ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (prvního senátu)

2. dubna 2009 *

Ve věci C-202/07 P,

jejímž předmětem je kasační opravný prostředek na základě článku 56 Statutu Soudního dvora, podaný dne 10. dubna 2007,

France Télécom SA, se sídlem v Paříži (Francie), zastoupená J. Philippem, H. Calvetem, O.W. Brouwerem a T. Janssensem, avocats,

účastnice řízení podávající kasační opravný prostředek,

další účastník řízení:

Komise Evropských společenství, zastoupená E. Gippini Fournierem, jako zmocněncem, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

žalovaná v prvním stupni,

* Jednací jazyk: francouzština.

SOUDNÍ DVŮR (první senát),

ve složení P. Jann, předseda senátu, M. Ilešič, A. Tizzano (zpravodaj), A. Borg Barthet a J.-J. Kasel, soudci,

generální advokát: J. Mazák,
vedoucí soudní kanceláře: M.-A. Gaudissart, vedoucí oddělení,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 3. dubna 2008,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 25. září 2008,

vydává tento

Rozsudek

1 Svým kasačním opravným prostředkem žádá společnost France Télécom SA (dále jen „France Télécom“) Soudní dvůr, aby zrušil rozsudek Soudu prvního stupně Evropských společenství ze dne 30. ledna 2007, France Télécom v. Komise (T-340/03, Sb. rozh. s. II-107, dále jen „napadený rozsudek“), kterým Soud zamítl její žalobu směřující ke zrušení rozhodnutí Komise ze dne 16. července 2003 o řízení podle článku 82 ES (věc COMP/38.233 – Wanadoo Interactive, dále jen „sporné rozhodnutí“).

Skutečnosti předcházející sporu, řízení před Soudem a napadený rozsudek

2 Wanadoo Interactive SA (dále jen „WIN“) byla v době sporných skutkových okolností společností skupiny France Télécom, činné ve Francii v odvětví služeb přístupu k internetu, včetně služeb ADSL (Asymmetric Digital Subscriber Line, asymetrické digitální připojení uživatele).

3 V článku 1 sporného rozhodnutí Komise Evropských společenství konstatovala, že WIN od března 2001 do října 2002 „porušila článek [82 ES] tím, že uplatňovala pro své služby eXtense a Wanadoo ADSL predátorské ceny, které jí neumožňovaly pokrýt až do srpna 2001 její proměnlivé náklady a které jí neumožňovaly od srpna 2001 pokrýt její celkové náklady, v rámci plánu směřujícího k ovládnutí trhu přístupu k vysokorychlostnímu internetu ve významné fázi jeho rozvoje“. Komise jí tak nařídila toto protiprávní jednání ukončit a v článku 4 uvedeného rozhodnutí jí uložila pokutu 10,35 milionů eur.

4 Dne 2. října 2003 podala WIN, jejímž právním nástupcem se po fúzi, ke které došlo dne 1. září 2004, stala France Télécom, u Soudu žalobu, kterou se domáhala zrušení sporného rozhodnutí. Žaloba byla zamítnuta napadeným rozsudkem.

5 Ve své žalobě na neplatnost WIN zejména uplatňovala žalobní důvod vycházející z porušení článku 82 ES Komisí. Jednou z částí tohoto žalobního důvodu WIN poukazovala na to, že Komise dostatečně neprokázala zneužití dominantního postavení ve formě používání predátorských cen za dotčené služby od března 2001 do října 2002 a dopustila se řady nesprávných právních posouzení.

6 Dotčená část žalobního důvodu byla tvořena dvěma skupinami argumentů, které se týkaly metody použité Komisí pro výpočet míry pokrytí nákladů a toho, jak použila test predace.

7 Pokud jde o argumenty týkající metody výpočtu míry pokrytí nákladů, Soud nejprve v bodech 129 a 130 napadeného rozsudku připomněl širokou posuzovací pravomoc přiznanou Komisi v oblasti komplexního ekonomického posouzení, jakož i kritéria vytýčená judikaturou stanovená pro prohlášení ceny za cenu predátorskou.

8 Soud v bodě 130 napadeného rozsudku připomněl, s odkazem zejména na rozsudky ze dne 3. července 1991, AKZO v. Komise (C-62/86, Recueil, s. I-3359), a ze dne 14. listopadu 1996, Tetra Pak v. Komise (C-333/94 P, Recueil, s. I-5951), že jednak ceny nižší než průměr proměnlivých nákladů umožňují předpokládat vylučující charakter cenové praxe, a jednak ceny nižší než průměr celkových nákladů, avšak vyšší než průměr proměnlivých nákladů, musí být považovány za zneužívající, pokud jsou stanoveny v rámci plánu, jehož cílem je vyloučit soutěžitele.

9 Po tomto připomenutí Soud nejprve konstatoval, že Komise v projednávané věci zvolila pro výpočet míry pokrytí nákladů metodu výpočtu přizpůsobených nákladů. Tato metoda je popsána v bodě 132 napadeného rozsudku následovně:

„[…] Komise přijala podle zásady amortizace investice domněnku rozprostření nákladů na získání zákazníků na 48 měsíců. Na tomto základě zkoumala odděleně pokrytí přizpůsobených proměnlivých nákladů a pokrytí přizpůsobených celkových nákladů, přičemž tvrdila, že Soudní dvůr stanoví dva testy pokrytí nákladů podle toho, zda se jednání dominantního podniku nacházejí v rámci plánu směřujícího k odstranění soutěžitelů, či nikoliv. […]“

10 Komise došla na základě použití uvedené metody přizpůsobených nákladů k závěru, jak Soud uvedl v bodě 138 napadeného rozsudku, že:

„[…] ceny uplatňované WIN jí neumožňovaly pokrýt její proměnlivé náklady až do srpna 2001 ani její celkové náklady od ledna 2001 do října 2002 […], přičemž nepokrytí celkových nákladů až do srpna 2001 bylo s ohledem na úroveň pokrytí proměnlivých nákladů nepochybné."

11 Soud po odmítnutí tvrzení společnosti WIN směřujících k prokázání toho, že metoda zvolená Komisí byla statická a nebrala v úvahu změny v průběhu posuzovaného období 48 měsíců, uvedl v bodě 143 napadeného rozsudku, že Komise pro každé období dotčeného protiprávního jednání, jakož i pro všechny předplatitele začlenila do své analýzy po sobě následující poklesy tarifů, ke kterým došlo během období, po které protiprávní jednání trvalo, a strukturovala ji podle těchto poklesů.

12 Soud krom toho v bodě 152 napadeného rozsudku rozhodl, že Komise měla právem za to, že příjmy, jakož i náklady, které vznikly později nežli v říjnu 2002, a tudíž po protiprávním jednání, nemohou být zohledněny pro posouzení míry pokrytí nákladů během uvedeného období.

13 Soud konečně v bodě 153 napadeného rozsudku uvedl, že i za předpokladu – jak též tvrdila WIN – že by bylo vhodné použít v projednávané věci jinou metodu výpočtu, a to konkrétně metodu výpočtu čisté aktualizované hodnoty, by tato okolnost nepostačovala k prokázání protiprávnosti metody, která byla nakonec Komisí použita.

14 WIN rovněž v prvním stupni řízení zpochybnila skutečnost, že Komise vzala v úvahu některé nesprávné skutečnosti v rámci použití metody zvolené pro stanovení míry pokrytí nákladů.

15 Soud měl v tomto ohledu v bodech 165 a 169 napadeného rozsudku za to, že nezávisle na přípustnosti takového argumentu i bez zohlednění uvedených nesprávných skutečností, byly příjmy generované dotčenými službami, jak sama WIN připustila, v každém případě nižší nežli jejich celkové náklady. Tato okolnost sama o sobě umožnila zamítnutí uvedeného argumentu z důvodu irelevantnosti.

16 Pokud jde o argumenty týkající se testu predace, Soud nejprve v bodech 182 až 186 odmítl argumenty předložené společností WIN, které se týkaly absolutního práva ekonomického subjektu přizpůsobit se v dobré víře cenám dříve uplatňovaným jedním z jeho soutěžitelů, pokud jsou takové ceny nižší nežli náklady takového subjektu.

17 Soud poté, co uvedl, že ani praxe Komise, ani judikatura Společenství nepřiznávají podniku v dominantním postavení takové absolutní právo, připomněl, že dominantní podniky mají specifické povinnosti, a tudíž mohou být zbaveny práva chovat se způsobem, který není sám o sobě zneužitím a který by byl přípustný, kdyby se jednalo o chování podniku, který není v dominantním postavení.

18 Soud z toho v bodě 187 napadeného rozsudku došel k následujícímu závěru:

„WIN nemůže uplatňovat absolutní právo přizpůsobit se cenám svých soutěžitelů, aby odůvodnila své chování. I když je pravda, že přizpůsobení se podnikem v dominantním postavení cenám soutěžitelů není samo o sobě zneužívající nebo sankcionovatelné,

nemůže být vyloučeno, že se takovým stane, pokud se netýká pouze ochrany jeho zájmů, avšak jeho cílem je posílit toto dominantní postavení a zneužít jej.“

19 Zadruhé, Soud odmítl tvrzení společnosti WIN, podle kterého tato společnost neměla plán predace a omezení hospodářské soutěže.

20 Podle společnosti WIN se Komise dopustila závažného porušení článku 82 ES tím, že konstatovala existenci plánu vyloučení jejích soutěžitelů. Takový plán totiž podle společnosti WIN nemohl být považován v podmínkách dotčeného trhu za racionální, zejména vzhledem ke slabým bariérám vstupu na takový trh.

21 V této věci Soud nejprve v bodech 195 až 198 napadeného rozsudku připomněl, že za účelem konstatování praxe predátorských cen musí Komise podle judikatury předložit závažné indicie existence strategie „ovládnutí“ trhu, pokud ceny používané podnikem v dominantním postavení nejsou dostatečné pro pokrytí jeho celkových nákladů. Poté, co konstatoval, že Komise takové indicie předložila, rozhodl v bodě 204 uvedeného rozsudku v tom smyslu, že se WIN dovolávala skutečností příliš vágních na to, aby Soud mohl o takovém argumentu rozhodnout, a proto jej odmítl. Soud jen pro úplnost v bodech 206 až 215 uvedeného rozsudku uvedl, že indicie, o které se opírala Komise, byly dostatečně závažné a byly navíc potvrzeny jinými skutkovými poznatky, takže Komise mohla právem dojít k závěru, že strategie „ovládnutí“ trhu existovala po celou dobu trvání protiprávního jednání.

22 Zatřetí se Komise podle společnosti WIN dopustila nesprávného právního posouzení tím, že měla za to, že nebylo nutné prokazovat možnost pokrytí ztrát, které WIN utrpěla na základě své cenové politiky. WIN rovněž tvrdila, že se Komise dopustila zjevně nesprávného posouzení skutkového stavu a nesprávného právního posouzení tím, že měla za to, že předložila důkaz takové možnosti.

23 Soud v bodě 228 napadeného rozsudku vyloučil, s odkazem na výše uvedené rozsudky AKZO v. Komise a Tetra Pak v. Komise, že by takový důkaz byl od Komise vyžadován. Pokud jsou totiž ceny používané podnikem v dominantním postavení nižší než jeho celkové náklady, nemá Komise – třebaže je povinna předložit důkaz další skutečnosti, tedy existence plánu na „ovládnutí" trhu – zároveň povinnost prokázat možnost pokrytí ztrát.

Návrhová žádání účastníků řízení

24 Ve svém kasačním opravném prostředku France Télécom navrhuje, aby Soudní dvůr:

– zrušil napadený rozsudek, a v důsledku toho

– vrátil věc Soudu prvního stupně, nebo

– sám ve věci rozhodl s konečnou platností tak, že zruší sporné rozhodnutí a vyhoví tak návrhovým žádáním, která uplatnila v prvním stupni řízení, a

– uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

25 Komise navrhuje, aby Soudní dvůr zamítl kasační opravný prostředek a uložil účastnici řízení podávající kasační opravný prostředek (dále jen „navrhovatelka“) náhradu nákladů řízení.

Ke kasačnímu opravnému prostředku

K prvnímu důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z nedostatečného odůvodnění napadeného rozsudku

26 Svým prvním důvodem kasačního opravného prostředku navrhovatelka uplatňuje nedostatek odůvodnění napadeného rozsudku. Tento důvod kasačního opravného prostředku je rozdělen do dvou částí.

K první části prvního důvodu kasačního opravného prostředku, vycházející z nezbytnosti prokázat možnost pokrytí ztrát

– Argumentace účastníků řízení

27 Na podporu první části prvního důvodu kasačního opravného prostředku navrhovatelka tvrdí, že Soudní dvůr ve svém výše uvedeném rozsudku Tetra Pak v. Komise rozhodl, že prokázaní možnosti pokrýt ztráty utrpěné podnikem v dominantním postavení v návaznosti na použití jeho cenové politiky nebylo nezbytné za dotčených okolností věci, která vedla k vydání uvedeného rozsudku. Jelikož se Soud přiklonil k přístupu sledovanému ve výše uvedeném rozsudku Tetra Pak v. Komise, měl vysvětlit důvody, pro které by okolnosti projednávané věci měly či neměly být podobné okolnostem ve věci, v níž byl vydán uvedený rozsudek, nebo by měly odůvodňovat stejné řešení, jako je řešení zvolené v uvedeném rozsudku.

28 Komise v zásadě tvrdí, že judikatura nevyžaduje, aby Komise prokázala možnost pokrýt ztráty a že Soud napadený rozsudek v tomto bodě dostatečně odůvodnil.

– Závěry Soudního dvora

29 Úvodem je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury odůvodnění rozsudku musí jasně a jednoznačně popisovat úvahy Soudu, aby dotčené osoby byly seznámeny s důvody přijetí rozhodnutí a Soudní dvůr mohl rozsudek přezkoumat (viz zejména rozsudky ze dne 14. května 1998, Rada v. de Nil a Impens, C-259/96 P, Recueil, s. I-2915, body 32 a 33, jakož i ze dne 17. května 2001, IECC v. Komise, C-449/98 P, Recueil, s. I-3875, bod 70).

30 Nicméně, jak rovněž uvedl Soudní dvůr, povinnost Soudu odůvodnit svá rozhodnutí nemůže být vykládána tak, že je povinen podrobně odpovědět na každý argument uplatněný účastníkem řízení, zejména pokud není dostatečně jasný a přesný a není založen na podrobných důkazech (rozsudky ze dne 6. března 2001, Connolly v. Komise, C-274/99 P, Recueil, s. I-1611, bod 121, a ze dne 11. září 2003, Belgie v. Komise, C-197/99 P, Recueil, s. I-8461, bod 81).

31 První část prvního důvodu kasačního opravného prostředku tedy musí být zkoumána ve světle těchto zásad.

32 V projednávané věci je přitom nutné konstatovat – na rozdíl od toho, co tvrdí navrhovatelka – že Soud dostatečně objasnil důvody, pro které Komise nebyla povinna prokázat, že WIN měla možnost pokrýt své ztráty.

33 Soud totiž v bodě 224 napadeného rozsudku nejprve připomněl, že ve výše uvedených rozsudcích AKZO v. Komise (body 71 a 72), jakož i Tetra Pak v. Komise (bod 41) Soudní dvůr rozhodl, že jednak ceny nižší než průměr proměnlivých nákladů musí být vždy považovány za zneužívající, a jednak ceny nižší než průměr celkových nákladů, avšak vyšší než průměr proměnlivých nákladů, mají zneužívající povahu pouze tehdy, pokud může být prokázán plán vyloučení.

34 Soud dále v bodě 225 napadeného rozsudku připomněl okolnosti, které vedly k vydání rozsudku ve výše uvedené věci Tetra Pak v. Komise. Odkazuje konkrétně na body 42 a 43 tohoto rozsudku, ve kterém Soudní dvůr konkrétně vysvětlil, že:

„42. Soud […] k prodejům neaseptických krabic v Itálii od roku 1976 do roku 1981 konstatoval, že ceny byly o mnoho nižší než průměr proměnlivých nákladů. Důkaz úmyslu vyloučení soutěžitelů tedy nebyl nezbytný. Ceny těchto krabic se v roce 1982 nacházely mezi průměrem proměnlivých nákladů a průměrem celkových nákladů. Soud se z tohoto důvodu v bodě 151 napadeného rozsudku snažil prokázat, aniž by ostatně byl v tomto ohledu kritizován navrhovatelkou, že Tetra Pak [International SA] měla v úmyslu vyloučit soutěžitele.

43. Soud se rovněž oprávněně v bodech 189 až 191 napadeného rozsudku řídil přesně stejnými úvahami, pokud jde o prodeje neaseptických strojů ve Spojeném království od roku 1981 do roku 1984.“

35 Konečně, Soud v bodě 226 napadeného rozsudku citoval bod 44 výše uvedeného rozsudku Tetra Pak v. Komise, ve kterém Soudní dvůr došel k závěru, že s ohledem na konstatování okolností shrnutých v bodech 42 a 43 uvedeného rozsudku nebude vhodné požadovat – z titulu dodatečného důkazu – aby bylo prokázáno, že Tetra Pak [International SA] měla skutečnou šanci pokrýt své ztráty.

36 Soud pak právě na základě použití úvah sledovaných Soudním dvorem ve výše uvedeném rozsudku Tetra Pak v. Komise, které byly shrnuty v předchozích bodech, na projednávanou věc, došel v bodě 227 napadeného rozsudku k závěru, že Komise mohla právem vycházet z domněnky, že dotčené cenové praktiky byly vylučující, jelikož ceny používané společností WIN byly, stejně jako ve věci, která vedla k vydání uvedeného rozsudku Tetra Pak v. Komise, nižší nežli průměr proměnlivých nákladů a že, pokud jde o celkové náklady, měla navíc prokázat, že praxe predátorských cen společnosti WIN byla součástí plánu směřujícího k „ovládnutí" trhu.

37 Za těchto podmínek je třeba konstatovat, že napadený rozsudek dostatečně jasně objasnil důvody, které Soud vedly k posouzení okolností, v nichž tkví původ projednávané věci, konkrétně poměru mezi úrovní cen používaných společností WIN a průměrem proměnlivých a celkových nákladů, nesených touto společností, jako obdobných okolnostem vedoucím k vydání výše uvedeného rozsudku Tetra Pak v. Komise, a tudíž k závěru, že prokázání pokrytí ztrát není předběžnou podmínkou konstatování predátorských cen.

38 První část prvního důvodu kasačního opravného prostředku tak musí být zamítnuta.

K druhé části prvního důvodu kasačního opravného prostředku, vycházející z nároku podniku v dominantním postavení na přizpůsobení se cenám svých soutěžitelů

– Argumentace účastníků řízení

39 Navrhovatelka druhou částí tohoto důvodu kasačního opravného prostředku vytýká Soudu, že neodůvodnil zamítnutí jejích argumentů, kterými se dovolávala práva na přizpůsobení se cenám svých soutěžitelů. Konkrétně Soudu vytýká, že se v bodě 187 napadeného rozsudku omezil na tvrzení, podle kterého i když přizpůsobení se cenám

soutěžitelů není samo o sobě zneužívající, nemůže být vyloučeno, že se takovým stane, pokud je jeho cílem posílit dominantní postavení a zneužít jej, aniž by jakkoliv upřesnil, zda WIN v projednávané věci měla v úmyslu posilovat nebo zneužívat své dominantní postavení.

40 Komise tvrdí, že se navrhovatelka v prvním stupni omezila na uplatňování porušení absolutního práva přizpůsobit své ceny cenám svých soutěžitelů, které má každý podnik, a to i tehdy, pokud na trhu hraje dominantní úlohu a i když se takové přizpůsobení cen projeví použitím cen nižších, nežli jsou náklady, kterého se měla dopustit Komise. Komise soudí, že se Soud proto správně omezil na vyloučení existence takového absolutního práva v právu Společenství.

– Závěry Soudního dvora

41 Je třeba připomenout, že v rámci kasačního opravného prostředku je předmětem přezkumu Soudního dvora zejména ověření skutečnosti, zda Soud právně dostačujícím způsobem odpověděl na všechny argumenty, jichž se navrhovatel dovolává (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 17. prosince 1998, Baustahlgewebe v. Komise, C-185/95, Recueil, s. I-8417, bod 128; ze dne 29. dubna 2004, British Sugar v. Komise, C-359/01 P, Recueil, s. I-4933, bod 47, jakož i ze dne 28. června 2005, Dansk Rørindustri a další v. Komise, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P až C-208/02 P a C-213/02 P, Sb. rozh. s. I-5425, bod 224).

42 Je přitom třeba konstatovat, jak uvádí Komise, že Soud v projednávané věci podrobně odpověděl na argumentaci použitou společností WIN v prvním stupni řízení, která v zásadě směřovala k odůvodnění dotčené cenové praxe na základě práva všech hospodářských subjektů přizpůsobit své ceny cenám svých soutěžitelů, nezávisle na svém postavení na trhu.

43 Soud tak v bodě 176 napadeného rozsudku nejprve upřesnil, že sporné rozhodnutí v bodě 315 svého odůvodnění zpochybňuje právo společnosti WIN přizpůsobit své ceny cenám svých soutěžitelů pouze v rozsahu, v němž výkon takové možnosti „vede k nepokrytí nákladů na dotčené služby podnikem v dominantním postavení“.

44 Soud dále v bodech 178 až 182 napadeného rozsudku objasnil důvody, pro které právo na takové přizpůsobení cen nemůže být založeno na rozhodnutí Komise 83/462/EHS ze dne 29. července 1983 v řízení podle článku [82] Smlouvy o EHS (IV/30.698 – ECS v. AKZO: předběžná opatření) (Úř. věst. L 252, s. 13), ani na výše uvedeném rozsudku AKZO v. Komise, kterého se dovolává navrhovatelka.

45 Konečně Soud ověřil, zda omezení práva společnosti WIN přizpůsobit své ceny cenám svých soutěžitelů, pokud jde o to, že „zahrnuje nepokrytí nákladů na dotčené služby podnikem v dominantním postavení“, bylo slučitelné s právem Společenství.

46 V tomto smyslu Soud v bodech 185 a 186 napadeného rozsudku odkázal na judikaturu Společenství, podle které článek 82 ES ukládá specifické povinnosti podnikům v dominantním postavení. Soud konkrétně připomněl, že i když dominantní postavení nemůže zbavit podnik nacházející se v takovém postavení práva chránit vlastní obchodní zájmy, pokud jsou ohroženy, a i když je nutno mu v přiměřeném rozsahu přiznat možnost jednat, jak uzná za vhodné, aby chránil uvedené zájmy, takové chování nicméně nemůže být povoleno, jestliže je jeho konkrétním účelem posílení tohoto dominantního postavení a jeho zneužití.

47 Soud tak na základě použití této judikatury došel v bodě 187 napadeného rozsudku k závěru, že WIN nemůže uplatňovat absolutní právo přizpůsobit se cenám svých soutěžitelů, aby odůvodnila své chování, pokud takové chování představuje zneužití dominantního postavení.

48 Navrhovatelka navíc nemůže vytýkat Soudu, že se omezil na takový závěr, aniž by ověřil, zda v projednávané věci mělo jednání společnosti WIN zneužívající povahu. Soud totiž konkrétně v bodech 195 až 218 a 224 až 230 zamítl veškeré argumenty navrhovatelky směřující k opakovanému zpochybnění existence takového zneužívajícího jednání, jaké bylo konstatováno sporným rozhodnutím.

49 Rovněž druhou část prvního důvodu kasačního opravného prostředku a, v důsledku toho, první důvod kasačního opravného prostředku v plném rozsahu je proto třeba zamítnout jako neopodstatněné.

K druhému důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z porušení článku 82 ES Soudem v rozsahu, v němž odepřel společnosti WIN právo přizpůsobit v dobré víře své ceny cenám svých soutěžitelů

Argumentace účastníků řízení

50 Svým druhým důvodem kasačního opravného prostředku navrhovatelka nejprve zdůrazňuje, že Soud uznal, že se omezila na přizpůsobení svých cen cenám některých svých soutěžitelů. Tvrdí dále, že právo přizpůsobit ceny cenám soutěžitelů bylo zakotveno rozhodovací praxí Komise, judikaturou Soudního dvora a právní naukou. Konečně Soudu vytýká, že neověřil, jak vyžaduje ustálená judikatura, zda opatření, která přijala pro přizpůsobení svých cen cenám svých soutěžitelů, byla – jak tvrdí – přiměřená a důvodná.

51 Komise namítá, že se navrhovatelka nedomáhá ani nesprávného právního posouzení Soudem při analýze argumentů, které se týkají údajného práva společnosti WIN přizpůsobit své ceny cenám svých soutěžitelů, ani rozporu v odůvodnění. Navrhova-

telka ve skutečnosti uplatňuje argumenty spočívající v tom, že Soudu vytýká, že neověřil, zda opatření přijatá společností WIN byla přiměřená a důvodná, poprvé ve fázi kasačního opravného prostředku.

52 Navrhovatelka v každém případě kritizovala jen jediný bod napadeného rozsudku, tedy bod 187, podle kterého „nemůže být vyloučeno“, aby možnost přizpůsobit ceny cenám svých soutěžitelů byla odepřena podniku, pokud by takové přizpůsobení cen mělo za cíl posílení jeho dominantního postavení nebo jeho zneužití. Podle Komise je přitom zákaz takového přizpůsobení cen, pokud by v případě podniku v dominantním postavení zahrnovalo použití cen nižších, nežli jsou jeho náklady, plně v souladu se zásadami, které tvoří základ, na němž stojí článek 82 ES. Podpůrně Komise zdůrazňuje, že se WIN neomezila na přizpůsobení se cenám svých soutěžitelů, ale naopak nutila své soutěžitele, aby přizpůsobili své ceny jejím cenám.

Závěry Soudního dvora

53 Na podporu tohoto důvodu kasačního opravného prostředku navrhovatelka uplatňuje dva argumenty.

54 Jednak vytýká Soudu, že porušil článek 82 ES v zásadě tím, že jí nepřiznal právo na přizpůsobení jejích cen cenám jejích soutěžitelů.

55 V tomto ohledu je třeba připomenout, že v souladu s článkem 58 statutu Soudního dvora a čl. 112 odst. 1 písm. c) jednacího řádu Soudního dvora kasační opravný prostředek musí přesným způsobem uvádět kritizované části rozsudku, jehož zrušení je navrhováno, jakož i právní argumenty, které tento návrh podporují specifickým způsobem.

56 V projednávané věci přitom, jak uvedl generální advokát v bodě 83 svého stanoviska, navrhovatelka nikterak neupřesňuje důvody, proč Soud údajně porušil článek 82 ES, když výslovně zkoumal – jak bylo připomenuto v bodě 44 tohoto rozsudku – rozhodovací praxi Komise a judikaturu Soudního dvora, kterých se dovolávala WIN v prvním stupni řízení, a na jejich základě došel k závěru, že uvedený článek nemůže být vykládán tak, že podniku v dominantním postavení zajišťuje absolutní právo na přizpůsobení cen cenám svých soutěžitelů.

57 Z toho vyplývá, že tento argument je nepřípustný.

58 Navrhovatelka krom toho vytýká Soudu, že neanalyzoval důvodnou a přiměřenou povahu odpovědi společnosti WIN.

59 Druhý argument je přitom rovněž nepřípustný, jelikož jej navrhovatelka neuplatnila v prvním stupni řízení.

60 Podle ustálené judikatury totiž umožnit účastníku řízení, aby vznesl důvod, který nevznesl u Soudu, poprvé až před Soudním dvorem, znamená umožnit mu, aby předložil Soudnímu dvoru, jehož pravomoc ve věci kasačního opravného prostředku je omezená, spor v širším rozsahu než spor, který projednával Soud. V rámci kasačního opravného prostředku je tedy příslušnost Soudního dvora omezena na posouzení právního řešení žalobních důvodů projednávaných u Soudu prvního stupně (viz zejména rozsudky ze dne 11. listopadu 2004, Ramondín a další v. Komise, C-186/02 P a C-188/02 P, Sb. rozh. s. I-10653, bod 60, jakož i ze dne 26. října 2006, Koninklijke Coöperatie Cosun v. Komise, C-68/05 P, Sb. rozh. s. I-10367, bod 96).

61 Z toho vyplývá, že druhý důvod kasačního opravného prostředku musí být prohlášen za nepřípustný.

Ke třetímu důvodu kasačního opravného prostředku, který vychází z pochybení, jehož se dopustil Soud při posuzování legality metody použité Komisí pro výpočet míry pokrytí nákladů

Argumentace účastníků řízení

62 Třetím důvodem kasačního opravného prostředku navrhovatelka tvrdí, že Soud tím, že nepovažoval metodu použitou Komisí pro výpočet míry pokrytí nákladů za chybnou, zkreslil test predace zavedený výše uvedeným rozsudkem ve věci AKZO v. Komise, a tudíž porušil článek 82 ES. Soud totiž protiprávně potvrdil chybné použití tohoto testu Komisí, jak pokud jde o proměnlivé náklady, tak pokud jde o náklady celkové.

63 Pokud jde o proměnlivé náklady, navrhovatelka tvrdí, že k tomu, aby ceny nižší nežli průměrné proměnlivé náklady mohly být kvalifikovány jako zneužívající, musí metoda výpočtu prokázat, že dotčené služby byly poskytovány se ztrátou.

64 Vzhledem k tomu že se WIN ve své žalobě v prvním stupni řízení domáhala skutečnosti, že všichni předplatitelé prakticky za celé předmětné období přinášeli společnosti WIN zisk, se přitom Soud nemohl, aniž by porušil článek 82 ES, vyhnout tomu, aby ověřil, jestli Komise prokázala, zda alespoň někteří předplatitelé představovali pro WIN celkovou ztrátu, či nikoliv. Soud naopak potvrdil přístup Komise, spočívající v postupné analýze jednotlivých období, který neposkytoval úplný obraz o ziskovosti každého předplatného.

65 Pokud jde o celkové náklady, navrhovatelka s odkazem na svá tvrzení týkající se proměnlivých nákladů uvádí, že Soud zkreslil kritérium predace tím, že neověřil, zda bylo prokázáno, že nedošlo k pokrytí celkových nákladů předplatitelů.

66 Komise nejprve odpovídá, že metoda použitá v projednávané věci je nejen totožná s metodou, kterou použila ve věcech vedoucích k vydání výše uvedených rozsudků AKZO v. Komise a Tetra Pak v. Komise, která zohledňuje náklady tak, jak vyplývají z ročního účetnictví podniku, ale že tato metoda byla dokonce v příznivém smyslu přizpůsobena navrhovatelce, jelikož úroveň nákladů zahrnutých do výpočtu byla ve skutečnosti nižší nežli úroveň skutečných nákladů společnosti WIN.

67 Komise dále uvádí, že navrhovatelka nevytýká Soudu žádné nesprávné posouzení skutkových zjištění nebo zkreslení skutkových zjištění při analýze žalobního důvodu, jenž se týká statické metody výpočtu použité Komisí. Neuplatňovala rovněž žádné nesprávné právní posouzení pokud jde o analýzu Soudu týkající se odmítnutí Komise použít alternativní metodu výpočtu nákladů, kterou navrhovala WIN.

68 Pokud jde o potřebu zohlednit předplatné po celou dobu 48 měsíců jeho trvání, Komise tvrdí, že při míře návratnosti nižší nežli 100 % pro všechna následná krátká období, která byla zkoumána ve sporném rozhodnutí v celkové délce přibližně jeden a půl roku, míra návratnosti musela být nižší nežli 100 % i pro celkovou délku předplatného, tedy 48 měsíců. V tomto ohledu Komise tvrdí, že míra návratnosti může být pro delší období vyšší nežli 100 % pouze za předpokladu, že situace v době po protiprávním jednání podniku umožní, aby trvale dosahoval takových ziskových marží na předplatitele, které jsou podstatně vyšší nežli konkurenceschopná úroveň.

Závěry Soudního dvora

69 Bez dalšího je třeba připomenout, že podle judikatury Soudního dvora se kasační opravný prostředek nesmí omezit na opakování důvodů a argumentů, které již byly Soudu předloženy, aniž by byly uplatněny argumenty směřující k prokázání toho, že se Soud dopustil nesprávného právního posouzení (viz usnesení ze dne 5. února 1998, Abello a další v. Komise, C-30/96 P, Recueil, s. I-377, bod 45, jakož i v tomto smyslu rozsudek ze dne 8. února 2002, Francie v. Monsanto a Komise, C-248/99 P, Recueil, s. I-1, bod 69).

70 Soud přitom v bodech 129 až 156 napadeného rozhodnutí obsáhle odpověděl na argumenty navrhovatelky, podle kterých metoda výpočtu míry pokrytí nákladu použitá Komisí neumožnila vzít v úvahu přiměřenou úroveň nákladů nesených společností WIN.

71 Konkrétně Soud jednak v bodě 138 napadeného rozsudku konstatoval, že na rozdíl od toho, co tvrdí navrhovatelka, použití zvolené metody výpočtu Komisi umožnilo dojít k závěru, že WIN používala ceny nižší, nežli byly její náklady. Soud krom toho v rámci své analýzy legality této metody v bodech 144 a 145 uvedeného rozsudku vysvětluje důvody, pro které analýza jednotlivých období provedená Komisí umožnila vzít v úvahu změny tarifů, ke kterým došlo v období, ve kterém protiprávní jednání trvalo, a tak získat dostatečně kompletní pohled na návratnost předplatného.

72 Přitom je třeba konstatovat, že navrhovatelka ve skutečnosti zkoumaným důvodem kasačního opravného prostředku neidentifikuje žádné nesprávné právní posouzení, kterého by se Soud měl dopustit při analýze uvedené v předchozích bodech tohoto rozsudku, ale omezuje se na opakování argumentů, které již proti metodě použité Komisí ve sporném rozhodnutí uplatnila v prvním stupni řízení.

73 Proto je třeba prohlásit uvedený opravný prostředek za nepřípustný.

Ke čtvrtému důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z nesprávního právního posouzení a porušení povinnosti uvést odůvodnění, kterých se dopustil Soud tím, že určil, že náklady a příjmy vzniklé po období, v průběhu kterého údajné protiprávní jednání trvalo, nesmí být vzaty v úvahu pro výpočet míry pokrytí nákladů

Argumentace účastníků řízení

74 Navrhovatelka, pokud jde o její čtvrtý důvod kasačního opravného prostředku, vytýká Soudu, že potvrdil analýzu Komise, která z výpočtu pro posouzení míry pokrytí nákladů vyloučila zisky a náklady vzniklé po údajném protiprávním jednání, tedy po 15. říjnu 2002. V tomto ohledu tvrdí, že Soud nemohl, aniž by odporoval článku 82 ES a porušoval jej, potvrdit přístup Komise, který spočíval ve vyloučení příjmů a výdajů vzniklých po údajném protiprávním jednání, ale zahrnutých do období 48 měsíců, po které trvalo předplatné, z výpočtu uvedené míry návratnosti, a současně v uznání toho, že v případě předplatného jsou náklady a zisky legitimně rozloženy do období 48 měsíců.

75 Podle Komise je tento důvod kasačního opravného prostředku pouhým rozšířením třetího důvodu kasačního opravného prostředku a je výsledkem zmatečnosti. Na základě použití metody sledované Komisí a potvrzené Soudem musely být jednorázové náklady, tedy náklady „na dobytí" nebo „získání zákazníků", rozloženy podle zásady amortizace. Naopak příjmy a opakující se náklady, jako jsou náklady vzniklé po protiprávním jednání, rozloženy být nemohly.

76 Komise dále tvrdí, že je chybné zahrnovat do výpočtu míry návratnosti nákladů odhady budoucích kladných marží. Takové kladné odhady se zakládají na okolnosti, že se WIN rozhodla neodrazit ve svých cenách snížení cen tarifů pro přístup do sítě France Télécom, přístupné všem soutěžitelům. Ve skutečnosti se podle Komise mohou takové předpoklady ohledně marže naplnit pouze v kontextu oslabené hospodářské soutěže.

77 Komise konečně připomíná, že extrapolace navrhovatelky nevedou každopádně ke kladné míře pokrytí celkových nákladů a že i kdyby byly přijaty odhady uplatněné navrhovatelkou ohledně extrémně ziskových marží za 48 měsíců trvání předplatného, mohou být takové marže odůvodněny pouze v situaci oslabené hospodářské soutěže.

Závěry Soudního dvora

78 Je třeba připomenout, že Soud v bodech 136 a 137 napadeného rozsudku vysvětluje, že metoda použitá Komisí spočívá v tom, že na průměrnou délku předplatného rovnající se 48 měsícům jsou rozpočteny pouze proměnlivé jednorázové náklady, tedy náklady na získání zákazníků. Podle přístupu Komise ve sporném rozhodnutí totiž nebylo cílem podniku ihned realizovat okamžitý kladný účetní výsledek, avšak – a jak vyplývá z bodu 76 odůvodnění uvedeného rozhodnutí, které Soud cituje v bodě 136 napadeného rozsudku – „dosáhnout úrovně pokrytí opakujících se nákladů (náklady sítě a výrobní náklady) dostatečné pro to, aby marže ponechaná těmito opakovanými náklady pokryla v přiměřeném časovém horizontu jednorázové proměnlivé náklady investované do obchodního rozvoje dotčených produktů“.

79 Na základě použití této metody analyzovala Komise cenovou politiku používanou společností WIN v období od ledna 2001 do října 2002 a došla k závěru, že WIN v průběhu tohoto období používala ceny nižší nežli určitá míra jejích přizpůsobených nákladů.

80 Z toho vyplývá, že nezohlednění nákladů a příjmů vzniklých po období, ve kterém protiprávní jednání trvalo, ale zahrnutých do dotčeného období 48 měsíců, vyplynulo přímo z použití metody výpočtu míry pokrytí nákladů, kterou zvolila Komise, na projednávanou věc, přičemž u této metody navrhovatelka neuspěla s prokázáním protiprávnosti ani v prvním stupni řízení, jak vyplývá z bodu 154 napadeného rozsudku, ani v rámci projednávaného kasačního prostředku, jak vyplývá z bodů 69 až 73 tohoto rozsudku.

81 Soud se tak nedopustil žádného nesprávného právního posouzení, když došel v bodě 152 napadeného rozsudku k závěru, že „Komise právem měla za to, že příjmy a náklady, které vznikly po protiprávním jednání, nemohou být zohledněny pro posouzení míry pokrytí nákladů během dotčeného období".

82 Z toho vyplývá, že čtvrtý důvod kasačního opravného prostředku musí být zamítnut jako neopodstatněný.

K pátému důvodu kasačního opravného prostředku, který vychází z nesprávného právního posouzení a porušení povinnosti uvést odůvodnění, kterého se dopustil Soud v tom, že se domníval, že cena, která vede ke snížení podílu podniku na trhu, může být považována za predátorskou

Argumentace účastníků řízení

83 Podle navrhovatelky, ačkoliv Soud uznal, že se podíl společnosti WIN na trhu od srpna 2002 snížil, se přesto nesprávně domníval, že údajné protiprávní jednání pokračovalo do 15. října 2002. Predace však předpokládá významné omezení hospodářské soutěže, a je tudíž vyloučena v případě posilování hospodářské soutěže.

84 Komise úvodem odpovídá, že WIN v prvním stupni řízení uplatnila uvedený argument pouze za účelem zpochybnění existence svého dominantního postavení, jakož i pro žádost o snížení pokuty. Uvedený argument byl přitom ve fázi kasačního opravného prostředku uplatněn poprvé za účelem zpochybnění existence zneužití dominantního postavení, a je z tohoto důvodu nepřípustný.

85 Pokud jde o opodstatněnost pátého důvodu kasačního opravného prostředku, Komise podpůrně zdůrazňuje, že na základě informací, které má k dispozici, se podíl společnosti WIN na trhu trvale zvyšoval až do srpna roku 2002. Případné zmenšení podílu společnosti WIN na trhu v posledním měsíci a půl období, v jejímž průběhu protiprávní jednání trvalo, bylo zapříčiněno pouze snížením velkoobchodních tarifů France Télécom za přístup do sítě, které se WIN, na rozdíl od svých soutěžitelů, rozhodla nepromítnout do svých cen, čímž dne 15. října 2002 ukončila protiprávní jednání. Komise jen pro úplnost tvrdí, že takový obrat nemůže zpochybnit legalitu sporného rozhodnutí, ale může případně mít dopad pouze na trvání protiprávního jednání, aniž by ostatně mohl mít dopad na výši sankce, jelikož její přehodnocení nebylo navrhovatelkou požadováno.

Závěry Soudního dvora

86 V tomto ohledu postačí konstatovat, že v projednávané věci – jak správně uplatňuje Komise a jak též uvedl generální advokát v bodě 121 svého stanoviska – navrhovatelka v prvním stupni řízení v tomto bodě sporné rozhodnutí nekritizovala. Dovolávala se totiž sice snížení svého podílu na trhu jednak za účelem zpochybnění existence dominantního postavení, a jednak ke snížení výše pokuty, avšak tento argument – na rozdíl od projednávaného důvodu kasačního opravného prostředku – neuplatnila ke zpochybnění existence protiprávního jednání.

87 Z toho vyplývá, že na základě judikatury připomenuté v bodě 60 tohoto rozsudku musí být pátý důvod kasačního opravného prostředku prohlášen za nepřípustný.

K šestému důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu ze zkreslení důkazů a nesprávného právního posouzení, kterého se dopustil Soud ve svém posouzení existence plánu predace

88 Šestý důvod kasačního opravného prostředku sestává ze dvou částí.

K první části šestého důvodu kasačního opravného prostředku, vycházející ze zkreslení důkazů

– Argumentace účastníků řízení

89 První částí zkoumaného důvodu kasačního opravného prostředku navrhovatelka tvrdí, že Soud zkreslil důkazy, na kterých založil svou analýzu existence plánu predace na straně společnosti WIN. Opíral se totiž pouze o dokumenty společnosti WIN, které odrážely pouze – podle slov použitých samotným Soudem v bodě 214 napadeného rozsudku – „dosti ambiciózní obchodní cíle", jakož i ze zásadně nesprávného výkladu znění řady vnitřních dokumentů, používajících zejména takové výrazy jako „ovládnutí" nebo „ovládnout".

90 Podle Komise je první část šestého důvodu kasačního opravného prostředku nepřípustná v rozsahu, v němž směřuje jednak k přezkoumání žalobního důvodu, který byl Soudem zamítnut jako nepřípustný, ve fázi kasačního opravného prostředku, aniž by přitom tato část šestého důvodu kasačního opravného prostředku zpochybňovala skutečnost, že tento důvod byl Soudem prohlášen za nepřípustný. Krom toho navrhovatelka nepředložila žádný argument pro doložení údajného zkreslení, zatímco Soudu přísluší, aby svrchovaně posoudil hodnotu, která má být přiznána důkazům, které mu byly předloženy.

– Závěry Soudního dvora

91 Je třeba uvést, že, jak vyplývá z bodu 192 napadeného rozsudku, navrhovatelka se již před Soudem dovolávala zkreslení důkazů, kterého se dopustila Komise, když tvrdila, že se nesprávně opírala o interní dokumenty k dovození existence plánu predace.

92 Soud nicméně před tím, nežli se jen pro úplnost zabýval posouzením těchto dokumentů, které navrhovatelka zpochybňuje v rámci projednávaného kasačního opravného prostředku, nejprve v bodech 204 až 205 napadeného rozsudku prohlásil uvedený důvod za nepřípustný, jelikož neodpovídal požadavkům na přesnost a konkrétnost požadovaným judikaturou Společenství.

93 V rámci kasačního opravného prostředku přitom není přípustné, aby se navrhovatel dovolával důvodů, které Soud zamítl jako nepřípustné, jestliže takové konstatování nepřípustnosti nebylo zpochybněno (rozsudek ze dne 22. prosince 1993, Eppe v. Komise, C-354/92 P, Recueil, s. I-7027, bod 13).

94 První část šestého důvodu kasačního opravného prostředku v důsledku toho musí být prohlášena za nepřípustnou.

K druhé části šestého důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícího z porušení článku 82 ES

– Argumentace účastníků řízení

95 Navrhovatelka v rámci druhé části druhého důvodu kasačního opravného prostředku tvrdí, že Soud porušil článek 82 ES, jelikož konstatoval existenci plánu predace výlučně na základě subjektivních prvků, ačkoliv uvedený článek vyžaduje objektivně identifikovatelný plán vytěsnění, založený na takových objektivních indiciích, jakými jsou zejména výhrůžky soutěžitelům nebo selektivní snížení ceny pro zákazníky soutěžitelů.

96 Komise odpovídá, že jednak úmyslný prvek zneužití dominantního postavení je nezbytně subjektivní, a jednak požadavek prokázat existenci plánu vytěsnění na základě takových objektivních indicií, jako jsou indicie uvedené navrhovatelkou, nenachází oporu v judikatuře.

– Závěry Soudního dvora

97 Postačí konstatovat, že navrhovatelka nesprávně tvrdí, že se Soud za účelem prokázání existence plánu vytěsnění opíral pouze o subjektivní prvky.

98 Z bodů 199 a 215 napadeného rozsudku totiž vyplývá, že pokud Soud odkazuje na „strategii ovládnutí“ trhu ze strany společnosti WIN, dovodil ji z takových objektivních skutečností, jako jsou interní dokumenty uvedeného podniku.

99 Vzhledem k tomu, že druhá část tohoto důvodu kasačního opravného prostředku je neopodstatněná, musí být v důsledku toho šestý důvod kasačního prostředku zamítnut v plném rozsahu.

K sedmému důvodu kasačního opravného prostředku, který vychází z porušení článku 82 ES Soudem v rozsahu, v němž odmítl vzít v úvahu nemožnost pokrýt ztráty

100 Sedmý důvod kasačního opravného prostředku je rovněž rozdělen do dvou částí.

K první části sedmého důvodu kasačního opravného prostředku, vycházející z nutnosti prokázat možnost pokrytí ztrát

– Argumentace účastníků řízení

101 První částí sedmého důvodu kasačního opravného prostředku navrhovatelka tvrdí, že Soud porušil článek 82 ES, když měl za to, že možnost pokrýt ztráty není předběžnou podmínkou konstatování predátorských cen. Judikatura Společenství ve skutečnosti požaduje takové prokázání vždy, neboť bez něj nemůže být žádná predace vzata v úvahu, jelikož není hospodářsky racionální, aby se podnik uchyloval k takové praxi. Takový postoj je ostatně sdílen řadou soudů a odborníky v odvětví hospodářské soutěže, jakož i značnou části právní nauky.

102 Komise nejprve odpovídá, že prokázání možnosti pokrýt ztráty není judikaturou Soudního dvora požadováno. Takové prokázání požadované judikaturou soudů Spojených států amerických ostatně spočívá na ekonomické logice, která není vlastní právu Společenství. Podle Komise totiž – na rozdíl od přístupu amerického práva –

předpokládá analýza zneužití ve smyslu článku 82 ES, že dotčený podnik má dominantní postavení. Existence takového postavení přitom postačuje sama o sobě k určení, že pokrytí ztrát je možné. Konečně, v projednávané věci situace exponenciálního růstu dotyčného trhu takové pokrytí umožnila.

– Závěry Soudního dvora

103 Za účelem prokázání opodstatněnosti první části tohoto důvodu kasačního opravného prostředku je třeba úvodem připomenout, že podle ustálené judikatury je článek 82 ES vyjádřením obecného cíle stanoveného čl. 3 odst. 1 písm. g) ES činnostem Evropského společenství, tedy vytvoření systému zajišťujícího, aby na trhu Společenství nebyla narušována hospodářská soutěž. Dominantní postavení uvedené v článku 82 ES se tak týká situace, v níž má podnik hospodářskou sílu, která mu umožňuje bránit zachování účinné hospodářské soutěže na relevantním trhu tím, že mu poskytuje možnost jednat do značné míry nezávisle na svých soutěžitelích, svých zákaznících a nakonec i spotřebitelích (rozsudek ze dne 13. února 1979, Hoffmann-La Roche v. Komise, 85/76, Recueil, s. 461, bod 38).

104 V takovém kontextu se článek 82 ES tím, že zakazuje zneužití dominantního postavení na trhu v rozsahu, ve kterém může být ovlivněn obchod mezi členskými státy, vztahuje na chování, která mohou ovlivnit strukturu trhu, na němž je stupeň hospodářské soutěže již oslabený právě v důsledku přítomnosti podniku v takovém postavení, a jejichž účinkem je bránit, za použití prostředků odlišných od těch, které jsou používány při běžné soutěži výrobků nebo služeb na základě plnění hospodářských subjektů, zachování stupně hospodářské soutěže, který ještě na trhu existuje, nebo rozvoji této hospodářské soutěže (rozsudky Hoffmann-La Roche, uvedený výše, bod 91; ze dne 9. listopadu 1983, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin v. Komise, 322/81, Recueil, s. 3461, bod 70; AKZO v. Komise, uvedený výše, bod 69, a ze dne 15. března 2007, British Airways v. Komise, C-95/04 P, Sb. rozh. s. I-2331, bod 66).

105 Vzhledem k tomu, že se článek 82 ES týká nejen praxe, která může způsobit bezprostřední újmu spotřebitelům, nýbrž též praxe, která jim způsobuje újmu tím, že zasahuje do struktury efektivní hospodářské soutěže (rozsudek ze dne 21. února 1973, Europemballage a Continental Can v. Komise, 6/72, Recueil, s. 215, bod 26), má podnik s dominantním postavením zvláštní zodpovědnost nezasahovat svým jednáním do efektivní a nenarušené hospodářské soutěže na společném trhu (výše uvedený rozsudek Nederlandsche Banden-Industrie v. Komise, bod 57).

106 Jak již Soudní dvůr uvedl, vyplývá z toho, že článek 82 ES zakazuje podniku v dominantním postavení, aby vylučoval soutěžitele, a posiloval tak své postavení použitím jiných prostředků, než které spadají do hospodářské soutěže na základě výkonnosti. Z takové perspektivy veškerá hospodářská soutěž na základě cen nemůže být považována za legitimní (výše uvedený rozsudek AKZO v. Komise, bod 70).

107 Konkrétně je třeba mít za to, že podnik zneužívá své dominantní postavení tehdy, pokud na trhu, jehož soutěžní struktura je již oslabena právě z důvodu jeho přítomnosti, uplatňuje cenovou politiku, která sleduje pouze jediný hospodářský cíl, kterým je odstranění jeho soutěžitelů, aby pak mohl těžit ze snížení úrovně hospodářské soutěže, která ještě na trhu existuje.

108 Za účelem posouzení legality cenové politiky dominantního podniku odkázal Soudní dvůr v bodě 74 výše uvedeného rozsudku AKZO v. Komise na kritéria založená na nákladech vzniklých dominantnímu podniku a na jeho strategii.

109 Soudní dvůr tak jednak upřesnil, že ceny nižší než průměr proměnlivých nákladů musí být v zásadě považovány za zneužívající v rozsahu, v němž použitím takových cen podnik v dominantním postavení zřejmě sleduje pouze hospodářský cíl spočívající ve vyloučení svých soutěžitelů. Krom toho mohou být ceny nižší nežli průměrné celkové náklady, ale vyšší nežli průměr proměnlivých nákladů považovány za zneužívající pouze

tehdy, pokud jsou stanoveny v rámci plánu, který má za cíl vyloučit soutěžitele (viz výše uvedené rozsudky AKZO v. Komise, body 70 a 71, jakož i Tetra Pak v. Komise, bod 41).

110 Na rozdíl od toho, co tvrdí navrhovatelka, tedy z judikatury Soudního dvora nevyplývá, že důkaz možnosti pokrýt ztráty utrpěné z důvodu použití cen nižších, nežli je určitá úroveň, podnikem v dominantním postavení představuje nezbytnou podmínku pro prokázání zneužívající povahy takové cenové politiky. Soudní dvůr měl konkrétně příležitost vyloučit potřebu takového důkazu za okolností, kdy vylučovací záměr dotčeného podniku může být předpokládán s ohledem na to, že používá ceny nižší nežli jsou průměrné proměnlivé náklady (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Tetra Pak v. Komise, bod 44).

111 Takový výklad ovšem nevylučuje, že Komise může považovat takovou možnost pokrytí ztrát za relevantní prvek při posuzování zneužívající povahy dotčené praxe, jelikož může například přispívat – v případě použití cen nižších, nežli jsou průměrné proměnlivé náklady – k vyloučení jiných hospodářských odůvodnění, nežli je vyloučení soutěžitele, nebo k prokázání – v případě použití nižších cen nežli jsou průměrné celkové náklady, ale vyšších nežli jsou průměrné proměnlivé náklady – existence plánu, který má za cíl vyloučit soutěžitele.

112 Ostatně neexistence jakékoliv možnosti pokrýt ztráty nemůže postačovat k vyloučení toho, že dotčený podnik posílí své dominantní postavení zejména v návaznosti na opuštění trhu jedním nebo více jeho soutěžiteli, takže úroveň hospodářské soutěže existující na trhu – která je již oslabena z právě z důvodu přítomnosti dotčeného podniku – bude dále redukována, a že spotřebitelé utrpí škodu z důvodu omezení jejich možností volby.

113 Soud tedy došel v bodě 228 napadeného rozsudku právem k závěru, že prokázání pokrytí ztrát není nezbytným předpokladem konstatování praxe predátorských cen.

114 Z toho vyplývá, že první část tohoto důvodu kasačního opravného prostředku je neopodstatněná.

K druhé části sedmého důvodu kasačního opravného prostředku, vycházející z důkazu nemožnosti pokrýt ztráty podnikem v dominantním postavení

– Argumentace účastníků řízení

115 Druhou částí sedmého důvodu kasačního opravného prostředku navrhovatelka tvrdí, že poskytla důkaz o tom, že pokrytí ztrát nebylo v projednávané věci možné. Soud měl tedy rozhodnout o otázce, zda Komise byla oprávněna odmítnout takový důkaz nemožnosti pokrýt ztráty, který byl předložen hájícím se podnikem.

116 Komise odpovídá, že navrhovatelka v prvním stupni řízení neuplatnila žádný důvod, který by se týkal otázky, zda Komise mohla takový důkaz předložený hájícím se podnikem odmítnout. Implicitní zamítnutí argumentu v každém případě vyplývá z bodů 103 až 121 a 261 až 267 napadeného rozsudku. Komise konečně zdůrazňuje, že ve sporném rozhodnutí podpůrně analyzovala možnost pokrytí ztrát a považovala ji v projednávané věci za možnou.

– Závěry Soudního dvora

117 Jak bylo připomenuto v bodě 30 tohoto rozsudku, povinnost Soudu odůvodnit svá rozhodnutí nemůže být vykládána tak, že je povinen podrobně odpovědět na každý argument uplatněný účastníkem řízení, zejména pokud není dostatečně jasný a přesný a není založen na podrobných důkazech.

118 Postačí přitom konstatovat, že navrhovatelka v prvním stupni řízení neuvedla žádný důvod směřující ke konkrétnímu zpochybnění skutečnosti, že Komise v projednávané věci protiprávně odmítla důkaz nemožnosti pokrýt ztráty, který WIN údajně předložila.

119 Jelikož ani druhá část sedmého důvodu kasačního opravného prostředku není opodstatněná, je třeba sedmý důvod kasačního opravného prostředku zamítnout v plném rozsahu.

120 Vzhledem ke všem výše uvedeným úvahám musí být kasační opravný prostředek zamítnut jako zčásti nepřípustný a zčásti neopodstatněný.

K nákladům řízení

121 Podle čl. 122 prvního pododstavce jednacího řádu rozhodne Soudní dvůr o nákladech řízení, není-li kasační opravný prostředek opodstatněný.

122 Podle čl. 69 odst. 2 téhož jednacího řádu, jenž se na řízení o kasačním opravném prostředku použije na základě jeho článku 118, se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že Komise od navrhovatelky požadovala náhradu nákladů řízení a posledně uvedená neměla ve věci úspěch, je důvodné jí uložit náhradu nákladů řízení v tomto stupni.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (první senát) rozhodl takto:

1) Kasační opravný prostředek se zamítá.

2) France Télécom SA se ukládá náhrada nákladů řízení.

Podpisy.