważ oznacza ona, że dane przedsiębiorstwo zachowuje składnik aktywów dla własnej korzyści, odmawiając jednocześnie dostarczenia go swoim konkurentom.

71 Zdaniem wnoszących odwołanie problemem zidentyfikowanym w niniejszej sprawie było istnienie instalacji złożonej z „ramek", do której konkurencyjne porównywarki produktów nie miały dostępu, oraz fakt, że pod względem pozycjonowania, właściwości i braku obniżania pozycji instalacja ta przyciągała uwagę bardziej niż instalacja, do której porównywarki te rzeczywiście otrzymały „dostęp", zgodnie ze sformułowaniami użytymi przez Sąd w pkt 219 i 243 zaskarżonego wyroku, a mianowicie prezentacja wyników ogólnych. Opisanie zarzucanego nadużycia jako połączenia kilku praktyk, a mianowicie wyświetlania wyników porównywarki produktów Google w wyróżniających się „ramkach" oraz wyświetlania wyników konkurencyjnych porównywarek produktów w wynikach ogólnych, których pozycjonowanie może zostać obniżone, jest jedynie innym sposobem wyrażenia faktu, że Google odmiennie traktował wyniki swojej porównywarki produktów i wyniki konkurencyjnych porównywarek produktów ze względu na to, że nie zapewnił im dostępu do „ramek". Zatem wbrew temu, co stwierdził Sąd w pkt 232 zaskarżonego wyroku, rozpatrywane odmienne traktowanie nie jest „praktyką zewnętrzną" odrębną od dostępu.

72 W zastrzeżeniu drugim wnoszący odwołanie twierdzą, że w pkt 177, 219 i 243 zaskarżonego wyroku Sąd w niezgodny z prawem i błędny sposób opisał sporną decyzję jako dotyczącą warunków świadczenia przez Google jego usługi wyszukiwania ogólnego poprzez dostęp do ogólnych stron wyników zamiast jako dotyczącą obowiązku zapewnienia dostępu do odrębnej instalacji.

73 Po pierwsze, Sąd „przeredagował" sporną decyzję, stwierdzając w pkt 219 zaskarżonego wyroku, że „wbrew temu, co twierdzi Komisja, sporne w niniejszej sprawie są warunki, na jakich Google udostępnia swoją usługę wyszukiwania ogólnego poprzez dostęp do ogólnych stron wyników", podczas gdy takie stwierdzenie nie znajduje się w tej decyzji.

74 Po drugie, opisując niniejszą sprawę jako dotyczącą warunków świadczenia, Sąd dokonał błędnej kwalifikacji prawnej tej sprawy. Nie dotyczy ona bowiem warunków świadczenia, to znaczy warunków handlowych, na jakich przedsiębiorstwo, które zdecydowało się zaopatrywać inne przedsiębiorstwo, udostępnia następnie swoje produkty lub usługi. Ponadto rozpatrywana infrastruktura nie jest całą ogólną stroną wyników Google. Przeciwnie, ze spornej decyzji wynika, że „ramki" stanowią odrębną instalację wraz z ich własną infrastrukturą techniczną i że zarzuca się Google, iż nie zapewnił on konkurencyjnym porównywarkom produktów dostępu do tych „ramek". Fakt, że Google zapewnił konkurencyjnym porównywarkom produktów dostęp do swoich wyników ogólnych, niczego w tym nie zmienia. W związku z tym, podobnie jak we wszystkich sprawach dotyczących obowiązku świadczenia, niniejsza sprawa dotyczy kwestii prawa przedsiębiorstwa do wyboru, kto ma dostęp do danej instalacji. W tych okolicznościach bez znaczenia jest odesłanie w pkt 234–236 i 239 zaskarżonego wyroku do orzecznictwa dotyczącego praktyk polegających na zaniżaniu marży.

75 W zastrzeżeniu trzecim wnoszący odwołanie utrzymują, że w pkt 232 i 233 zaskarżonego wyroku Sąd niesłusznie odrzucił kryterium obowiązku świadczenia z powodu braku wyraźnego wniosku o dostęp ze strony konkurenta i wyraźnej odmowy ze strony przedsiębiorstwa dominującego. Po

pierwsze, Sąd naruszył prawo, ponieważ orzecznictwo nie wymaga istnienia wyraźnego wniosku i wyraźnej odmowy dostępu. Po drugie, formalistyczne podejście Sądu jest sprzeczne z logiką prawną i ekonomiczną obowiązku świadczenia. Należy ustalić, czy niniejsza sprawa spełnia przesłanki prawne wymagane dla nałożenia takiego obowiązku, który stanowi ingerencję w podstawowe swobody i wyjątek od zasad konkurencji w gospodarce rynkowej. Natomiast istnienie lub brak wyraźnego wniosku nie ma znaczenia. Po trzecie, rozumowanie Sądu odbiega od spornej decyzji, w której stwierdzono istnienie wniosku o dostęp do Shopping Units i odmowy tego dostępu.

76 W zastrzeżeniu czwartym wnoszący odwołanie zarzucają Sądowi, że w pkt 240 zaskarżonego wyroku odrzucił on kryterium obowiązku świadczenia ze względu na to, że uznał za „czynne" rozpatrywane zachowanie, a mianowicie odmienne traktowanie przez Google wyników jego porównywarki produktów w stosunku do wyników konkurencyjnych porównywarek produktów. Tymczasem sporna decyzja sprzeciwia się „biernemu" brakowi udostępnienia innym porównywarkom produktów tego samego dostępu co dostęp dla porównywarki produktów Google. Zdaniem wnoszących odwołanie zakwalifikowanie zachowania jako „czynnego" lub „biernego" jest pozbawione znaczenia dla odróżnienia niniejszej sprawy od spraw dotyczących odmowy świadczenia w ogólności.

77 W zastrzeżeniu piątym wnoszący odwołanie kwestionują rozważania Sądu zawarte w pkt 246 zaskarżonego wyroku, w których uznał on, że środki zaradcze zawarte w spornej decyzji nie mają znaczenia dla oceny charakteru zarzucanego nadużycia. Komisja zidentyfikowała tylko dwa środki mające na celu położenie kresu nadużyciu – Google mógł albo zawrzeć porozumienia z konkurencyjnymi porównywarkami produktów w celu zapewnienia im takiego samego dostępu do swoich „ramek" jak dostęp, którym dysponowała jego porównywarka produktów, albo usunąć wyświetlanie „ramek". Sporna decyzja miała zatem wyraźnie zaradzić problemowi wynikającemu z tego, że Google odmawiał udzielenia dostępu do infrastruktury, mimo że był zobowiązany go udzielić.

78 Komisja, PriceRunner, Urząd Nadzoru EFTA, BEUC, Foundem, Kelkoo, VDZ, Ladenzeile, BDZV i Twenga kwestionują argumentację wnoszących odwołanie i utrzymują, że zarzut pierwszy odwołania należy odrzucić jako niedopuszczalny lub oddalić jako bezskuteczny lub bezzasadny. W szczególności zarzut ten opiera się na błędnym założeniu, jakoby w spornej decyzji, utrzymanej w mocy w zaskarżonym wyroku, zarzucane zachowanie polegało wyłącznie na tym, że Google wyświetlał w widoczny sposób wyniki swojej porównywarki produktów i odmawiał konkurencyjnym porównywarkom produktów dostępu do odrębnej instalacji, złożonej rzekomo z „ramek", mianowicie Products Universals, a następnie Shopping Units.

b) Ocena Trybunału

1) W przedmiocie części drugiej zarzutu pierwszego

79 W części drugiej zarzutu pierwszego, którą należy zbadać w pierwszej kolejności, wnoszący odwołanie krytykują pkt 229–249 zaskarżonego wyroku ze względu na to, że Sąd, odmawiając zastosowania w niniejszej sprawie przesłanek określonych w pkt 41 wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), przyjął błędne kryterium prawne w celu dokonania oceny istnienia nadużycia pozycji dominującej.

80 W tym względzie Sąd uznał w pkt 229 zaskarżonego wyroku, że o ile rozpatrywane praktyki nie pozostają bez związku z kwestią dotyczącą dostępu, o tyle jednak składają się one z innych elementów niż odmowa świadczenia, której dotyczyła sprawa, w której wydano wyrok z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), co uzasadnia decyzję Komisji o rozpatrzeniu ich pod kątem przesłanek innych niż przywołane w tym wyroku.

81 W pkt 230 i 231 zaskarżonego wyroku Sąd wyjaśnił bowiem, że nie każda kwestia dotycząca, w całości lub częściowo, dostępu, taka jak rozpatrywana w niniejszej sprawie, musi pociągać za sobą zastosowanie przesłanek określonych w tym wyroku, w szczególności gdy, jak wskazała Komisja w spornej decyzji, rozpatrywana praktyka polega na samoistnym zachowaniu, które choć może wywoływać takie same skutki w postaci wykluczenia, to jednak w swoich elementach konstytutywnych różni się od odmowy świadczenia.

82 W pkt 232 i 233 zaskarżonego wyroku Sąd wyjaśnił zasadniczo, że odmowa świadczenia uzasadniająca zastosowanie przesłanek określonych w wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), zakłada z jednej strony, że jest ona wyraźna, czyli że istnieje wniosek o uzyskanie dostępu lub w każdym razie chęć uzyskania go i związana z tym odmowa, a z drugiej strony, że zarzucane zachowanie polega głównie na odmowie jako takiej, a nie na praktyce zewnętrznej, takiej jak w szczególności inna forma nadużycia popełnionego z wykorzystaniem efektu dźwigni. Zdaniem Sądu brak takiej wyraźnej odmowy wyklucza możliwość zakwalifikowania jako odmowy świadczenia praktyk, które – nawet gdyby mogły ostatecznie prowadzić do dorozumianej odmowy dostępu – stanowią ze względu na ich elementy konstytutywne, odbiegające ze względu na swój charakter od konkurencji pozacenowej, samoistne naruszenie art. 102 TFUE.

83 W pkt 234 zaskarżonego wyroku Sąd dodał, że o ile wszystkie „praktyki wykluczające” lub przynajmniej ich większość mogą stanowić dorozumiane odmowy świadczenia, ponieważ zazwyczaj utrudniają one dostęp do rynku, o tyle wyrok z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), nie może być stosowany do wszystkich tych praktyk bez naruszenia litery i ducha art. 102 TFUE, którego zakresu nie można ograniczać do stanowiących nadużycie praktyk dotyczących towarów i usług, które są „niezbędne” w rozumieniu tego wyroku.

84 W pkt 235 zaskarżonego wyroku Sąd zauważył, że w wielu sprawach dotyczących kwestii dostępu do usługi, takich jak praktyki polegające na zaniżaniu marży, nie było wymagane wykazanie, że spełniona została przesłanka niezbędności. W tym względzie Sąd uznał w pkt 236 zaskarżonego wyroku, że z wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), nie można wywnioskować, że przesłanki konieczne do stwierdzenia, iż doszło do odmowy świadczenia stanowiącej nadużycie, koniecznie muszą mieć zastosowanie przy ocenie kwestii, czy zachowanie polegające na narzuceniu niekorzystnych warunków świadczenia usług albo sprzedaży towarów, lub warunków, które mogą nie być interesujące dla nabywcy, ma charakter nadużycia, ponieważ takie zachowania mogą same w sobie mieć znamiona formy nadużycia odmiennego od odmowy świadczenia.

85 W pkt 237–241 zaskarżonego wyroku Sąd uznał zasadniczo, że w niniejszej sprawie chodziło nie o zwykłą jednostronną odmowę ze strony Google świadczenia konkurencyjnym przedsiębiorstwom usługi niezbędnej do konkurowania na rynku sąsiednim, lecz o odmienne traktowanie sprzeczne z art. 102 TFUE. Sąd zauważył, że rozpatrywane praktyki mają charakter „czynny” w postaci pozytywnych aktów dyskryminacji między usługą Google polegającą na porównywaniu produktów a konkurencyjnymi usługami porównywania produktów oraz że praktyki te stanowią samoistną formę nadużycia popełnionego z wykorzystaniem efektu dźwigni

na zdominowanym rynku charakteryzującym się wysokimi barierami wejścia, a mianowicie na rynku usług wyszukiwania ogólnego. Zdaniem Sądu Komisja nie była zatem zobowiązana do wykazania, że przesłanki określone w wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), zostały spełnione, aby stwierdzić istnienie nadużycia pozycji dominującej.

86 W pkt 242–247 zaskarżonego wyroku Sąd oddalił w szczególności argument Google, zgodnie z którym sporna decyzja zobowiązywała tę spółkę w istocie do przeniesienia składnika aktywów, a mianowicie przestrzeni przeznaczonej na wyniki wyszukiwania. Sąd wyjaśnił, że nałożony na przedsiębiorstwo, które wykorzystuje pozycję dominującą w sposób stanowiący nadużycie, obowiązek zbycia aktywów, zawarcia umowy lub udzielenia dostępu do jego usług na niedyskryminujących warunkach nie musi oznaczać zastosowania przesłanek określonych w wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569). Zdaniem Sądu nie może bowiem istnieć automatyczne przełożenie między kryteriami kwalifikacji prawnej nadużycia a środkami zaradczymi stosowanymi w celu jego usunięcia. Sąd dodał, że okoliczność, iż jednym ze sposobów na położenie kresu zachowaniu stanowiącemu nadużycie jest umożliwienie konkurentom pojawiania się w „ramkach", które pojawiają się na górze strony wyników Google, nie oznacza, że praktyki stanowiące nadużycie ograniczają się do wyświetlania rzeczonych „ramek", a warunki stwierdzenia nadużycia są określane wyłącznie w odniesieniu do tego aspektu.

87 Aby ocenić, czy twierdzenia te stanowią, jak twierdzą wnoszący odwołanie, naruszenie prawa, należy przypomnieć, że art. 102 TFUE zakazuje – jako działania niezgodnego z rynkiem wewnętrznym – nadużywania przez jedno lub większą liczbę przedsiębiorstw pozycji dominującej na rynku wewnętrznym lub na znacznej jego części, w zakresie, w jakim może to wpływać na handel między państwami członkowskimi. Artykuł ten ma na celu uniknięcie naruszeń konkurencji ze szkodą dla interesu ogólnego oraz dla przedsiębiorstw indywidualnych i konsumentów poprzez karanie przedsiębiorstw zajmujących pozycję dominującą za zachowania, które ograniczają konkurencję pozacenową, a tym samym mogą wyrządzić tym podmiotom bezpośrednią szkodę, lub też uniemożliwiają lub zakłócają tę konkurencję, a tym samym mogą wyrządzić im szkodę pośrednią (wyrok z dnia 21 grudnia 2023 r., European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, pkt 124 i przytoczone tam orzecznictwo).

88 Takimi zachowaniami są zachowania, które na rynku, na którym konkurencja jest już osłabiona właśnie ze względu na obecność jednego lub kilku przedsiębiorstw zajmujących pozycję dominującą, utrudniają utrzymanie istniejącego na rynku poziomu konkurencji lub jej rozwój poprzez stosowanie środków odmiennych od tych, które regulują konkurencję pozacenową między przedsiębiorstwami (wyrok z dnia 21 grudnia 2023 r., European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, pkt 125 i przytoczone tam orzecznictwo).

89 W odniesieniu do praktyk polegających na odmowie udzielenia dostępu do infrastruktury stworzonej przez przedsiębiorstwo dominujące na potrzeby jego własnej działalności i będącej w jego posiadaniu z orzecznictwa Trybunału wynika, że taka odmowa stanowi nadużycie pozycji dominującej, pod warunkiem że nie tylko odmowa ta prowadzi do wyeliminowania wszelkiej konkurencji na rozpatrywanym rynku ze strony podmiotu wnioskującego o dostęp i nie da się obiektywnie uzasadnić, ale również infrastruktura ta sama w sobie jest niezbędna do wykonywania działalności przez ten podmiot w tym znaczeniu, że nie istnieje żaden rzeczywisty lub potencjalny substytut tej infrastruktury (zob. podobnie wyroki: z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner, C-7/97, EU:C:1998:569, pkt 41; a także 12 stycznia 2023 r., Lietuvos geležinkeliai/Komisja, C-42/21 P, EU:C:2023:12, pkt 79 i przytoczone tam orzecznictwo).

90 Nałożenie tych warunków w pkt 41 wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), było uzasadnione szczególnymi okolicznościami owej sprawy, polegającymi na odmowie przez przedsiębiorstwo dominujące udzielenia konkurentowi dostępu do infrastruktury, którą przedsiębiorstwo to opracowało na potrzeby swojej własnej działalności, z wyłączeniem wszelkiego innego zachowania (wyroki: z dnia 25 marca 2021 r., Deutsche Telekom/Komisja, C-152/19 P, EU:C:2021:238, pkt 45; z dnia 12 stycznia 2023 r., Lietuvos geležinkeliai/Komisja, C-42/21 P, EU:C:2023:12, pkt 80).

91 Stwierdzenie, że przedsiębiorstwo dominujące nadużyło swojej pozycji z powodu odmowy zawarcia umowy z konkurentem, skutkuje bowiem tym, że przedsiębiorstwo to jest zmuszone do zawarcia umowy z tym konkurentem. Obowiązek taki jednak szczególnie ogranicza swobodę zawierania umów i prawo własności przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą, ponieważ nawet przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą ma co do zasady swobodę odmowy zawarcia umowy i eksploatowania infrastruktury, którą wytworzyło na własne potrzeby (wyrok z dnia 25 marca 2021 r., Deutsche Telekom/Komisja, C-152/19 P, EU:C:2021:238, pkt 46).

92 W niniejszej sprawie wnoszący odwołanie podnoszą, że pomimo zidentyfikowania w pkt 220, 229 i 287 zaskarżonego wyroku zarzucanego nadużycia w sposób, który świadczy o tym, że w rzeczywistości chodzi o ustalenie, czy Google podlega obowiązkowi zapewnienia konkurencyjnym porównywarkom produktów dostępu do takiej infrastruktury, w pkt 229 i 240 tego wyroku Sąd błędnie doszedł do wniosku, że praktyki Google różnią się w swoich elementach konstytutywnych od odmowy dostępu takiej jak rozpatrywana w sprawie zakończonej wyrokiem z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), i że w związku z tym przesłanki ustanowione w tym wyroku nie mają zastosowania do tych praktyk.

93 W zastrzeżeniach pierwszym i drugim wnoszący odwołanie zarzucają Sądowi w szczególności, że uznał on, iż niniejsza sprawa dotyczy „odmiennego traktowania" w odniesieniu do warunków świadczenia przez Google jego usługi wyszukiwania ogólnego za pośrednictwem dostępu do ogólnych stron wyników, a nie obowiązku zapewnienia dostępu do odrębnej instalacji, składającej się ze specjalnych „ramek" pozycjonowanych w wyróżniający się sposób na jego stronach wyników, wyposażonych we wzbogacone funkcje wyświetlania, których pozycjonowanie nie mogło zostać obniżone przez algorytmy takie jak Panda.

94 W tym względzie należy zaznaczyć w pierwszej kolejności, że wnoszący odwołanie błędnie interpretują pkt 220, 229 i 287 zaskarżonego wyroku.

95 Prawdą jest, że Sąd zauważył w pkt 220 zaskarżonego wyroku, iż „zarzuca się Google, że nie umożliwia konkurencyjnym porównywarkom produktów korzystania ze sposobu pozycjonowania i wyświetlania podobnego do tego, z którego korzysta jego własna porównywarka". W pkt 229 tego wyroku Sąd zaznaczył, że „rozpatrywane praktyki, jak twierdzi Google, nie pozostają bez związku z kwestią dotyczącą dostępu". W pkt 287 wspomnianego wyroku Sąd stwierdził, że „wyniki konkurencyjnych porównywarek, nawet jeśli są szczególnie trafne dla internauty, nigdy nie mogą korzystać z podobnego traktowania jak wyniki porównywarki Google, czy to w zakresie ich pozycjonowania, ponieważ ze względu na ich właściwości są one narażone na obniżenie ich pozycji przez algorytmy dostosowujące, a »ramki« są zarezerwowane dla wyników porównywarki Google, czy też w zakresie ich prezentacji, jako że wzbogacony charakter i obrazy są również zarezerwowane dla porównywarki Google".

96 Jednakże wbrew temu, co twierdzą wnoszący odwołanie, w pkt 220, 229 i 287 zaskarżonego wyroku Sąd w żaden sposób nie zidentyfikował zarzucanego nadużycia w słowach, które wskazywałyby na to, że ostatecznie chodzi o ustalenie, czy Google ma obowiązek zapewnienia dostępu do „ramek", czyli Products Universals, a następnie Shopping Units.

97 Z samego brzmienia tych punktów, a także z lektury tych punktów w ich kontekście, w szczególności pkt 219–229 i 288 zaskarżonego wyroku, wynika bowiem, że Google zarzucono, iż nie zezwala on na to, by porównywarki produktów konkurujące z jego porównywarką produktów korzystały na jego ogólnych stronach wyników z widoczności podobnej do tej, z której korzystała jego porównywarka, a tym samym nie zapewnia równego traktowania swojej porównywarki produktów i konkurencyjnych porównywarek produktów. Dokładniej rzecz ujmując, zachowanie zarzucane Google polegało, jak przypomniał również Sąd w pkt 187 i 261 tego wyroku, na połączeniu dwóch praktyk, a mianowicie z jednej strony korzystniejszego pozycjonowania i prezentowania własnych wyników wyspecjalizowanych na jego ogólnych stronach wyników w porównaniu z pozycjonowaniem i prezentowaniem wyników konkurencyjnych porównywarek produktów, a z drugiej strony jednoczesnego obniżania pozycji wyników konkurencyjnych porównywarek produktów za pomocą algorytmów dostosowujących.

98 Ponadto, ponieważ wnoszący odwołanie powołują się również na znaczenie środków zaradczych przewidzianych w spornej decyzji, wystarczy zauważyć, że środki te nie wymagały od Google udzielenia dostępu do „ramek". Z pkt 71 i 221 zaskarżonego wyroku wynika bowiem, że Komisja nakazała Google zaprzestanie zarzucanego zachowania, podkreślając, że chociaż Google może podporządkować się temu nakazowi na różne sposoby, to wszelkie środki wykonawcze powinny gwarantować, że nie będzie on traktował konkurencyjnych usług porównywania produktów „mniej korzystnie" niż swojej usługi porównywania produktów na swoich ogólnych stronach wyników oraz że każdy środek wykonawczy będzie poddawał usługę porównywania produktów Google „tym samym procesom i metodom" pozycjonowania i prezentacji jak te stosowane w przypadku konkurencyjnych usług porównywania produktów.

99 Opis zachowania rozpatrywanego w zaskarżonym wyroku wskazuje zatem, że zachowanie to dotyczyło dyskryminującego pozycjonowania i prezentacji na ogólnych stronach wyników usługi wyszukiwania ogólnego Google, a nie dostępu do „ramek".

100 I tak, w pkt 177 zaskarżonego wyroku Sąd wskazał w szczególności, że przedmiotową infrastrukturą są ogólne strony wyników Google, które generują ruch na inne strony internetowe, w szczególności na strony konkurencyjnych porównywarek produktów, oraz że infrastruktura ta jest co do zasady otwarta.

101 Ponadto w pkt 219 i 243 zaskarżonego wyroku Sąd zauważył, że przedmiotem sporu były warunki świadczenia przez Google usługi wyszukiwania ogólnego poprzez dostęp konkurencyjnych porównywarek produktów do ogólnych stron wyników.

102 Wreszcie, streściwszy w pkt 220 i 221 zaskarżonego wyroku treść motywów 662, 699 i 700 lit. c) spornej decyzji, Sąd stwierdził w pkt 222 tego wyroku, że decyzja ta dotyczy równego dostępu porównywarki produktów Google i konkurencyjnych porównywarek produktów do ogólnych stron wyników Google, niezależnie od rodzaju wyników – wyników ogólnych, Product Universals czy Shopping Units – a zatem zmierza do tego, by konkurencyjnym porównywarkom produktów przyznano dostęp do ogólnych stron wyników Google w pozycjonowaniu i prezentacji równie widocznych jak w przypadku jego porównywarki produktów.

103 Bezsporne jest zatem, że stwierdzając w pkt 229 zaskarżonego wyroku, iż rozpatrywane praktyki „nie pozostają bez związku z kwestią dotyczącą dostępu", Sąd odniósł się nie do dostępu konkurencyjnych porównywarek produktów do „ramek", lecz do ich dostępu na niedyskryminacyjnych warunkach do ogólnych stron wyników Google.

104 W drugiej kolejności nie można zarzucać Sądowi, że w pkt 219 zaskarżonego wyroku zastąpił on swoją oceną ocenę zawartą w spornej decyzji. Opis rozpatrywanego zachowania, dokonany w ten sposób przez Sąd, stanowi bowiem jedynie sposób opisania faktu, że Google zarzucono bardziej korzystne pozycjonowanie i prezentowanie na stronach wyników ogólnego wyszukiwania Google jego porównywarki produktów niż konkurencyjnych porównywarek produktów, co zostało wielokrotnie wskazane w spornej decyzji i w zaskarżonym wyroku, z minimalnymi zmianami użytego sformułowania.

105 W trzeciej kolejności nie można uwzględnić argumentu wnoszących odwołanie, zgodnie z którym „ramki" stanowią instalację odrębną od ogólnych stron wyników Google, w związku z czym Sąd powinien był uznać, że w niniejszej sprawie chodzi o kwestię, czy uzasadnione było zobowiązanie Google do udzielenia konkurencyjnym porównywarkom produktów dostępu do tej instalacji. Jak bowiem zauważyła zasadniczo rzecznik generalna w pkt 114 i 115 opinii, nawet jeśli „ramki" są wyróżnione na ogólnej stronie wyników Google, to jednak nie stanowią one infrastruktury odrębnej od tej strony w znaczeniu niezależnej strony wyników.

106 Ponadto bezsporne jest, że porównywarki produktów konkurujące z porównywarkami Google miały dostęp do jego usługi wyszukiwania ogólnego i do ogólnych stron wyników. W żaden sposób nie zarzuca się zatem Google, że odmówił on tego dostępu.

107 W związku z tym niekorzystna sytuacja porównywarek produktów konkurencyjnych wobec Google, jaka wynika z połączenia dwóch rozpatrywanych praktyk – a mianowicie z jednej strony bardziej korzystnego pozycjonowania i prezentowania jego własnych wyników wyspecjalizowanych na jego ogólnych stronach wyników niż wyników konkurencyjnych porównywarek produktów, a z drugiej strony jednoczesnego obniżenia poprzez algorytmy dostosowujące pozycji konkurencyjnych porównywarek produktów – dotyczy warunków dostępu do ogólnej strony wyników Google, a nie dostępu do rzekomo odrębnej infrastruktury, składającej się z „ramek".

108 W czwartej kolejności, jak wskazał zasadniczo Sąd w pkt 223, 237 i 240 zaskarżonego wyroku, Komisja uznała w spornej decyzji, że poprzez połączenie tych dwóch praktyk, a zatem poprzez dyskryminację między swoją własną porównywarką produktów a konkurencyjnymi porównywarkami produktów na swoich stronach wyszukiwania ogólnego, Google stosował dźwignię dla swojej pozycji dominującej na rynku wyszukiwania ogólnego, charakteryzującym się wysokimi barierami wejścia, w celu faworyzowania swojej własnej porównywarki produktów na rynku usług porównywania produktów, oraz że zachowanie to prowadziło do potencjalnego lub rzeczywistego wykluczenia z konkurencji na tym ostatnim rynku, znajdującym się na niższym szczeblu.

109 W świetle tej okoliczności Sąd stwierdził w pkt 229 i 240 zaskarżonego wyroku, że Komisja nie była zobowiązana do wykazania, iż przesłanki określone w wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), przypomniane w pkt 89 niniejszego wyroku, zostały spełnione, aby stwierdzić naruszenie na podstawie stwierdzonych praktyk, ponieważ praktyki te różnią się

w swoich elementach konstytutywnych od odmowy dostępu takiej jak rozpatrywana w sprawie, w której zapadł ów wyrok, i stanowią niezależną formę nadużycia popełnionego z wykorzystaniem efektu dźwigni.

110 Tymczasem, jak przypomniano w pkt 90 niniejszego wyroku, z orzecznictwa wypływającego z wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), wynika, że narzucenie przesłanek wymienionych w pkt 41 tego wyroku było uzasadnione okolicznościami właściwymi dla sprawy, w której zapadł ów wyrok, które to okoliczności polegały na odmowie udzielenia przez przedsiębiorstwo dominujące dostępu konkurentowi do infrastruktury, jaką stworzyło ono na potrzeby własnej działalności, z wyłączeniem jakiegokolwiek innego zachowania.

111 Natomiast w przypadku gdy przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą udziela dostępu do swojej infrastruktury, ale uzależnia ów dostęp, świadczenie usług bądź sprzedaż produktów od nieuczciwych warunków, przesłanki określone przez Trybunał w pkt 41 wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), nie mają zastosowania. Prawdą jest, że jeżeli dostęp do takiej infrastruktury czy wręcz usługi lub elementu składowego jest niezbędny, aby umożliwić konkurentom przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą działanie w sposób rentowny na rynku niższego szczebla, to tym bardziej prawdopodobne jest, że nieuczciwe praktyki na tym rynku będą miały co najmniej potencjalne skutki antykonkurencyjne i będą stanowiły nadużycie w rozumieniu art. 102 TFUE. Jednakże, co się tyczy praktyk innych niż odmowa dostępu, brak takiego niezbędnego charakteru nie jest sam w sobie decydujący dla oceny zachowań potencjalnie stanowiących nadużycie ze strony przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą (wyroki z dnia 25 marca 2021 r.: Deutsche Telekom/Komisja, C-152/19 P, EU:C:2021:238, pkt 50; a także Slovak Telekom/Komisja, C-165/19 P, EU:C:2021:239, pkt 50 i przytoczone tam orzecznictwo).

112 Choć takie zachowania – w przypadku gdy są w stanie wywołać na rynkach właściwych co najmniej potencjalne skutki antykonkurencyjne, a nawet skutki w postaci wykluczenia – mogą stanowić formę nadużycia, to jednak nie można ich utożsamiać ze zwykłą odmową umożliwienia konkurentowi dostępu do infrastruktury, jeżeli nie będzie konieczne, aby organ ochrony konkurencji lub właściwy sąd krajowy zmusił przedsiębiorstwo dominujące do udzielenia dostępu do jego infrastruktury, ponieważ dostęp ten został już przyznany. Środki, które zostaną podjęte w takiej sytuacji, będą zatem ograniczały swobodę zawierania umów przez przedsiębiorstwo dominujące i jego prawo własności w mniejszym stopniu niż zmuszenie tego przedsiębiorstwa do udzielenia dostępu do jego infrastruktury, gdy rezerwuje ją ono na potrzeby własnej działalności (wyroki z dnia 25 marca 2021 r.: Deutsche Telekom/Komisja, C-152/19 P, EU:C:2021:238, pkt 51; Slovak Telekom/Komisja, C-165/19 P, EU:C:2021:239, pkt 51).

113 Ze względu na to, że – jak wskazano w pkt 105–107 niniejszego wyroku – Google udziela konkurencyjnym porównywarkom produktów dostępu do swojej usługi wyszukiwania ogólnego i ogólnych stron wyników, lecz uzależnia ten dostęp od dyskryminujących warunków, przesłanki określone w pkt 41 wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), nie mają zastosowania do rozpatrywanego zachowania.

114 W konsekwencji Sąd słusznie uznał w pkt 229 i 240 zaskarżonego wyroku, że Komisja nie naruszyła prawa, nie dokonując oceny, czy rozpatrywane zachowanie spełnia te przesłanki.

115 Z powyższego wynika, że zastrzeżenia pierwsze i drugie należy oddalić.

116 W konsekwencji zastrzeżenia od trzeciego do piątego, dotyczące pkt 232, 233, 240 i 246 zaskarżonego wyroku, są bezskuteczne.

117 W tych zastrzeżeniach wnoszący odwołanie utrzymują bowiem, że Sąd niesłusznie odrzucił możliwość zastosowania tych przesłanek w pkt 232 i 233 zaskarżonego wyroku ze względu na brak wyraźnego wniosku o udzielenie dostępu i wyraźnej odmowy, a także w pkt 240 tego wyroku ze względu na to, że rozpatrywane zachowanie, a mianowicie odmienne traktowanie przez Google wyników jego porównywarki produktów w stosunku do wyników konkurencyjnych porównywarek produktów, jest zachowaniem „czynnym", a nie „biernym". W pkt 246 zaskarżonego wyroku Sąd ich zdaniem błędnie uznał, że środki zaradcze zawarte w spornej decyzji nie były istotne dla oceny charakteru zarzucanego nadużycia.

118 Tymczasem nawet gdyby te rozważania Sądu naruszały prawo, ich analiza nie jest konieczna, ponieważ Sąd nie naruszył prawa, uznając, że rozpatrywane zachowanie nie stanowiło odmowy dostępu podlegającej przesłankom ustanowionym w pkt 41 wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569).

119 W konsekwencji część drugą zarzutu pierwszego należy oddalić.

2) W przedmiocie części pierwszej zarzutu pierwszego

120 W części pierwszej zarzutu pierwszego wnoszący odwołanie zarzucają Sądowi, że w pkt 224–228 zaskarżonego wyroku w sposób niezgodny z prawem zastąpił on ocenę Komisji zawartą w spornej decyzji własną oceną, zgodnie z którą przesłanki ustanowione w pkt 41 wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), zostały spełnione, podczas gdy w spornej decyzji nie zawarto takiego wniosku.

121 Ponieważ jednak, jak stwierdzono w pkt 118 niniejszego wyroku, Sąd nie naruszył prawa, uznając, że zachowania zarzucanego Google nie należy oceniać zgodnie z tymi przesłankami, ową pierwszą część zarzutu pierwszego należy oddalić jako bezskuteczną.

122 W świetle powyższych rozważań zarzut pierwszy należy oddalić w całości.

2. W przedmiocie zarzutu drugiego

a) Argumentacja stron

123 W zarzucie drugim, składającym się z trzech części, wnoszący odwołanie, popierani przez CCIA, podnoszą, że jeżeli zarzucane nadużycie nie stanowiło odmowy udzielenia dostępu, to w celu wykazania naruszenia art. 102 TFUE w spornej decyzji należało zidentyfikować inną „praktykę zewnętrzną" i wykazać, że praktyka ta odbiegała od konkurencji pozacenowej. W tym względzie, jak przypomniał Sąd w szczególności w pkt 162–164 zaskarżonego wyroku, nie wystarczy wskazać zwykłego rozszerzenia pozycji dominującej na rynku sąsiednim poprzez efekt dźwigni, nawet jeśli to rozszerzenie prowadzi do zniknięcia lub marginalizacji konkurentów.

124 W części pierwszej zarzutu drugiego wnoszący odwołanie twierdzą, że Sąd naruszył prawo, uznając w pkt 175 i 197 zaskarżonego wyroku, iż okoliczności dotyczące prawdopodobnych skutków zachowania Google, streszczone w pkt 169–174 tego wyroku, mogły prowadzić do ustalenia, czy przedsiębiorstwo to prowadziło konkurencję pozacenową.

125 Ściślej rzecz ujmując, wnoszący odwołanie podnoszą, że w pkt 195 i 196 zaskarżonego wyroku Sąd uznał, iż motyw 341 spornej decyzji nie wystarcza do oceny zasadności rozpatrywanego zachowania, ponieważ odnosi się on „wyłącznie do […] skutków w postaci wykluczenia", które wywołuje zachowanie Google, lecz wskazał, że motyw ten należy interpretować w związku z motywem 342 tej decyzji, który wymieniał trzy okoliczności. W pkt 169, 175, 196, 197, 219 i 283 tego wyroku Sąd uznał te okoliczności za istotne dla zakwalifikowania odmiennego traktowania Google i jego konkurentów jako odstępstwa od konkurencji pozacenowej.

126 Zdaniem wnoszących odwołanie te trzy okoliczności nie odnoszą się do charakteru zachowania Google, lecz są związane ze znaczeniem i źródłami ruchu wyszukiwania i dotyczą zarzucanych możliwych prawdopodobnych skutków tego zachowania. Nie stanowią one zatem ważnej podstawy do rozstrzygnięcia kwestii, czy Google odstąpił od konkurencji pozacenowej ze względu na to, że zastrzegł dla siebie traktowanie odmienne niż to, które stosował wobec swoich konkurentów.

127 W replice wnoszący odwołanie wyjaśniają, że o ile czynniki brane pod uwagę w celu wykazania odstępstwa od konkurencji pozacenowej nie muszą odnosić się tylko do charakteru danego zachowania, o tyle powinny one jednak pozwolić na określenie tego charakteru. Zatem wbrew temu, co twierdzi Komisja, same czynniki towarzyszące temu zachowaniu nie są wystarczające.

128 W części drugiej zarzutu drugiego wnoszący odwołanie utrzymują, że Sąd naruszył prawo, ponieważ w sposób niezgodny z prawem „przeredagował" sporną decyzję. Przedstawił on bowiem trzy dodatkowe powody, których nie zawierała ta decyzja, w celu wypełnienia luki w jej uzasadnieniu i wyjaśnienia, w jaki sposób rozpatrywane zachowanie rzekomo odbiegało od konkurencji pozacenowej. Te trzy dodatkowe powody stanowią, po pierwsze, bardziej rygorystyczne kryterium prawne dla przedsiębiorstw „superdominujących" (pkt 180, 182 i 183 zaskarżonego wyroku), po drugie, fakt, że dla Google ograniczenie „zakresu jego wyników do własnych" byłoby nienormalne, ponieważ Google jest otwarty na wyświetlanie wyników dla wszelkiego rodzaju treści (pkt 176–184), i po trzecie, opis zarzucanego zachowania jako traktowania dyskryminującego (pkt 124, 237, 240, 279 i 284–289).

129 W replice wnoszący odwołanie kwestionują w pierwszej kolejności uwagę Komisji, zgodnie z którą Sąd przedstawił jedynie tytułem uzupełnienia dwa z tych powodów, a mianowicie uzasadnienie dotyczące odbiegającego od normalności zachowania Google (pkt 176–179 zaskarżonego wyroku) oraz uzasadnienie dotyczące zastosowania bardziej rygorystycznego kryterium prawnego ze względu na „superdominację" Google (pkt 180). W drugiej kolejności wnoszący odwołanie kwestionują pogląd, że twierdzenie Sądu, zgodnie z którym Google zmienił swoje zachowanie (pkt 181–184), stanowi jedynie, jak zasugerowała również Komisja, „dodatkowe wyjaśnienia".

130 W części trzeciej zarzutu drugiego wnoszący odwołanie podnoszą, że przywołane w części drugiej zarzutu drugiego dodatkowe względy przedstawione przez Sąd w celu wyjaśnienia, dlaczego Google nie prowadził konkurencji pozacenowej, są w każdym razie błędne z punktu widzenia prawa.

131 W zastrzeżeniu pierwszym wnoszący odwołanie twierdzą, że w pkt 180, 182 i 183 zaskarżonego wyroku Sąd zastosował błędne kryterium prawne, opierając się na pojęciu pozycji „superdominującej", aby ocenić zasadność zachowania Google. Tymczasem, po pierwsze, stopień pozycji dominującej jest pozbawiony znaczenia dla ustalenia istnienia nadużycia pozycji dominującej jako takiego w rozumieniu art. 102 TFUE. Po drugie, Sąd błędnie uznał, że ze

względu na „superdominującą” pozycję Google przy ocenie jego zachowania w świetle art. 102 TFUE należy uwzględnić zasadę równego traktowania dostawców dostępu do Internetu, przewidzianą w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2120 z dnia 25 listopada 2015 r. ustanawiającym środki dotyczące dostępu do otwartego Internetu oraz zmieniającym dyrektywę 2002/22/WE w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników, a także rozporządzenie (UE) nr 531/2012 w sprawie roamingu w publicznych sieciach łączności ruchomej wewnątrz Unii (Dz.U. 2015, L 310, s. 1). Zakwalifikowanie Google jako „superdominującego” lub „bramy do Internetu” nie może rozszerzyć stosowania tej reguły równego traktowania w celu wprowadzenia szerszych obowiązków na podstawie wspomnianego art. 102 TFUE.

132 W zastrzeżeniu drugim wnoszący odwołanie utrzymują, że w pkt 176–179 zaskarżonego wyroku Sąd naruszył prawo, uznając, iż dla usługi wyszukiwania wyświetlanie jedynie własnych wyników było anormalne. Kwestionują oni również stwierdzenia Sądu zawarte w pkt 181–184 tego wyroku, ponieważ nie doszło do zmiany zachowania Google, która sprawiałaby, że odejście od konkurencji pozacenowej byłoby tym bardziej oczywiste.

133 W zastrzeżeniu trzecim wnoszący odwołanie podnoszą, że w pkt 71, 124, 237, 240, 279 i 284–288 zaskarżonego wyroku Sąd błędnie zakwalifikował zachowanie Google jako dyskryminujące.

134 Po pierwsze, Sąd nie przyjął spójnego podejścia przy definiowaniu dwóch elementów, które miały zostać potraktowane w sposób dyskryminujący. W pkt 285 zaskarżonego wyroku Sąd w swojej analizie rzekomej dyskryminacji sprzeciwił się zróżnicowanemu traktowaniu wyników przez Google w zależności od tego, czy pochodzą one z jego porównywarki produktów, czy też z konkurencyjnych porównywarek produktów. Natomiast w pkt 575 zaskarżonego wyroku Sąd w swojej analizie obiektywnego uzasadnienia uznał, że w spornej decyzji Komisja wyraziła obawy dotyczące zapewnienia równego traktowania dwóch rodzajów wyników Google, a mianowicie wyników ogólnych i wyników wyspecjalizowanych.

135 Po drugie, Sąd popełnił błąd, ponieważ nie wykazał, że Google dopuścił się arbitralnej różnicy w traktowaniu, jako że sam fakt odmiennego traktowania nie wystarcza do stwierdzenia istnienia dyskryminacji. Zdaniem wnoszących odwołanie w odniesieniu do usługi wyszukiwania działanie wyłącznie jako producent swoich własnych wyników, opartych na swoich danych i algorytmach, nie jest arbitralne. Ponadto niezdolność Google do wyświetlania wyników wyspecjalizowanych osób trzecich wykazujących taką samą wiarygodność i jakość jak jego własne wyniki stanowi istotną różnicę obiektywną. Z tych samych względów krytyka Sądu wyrażona w pkt 287, 291 i 292 zaskarżonego wyroku, zgodnie z którą wyniki wyspecjalizowane dotyczące produktów pochodzących od osób trzecich nie były traktowane w taki sam sposób jak wyniki Google, nawet jeśli były szczególnie trafne, jest bezzasadna. Jako producent wyników wyszukiwania Google wyświetla najlepsze wyniki, jakie jest w stanie wyprodukować. Ponadto wnoszący odwołanie twierdzą, że chociaż zarzucono im odmienne traktowanie dwóch rodzajów wyników Google, jak wynika z pkt 575 zaskarżonego wyroku, różnica ta była również oparta na obiektywnych i racjonalnych względach.

136 W replice wnoszący odwołanie wyjaśniają, że przedsiębiorstwo dominujące odstępuje od konkurencji pozacenowej, jeżeli szkodzi ono jakości swojej usługi i działa wbrew swojemu interesowi.

137 Komisja, PriceRunner, BEUC, Foundem, Kelkoo, VDZ, Ladenzeile, BDZV i Twenga kwestionują argumentację wnoszących odwołanie i utrzymują, że zarzut drugi odwołania należy w części odrzucić jako niedopuszczalny, a w części oddalić jako bezskuteczny, a w każdym razie oddalić jako bezzasadny.

b) Ocena Trybunału

138 W ramach zarzutu drugiego wnoszący odwołanie zarzucają Sądowi, iż dopuścił się on naruszenia prawa, uznając, że Komisja ustaliła, iż rozpatrywane zachowanie nie stanowiło konkurencji pozacenowej.

139 W tym względzie Sąd przypomniał w pkt 166 i 167 zaskarżonego wyroku, że aby stwierdzić istnienie naruszenia art. 102 TFUE, Komisja nie odniosła się po prostu do praktyk z wykorzystaniem efektu dźwigni, lecz uznała, że poprzez taki efekt Google oparł się na swojej pozycji dominującej na rynku wyszukiwania ogólnego w celu faworyzowania swojej usługi porównywania produktów na rynku wyszukiwania wyspecjalizowanego w zakresie porównywania produktów, wyróżniając pozycjonowanie i prezentację swojej porównywarki produktów i swoich wyników na swoich ogólnych stronach wyników w stosunku do usług konkurencyjnych porównywarek produktów.

140 W pkt 168 zaskarżonego wyroku Sąd wyjaśnił, że w pkt 344 spornej decyzji Komisja zauważyła, iż wyniki konkurencyjnych porównywarek produktów mogły wyświetlać się wyłącznie jako wyniki ogólne, a mianowicie zwykłe niebieskie linki, których pozycja na ogólnych stronach wyników Google mogła zostać obniżona za pomocą algorytmów dostosowujących, podczas gdy wyniki porównywarki produktów Google są pozycjonowane na górze tych ogólnych stron wyników, przedstawione we wzbogaconym formacie, a ich pozycjonowanie nie mogło zostać obniżone przez te algorytmy. Sąd dodał, że zdaniem Komisji praktyki te prowadzą do odmiennego traktowania w postaci faworyzowania przez Google swojej porównywarki produktów.

141 W pkt 169–173 zaskarżonego wyroku Sąd wskazał, że w pkt 7.2.2–7.2.4 spornej decyzji Komisja wyjaśniła w szczególności, iż ze względu na wystąpienie trzech szczególnych okoliczności owo faworyzowanie mogło prowadzić do osłabienia konkurencji na rynku. Sąd przedstawił analizę Komisji dotyczącą tych trzech okoliczności, o których mowa również w pkt 196 tego wyroku, a którymi były, po pierwsze, natężenie ruchu generowanego przez ogólną wyszukiwarkę Google dla porównywarek produktów, po drugie, zachowanie użytkowników przy wyszukiwaniu w Internecie, i po trzecie, fakt, że ruch przekierowany z ogólnych stron wyników Google stanowi dużą część ruchu do konkurencyjnych porównywarek produktów i nie może być skutecznie zastąpiony przez inne źródła.

142 W pkt 174 zaskarżonego wyroku Sąd doszedł do wniosku, że Komisja nie naruszyła prawa, uznając, iż natężenie ruchu Google wychodzącego z jego stron wyszukiwania ogólnego i charakter tego ruchu, którego nie można skutecznie zastąpić, stanowią – zważywszy na elementy kontekstu przypomniane w pkt 168–173 tego wyroku – istotne okoliczności mogące świadczyć o istnieniu praktyk nieobjętych zakresem konkurencji pozacenowej.

143 W pkt 175 zaskarżonego wyroku Sąd uznał, że Komisja nie ograniczyła się do stwierdzenia istnienia efektu dźwigni i dokonała kwalifikacji prawnej praktyk Google, które towarzyszyły temu efektowi, na podstawie odpowiednich kryteriów. Sąd uznał zatem, że z zastrzeżeniem skutecznego

wykazania przez Komisję faworyzowania i jego skutków, zidentyfikowanych przy uwzględnieniu szczególnych okoliczności rynków właściwych, co było przedmiotem późniejszego badania przez Sąd, Komisja słusznie uznała, że faworyzowanie to odbiega od konkurencji pozacenowej.

144 W pkt 189 zaskarżonego wyroku Sąd dodał, że wniosku tego nie podważają argumenty CCIA, zgodnie z którymi brak jasnego prawnego kryterium badania w spornej decyzji narusza zasadę pewności prawa. W tym względzie Sąd wskazał w pkt 195 tego wyroku, że co prawda w motywie 341 spornej decyzji Komisja przedstawiła powody, dla których rozpatrywane praktyki odbiegają od konkurencji pozacenowej, wskazując zasadniczo na to, że z jednej strony praktyki te przekierowały ruch, a z drugiej strony mogły wywołać skutki antykonkurencyjne. Wydaje się zatem, że w tym motywie, czytanym w oderwaniu od kontekstu, Komisja wywiodła z istnienia wynikających z owych praktyk skutków w postaci wykluczenia, że praktyki te mają charakter odbiegający od konkurencji pozacenowej.

145 W pkt 196 zaskarżonego wyroku Sąd uznał jednak, że ów motyw 341 należy interpretować w związku z motywem 342 spornej decyzji, w którym to motywie Komisja stwierdza „w celu wykazania, dlaczego zachowanie stanowi nadużycie i nie wchodzi w zakres konkurencji pozacenowej", że rozpatrywane praktyki polegają na faworyzowaniu przez Google własnej porównywarki produktów kosztem konkurencyjnych porównywarek oraz że to faworyzowanie wpisuje się w szczególny kontekst. Ten ostatni motyw wymienia liczne elementy uwzględnione przez Komisję w celu wykazania, dlaczego rozpatrywana praktyka odbiega od konkurencji pozacenowej, a w szczególności trzy szczególne okoliczności przedstawione w pkt 7.2.2–7.2.4 spornej decyzji i przypomniane w pkt 170–173 tego wyroku.

146 W pkt 197 zaskarżonego wyroku Sąd uznał zatem, że analiza Komisji prowadząca do stwierdzenia nadużycia popełnionego z wykorzystaniem efektu dźwigni pozwala na stwierdzenie istnienia naruszenia, opierając się z jednej strony na elementach podejrzanych w świetle prawa konkurencji, które nie występują w przypadku odmowy dostępu, w szczególności na nieuzasadnionym odmiennym traktowaniu, a z drugiej strony na szczególnych okolicznościach dotyczących charakteru infrastruktury leżącej u podstaw tego odmiennego traktowania, w niniejszym przypadku na znaczeniu ruchu Google wychodzącego z jego stron wyszukiwania ogólnego i braku możliwości jego skutecznego zastąpienia.

1) W przedmiocie części pierwszej zarzutu drugiego

147 W części pierwszej zarzutu drugiego wnoszący odwołanie zarzucają zasadniczo Sądowi, że ten naruszył prawo w pkt 175 i 197 zaskarżonego wyroku, uznając, że trzy szczególne okoliczności, o których mowa w pkt 169–174 i 196 tego wyroku, były istotne dla ustalenia, czy rozpatrywane zachowanie wchodziło w zakres konkurencji pozacenowej.

i) W przedmiocie dopuszczalności

148 Komisja utrzymuje, że część pierwsza zarzutu drugiego jest niedopuszczalna. Wnoszący odwołanie nie mogą bowiem podnosić po raz pierwszy przed Trybunałem, że te trzy okoliczności, przedstawione w sekcji 7.2 spornej decyzji, dotyczyły tego, że rozpatrywane zachowanie może ograniczać konkurencję, a nie tego, że nie wchodzi ono w zakres konkurencji pozacenowej.

149 Aby orzec w przedmiocie zarzutu niedopuszczalności podniesionego w ten sposób przez Komisję, należy zauważyć, że w części pierwszej zarzutu drugiego wnoszący odwołanie kwestionują część odpowiedzi Sądu na zarzut piąty skargi w pierwszej instancji, przedstawioną w pkt 169–175 i 197 zaskarżonego wyroku.

150 Zgodnie ze streszczeniem zawartym w pkt 136 tego wyroku w części pierwszej zarzutu piątego wnoszący odwołanie utrzymywali, że w spornej decyzji nie zidentyfikowano w zachowaniu Google, polegającym na poprawie jakości jego usługi wyszukiwania w Internecie, elementów, które odbiegały od konkurencji pozacenowej.

151 W części pierwszej drugiego zarzutu odwołania wnoszący odwołanie kwestionują wykładnię i zastosowanie przez Sąd prawa Unii, które doprowadziły Sąd do stwierdzenia w pkt 175 i 197 zaskarżonego wyroku, że Komisja nie oparła się jedynie na istnieniu skutków w postaci wykluczenia wynikających z rozpatrywanych praktyk, aby dojść do wniosku, że praktyki te odbiegają od konkurencji pozacenowej.

152 W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału umożliwienie stronie podniesienia po raz pierwszy przed Trybunałem zarzutu, którego strona ta nie powoływała wcześniej przed Sądem, oznaczałoby umożliwienie jej żądania od Trybunału rozstrzygnięcia sporu szerszego niż ten, który miał rozstrzygać Sąd. W ramach odwołania kompetencje Trybunału są zasadniczo ograniczone do badania dokonanej przez Sąd oceny podniesionych przed nim zarzutów. Jednakże argument, który nie został podniesiony w pierwszej instancji, nie stanowi nowego zarzutu, który jest niedopuszczalny na etapie odwołania, jeśli jest on jedynie rozszerzeniem argumentacji przedstawionej już w ramach zarzutu podniesionego w skardze przed Sądem (wyrok z dnia 9 grudnia 2020 r., Groupe Canal +/Komisja, C-132/19 P, EU:C:2020:1007, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo).

153 Ponadto zarzut odwołania powinien, pod rygorem niedopuszczalności, zmierzać nie do stwierdzenia nieważności decyzji zaskarżonej w pierwszej instancji, lecz do uchylenia wyroku Sądu, o którego uchylenie wniesiono, poprzez przedstawienie argumentacji mającej konkretnie na celu zidentyfikowanie naruszenia prawa, jakim miałby być dotknięty ten wyrok. Wnoszący odwołanie może zatem w odwołaniu podnieść zarzuty, których źródłem był sam zaskarżony wyrok i których przedmiotem jest krytyka zasadności tego wyroku pod względem prawnym (wyrok z dnia 25 stycznia 2022 r., Komisja/European Food i in., C-638/19 P, EU:C:2022:50, pkt 77 i przytoczone tam orzecznictwo).

154 W niniejszej sprawie, wbrew temu, co utrzymuje Komisja, argumenty przedstawione przez wnoszących odwołanie w ramach części pierwszej zarzutu drugiego są ściśle związane z zarzutem piątym przedstawionym w skardze w pierwszej instancji, w którym zakwestionowano ustalenia przedstawione w motywie 341 spornej decyzji, zgodnie z którymi rozpatrywane praktyki nie wchodzą w zakres konkurencji pozacenowej, a w zakresie, w jakim zmierzają one do wykazania, że Sąd błędnie uznał w pkt 175 i 197 zaskarżonego wyroku, że Komisja zakwalifikowała pod względem prawnym rozpatrywane praktyki, które towarzyszyły efektowi dźwigni, opierając się na istotnych kryteriach, stanowią one rozwinięcie tego zarzutu, a nie nowy zarzut podniesiony po raz pierwszy w ramach odwołania.

155 Ponadto wnoszący odwołanie nie ograniczają się do powtórzenia argumentów podniesionych w pierwszej instancji, lecz twierdzą, że Sąd, odpowiadając na te argumenty, naruszył prawo w zaskarżonym wyroku. W konsekwencji, o ile, jak podnosi Komisja, część argumentacji wnoszących odwołanie została przedstawiona po raz pierwszy przed Trybunałem, o tyle nie zmienia to faktu, że powstała ona w wyniku samego zaskarżonego wyroku.

156 W konsekwencji część pierwsza zarzutu drugiego jest dopuszczalna.

ii) Co do istoty

157 Po przypomnieniu w pkt 164 i 165 zaskarżonego wyroku, że efekty dźwigni stosowane przez przedsiębiorstwo dominujące nie są jako takie zakazane przez art. 102 TFUE i że przedmiotowy zakres szczególnej odpowiedzialności ciążącej na przedsiębiorstwie dominującym należy oceniać w świetle szczególnych okoliczności każdej sprawy, które świadczą o osłabieniu konkurencji, Sąd orzekł w pkt 166–175 zaskarżonego wyroku, że w spornej decyzji Komisja nie ograniczyła się do stwierdzenia takiego efektu dźwigni i zakwalifikowała pod względem prawnym praktyki Google, które towarzyszyły temu efektowi, w oparciu o odpowiednie kryteria, w związku z czym nie naruszyła prawa, uznając, że sporne zachowanie polegające na faworyzowaniu przez Google jego porównywarki produktów nie wchodzi w zakres konkurencji pozacenowej.

158 Podobnie w pkt 195–197 zaskarżonego wyroku Sąd orzekł, że Komisja nie wywiodła nadużycia popełnionego z wykorzystaniem efektu dźwigni z istnienia wynikających z tych praktyk skutków w postaci wykluczenia, lecz oparła swoją analizę z jednej strony na elementach podejrzanych w świetle prawa konkurencji, w szczególności na nieuzasadnionym odmiennym traktowaniu, a z drugiej strony na szczególnych istotnych okolicznościach dotyczących charakteru infrastruktury leżącej u podstaw tego odmiennego traktowania, co rzeczywiście pozwoliło jej stwierdzić istnienie naruszenia art. 102 TFUE.

159 Co się tyczy szczególnych okoliczności uwzględnionych przez Komisję w spornej decyzji, przedstawionych w pkt 169–173 zaskarżonego wyroku, pierwsza z tych okoliczności dotyczyła znaczenia ruchu generowanego przez ogólną wyszukiwarkę Google dla porównywarek produktów. Sąd zauważył w szczególności, że Komisja wyjaśniła, iż ruch ten umożliwiał czerpanie korzyści z pozytywnych efektów sieci, ponieważ im więcej internautów odwiedzało porównywarkę produktów, tym bardziej trafne i użyteczne były jej usługi i tym częściej handlowcy byli skłonni z niej korzystać. Dodał, że utrata tego ruchu może prowadzić do powstania błędnego koła, a ostatecznie do wycofania się z rynku.

160 Drugą okolicznością było zachowanie użytkowników podczas wyszukiwania w Internecie. Sąd wskazał w szczególności, że Komisja wyjaśniła, iż użytkownicy ci koncentrują się co do zasady na pierwszych trzech do pięciu wynikach wyszukiwania, że nie zwracają uwagi lub zwracają niewielką uwagę na pozostałe wyniki, a w szczególności na te, które znajdują się poniżej bezpośrednio widocznej części ekranu, i że mają tendencję do zakładania, że najlepiej widoczne wyniki są najbardziej trafne, niezależnie od ich rzeczywistej trafności.

161 Trzecią okolicznością były następstwa przekierowania ruchu. Zdaniem Sądu Komisja podkreśliła, że ruch ten stanowi znaczną część ruchu do konkurencyjnych usług porównywania produktów i nie można go skutecznie zastąpić innymi źródłami, w tym reklamami tekstowymi, aplikacjami mobilnymi, ruchem bezpośrednim, odesłaniami do stron partnerskich, sieciami społecznościowymi lub innymi wyszukiwarkami.

162 Jak wynika zatem z pkt 174–197 zaskarżonego wyroku, Sąd doszedł do wniosku, że Komisja nie naruszyła prawa, uznając, iż znaczenie ruchu Google wychodzącego z jego stron wyszukiwania ogólnego i charakter tego ruchu, którego nie można skutecznie zastąpić, stanowią przy uwzględnieniu elementów kontekstu przypomnianych w pkt 168–173 tego wyroku istotne okoliczności, które mogą charakteryzować istnienie praktyk niewchodzących w zakres konkurencji pozacenowej.

163 Aby ocenić, czy przedstawione w ten sposób rozważania Sądu naruszają prawo, jak twierdzą wnoszący odwołanie, należy przypomnieć, że nakładając na przedsiębiorstwa zajmujące pozycję dominującą szczególną odpowiedzialność za to, by swym zachowaniem nie naruszały one skutecznej i niezakłóconej konkurencji na rynku wewnętrznym, art. 102 TFUE uznaje za niezgodne z prawem nie samo istnienie pozycji dominującej, lecz jedynie jej nadużywanie (wyrok z dnia 21 grudnia 2023 r., European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, pkt 128 i przytoczone tam orzecznictwo).

164 Celem art. 102 TFUE nie jest bowiem ani uniemożliwienie przedsiębiorstwom zdobycia dzięki ich własnym zasługom pozycji dominującej na jednym lub wielu rynkach, ani zapewnienie, by konkurencyjne przedsiębiorstwa mniej skuteczne niż te, które zajmują taką pozycję, pozostały na rynku. Wręcz przeciwnie, konkurencja pozacenowa może z definicji doprowadzić do zniknięcia z rynku lub marginalizacji na nim konkurentów mniej skutecznych, a zatem mniej interesujących dla konsumentów w szczególności pod względem cen produkcji, wyboru, jakości lub innowacyjności (wyrok z dnia 21 grudnia 2023 r., European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, pkt 126, 127 i przytoczone tam orzecznictwo).

165 Aby móc uznać w danym przypadku, że zachowanie należy uznać za „nadużywanie pozycji dominującej” w rozumieniu art. 102 TFUE, konieczne jest co do zasady wykazanie, że za pomocą środków odmiennych od tych, które rządzą konkurencją pozacenową między przedsiębiorstwami, zachowanie to ma rzeczywisty lub potencjalny skutek w postaci ograniczenia tej konkurencji poprzez wykluczenie równie skutecznych przedsiębiorstw konkurencyjnych z rynku właściwego lub rynków właściwych lub poprzez uniemożliwienie ich rozwoju na tych rynkach, przy czym należy zauważyć, iż tymi rynkami mogą być zarówno rynki, na których zajmowana jest pozycja dominująca, jak i rynki powiązane lub sąsiadujące, na których wspomniane zachowanie może wywierać rzeczywiste lub potencjalne skutki (wyrok z dnia 21 grudnia 2023 r., European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, pkt 129 i przytoczone tam orzecznictwo).

166 Wykazanie tej okoliczności, które może wymagać zastosowania różnych typów analizy w zależności od rodzaju zachowania rozpatrywanego w danym przypadku, należy jednak przeprowadzić w każdym przypadku z uwzględnieniem wszystkich istotnych okoliczności faktycznych, niezależnie od tego, czy dotyczą one samego zachowania, rynku właściwego lub rynków właściwych, czy też funkcjonowania na nich konkurencji. Ponadto owo wykazanie powinno służyć ustaleniu w oparciu o precyzyjne i konkretne analizy i dowody, że wspomniane zachowanie ma co najmniej zdolność do wywołania skutków w postaci wykluczenia (wyrok z dnia 21 grudnia 2023 r., European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, pkt 130 i przytoczone tam orzecznictwo).

167 Poza zachowaniami, których rzeczywistym lub potencjalnym skutkiem jest ograniczenie konkurencji merytorycznej poprzez wykluczenie równie skutecznych konkurencyjnych przedsiębiorstw z danego rynku lub z danych rynków, kwalifikację jako „nadużywanie pozycji dominującej” można przypisać również zachowaniom, co do których wykazano, że ich rzeczywistym lub potencjalnym skutkiem albo nawet celem jest uniemożliwienie na

wcześniejszym etapie przedsiębiorstwom będącym potencjalnymi konkurentami – poprzez stworzenie barier wejścia na rynek, zastosowanie innych środków zamykających dostęp lub innych środków niż te, które regulują konkurencję pozacenową – choćby tylko dostępu do tego rynku lub tych rynków i w ten sposób uniemożliwienie na nich rozwoju konkurencji, ze szkodą dla konsumentów z powodu ograniczenia na tych rynkach produkcji, rozwoju alternatywnych produktów lub usług czy też innowacyjności (wyrok z dnia 21 grudnia 2023 r., European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, pkt 131 i przytoczone tam orzecznictwo).

168 Z orzecznictwa tego wynika, że wśród istotnych okoliczności faktycznych znajdują się nie tylko te, które dotyczą samego zachowania, ale także te, które dotyczą rynku właściwego lub rynków właściwych lub funkcjonowania na nim lub na nich konkurencji. Tak więc okoliczności dotyczące kontekstu, w jakim ma miejsce zachowanie przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą, takie jak cechy charakterystyczne danego sektora, należy uznać za istotne.

169 Należy stwierdzić, że szczególne okoliczności przedstawione w pkt 169–173 zaskarżonego wyroku stanowiły elementy kontekstu, w jakim funkcjonowały wyszukiwarka ogólna Google i usługi porównywania produktów i w jakim rozpatrywane zachowanie zostało podjęte.

170 W szczególności, wbrew temu, co twierdzą wnoszący odwołanie, okoliczności te nie wiążą się wyłącznie ze skutkami rozpatrywanych praktyk lub z elementami towarzyszącymi po prostu tym praktykom, lecz mogą – jak wskazał Sąd w pkt 174 zaskarżonego wyroku – charakteryzować istnienie praktyk niewchodzących w zakres konkurencji pozacenowej.

171 Wspomniane okoliczności były bowiem istotne dla kwalifikacji prawnej rozpatrywanych praktyk – a mianowicie z jednej strony bardziej korzystnego pozycjonowania i prezentowania własnych wyników wyspecjalizowanych Google na jego ogólnych stronach wyników niż pozycjonowanie i prezentacja wyników konkurencyjnych porównywarek produktów, a z drugiej strony jednoczesnego obniżania poprzez algorytmy dostosowujące pozycji wyników konkurencyjnych porównywarek produktów – ponieważ umożliwiały one umieszczenie tych praktyk w kontekście dwóch rynków właściwych i funkcjonowania konkurencji na tych rynkach, a tym samym mogły wykazać, że wskazane w spornej decyzji potencjalne skutki w postaci wykluczenia na rynku niższego szczebla, a mianowicie rynku wyszukiwania wyspecjalizowanego w celu porównywania produktów, oraz powodzenie usługi porównywania produktów Google na tym rynku od momentu wprowadzenia w życie wspomnianych praktyk wynikały nie z zalet tej usługi, lecz z samych tych praktyk w połączeniu ze wskazanymi szczególnymi okolicznościami.

172 Tak więc Sąd w żaden sposób nie pomylił analizy rozpatrywanego zachowania w celu ustalenia, czy odbiegało ono od konkurencji pozacenowej, z analizą skutków tego zachowania. Przeciwnie, jak zauważyła zasadniczo rzecznik generalna w pkt 143 opinii, z rozważań zawartych w pkt 168–175 zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd starannie zbadał kwestię, czy w spornej decyzji Komisja mogła uznać bez popełnienia błędu, że rozpatrywane praktyki, a nie tylko ich skutki, mogą zostać zakwalifikowane pod względem prawnym jako praktyki odbiegające od konkurencji pozacenowej.

173 Z powyższego wynika, że pkt 175 i 197 zaskarżonego wyroku nie naruszają prawa.

174 W konsekwencji należy oddalić część pierwszą zarzutu drugiego.

2) W przedmiocie części drugiej i trzeciej zarzutu drugiego

175 W części drugiej zarzutu drugiego wnoszący odwołanie zarzucają Sądowi, że w odniesieniu do odstępstwa od środków konkurencji pozacenowej przyjął on elementy uzasadnienia, które nie zostały zawarte w zaskarżonej decyzji, i w ten sposób zastąpił własnym uzasadnieniem uzasadnienie Komisji, naruszając tym samym prawo. Zdaniem wnoszących odwołanie te dodatkowe elementy uzasadnienia dotyczyły, po pierwsze, bardziej rygorystycznego kryterium oceny prawnej w odniesieniu do przedsiębiorstw „superdominujących" (pkt 180, 182 i 183 zaskarżonego wyroku), po drugie, oceny, zgodnie z którą w świetle zasadniczo otwartej infrastruktury wyszukiwarki Google to, że niektóre własne wyspecjalizowane wyniki wyszukiwania są preferowane w stosunku do konkurencyjnych wyników wyszukiwania, odbiega od normalności (pkt 176–184), oraz po trzecie, oceny, że takie zachowanie jest dyskryminujące (pkt 71, 124, 237, 240, 279 i 284–289).

176 W części trzeciej zarzutu drugiego wnoszący odwołanie utrzymują, że w każdym razie te dodatkowe elementy uzasadnienia są błędne pod względem prawnym.

177 W pierwszej kolejności należy zbadać argumentację wnoszących odwołanie, w której utrzymują oni w części drugiej zarzutu drugiego, że kwalifikacja zarzucanego zachowania jako stanowiącego dyskryminację nie figuruje w spornej decyzji, a w części trzeciej – że w każdym razie kwalifikacja ta jest błędna.

178 Po pierwsze, wbrew argumentacji wnoszących odwołanie, którzy odwołują się do pkt 71, 124, 237, 240, 279, 284–289 i 316 zaskarżonego wyroku, z punktów tych nie wynika, by Sąd dodał kwalifikację rozpatrywanego zachowania do kwalifikacji przyjętej przez Komisję.

179 Z jednej strony bowiem w pkt 71 i 124 zaskarżonego wyroku Sąd nie dokonał kwalifikacji tego zachowania. W pierwszym z tych punktów Sąd ograniczył się do streszczenia nakazu zaprzestania i powstrzymywania się zawartego w art. 3 sentencji spornej decyzji. W drugim punkcie wskazał on, w jaki sposób zbada argumentację wnoszących odwołanie, wskazując, że przystąpi do badania, czy rzeczywiście doszło do odmiennego traktowania, na którym została oparta przyjęta przez Komisję kwalifikacja faworyzowania, a mianowicie istnienia lub braku dyskryminacji ze strony Google na korzyść jego własnej usługi wyszukiwania wyspecjalizowanego.

180 Z drugiej strony z pkt 237, 240, 279, 284–289 zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd zbadał przyjętą przez Komisję kwalifikację rozpatrywanego zachowania. I tak we wspomnianych pkt 237 i 240 Sąd, opierając się na spornej decyzji, potwierdził zasadniczo ocenę Komisji, zgodnie z którą rozpatrywane praktyki, które przekładały się na pozytywne działania dyskryminujące w zakresie traktowania wyników porównywarki produktów Google, były niezależną formą nadużycia popełnionego z wykorzystaniem efektu dźwigni na zdominowanym rynku charakteryzującym się wysokimi barierami wejścia, a mianowicie na rynku usług wyszukiwania ogólnego. Ponadto we wspomnianych pkt 279 i 284–289 Sąd zbadał odmienne traktowanie stwierdzone przez Komisję w szczególności w odniesieniu do pozycjonowania i prezentacji Product Universals, aby sprawdzić, czy Komisja mogła słusznie stwierdzić istnienie dyskryminacji. Punkt 316 zaskarżonego wyroku znajduje się w części tego wyroku poświęconej temu badaniu w odniesieniu do Shopping Units.

181 Z punktów tych, na które powołują się wnoszący odwołanie, przytaczając je oddzielnie od innych punktów części rozumowania Sądu, w której się znajdują, wynika zatem jasno, że Sąd oparł swoje rozumowanie na spornej decyzji i potwierdził kwalifikację przyjętą przez Komisję, nie dodawszy nowej kwalifikacji, która nie znajdowałaby oparcia w tej decyzji.

182 Po drugie, należy zbadać, czy – jak twierdzą wnoszący odwołanie – Sąd naruszył prawo, przyjmując istnienie dyskryminacji bez wykazania, że Google dopuścił się arbitralnego odmiennego traktowania.

183 Jak wynika zasadniczo z pkt 168–174, 237, 240, 279 i 284–289 zaskarżonego wyroku, Sąd zauważył przede wszystkim, że zdaniem Komisji rozpatrywane zachowanie polegało na odmiennym traktowaniu wyników porównywarek produktów w zależności od tego, czy pochodzą one z porównywarki Google, czy też z porównywarek konkurencyjnych, pod względem prezentacji i pozycjonowania na ogólnych stronach wyników, i prowadziło do odmiennego traktowania w postaci faworyzowania przez Google swojej porównywarki.

184 Następnie Sąd podkreślił, że ze względu na spełnienie trzech szczególnych okoliczności, do których odniosła się Komisja, instytucja ta uznała, że owo faworyzowanie może prowadzić do osłabienia konkurencji na rynku i że może ono zostać zakwalifikowane prawnie jako zachowanie niewchodzące w zakres konkurencji pozacenowej.

185 Wreszcie Sąd uznał, że rozpatrywane zachowanie zostało wprowadzone w życie poprzez wykorzystanie efektu dźwigni, który polegał na tym, że Google wykorzystuje swoją pozycję dominującą na rynku wyższego szczebla ogólnych usług wyszukiwania w Internecie, charakteryzującym się wysokimi barierami wejścia, w celu uzyskania przewagi konkurencyjnej na znajdującym się na niższym szczeblu rynku usług wyszukiwania wyspecjalizowanego, na którym Google nie zajmuje takiej pozycji, poprzez faworyzowanie swojej własnej usługi porównywania produktów.

186 Należy uściślić, że nie można co do zasady uznać, iż przedsiębiorstwo dominujące, które traktuje swoje produkty lub usługi w sposób bardziej korzystny niż produkty lub usługi swoich konkurentów, niezależnie od okoliczności danego przypadku zachowuje się w sposób odbiegający od konkurencji pozacenowej.

187 Jednakże w niniejszej sprawie Sąd, potwierdzając analizę Komisji, nie ograniczył się do wskazania na istnienie takiego korzystniejszego traktowania przez Google jego własnej usługi porównywania produktów, lecz ustalił, że ze względu na cechy rynku wyższego szczebla i na wskazane szczególne okoliczności rozpatrywane zachowanie wraz z dwoma jego elementami składowymi, a mianowicie wyróżnieniem własnych wyników i obniżeniem pozycji wyników konkurencyjnych podmiotów gospodarczych, było dyskryminujące i nie wchodziło w zakres konkurencji pozacenowej.

188 Co się tyczy argumentacji wnoszących odwołanie, w której powołują się oni zasadniczo na niemożność wyświetlania przez Google wyników wyspecjalizowanych osób trzecich wykazujących taką samą wiarygodność i jakość jak jego własne wyniki, argumentację tę należy oddalić na podstawie orzecznictwa przypomnianego w pkt 61 niniejszego wyroku, ponieważ tą argumentacją wnoszący odwołanie kwestionują dokonaną przez Sąd ocenę okoliczności faktycznych, nie powołując się na przeinaczenie.

189 Należy również oddalić argumentację wnoszących odwołanie, w której twierdzą oni, odsyłając do pkt 285 i 575 zaskarżonego wyroku, że Sąd nie przyjął spójnego podejścia przy definiowaniu dwóch elementów, które miały być traktowane w sposób dyskryminujący.

190 Sąd zauważył w szczególności w pkt 285 zaskarżonego wyroku, że do wprowadzonego przez Google odmiennego traktowania dochodziło w zależności od pochodzenia wyników, a mianowicie w zależności od tego, czy pochodzą one z konkurencyjnych porównywarek produktów, czy z jego porównywarki, ponieważ Google faworyzuje tę ostatnią w stosunku do tych pierwszych, nie zaś jeden wynik w porównaniu z innym wynikiem w zależności od jego treści.

191 W pkt 575 zaskarżonego wyroku w swojej analizie obiektywnego uzasadnienia Sąd uznał co prawda, że Komisja domagała się jedynie równego traktowania pod względem pozycjonowania i prezentacji dwóch rodzajów wyników Google. Z części rozumowania Sądu, w której punkt ten się znajduje, w szczególności z pkt 574 i 576 tego wyroku, wynika jednak, że Komisja zarzuciła Google, iż nie traktował on wyników pochodzących z konkurencyjnych porównywarek produktów w taki sam sposób, w jaki traktował wyniki pochodzące z jego porównywarki produktów. Odniesienie do „dwóch rodzajów wyników Google" zawarte w pkt 575 tego wyroku stanowi zatem błąd pisarski, przy czym Sąd wielokrotnie wspominał, że zachowanie Google polegało na odmiennym traktowaniu wyników w zależności od ich pochodzenia, a nie w zależności od ich treści.

192 W konsekwencji określenie przedmiotu dyskryminacji w zaskarżonym wyroku nie jest niespójne i nie można zarzucać Sądowi, iż naruszył on prawo, uznając, że rozpatrywane zachowanie można uznać za dyskryminujące i że nie wchodzi ono w zakres konkurencji pozacenowej.

193 W tych okolicznościach należy oddalić argumentację wnoszących odwołanie, w której utrzymują oni w części drugiej zarzutu drugiego, że kwalifikacja zarzucanego zachowania jako dyskryminującego traktowania nie została zawarta w spornej decyzji, a w części trzeciej zarzutu drugiego, że kwalifikacja ta była w każdym razie błędna.

194 W drugiej kolejności w części drugiej zarzutu drugiego wnoszący odwołanie podnoszą, że w pkt 176–184 zaskarżonego wyroku Sąd przedstawił dwa dodatkowe względy, które nie występowały w spornej decyzji, a mianowicie z jednej strony bardziej rygorystyczne kryterium oceny prawnej dla przedsiębiorstw „superdominujących", a z drugiej strony, biorąc pod uwagę co do zasady otwartą infrastrukturę wyszukiwarki Google, fakt, że niektóre wyniki wyszukiwania wyspecjalizowanego Google były faworyzowane w stosunku do konkurencyjnych wyników wyszukiwania, odbiegał od normalności. W części trzeciej zarzutu drugiego wnoszący odwołanie utrzymują, że w każdym razie względy te są bezzasadne.

195 W odniesieniu do tego prawdą jest, że w pkt 176–184 zaskarżonego wyroku Sąd przedstawił względy niewynikające z uzasadnienia spornej decyzji. Dotyczy to względów odnoszących się do odbiegającego od normy zachowania Google i jego superdominacji na rynku wyszukiwania ogólnego, a także względów odnoszących się do obowiązku niedyskryminacyjnego traktowania wynikającego z przepisów rozporządzenia 2015/2120.

196 Jednakże, chociaż jedyne względy, które Sąd wyraźnie przedstawił jako uzupełniające, to względy zawarte w pkt 180 zaskarżonego wyroku, względy zawarte w pkt 176–179 i 181–184 zaskarżonego wyroku również zostały sformułowane tytułem uzupełnienia.

197 W pkt 175 i 185 zaskarżonego wyroku Sąd uznał bowiem zasadniczo, że przy założeniu, iż Komisja prawidłowo wykazała faworyzowanie i jego skutki, zidentyfikowane z uwzględnieniem szczególnych okoliczności charakteryzujących rynki właściwe, instytucja ta słusznie uznała, że faworyzowanie to odbiegało od konkurencji pozacenowej. Wniosek ów zawarty na końcu pkt 185 tego wyroku ogranicza się do odesłania do względów zawartych w pkt 170–173 tego wyroku, bez odesłania do dodatkowych względów sformułowanych przez Sąd w pkt 176–184 tego wyroku, krytykowanych przez wnoszących odwołanie.

198 Ponadto, jak wynika z pkt 192 niniejszego wyroku, względy te nie były konieczne do potwierdzenia oceny, zgodnie z którą rozpatrywane zachowanie można było uznać z punktu widzenia prawa za niewchodzące w zakres konkurencji pozacenowej.

199 W konsekwencji należy oddalić jako bezskuteczne zastrzeżenia podniesione przez wnoszących odwołanie w częściach drugiej i trzeciej zarzutu drugiego, w których wnoszący odwołanie kwestionują pkt 176–184 zaskarżonego wyroku, i stąd oddalić obie te części w całości.

200 Mając na względzie całość powyższych rozważań, zarzut drugi należy oddalić w całości.

3. W przedmiocie zarzutu trzeciego

201 W ramach zarzutu trzeciego, składającego się z trzech części, wnoszący odwołanie podnoszą, że Sąd naruszył prawo przy analizie związku przyczynowego między zarzucanym nadużyciem a jego prawdopodobnymi skutkami.

202 W części pierwszej zarzutu trzeciego wnoszący odwołanie twierdzą, że w niniejszej sprawie Sąd naruszył prawo, uznając w pkt 377–379 zaskarżonego wyroku, że obowiązek przeprowadzenia analizy kontrfaktycznej spoczywa na Google, a nie na Komisji. W części drugiej zarzutu trzeciego podnoszą oni, że Sąd naruszył prawo, orzekając w pkt 374, 376 i 525 tego wyroku, iż scenariusz kontrfaktyczny dla nadużycia polegającego na połączeniu dwóch zgodnych z prawem praktyk wymaga wyeliminowania tych dwóch praktyk. W części trzeciej zarzutu trzeciego twierdzą oni, że błędne podejście Sądu do tego, co stanowi właściwy scenariusz kontrfaktyczny, podważyło dokonaną przezeń w pkt 572 zaskarżonego wyroku ocenę obiektywnych względów uzasadniających i skutków rozpatrywanego zachowania.

a) W przedmiocie dopuszczalności

203 BEUC, VDZ, Ladenzeile i BDZV twierdzą, że zarzut trzeci jest niedopuszczalny. Twierdzą oni, że za jego pomocą wnoszący odwołanie zmierzają do podważenia dokonanej przez Sąd oceny dowodów, w szczególności dwóch scenariuszy kontrfaktycznych, które przedstawili oni w toku postępowania administracyjnego, lub ograniczają się do powtórzenia argumentów przedstawionych już przed Sądem. Komisja, nie podnosząc formalnie zarzutu niedopuszczalności, twierdzi ze swej strony, że dokonana przez Sąd ocena tych scenariuszy kontrfaktycznych została ostatecznie ustalona w pkt 369–376 zaskarżonego wyroku, przy czym wnoszący odwołanie nie zgłaszają jakiegokolwiek przeinaczenia.

204 W replice wnoszący odwołanie twierdzą, że zarzut trzeci jest dopuszczalny. Wyjaśniają oni, że krytyka, którą formułują w ramach tego zarzutu, dotyczy dokonanej przez Sąd błędnej oceny koncepcji prawnej analizy kontrfaktycznej w szczególnym kontekście zachowania obejmującego szereg praktyk, których łączny skutek narusza konkurencję pozacenową, co miałoby stanowić naruszenie prawa.

205 W pierwszej kolejności należy zauważyć, że jak przypomniano w pkt 61 niniejszego wyroku, właściwość Trybunału orzekającego w przedmiocie odwołania od orzeczenia Sądu jest ograniczona do kwestii prawnych, ponieważ ocena okoliczności faktycznych i dowodów nie stanowi, z wyjątkiem przypadków ich przeinaczenia, kwestii podlegającej kontroli Trybunału.

206 Tymczasem kwestie tego, po pierwsze, czy Komisja ma systematyczny obowiązek przeprowadzenia analizy kontrfaktycznej w sprawach na podstawie art. 102 TFUE, a po drugie, na jakie kryteria powinien odpowiedzieć scenariusz kontrfaktyczny, tak aby mógł odzwierciedlać to, co miałoby miejsce w braku zarzucanego nadużycia w szczególnym przypadku zachowania składającego się z szeregu praktyk, których łączny skutek stanowi naruszenie konkurencji pozacenowej, są kwestiami prawnymi, które mogą być przedmiotem kontroli Trybunału w ramach odwołania.

207 W drugiej kolejności, jak wynika z utrwalonego orzecznictwa Trybunału, gdy wnoszący odwołanie kwestionuje wykładnię lub zastosowanie przez Sąd prawa Unii, kwestie prawne rozpatrywane w pierwszej instancji mogą być rozważane ponownie w ramach odwołania. Gdyby bowiem wnoszący odwołanie nie mógł oprzeć odwołania na zarzutach i argumentach podniesionych już przed Sądem, postępowanie odwoławcze byłoby częściowo pozbawione swojego sensu (zob. podobnie wyrok z dnia 19 października 2023 r., Aquino/Parlament, C-534/22 P, EU:C:2023:802, pkt 69, 70 i przytoczone tam orzecznictwo).

208 W niniejszej sprawie wnoszący odwołanie nie ograniczają się do powtórzenia argumentów podniesionych w pierwszej instancji, lecz twierdzą, że Sąd, odpowiadając na te argumenty, naruszył prawo w zaskarżonym wyroku.

209 Z powyższego wynika, że zarzut trzeci jest dopuszczalny.

b) Co do istoty

1) W przedmiocie części pierwszej zarzutu trzeciego

i) Argumentacja stron

210 W części pierwszej zarzutu trzeciego wnoszący odwołanie podnoszą, że Sąd naruszył prawo w pkt 377–379 zaskarżonego wyroku, uznając, iż obowiązek przeprowadzenia analizy kontrfaktycznej spoczywa na Google, ponieważ Komisja przyjęła potencjalne, a nie rzeczywiste skutki antykonkurencyjne. W braku dokonanej przez Komisję analizy kontrfaktycznej jej twierdzenia dotyczące antykonkurencyjnych skutków zachowania rzekomo stanowiącego nadużycie pozostają abstrakcyjne, ponieważ nie istnieje żadna podstawa odniesienia pozwalająca na ocenę tych skutków.

211 W zastrzeżeniu pierwszym wnoszący odwołanie podnoszą, że Sąd w sposób niezgodny z prawem odbiegł od spornej decyzji, uznając, iż uwzględniono w niej potencjalne skutki antykonkurencyjne, a nie skutki rzeczywiste. W motywie 462 tej decyzji Komisja stwierdziła bowiem, że zarzucane nadużycie miało rzeczywiste, a nie tylko potencjalne skutki, ponieważ rozpatrywane zachowanie doprowadziło do ograniczenia ruchu pochodzącego ze stron wyszukiwania ogólnego Google do konkurencyjnych porównywarek produktów. Ponadto sam Sąd oparł się również na tym rzeczywistym wpływie na ruch, stwierdzając w pkt 519 zaskarżonego wyroku, że rozpatrywane zachowanie miało zdolność do ograniczenia konkurencji. W związku z tym w obecności takich rzeczywistych skutków antykonkurencyjnych Komisja powinna była przeprowadzić analizę kontrfaktyczną.

212 W zastrzeżeniu drugim wnoszący odwołanie twierdzą, że niezależnie od tego, czy skutki rozpatrywanego zachowania były rzeczywiste czy potencjalne, jakakolwiek ich ocena wymagałaby, aby Komisja przeprowadziła analizę kontrfaktyczną, ponieważ taka analiza jest nierozerwalnie związana z pojęciem przyczynowości.

213 W tym względzie wnoszący odwołanie podnoszą w pierwszej kolejności, że sądy Unii wielokrotnie potwierdzały konieczność przeprowadzenia przez Komisję analizy kontrfaktycznej w kontekście art. 101 TFUE, wobec czego nie ma żadnej rozsądnej podstawy dla odmiennego podejścia w kontekście art. 102 TFUE.

214 W drugiej kolejności wnoszący odwołanie podnoszą, że pkt 21 komunikatu w sprawie wytycznych w sprawie priorytetów, którymi Komisja będzie się kierować przy stosowaniu art. [102 TFUE] w odniesieniu do szkodliwych działań o charakterze praktyki wyłączającej, podejmowanych przez przedsiębiorstwa dominujące (Dz.U. 2009, C 45, s. 7), potwierdza, że domniemane zachowania stanowiące nadużycie powinny co do zasady być oceniane na podstawie odpowiedniego scenariusza alternatywnego [kontrfaktycznego].

215 W trzeciej kolejności wnoszący odwołanie twierdzą, że wbrew temu, co wynika z pkt 377 zaskarżonego wyroku, w niniejszej sprawie istniały scenariusze kontrfaktyczne oparte na rzeczywistych kontekstach, a mianowicie na rozwoju sytuacji na podobnych rynkach w państwach członkowskich, w których Komisja nie stwierdziła nadużycia. Ponadto zdaniem wnoszących odwołanie nawet w braku takich scenariuszy Komisja nie może być zwolniona z obowiązku przeprowadzenia analizy kontrfaktycznej w celu wyjaśnienia w uzasadniony sposób, jaka byłaby prawdopodobna sytuacja bez zarzucanego nadużycia. Tak więc w niniejszej sprawie brak „obiektywnej analizy" scenariusza kontrfaktycznego powinien był stanowić wystarczającą podstawę do stwierdzenia nieważności spornej decyzji.

216 W replice wnoszący odwołanie kwestionują bezskuteczny charakter ich zastrzeżeń, który podnosi Komisja. W odpowiedzi na argumentację tej ostatniej dotyczącą, po pierwsze, niekwestionowanego wzrostu ruchu do porównywarki produktów Google, na którym również opiera się stwierdzenie antykonkurencyjnych skutków rozpatrywanego zachowania, po drugie, uzupełniającego charakteru pkt 377 i 378 zaskarżonego wyroku, a po trzecie, niezakwestionowanego charakteru wpływu algorytmów klasyfikowania wyników ogólnych Google na ruch, stwierdzonego w pkt 393 tego wyroku, wnoszący odwołanie podnoszą przede wszystkim, że w zakresie, w jakim przyjęto, iż sporne zachowanie spowodowało jednocześnie spadki i wzrosty ruchu, zakwestionowanie spadku wystarczy dla podważenia stwierdzenia wzrostu. Następnie wnoszący odwołanie kwestionują, by motywy przedstawione przez Sąd w pkt 377–379 tegoż wyroku zostały sformułowane tytułem uzupełnienia, i twierdzą, że motywy te zawierają elementy niezbędne do uzasadnienia. Wreszcie wnoszący odwołanie podnoszą, że

pkt 393 zaskarżonego wyroku stanowi właśnie część błędu wskazanego w odwołaniu, ponieważ wykazuje on, że Sąd przypisał zmniejszenie ruchu do konkurencyjnych porównywarek produktów nie rozpatrywanemu zachowaniu jako kombinacji obu praktyk, lecz jedynie jednej z tych praktyk, a mianowicie stosowaniu algorytmów klasyfikowania wyników ogólnych.

217 Komisja, PriceRunner, Urząd Nadzoru EFTA, BEUC, Kelkoo, VDZ, Ladenzeile, BDZV i Twenga kwestionują argumentację wnoszących odwołanie i twierdzą, że pierwsza część zarzutu trzeciego jest bezskuteczna lub w każdym razie bezzasadna.

ii) Ocena Trybunału

218 Punkty 377–379 zaskarżonego wyroku, zakwestionowane w ramach części pierwszej zarzutu trzeciego, odnoszą się do analizy Sądu dotyczącej związku przyczynowego między rozpatrywanym zachowaniem a zmniejszeniem ruchu z ogólnych stron wyników Google do konkurencyjnych porównywarek produktów.

219 Co się tyczy zastrzeżenia pierwszego, należy zauważyć, że motyw 426 spornej decyzji znajduje się w pkt 7.2 tej decyzji odnoszącej się do rozpatrywanego zachowania i dotyczy analizy wpływu tego zachowania na ruch generowany z ogólnych stron wyników Google do konkurencyjnych porównywarek produktów, przeprowadzonej przez Komisję w pkt 7.2.3.2 omawianej decyzji. Komisja stwierdziła tam zmniejszenie natężenia ruchu w każdym z trzynastu państw EOG, w których praktyki te były stosowane.

220 Natomiast w pkt 7.3 spornej decyzji Komisja dokonała analizy skutków rozpatrywanego zachowania, które zakwalifikowała jako potencjalne skutki antykonkurencyjne mogące wpłynąć na strukturę konkurencyjną rynków właściwych. Te potencjalne skutki polegały, jak wskazano w pkt 451 zaskarżonego wyroku, na ryzyku, że konkurencyjne porównywarki produktów zaprzestaną swojej działalności, a także na negatywnym wpływie na innowacyjność i na dostępność najbardziej efektywnych usług dla konsumentów.

221 Elementy dotyczące zmian ruchu z ogólnych stron wyników Google do konkurencyjnych porównywarek produktów oraz do jego porównywarki produktów nie stanowiły zatem rzeczywistych skutków antykonkurencyjnych przyjętych przez Komisję, lecz konkretne dowody, na których opierało się stwierdzenie potencjalnych antykonkurencyjnych skutków spornego zachowania. Jak wynika bowiem również z pkt 445–450 i 454 zaskarżonego wyroku, Sąd uznał, że Komisja, po przeprowadzeniu wieloetapowej analizy i w oparciu o uargumentowane uzasadnienie, wywnioskowała istnienie potencjalnych skutków antykonkurencyjnych na rynkach usług porównywania produktów, opierając się na konkretnych informacjach dotyczących ewolucji ruchu z ogólnych stron wyników Google do konkurencyjnych porównywarek produktów i do jego porównywarki produktów, a także na udziale tego ruchu w całkowitym ruchu konkurencyjnych porównywarek produktów. Czyniąc to, Sąd nie odstąpił od spornej decyzji, ponieważ skutki antykonkurencyjne uwzględnione w tej decyzji były nadal potencjalne, a jednocześnie zostały wywiedzione z konkretnych informacji wynikających z ewolucji ruchu.

222 W konsekwencji zastrzeżenie pierwsze należy oddalić jako bezzasadne.

223 W zastrzeżeniu drugim wnoszący odwołanie zmierzają zasadniczo do wykazania, że Sąd odwrócił ciężar dowodu, utrzymując w mocy sporną decyzję, chociaż Komisja nie przeprowadziła analizy kontrfaktycznej w celu wykazania związku przyczynowego między rozpatrywanym zachowaniem a jego skutkami.

224 W tym względzie na wstępie należy zauważyć, że ów związek przyczynowy należy do istotnych elementów składających się na naruszenie prawa konkurencji, których udowodnienie należy do Komisji, zgodnie z ogólnymi zasadami przeprowadzania dowodów, przypomnianymi w szczególności w pkt 132–134 zaskarżonego wyroku. Do Komisji należy zatem przedstawienie dowodów mogących wykazać w sposób wymagany prawem występowanie czynów stanowiących naruszenie. Do przedsiębiorstwa zgłaszającego środek obrony wobec stwierdzenia takiego naruszenia należy natomiast przedstawienie dowodu, że ten środek obrony powinien zostać uwzględniony.

225 Punkt 382 zaskarżonego wyroku, który nie został zakwestionowany przez wnoszących odwołanie, uzupełnia rozumowanie Sądu w tym względzie i określa kryteria, którymi należy kierować się przy badaniu związku przyczynowego. Stwierdza się w nim, że w celu wykazania rzeczywistych lub potencjalnych skutków badanych praktyk Komisja może opierać się na innych elementach wynikających z obserwacji rzeczywistej ewolucji na rynku lub rynkach, których dotyczą te praktyki. Jeżeli zaobserwowano korelację między owymi praktykami a zmianą sytuacji konkurencyjnej na tych rynkach, to za pomocą dodatkowych informacji, które mogą obejmować w szczególności oceny dokonane przez uczestników rynku, ich dostawców, klientów, stowarzyszenia handlowe lub konsumentów, można być w stanie wykazać istnienie związku przyczynowego między rozpatrywanym zachowaniem a zmianami zachodzącymi na rynku.

226 To właśnie na tych kryteriach analizy Sąd oparł się w pkt 383–393 tego wyroku w celu przeprowadzenia konkretnego badania związku przyczynowego między rozpatrywanym zachowaniem a zmniejszeniem ruchu z ogólnych stron wyników Google do większości konkurencyjnych porównywarek produktów, a w wyniku tego badania Sąd stwierdził w pkt 394 omawianego wyroku, że Komisja wykazała, iż rozpatrywane praktyki doprowadziły do zmniejszenia ruchu wyszukiwania ogólnego do prawie wszystkich konkurencyjnych porównywarek produktów.

227 W tym kontekście Sąd orzekł w pkt 379 zaskarżonego wyroku, że w ramach rozkładu ciężaru dowodu przedsiębiorstwo może przedstawić analizę kontrfaktyczną w celu zakwestionowania dokonanej przez Komisję oceny potencjalnych lub rzeczywistych skutków danego zachowania.

228 Postępując w ten sposób, Sąd ani nie odwrócił ciężaru dowodu spoczywającego na Komisji w odniesieniu do obowiązku wykazania związku przyczynowego między rozpatrywanym zachowaniem a jego skutkami, ani nie wykluczył użyteczności analizy kontrfaktycznej. Stwierdził on jedynie, że Komisja może oprzeć się na wszystkich dowodach, bez konieczności systematycznego posługiwania się jednym narzędziem w celu udowodnienia istnienia takiego związku przyczynowego.

229 Podejście to jest zresztą zgodne z orzecznictwem Trybunału przytoczonym w pkt 165–167 niniejszego wyroku.

230 W konsekwencji w zakresie, w jakim zastrzeżenie drugie dotyczy rozumowania Sądu w przedmiocie rozłożenia ciężaru dowodu i użyteczności analizy kontrfaktycznej w ramach istotnych dowodów w świetle art. 102 TFUE, należy oddalić je jako bezzasadne.

231 W zakresie, w jakim zastrzeżenie to dotyczy pkt 377 i 378 zaskarżonego wyroku, należy zaznaczyć, że Sąd uznał w nich, iż określenie wiarygodnego scenariusza kontrfaktycznego w celu przeanalizowania skutków domniemanych praktyk antykonkurencyjnych na rynku może być, w sytuacji takiej jak ta w niniejszej sprawie, działaniem arbitralnym, a nawet niemożliwym do

przeprowadzenia, oraz że w celu wykazania naruszenia art. 102 TFUE, w szczególności w odniesieniu do skutków praktyk dla konkurencji, Komisja nie może być zobowiązana do systematycznego określania takiego scenariusza kontrfaktycznego.

232 Tymczasem te punkty zaskarżonego wyroku mają, jak zauważyła rzecznik generalna w pkt 171 opinii, charakter uzupełniający w stosunku w szczególności do pkt 372–376 zaskarżonego wyroku, wobec czego krytykę wnoszących odwołanie w tym względzie należy oddalić jako bezskuteczną.

233 Wreszcie, co się tyczy krytyki wnoszących odwołanie skierowanej wobec pkt 393 zaskarżonego wyroku, wystarczy stwierdzić, że Sąd ograniczył się w tym punkcie do stwierdzenia, iż istnieje związek przyczynowy między widocznością strony internetowej wśród wyników ogólnych Google, zależną od algorytmów klasyfikowania tych wyników, a natężeniem ruchu z tych wyników do tej strony. Tymczasem takie stwierdzenie nie stoi w sprzeczności z oceną Sądu co do tego, co mogłoby stanowić odpowiedni scenariusz kontrfaktyczny w niniejszej sprawie.

234 W konsekwencji należy oddalić część pierwszą zarzutu trzeciego jako częściowo bezzasadną, a w części bezskuteczną.

2) W przedmiocie części drugiej i trzeciej zarzutu trzeciego

i) Argumentacja stron

235 W części drugiej zarzutu trzeciego wnoszący odwołanie kwestionują dokonaną w pkt 374, 376 i 525 zaskarżonego wyroku kwalifikację prawną tego, co stanowi dla Sądu właściwy scenariusz kontrfaktyczny, w sytuacji gdy nadużycie obejmuje „połączenie" dwóch praktyk. Zdaniem wnoszących odwołanie Sąd naruszył prawo, orzekając, że w takiej sytuacji scenariusz kontrfaktyczny powinien uwzględniać skutki obu rozpatrywanych praktyk, a mianowicie zarówno skutki wyróżniania porównywarki produktów Google za pomocą „ramek", jak i skutki stosowania algorytmów dostosowujących i obniżania pozycji konkurencyjnych porównywarek produktów w wynikach ogólnych.

236 W zastrzeżeniu pierwszym wnoszący odwołanie twierdzą, że ponieważ każda z tych dwóch praktyk jest, jak przyznał Sąd w pkt 373 zaskarżonego wyroku, zgodna z prawem, scenariusz kontrfaktyczny, który eliminuje jedną z tych praktyk, w szczególności wyświetlanie „ramek", stanowi odpowiedni scenariusz, ponieważ stwarza on sytuację bez połączenia obu praktyk, a w konsekwencji bez zarzucanego nadużycia. Natomiast usunięcie obu praktyk przy ustalaniu scenariusza kontrfaktycznego, preferowane przez Sąd w pkt 376 tego wyroku, wykracza poza to, co jest konieczne do stworzenia sytuacji bez połączenia stanowiącego rzekomo nadużycie, i myli skutki zachowania zgodnego z prawem ze skutkami zachowania bezprawnego.

237 W zastrzeżeniu drugim wnoszący odwołanie zarzucają Sądowi, że ten rozważył scenariusz alternatywny, który nie jest „realistyczny", „wiarygodny" i „prawdopodobny" w rozumieniu orzecznictwa Trybunału (wyrok z dnia 11 września 2014 r., MasterCard i in./Komisja, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, pkt 166–169, 173). Scenariusz ten nie ogranicza się bowiem do usunięcia „ramek", co położyłoby kres nadużyciu, jak potwierdziła Komisja w odpowiedzi na skargę przed Sądem, lecz wymaga nawet usunięcia algorytmów obniżających pozycję mających na celu poprawę jakości usługi wyszukiwania. Tymczasem badania przedstawione przez wnoszących odwołanie w toku postępowania administracyjnego, a mianowicie tak zwana analiza

„różnic w różnicach” i tak zwany „eksperyment ablacji”, wykazały, że ruch do konkurencyjnych porównywarek produktów nie zmieniłby się znacząco w przypadku usunięcia „ramek”, co dowodzi, że zmniejszenie ruchu zostało niesłusznie przypisane rozpatrywanemu zachowaniu.

238 W części trzeciej zarzutu trzeciego wnoszący odwołanie twierdzą z jednej strony, że błędne podejście Sądu do scenariusza kontrfaktycznego podważyło dokonaną przez Sąd ocenę skutków rozpatrywanego zachowania, ponieważ podejście to doprowadziło do przypisania zarzucanemu nadużyciu skutków, które można było przypisać praktykom zgodnym z prawem. Z drugiej strony twierdzą oni, że podejście to podważyło również dokonaną przez Sąd ocenę obiektywnego uzasadnienia przedstawionego przez Google, zgodnie z którym poprawa jego usługi wyszukiwania nie byłaby możliwa, gdyby wyniki konkurencyjnych porównywarek produktów zostały włączone do „ramek”. Odrzucając to wyjaśnienie w pkt 572 zaskarżonego wyroku ze względu na to, że ulepszenia nie przeważały nad antykonkurencyjnymi skutkami omawianego zachowania, Sąd naruszył w tym wyroku prawo.

239 Komisja, PriceRunner, Urząd Nadzoru EFTA, BEUC, Foundem, Kelkoo, VDZ, Ladenzeile, BDZV i Twenga kwestionują argumentację wnoszących odwołanie jako bezskuteczną lub w każdym razie bezzasadną.

ii) Ocena Trybunału

240 Punkty 374, 376 i 525 zaskarżonego wyroku, kwestionowane w ramach części drugiej zarzutu trzeciego, dotyczą dokonanej przez Sąd oceny tego, co stanowi analizę kontrfaktyczną pozwalającą zrozumieć skutki zachowania polegającego na połączeniu dwóch praktyk, z których każda jest sama w sobie zgodna z prawem.

241 W pkt 370–373 zaskarżonego wyroku Sąd zauważył, że żadna z rozpatrywanych praktyk traktowanych odrębnie nie wzbudziła zastrzeżeń Komisji z punktu widzenia konkurencji, lecz że instytucja ta zakwestionowała połączone praktyki, które z jednej strony promowały porównywarkę produktów Google, a z drugiej strony dewaluowały konkurencyjne porównywarki produktów na ogólnych stronach wyników Google. Sąd wywiódł z tego, że analizy skutków tych połączonych praktyk nie można przeprowadzić poprzez odizolowanie skutków jednej praktyki od skutków drugiej praktyki.

242 Właśnie na podstawie tych ustaleń Sąd uznał w pkt 374 i 376 zaskarżonego wyroku, że analiza wpływu spornego zachowania na konkurencyjne porównywarki produktów nie może ograniczać się do wpływu, jaki mogło mieć na nie pojawienie się wyników porównywarki produktów Google w Product Universals i Shopping Units, lecz że powinna ona również uwzględniać wpływ algorytmów dostosowujących wyniki ogólne, w związku z czym jedynym scenariuszem kontrfaktycznym, który Google mógł skutecznie przedstawić, był scenariusz, w którym żaden z elementów tych praktyk nie został wdrożony, gdyż w przeciwnym wypadku łączne skutki tego zachowania zostałyby ujęte tylko częściowo. Ustalenie to zostało zasadniczo powtórzone w pkt 525 tego wyroku, również zakwestionowanym przez wnoszących odwołanie w części drugiej zarzutu trzeciego.

243 To rozumowanie Sądu nie narusza jednak w żaden sposób prawa.

244 Jak bowiem zauważyła rzecznik generalna w pkt 179 i 180 opinii, obie rozpatrywane praktyki tylko łącznie wpłynęły na zachowanie użytkowników w taki sposób, że ruch wychodzący z ogólnych stron wyników Google został, w zakresie stwierdzonym przez Komisję, przekierowany na korzyść

jego porównywarki produktów i ze szkodą dla konkurencyjnych porównywarek produktów. Tym samym to przekierowanie ruchu opierało się zarówno na preferencyjnym pozycjonowaniu i prezentowaniu wyników wyszukiwania porównywarki produktów Google w „ramkach", jak i na równoległym obniżeniu pozycji przez algorytmy dostosowujące oraz na słabiej przyciągającym uwagę prezentowaniu wyników wyszukiwania konkurencyjnych porównywarek produktów, co powodowało, że porównywarki te umykały uwadze użytkowników.

245 W związku z tym w zakresie, w jakim zwiększenie ruchu na korzyść wyników wyszukiwania porównywarki produktów Google i zmniejszenie ruchu z jego ogólnych stron wyników do konkurencyjnych porównywarek produktów, na których opierają się potencjalne antykonkurencyjne skutki rozpatrywanego zachowania, wynikało z łącznego zastosowania obu rozpatrywanych praktyk, odpowiedni scenariusz kontrfaktyczny powinien również pozwolić na zbadanie prawdopodobnej ewolucji rynku w przypadku braku tych dwóch praktyk, a nie tylko braku jednej z nich.

246 W tych okolicznościach argument wnoszących odwołanie, zgodnie z którym Sąd przyznał w pkt 373 zaskarżonego wyroku, że żadna z tych praktyk rozpatrywana oddzielnie nie budziła zastrzeżeń z punktu widzenia konkurencji, nie może podważyć rozumowania Sądu zawartego w pkt 374, 376 i 525 zaskarżonego wyroku, kwestionowanych w ramach części drugiej zarzutu trzeciego.

247 Sąd nie naruszył zatem prawa, orzekając w pkt 374–376 i 525 zaskarżonego wyroku, że analiza skutków rozpatrywanego zachowania powinna uwzględniać skutki zarówno algorytmów dostosowujących wyniki ogólne, jak i wyróżnienia porównywarki produktów Google za pomocą Product Universals i Shopping Units, oraz że badania przedstawione przez Google, które dotyczyły wyłącznie wpływu tego wyróżnienia na ruch, są same w sobie niewystarczające, aby zmierzyć wpływ spornego zachowania na konkurencyjne porównywarki produktów.

248 Wynika stąd, że część drugą zarzutu trzeciego należy oddalić jako bezzasadną.

249 Część trzecia zarzutu trzeciego opiera się na założeniu, że podejście Sądu do tego, co stanowi właściwy scenariusz kontrfaktyczny, w sytuacji gdy nadużycie wiąże się z połączeniem obu praktyk, jest błędne. Tymczasem, jak wynika z badania części drugiej zarzutu trzeciego, rozumowanie Sądu w tym względzie nie narusza w żaden sposób prawa.

250 Krytykę przedstawioną przez wnoszących odwołanie na poparcie tej części zarzutu należy zatem oddalić jako bezskuteczną.

251 W konsekwencji zarzut trzeci należy oddalić w całości.

4. W przedmiocie zarzutu czwartego

a) Argumentacja stron

252 W zarzucie czwartym wnoszący odwołanie podnoszą, że Sąd naruszył prawo w pkt 538–541 zaskarżonego wyroku, uznając, iż Komisja nie była zobowiązana do zbadania, czy rozpatrywane zachowanie mogło wykluczyć równie skutecznych konkurentów. Zdaniem wnoszących odwołanie, o ile w spornej decyzji usiłowano wykazać, że zachowanie to miało zdolność ograniczenia konkurencji, wskazując na trudności konkurencyjnych porównywarek produktów

w przyciągnięciu ruchu wychodzącego ze źródeł innych niż Google, o tyle w decyzji tej nie zbadano jednak, czy trudności te nie wynikają raczej ze względnej skuteczności tych porównywarek, czy też z preferencji użytkowników w korzystaniu z innych stron porównywania produktów, takich jak platformy zakupowe.

253 Na poparcie tego zarzutu wnoszący odwołanie podnoszą w pierwszej kolejności, że Sąd błędnie orzekł w pkt 538 zaskarżonego wyroku, iż zastosowanie kryterium równie skutecznego konkurenta nie jest uzasadnione w sprawach innych niż dotyczące praktyk cenowych. W ten sposób Sąd pomylił formalne kryterium ceny i kosztów równie skutecznego konkurenta, którego stosowanie nie zawsze jest konieczne, z ogólną zasadą wynikającą z orzecznictwa Trybunału, w szczególności z pkt 21 wyroku z dnia 27 marca 2012 r., Post Danmark (C-209/10, EU:C:2012:172), i z pkt 133 i 134 wyroku z dnia 6 września 2017 r., Intel/Komisja (C-413/14 P, EU:C:2017:632), zgodnie z którą to zasadą celem art. 102 TFUE nie jest ochrona mniej skutecznych przedsiębiorstw. Możliwość zastosowania tej zasady jest jednak niezależna od tego, czy zarzucane nadużycie ma charakter cenowy czy niecenowy, wobec czego zawsze konieczne jest zbadanie, czy dane zachowanie może wyeliminować równie skutecznych konkurentów, tym bardziej gdy zachowanie to wiąże się z innowacyjnością produktów i prowadzi do poprawy wyboru i jakości podaży dla konsumentów.

254 W drugiej kolejności wnoszący odwołanie krytykują pkt 539 zaskarżonego wyroku i zarzucają Sądowi, że ten uznał, iż nie ma potrzeby badania, czy rzeczywiści konkurenci Google są równie skuteczni jak Google, ponieważ w orzecznictwie przytoczonym w poprzednim punkcie niniejszego wyroku Trybunał odniósł się do hipotetycznego konkurenta. Jednakże zdaniem wnoszących odwołanie Komisja nie podjęła próby oceny skuteczności konkurencyjnych porównywarek produktów, czy to hipotetycznych, czy rzeczywistych, i ograniczyła się do powołania się na skutki rozpatrywanego zachowania dla rzeczywistych konkurentów, bez zbadania ich skuteczności. Luki w rozumowaniu Sądu są według nich jeszcze bardziej oczywiste przy lekturze uzasadnienia zawartego w pkt 391 zaskarżonego wyroku, zgodnie z którym lepsza jakość platform zakupowych stanowi „możliwe wyjaśnienie” spadku pozycji tych porównywarek.

255 W trzeciej kolejności wnoszący odwołanie krytykują pkt 540 i 541 zaskarżonego wyroku oraz zawarte w nich ustalenia Sądu, zgodnie z którymi z jednej strony ocena skuteczności konkurencyjnych porównywarek produktów byłaby obiektywna tylko wtedy, gdyby „warunki konkurencji nie zostały zakłócone […] przez antykonkurencyjne zachowanie”, a z drugiej strony Komisja mogła ograniczyć się do wykazania potencjalnych skutków w postaci wykluczenia, niezależnie od tego, czy Google był bardziej skuteczny niż konkurencyjne porównywarki produktów.

256 W tym względzie wnoszący odwołanie twierdzą, że o ile jest możliwe, iż zakłócający wpływ danego zachowania na rzeczywistych równie skutecznych konkurentów nie będzie mógł zostać oceniony, o tyle nie można przyjąć takiego założenia. Tymczasem Komisja nie wzięła pod uwagę tego założenia, a Sąd zastąpił ocenę spornej decyzji swoim własnym uzasadnieniem. Ponadto wnoszący odwołanie twierdzą, że nawet przy takim założeniu Komisja nie może być zwolniona z obowiązku wykazania prawdopodobnego wpływu rozpatrywanego zachowania na tych konkurentów. W takim przypadku, jeżeli analiza pozostaje siłą rzeczy na poziomie hipotetycznym, powinna ona opierać się na rzeczywistych dowodach.

257 W replice wnoszący odwołanie dodają, że pkt 45 i 73 wyroku z dnia 12 maja 2022 r., Servizio Elettrico Nazionale i in. (C-377/20, EU:C:2022:379), potwierdzają ich tezę o spoczywającym na Komisji obowiązku dokonania w ramach art. 102 TFUE oceny zdolności rozpatrywanego zachowania do wykluczenia równie skutecznych konkurentów.

258 Wnoszący odwołanie podnoszą również, że w niniejszym przypadku Komisja powinna była zastosować ten sam filtr co w przypadku nadużyć opartych na cenach, ponieważ podobnie jak w przypadku niskiej ceny, której nie można uznać za zakłócającą proces konkurencji, połączenie dwóch zgodnych z prawem praktyk nie mogło zaszkodzić temu procesowi, przede wszystkim dlatego, że każda z tych praktyk poprawiała jakość usług oferowanych konsumentom, a Google nie realizował strategii antykonkurencyjnej. Tak więc, podobnie jak obniżki cen, poprawa jakości i innowacyjność należą do prawidłowo funkcjonującego procesu konkurencyjnego.

259 Komisja, PriceRunner, Urząd Nadzoru EFTA, BEUC, Foundem, Kelkoo, VDZ, Ladenzeile, BDZV i Twenga kwestionują argumentację wnoszących odwołanie i twierdzą, że zarzut czwarty jest niedopuszczalny lub bezzasadny.

b) Ocena Trybunału

260 W zarzucie czwartym wnoszący odwołanie kwestionują pkt 538–541 zaskarżonego wyroku i twierdzą zasadniczo, że Sąd błędnie orzekł, iż Komisja nie była zobowiązana do przeanalizowania skuteczności rzeczywistych lub hipotetycznych konkurentów Google przy ocenie zdolności rozpatrywanego zachowania do wykluczenia konkurencji na rynkach właściwych.

261 W tym względzie należy przede wszystkim zauważyć, że pkt 538–541 zaskarżonego wyroku wpisują się w ramy analizy antykonkurencyjnych skutków rozpatrywanego zachowania, w wyniku której Sąd stwierdził w pkt 543 tego wyroku, że Komisja wykazała istnienie potencjalnych skutków dla krajowych rynków usług porównywania produktów.

262 Argumenty podniesione przez wnoszących odwołanie na poparcie zarzutu czwartego mają w szczególności na celu wykazanie, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku dotyczące braku ciążącego na Komisji obowiązku przeprowadzenia badania skuteczności konkurencyjnych porównywarek produktów narusza prawo. Z jednej strony bowiem Komisja była zobowiązana do zbadania skuteczności tych porównywarek, niezależnie od tego, czy są one rzeczywiste, czy hipotetyczne, ponieważ obowiązek ten stanowi wyraz ogólnej zasady, zgodnie z którą celem art. 102 TFUE nie jest ochrona przedsiębiorstw mniej skutecznych. Z drugiej strony kryterium równie skutecznego konkurenta, charakterystyczne dla sytuacji nadużyć cenowych, powinno było również mieć zastosowanie w niniejszej sprawie, ponieważ rozpatrywane zachowanie polegało na połączeniu praktyk zgodnych z prawem i prowadziło do poprawy innowacyjności.

263 W odniesieniu do kwestii, czy art. 102 TFUE nakłada na Komisję systematyczny obowiązek badania skuteczności rzeczywistych lub hipotetycznych konkurentów przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą, z orzecznictwa Trybunału przytoczonego w pkt 163–167 niniejszego wyroku wynika, że prawdą jest, iż celem tego artykułu nie jest zapewnienie, by konkurenci mniej skuteczni niż przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą pozostali na rynku.

264 Nie wynika z tego jednak, że każde stwierdzenie naruszenia w świetle tego postanowienia jest uzależnione od wykazania, że dane zachowanie może wykluczyć równie skutecznego konkurenta.

265 Ocena zdolności rozpatrywanego zachowania do wykluczenia równie skutecznego konkurenta, przywołana przez Google jako zasada leżąca u podstaw stosowania art. 102 TFUE, okazuje się istotna w szczególności w sytuacji, gdy przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą podniosło w toku postępowania administracyjnego, przedstawiając na to dowody, że jego zachowanie nie miało zdolności do ograniczenia konkurencji, a w szczególności wywołania zarzucanych skutków w postaci wykluczenia. W takim przypadku Komisja jest nie tylko zobowiązana do przeanalizowania znaczenia pozycji dominującej przedsiębiorstwa na rynku właściwym, ale jest również zobowiązana do dokonania oceny ewentualnego istnienia strategii mającej na celu wykluczenie konkurentów co najmniej równie skutecznych (zob. podobnie wyrok z dnia 6 września 2017 r., Intel/Komisja, C-413/14 P, EU:C:2017:632, pkt 138, 139).

266 Ponadto, ponieważ Komisja jest zobowiązana do wykazania naruszenia art. 102 TFUE, powinna ona wykazać istnienie nadużycia pozycji dominującej w świetle różnych kryteriów, stosując w szczególności test równie skutecznego konkurenta, o ile jest on istotny, a jej ocena znaczenia dla sprawy takiego testu podlega w stosownym przypadku kontroli sądów Unii.

267 W niniejszej sprawie należy zauważyć, że – jak wynika w szczególności z pkt 54–63 zaskarżonego wyroku – stwierdzone przez Komisję nadużycie polegało na korzystniejszym pozycjonowaniu i prezentowaniu, jakie Google rezerwował na stronach swojej wyszukiwarki ogólnej dla swojej porównywarki produktów w porównaniu z konkurencyjnymi porównywarkami produktów. W związku z tym Komisja stwierdziła, że ponieważ zdolność porównywarki produktów do konkurowania zależy od ruchu, to dyskryminujące zachowanie Google miało istotny wpływ na konkurencję, ponieważ umożliwiło tej spółce przekierowanie, na korzyść jej porównywarki produktów, dużej części ruchu istniejącego wcześniej między ogólnymi stronami wyników Google a porównywarkami produktów należącymi do jego konkurentów, przy czym ci ostatni nie mogą zrekompensować tej utraty ruchu za pomocą innych źródeł ruchu, ponieważ większe inwestycje w źródła alternatywne nie stanowiłyby „ekonomicznie opłacalnego” rozwiązania.

268 Sąd słusznie zatem wskazał w pkt 540 zaskarżonego wyroku, przy czym stwierdzenie to nie zostało obalone przez wnoszących odwołanie, którzy ograniczają się do zastrzeżeń co do zasady, że Komisja nie mogła uzyskać obiektywnych i wiarygodnych wyników dotyczących skuteczności konkurentów Google w świetle szczególnych warunków rynku właściwego.

269 Wynika z tego, że Sąd nie naruszył prawa, orzekając z jednej strony, że taki test nie ma charakteru bezwzględnie obowiązującego w ramach stosowania art. 102 TFUE, a z drugiej strony, że w okolicznościach niniejszej sprawy test ten nie miałby znaczenia.

270 Z powyższego wynika, że zarzut czwarty należy oddalić jako bezzasadny, bez konieczności orzekania w przedmiocie zarzutu niedopuszczalności podniesionego przez BEUC.

271 Zważywszy, że żaden z zarzutów niniejszego odwołania nie został uwzględniony, odwołanie to należy oddalić w całości.

VI. W przedmiocie kosztów

272 Zgodnie z art. 184 § 2 regulaminu postępowania przed Trybunałem, jeżeli odwołanie jest bezzasadne, Trybunał rozstrzyga o kosztach. Zgodnie z art. 138 § 1 tego regulaminu, mającym zastosowanie do postępowania odwoławczego na podstawie art. 184 § 1 wspomnianego regulaminu, kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę.

273 Zgodnie z art. 140 § 2 regulaminu postępowania, mającym zastosowanie do postępowania odwoławczego na podstawie art. 184 § 1 tego regulaminu, państwa będące stronami porozumienia EOG, inne niż państwa członkowskie, oraz Urząd Nadzoru EFTA, interweniujące w sprawie, pokrywają własne koszty.

274 Zgodnie z art. 140 § 3 regulaminu postępowania, mającym zastosowanie do postępowania odwoławczego na podstawie art. 184 § 1 tego regulaminu, Trybunał może zdecydować, że interwenient pokrywa własne koszty.

275 Zgodnie z art. 184 § 4 tego samego regulaminu interwenient w pierwszej instancji, który nie wniósł odwołania, nie może zostać obciążony kosztami w postępowaniu odwoławczym, chyba że brał udział w postępowaniu przed Trybunałem na etapie pisemnym lub ustnym. Jeżeli interwenient taki brał udział w postępowaniu, Trybunał może zdecydować, że pokrywa on własne koszty.

276 Ponieważ w niniejszej sprawie Komisja wniosła o obciążenie wnoszących odwołanie kosztami postępowania, a wnoszący odwołanie przegrali sprawę, należy obciążyć ich, poza ich własnymi kosztami, także kosztami poniesionymi przez Komisję, z wyjątkiem kosztów poniesionych przez nią w związku z interwencją CCIA, które pokryje CCIA.

277 PriceRunner, CCIA, Urząd Nadzoru EFTA, BEUC, Foundem, Kelkoo, VDZ, Ladenzeile, BDZV i Twenga pokrywają własne koszty.

Z powyższych względów Trybunał (wielka izba) orzeka, co następuje:

1) **Odwołanie zostaje oddalone.**

2) **Google LLC i Alphabet Inc. pokrywają własne koszty, a także koszty poniesione przez Komisję Europejską, z wyjątkiem kosztów poniesionych przez nią w związku z interwencją Computer & Communications Industry Association.**

3) **Computer & Communications Industry Association pokrywa własne koszty i koszty poniesione przez Komisję w związku z jego interwencją.**

4) **PriceRunner International AB, Urząd Nadzoru EFTA, Bureau européen des unions de consommateurs (BEUC), Infederation Ltd, Kelkoo SAS, Verband Deutscher Zeitschriftenverleger eV, Ladenzeile GmbH, BDZV – Bundesverband Digitalpublisher und Zeitungsverleger eV i Twenga SA pokrywają własne koszty.**

Podpisy