Zbierka súdnych rozhodnutí

ROZSUDOK VŠEOBECNÉHO SÚDU (siedma rozšírená komora)

z 13. novembra 2024*

„Hospodárska súťaž – Koncentrácie – Nemecké trhy so službami v oblasti televízneho vysielania a telekomunikácií – Rozhodnutie, ktorým sa koncentrácia vyhlasuje za zlučiteľnú s vnútorným trhom a Dohodou o EHP – Záväzky – Posúdenie horizontálnych a vertikálnych účinkov transakcie na hospodársku súťaž – Konkurenčný vzťah medzi účastníkmi koncentrácie – Zmena viazaná na koncentráciu – Zjavne nesprávne posúdenie“

Vo veci T-64/20,

Deutsche Telekom AG, so sídlom v Bonne (Nemecko), v zastúpení: C. von Köckritz, U. Soltész, M. Wirtz, M. Schulz, P. Lohs a S. Zinndorf, advokáti,

žalobkyňa,

proti

Európskej komisii, v zastúpení G. Conte, J. Szczodrowski a C. Urraca Caviedes, splnomocnení zástupcovia,

žalovanej,

ktorú v konaní podporujú

Vodafone Group plc, so sídlom v Newbury (Spojené kráľovstvo), v zastúpení: V. Vollmann, solicitor, C. Jeffs, A. Chadd a D. Seeliger, advokáti,

vedľajšia účastníčka konania,

VŠEOBECNÝ SÚD (siedma rozšírená komora),

v zložení: predseda komory M. van der Woude, sudcovia R. da Silva Passos, (spravodajca), I. Reine, L. Truchot a M. Sampol Pucurull,

tajomník: S. Jund, referentka,

so zreteľom na písomnú časť konania,

po pojednávaní z 21. septembra 2023,

* Jazyk konania: angličtina.

vyhlásil tento

Rozsudok

1 Žalobkyňa, Deutsche Telekom AG, sa žalobou podľa článku 263 ZFEÚ domáha zrušenia rozhodnutia Komisie C(2019) 5187 final z 18. júla 2019, ktorým sa koncentrácia vyhlasuje za zlučiteľnú s vnútorným trhom a Dohodou o EHP, ktorou spoločnosť Vodafone Group plc nadobúda určité aktíva spoločnosti Liberty Global plc (vec COMP/M.8864 – Vodafone/Certain Liberty Global Assets) (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“).

I. Okolnosti predchádzajúce sporu

A. Dotknuté spoločnosti

2 Skupina spoločností Vodafone Group plc (ďalej len „vedľajšia účastníčka konania“ alebo „Vodafone“) so sídlom v Spojenom kráľovstve sa zaoberá najmä prevádzkovaním mobilných telekomunikačných sietí a poskytovaním mobilných telekomunikačných služieb, ako sú hlasové služby, posielanie správ a mobilné dátové služby. Niektoré z jej prevádzkových spoločností poskytujú aj služby káblovej televízie, pevného telefónneho spojenia, širokopásmového internetového pripojenia alebo televízie prostredníctvom internetového protokolu (Internet Protocole TV, IPTV). Vodafone pôsobí v dvanástich členských štátoch Európskej únie, vrátane Českej republiky, Nemecka, Maďarska a Rumunska. V Nemecku má Vodafone koaxiálnu káblovú sieť v trinástich zo šestnástich spolkových krajín (Bavorsko, Berlín, Brandenbursko, Brémy, Hamburg, Meklenbursko-Predpomoransko, Dolné Sasko, Porýnie-Falcko, Sársko, Sasko, Sasko-Anhaltsko, Šlezvicko-Holštajnsko a Durínsko), čo jej umožňuje ponúkať televízne služby a širokopásmové internetové pripojenie. Vodafone v tomto členskom štáte pôsobí aj v oblasti poskytovania maloobchodných mobilných telekomunikačných služieb na celoštátnej úrovni a ponúka pevné telekomunikačné služby v celej krajine na základe veľkoobchodného pripojenia k pevnej sieti žalobkyne.

3 Spoločnosť Liberty Global plc, ktorá má tiež sídlo v Spojenom kráľovstve, ponúka televízne služby, širokopásmové internetové pripojenie, pevné telefónne spojenie, ako aj mobilné služby v rôznych krajinách Únie. Liberty Global vlastní a prevádzkuje káblové siete ponúkajúce televízne služby, širokopásmové internetové pripojenie a hlasové telefónne služby v Českej republike, Nemecku, Maďarsku a Rumunsku. Liberty Global pôsobí v Nemecku pod názvom Unitymedia GmbH a v Českej republike, Maďarsku a Rumunsku pod názvom UPC. Unitymedia vlastní v Nemecku koaxiálnu káblovú sieť v troch spolkových krajinách, ktoré nie sú pokryté káblovou sieťou Vodafone, a to v Severnom Porýní-Vestfálsku, Hesensku a Bádensku-Württembersku, čo jej umožňuje ponúkať televízne služby a širokopásmové internetové pripojenie. Liberty Global pôsobí aj ako prevádzkovateľ mobilnej virtuálnej siete v Nemecku a Maďarsku.

4 Žalobkyňa so sídlom v Nemecku ponúka najmä služby IPTV, širokopásmového internetového pripojenia a pevného telefónneho spojenia, najmä na základe svojej telefonickej siete s medeným a optickým vedením, ako aj mobilné služby v rôznych krajinách Únie.

B. Správne konanie

5 Európskej komisii bolo 19. októbra 2018 podľa článku 4 ods. 1 nariadenia Rady (ES) č. 139/2004 z 20. januára 2004 o kontrole koncentrácií medzi podnikmi (nariadenie ES o fúziách) (Ú. v. EÚ L 24, 2004, s. 1; Mim. vyd. 08/003, s. 40) doručené oznámenie o navrhovanej koncentrácii, ktorou Vodafone oznámila svoj zámer získať výlučnú kontrolu nad telekomunikačnými podnikmi Liberty Global v Českej republike, Nemecku, Maďarsku a Rumunsku. Transakcia pozostávala z kúpnopredajnej zmluvy, ktorou Vodafone zamýšľala získať 100 % podiel v spoločnostiach vykonávajúcich príslušné telekomunikačné činnosti spoločnosti Liberty Global (ďalej len „transakcia“ alebo „koncentrácia“). V Nemecku transakcia pozostávala z nadobudnutia 100 % podielu spoločnosti Unitymedia.

6 Komisia 11. decembra 2018 po predbežnom preskúmaní oznámenia a na základe prvej fázy preskúmania trhu vyjadrila vážne obavy týkajúce sa zlučiteľnosti transakcie s vnútorným trhom a prijala rozhodnutie o začatí konania podľa článku 6 ods. 1 písm. c) nariadenia č. 139/2004.

7 Dňa 25. marca 2019 Komisia zaslala oznámenie námietok spoločnosti Vodafone (ďalej len „oznámenie námietok“).

8 Dňa 8. apríla 2019 Vodafone predložila svoju písomnú odpoveď na oznámenie námietok.

9 Dňa 6. mája 2019 Vodafone ponúkla záväzky podľa článku 8 ods. 2 nariadenia č. 139/2004 s cieľom riešiť obavy z narušenia hospodárskej súťaže zistené Komisiou. Komisia 7. mája vykonala testovanie účastníkov trhu v súvislosti s týmito záväzkami.

10 Dňa 11. júna 2019 Vodafone po určitých úpravách predložila konečný súbor záväzkov (ďalej len „konečné záväzky“).

11 Dňa 18. júla 2019 prijala Komisia na základe článku 8 ods. 2 nariadenia č. 139/2004 napadnuté rozhodnutie.

C. Napadnuté rozhodnutie

12 V napadnutom rozhodnutí Komisia po prvé posúdila účinky koncentrácie, najmä v Nemecku. Po druhé Komisia overila, či záväzky navrhnuté účastníkom koncentrácie, ktorý transakciu oznámil, boli také, aby boli zlučiteľné s vnútorným trhom a Dohodou o Európskom hospodárskom priestore (EHP).

1. Posúdenie účinkov koncentrácie na hospodársku súťaž v Nemecku

13 Pokiaľ ide o Nemecko, Komisia najprv analyzovala horizontálne účinky koncentrácie, t. j. účinky vyplývajúce zo skutočnosti, že účastníci uvedenej koncentrácie boli existujúcimi alebo potenciálnymi konkurentmi na relevantnom trhu. Ďalej Komisia preskúmala vertikálne účinky koncentrácie, t. j. účinky vyplývajúce zo skutočnosti, že účastníci uvedenej koncentrácie pôsobili na rôznych úrovniach dodávateľského reťazca. Nakoniec Komisia posúdila konglomerátne účinky koncentrácie, t. j. účinky vyplývajúce zo skutočnosti, že účastníci uvedenej koncentrácie udržiavali vzťah, ktorý nebol ani horizontálny, ani vertikálny, ale pôsobili na trhoch, ktoré boli úzko prepojené, a najmä poskytovali doplnkové produkty alebo služby.

a) Horizontálne účinky

14 Komisia skúmala najmä horizontálne nekoordinované účinky na týchto trhoch: trh s maloobchodným poskytovaním služieb pevného prístupu k internetu v Nemecku (ďalej len „trh pevného prístupu k internetu“), trh s maloobchodným poskytovaním služieb prenosu televízneho signálu, trh s maloobchodným poskytovaním balíkov služieb (multiple play), trh s maloobchodným poskytovaním televíznych služieb, trh s veľkoobchodným poskytovaním a nákupom televíznych kanálov a trh s veľkoobchodným poskytovaním služieb prenosu televízneho signálu v Nemecku (ďalej len „trh pripojenia televízneho signálu“).

1) Horizontálne nekoordinované účinky na trh pevného prístupu k internetu

15 Z napadnutého rozhodnutia vyplýva, že na trhu pevného prístupu k internetu telekomunikační prevádzkovatelia (dodávatelia) poskytujú predplatné, ktoré umožňuje koncovým zákazníkom (žiadateľom) prístup k internetu prostredníctvom pevného telekomunikačného pripojenia. V prejednávanej veci Komisia usúdila, že na účely jej rozhodnutia je relevantným trhom celkový trh s maloobchodným poskytovaním pevného prístupu k internetu (vrátane všetkých druhov služieb, spôsobov distribúcie, ako aj rýchlostí a šírky pásiem) rezidenčným zákazníkom a malým podnikom, s výnimkou poskytovania služieb pevného prístupu k internetu s využitím infraštruktúry mobilnej siete. Pokiaľ ide o geografický rozmer trhu, Komisia usúdila, že trh má celoštátny rozsah.

16 Na základe svojej analýzy Komisia usúdila, že koncentrácia by značne narušila účinnú hospodársku súťaž na trhu pevného prístupu k internetu, najmä z dôvodu odstránenia významného konkurenčného tlaku, ktorý na seba vyvíjali účastníci koncentrácie pred transakciou, najmä pokiaľ ide o oblasť pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia, a vzniku operátora s podielom na trhu viac ako 30 % podielom odberateľov (čo by v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia predstavovalo viac ako 40 % a v niektorých spolkových krajinách a okresoch ešte viac).

2) Horizontálne nekoordinované účinky na trh s maloobchodným poskytovaním služieb prenosu televízneho signálu

17 Z napadnutého rozhodnutia vyplýva, že na trhu s maloobchodným poskytovaním služieb prenosu televízneho signálu vlastníci infraštruktúry (dodávatelia) dodávali televízny signál zákazníkom (žiadateľom) najmä prostredníctvom kábla, satelitu, pozemného signálu, v súlade so štandardom digitálneho video vysielania – pozemné vysielanie (Digital Video Broadcasting – Terrestrial, DVB-T) a IPTV.

18 Pokiaľ ide o vymedzenie trhu s produktmi, Komisia konštatovala, že nemecký trh s poskytovaním služieb prenosu televízneho signálu sa vyznačuje významom nájomného bývania a bytových družstiev. Tieto neskôr uvedené v mene svojich nájomníkov dojednávali a uzatvárali zmluvy o poskytovaní základných televíznych služieb a následne účtovali poplatky ako súčasť mesačného nájomného na základe osobitnej úpravy nemeckého práva známej ako „Nebenkostenprivileg“ (poplatkové privilégium). Komisia vysvetlila, že väčšina domácností, ktoré sú príjemcami maloobchodného televízneho vysielania v Nemecku, sa nachádza vo viacbytových jednotkách (multi dwelling units, ďalej len „MDU“). Tieto MDU sú vo vlastníctve bytových družstiev alebo

súkromných vlastníkov (ďalej len „zákazníci MDU“). V prípade jednobytových jednotiek (single-dwelling units, ďalej len „SDU“), si koncoví zákazníci (ďalej len „zákazníci SDU“) spravidla vyberajú vlastného distribútora televízneho vysielania a platia priamo za svoje predplatné.

19 Na účely napadnutého rozhodnutia Komisia vzhľadom na výsledky preskúmania trhu a osobitosti trhu s maloobchodným poskytovaním služieb prenosu televízneho signálu zákazníkom žijúcim vo viacbytových jednotkách v Nemecku (ďalej len „trh MDU“) považovala za vhodné rozlišovať medzi trhom MDU a trhom s maloobchodným poskytovaním služieb prenosu televízneho signálu zákazníkom SDU (ďalej len „trh SDU“). Taktiež sa domnievala, že geografické vymedzenie trhov MDU a SDU by mohlo ostať otvorené.

20 Na základe svojej analýzy Komisia usúdila, že nie je pravdepodobné, že by transakcia značne narušila účinnú hospodársku súťaž na trhu MDU alebo na trhu SDU v dôsledku horizontálnych nekoordinovaných účinkov.

3) Horizontálne nekoordinované účinky na potenciálne trhy s maloobchodným poskytovaním balíkov služieb

21 Komisia spresnila, že pojem „balík služieb“ sa vzťahuje na ponuky zahŕňajúce dve alebo viac maloobchodných služieb spotrebiteľom tým istým poskytovateľom na základe jedinej alebo viacerých zmlúv, a to mobilné telekomunikačné služby, telefónne služby v pevnej sieti, služby pevného prístupu k internetu a televízne služby. Ponuky balíkov služieb zahŕňajúce dve, tri alebo štyri z týchto služieb sa označujú ako dvojité, trojité alebo štvorité služby (double play alebo „2P“; triple play alebo „3P“ a quadruple play alebo „4P“). Ponuky balíkov služieb zahŕňajúce jednu alebo viacero z týchto pevných služieb v kombinácii s mobilnou zložkou sa označovali ako ponuky „multiservices fixe-mobile“ (fixed-mobile multiple play) alebo „convergence fixe mobile“ (CFM). Komisia zastávala názor, že na účely jej rozhodnutia, možno ponechať otvorenú otázku, či existuje jeden alebo viac trhov s balíkmi služieb, ktoré sa líšia od každého z trhov so základnými individuálnymi telekomunikačnými službami.

22 Na základe svojej analýzy Komisia usúdila, že transakcia by v dôsledku horizontálnych nekoordinovaných účinkov značne narušila účinnú hospodársku súťaž na trhu s maloobchodným poskytovaním balíkov „double play“, ktoré zahŕňajú telefónne služby v pevnej sieti a služby pevného prístupu k internetu v Nemecku. Naopak Komisia dospela k záveru, že transakcia by značne nenarušila účinnú hospodársku súťaž, po prvé na potenciálnom trhu s maloobchodným poskytovaním balíkov „triple service“ (triple play) zahŕňajúcich telefónne služby v pevnej sieti, služby pevného prístupu k internetu a mobilné telekomunikačné služby v Nemecku, po druhé na potenciálnom trhu s maloobchodným poskytovaním balíkov „triple service“ (triple play) zahŕňajúcich telefónne služby v pevnej sieti, služby pevného prístupu k internetu a televízne služby v Nemecku a po tretie na potenciálnom trhu s maloobchodným poskytovaním balíkov „quadruple service“ (quadruple play) v Nemecku z dôvodu horizontálnych nekoordinovaných účinkov. Komisia zdôraznila, že tým nie je dotknuté posúdenie konglomerátnych účinkov koncentrácie, pokiaľ ide o poskytovanie rôznych zložiek balíkov ponúk.

4) Horizontálne nekoordinované účinky na trh s maloobchodným poskytovaním televíznych služieb

23 Z napadnutého rozhodnutia vyplýva, že na trhu s maloobchodným poskytovaním televíznych služieb boli dodávatelia poskytovateľmi lineárnych televíznych služieb, t. j. lineárnych vysielaných programov, ktorých vysielací plán bol stanovený televíznym kanálom, a nelineárnych programov, t. j. vysielaní programov poskytovaných na žiadosť koncového užívateľa. Títo dodávatelia slúžili koncovým zákazníkom, ktorí chceli využívať takéto služby (žiadatelia). Televízne služby poskytované televíznymi distribútormi koncovým užívateľom pozostávali z balíkov lineárnych voľne dostupných televíznych kanálov alebo lineárnych platených televíznych kanálov ako aj obsahu agregovaného v nelineárnych službách, ako je video na požiadanie (Video on demand, VOD). Televízny obsah sa môže koncovým užívateľom poskytovať viacerými technickými prostriedkami vrátane káblovej, satelitnej, pozemnej televízie (DVB-T) a IPTV. Dodávatelia televíznych služieb obchádzaním alebo „mimo ponuky poskytovateľa pevného prístupu k internetu“ (over the top, OTT), poskytujú kanály a obsah lineárnym, ako aj nelineárnym spôsobom prostredníctvom internetu. V prejednávanej veci Komisia na účely napadnutého rozhodnutia usúdila, že trh má celoštátny rozsah a že z vecného hľadiska je možné ponechať presné vymedzenie trhu otvorené.

24 Na základe svojej analýzy Komisia usúdila, že je nepravdepodobné, že by transakcia značne narušila účinnú hospodársku súťaž na trhu s maloobchodným poskytovaním televíznych služieb v Nemecku z dôvodu horizontálnych nekoordinovaných účinkov.

5) Horizontálne nekoordinované účinky na trh s veľkoobchodným poskytovaním a nákupom televíznych kanálov a na trh pripojenia televíznych signálov

25 Z napadnutého rozhodnutia vyplýva, že vysielatelia (dodávatelia) na trhu s veľkoobchodným poskytovaním a nákupom televíznych kanálov dodávali lineárne kanály (voľne dostupné alebo platené), ktoré získavali maloobchodní poskytovatelia televíznych služieb (žiadatelia) s cieľom poskytovať audiovizuálne služby koncovým užívateľom. V napadnutom rozhodnutí Komisia zastávala názor, že tento trh bol obmedzený v Nemecko a že by mal byť rozdelený na voľne dostupné a platené televízne kanály.

26 Na trhu pripojenia televíznych signálov využívali maloobchodní poskytovatelia televíznych služieb (dodávatelia) svoju infraštruktúru na to, aby ponúkali vysielateľom (žiadateľom) službu prenosu televízneho signálu pre ich kanále. V napadnutom rozhodnutí Komisia usúdila, že relevantný trh by mal byť definovaný ako trh s veľkoobchodným poskytovaním služieb prenosu signálov káblovej televízie, ktorého geografický rozsah zahŕňal oblasť pokrytia každou káblovou sieťou a spresnila, že bude brať do úvahy trh s produktmi, ktorý zahŕňa IPTV. Dodala, že účinky transakcie bude posudzovať na vnútroštátnej úrovni.

27 V napadnutom rozhodnutí Komisia uznala, že trh s veľkoobchodným poskytovaním a nákupom televíznych kanálov, ako aj trh s pripojením televíznych signálov sú úzko prepojené, v rozsahu, v akom rokovania medzi vysielateľmi a televíznymi platformami (maloobchodnými poskytovateľmi televíznych služieb) zvyčajne pokrývajú obidva aspekty (prenos signálov a nákup kanálov). Komisia preto uviedla, že účinky koncentrácie na tieto dva trhy bude analyzovať v tej istej časti napadnutého rozhodnutia.

28 Na základe svojej analýzy Komisia usúdila, že transakcia by značne nenarušila účinnú hospodársku súťaž na trhu s veľkoobchodným poskytovaním dodávok televíznych kanálov v Nemecku.

29 Pokiaľ ide o trh pripojenia televízneho signálu, Komisia skúmala, či by zlúčený subjekt v dôsledku svojej väčšej trhovej sily ako maloobchodný poskytovateľ televíznych služieb mohol jednak získať od vysielateľov podmienky, ktoré by v konečnom dôsledku mali negatívny vplyv na prístup konkurenčných maloobchodných poskytovateľov televíznych služieb k televíznemu obsahu, po druhé negatívne ovplyvniť rozsah a kvalitu programového obsahu ponúkaného v Nemecku, po tretie brániť vzniku inovatívnych televíznych služieb a po štvrté narušiť vznik cielených alebo segmentovaných reklamných aplikácií (adresovateľná televízia, ATV).

30 Po prvé Komisia vysvetlila, že aj keby transakcia mohla viesť k zvýšeniu trhovej sily zlúčeného subjektu na trhu pripojenia televíznych signálov, nebolo možné dospieť k záveru, že v dôsledku tohto zvýšenia trhovej sily by uvedený zlúčený subjekt pravdepodobne získal od vysielateľov a držiteľov televíznych práv podmienky vo forme zmlúv o exkluzivite, ktoré by mali negatívny vplyv na prístup konkurenčných maloobchodných poskytovateľov televíznych služieb ku kanálom alebo obsahu.

31 Po druhé sa Komisia domnievala, že v dôsledku zvýšenej trhovej sily zlúčeného subjektu by tento subjekt mal schopnosť a motiváciu uplatňovať na trhu pripojenia televíznych signálov stratégiu, ktorá by mohla poškodiť spotrebiteľov na odberateľskom trhu prostredníctvom nižšej kvality diváckeho zážitku, menšieho výberu a nižších investícií do obsahu zo strany vysielateľov. V dôsledku zvýšenej trhovej sily zlúčeného subjektu by transakcia mohla viesť najmä k čiastočnému zabráneniu voľne dostupných alebo platených televíznych kanálov, a to najmä prostredníctvom zhoršenia zmluvných a finančných podmienok, ktoré tento subjekt ukladá vysielateľom a následne k zhoršeniu kvality televíznej ponuky pre koncových divákov v Nemecku.

32 Okrem toho sa Komisia domnievala, že vzhľadom na zvýšenú trhovú silu zlúčeného subjektu by tento mal schopnosť a motiváciu uplatňovať stratégiu na trhu pripojenia televízneho signálu, ktorej cieľom by bolo narušiť vznik a rozvoj inovatívnych televíznych služieb, ako je vysielanie hybridných širokopásmových televíznych signálov (Hybrid Broadcast Broadband TV, HBBTV) a ponuka televíznych služieb OTT. Takéto zabránenie by mohlo poškodiť spotrebiteľov na odberateľskom trhu prostredníctvom zníženej kvality diváckeho zážitku a menšieho výberu.

33 Komisia napokon dospela k záveru, že transakcia by významne nenarušila účinnú hospodársku súťaž, pokiaľ ide o možnosť zlúčeného subjektu zabrániť alebo narušiť vznik a vývoj aplikácií ATV.

b) Vertikálne účinky

34 Pokiaľ ide o vertikálne účinky koncentrácie, Komisia preskúmala najmä pravdepodobnosť uzavretia trhu pre maloobchodných poskytovateľov služieb prenosu televízneho signálu zákazníkom MDU.

35 Na sprostredkovateľskom trhu prenosu televíznych signálov (ďalej len „sprostredkovateľský trh“) prevádzkovatelia siete úrovne 3 (dodávatelia), t. j. siete, ktorá vedie od káblového rozvodu po hranicu nehnuteľnosti, dodávajú televízne signály prevádzkovateľom siete úrovne 4 (žiadatelia), t. j. siete, ktorá vedie pozdĺž hranice nehnuteľnosti. V prejednávanej veci Komisia na účely svojho rozhodnutia dospela k záveru, že kábel a optické vlákno do domácnosti (fibre to the home, FTTH)

alebo do budovy (fibre to the building, FTTB) tvoria súčasť toho istého relevantného trhu a že z geografického hľadiska je trh regionálny, t. j. obmedzený na pokrytie káblovou sieťou prevádzkovateľa siete úrovne 3.

36 Na základe svojej analýzy Komisia dospela k záveru, že transakcia by z dôvodu vertikálnych nekoordinovaných účinkov výrazne nenarušila účinnú hospodársku súťaž na celoštátne vymedzenom trhu MDU, ako ani na potenciálnom regionálnom trhu zodpovedajúcom pokrytiu káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia.

c) Konglomerátne účinky

37 V rozsahu, v akom už Komisia predtým vysvetlila, nebolo možné dospieť k záveru, že v Nemecku existuje jediný trh s ponukami balíkov služieb, Komisia tiež skúmala, či by koncentrácia viedla ku konglomerátnym účinkom, ktoré by narúšali konkurentov na maloobchodnom trhu mobilných telekomunikačných služieb, na maloobchodnom trhu s poskytovaním telefónnych služieb v pevnej sieti, na trhu pevného prístupu k internetu a na maloobchodnom trhu televíznych služieb.

38 Komisia na základe svojej analýzy dospela k záveru, že konkurencia by výrazne nenarušila účinnú hospodársku súťaž v dôsledku konglomerátnych účinkov v Nemecku.

d) Záver o účinkoch koncentrácie v Nemecku

39 Komisia preto v napadnutom rozhodnutí konštatovala, že na trhu pevného prístupu k internetu a na trhu pripojenia televízneho signálu existuje značné narušenie účinnej hospodárskej súťaže (ďalej len „ZNÚHS“).

2. Záväzky, ktoré sa v napadnutom rozhodnutí stali povinnými

40 V napadnutom rozhodnutí Komisia dospela k záveru, že povaha záväzkov prijatých spoločnosťou Vodafone umožňovala konštatovať, že transakcia bola zlučiteľná s vnútorným trhom a Dohodou o EHP. Dospela k záveru, že transakcia v podobe, v akej bola upravená na základe záväzkov ponúknutých spoločnosťou Vodafone, by značne nenarušila účinnú hospodársku súťaž na trhoch, na ktorých boli zistené obavy z narušenia hospodárskej súťaže.

41 Vodafone prijala tieto záväzky:

– predchádzajúci záväzok umožniť novému káblovému prevádzkovateľovi siete, konkrétne spoločnosti Telefónica, prístup do káblovej siete zlúčeného subjektu, aby mohol ponúkať maloobchodné služby pevného prístupu k internetu (a ak bude chcieť, aj pevné hlasové služby) ako aj vlastné služby OTT TV alebo služby OTT TV tretích strán („Wholesale Cable Broadband Access“),

– záväzok týkajúci sa OTT TV (ďalej len „OTT záväzok“), ktorý zahŕňa dva aspekty, a to po prvé záväzok zmluvne neobmedzovať, či už priamo alebo nepriamo, možnosť vysielateľov prenášaných cez televíznu platformu zlúčeného subjektu distribuovať svoj obsah prostredníctvom služby OTT a po druhé záväzok udržiavať dostatočnú kapacitu priameho prepojenia svojej internetovej siete pokrývajúcej Nemecko s poskytovateľmi služieb internetovej prepojiteľnosti (tranzitu), ktorí sú tretími stranami,

– záväzok nezvyšovať poplatky za pripojenie, ktoré platia vysielatelia voľne dostupných programov (ďalej len „záväzok týkajúci sa poplatku za pripojenie“),

– záväzok pokračovať v prenášaní signálu HbbTV vysielateľov voľne dostupných programov (ďalej len „záväzok HbbTV“).

42 V článku 1 napadnutého rozhodnutia sa teda uvádza, že transakcia je zlučiteľná s vnútorným trhom a Dohodou o EHP podľa článku 8 ods. 2 nariadenia č. 139/2004 a článku 57 Dohody o EHP. Okrem toho články 2 a 3 toho istého rozhodnutia stanovujú podmienky a povinnosti s cieľom zabezpečiť, aby Vodafone dodržiavala záväzky, ktoré dala Komisii.

II. Konanie a návrhy účastníkov konania

43 Uznesením z 30. júna 2022 Všeobecný súd vyzval Komisiu, aby predložila určité dokumenty.

44 Uznesením z 30. marca 2023, vydaným na základe článku 103 ods. 3 rokovacieho poriadku, Všeobecný súd nariadil Komisii, aby na jednej strane predložila nové znenie napadnutého rozhodnutia, ktoré nemá dôverný charakter, a niektoré jeho prílohy, ktoré sa majú poskytnúť žalobkyni, a na druhej strane nové dôverné znenie napadnutého rozhodnutia a jednu z jeho príloh, ktoré sa má sprístupniť len zástupcom žalobkyne, ktorí predtým podpísali záväzok mlčanlivosti, obsahujúce ďalšie doteraz utajené pasáže.

45 Dokumentom zo 16. mája 2023 položil Všeobecný súd žalobkyni, Komisii a vedľajšej účastníčke konania niekoľko písomných otázok, na ktoré mali písomne odpovedať a ktoré mali byť zodpovedané na pojednávaní.

46 Dokumentom podaným do kancelárie 2. júna 2023 žalobkyňa predložila svoje pripomienky k dokumentom predloženým Komisiou v súlade s uznesením z 30. marca 2023.

47 Prednesy účastníkov konania a ich odpovede na ústne otázky, ktoré im Všeobecný súd položil, boli vypočuté na pojednávaní z 21. septembra 2023.

48 Žalobkyňa navrhuje, aby Všeobecný súd:

– zrušil napadnuté rozhodnutie,

– zaviazal Komisiu na náhradu trov konania.

49 Komisia a vedľajšia účastníčka konania navrhujú, aby Všeobecný súd:

– zamietol žalobu,

– zaviazal žalobkyňu na náhradu trov konania.

III. Právny stav

50 Na podporu svojej žaloby žalobkyňa uvádza päť žalobných dôvodov založených po prvé na porušení článku 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2004 a na zjavne nesprávnom posúdení, pokiaľ ide o trh MDU, po druhé na zjavne nesprávnom posúdení, pokiaľ ide o konkurenčný vzťah medzi

účastníkmi koncentrácie na trhu SDU, po tretie na zjavne nesprávnom posúdení, pokiaľ ide o vertikálne účinky na sprostredkovateľské služby prenosu televízneho signálu, po štvrté na zjavne nesprávnom posúdení, pokiaľ ide o účinky koncentrácie na veľkoobchodné trhy nákupu televíznych kanálov a prenosu televízneho signálu a po piate na zjavne nesprávnom posúdení v rozsahu, v akom Komisia dospela k záveru, že záväzky týkajúce sa OTT TV a poplatkov za pripojenie sú dostatočné na to, aby bola koncentrácia zlučiteľná s vnútorným trhom.

A. Uplatniteľné zásady judikatúry

1. O rozsahu súdneho preskúmania

51 V súlade s ustálenou judikatúrou, základné normy nariadenia č. 139/2004 a osobitne jeho článok 2 zverujú Komisii určitú diskrečnú právomoc, predovšetkým vo vzťahu k posúdeniam ekonomickej povahy, a preto preskúmanie tejto právomoci, ktorá je podstatná pre vymedzenie pravidiel v oblasti koncentrácií, súdom, sa musí uskutočňovať s prihliadnutím na rozsah voľnej úvahy, ktorá je v pozadí pravidiel ekonomického charakteru tvoriacich súčasť úpravy koncentrácií (rozsudky z 18. decembra 2007, Cementbouw Handel & Industrie/Komisia, C-202/06 P, EU:C:2007:814, bod 53, a z 13. mája 2015, Niki Luftfahrt/Komisia, T-162/10, EU:T:2015:283, bod 85).

52 Preskúmanie zložitého ekonomického posúdenia Komisie pri výkone jej voľnej úvahy, priznané jej nariadením č. 139/2004, ktoré je vykonávané súdom Únie sa musí obmedziť na overenie dodržania procesných pravidiel a povinnosti odôvodnenia, ako aj vecnú správnosť skutkových okolností, neexistenciu zjavne nesprávneho posúdenia a zneužitia právomoci (rozsudky z 13. júla 2023, Komisia/CK Telecoms UK Investments, C-376/20 P, EU:C:2023:561, bod 84, a z 9. júla 2007, Sun Chemical Group a i./Komisia, T-282/06, EU:T:2007:203, bod 60).

53 Všeobecnému súdu najmä neprináleží, aby nahrádzal svojím ekonomickým posúdením posúdenie Komisie (rozsudky zo 7. júna 2013, Spar Österreichische Warenhandels/Komisia, T-405/08, neuverejnený, EU:T:2013:306, bod 51, a z 23. mája 2019, KPN/Komisia, T-370/17, EU:T:2019:354, bod 107).

54 Hoci v tomto ohľade neprináleží Všeobecnému súdu, aby na účely použitia hmotnoprávnych pravidiel nariadenia č. 139/2004 nahrádzal ekonomické posúdenie Komisie svojím posúdením, nevyplýva z toho, že súd Únie sa musí zdržať preskúmania výkladu údajov ekonomickej povahy Komisiou. Súd Únie totiž musí najmä preveriť nielen vecnú presnosť predložených dôkazov, ich spoľahlivosť a súladnosť, ale aj preskúmať, či tieto dôkazy predstavujú súhrn podstatných údajov, ktoré musia byť zohľadnené pri posúdení komplexnej situácie, a či sú spôsobilé opodstatniť závery, ktoré sa z nich vyvodili (pozri v tomto zmysle rozsudky z 10. júla 2008, Bertelsmann a Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, bod 145, a z 23. mája 2019, KPN/Komisia, T-370/17, EU:T:2019:354, bod 60).

2. O dôkazoch

55 Analýza budúceho vývoja, ktorá je nevyhnutná pri preskúmaní koncentrácií, sa musí vykonávať s veľkou starostlivosťou, pretože sa netýka skúmania minulých udalostí, pre ktoré sú často dostupné početné dôkazy umožňujúce pochopenie príčin, ani skúmania súčasných udalostí, ale skôr predvídania udalostí, ktoré s väčšou či menšou pravdepodobnosťou môžu nastať

v budúcnosti, ak nebude prijaté rozhodnutie zakazujúce plánovanú koncentráciu alebo spresňujúce jej podmienky (rozsudok z 15. februára 2005, Komisia/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, bod 42).

56 Okrem toho však výhľadová povaha ekonomickej analýzy, ktorú musí Komisia vykonať, bráni tomu, aby táto inštitúcia bola na účely preukázania, že koncentrácia by značne narušila alebo naopak značne nenarušila účinnú hospodársku súťaž, povinná dodržať obzvlášť vysokú úroveň dokazovania. Za týchto podmienok, najmä vzhľadom na symetrickú štruktúru článku 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2004 a výhľadovú povahu ekonomických analýz Komisie v oblasti kontroly koncentrácií, treba konštatovať, že na účely vyhlásenia koncentrácie za nezlučiteľnú alebo zlučiteľnú s vnútorným trhom stačí, aby Komisia prostredníctvom dostatočne významných a súhlasných dôkazov preukázala, že je viac pravdepodobné ako nepravdepodobné, že dotknutá koncentrácia značne naruší alebo nenaruší účinnú hospodársku súťaž na vnútornom trhu alebo jeho podstatnej časti (rozsudok z 13. júla 2023, Komisia/CK Telecoms UK Investments, C-376/20 P, EU:C:2023:561, body 86 a 87).

57 Pokiaľ ide o dôkazné požiadavky, z bodov 50 až 53 rozsudku z 10. júla 2008, Bertelsmann a Sony Corporation of America/Impala (C-413/06 P, EU:C:2008:392), vyplýva, že Komisia musí v zásade buď prijať rozhodnutie v zmysle povolenia koncentrácie, o ktorej rozhoduje, alebo v zmysle jej zakázania, a to podľa svojho posúdenia hospodárskeho vývoja pripísateľného predmetnej koncentrácii, ktorý je najpravdepodobnejší. Ide teda o posúdenie pravdepodobnosti a nie o povinnosť prináležiacu Komisii preukázať bez rozumných pochybností, že koncentrácia nevyvoláva problémy v oblasti hospodárskej súťaže (pozri v tomto zmysle rozsudok z 11. decembra 2013, Cisco Systems a Messagenet/Komisia, T-79/12, EU:T:2013:635, bod 47).

58 V tejto súvislosti prináleží Komisii, aby celkovo vyhodnotila výsledok vyplývajúci zo súhrnu nepriamych dôkazov použitého na posúdenie situácie hospodárskej súťaže. V tomto ohľade je možné, že dôjde k uprednostneniu niektorých dôkazov a k odmietnutiu iných. Toto preskúmanie a súvisiace odôvodnenie podliehajú preskúmaniu zákonnosti, ktoré vykonáva Všeobecný súd voči rozhodnutiam Komisie v oblasti koncentrácií (pozri v tomto zmysle rozsudok zo 6. júla 2010, Ryanair/Komisia, T-342/07, EU:T:2010:280, bod 136).

59 Nakoniec treba poznamenať, že v práve Únie neexistuje zásada, ktorá by Komisii bránila opierať sa o jediný listinný dôkaz za predpokladu, že jeho dôkazná hodnota nie je spochybnená [pozri v tomto zmysle rozsudok z 5. októbra 2020, HeidelbergCement a Schwenk Zement/Komisia, T-380/17, EU:T:2020:471, bod 460 (neuverejnený)].

60 Vzhľadom na tieto úvahy treba preskúmať žalobné dôvody uplatnené na podporu žaloby uvedené v bode 50 vyššie.

B. O prvom žalobnom dôvode založenom na porušení článku 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2004 a zjavne nesprávnom posúdení, pokiaľ ide o trh MDU

61 Na podporu svojho prvého žalobného dôvodu žalobkyňa tvrdí, že analýza vykonaná Komisiou v napadnutom rozhodnutí týkajúca sa horizontálnych nekoordinovaných účinkov koncentrácie na trhu MDU je poznačená nesprávnym právnym posúdením a zjavne nesprávnym posúdením.

1. Úvodné poznámky

62 V časti VIII.C.2.4 napadnutého rozhodnutia Komisia preskúmala horizontálne nekoordinované účinky transakcie na trh MDU. Ako už bolo uvedené v bode 19 vyššie, Komisia dospela k záveru, že geografické vymedzenie tohto trhu by mohlo ostať otvorené.

63 Po tom, čo Komisia v odôvodneniach 683 až 701 napadnutého rozhodnutia uviedla určité špecifické znaky trhu MDU, v odôvodneniach 702 až 712 toho istého rozhodnutia preskúmala trhové podiely účastníkov koncentrácie na celoštátnej úrovni, ako aj na úrovni ich príslušných oblastí pokrytia káblovou sieťou, a predtým, ako v odôvodneniach 718 až 720 uvedeného rozhodnutia dospela k záveru, že hoci bol tento trh vysoko koncentrovaný a každý z účastníkov mal veľmi silné postavenie vo svojej oblasti pokrytia káblovou sieťou, transakcia neviedla k žiadnej zmene viazanej na koncentráciu (merger-specific change), keďže účastníci koncentrácie neboli na tomto trhu konkurentmi vzhľadom na to, že ich činnosti sa výrazne neprekrývali.

64 Komisia ďalej v odôvodneniach 721 až 764 napadnutého rozhodnutia preskúmala konkurenčné obmedzenia vyvíjané účastníkmi. V rámci tejto analýzy Komisia usúdila, že ani Vodafone (pozri odôvodnenia 723 až 746), ani Unitymedia (pozri odôvodnenia 747 až 764) nevyvíjali konkurenčný tlak v rámci oblasti pokrytia káblovou sieťou druhého účastníka, že nič nenasvedčuje tomu, že by sa tak stalo v prípade neexistencie transakcie, a že preto neboli potenciálnymi konkurentmi.

65 V odôvodneniach 765 až 785 napadnutého rozhodnutia Komisia analyzovala konkurenčné obmedzenia, ktoré na seba účastníci navzájom vyvíjali, a dospela k záveru, že neboli ani priamymi skutočnými konkurentmi (pozri odôvodnenia 766 až 772), ani nepriamymi skutočnými konkurentmi (pozri odôvodnenia 773 až 785).

66 Napokon v odôvodneniach 786 až 831 napadnutého rozhodnutia Komisia preskúmala a porovnala konkurenčné obmedzenia, ktoré vyvíjali konkurenti, a najmä Tele Columbus, žalobkyňa a ďalší menší účastníci pred transakciou (pozri odôvodnenia 787 až 820) a po nej (pozri odôvodnenia 821 až 831) a dospela k záveru, že tieto obmedzenia pravdepodobne ostanú nezmenené.

67 Vzhľadom na to, že nedošlo k žiadnej zmene viazanej na koncentráciu a že koncentrácia by neodstránila žiadnu priamu, nepriamu alebo potenciálnu hospodársku súťaž medzi účastníkmi a neoslabila by konkurenčné obmedzenia vyvíjané ich konkurentmi, Komisia dospela k záveru, že táto transakcia by neviedla k žiadnym horizontálnym nekoordinovaným účinkom narúšajúcim hospodársku súťaž, a teda ani k ZNÚHS na tomto trhu (pozri odôvodnenia 832 až 835 napadnutého rozhodnutia).

68 V prejednávanej veci možno argumentáciu žalobkyne na podporu tohto žalobného dôvodu týkajúcu sa preskúmania, ktoré Komisia vykonala v napadnutom rozhodnutí v súvislosti s horizontálnymi nekoordinovanými účinkami koncentrácie na trhu MDU, rozdeliť na dve časti, z ktorých prvá sa zakladá na nesprávnom právnom posúdení a porušení článku 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2004 z dôvodu, že Komisia sa nedomnievala, že by transakcia viedla k vytvoreniu alebo posilneniu dominantného postavenia, a na druhej strane na zjavne nesprávnom posúdení.

69 V tejto súvislosti Všeobecný súd považuje za vhodné začať preskúmaním druhej časti prvého žalobného dôvodu.

2. O druhej časti založenej na zjavne nesprávnom posúdení

70 Žalobkyňa v podstate tvrdí, že Komisia sa v napadnutom rozhodnutí dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, pokiaľ ide jednak o konkurenčný vzťah medzi účastníkmi koncentrácie a jednak o konkurenčné účinky transakcie na trh MDU.

a) O zjavne nesprávnom posúdení konkurenčného vzťahu medzi účastníkmi koncentrácie

71 Žalobkyňa tvrdí, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď v napadnutom rozhodnutí konštatovala, že účastníci koncentrácie neboli pred touto transakciou ani skutočnými konkurentmi (priamo alebo nepriamo), ani potenciálnymi konkurentmi. Okrem toho žalobkyňa tvrdí, že Komisia dostatočne nepreskúmala existenciu tichej dohody medzi účastníkmi pred koncentráciou.

1) O priamej hospodárskej súťaži

72 Žalobkyňa tvrdí, že účastníci koncentrácie boli pred transakciou priamymi konkurentmi.

73 Na úvod treba pripomenúť, že v napadnutom rozhodnutí Komisia dospela k záveru, že účastníci koncentrácie nie sú priamymi konkurentmi, keďže zistila, že pôsobia takmer výlučne vo svojich oblastiach pokrytia káblovou sieťou, ktoré sa neprekrývajú, v dôsledku čoho zákazníci na trhu MDU nemôžu prejsť (switch) od jedného účastníka koncentrácie k druhému (pozri odôvodnenie 766).

74 Pokiaľ ide o niekoľko zmlúv uzavretých účastníkmi koncentrácie mimo ich oblastí pokrytia káblovou sieťou, Komisia uviedla, že účastníci vysvetlili, že tieto zmluvy neboli výsledkom ich aktívnej hospodárskej súťaže, ale že boli uzavreté výnimočne, buď preto, že išlo o staršie špecifické zmluvy z minulosti, alebo preto, že išlo o zmluvy s bytovými družstvami pôsobiacimi na celoštátnej úrovni, ktoré už boli zákazníkmi jedného z účastníkov koncentrácie a chceli s ním spolupracovať, pokiaľ ide o všetky ich nehnuteľnosti (pozri odôvodnenie 768 napadnutého rozhodnutia).

75 Komisia dodala, že túto neexistenciu priamej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi koncentrácie potvrdili odpovede konkurentov a bytových družstiev v rámci preskúmania trhu, ako aj údaje účastníkov o ich účasti vo verejných súťažiach na trhu MDU (pozri odôvodnenia 769 až 771 napadnutého rozhodnutia).

76 V prejednávanej veci žalobkyňa po prvé tvrdí, že ak by sa trh MDU pred transakciou považoval za celoštátny, obaja účastníci by boli nevyhnutne skutočnými konkurentmi. V tomto ohľade je irelevantné, či si účastníci „aktívne konkurujú“ na tomto trhu, alebo či obmedzujú svoje aktivity na určité (geografické) segmenty trhu, konkrétne na svoje oblasti pokrytia káblovou sieťou. V skutočnosti ani nariadenie č. 139/2004, ani judikatúra súdov Únie nevyžadujú vylúčenie „aktívnej“ hospodárskej súťaže medzi dvoma podnikmi na to, aby bolo možné konštatovať existenciu ZNÚHS.

77 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že aj keby boli relevantné geografické trhy obmedzené na oblasti pokrytia káblovou sieťou účastníkov koncentrácie, napadnuté rozhodnutie obsahuje náznaky, že pred koncentráciou došlo aspoň k určitému priamemu konkurenčnému pôsobeniu medzi účastníkmi koncentrácie. Z tabuliek 16 (pozri odôvodnenie 710) a 17 (pozri odôvodnenie 714)

napadnutého rozhodnutia totiž jasne vyplýva, že obmedzené, ale zďaleka nie bezvýznamné prekrývanie činností účastníkov koncentrácie existovalo prinajmenšom v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia. Okrem toho sa v odôvodnení 767 a nasl. napadnutého rozhodnutia uvádzajú konkrétne prípady „starších zmlúv“ alebo „rozdelených zmlúv“ uzavretých účastníkmi koncentrácie mimo ich oblasti pokrytia káblovou sieťou.

78 Z toho vyplýva, že záver Komisie, že účastníci koncentrácie neboli pred koncentráciou priamymi konkurentmi, je podľa žalobkyne zjavne nesprávny.

79 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

80 V tejto súvislosti treba zdôrazniť, že medzi podnikmi existuje priama hospodárska súťaž, ak súťažia o rovnakých zákazníkov.

81 V prejednávanej veci je nesporné, že káblové siete účastníkov koncentrácie sa neprekrývajú a že keď chce zákazník MDU uzavrieť zmluvu s poskytovateľom televízneho signálu, môže si v zásade vybrať len medzi účastníkom koncentrácie, v ktorého oblasti pokrytia káblovou sieťou sa nachádza budova, ktorá sa má pripojiť k sieti, a jedným z jeho konkurentov, akým je žalobkyňa. Nič na tom nemení skutočnosť, či bol trh MDU pred koncentráciou celoštátny alebo či bol obmedzený na oblasti pokrytia káblovou sieťou účastníkov koncentrácie, pretože v oboch prípadoch platí toto konštatovanie.

82 Z toho vyplýva, že produkty, ktoré účastníci koncentrácie uvádzali na trh, si v praxi navzájom nekonkurovali, a preto sa Komisia nedopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď dospela k záveru, že títo účastníci koncentrácie neboli pred koncentráciou priamymi konkurentmi.

83 Tvrdenia uvádzané žalobkyňou neumožňujú konštatovať opak.

84 Po prvé treba poznamenať, že v odpovedi na otázku položenú Všeobecným súdom 16. mája 2023, na ktorú bolo potrebné písomne odpovedať, Komisia potvrdila, že existujú vážne náznaky, že trh MDU bol pred transakciou z geografického hľadiska obmedzený na oblasť pokrytia káblovou sieťou každého z účastníkov, ale že z dôvodu existencie poskytovateľov a zákazníkov pôsobiacich na celoštátnej úrovni a skutočnosť, že prípadné cenové rozdiely v rámci krajiny neboli spojené s týmito oblasťami pokrytia, nemohla úplne vylúčiť možnosť, že trh MDU by mohol byť celoštátny.

85 Skutočnosť, že Komisia konštatovala, že trh by mohol mať celoštátny rozsah, teda neznamená, že usúdila, že na takomto hypotetickom trhu si účastníci koncentrácie priamo konkurujú. Až neskôr, v rámci skúmania účinkov transakcie na trh MDU, Komisia posúdila, či by na možnom celoštátnom trhu viedla transakcia vzhľadom na činnosť účastníkov k strate priamej hospodárskej súťaže medzi nimi. Skutočnosť, že Komisia v napadnutom rozhodnutí usúdila, že trh MDU mohol mať celoštátny rozsah už pred koncentráciou, teda nevedie k záveru, že účastníci koncentrácie boli nevyhnutne skutočnými konkurentmi na takomto trhu, ako tvrdí žalobkyňa. Napokon nemožno vylúčiť, že dva podniky pôsobia s inými podnikmi na tom istom geografickom trhu bez toho, aby tieto dva podniky získavali tých istých zákazníkov, najmä z dôvodu geografických hraníc ich káblových sietí.

86 Treba dodať, že konštatovanie Komisie v odôvodnení 768 napadnutého rozhodnutia, podľa ktorého sa účastníci nezapojili do „aktívnej hospodárskej súťaže“, malo za cieľ len vysvetliť, že len v reakcii na nevyžiadané žiadosti zákazníkov MDU účastníci vo veľmi zriedkavých prípadoch uzavreli zmluvy o poskytovaní televíznych signálov v oblasti pokrytia káblovou sieťou druhého

účastníka. Aby mohli reagovať na takéto žiadosti, museli si účastníci zaobstarať sprostredkovateľské služby prenosu televíznych signálov od iného prevádzkovateľa siete. Komisia pritom v žiadnom prípade nepovažovala vylúčenie „aktívnej“ hospodárskej súťaže za nevyhnutné na preukázanie existencie ZNÚHS.

87 Po druhé hoci sa káblové siete účastníkov koncentrácie neprekrývali, čo žalobkyňa nepopiera, je pravda, že Komisia v napadnutom rozhodnutí konštatovala, že ich činnosti sa predsa len čiastočne prekrývali, keďže títo prevádzkovatelia siete v tomto prípade nakupovali sprostredkovateľské služby prenosu televízneho signálu od druhého účastníka alebo od iného prevádzkovateľa siete úrovne 3, aby mohli osloviť dotknutých zákazníkov MDU.

88 Treba však poznamenať, že hoci žalobkyňa spochybňuje ich zanedbateľnú povahu, nespochybňuje údaje ako také, ktoré Komisia uviedla v priebehu konania pred Všeobecným súdom a ktoré sa týkajú zmlúv uzavretých účastníkmi koncentrácie mimo ich oblasti pokrytia káblovou sieťou a počtu dotknutých zákazníkov. V tejto súvislosti treba poznamenať, že z týchto údajov vyplýva, že tieto zmluvy predstavovali veľmi obmedzený počet zákazníkov MDU z hľadiska pripojených domácností a podiel na trhu, keďže bol nižší ako 1 %, bol taký zanedbateľný, že nemohol predstavovať zostatkovú hospodársku súťaž, ktorú bolo potrebné chrániť.

89 Takéto dohody mimo svojej oblasti pokrytia káblovou sieťou uzatvárali účastníci koncentrácie tiež len výnimočne, čo potvrdila aj samotná žalobkyňa počas preskúmania trhu, ako to vyplýva z odôvodnenia 770 napadnutého rozhodnutia.

90 V dôsledku toho žalobkyňa nepreukázala, že sa Komisia dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď usúdila, že účastníci koncentrácie neboli pred koncentráciou priamymi konkurentmi.

2) O nepriamej hospodárskej súťaži

91 Žalobkyňa tvrdí, že účastníci koncentrácie boli pred transakciou nepriamymi konkurentmi.

92 Na úvod treba pripomenúť, že Komisia v napadnutom rozhodnutí skúmala, či medzi účastníkmi koncentrácie existovali pred koncentráciou nepriame konkurenčné obmedzenia. V tejto súvislosti Komisia spresnila, že na to, aby vzniklo ZNÚHS, by musel byť akýkoľvek existujúci nepriamy konkurenčný tlak, ktorý by sa v dôsledku transakcie odstránil, mimoriadne silný (pozri odôvodnenie 776). Na základe tejto analýzy Komisia dospela k záveru, že účastníci koncentrácie nie sú nepriamymi konkurentmi na základe viacerých faktorov.

93 Po prvé Komisia zohľadnila skutočnosť, že niekoľko respondentov, ktorí sa zúčastnili preskúmania trhu a ktorí tvrdili, že medzi účastníkmi koncentrácie existuje nepriama hospodárska súťaž, sami uznali, že cena na trhu MDU závisí od miestnych faktorov a nebola porovnateľná medzi rôznymi dotknutými regiónmi (pozri odôvodnenie 774 napadnutého rozhodnutia).

94 Po druhé Komisia uviedla, že počas preskúmania trhu boli identifikované tri možné mechanizmy prenosu, ktoré mohli viesť k nepriamej hospodárskej súťaži medzi účastníkmi, pričom prvý pochádzal od konkurentov pôsobiacich na celoštátnej úrovni, ako je žalobkyňa, druhý od zákazníkov pôsobiacich na celoštátnej úrovni a tretí od špecializovaných sprostredkovateľov, ako sú advokátske kancelárie alebo poradenské firmy (pozri odôvodnenie 775 napadnutého rozhodnutia). Komisia ďalej vysvetlila, že nezistila žiadne dôkazy o tom, že by tieto mechanizmy prenosu mohli viesť k nepriamej hospodárskej súťaži medzi účastníkmi alebo že by takáto nepriama hospodárska súťaž existovala (pozri odôvodnenie 777 napadnutého rozhodnutia).

95 Väčšina bytových družstiev, ktoré sa zúčastnili na preskúmaní trhu, teda odpovedala, že nikdy nepoužila (v prípade miestnych spoločností, ktoré mohli ovplyvniť tretí mechanizmus prenosu) alebo zriedka (v prípade celoštátnych spoločností, ktoré mohli ovplyvniť druhý mechanizmus prenosu) nepriame komparatívne analýzy (benchmarking). Pokiaľ ide o konkurenčných prevádzkovateľov siete, iba žalobkyňa a Tele Columbus uviedli, že často využívali takýto benchmarking (pozri odôvodnenia 778 až 780 napadnutého rozhodnutia). Ani jeden z týchto dvoch konkurentov však nebol schopný poskytnúť Komisii konkrétne príklady preukazujúce existenciu nepriameho konkurenčného vzťahu medzi účastníkmi, ako napríklad dôkazy o zosúladení podmienok na trhu MDU v celom Nemecku (pozri odôvodnenie 781 napadnutého rozhodnutia).

96 Po tretie Komisia preskúmala interné dokumenty účastníkov koncentrácie a nenašla žiadny dôkaz o tom, že by Vodafone alebo Unitymedia pri rokovaniach o trhu MDU zohľadnili podmienky druhého účastníka (pozri odôvodnenie 782 napadnutého rozhodnutia). Komisia zohľadnila aj dôkazy, ktoré poskytli účastníci koncentrácie preukazujúce, že na vnútroštátnej úrovni nedošlo k zosúladeniu podmienok uplatniteľných pre zmluvy uzatvorené na trhu MDU (pozri odôvodnenie 783 napadnutého rozhodnutia).

97 Napokon Komisia zohľadnila skutočnosť, že tento typ medziregionálnej komparatívnej analýzy nemohol v žiadnom prípade predstavovať účinný prostriedok nátlaku vzhľadom na neexistenciu skutočnej konkurencie medzi účastníkmi a teda nemožnosť prechodu bytových družstiev z jedného účastníka koncentrácie na druhého (pozri odôvodnenie 784 napadnutého rozhodnutia).

98 V prejednávanej veci žalobkyňa po prvé tvrdí, že Komisia nesprávne uplatnila článok 2 nariadenia č. 139/2004, keďže v odôvodnení 776 napadnutého rozhodnutia dospela k záveru, že na vznik ZNÚHS by musel byť akýkoľvek existujúci nepriamy konkurenčný tlak, ktorý by bol v dôsledku transakcie odstránený, mimoriadne silný. Podľa žalobkyne nepriama hospodárska súťaž predstavuje relevantnú formu skutočnej hospodárskej súťaže, ktorá je chránená nariadením č. 139/2004, bez ohľadu na stupeň takejto hospodárskej súťaže. Vzhľadom na to, že obidvaja účastníci koncentrácie boli pred transakciou dominantní vo svojich príslušných oblastiach pokrytia káblovou sieťou, aj obmedzený nárast trhovej sily spočívajúci v odstránení konkurenčného tlaku (či už priameho alebo nepriameho) vedie k ZNÚHS, ako Komisia sama uznáva v súvislosti s postavením účastníkov koncentrácie na veľkoobchodných televíznych trhoch.

99 Po druhé žalobkyňa uvádza, že Komisia v napadnutom rozhodnutí zistila významné prvky nepriamej hospodárskej súťaže, a to skutočnosť, že účastníci koncentrácie navzájom monitorovali svoje činnosti a porovnávali svoje ponuky produktov, že veľké bytové družstvá porovnávali ponuky účastníkov koncentrácie a že medzi účastníkmi koncentrácie existovala hospodárska súťaž v oblasti infraštruktúry. Podľa žalobkyne je na preukázanie existencie nepriameho konkurenčného tlaku dôležité, aby účastníci transakcie pri určovaní vlastnej obchodnej stratégie zohľadňovali podmienky druhého účastníka.

100 Z toho podľa žalobkyne vyplýva, že záver Komisie, že transakcia nevedie k oslabeniu nepriamej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi, je zjavne nesprávny.

101 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

102 Na úvod treba poznamenať, že podniky, ktoré si navzájom priamo nekonkurujú, môžu byť napriek tomu v nepriamom konkurenčnom vzťahu, najmä ak sú vystavené podobným konkurenčným obmedzeniam zo strany iných podnikov, ktoré si s každým z nich priamo konkurujú, alebo ak iné faktory, ako napríklad požiadavky kladené zákazníkmi, porovnateľne obmedzujú ich schopnosť stanoviť svoje ceny a obchodné podmienky.

103 Po prvé pokiaľ ide o skutočnosť, že účastníci koncentrácie navzájom monitorovali svoje činnosti a porovnávali svoje ponuky produktov, treba uviesť, že samotná žalobkyňa uznáva, že odôvodnenie 460 a nasl., ako aj odôvodnenie 892 a nasl. napadnutého rozhodnutia, na ktoré sa odvoláva, sa týkajú trhu pevného prístupu k internetu a trhu SDU, ale nie trhu MDU.

104 Okrem toho Komisia vysvetlila, že tieto prípady komparatívnych analýz nepresiahli rámec „jednoduchých komparatívnych analýz zameraných na monitorovanie a prípadné napodobňovanie osvedčených postupov v odvetví“. Ako však Komisia správne uviedla, túto formu porovnávania, ktorá spočíva v analýze výkonnosti trhu alebo osvedčených postupov v odvetví, a to aj v iných členských štátoch alebo tretích krajinách, nemožno kvalifikovať ako nepriamy konkurenčný tlak v zmysle vyššie uvedeného bodu 102.

105 Komisia v odpovedi na písomnú otázku položenú Všeobecným súdom uviedla, že na to, aby priama komparatívna analýza mohla viesť k nepriamemu konkurenčnému tlaku, musí podľa nej existovať dôkaz, že informácie, ktoré jeden účastník takto získal o druhom účastníkovi, prvý účastník zohľadnil pri prijímaní svojich obchodných rozhodnutí a že tieto informácie preto vyvíjali tlak na tohto účastníka tým, že vyvolali konkurenčnú reakciu z jeho strany. V prejednávanej veci však Komisia nezistila žiadny dôkaz o tom, že by to tak bolo na trhu MDU v súvislosti s komparatívnymi analýzami, na ktoré sa odvoláva žalobkyňa, a treba konštatovať, že žalobkyňa nepreukázala opak, ani to, že by sa Komisia dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď takto uvažovala.

106 Z toho vyplýva, že neexistoval žiadny nepriamy konkurenčný tlak, ktorého odstránenie by mohlo viesť k zvýšeniu, aj keď obmedzenému, trhovej sily zlúčeného subjektu, čo odlišuje trh MDU od veľkoobchodných televíznych trhov, na ktorých Komisia zistila existenciu ZNÚHS v dôsledku zvýšenej trhovej sily zlúčeného subjektu (pozri body 31 a 32 vyššie).

107 Napokon z napadnutého rozhodnutia (pozri najmä odôvodnenie 697) vyplýva, a žalobkyňa to nepopiera, že mnohé zmluvy so zákazníkmi MDU boli výsledkom rokovaní, verejnej súťaže alebo formálnych výberových konaní. Zmluvy, ktoré boli výsledkom týchto rokovaní alebo konaní, obsahovali množstvo požiadaviek týkajúcich sa najmä infraštruktúry, poskytovaných služieb a údržby. Okrem toho Komisia uviedla, že po preskúmaní trhu sa zhodla na tom, že ceny sa nelíšili podľa geografického regiónu ako takého, ale skôr v závislosti od úrovne hospodárskej súťaže, nákladov na infraštruktúru (napríklad náklady na inžinierske stavby) a zoskupenia budov, ktoré sa majú obsluhovať. Okrem toho, ako pripustili tretie strany, „stanovenie cien zmlúv MDU [bolo] špecifické pre miestne faktory a [nemohlo] sa porovnávať medzi jednotlivými oblasťami“. Zmluvy uzatvorené so zákazníkmi MDU preto neboli štandardnými zmluvami, ktoré by mohli byť ľahko predmetom komparatívnej analýzy na základe jednoduchého pozorovania praxe v tomto odvetví.

108 Po druhé treba konštatovať, že v rozpore s tvrdením žalobkyne iba Vonovia zo šiestich národných bytových družstiev a 230 000 ďalších bytových družstiev, z ktorých niektoré pôsobili vo viacerých spolkových krajinách, odpovedala, že často vykonáva komparatívne analýzy, ale že nie je schopná

uviesť žiadne relevantné príklady dokazujúce nepriamu hospodársku súťaž medzi účastníkmi koncentrácie, ako to vyplýva z odôvodnenia 779 a odôvodnenia 781 písm. c) napadnutého rozhodnutia.

109 Komisia v tejto súvislosti v replike uviedla, že si vyžiadala dodatočné informácie od spoločnosti Vonovia a organizácie GdW (GdW je zastrešujúca a konfederatívna organizácia zastupujúca približne 3 000 bytových družstiev, ktoré celkovo spravujú približne 6 miliónov bytov v Nemecku) na základe ich odpovedí na dotazníky v rámci preskúmania trhu, ale že neboli schopné poskytnúť dôkazy o nepriamej komparatívnej analýze, ktorú údajne praktizovali niektoré bytové družstvá.

110 Napokon pripomienky predložené organizáciou GdW v priebehu administratívneho konania a predložené žalobkyňou pred Všeobecným súdom neumožňujú spochybniť takéto posúdenie, keďže neobsahujú žiadne konkrétne príklady komparatívnych analýz alebo, všeobecnejšie, nepriamej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi.

111 Tvrdenia predložené žalobkyňou teda nespochybňujú zistenie Komisie, že národné alebo miestne bytové družstvá sa v prejednávanej veci nepodieľali na vytvorení nepriameho konkurenčného obmedzenia medzi účastníkmi koncentrácie.

112 Po tretie pokiaľ ide o hospodársku súťaž v oblasti infraštruktúry medzi účastníkmi koncentrácie, treba poznamenať, že z odôvodnenia 441 a odôvodnenia 453 písm. b) napadnutého rozhodnutia vyplýva, že Komisia konštatovala, že sieťové investičné a inovatívne činnosti vykonávané každým z účastníkov koncentrácie nemali priamy konkurenčný vplyv na sieťovú inovatívnu a investičnú stratégiu druhého účastníka koncentrácie a že monitorovanie činností vykonávaných druhým účastníkom koncentrácie v tejto súvislosti každým z účastníkov koncentrácie nepresiahlo rámec „jednoduchých komparatívnych analýz zameraných na monitorovanie a prípadné napodobňovanie osvedčených postupov v odvetví“, čo žalobkyňa nepopiera.

113 Ako sa však uvádza v bodoch 104 a 105 vyššie, táto forma porovnania, ktorá spočíva v analýze výkonnosti trhu alebo osvedčených postupov v odvetví, a to aj v iných členských štátoch alebo v tretích krajinách, je len voľne zvolenou formou porovnania, ale nezodpovedá forme nepriameho konkurenčného obmedzenia uvedenej v bode 102 vyššie.

114 Po štvrté treba uviesť, že Komisia v napadnutom rozhodnutí vysvetlila po prvé, že preskúmanie interných dokumentov účastníkov koncentrácie neposkytlo žiadne dôkazy, ktoré by naznačovali, že uvedení účastníci zohľadnili svoje príslušné podmienky pri rokovaniach o zmluvách MDU, a po druhé, že účastníci koncentrácie predložili presvedčivé dôkazy na spochybnenie zosúladenia zmlúv MDU na celom území Nemecka. Na rozdiel od tvrdenia žalobkyne boli tieto zistenia relevantné pre posúdenie, či každý z účastníkov koncentrácie pri určovaní svojej obchodnej stratégie zohľadnil podmienky ponúkané druhým účastníkom koncentrácie, a teda pre posúdenie, či medzi nimi pred koncentráciou existovala na trhu MDU nepriama hospodárska súťaž.

115 Z uvedeného vyplýva, že žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa v napadnutom rozhodnutí dopustila zjavného pochybenia, keď dospela k záveru, že účastníci koncentrácie neboli nepriamymi konkurentmi.

116 Keďže sa Komisia nedopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď dospela k záveru, že medzi účastníkmi koncentrácie neexistovala nepriama hospodárska súťaž, nie je už potrebné skúmať podstatu argumentácie týkajúcej sa toho, či vylúčenie tohto druhu hospodárskej súťaže musí byť „značne silné“, aby vzniklo ZNÚHS v zmysle článku 2 nariadenia č. 139/2004.

3) O potenciálnej konkurencii

117 Žalobkyňa tvrdí, že aj keď účastníkov koncentrácie nemožno považovať za skutočných konkurentov, pred koncentráciou boli prinajmenšom potenciálnymi konkurentmi.

118 Na úvod treba pripomenúť, že Komisia v napadnutom rozhodnutí najprv skúmala, či je Vodafone potenciálnym konkurentom spoločnosti Unitymedia. V tejto súvislosti Komisia pripomenula, že Vodafone pôsobí najmä vo svojej vlastnej oblasti pokrytia káblovou sieťou, a poznamenala, že tento prevádzkovateľ siete uviedol, že neplánuje rozšíriť svoju oblasť pokrytia káblovou sieťou, najmä do oblasti pokrytia spoločnosti Unitymedia, z dôvodu nedostatočnej ziskovosti príslušných investícií (pozri odôvodnenie 726).

119 Vzhľadom na to, že prakticky všetci konkurenční prevádzkovatelia siete v rámci preskúmania trhu odpovedali, že očakávajú, že Vodafone rozšíri svoju oblasť pokrytia káblovou sieťou do oblasti pokrytia spoločnosti Unitymedia, Komisia následne preskúmala pravdepodobný vývoj konkurenčného tlaku spoločnosti Vodafone v prípade, že by nedošlo k transakcii. V tejto súvislosti Komisia uviedla, že teoretická schopnosť spoločnosti Vodafone rozšíriť káblovú sieť do oblasti pokrytia spoločnosti Unitymedia nebola dostatočná, keďže na preukázanie existencie potenciálnej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi koncentrácie, ktorej odstránenie by viedlo k vzniku ZNÚHS, je potrebné, aby táto nastala s dostatočnou pravdepodobnosťou (pozri odôvodnenie 730 napadnutého rozhodnutia).

120 V odôvodneniach 731 až 746 napadnutého rozhodnutia Komisia vysvetlila, že neidentifikovala ucelený súbor dôkazov, ktoré by naznačovali, že expanzia spoločnosti Vodafone do oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia by bola pravdepodobná alebo primerane predvídateľná, ak by nedošlo k transakcii, ale naopak identifikovala celý rad dôkazov preukazujúcich opak.

121 Komisia konštatovala, že po prvé Vodafone v minulosti nikdy nezdvojila káblovú sieť spoločnosti Unitymedia a konštatovala, že tento prevádzkovateľ siete rozvíjal svoju káblovú sieť len veľmi málo, a to aj v rámci vlastnej oblasti pokrytia a v jej okolí, hoci takýto rozvoj bol ziskovejší ako zdvojenie káblovej siete. Po druhé analýza interných dokumentov spoločnosti Vodafone, ktorú vykonala Komisia, potvrdila, že Vodafone neplánovala zdvojiť káblovú sieť spoločnosti Unitymedia, pretože takéto projekty by nespĺňali jej investičné kritériá. Komisia vzala do úvahy prognózy spoločnosti Vodafone, pričom zohľadnila infraštruktúru, ktorú už tento prevádzkovateľ siete mal k dispozícii a ktorá potvrdila túto nedostatočnú ziskovosť. Po tretie Komisia uviedla, že nenašla žiadne dôkazy o tom, že by sa zdvojenie káblovej siete iného prevádzkovateľa stalo v budúcnosti ziskovejším.

122 Okrem toho Komisia zastávala názor, že zdvojenia, ktoré vykonali iní prevádzkovatelia siete, ako napríklad Tele Columbus, miestni prevádzkovatelia siete alebo žalobkyňa, reagovali na osobitné obchodné dôvody, ktoré sa líšili od dôvodov zameraných na rozvoj siete paralelnej so sieťou konkurenčného prevádzkovateľa siete. Pokiaľ ide o Tele Columbus, Komisia uviedla, že tento prevádzkovateľ siete nevykonal žiadne významné investície na rozšírenie svojej siete úrovne 3 (pozri odôvodnenie 744 napadnutého rozhodnutia). Nakoniec Komisia uviedla, že nič

nenasvedčuje tomu, že by Vodafone zamýšľala preniknúť do oblasti pokrytia spoločnosti Unitymedia inými technickými alebo obchodnými prostriedkami ako rozšírením svojej vlastnej káblovej siete (pozri odôvodnenie 742 napadnutého rozhodnutia).

123 Komisia ďalej preskúmala, či je Unitymedia potenciálnym konkurentom spoločnosti Vodafone. V tejto súvislosti Komisia pripomenula, že Unitymedia pôsobí najmä vo svojej vlastnej oblasti pokrytia káblovou sieťou, a poznamenala, že tento prevádzkovateľ siete uviedol, že neplánuje rozšíriť svoju káblovú sieť, najmä do oblasti pokrytia spoločnosti Vodafone, z dôvodu nedostatočnej ziskovosti príslušných investícií (pozri odôvodnenie 726 napadnutého rozhodnutia).

124 Vzhľadom na to, že takmer všetci konkurenční prevádzkovatelia siete v odpovedi na preskúmanie trhu uviedli, že očakávali, že Unitymedia rozšíri svoju oblasť pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Vodafone, pričom uznali, že Unitymedia má menšiu motiváciu tak urobiť ako Vodafone, Komisia preskúmala pravdepodobný vývoj konkurenčného tlaku vyvíjaného spoločnosťou Unitymedia v prípade, že by nedošlo k transakcii.

125 V odôvodneniach 755 až 764 napadnutého rozhodnutia Komisia vysvetlila, že neidentifikovala ucelený súbor dôkazov, ktoré by naznačovali, že expanzia spoločnosti Unitymedia do oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Vodafone by bola pravdepodobná alebo primerane predvídateľná, ak by nedošlo k transakcii, ale naopak identifikovala celý rad dôkazov preukazujúcich opak.

126 Komisia konštatovala, že po prvé Unitymedia v minulosti nikdy nezdvojila káblovú sieť spoločnosti Vodafone a konštatovala, že tento prevádzkovateľ siete rozvíjal svoju káblovú sieť len veľmi málo, a to aj v rámci vlastnej oblasti pokrytia a v jej okolí, hoci takýto rozvoj bol ziskovejší ako zdvojenie káblovej siete. Po druhé analýza interných dokumentov spoločnosti Unitymedia, ktorú vykonala Komisia, potvrdila, že tento prevádzkovateľ siete neplánoval zdvojiť káblovú sieť spoločnosti Vodafone, pretože takéto projekty by nespĺňali jeho investičné kritériá. Komisia vzala do úvahy prognózu spoločnosti Unitymedia, ktorá potvrdila túto nedostatočnú ziskovosť. Nakoniec Komisia uviedla, že ostatné faktory, ktoré sa zohľadnili pri skúmaní existencie potenciálnej hospodárskej súťaže zo strany spoločnosti Vodafone, boli uplatniteľné aj v prípade spoločnosti Unitymedia.

127 V prejednávanej veci žalobkyňa po prvé tvrdí, že podnik je potenciálnym konkurentom na danom trhu, ak existujú reálne a konkrétne možnosti, že dotknutý podnik vstúpi na trh a bude konkurovať etablovaným podnikom. Relevantné je teda len to, či má podnik schopnosť vstúpiť na konkrétny trh. Táto schopnosť ako taká predstavuje potenciálnu hospodársku súťaž a je chránená nariadením č. 139/2004 bez toho, aby bolo potrebné preukázať, že dotknutý podnik skutočne zamýšľa túto schopnosť v budúcnosti využiť. Situácia potenciálnej hospodárskej súťaže sa teda má posudzovať predovšetkým na objektívnom základe s cieľom určiť, či by bol vstup na trh objektívne možný, a teda či by potenciálny nový účastník trhu významné obmedzoval podniky, ktoré už na relevantnom trhu pôsobia. Subjektívne zámery alebo podnikateľské plány účastníkov koncentrácie, ako sú interné investičné plány a prahové hodnoty ziskovosti, nie sú v tomto ohľade rozhodujúce.

128 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že preskúmanie podnikov, ktoré už pôsobia na relevantných trhoch, jasne potvrdilo, že účastníci koncentrácie mohli reálne rozšíriť svoju káblovú (alebo optickú) sieťovú infraštruktúru v oblasti pokrytia druhého účastníka. Okrem toho účastníci trhu údajne uviedli, že účastníci koncentrácie sa v nasledujúcich dvoch až troch rokoch pravdepodobne stanú agresívnejšími konkurentmi vo svojich oblastiach pokrytia káblovou sieťou.

129 Po tretie podľa žalobkyne napadnuté rozhodnutie obsahuje niekoľko konkrétnych príkladov, ktoré preukazujú objektívnu uskutočniteľnosť a ekonomickú životaschopnosť rozšírenia do oblasti pokrytia iného káblového operátora. Samotná žalobkyňa, ako aj Tele Columbus a iní prevádzkovatelia siete v Európe mali zdvojené káblové siete, čo dokazuje, že takáto prevádzka je ekonomicky životaschopná. Okrem toho Komisia pochybila, keď sa obmedzila na skúmanie pravdepodobnosti potenciálnej hospodárskej súťaže prostredníctvom zdvojenia siete druhého účastníka, keď účastníci koncentrácie mohli veľmi dobre poskytovať služby zákazníkom MDU mimo ich príslušných oblastí pokrytia káblovou sieťou na základe sprostredkovaných služieb prenosu televízneho signálu poskytovaných iným prevádzkovateľom siete. Komisia nezohľadnila ani existenciu „bielych oblastí“, v ktorých sa nenachádzal žiadny prevádzkovateľ siete, takže otázka zdvojenia siete nevznikla.

130 Po štvrté Komisia sa nesprávne opierala o investičné kritériá účastníkov, aby dospela k záveru, že zdvojenie káblovej siete druhého účastníka nebolo ziskové, keďže tieto kritériá sa môžu kedykoľvek zmeniť alebo dokonca zmanipulovať a že „ekonomická životaschopnosť“ je objektívny pojem. Vo svojich pripomienkach z 2. júna 2023 žalobkyňa ďalej uvádza, že investičné kritériá účastníkov koncentrácie, ako sú uvedené v napadnutom rozhodnutí, v žiadnom prípade nezodpovedajú praxi v odvetví ani investičným kritériám iných účastníkov trhu a v skutočnosti sú oveľa vyššie ako jej vlastné, čo svedčí o tom, že boli stanovené úmyselne, aby sa akékoľvek plány na zdvojenie káblovej siete druhého účastníka zdali neziskové.

131 Po piate Komisia nezohľadnila skutočnosť, že Bundeskartellamt (Spolkový kartelový úrad, Nemecko) považoval účastníkov koncentrácie za prinajmenšom potenciálnych konkurentov.

132 Podľa žalobkyne z toho vyplýva, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď konštatovala, že účastníci koncentrácie neboli pred touto transakciou potenciálnymi konkurentmi.

133 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

134 V tomto ohľade treba po prvé pripomenúť, že v oblasti kontroly koncentrácií sa podmienky hospodárskej súťaže podľa ustálenej judikatúry skúmajú s prihliadnutím nielen na aktuálnu konkurenciu, ktorú vytvárajú podniky už prítomné na relevantnom trhu, ale aj na potenciálnu hospodársku súťaž, aby sa zistilo, či vzhľadom na štruktúru trhu a hospodársky a právny kontext, v rámci ktorého funguje, existujú skutočné a konkrétne možnosti, aby dotknuté podniky medzi sebou súťažili alebo nový účastník vstúpil na relevantný trh a konkuroval už etablovaným podnikom (pozri rozsudok zo 4. júla 2006, easyJet/Komisia, T-177/04, EU:T:2006:187, bod 116 a citovanú judikatúru).

135 S cieľom overiť, či podnik je potenciálnym konkurentom na trhu, Komisia musí preveriť, či by v prípade neexistencie predmetnej konkurencie existovali skutočné a konkrétne možnosti, aby sa podnik integroval na uvedenom trhu a konkuroval podnikom, ktoré sú tam už usadené. Takéto preukázanie nesmie spočívať v jednoduchom predpoklade, ale musí byť potvrdené skutkovými okolnosťami alebo analýzou štruktúry relevantného trhu. Podnik teda nemožno považovať za

potenciálneho konkurenta, ak jeho vstup na trh nezodpovedá realistickej ekonomickej stratégii (pozri analogicky rozsudok z 29. júna 2012, E.ON Ruhrgas a E.ON/Komisia, T-360/09, EU:T:2012:332, bod 86 a citovanú judikatúru).

136 Okrem toho ekonomickú životaschopnosť stratégie vstupu na trh nemožno stotožňovať so samotnou ziskovosťou takejto stratégie. V takom prípade by sa na preukázanie existencie potenciálnej hospodárskej súťaže mohla považovať za dostatočnú len teoretická schopnosť vstúpiť na trh. V dôsledku toho Komisia môže zohľadniť obchodný alebo hospodársky záujem o vstup na trh zo strany podniku, ktorého postavenie ako potenciálneho konkurenta sa analyzuje (pozri v tomto zmysle rozsudky z 21. septembra 2005, EDP/Komisia, T-87/05, EU:T:2005:333, body 177, 185, 187, 188, 191 a 195, a zo 4. júla 2006, easyJet/Komisia, T-177/04, EU:T:2006:187, bod 123) a následne sa opierať o svoje investičné kritériá. Komisia preto nemôže označiť podnik ako potenciálneho konkurenta na základe všeobecných a abstraktných úvah bez toho, aby zohľadnila obchodné záujmy tohto podniku, jeho krátkodobú a strednodobú stratégiu rozvoja, ako aj kritériá ziskovosti, ktoré si na tento účel stanovil.

137 Z toho vyplýva, že ak Komisia zistí po prvé, že dotknutý podnik nepodnikol žiadne kroky s cieľom vstúpiť na trh v dostatočne krátkom čase určenom s ohľadom na charakteristiky trhu, po druhé, že tento podnik nepovažuje vstup na trh za ekonomicky racionálny a atraktívny, a teda po tretie, že uvedený podnik neplánuje v budúcnosti významným spôsobom vstúpiť na trh, môže bez toho, aby sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, dospieť k záveru, že dotknutý podnik nie je potenciálnym konkurentom druhého účastníka koncentrácie.

138 Po druhé pokiaľ ide o vnímanie podnikov, ktoré už pôsobia na relevantnom trhu, vyjadrené počas preskúmania trhu, treba konštatovať, že z odôvodnení 727, 728, 752 a 753 napadnutého rozhodnutia vyplýva, že Komisia zohľadnila názor konkurenčných prevádzkovateľov siete, keďže z týchto odôvodnení vyplýva, že dôkladne preskúmala existenciu potenciálnej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi koncentrácie najmä vzhľadom na ich pripomienky.

139 V tejto súvislosti treba zdôrazniť, že hoci je Komisia oprávnená zohľadniť vnímanie podnikov pôsobiacich na trhu, toto vnímanie nemôže byť rozhodujúce pri posudzovaní existencie potenciálnej hospodárskej súťaže.

140 Hoci názor konkurentov môže byť významným zdrojom informácií o predvídateľnom dopade koncentrácie na trh, nemôže zaväzovať Komisiu pri jej autonómnom posudzovaní dopadu koncentrácie na tento trh [pozri v tomto zmysle rozsudky z 25. marca 1999, Gencor/Komisia, T-102/96, EU:T:1999:65, body 290 a 291, a z 5. októbra 2020, HeidelbergCement a Schwenk Zement/Komisia, T-380/17, EU:T:2020:471, bod 673 (neuverejnený)].

141 Po tretie pokiaľ ide o dôkazy, ktoré podľa žalobkyne preukazujú objektívnu uskutočniteľnosť a ekonomickú životaschopnosť rozšírenia do oblasti pokrytia iného prevádzkovateľa káblovej siete, na zamietnutie tejto výhrady stačí pripomenúť, ako to vyplýva z judikatúry citovanej v bode 136 vyššie, že ekonomickú životaschopnosť stratégie vstupu na trh nemožno stotožňovať so samotnou ziskovosťou takejto stratégie, a že je potrebné zohľadniť obchodný alebo hospodársky záujem na vstupe na trh zo strany podniku, ktorého postavenie ako potenciálneho konkurenta sa analyzuje.

142 Preto aj keby dôkazy a príklady predložené žalobkyňou preukázali, že rozšírenie do oblasti pokrytia káblovou sieťou druhého účastníka koncentrácie bolo objektívne uskutočniteľné a ekonomicky výhodné, skutočnosťou zostáva, že Komisia v napadnutom rozhodnutí najmä na

základe jej interných dokumentov podrobne vysvetlila, že ani jeden z účastníkov koncentrácie nemal pred koncentráciou v úmysle zdvojiť sieť druhého účastníka koncentrácie, ani na tom nemal ekonomický záujem, keďže základné investície nespĺňali ich príslušné investičné kritériá. Okrem toho Komisia zohľadnila aj skutočnosť, že účastníci koncentrácie v minulosti nikdy nezdvojovali svoje siete. Treba konštatovať, že uvedené skutočnosti sú dostatočné na zamietnutie tretej výhrady žalobkyne.

143 Okrem toho dôkazy predložené žalobkyňou nepreukazujú, že by bolo pre účastníkov koncentrácie objektívne uskutočniteľné a ekonomicky výhodné rozšíriť svoje aktivity na trhu MDU v oblasti pokrytia káblovou sieťou druhého účastníka.

144 Po prvé pokiaľ ide o skutočnosť, že ostatní konkurenti boli pripravení rozšíriť svoju sieť, Komisia v napadnutom rozhodnutí vysvetlila, prečo tieto stratégie neboli uplatniteľné na účastníkov inej koncentrácie.

145 Pokiaľ ide konkrétne o žalobkyňu, ako vyplýva najmä z odôvodnenia 744 písm. c) napadnutého rozhodnutia, jej situácia bola veľmi odlišná od situácie účastníkov koncentrácie z toho dôvodu, že už disponovala veľmi rozsiahlou optickou sieťou a že túto sieť využívala na poskytovanie služieb širokopásmového pripojenia prostredníctvom technológie digitálnej účastníckej prípojky (Digital Subscriber Line, DSL). Žalobkyňa sa preto na účely rozšírenia svojej ponuky pre zákazníkov MDU do nových oblastí mohla spoľahnúť na svoje vlastné optické vedenia alebo rúry a vo všeobecnosti potrebovala vybudovať len krátke časti siete úrovne 3.

146 Pokiaľ ide o Tele Columbus, z dôkazov uvedených v odôvodnení 744 písm. a) a v odôvodneniach 797 až 799 napadnutého rozhodnutia, ktoré žalobkyňa nespochybňuje, vyplýva, že táto spoločnosť v priebehu rokov pred prijatím napadnutého rozhodnutia v skutočnosti nevykonala žiadne zdvojenie káblovej siete iného prevádzkovateľa siete. Konkrétne z obrázku 20 uvedeného v odôvodnení 798 napadnutého rozhodnutia vyplýva, že počet domácností pripojených na sieť spoločnosti Tele Columbus sa v rokoch 2012 až 2018 výrazne nezvýšil, s výnimkou nadobudnutia už existujúcich aktív od iných spoločností.

147 Pokiaľ ide o prípady zdvojenia káblových sietí v iných členských štátoch, na ktoré sa odvoláva žalobkyňa, ako uviedla Komisia vo svojich písomných podaniach, možno ich vysvetliť historickými faktormi alebo nízkymi nákladmi na zavedenie v týchto členských štátoch. Okrem toho Komisia uviedla pred Všeobecným súdom príklady členských štátov, v ktorých sa káblové siete neprekrývali. Komisia tiež uviedla, že skutočnosť, že prevádzkovatelia siete v zásade nerozširujú svoje káblové siete, je všeobecným trendom v Európe. Z toho vyplýva, že prípady zdvojenia sietí, na ktoré sa odvoláva žalobkyňa, nespochybňujú posúdenie Komisie týkajúce sa potenciálnej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi koncentrácie.

148 Po druhé v rozpore s tvrdeniami žalobkyne sa Komisia neobmedzila na preskúmanie pravdepodobnosti potenciálnej hospodárskej súťaže prostredníctvom zdvojenia káblovej siete druhého účastníka koncentrácie, ako to vyplýva z odôvodnenia 745 napadnutého rozhodnutia, pokiaľ ide o Vodafone, a z odôvodnenia 763 tohto rozhodnutia, pokiaľ ide o Unitymedia. Komisia v tejto súvislosti dospela k záveru, že je tiež nepravdepodobné, že by jeden účastník prenikol do oblasti pokrytia káblovou sieťou druhého účastníka inak ako prostredníctvom infraštruktúry, ako sú najmä prenajaté vedenia, satelitná infraštruktúra alebo siete úrovne 4.

149 Okrem toho Komisia pred Všeobecným súdom vysvetlila, bez toho, aby jej žalobkyňa odporovala, že hoci teoreticky bolo možné poskytovať služby prenosu televízneho signálu zákazníkom MDU bez použitia vlastnej infraštruktúry úrovne 3, v praxi to z konkurenčného hľadiska nebola zaujímavá možnosť. V tejto súvislosti treba tiež uviesť, že v odôvodnení 820 napadnutého rozhodnutia Komisia konštatovala, že prevádzkovatelia siete úrovne 4 sú úplne závislí od ochoty účastníkov ponúkať služby sprostredkovania prenosu televíznych signálov za konkurenčných podmienok, čo žalobkyňa nespochybňuje. Po ďalšie v odôvodnení 1479 napadnutého rozhodnutia Komisia uviedla, že samotní prevádzkovatelia siete úrovne 4 vysvetlili, že pôsobia v tejto oblasti trhu, zatiaľ čo bytové družstvá tvrdili, že títo prevádzkovatelia siete často nespĺňajú požiadavky kladné na úroveň služieb a nie sú schopní prevziať zodpovednosť za modernizáciu siete úrovne 3, čo nespochybňuje ani žalobkyňa. Tieto faktory podporujú zistenie Komisie, že je nepravdepodobné, že by účastníci koncentrácie rozšírili svoje aktivity do oblasti pokrytia káblovou sieťou druhého účastníka inak ako prostredníctvom infraštruktúry.

150 Po tretie pokiaľ ide o existenciu „bielych oblastí“, ktoré Komisia údajne nezohľadnila, bez toho, aby bolo potrebné rozhodnúť o prípustnosti tohto tvrdenia, ktoré Komisia spochybňuje, treba uviesť, že hoci v týchto oblastiach doteraz žiadny prevádzkovateľ siete nezaviedol káblovú sieť, je veľmi nepravdepodobné, že by sa obaja účastníci koncentrácie rozhodli vstúpiť do týchto oblastí. V tejto súvislosti treba tiež poznamenať, že Komisia v rámci preskúmania nezistila žiadne dôkazy, ktoré by naznačovali, že nebyť transakcie, účastníci by sa rozmiestnili v tej istej bielej oblasti, a žalobkyňa nepredložila žiadne dôkazy o opaku.

151 Po štvrté pokiaľ ide o tvrdenie žalobkyne, že Komisia sa nemohla spoliehať na investičné kritériá účastníkov koncentrácie, keďže tieto kritériá mohli byť kedykoľvek zmenené alebo dokonca zmanipulované a nezodpovedali praxi v odvetví, treba pripomenúť, že ekonomickú životaschopnosť stratégie vstupu na trh nemožno stotožňovať so samotnou ziskovosťou takejto stratégie a že Komisia môže svoje rozhodnutie založiť na obchodnom alebo ekonomickom záujme na vstupe na trh zo strany podniku, ktorého postavenie ako potenciálneho konkurenta sa analyzuje (pozri body 135 a 136 vyššie), a teda na svojich investičných kritériách.

152 V tejto súvislosti treba poznamenať, že Komisia sa pri posudzovaní existencie potenciálnej hospodárskej súťaže musí opierať o súbor faktorov. Pri vykonávaní tejto činnosti nemôže nebrať do úvahy investičné stratégie dotknutých podnikov. To platí najmä pre veľké medzinárodné skupiny, ako je Vodafone, ktoré sa musia rozhodovať medzi investičnými projektmi na viacerých národných trhov na základe najlepších mier návratnosti. Okrem toho treba konštatovať, že informácie poskytnuté žalobkyňou nie sú dostatočné na to, aby bolo možné dospieť k záveru, že Komisia mala k dispozícii dôkazy o tom, že údaje predložené oznamovateľom koncentráciu, boli nepresné.

153 Treba tiež poznamenať, že v právnej úprave o kontrole koncentrácií sú stanovené rôzne opatrenia, ktorých cieľom je odrádzať od poskytovania nepresných alebo zavádzajúcich informácií a trestať ich. Podľa článku 4 ods. 1 a článku 6 ods. 2 nariadenia Komisie (ES) č. 802/2004 zo 7. apríla 2004, ktorým sa vykonáva nariadenie č. 139/2004 (Ú. v. EÚ L 133, 2004, s. 1; Mim. vyd. 08/003, s. 88), majú oznamovatelia koncentrácie výslovne stanovenú povinnosť poskytnúť Komisii správne a úplné informácie o skutočnostiach a okolnostiach relevantných pre rozhodnutie o zlučiteľnosti, pričom táto povinnosť je sankcionovaná v článku 14 nariadenia č. 139/2004. Komisia môže tiež zrušiť rozhodnutie o zlučiteľnosti na základe článku 6 ods. 3 písm. a) a článku 8 ods. 6 písm. a) nariadenia č. 139/2004, ak je založené na nesprávnych informáciách, za ktoré je zodpovedný jeden z dotknutých podnikov, alebo ak boli získané podvodom (rozsudok zo 7. mája 2009, NVV a i./Komisia, T-151/05, EU:T:2009:144, bod 185).

154 Napokon treba uviesť, že po prvé z odôvodnenia 742 a poznámky pod čiarou č. 553 napadnutého rozhodnutia vyplýva, že Komisia overila prognózy účastníkov koncentrácie, v rámci ktorých preskúmali ziskovosť viacerých projektov zavádzania infraštruktúry z hľadiska svojich investičných kritérií, a výsledky týchto prognóz považovala za dostatočne spoľahlivé, a po druhé, že Komisia sa pri svojom závere o neexistencii potenciálnej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi koncentrácie neopierala len o investičné kritériá, ale zohľadnila najmä skutočnosť, že v praxi ani Vodafone, ani Unitymedia nikdy nezdvojili káblovú sieť druhého účastníka a že títo účastníci len zanedbateľne rozšírili svoju sieť v rámci vlastnej oblasti pokrytia káblovou sieťou, hoci takéto vnútorné rozšírenie bolo ziskovejšie.

155 Po piate pokiaľ ide o rozhodnutia Spolkového kartelového úradu, ktoré Komisia nezohľadnila, treba uviesť, že vzhľadom na presné rozdelenie právomocí, na ktorom je založené nariadenie č. 139/2004, rozhodnutia vnútroštátnych orgánov nemôžu byť pre Komisiu v rámci konania o kontrole koncentrácií záväzné (pozri v tomto zmysle rozsudky z 18. decembra 2007, Cementbouw Handel & Industrie/Komisia, C-202/06 P, EU:C:2007:814, bod 56, a zo 7. mája 2009, NVV a i./Komisia, T-151/05, EU:T:2009:144, bod 139), *a fortiori*, ak sa týkajú účastníkov inej koncentrácie a iného obdobia.

156 Z uvedeného vyplýva, že žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď v napadnutom rozhodnutí konštatovala, že je nepravdepodobné, že by účastníci koncentrácie v prípade neexistencie koncentrácie rozšírili svoje aktivity na trhu MDU do oblasti pokrytia káblovou sieťou druhého účastníka, v dôsledku čoho by medzi nimi existovala potenciálna hospodárska súťaž, ktorú by transakcia vylúčila, čím by vzniklo ZNÚHS.

4) O kolektívnom dominantnom postavení vyplývajúcom z tichej dohody medzi účastníkmi koncentrácie

157 Žalobkyňa viackrát tvrdí, že ak si účastníci koncentrácie navzájom nekonkurovali a nikdy nezdvojili svoje káblové siete, bolo to preto, že boli v pozícii kolektívneho dominantného postavenia vyplývajúceho z tichej dohody medzi nimi, ktorú Komisia dostatočne nepreskúmala.

158 Žalobkyňa preto tvrdí, že neexistencia aktívnej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi koncentrácie neznamená, že neboli konkurentmi, ale skôr naznačuje, že mali kolektívne dominantné postavenie vyplývajúce z tichej dohody medzi nimi, ktorej cieľom bolo rozdeliť si nemecký trh a vyhnúť sa vytvoreniu dojmu, že medzi nimi existuje konkurenčný vzťah s cieľom uľahčiť schválenie koncentrácie, ktorá bola dlhodobo plánovaná. Na podporu tohto tvrdenia žalobkyňa odkazuje na viaceré rozhodnutia Spolkového kartelového úradu, v ktorých sa konštatovala existencia kolektívneho dominantného postavenia medzi účastníkmi koncentrácie, a tvrdí, že trh MDU má všetky znaky trhu, na ktorý sa vzťahuje kolektívne dominantné postavenie, a že neexistuje žiadne iné dôveryhodné vysvetlenie neexistencie aktívnej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi koncentrácie.

159 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

160 V tejto súvislosti treba konštatovať, že žalobkyňa netvrdí, že transakcia vytvorila alebo posilnila kolektívne dominantné postavenie na trhu MDU, čím by výrazne narušila účinnú hospodársku súťaž na vnútornom trhu alebo na jeho podstatnej časti, ale skôr tvrdí, že účastníci koncentrácie mali pred koncentráciou a v dôsledku tichej dohody medzi sebou kolektívne dominantné postavenie.

161 Za predpokladu, že žalobkyňa chce svojím tvrdením upozorniť na kartel, z článku 21 ods. 1 nariadenia č. 139/2004 vyplýva, že toto nariadenie je uplatniteľné len na koncentrácie vymedzené v článku 3 tohto nariadenia, na ktoré sa nariadenie Rady (ES) č. 1/2003 zo 16. decembra 2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch [101] a [102 ZFEÚ] (Ú. v. ES L 1, 2003, s. 1; Mim. vyd. 08/002, s. 205) v zásade neuplatňuje. Naopak, posledné uvedené nariadenie sa ako jediné uplatňuje na konania podnikov, ktoré síce nepredstavujú koncentráciu v zmysle nariadenia č. 139/2004, avšak môžu viesť k zosúladeným postupom medzi nimi v rozpore s článkom 101 ZFEÚ, a ktoré z tohto dôvodu podliehajú kontrole zo strany Komisie alebo vnútroštátnych orgánov pre hospodársku súťaž (rozsudok zo 7. septembra 2017, Austria Asphalt, C-248/16, EU:C:2017:643, body 32 a 33).

162 Z toho vyplýva, že výhrada žalobkyne založená na tichej dohode medzi účastníkmi koncentrácie pred jej uskutočnením je neúčinná, pretože sa netýka predmetu napadnutého rozhodnutia, t. j. koncentrácie, na ktorú sa vzťahuje nariadenie č. 139/2004, ale týka sa skôr praktík, ktoré prípadne spadajú do pôsobnosti článkov 101 alebo 102 ZFEÚ a nariadenia č. 1/2003. Aj keby teda tvrdenia žalobkyne boli opodstatnené, t. j. aj keby pred koncentráciou existovala medzi účastníkmi koncentrácie implicitná alebo tichá dohoda, ktorá by vysvetľovala neexistenciu skutočnej alebo potenciálnej hospodárskej súťaže medzi nimi na trhu MDU, ako tvrdí žalobkyňa, neumožnilo by to spochybniť záver, ku ktorému Komisia dospela v súvislosti s týmto trhom, a to že, medzi účastníkmi koncentrácie neexistovala hospodárska súťaž, ktorej odstránenie by mohlo viesť k ZNÚHS.

163 Naopak, ak je cieľom tvrdenia žalobkyne upozorniť na existenciu kolektívneho dominantného postavenia, treba pripomenúť, že v napadnutom rozhodnutí Komisia konštatovala, že tvrdenia tretích osôb o kolektívnom dominantnom postavení účastníkov koncentrácie vyplývajúce z tichej dohody medzi nimi neboli potvrdené preskúmaním interných dokumentov uvedených účastníkov a boli v rozpore s dôkazmi uvedenými v spise, ktoré sa týkali nedostatočnej ziskovosti zdvojenia káblovej siete druhého účastníka (pozri poznámky pod čiarou č. 534 a 566). Tvrdenia uvádzané žalobkyňou neumožňujú spochybniť toto konštatovanie Komisie.

164 Po prvé pokiaľ ide o rozhodnutia Spolkového kartelového úradu, treba poznamenať, že pre Komisiu nie sú záväzné.

165 Po druhé pokiaľ ide o trh MDU, ktorý má podľa žalobkyne všetky znaky trhu s kolektívnym dominantným postavením, je potrebné uviesť, že väčšina zmlúv na tomto trhu sa uzatvára na základe rokovaní, súťaže alebo formálnych výberových konaní iniciovaných zákazníkmi (pozri odôvodnenie 697 napadnutého rozhodnutia), čo žalobkyňa nespochybňuje, v dôsledku čoho je nepravdepodobné, že by tento trh spĺňal podmienku transparentnosti potrebnú na to, aby podniky v kolektívnom dominantnom postavení mohli zosúladiť svoje správanie na tomto trhu (pozri v tomto zmysle rozsudok z 10. júla 2008, Bertelsmann a Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, bod 121).

166 Pokiaľ ide po tretie o tvrdenie žalobkyne, že neexistenciu aktívnej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi aktívnej koncentrácie možno vysvetliť len tichou dohodou medzi nimi, treba pripomenúť, že z preskúmania predchádzajúcich výhrad, na ktoré sa odvoláva žalobkyňa na podporu druhej časti tohto žalobného dôvodu, vyplýva, že Komisia sa nedopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď konštatovala, že neexistencia hospodárskej súťaže medzi účastníkmi vyplývala najmä z neprekrývania sa ich oblastí pokrytia káblovou sieťou a značných nákladov na

infraštruktúru, ktoré vznikli zdvojením káblovej siete druhého účastníka, ktoré nespĺňalo investičné kritériá účastníkov koncentrácie. Treba tiež konštatovať, že žalobkyňa nepredložila žiadne dôkazy, ktoré by mohli takéto tvrdenie odôvodniť.

167 Z uvedeného vyplýva, že žalobkyňa nepreukázala, že sa Komisia dopustila zjavného pochybenia, keď v napadnutom rozhodnutí dospela k záveru, že tvrdenia tretích strán o tichej dohode medzi účastníkmi koncentrácie sú neodôvodnené.

b) O zjavne nesprávnom posúdení účinkov transakcie na hospodársku súťaž na trhu MDU

168 Žalobkyňa tvrdí, že keďže účastníci koncentrácie boli pred koncentráciou skutočnými alebo potenciálnymi konkurentmi, Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď dospela k záveru, že v dôsledku koncentrácie nedošlo k žiadnej zmene viazanej na koncentráciu. Naopak, v tomto kontexte transakcia viedla k zvýšeniu trhovej sily spoločnosti Vodafone v súvislosti s koncentráciou a k odstráneniu konkurenčného tlaku medzi účastníkmi koncentrácie. Okrem toho žalobkyňa tvrdí, že transakcia by ešte viac oslabila konkurenčný tlak, ktorý vyvíjajú zostávajúci konkurenti zlúčeného subjektu.

1) O zvýšení trhovej sily zlúčeného subjektu a odstránení konkurenčného tlaku medzi účastníkmi

169 Žalobkyňa tvrdí, že po koncentrácii by o obchodnej stratégii a cenovej politike v celom Nemecku rozhodoval jediný podnik, a to zlúčený subjekt, čo predstavuje zmenu podmienok hospodárskej súťaže na trhu MDU viazanú na koncentráciu, keďže pred koncentráciou každý z obidvoch účastníkov tejto koncentrácie prijímal svoje strategické rozhodnutia individuálne bez toho, aby s istotou vedel, ako sa bude správať druhý účastník. Žalobkyňa dodáva, že tento konkurenčný tlak existujúci medzi účastníkmi by bol po transakcii definitívne odstránený. Žalobkyňa tvrdí, že takáto zmena podmienok hospodárskej súťaže na trhu je dostatočná na preukázanie existencie ZNÚHS a že Komisia sa navyše dopustila nesprávneho právneho posúdenia, keď dospela k záveru, že to nebol priamy a bezprostredný dôsledok transakcie.

170 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

171 V tejto súvislosti treba zdôrazniť, že tvrdenie žalobkyne založené na tom, že transakcia by viedla k zvýšeniu trhovej sily spoločnosti Vodafone v dôsledku koncentrácie a k odstráneniu konkurenčného tlaku medzi účastníkmi koncentrácie, vychádza z predpokladu, že pred transakciou boli účastníci koncentrácie skutočnými alebo prinajmenšom potenciálnymi konkurentmi, alebo v každom prípade, že uvedení účastníci mali tichú dohodu.

172 Ako vyplýva z vyššie uvedeného preskúmania druhej časti tohto žalobného dôvodu, žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď dospela k záveru, že účastníci koncentrácie nie sú skutočnými alebo potenciálnymi konkurentmi na trhu MDU. Okrem toho tvrdenia žalobkyne založené na údajnej tichej dohode medzi účastníkmi koncentrácie pred uskutočnením transakcie boli zamietnuté z dôvodov uvedených v bodoch 157 až 167 vyššie.

173 Z toho vyplýva, že toto tvrdenie žalobkyne je založené na nesprávnom predpoklade, a preto ho nemožno prijať.

2) O oslabení konkurenčného tlaku zo strany zostávajúcich konkurentov

174 Žalobkyňa tvrdí, že transakcia tiež oslabila konkurenčný tlak vyvíjaný zostávajúcimi konkurentmi účastníkov koncentrácie na trhu MDU, čo bolo dostatočné na preukázanie existencie ZNÚHS.

175 Po prvé žalobkyňa tvrdí, že po transakcii by to bola Vodafone, a nie Unitymedia, kto by najmä v oblasti pokrytia káblovou sieťou určoval obchodnú stratégiu, vrátane cenovej politiky, zlúčeného subjektu voči spoločnosti Tele Columbus, t. j. najsilnejšiemu konkurentovi účastníkov, ako aj voči ostatným prevádzkovateľom siete úrovne 4, pokiaľ ide o sprostredkovateľské služby prenosu televíznych signálov. Po transakcii by tak títo prevádzkovatelia siete boli závislí, a to aj v rámci oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia, od spoločnosti Vodafone, ktorá podľa žalobkyne chcela poškodiť svojich menších konkurentov ekonomicky nevýhodnými podmienkami, zatiaľ čo pred transakciou to tak nebolo.

176 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že ostatní konkurenti (ako je samotná žalobkyňa a menší miestni hráči) už pred transakciou nemohli vyvíjať výrazný konkurenčný tlak na spoločnosti Unitymedia a Vodafone, najmä z dôvodu „Nebenkostenprivileg“ (výsada doplnkových poplatkov za prenájom), ktorý zvýhodňoval prevádzkovateľov káblových sietí, keďže tento mechanizmus umožňoval bytovým družstvám účtovať svojim nájomníkom priamo poplatky za šírenie káblovej televízie ako vedľajší poplatok, čím sa znižovala ich motivácia zmeniť poskytovateľa.

177 Po tretie žalobkyňa tvrdí, že väčšia trhová sila zlúčeného subjektu voči vysielateľom znamená, že tento posledný uvedený subjekt by mal schopnosť a motiváciu ďalej oslabovať svojich zostávajúcich konkurentov v oblasti televíznej infraštruktúry na trhu MDU tým, že by pre nich uzavrel trh (aspoň čiastočne) alebo zhoršil ich podmienky prístupu k televíznym kanálom alebo audiovizuálnemu obsahu, alebo k vlastnostiam týchto kanálov alebo audiovizuálneho obsahu, ktoré boli zaujímavé z hľadiska hospodárskej súťaže. Komisia však nezohľadnila takéto možnosti „čiastočného zabránenia“ a ich dôsledky na konkurenčnú situáciu na trhu MDU.

178 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

179 V tomto ohľade je pravda, že situácia, v ktorej sa konkurenčný tlak vyvíjaný konkurentmi v dôsledku koncentrácie výrazne zníži, môže viesť k vzniku ZNÚHS.

180 V prejednávanej veci treba poznamenať, že žalobkyňa výslovne pripúšťa, že ostatní konkurenti na trhu MDU, ako je ona sama a menší miestni hráči, už pred transakciou nemohli vyvíjať výrazný konkurenčný tlak na spoločnosti Unitymedia a Vodafone, najmä z dôvodu „Nebenkostenprivileg“ (výsada doplnkových poplatkov za prenájom), ktorá podľa jej názoru predstavovala významnú prekážku vstupu a expanzie na tomto trhu.

181 Z toho vyplýva, že ostatní konkurenti, ako priznáva samotná žalobkyňa, nevyvíjali pred koncentráciou žiadny konkurenčný tlak na účastníkov koncentrácie. Je preto nepravdepodobné, že by transakcia mohla mať za následok výrazné zníženie konkurenčného tlaku vyvíjaného týmito ostatnými konkurentmi a v dôsledku toho vznik ZNÚHS. Z toho vyplýva, že táto výhrada, ktorá je založená na zjavne nesprávnom posúdení zo strany Komisie, pokiaľ ide o účinky transakcie na hospodársku súťaž na trhu MDU v rozsahu, v akom táto posledná uvedená nezohľadnila skutočnosť, že transakcia by ešte viac oslabila konkurenčný tlak vyvíjaný zostávajúcimi konkurentmi zlúčeného subjektu, musí byť zamietnutá.

182 Okrem toho argumenty žalobkyne nemožno jednoducho oddeliť od argumentov uvedených v jej treťom žalobnom dôvode. Je potrebné konštatovať, že keď žalobkyňa tvrdí, že došlo k zmene cenových stimulov a motivácie na zabránenie zlúčenému subjektu vo vzťahu k spoločnosti Tele Columbus a iným prevádzkovateľom siete, opiera sa o vertikálne nekoordinované účinky spočívajúce v uzavretí trhu pre maloobchodných poskytovateľov služieb prenosu televízneho signálu pre zákazníkov MDU v Nemecku. Tieto účinky Komisia preskúmala v odôvodneniach 1467 až 1506 napadnutého rozhodnutia, ktoré žalobkyňa spochybňuje svojím tretím žalobným dôvodom, ktorý bude preskúmaný nižšie.

183 Rovnako je potrebné zdôrazniť, že otázkou zvýšenej trhovej sily zlúčeného subjektu na trhu s veľkoobchodným poskytovaním služieb prenosu televízneho signálu v Nemecku a jej účinkami voči vysielateľom a poskytovateľom maloobchodných televíznych služieb sa Komisia zaoberala v odôvodnení 1006 a nasl. napadnutého rozhodnutia, a to v časti tohto rozhodnutia venovanej možným horizontálnym nekoordinovaným účinkom transakcie na predmetný veľkoobchodný trh. Žalobkyňa spochybňuje tieto posúdenia vo svojom štvrtom žalobnom dôvode, ktorý bude analyzovaný nižšie.

184 Z uvedeného vyplýva, že žalobkyňa nepreukázala, že sa Komisia dopustila zjavne nesprávneho posúdenia v tom, že nekonštatovala, že v dôsledku tejto transakcie došlo k oslabeniu hospodárskej súťaže zo strany iných konkurentov, čo viedlo k vzniku ZNÚHS.

3. O prvej časti založenej na nesprávnom právnom posúdení a porušení článku 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2004

185 Žalobkyňa v podstate tvrdí, že Komisia porušila článok 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2004 z dôvodu, že nekonštatovala, že vznik dominantného postavenia spoločnosti Vodafone na trhu MDU predstavoval štrukturálnu zmenu trhových podmienok viazanú na koncentráciu vedúcu k vzniku ZNÚHS.

186 Po prvé žalobkyňa pripomína, že Komisia v napadnutom rozhodnutí dospela k záveru, že účastníci koncentrácie majú dominantné postavenie na trhu MDU vo svojich príslušných oblastiach pokrytia káblovou sieťou. Žalobkyňa z toho vyvodzuje, že spojenie týchto dvoch oblastí pokrytia, ktoré spolu pokrývali celé Nemecko, by nevyhnutne poskytlo zlúčenému subjektu dominantné postavenie na celoštátnej úrovni, ktoré žiaden z účastníkov koncentrácie, posudzovaný jednotlivo, nemal pred koncentráciou, čo by predstavovalo veľmi významnú štrukturálnu zmenu trhových podmienok viazanú na koncentráciu, ktorá by viedla k vzniku ZNÚHS. Podľa žalobkyne Komisia nesprávne dospela k záveru, že takáto zmena nebola viazaná na koncentráciu, keďže účastníci koncentrácie mali dominantné postavenie vo svojich oblastiach pokrytia káblovou sieťou už pred transakciou.

187 V odpovedi na otázku, ktorú Všeobecný súd položil na písomné zodpovedanie dokumentom zo 16. mája 2023, žalobkyňa v tejto súvislosti uviedla, že podľa jej názoru je vytvorenie alebo posilnenie dominantného postavenia samo osebe typickým príkladom ZNÚHS, a preto ak bolo dominantné postavenie vytvorené alebo posilnené, postačuje to na konštatovanie existencie ZNÚHS. V prejednávanej veci Komisia preto nesprávne preskúmala, či by koncentrácia viedla na jednej strane k zníženiu hospodárskej súťaže medzi účastníkmi koncentrácie a na druhej strane k účinkom na konkurentov v dôsledku koncentrácie, zatiaľ čo sa mala obmedziť na zistenie, že transakcia viedla k vnútroštátnemu dominantnému postaveniu prostredníctvom spojenia dvoch

subjektov s dominantným postavením na regionálnej úrovni. Vznik takéhoto vnútroštátneho dominantného postavenia by bol viazaný na koncentráciu a predstavoval by ZNÚHS, čo Komisia mala konštatovať.

188 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že ak by sa účastníci koncentrácie považovali za kolektívne dominantných na trhu MDU pred koncentráciou, zmena z kolektívneho dominantného postavenia na individuálne dominantné postavenie by tiež predstavovala významnú štrukturálnu zmenu podmienok hospodárskej súťaže na tomto trhu, pretože by definitívne vylúčila akúkoľvek možnosť narušenia koluzívnej rovnováhy charakterizujúcej kolektívne dominantné postavenie, a teda zlepšenie hospodárskej súťaže na trhu.

189 Po tretie žalobkyňa tvrdí, že Komisia sa dopustila nesprávneho právneho posúdenia, keď sa domnievala, že konštatovanie ZNÚHS nevyhnutne vyžaduje konštatovanie odstránenia „významných konkurenčných obmedzení“, ktoré na seba účastníci koncentrácie vyvíjali pred transakciou. Podľa žalobkyne z odôvodnenia 25 nariadenia č. 139/2004 vyplýva, že odstránenie „významných konkurenčných obmedzení“ medzi účastníkmi koncentrácie sa týka len koncentrácií na oligopolných trhoch a vyžaduje sa len na konštatovanie ZNÚHS na základe nekoordinovaných účinkov v prípadoch, ktoré nezahŕňajú vytvorenie alebo posilnenie dominantného postavenia.

190 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

191 V tejto súvislosti treba najskôr pripomenúť, že podľa článku 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2004 len koncentrácia, ktorá značne naruší účinnú hospodársku súťaž na vnútornom trhu alebo jeho podstatnej časti, najmä v dôsledku vytvorenia alebo posilnenia dominantného postavenia, sa vyhlási za nezlučiteľnú s vnútorným trhom. Zo znenia týchto ustanovení vyplýva, že základným kritériom pre skúmanie zlučiteľnosti koncentrácie s vnútorným trhom je ZNÚHS na vnútornom trhu. Použitie príslovky „najmä“ naznačuje, že vytvorenie alebo posilnenie dominantného postavenia predstavuje jeden z prípadov, v ktorých možno konštatovať existenciu takéhoto narušenia.

192 Navyše Všeobecný súd už rozhodol, že skutočnosť, že koncentrácia vyvoláva protisúťažné účinky, sama osebe nestačila na konštatovanie, že táto koncentrácia bola nezlučiteľná s vnútorným trhom, keďže významne nenarúšala účinnú hospodársku súťaž na vnútornom trhu alebo jeho podstatnej časti (pozri v tomto zmysle a analogicky rozsudok z 20. októbra 2021, Polskie Linie Lotnicze „LOT“/Komisia, T-296/18, EU:T:2021:724, bod 107).

193 V dôsledku toho skutočnosť, že koncentrácia by vytvorila alebo posilnila dominantné postavenie, sama osebe nepostačuje na to, aby sa táto koncentrácia považovala za nezlučiteľnú s vnútorným trhom, keďže by výrazne nenarušila účinnú hospodársku súťaž na vnútornom trhu alebo na jeho podstatnej časti, takže tvrdenie žalobkyne, že ak sa vytvorí alebo posilní dominantné postavenie, stačí to na konštatovanie existencie ZNÚHS, nemôže byť úspešné.

194 Treba ďalej pripomenúť, že cieľom nariadenia č, 139/2004 je zavedenie účinnej kontroly všetkých koncentrácií, ktoré by značne narušili účinnú hospodársku súťaž na vnútornom trhu alebo na jeho podstatnej časti, vrátane koncentrácií vedúcich k nekoordinovaným účinkom (rozsudok z 13. júla 2023, Komisia/CK Telecoms UK Investments, C-376/20 P, EU:C:2023:561, body 109 a 113).

195 Okrem toho je potrebné poznamenať, že pri kontrole koncentrácií je Komisia povinná vykonať analýzu budúceho vývoja, ktorá spočíva v skúmaní toho, ako by taká koncentrácia mohla zmeniť určujúce faktory stavu hospodárskej súťaže na danom trhu s cieľom zistiť, či by viedla k ZNÚHS (rozsudok z 15. februára 2005, Komisia/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, bod 43; pozri tiež v tomto zmysle rozsudok z 10. júla 2008, Bertelsmann a Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, bod 47).

196 Preto nemožno Komisii vytýkať, že v prejednávanej veci vykonala analýzu budúceho vývoja týkajúcu sa najmä horizontálnych nekoordinovaných účinkov koncentrácie na trh MDU. Keďže v rámci tejto analýzy mohla Komisia bez toho, aby sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, konštatovať, ako to vyplýva z vyššie uvedeného preskúmania druhej časti tohto žalobného dôvodu, že koncentrácia by neodstránila žiadne konkurenčné obmedzenia medzi účastníkmi ani neoslabila konkurenčné obmedzenia vyvíjané zostávajúcimi konkurentmi, mohla dospieť k záveru, že k ZNÚHS by nedošlo. Komisia preto nemusela skúmať, či by táto transakcia po koncentrácii vytvorila alebo posilnila dominantné postavenie, najmä vzhľadom na celoštátne pokrytie spojených káblových sietí účastníkov koncentrácie.

197 Okrem toho nie je možné abstraktne dospieť k záveru, že rozsah káblovej siete účastníkov koncentrácie by mohol predstavovať faktor určujúci stav hospodárskej súťaže na trhu MDU v zmysle judikatúry uvedenej v bode 195 vyššie, ktorého zmena by viedla k vzniku ZNÚHS. Z toho vyplýva, že samotné geografické rozšírenie káblovej siete zlúčeného subjektu, bez ohľadu na to, či je špecifické pre zlúčený subjekt alebo nie, nemusí nevyhnutne viesť k zmene faktora určujúceho stav hospodárskej súťaže na trhu MDU, a teda k ZNÚHS.

198 Po druhé z bodov 163 až 166 vyššie vyplýva, že Komisia sa nedopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď v napadnutom rozhodnutí konštatovala, že nič nenasvedčuje tomu, že účastníci koncentrácie mali pred koncentráciou kolektívne dominantné postavenie na trhu MDU v dôsledku tichej dohody medzi nimi, a po druhé, že tvrdenia, ktoré v tejto súvislosti uviedla žalobkyňa, neumožnili preukázať opak.

199 Po tretie tvrdenie žalobkyne, že Komisia sa dopustila nesprávneho právneho posúdenia, keď konštatovala, že konkurenčné obmedzenia odstránené koncentráciou musia byť dostatočne „významné“ na to, aby vznikla ZNÚHS, nemôže uspieť.

200 Z preskúmania druhej časti tohto žalobného dôvodu je zrejmé, že v prejednávanej veci pred koncentráciou neexistovali medzi účastníkmi koncentrácie na trhu MDU žiadne konkurenčné obmedzenia. V dôsledku toho, aj keby Komisia dospela k záveru, že len odstránenie „významných“ konkurenčných obmedzení by mohlo viesť k ZNÚHS, nemalo by to vplyv na zákonnosť napadnutého rozhodnutia.

201 Z uvedeného vyplýva, že žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa dopustila nesprávneho právneho posúdenia alebo porušila článok 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2004, v dôsledku čoho treba prvú časť prvého žalobného dôvodu zamietnuť.

202 Zo všetkých predchádzajúcich úvah vyplýva, že prvý žalobný dôvod treba zamietnuť.

C. O druhom žalobnom dôvode založenom na zjavne nesprávnom posúdení konkurenčného vzťahu medzi účastníkmi koncentrácie na trhu SDU

203 Na podporu svojho druhého žalobného dôvodu žalobkyňa tvrdí, že analýza vykonaná Komisiou v napadnutom rozhodnutí týkajúca sa horizontálnych nekoordinovaných účinkov koncentrácie na trhu SDU je poznačená nesprávnym právnym posúdením a zjavne nesprávnym posúdením.

1. Úvodné poznámky

204 V časti VIII.C.2.5 napadnutého rozhodnutia Komisia preskúmala horizontálne nekoordinované účinky transakcie na trh SDU. Ako už bolo uvedené v bode 19 vyššie, Komisia usúdila, že geografické vymedzenie tohto trhu by mohlo ostať otvorené.

205 Potom, ako Komisia v odôvodneniach 843 až 848 napadnutého rozhodnutia uviedla určité špecifické črty trhu SDU, v odôvodneniach 849 až 859 uvedeného rozhodnutia preskúmala trhové podiely účastníkov koncentrácie na celoštátnej úrovni, ako aj na úrovni ich príslušných oblastí pokrytia káblovou sieťou, ako aj úrovne koncentrácie na trhu SDU, predtým, ako v odôvodneniach 860 až 862 toho istého rozhodnutia dospela k záveru, že hoci je tento trh vysoko koncentrovaný, v dôsledku transakcie by nedošlo k žiadnej zmene viazanej na koncentráciu (merger-specific change), keďže účastníci si na tomto trhu konkurujú len vo veľmi obmedzenom rozsahu a ich činnosti sa výrazne neprekrývajú.

206 Komisia potom v odôvodneniach 863 až 885 napadnutého rozhodnutia preskúmala konkurenčné obmedzenia účastníkov, ktoré by sa transakciou odstránili, a ich pravdepodobný vývoj v prípade neexistencie transakcie.

207 Pokiaľ ide o Vodafone, Komisia pripomenula, že v súvislosti s maloobchodným poskytovaním služieb prenosu televízneho signálu zákazníkom MDU dospela k záveru, že dôkazy v spise nepodporujú tvrdenia tretích strán o strate potenciálnej hospodárskej súťaže z jej strany. Poukázala na to, že dôkazy v spise naznačujú, že produkty IPTV a OTT spoločnosti Vodafone majú na trhu SDU veľmi obmedzené postavenie. Dospela k záveru, že Vodafone nebola významným hráčom na trhu káblovej televízie spoločnosti Unitymedia a že ani jej ponuka IPTV, ani jej nová platforma OTT nepredstavovali pre spoločnosť Unitymedia konkurenčné obmedzenie (pozri odôvodnenia 865 až 880 napadnutého rozhodnutia).

208 Pokiaľ ide o spoločnosť Unitymedia, Komisia zdôraznila, že bez ohľadu na vymedzenie trhu jej podiel na trhu vyplýva výlučne z jej prítomnosti v jej oblasti pokrytia káblovou sieťou. Okrem toho Komisia pripomenula, že pokiaľ ide o maloobchodné poskytovanie služieb prenosu televízneho signálu zákazníkom MDU dospela k záveru, že dôkazy v spise nepodporujú tvrdenia tretích strán o strate potenciálnej hospodárskej súťaže z jej strany (pozri odôvodnenia 881 až 885 napadnutého rozhodnutia).

209 V odôvodneniach 886 až 896 napadnutého rozhodnutia Komisia analyzovala konkurenčné obmedzenia, ktoré na seba účastníci navzájom vyvíjali, a dospela k záveru, že neboli ani priamymi skutočnými konkurentmi (pozri odôvodnenia 887 až 891), ani nepriamymi skutočnými konkurentmi (pozri body 892 až 896).

210 Pokiaľ ide o priamu hospodársku súťaž, Komisia konštatovala, že účastníci koncentrácie poskytovali maloobchodné služby prenosu televíznych signálov zákazníkom SDU takmer výlučne v rámci svojich oblastí pokrytia káblovou sieťou, ktoré sa neprekrývali. Hoci Komisia konštatovala

obmedzené prekrývanie oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia s produktmi IPTV a OTT spoločnosti Vodafone, usúdila, že transakcia by neodstránila významnú priamu hospodársku súťaž medzi účastníkmi koncentrácie. Komisia dospela k tomuto záveru, pričom zohľadnila po prvé obmedzený podiel spoločnosti Vodafone na trhu v tejto oblasti, po druhé skutočnosť, že títo účastníci neboli blízkymi konkurentmi, keďže používali rôzne prenosové technológie, a po tretie skutočnosť, že produkty IPTV a OTT spoločnosti Vodafone neboli ničím výnimočné, v dôsledku čoho ich bolo možné ľahko nahradiť inými produktmi.

211 Pokiaľ ide o nepriamu hospodársku súťaž, Komisia vysvetlila, že interné dokumenty, ktoré označila v súvislosti s trhom pevného prístupu k internetu a ktoré naznačujú, že účastníci sa navzájom porovnávali, sa do určitej miery týkali aj trhu SDU. Na základe vysvetlení, ktoré poskytli účastníci, sa však Komisia domnievala, že tieto dokumenty nepreukázali, že sa uskutočnila komparatívna analýza presahujúca rámec jednoduchej obchodnej komparácie zameranej na monitorovanie a prípadné napodobňovanie najlepších postupov v odvetví. Komisia ďalej zdôraznila, že analýza maloobchodných cien nenaznačuje, že by sa Vodafone a Unitymedia nepriamo navzájom obmedzovali prostredníctvom mechanizmu postupného stanovovania cien, ktorý by prenášal zmeny cien jednej spoločnosti na oblasť pokrytia káblovou sieťou druhej spoločnosti prostredníctvom úpravy ich cien konkurentmi pôsobiacimi na vnútroštátnej úrovni.

212 Napokon v odôvodneniach 897 až 903 napadnutého rozhodnutia Komisia preskúmala konkurenčné obmedzenia, ktoré vyvíjajú zostávajúci konkurenti na trhu SDU, a najmä žalobkyňa, Tele Columbus, mestskí prevádzkovatelia siete ako NetCologne a prevádzkovatelia satelitných služieb, a konštatovala, že po koncentrácii by títo početní konkurenti zostali aktívni na tomto trhu. Komisia tiež konštatovala, že dôkazy v spise preukázali, že konkurenti usadení na tomto trhu čelia rastúcemu konkurenčnému obmedzeniu zo strany nových prevádzkovateľov siete, ako aj početných poskytovateľov televíznych služieb OTT a dospela k záveru, že transakcia by neoslabila konkurenciu zo strany konkurentov.

213 Komisia preto dospela k záveru, že transakcia by neviedla k vzniku ZNÚHS na trhu SDU vyplývajúcemu z horizontálnych nekoordinovaných účinkov (pozri odôvodnenie 907 napadnutého rozhodnutia).

214 V prejednávanej veci možno argumentáciu žalobkyne na podporu tohto žalobného dôvodu týkajúcu sa preskúmania horizontálnych nekoordinovaných účinkov koncentrácie na trhu SDU, ktoré vykonala Komisia v napadnutom rozhodnutí, rozdeliť na tri časti, ktoré sú založené po prvé na nesprávnom právnom posúdení a zjavne nesprávnom posúdení, keďže Komisia nedospela k záveru, že by transakcia viedla k vytvoreniu dominantného postavenia vedúceho k vzniku ZNÚHS, po druhé na zjavne nesprávnom posúdení, keďže Komisia v napadnutom rozhodnutí nedospela k záveru, že transakcia vylúči skutočnú a potenciálnu hospodársku súťaž medzi účastníkmi koncentrácie, a po tretie na zjavne nesprávnom posúdení, keďže Komisia nedospela k záveru, že transakcia by oslabila zostávajúcich konkurentov.

2. O prvej časti založenej na nesprávnom právnom posúdení a zjavne nesprávnom posúdení, keďže Komisia nedospela k záveru, že by transakcia viedla k vytvoreniu dominantného postavenia vedúceho k vzniku ZNÚHS

215 Žalobkyňa tvrdí, že ak sa relevantný trh chápe tak, že zahŕňa len káblovú televíziu a IPTV, transakcia vedie k veľmi vysokým kombinovaným trhovým podielom na celoštátnej úrovni, ako aj v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia, čo naznačuje existenciu dominantného postavenia. Vzhľadom na veľmi silné postavenie zlúčeného subjektu by samotné odstránenie malého prekrytia mohlo viesť k ZNÚHS.

216 Komisia tieto tvrdenia žalobkyne spochybňuje.

217 V tejto súvislosti treba pripomenúť, že koncentrácia, ktorá vytvára alebo posilňuje dominantné postavenie, nevedie automaticky k vzniku ZNÚHS, tak ako to vyplýva z článku 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2004.

218 V prejednávanej veci žalobkyňa po prvé nepreukázala, ako by koncentrácia v prípade, že by viedla k vytvoreniu dominantného postavenia na vnútroštátnom trhu SDU alebo k posilneniu dominantného postavenia na trhu SDU obmedzenom na oblasť pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia, viedla k ZNÚHS.

219 Po druhé sa žalobkyňa odvoláva len na „veľmi vysoké kombinované trhové podiely“ a z toho vyvodzuje, že „tieto kombinované trhové podiely ako také naznačujú existenciu dominantného postavenia zlúčeného subjektu“ na trhu SDU. Na rozdiel od takéhoto tvrdenia však tieto trhové podiely nie sú dostatočné na preukázanie toho, že zlúčený subjekt by mal v dôsledku transakcie dominantné postavenie.

220 V tejto súvislosti treba na jednej strane uviesť, že z tabuľky č. 20 v odôvodnení 850 napadnutého rozhodnutia, ktorej obsah žalobkyňa nespochybňuje, vyplýva, že na celoštátnom trhu SDU vrátane káblovej, IPTV, satelitnej a terestriálnej televízie (DVB-T), každý z účastníkov koncentrácie mal pred koncentráciou trhový podiel [10 – 20] % a po koncentrácii by ich spoločný trhový podiel predstavoval [20 – 30] %, a že na celoštátnom trhu SDU obmedzenom na káblovú a IPTV mali títo účastníci pred koncentráciou trhový podiel [20 – 30] % a po koncentrácii by ich spoločný trhový podiel predstavoval [40 – 50] %. Takéto trhové podiely nemôžu samy osebe viesť k tomu, že koncentrácia vytvorí alebo posilní dominantné postavenie.

221 Na druhej strane treba tiež poznamenať, že Komisia konštatovala, že zlúčený subjekt by čelil významnej konkurencii, najmä zo strany žalobkyne a spoločnosti Tele Columbus, keďže títo dvaja prevádzkovatelia siete majú významné trhové podiely na trhu SDU, či už na vnútroštátnej úrovni, alebo na úrovni obmedzenej na oblasť pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia, čo žalobkyňa nespochybňuje, v dôsledku čoho by tento subjekt nemohol pôsobiť na tomto trhu nezávisle, čo charakterizuje dominantné postavenie, pretože inak by jeho zákazníci SDU prešli k týmto dvom konkurentom, k mestským prevádzkovateľom siete alebo dokonca k poskytovateľom satelitných služieb.

222 V dôsledku toho, keďže sa Komisia nedopustila žiadneho pochybenia, pokiaľ ide o neexistenciu vytvorenia dominantného postavenia na trhu SDU v dôsledku transakcie, predpoklad, na ktorý sa odvoláva žalobkyňa, aby preukázala existenciu ZNÚHS (pozri bod 215 vyššie), je nesprávny.

223 Z uvedeného vyplýva, že prvá časť druhého žalobného dôvodu je dostatočne zrozumiteľná, a preto je prípustná, na rozdiel od toho, čo tvrdí Komisia, ale že žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa dopustila nesprávneho právneho posúdenia alebo zjavne nesprávneho posúdenia, keď nedospela k záveru, že transakcia viedla k vytvoreniu dominantného postavenia, ktoré viedlo k vzniku ZNÚHS na trhu SDU, v dôsledku čoho je táto časť žalobného dôvodu nedôvodná.

3. O druhej časti založenej na zjavne nesprávnom posúdení, keďže Komisia nedospela k záveru, že transakcia vylúči skutočnú a potenciálnu hospodársku súťaž medzi účastníkmi koncentrácie

224 Žalobkyňa tvrdí, že z dôvodov uvedených v súvislosti s trhom MDU je názor Komisie, že transakcia by neviedla k zníženiu skutočnej (priamej alebo nepriamej) alebo potenciálnej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi koncentrácie na trhu SDU, poznačený nesprávnym právnym posúdením a zjavne nesprávnym posúdením.

225 Žalobkyňa predovšetkým spochybňuje tvrdenie Komisie, že komparatívne analýzy medzi účastníkmi koncentrácie nepreukazujú existenciu nepriameho konkurenčného vzťahu a nepresahujú „jednoduché komparatívne analýzy zamerané na monitorovanie a prípadné napodobňovanie osvedčených postupov v odvetví“. Podľa žalobkyne Komisia neposúdila, ako by existencia „jednoduchých komparatívnych analýz“ nestačila na to, aby predstavovala relevantnú skutočnú hospodársku súťaž medzi účastníkmi koncentrácie pred transakciou, najmä vzhľadom na to, že medzi nimi existovala priama (prinajmenšom obmedzená) hospodárska súťaž na trhu SDU.

226 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že Komisia nevysvetlila, prečo by si nepriamy konkurenčný tlak medzi účastníkmi koncentrácie vyplývajúci z prenosu zmien cien prostredníctvom celoštátnych operátorov, ako je Tele Columbus alebo žalobkyňa, vyžadoval „mechanizmus postupného určovania cien“, ani prečo by tento mechanizmus vyžadoval, aby „zmeny prvkov súvisiacich s cenou“ boli „systematicky iniciované spoločnosťami Vodafone alebo Unitymedia, dostatočne blízko v čase a v rovnakom poradí“. Samotná skutočnosť, že Tele Columbus a žalobkyňa uplatňujú jednotnú vnútroštátnu cenovú politiku a konkurujú si s oboma účastníkmi koncentrácie v ich príslušných oblastiach pokrytia káblovou sieťou, je podľa žalobkyne dostatočná na vytvorenie nepriamej hospodárskej súťaže medzi účastníkmi koncentrácie.

227 Po tretie žalobkyňa spochybňuje tvrdenie Komisie v odôvodnení 890 napadnutého rozhodnutia, podľa ktorého Vodafone a Unitymedia nie sú blízkymi konkurentmi z dôvodu, že používajú odlišné technológie. Podľa jej názoru je toto tvrdenie v rozpore s posúdením postavenia spoločnosti Vodafone na trhu pevného prístupu k internetu, ktoré vykonala Komisia a na základe ktorého konštatovala existenciu ZNÚHS najmä z dôvodu odstránenia dôležitých konkurenčných obmedzení medzi účastníkmi, a to napriek používaniu týchto rozdielnych technológií, konkrétne káblovej v prípade spoločnosti Unitymedia a DSL v prípade spoločnosti Vodafone. Žalobkyňa dodáva, že Vodafone mala 800 000 zákazníkov širokopásmového pripojenia DSL v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia a že všetci títo zákazníci DSL mohli byť v krátkom čase a bez významných investícií obslúžení ponukou IPTV spoločnosti Vodafone. Žalobkyňa dospela k záveru, že Vodafone mala prinajmenšom možnosť rýchlo a výrazne zvýšiť počet svojich zákazníkov IPTV v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia.

228 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

229 V tejto súvislosti treba pripomenúť, že tvrdenia žalobkyne týkajúce sa nesprávneho právneho posúdenia a zjavne nesprávneho posúdenia, ktoré uviedla v rámci svojho prvého žalobného dôvodu týkajúceho sa trhu MDU, boli zamietnuté (pozri body 72 až 90 vyššie, pokiaľ ide o priamu hospodársku súťaž, body 91 až 116 vyššie, pokiaľ ide o nepriamu hospodársku súťaž, a body 117 až 156 vyššie, pokiaľ ide o potenciálnu hospodársku súťaž). Žalobkyňa sa preto nemôže oprávnene odvolávať na tieto tvrdenia na podporu druhej časti svojho druhého žalobného dôvodu.

230 Pokiaľ ide o konkrétne tvrdenia, na ktoré sa žalobkyňa odvoláva v druhej časti tohto žalobného dôvodu, je potrebné vykonať nasledujúce posúdenia.

231 Po prvé pokiaľ ide o skutočnosť, že účastníci koncentrácie navzájom monitorovali svoje činnosti a porovnávali svoje ponuky produktov, treba poznamenať, že Komisia vysvetlila, že takéto komparatívne analýzy nepresiahli rámec „jednoduchých obchodných komparatívnych analýz zameraných na monitorovanie a prípadné napodobňovanie osvedčených postupov v odvetví“ a že táto forma porovnávania, ktorá spočívala v analýze výkonnosti trhu alebo osvedčených postupov v odvetví, a to aj v iných členských štátoch alebo v tretích krajinách, nemohla sama osebe vyvolať žiadny konkurenčný tlak medzi dvoma podnikmi, ktorého zánik by v dôsledku koncentrácie mohol viesť k vzniku ZNÚHS. Ako Komisia správne uvádza, ak európsky káblový prevádzkovateľ siete sleduje alebo dokonca napodobňuje osvedčené postupy veľmi úspešného káblového prevádzkovateľa zo Spojených štátov, neznamená to, že títo dvaja prevádzkovatelia sú skutočnými, hoci nepriamymi konkurentmi.

232 Komisia tiež v odpovedi na otázku položenú Všeobecným súdom uviedla, že v prejednávanej veci neexistuje žiadny dôkaz o tom, že komparatívne analýzy boli určené na usmernenie obchodných rozhodnutí účastníka, ktorý ich vykonal v reakcii na obchodné správanie druhého účastníka, alebo že skutočne viedli k akejkoľvek reakcii jedného z účastníkov, pokiaľ ide o jeho obchodnú stratégiu. Okrem toho z odôvodnenia 894 napadnutého rozhodnutia, ktorého obsah žalobkyňa nespochybňuje, vyplýva, že predmetné dokumenty pochádzajú od tímov pre styk s verejnosťou (public affairs), komunikáciu a vzťahy s investormi bez akéhokoľvek vplyvu na obchodnú stratégiu účastníkov.

233 Prvá výhrada žalobkyne na podporu druhej časti tohto žalobného dôvodu musí byť preto zamietnutá.

234 Po druhé pokiaľ ide o tvrdenia žalobkyne týkajúce sa mechanizmu postupného stanovovania cien, Komisii nemožno vytýkať, že preskúmala, či v prejednávanej veci účastníci koncentrácie stanovili svoje ceny takým spôsobom, ktorý by odhalil existenciu nepriameho konkurenčného vzťahu medzi nimi.

235 Ako vyplýva z preskúmania prvej časti tohto žalobného dôvodu, Komisia nemala dostatočné dôkazy na to, aby preukázala, že účastníci koncentrácie sledovali a porovnávali svoje ponuky v takom rozsahu, že toto porovnanie malo vplyv na ich obchodnú stratégiu. Za týchto okolností preskúmanie transmisného mechanizmu v podobe postupného stanovovania cien umožnilo overiť, či napriek tomu existuje prepojenie medzi cenovými postupmi účastníkov, a teda nepriamy konkurenčný tlak medzi nimi.

236 V tomto ohľade je nepodložené tvrdenie žalobkyne, že nepriame konkurenčné obmedzenia medzi účastníkmi koncentrácie vznikli už tým, že ona a Tele Columbus uplatňovali jednotnú národnú cenovú politiku a konkurovali obom účastníkom koncentrácie v ich oblastiach pokrytia káblovou

sieťou. Okrem toho, ak by to tak bolo, zmena cien jedného z účastníkov koncentrácie by vyvolala zmenu cien druhého účastníka koncentrácie tým, že by Tele Columbus alebo žalobkyňa reagovali na túto zmenu. Presne to Komisia zisťovala a nezistila to v rámci skúmania existencie mechanizmu postupného určovania cien, ako to vyplýva z odôvodnenia 896 napadnutého rozhodnutia.

237 Druhá výhrada žalobkyne na podporu druhej časti tohto žalobného dôvodu musí byť preto zamietnutá.

238 Pokiaľ ide po tretie o tvrdenie Komisie uvedené v odôvodnení 890 napadnutého rozhodnutia, ktoré žalobkyňa spochybňuje, že Vodafone a Unitymedia neboli blízkymi konkurentmi z dôvodu, že používali odlišné technológie, treba najprv odmietnuť existenciu údajného rozporu medzi týmto tvrdením a posúdením postavenia Vodafone na trhu pevného prístupu k internetu, ktoré vykonala Komisia.

239 Z komparatívnej analýzy odôvodnenia napadnutého rozhodnutia týkajúceho sa trhu pevného prístupu k internetu a odôvodnenia uvedeného rozhodnutia týkajúceho sa trhu SDU totiž vyplýva, že na týchto trhoch bolo postavenie spoločnosti Vodafone odlišné.

240 Pokiaľ ide o trh pevného prístupu k internetu, z odôvodnenia 413 napadnutého rozhodnutia vyplýva, že Vodafone mala významný podiel [5 – 10] % v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia. Okrem toho z odôvodnenia 417 uvedeného rozhodnutia vyplýva, že Komisia konštatovala, že počet zákazníkov spoločnosti Vodafone v tejto oblasti rýchlo rástol. Napokon, pokiaľ ide o ponuku pevného prístupu k internetu s využitím technológie DSL v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia, Komisia v odôvodnení 454 napadnutého rozhodnutia uviedla, že Vodafone mohla pôsobiť konkurenčnejšie ako ostatní poskytovatelia prístupu pôsobiaci na základe veľkoobchodného prístupu z dôvodu svojej osobitnej situácie a najmä z dôvodu, že disponovala špecifickými aktivitami. Z toho vyplýva, že Komisia mala k dispozícii viacero dôkazov, ktoré preukazovali dôležitosť postavenia spoločnosti Vodafone na trhu pevného prístupu k internetu v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia.

241 Pre porovnanie, pokiaľ ide o trh SDU z tabuľky č. 21, ktorá je uvedená v odôvodnení 853 napadnutého rozhodnutia, vyplýva, že prekrývanie činností Vodafone a Unitymedia v oblasti pokrytia káblovou sieťou tejto poslednej uvedenej bolo zanedbateľné, keďže podiel spoločnosti Vodafone na trhu bol prakticky nulový (bez ohľadu na to, či sa tento trh obmedzoval na káblové pripojenie a IPTV alebo zahŕňal aj satelitnú a terestriálnu televíziu), ako uviedla Komisia počas konania pred Všeobecným súdom. Okrem toho z prvej vety odôvodnenia 873 napadnutého rozhodnutia, ktoré Komisia zverejnila v súlade s uznesením z 30. marca 2023, vyplýva, že Komisia konštatovala, že počet účastníkov IPTV spoločnosti Vodafone v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia sa v priebehu dvoch rokov pred transakciou znížil.

242 Z toho vyplýva, že postavenie spoločnosti Vodafone na týchto dvoch trhoch bolo odlišné, z čoho vyplýva, že Komisia mohla bez toho, aby si protirečila, prijať odlišné posúdenie vo vzťahu k trhu SDU od posúdenia vo vzťahu k trhu pevného prístupu k internetu a dospieť k záveru, že na tomto poslednom uvedenom trhu existuje ZNÚHS, najmä z dôvodu odstránenia dôležitých konkurenčných obmedzení medzi účastníkmi, napriek používaniu tých istých rozdielnych technológií.

243 Napokon pokiaľ ide o tvrdenie žalobkyne, že Vodafone mohla zmeniť svojich zákazníkov širokopásmového pripojenia DSL v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia na zákazníkov IPTV, z prvej vety odôvodnenia 874 napadnutého rozhodnutia, ktoré Komisia zverejnila na základe uznesenia z 30. marca 2023, vyplýva, že Vodafone v marci 2019 ukončila predaj svojho produktu IPTV založeného na technológii DSL novým zákazníkom, čo žalobkyňa nespochybňuje. Komisia sa teda nedopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď pri posudzovaní existencie potenciálnej hospodárskej súťaže zo strany spoločnosti Vodafone v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia na trhu SDU nezohľadnila možnosť, ktorú uviedla žalobkyňa, že Vodafone môže zmeniť týchto zákazníkov DSL na zákazníkov SDU.

244 Tretia výhrada žalobkyne na podporu druhej časti tohto žalobného dôvodu musí byť preto zamietnutá.

245 Z uvedeného vyplýva, že žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď nedospela k záveru, že transakcia by vylúčila skutočnú a potenciálnu hospodársku súťaž medzi účastníkmi koncentrácie na trhu SDU, v dôsledku čoho treba druhú časť druhého žalobného dôvodu zamietnuť.

4. O tretej časti založenej na zjavne nesprávnom posúdení, keďže Komisia nedospela k záveru, že transakcia by oslabila zostávajúcich konkurentov

246 S odvolaním sa na svoj prvý, tretí a štvrtý žalobný dôvod žalobkyňa vytýka Komisii, že nezohľadnila skutočnosť, že obrovská trhová sila zlúčeného subjektu voči vysielateľom na veľkoobchodných televíznych trhoch by ešte viac oslabila konkurenčné obmedzenie vyvíjané zostávajúcimi konkurentmi, čo by podľa jej názoru malo postačovať na konštatovanie ZNÚHS na trhu SDU.

247 Podľa žalobkyne by zhoršenie podmienok hospodárskej súťaže postihlo ešte viac subjektov ako na trhu MDU, keďže na trhu SDU pôsobilo viac konkurentov, ktorí by boli všetci vystavení novému subjektu schopnému a ochotnému uzatvárať (úplné alebo čiastočné) dohody o exkluzivite s poskytovateľmi televíznych kanálov/obsahu a zhoršovať prístup konkurentov na veľkoobchodné dodávateľské televízne trhy.

248 Komisia tieto tvrdenia žalobkyne spochybňuje.

249 V tejto súvislosti sa žalobkyňa na preukázanie oslabenia konkurenčného tlaku vyvíjaného zostávajúcimi konkurentmi na trhu SDU opiera o rovnaké tvrdenie, aké uviedla na tento účel v rámci svojho prvého žalobného dôvodu týkajúceho sa trhu MDU, na ktorý sa odvoláva aj na podporu tretej časti tohto žalobného dôvodu. Toto tvrdenie však bolo zamietnuté z dôvodov uvedených v bodoch 174 až 184 vyššie, najmä preto, že menší konkurenti podľa žalobkyne už pred koncentráciou neboli schopní vyvíjať konkurenčný tlak na účastníkov koncentrácie, takže táto tretia časť nemôže byť úspešná.

250 V každom prípade treba konštatovať, že žalobkyňa nespochybňuje zistenie Komisie uvedené v odôvodneniach 897 až 901 napadnutého rozhodnutia, podľa ktorého by po koncentrácii na trhu SDU naďalej pôsobili početní konkurenti, ako napríklad žalobkyňa, Tele Columbus a viacerí mestskí prevádzkovatelia siete, a dokonca aj prevádzkovatelia satelitných služieb, a nepopiera existenciu rastúceho konkurenčného obmedzenia na tomto trhu zo strany nových

prevádzkovateľov a mnohých poskytovateľov televíznych služieb OTT (pozri odôvodnenie 903), čo umožnilo Komisii dospieť k záveru, že koncentrácia neoslabí konkurenčný tlak, ktorý vyvíjajú zostávajúci konkurenti na trhu SDU.

251 V dôsledku toho žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď dospela k záveru, že transakcia by neviedla k oslabeniu konkurenčného tlaku vyvíjaného konkurentmi účastníkov koncentrácie na trhu SDU, v dôsledku čoho treba tretiu časť druhého žalobného dôvodu zamietnuť.

252 Zo všetkých predchádzajúcich úvah vyplýva, že druhý žalobný dôvod treba zamietnuť.

D. O treťom žalobnom dôvode založenom na zjavne nesprávnom posúdení vertikálnych účinkov transakcie na sprostredkovateľské služby prenosu televízneho signálu

253 Na podporu svojho tretieho žalobného dôvodu žalobkyňa uvádza, že analýza vertikálnych účinkov transakcie na sprostredkovateľské služby prenosu televízneho signálu, ktorú vykonala Komisia v napadnutom rozhodnutí, je poznačená zjavne nesprávnym posúdením.

1. Úvodné poznámky

254 Ako sa uvádza v bode 35 vyššie, na sprostredkovateľskom trhu poskytujú prevádzkovatelia siete úrovne 3, ako napríklad Vodafone a Unitymedia, prostredníctvom veľkoobchodného prístupu televízne signály prevádzkovateľom siete úrovne 4, ako napríklad Tele Columbus, aby týmto posledným uvedeným umožnili poskytovať maloobchodné služby prenosu televízneho signálu, najmä zákazníkom MDU.

255 V napadnutom rozhodnutí Komisia analyzovala vertikálne účinky koncentrácie a najmä preskúmala pravdepodobnosť, že zlúčený subjekt vylúči týchto prevádzkovateľov siete z trhu tým, že zhorší ich podmienky na dodávateľskom sprostredkovateľskom trhu v oblasti káblovej siete spoločnosti Unitymedia v reakcii na sťažnosti doručené v tejto súvislosti (pozri body 1476 až 1506).

256 Na úvod Komisia v odôvodnení 1476 napadnutého rozhodnutia najprv uviedla, že koncentrácia by nevytvorila žiadne nové vertikálne prepojenie medzi dodávateľským sprostredkovateľským trhom a odberateľským trhom MDU, keďže Vodafone aj Unitymedia už pôsobili na týchto dvoch trhoch v rámci svojich oblastí pokrytia káblovou sieťou. Komisia preto dospela k záveru, že koncentrácia by neviedla k žiadnym špecifickým zmenám v štruktúre príslušných trhov, či už na dodávateľskom alebo odberateľskom trhu. Komisia tiež vysvetlila, že keďže Tele Columbus bola jediným významným konkurentom, ktorý získaval sprostredkovaný televízny signál od účastníkov koncentrácie, zamerala sa vo svojej analýze na pravdepodobné účinky zhoršenia obchodných podmienok tohto prevádzkovateľa siete na konkurenčné obmedzenie, ktoré vyvíja (pozri body 1478 až 1480).

257 Ďalej pokiaľ ide po prvé o schopnosť zlúčeného subjektu zabrániť spoločnosti Tele Columbus v prístupe na trh, Komisia skúmala, či by tento subjekt mal technickú kapacitu na to, aby prestal poskytovať veľkoobchodný prístup spoločnosti Tele Columbus alebo aby zhoršil podmienky tohto prístupu na sprostredkovateľskom trhu vo vzťahu k spoločnosti Tele Columbus (pozri odôvodnenia 1483 až 1491 napadnutého rozhodnutia).

258 V tejto súvislosti Komisia uviedla, že medzi spoločnosťami Unitymedia a Tele Columbus bola uzavretá rámcová dohoda, podľa ktorej bol tento posledný uvedený prevádzkovateľ siete v strednodobom horizonte zmluvne chránený, vo vzťahu k niektorým jeho zákazníkov, ktorým poskytoval sprostredkované signály spoločnosti Unitymedia. Komisia dospela k záveru, že zlúčený subjekt by mohol zhoršiť obchodné podmienky platné na sprostredkovateľské služby prenosu televízneho signálu spoločnosti Tele Columbus, pokiaľ ide len o časť jeho zákazníkov MDU v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia.

259 Komisia potom dodala, že na to, aby mal zlúčený subjekt technickú možnosť zabrániť prístupu Tele Columbus z trhu MDU, musel by mať významnú trhovú silu na sprostredkovateľskom dodávateľskom trhu. Vzhľadom na obmedzený počet dôveryhodných alternatív dostupných na tomto trhu Komisia usúdila, že by to tak bolo po koncentrácii, ale dodala, že to tak bolo aj pred transakciou, keďže Unitymedia už mala významnú trhovú silu vo vzťahu k spoločnosti Tele Columbus v jej oblasti pokrytia káblovou sieťou. Komisia dospela k záveru, že koncentrácia by to nijako nezmenila, takže táto transakcia by nemala žiadny vplyv na schopnosť zlúčeného subjektu zabrániť prístupu prevádzkovateľom siete úrovne 4 v oblasti pokrytia káblovou sieťou každého z účastníkov koncentrácie.

260 Po druhé pokiaľ ide o záujem zlúčeného subjektu zabrániť prístupu spoločnosti Tele Columbus, Komisia skúmala, či by tento subjekt mohol mať po tejto transakcii motiváciu uplatňovať svoje podmienky prístupu k svojej sieti úrovne 3, ktoré Tele Columbus považovala za menej priaznivé ako podmienky uplatňované spoločnosťou Unitymedia, aj v oblasti pokrytia káblovou sieťou tejto poslednej uvedenej spoločnosti (pozri odôvodnenia 1492 až 1496 napadnutého rozhodnutia).

261 V tejto súvislosti Komisia dospela k záveru, že aj keby sa podmienky prístupu spoločnosti Vodafone považovali za menej priaznivé a aj keby mal zlúčený subjekt motiváciu uplatňovať ich v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia po tejto transakcii, takáto zmena obchodnej stratégie tohto subjektu by v žiadnom prípade nevyplývala zo zmeny štruktúry trhu spôsobenej koncentráciou. Inými slovami, akékoľvek zhoršenie podmienok prístupu k svojej sieti úrovne 3, ktoré ponúka zlúčený subjekt prevádzkovateľom siete úrovne 4, by podľa Komisie v napadnutom rozhodnutí jednoducho vyplývalo zo zmeny v obchodnom prístupe tohto subjektu, ku ktorej by mohlo dôjsť nezávisle od koncentrácie, a ktorá by teda nebola viazaná na túto koncentráciu.

262 Komisia dospela k záveru, že zlúčený subjekt by nemal žiadnu motiváciu zabrániť prístupu spoločnosti Tele Columbus na trh MDU, ktorý by bol viazaný na koncentráciou.

263 Po tretie Komisia preskúmala účinky na hospodársku súťaž v prípade, že by Vodafone mala schopnosť a motiváciu rozšíriť svoje údajne menej priaznivé podmienky na sprostredkovateľskom trhu v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia po koncentrácii, a dospela k záveru, že takéto účinky by boli obmedzené z nasledujúcich dôvodov (pozri odôvodnenia 1497 až 1505 napadnutého rozhodnutia).

264 V prvom rade k tomuto záveru dospela preto, lebo zistila, že oslabenie spoločnosti Tele Columbus v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia by nemalo vplyv na hlavnú činnosť spoločnosti Unitymedia, a to na maloobchodnú ponuku služieb prenosu televízneho signálu na trhu MDU prostredníctvom vlastnej siete úrovne 3, ktorá sa z veľkej časti nachádza v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Vodafone (pozri odôvodnenie 1501 napadnutého rozhodnutia).

265 Komisia v druhom rade tiež dospela k záveru, že Tele Columbus nepredstavovala významné konkurenčné obmedzenie na trh MDU v oblasti káblovej siete spoločnosti Unitymedia. Komisia zistila, že Tele Columbus sa nemohla zúčastniť na výberových konaniach vyhlásených zákazníkmi MDU, ktorí požadovali modernizáciu siete úrovne 3, že podiel spoločnosti Tele Columbus na relevantnom trhu predstavoval len [0 – 5] % a že Tele Columbus sa nezúčastnila na mnohých výberových konaniach v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia. Komisia dospela k záveru, že zabránenie spoločnosti Tele Columbus by mohlo ovplyvniť len veľmi málo existujúcich alebo nových príležitostí. V každom prípade, aj keby bol prístup spoločnosti Tele Columbus k vstupom v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia obmedzený, Komisia poznamenala, že takéto zabránenie by ovplyvnilo len jej činnosti ako predajcu produktu spoločnosti Unitymedia, prostredníctvom ktorých nevyvíjala významné konkurenčné obmedzenie (pozri odôvodnenia 1502 až 1503 napadnutého rozhodnutia).

266 Komisia napokon vysvetlila, že Tele Columbus v rokoch predchádzajúcich napadnutému rozhodnutiu zaviedla svoju sieť úrovne 3 len vo veľmi obmedzenom rozsahu a že neexistujú dôkazy o tom, že ak by nedošlo ku koncentrácii, použila by signál spoločnosti Unitymedia na vybudovanie vlastnej infraštruktúry (pozri odôvodnenie 1504 napadnutého rozhodnutia).

267 V každom prípade Komisia vzala na vedomie skutočnosť, že Vodafone predložila spoločnosti Tele Columbus dve neodvolateľné ponuky, ktorými zabezpečila, že jej obchodné podmienky uplatniteľné na sprostredkovateľské služby prenosu televízneho prenosu zostanú po koncentrácii v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia nezmenené (pozri odôvodnenie 1505 napadnutého rozhodnutia).

268 Komisia dospela k záveru, že koncentrácia by výrazne nenarušila účinnú hospodársku súťaž na trhu MDU z dôvodu vertikálnych nekoordinovaných účinkov (pozri odôvodnenie 1506 napadnutého rozhodnutia).

269 V prejednávanej veci možno argumentáciu žalobkyne na podporu tohto žalobného dôvodu rozdeliť do dvoch častí. V prvej časti žalobkyňa tvrdí, že Komisia sa dopustila pochybenia, keď odmietla, že pravdepodobné zavedenie menej výhodných obchodných podmienok spoločnosti Vodafone, ktoré sa vzťahujú na sprostredkovateľské služby prenosu televízneho signálu pre prevádzkovateľov siete úrovne 4 v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia po koncentrácii, by bolo zmenou viazanou na koncentráciu. Na podporu tejto prvej časti žalobkyňa spochybňuje odôvodnenie Komisie v odôvodneniach 1494 až 1496 napadnutého rozhodnutia. V druhej časti žalobkyňa spochybňuje záver Komisie týkajúci sa účinkov zhoršenia podmienok na sprostredkovateľskom trhu v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu MDU vo vzťahu k spoločnosti Tele Columbus.

270 V tejto súvislosti Všeobecný súd považuje za vhodné začať preskúmaním druhej časti tohto žalobného dôvodu.

2. O druhej časti založenej na zjavných pochybeniach Komisie pri posúdení potenciálnych účinkov stratégie vylúčenia na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu

271 Po prvé žalobkyňa tvrdí, že Komisia pri skúmaní potenciálnych účinkov zhoršenia podmienok uplatniteľných na sprostredkovateľskom trhu na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu nezohľadnila existujúce dôkazy, konkrétne vyhlásenia spoločnosti Tele Columbus, podľa ktorých sa táto posledná uvedená len dočasne spoliehala na sprostredkovateľské služby prenosu televízneho signálu, ktoré pred koncentráciou poskytovala Unitymedia, a to až do vybudovania

vlastnej siete úrovne 3. Okrem toho Komisia údajne podcenila skutočnosť, že aj iní prevádzkovatelia siete úrovne 4 mohli dočasne využívať prístup k sieti úrovne 3 účastníkov koncentrácie na oslovenie zákazníkov MDU pred zavedením vlastnej siete úrovne 3.

272 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že Komisia nesprávne dospela k záveru, že vylúčenie spoločnosti Tele Columbus by neoslabilo konkurenčný tlak, ktorý vyvíjala na trhu MDU, keďže takéto vylúčenie by sa týkalo len jej činností spočívajúcich v ďalšom predaji produktu spoločnosti Unitymedia. Podľa žalobkyne však Tele Columbus, keďže mohla slobodne rozhodovať o cene a podmienkach platných pre ďalší predaj tohto produktu, vyvíjala konkurenčný tlak na Unitymedia.

273 Po tretie žalobkyňa tvrdí, že Komisia nemala pri svojej analýze vertikálnych účinkov transakcie zohľadniť neodvolateľnú ponuku spoločnosti Vodafone, že nezhorší zmluvné podmienky uplatňované na Tele Columbus v káblovej sieti Unitymedia. Takáto ponuka zjavne nespĺňala požiadavky oznámenia Komisie o nápravných opatreniach prijateľných podľa nariadení č. 139/2004 a 802/2004 (Ú. v. EÚ C 267, 2008, s. 1, ďalej len „oznámenie o nápravných opatreniach“), a preto nemohla predstavovať dostatočný základ na vylúčenie existencie ZNÚHS na trhu MDU z dôvodu vertikálnych nekoordinovaných účinkov.

274 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

275 V tejto súvislosti treba uviesť, že z bodu 31 usmernení o posudzovaní nehorizontálnych fúzií podľa nariadenia Rady o kontrole koncentrácií medzi spoločnosťami (Ú. v. EÚ C 265, 2008, s. 6, ďalej len „usmernenia o nehorizontálnych fúziách“) vyplýva, že zabránenie prístupu na trh vzniká, ak možno predpokladať, že po predmetnej fúzii bude nový subjekt obmedzovať prístup k produktom alebo službám, ktoré by inak dodával, ak by sa neuskutočnila fúzia, a najmä ak tento subjekt pravdepodobne zvýši náklady svojich konkurentov na odberateľskom trhu sťažením získavania dodávok vstupov za podobné ceny a pri podobných podmienkach ako v prípade, keby by sa fúzia neuskutočnila.

276 Podľa bodu 32 týchto usmernení pri posudzovaní pravdepodobnosti scenára zabránenia prístupu k vstupom zameraného proti hospodárskej súťaži Komisia skúma po prvé, či zlúčený subjekt bude mať schopnosť závažným spôsobom brániť prístupu k vstupom, po druhé, či bude mať motiváciu uskutočniť to, a po tretie, či stratégia zabránenia prístupu na trh bude mať výrazný škodlivý účinok na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu.

277 Treba poznamenať, že tieto tri podmienky sú kumulatívne, takže neexistencia jednej z nich stačí na vylúčenie rizika protisúťažného zabránenia vstupu (rozsudky z 23. mája 2019, KPN/Komisia, T-370/17, EU:T:2019:354, body 118 a 119, a z 27. januára 2021, KPN/Komisia, T-691/18, neuverejnený, EU:T:2021:43, body 111 a 112). Okrem toho, pokiaľ ide konkrétne o tretiu z týchto podmienok, treba poznamenať, že na to, aby bola táto podmienka splnená, je potrebné preukázať výrazný škodlivý účinok na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu, ako to vyplýva z bodu 32 usmernení o nehorizontálnych fúziách.

278 Treba poznamenať, že v napadnutom rozhodnutí Komisia napriek tomu, že neexistovali žiadne nové vertikálne prepojenia medzi dodávateľským sprostredkovateľským trhom a odberateľským trhom MDU, ktoré by vyplývali z koncentrácie, v odôvodneniach 1476 až 1506 preskúmala tieto tri podmienky bez toho, aby žalobkyňa tento prístup ako taký kritizovala.

279 Na podporu druhej časti tohto žalobného dôvodu žalobkyňa uvádza niekoľko skutočností s cieľom preukázať, že Komisia sa v napadnutom rozhodnutí dopustila zjavného pochybenia, keď dospela k záveru, že tretia podmienka nebola splnená.

280 V tomto ohľade treba konštatovať, že žalobkyňa v tejto súvislosti nespochybňuje viaceré dôležité skutočnosti, na ktoré sa Komisia odvolávala, aby preukázala obmedzenú povahu účinkov na hospodársku súťaž stratégie zabránenia prístupu na trh, ktorú zaviedol zlúčený subjekt, ktorá by spočívala v zhoršení obchodných podmienok uplatniteľných na sprostredkovateľské služby prenosu televíznych signálov v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia vo vzťahu k spoločnosti Tele Columbus (a iným prevádzkovateľom siete úrovne 4).

281 Žalobkyňa teda nespochybňuje, že takáto stratégia by nemala vplyv na hlavnú činnosť spoločnosti Tele Columbus, keďže táto činnosť by sa vykonávala mimo oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia. Okrem toho žalobkyňa nespochybňuje viaceré faktory, ktoré viedli Komisiu k záveru, že prípadná stratégia zabránenia prístupu na trh by v žiadnom prípade nemala výrazný škodlivý účinok na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu, a to skutočnosť, že Tele Columbus by sa nemohla zúčastniť výberových konaní vyžadujúcich modernizáciu siete úrovne 3, že dotknutý podiel spoločnosti Tele Columbus na trhu bol minimálny t. j. [0 – 5] % a že Tele Columbus sa obmedzene zúčastňovala výberových konaní v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia.

282 Okrem toho treba preskúmať ďalšie tvrdenia predložené žalobkyňou.

283 Pokiaľ ide po prvé o tvrdenie žalobkyne, že Tele Columbus sa len dočasne spoliehala na sprostredkovateľské služby prenosu televízneho signálu, ktoré poskytovala Unitymedia do vybudovania vlastnej siete úrovne 3, treba uviesť, že žalobkyňa v podstate tvrdí, že posúdenia Komisie vychádzali z odpovede spoločnosti Vodafone na oznámenie námietok, a tvrdí, že Komisia nevysvetlila, v čom je táto odpoveď dôveryhodnejšia ako vlastné vyhlásenia spoločnosti Tele Columbus.

284 Z odôvodnenia 798 a obrázku 20 napadnutého rozhodnutia, na ktoré sa Komisia odvoláva v odôvodnení 1504 uvedeného rozhodnutia, však vyplýva, že posúdenia Komisie sú založené na odpovedi na oznámenie námietok, ako aj na vlastných údajoch spoločnosti Tele Columbus. Z dôkazov uvedených v odôvodnení 744 písm. a) a v odôvodneniach 797 až 799 napadnutého rozhodnutia vyplýva, že Tele Columbus v rokoch predchádzajúcich prijatiu napadnutého rozhodnutia v skutočnosti nevykonala žiadne zdvojenie káblovej siete iného prevádzkovateľa, čo žalobkyňa nespochybňuje. Konkrétne z obrázku 20 napadnutého rozhodnutia uvedeného v odôvodnení 798 uvedeného rozhodnutia vyplýva, že počet domácností pripojených na sieť spoločnosti Tele Columbus sa v rokoch 2012 až 2018 výrazne nezvýšil, s výnimkou nadobudnutia už existujúcich aktív od iných spoločností. Žalobkyňa však nepredložila žiadny dôkaz, ktorý by vyvrátil záver, že Tele Columbus „v posledných rokoch urobila veľmi málo pre rozvoj svojej infraštruktúry úrovne 3“.

285 Žalobkyňa ďalej tvrdí, že investícia do infraštruktúry úrovne 3 by automaticky neviedla k zvýšeniu počtu skutočne pripojených domácností (v rozpore s tým, čo bolo uvedené v odôvodnení 799 napadnutého rozhodnutia). Okrem toho podľa žalobkyne stagnácia celkového počtu pripojených domácností nebola dostatočná na preukázanie významu spoločnosti Tele Columbus z hľadiska hospodárskej súťaže, keďže získanie nových zákazníkov v dôsledku rozšírenia siete mohlo byť kompenzované dočasnou stratou iných zákazníkov.

286 V tejto súvislosti treba zdôrazniť, že nezvýšenie počtu skutočne pripojených domácností spoločnosťou Tele Columbus bolo vážnym dôkazom nedostatku významných investícií do rozšírenia jej siete alebo prinajmenšom toho, že prípadné rozširovanie siete bolo neúspešné alebo neziskové. Okrem toho žalobkyňa nenavrhuje žiadne iné metódy na meranie vplyvu rozšírenia siete na hospodársku súťaž, než je zvýšenie počtu pripojených domácností.

287 Nakoniec žalobkyňa tvrdí, že iní konkurenti, ako napríklad ona sama, mohli využiť (dočasný) prístup k infraštruktúre úrovne 3 účastníkov koncentrácie, aby mohli konkurovať na trhu MDU, predtým, ako budú trvalo rozvíjať svoje vlastné (optické) siete úrovne 3.

288 Ako však Komisia v podstate uviedla v odôvodnení 1479 napadnutého rozhodnutia, nezávislí prevádzkovatelia siete úrovne 4 zohrávajú v konkurenčných vzťahoch len veľmi obmedzenú úlohu. Okrem toho, ako uvádza Komisia bez toho, aby jej to žalobkyňa vyvrátila, žalobkyňa ku dňu vydania napadnutého rozhodnutia nevyužívala prístup k infraštruktúre úrovne 3 účastníkov koncentrácie, aby mohla konkurovať na trhu MDU, predtým, ako začala priebežne budovať svoju vlastnú optickú sieť. Nakoniec žalobkyňa nepredložila žiadny dôkaz o tom, že by v blízkej budúcnosti zamýšľala získať prístup k infraštruktúre úrovne 3 účastníkov koncentrácie, aby mohla konkurovať na trhu MDU predtým, ako začne priebežne zavádzať svoju vlastnú optickú sieť.

289 Pokiaľ ide po druhé o tvrdenie žalobkyne, že Tele Columbus vyvíjala konkurenčný tlak na Unitymedia napriek tomu, že len ďalej predávala jej produkty vo svojej oblasti pokrytia káblovou sieťou, treba konštatovať, že toto tvrdenie nie je podložené dôkazmi, ktoré by mohli spochybniť vysvetlenia uvedené v odôvodneniach 1501 a 1503 napadnutého rozhodnutia, ako bolo pripomenuté v bodoch 264 a 265 vyššie.

290 Z toho vyplýva, že tvrdenia predložené žalobkyňou nepreukazujú, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď dospela k záveru, že z informácií, ktoré jej boli predložené, vyplýva, že oslabenie spoločnosti Tele Columbus v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia by malo obmedzené účinky na hospodársku súťaž na trhu MDU.

291 Pokiaľ ide po tretie o neodvolateľné ponuky, ktoré Vodafone predložila spoločnosti Tele Columbus, a o tvrdenie žalobkyne, že ich Komisia nemohla zohľadniť, z týchto dvoch ponúk vyplýva, že Vodafone jasne vyjadrila svoju vôľu nezhoršiť podmienky spoločnosti Tele Columbus v oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia, čo Komisia mohla zohľadniť pri svojom posudzovaní účinkov. Žiadne ustanovenie nariadenia č. 139/2004 totiž nebránilo Komisii zohľadniť túto skutočnosť, aby posilnila svoj záver, že transakcia by v dôsledku vertikálnych nekoordinovaných účinkov výrazne nenarušila účinnú hospodársku súťaž na trhu MDU, ako aj na potenciálnom regionálnom trhu zodpovedajúcom oblasti pokrytia káblovou sieťou spoločnosti Unitymedia.

292 Ako vyplýva z napadnutého rozhodnutia, Komisia zohľadnila neodvolateľné ponuky spoločnosti Vodafone len ako ďalší skutkový prvok na podporu svojho záveru. Komisia nepovažovala tieto ponuky za povinnosť v zmysle článku 8 ods. 2 nariadenia č. 139/2004.

293 Preto treba konštatovať, že Komisia sa nedopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď dospela k záveru, že prípadná stratégia uzavretia trhu by nemala výrazný škodlivý účinok na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu.

294 Okrem toho schopnosť výrazne zabrániť prístupu k vstupom, motivácia k tomu a negatívne účinky na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu stratégie zabránenia prístupu na trh predstavujú tri kumulatívne podmienky, takže neexistencia jednej z nich stačí na vylúčenie rizika protisúťažného zabránenie prístupu k vstupom (pozri bod 277 vyššie a citovanú judikatúru).

295 Preto v rozsahu, v akom žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď posudzovala potenciálne účinky stratégie uzavretia trhu na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu (konkrétne tretiu z týchto podmienok), treba druhú časť tretieho žalobného dôvodu zamietnuť. V dôsledku toho nie je potrebné preskúmať podstatu prvej časti, založenej na nesprávnom odôvodnení Komisie v odôvodneniach 1494 až 1496 napadnutého rozhodnutia, na základe ktorého Komisia dospela k záveru, že zlúčený subjekt nemal motiváciu zabrániť prístupu spoločnosti Tele Columbus na trh MDU viazanú na koncentráciu (t. j. druhá z týchto podmienok).

296 Vzhľadom na uvedené skutočnosti treba druhú časť tretieho žalobného dôvodu a tretí žalobný dôvod zamietnuť v celom rozsahu bez toho, aby bolo potrebné preskúmať námietku neprípustnosti vznesenú Komisiou.

E. O štvrtom žalobnom dôvode založenom na zjavne nesprávnom posúdení zo strany Komisie, pokiaľ ide o účinky transakcie na veľkoobchodný trh nákupu televíznych kanálov a na trh pripojenia televíznych signálov

297 Na podporu svojho štvrtého žalobného dôvodu žalobkyňa tvrdí, že analýza vykonaná Komisiou v napadnutom rozhodnutí týkajúca sa účinkov transakcie na veľkoobchodný trh nákupu televíznych kanálov a na trh pripojenia televíznych signálov je poznačená zjavne nesprávnym posúdením.

1. Úvodné poznámky

298 Ako je uvedené v bodoch 25 a 26 vyššie, na trhu s veľkoobchodným poskytovaním a nákupom televíznych kanálov vysielatelia (dodávatelia) poskytujú televízne kanály, ktoré získavajú maloobchodní poskytovatelia televíznych služieb (žiadatelia), ako napríklad Vodafone, Unitymedia alebo žalobkyňa, s cieľom poskytovať audiovizuálne služby koncovým užívateľom. Na trhu pripojenia televízneho signálu tí istí maloobchodní poskytovatelia televíznych služieb (dodávatelia) využívali svoju infraštruktúru na to, aby tým istým vysielateľom (žiadateľom) ponúkali službu prenosu televízneho signálu pre ich kanály výmenou za platbu poplatkov za pripojenie. Inými slovami, subjekty na trhu pripojenia televíznych signálov boli tie isté ako subjekty na trhu s veľkoobchodným poskytovaním a nákupom televíznych kanálov, ale poskytovatelia televíznych služieb, ako sú účastníci koncentrácie, boli na strane ponuky na prvom trhu a na strane dopytu na druhom trhu. Komisia v napadnutom rozhodnutí konštatovala, že tieto dva veľkoobchodné trhy boli úzko prepojené, keďže rokovania medzi vysielateľmi a maloobchodnými poskytovateľmi televíznych služieb sa zvyčajne týkali dvoch aspektov (prenosu signálu na jednej strane a nákupu kanálov na strane druhej).

299 Po analýze týchto trhov Komisia konštatovala, že transakcia by výrazne nenarušila účinnú hospodársku súťaž na trhu s veľkoobchodným poskytovaním a nákupom televíznych kanálov.

300 Pokiaľ ide o trh pripojenia televízneho signálu, Komisia dospela k záveru, že existuje ZNÚHS vyplývajúce zo schopnosti a motivácie zlúčeného subjektu na jednej strane zhoršiť zmluvné a finančné podmienky, ktoré tento subjekt ukladá vysielateľom, a na druhej strane, brániť vzniku

a rozvoju inovatívnych televíznych služieb, ako sú OTT a HBBTV, a konštatovala, že to bude mať negatívne účinky na divákov v Nemecku (pozri jednak odôvodnenia 1205 až 1265 a jednak odôvodnenia 1266 až 1292 napadnutého rozhodnutia).

301 Naopak Komisia konštatovala, že nie je možné dospieť k záveru, že po zvýšení trhovej sily zlúčeného subjektu na tomto trhu by zlúčený subjekt pravdepodobne získal od vysielateľov a držiteľov televíznych práv podmienky vo forme dohôd o exkluzivite, ktoré by mali škodlivý účinok na prístup konkurenčných maloobchodných poskytovateľov televíznych služieb k televíznym kanálom alebo obsahu.

302 V tejto súvislosti Komisia v odôvodnení 1164 napadnutého rozhodnutia najprv uviedla, že tento trh sa v Nemecku nevyznačuje takýmito dohodami o exkluzivite medzi vysielateľmi a držiteľmi televíznych práv na jednej strane a poskytovateľmi maloobchodných televíznych služieb na strane druhej.

303 Komisia potom skúmala, či by zlúčený subjekt v dôsledku zvýšenia svojej trhovej sily ako maloobchodný poskytovateľ televíznych signálov mohol požadovať od vysielateľov a držiteľov televíznych práv, aby mu udelili dohody o exkluzivite na televízne kanály alebo obsah. V tejto súvislosti Komisia uviedla, že svoju analýzu zamerala najmä na nemeckú futbalovú ligu (Bundesliga), t. j. najvýznamnejšie športové podujatie v Nemecku, pričom spresnila, že rovnaké úvahy sa vzťahujú aj na iné populárne športové podujatia alebo televízny obsah, o čom v spise nenašla žiadne priame dôkazy (pozri odôvodnenie 1165 napadnutého rozhodnutia).

304 Po prvé v odôvodneniach 1173 až 1176 napadnutého rozhodnutia Komisia skúmala, či by Sky ako držiteľ väčšiny exkluzívnych vysielacích práv na Bundesligu pravdepodobne súhlasil s uzavretím dohôd o exkluzivite so zlúčeným subjektom. Komisia dospela k záveru, že je to nepravdepodobné, keďže Sky je síce závislá od zlúčeného subjektu, pokiaľ ide o šírenie jej obsahu, ale tento vysielateľ je rovnako, alebo ak nie vo väčšej miere, závislý od iných spôsobov vysielania, najmä od prevádzkovateľa satelitnej televízie Astra, v dôsledku čoho by Sky v prípade uzavretia dohody o exkluzivite so zlúčeným subjektom stratila podstatnú časť svojich príjmov. Komisia zohľadnila aj skutočnosť, že Sky ako medzinárodný hráč a hlavný poskytovateľ služieb platenej televízie v Nemecku mala významnú vyrovnávaciu kúpnu silu.

305 Po druhé v odôvodneniach 1177 až 1183 napadnutého rozhodnutia Komisia skúmala, či zlúčený subjekt mohol primerane uplatňovať stratégiu zameranú na získanie výhradného prístupu k iným televíznym kanálom alebo obsahu, najmä vo vzťahu k vysielateľom alebo držiteľom práv s menšou vyrovnávacou kúpnou silou ako Sky. Na základe interných dokumentov účastníkov koncentrácie a ich odpovede na oznámenie námietok Komisia dospela k záveru, že aj keby bol zlúčený subjekt schopný realizovať takúto stratégiu, je otázne, či by mal na to motiváciu, keďže takáto stratégia by mala vysoké náklady na realizáciu, ale neisté výsledky z hľadiska zisku.

306 Po tretie v odôvodneniach 1184 až 1197 napadnutého rozhodnutia Komisia hlbšie hodnotila svoju analýzu motivácie zlúčeného subjektu zabrániť prístupu svojim konkurentom prostredníctvom získania exkluzívnych práv na určitý televízny obsah preskúmaním interných dokumentov účastníkov týkajúcich sa takejto stratégie. Podľa Komisie z týchto dokumentov vyplynulo, že každý z účastníkov koncentrácie už zvažoval možnosť získať športové kanály alebo obsah na exkluzívnom základe, ale nakoniec od takýchto plánov upustil, ako títo účastníci vysvetlili spolu s podpornými dôkazmi v odpovedi na oznámenie námietok. Komisia konštatovala, že nemožno

dospieť k záveru, že by zlúčený subjekt mal motiváciu využiť svoju širšiu zákaznícku základňu na účely vyjednávania určitých exkluzívnych dohôd s vysielateľmi o „prémiovom“ obsahu s cieľom zabrániť prístupu konkurenčných maloobchodných poskytovateľov televíznych služieb.

307 Napokon, pre úplnosť, Komisia v odôvodneniach 1198 až 1203 napadnutého rozhodnutia preskúmala, či by hypotetická stratégia exkluzivity uplatňovaná zlúčeným subjektom mohla mať významné účinky narúšajúce hospodársku súťaž, ktoré by viedli najmä k vylúčeniu konkurenčných maloobchodných poskytovateľov televíznych služieb, čo by malo nepriaznivé dôsledky pre spotrebiteľov.

308 Na základe údajov, z ktorých vyplýva, že veľká väčšina nemeckých divákov by nezmenila svojho maloobchodného poskytovateľa televíznych služieb, aby mala prístup k exkluzívnemu športovému obsahu, Komisia dospela k záveru, že aj keby zlúčený subjekt zaviedol stratégiu exkluzivity, konkurenční poskytovatelia by tým neprišli o dôležitú zákaznícku základňu. Komisia tiež zohľadnila skutočnosť, že aj v takomto prípade by zlúčený subjekt čelil konkurencii zo strany spoločnosti Sky, ktorá realizovala stratégiu neexkluzívnej distribúcie svojho televízneho obsahu na rôznych platformách, čo by v každom prípade umožnilo konkurenčným poskytovateľom prístup k jej „prémiovému“ obsahu. Komisia dospela k záveru, že je nepravdepodobné, že by uplatňovanie stratégie exkluzivity zo strany zlúčeného subjektu mohlo mať významné účinky narúšajúce hospodársku súťaž.

309 Zo všetkých týchto dôvodov Komisia v odôvodnení 1204 napadnutého rozhodnutia dospela k záveru, že aj keby mal zlúčený subjekt v dôsledku transakcie zvýšenú trhovú silu, nebolo možné dospieť k záveru, že zlúčený subjekt by pravdepodobne získal od vysielateľov a držiteľov televíznych práv podmienky vo forme dohôd o exkluzivite, ktoré by mali škodlivý účinok na prístup konkurenčných maloobchodných poskytovateľov televíznych služieb k televíznym kanálom alebo obsahu.

310 V prejednávanej veci možno argumentácia žalobkyne na podporu tohto žalobného dôvodu rozdeliť na dve časti. V prvej časti žalobkyňa tvrdí, že záver, ku ktorému dospela Komisia, a to, že vysielatelia a držitelia televíznych práv by pravdepodobne neudelili dohody o exkluzivite zlúčenému subjektu napriek jeho väčšej trhovej sile, je nesprávny a vychádza z neúplného a zjavne nesprávneho posúdenia účinkov transakcie na hospodársku súťaž na trhu pripojenia televíznych signálov. Na podporu druhej časti žalobného dôvodu žalobkyňa vytýka Komisii, že sa obmedzila na preskúmanie toho, či zlúčený subjekt bude schopný a motivovaný brániť vzniku a rozvoju OTT TV a HBBTV, ale nezohľadnila vplyv transakcie na iné rovnako inovatívne televízne služby, ako je IPTV.

2. O prvej časti založenej na zjavne nesprávnom posúdení týkajúcom sa zabránenia prístupu na trh prostredníctvom dohôd o (čiastočnej alebo úplnej) exkluzivite

311 Na podporu prvej časti tohto žalobného dôvodu žalobkyňa po prvé uvádza, že posúdenie motivácie zlúčeného subjektu uzavrieť dohody o úplnej exkluzivite v napadnutom rozhodnutí je nesprávne a neúplné.

312 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že posúdenie motivácie zlúčeného subjektu uplatňovať stratégiu čiastočnej exkluzivity v napadnutom rozhodnutí je neúplné.

313 Po tretie žalobkyňa spochybňuje záver Komisie, že hypotetické úplné alebo čiastočné zabránenie prístupu k obsahu by pravdepodobne nemalo významné protisúťažné účinky.

a) O údajne neúplnej a nesprávnej povahe preskúmania motivácie zlúčeného subjektu uzatvárať dohody o úplnej exkluzivite zo strany Komisie

314 Podľa žalobkyne Komisia po prvé nezohľadnila skutočnosť, že náklady vyplývajúce z uzatvorenia dohôd o úplnej exkluzivite by sa znižovali s rastúcim počtom koncových zákazníkov platformy, a v dôsledku toho nesprávne dospela k záveru, že zlúčený subjekt by nemal motiváciu uzatvárať takéto dohody. Žalobkyňa dodala, že Unitymedia v minulosti získala určité práva na Bundesligu, čo svedčí o tom, že takáto stratégia už existovala. Vzhľadom na nárast počtu zákazníkov v dôsledku transakcie by však exkluzivita bola pre zlúčený subjekt atraktívnejšia.

315 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že preskúmanie vykonané Komisiou bolo neúplné, keďže sa týkalo len hypotézy nadobudnutia exkluzívnych práv na Bundesligu, a nesprávne, keďže Komisia sa nesprávne domnievala, že úvahy uplatniteľné na práva na Bundesligu sa vzťahujú aj na iné populárne športové podujatia a obsah, zatiaľ čo potenciálne výhody stratégie obmedzenia prístupu k takémuto obsahu boli podľa žalobkyne odlišné.

316 Po tretie žalobkyňa vytýka Komisii, že nezohľadnila skutočnosť, že výhody stratégie exkluzivity pre zlúčený subjekt (a ochota vysielateľov akceptovať dohody o exkluzivite) by sa v budúcnosti pravdepodobne zmenili, vzhľadom na väčšie možnosti zlúčeného subjektu ponúkať balíky viacerých služieb veľmi veľkej zákazníckej základni v celom Nemecku a na skutočnosť, že exkluzívny obsah by mohol zlúčenému subjektu pomôcť zvýšiť predaj ponúk CFM zákazníkom, ktorí by mohli takýto obsah sledovať na svojich mobilných telefónoch.

317 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

318 V tejto súvislosti treba najprv uviesť, že žalobkyňa nespochybňuje posúdenia Komisie, na základe ktorých dospela k záveru, že je nepravdepodobné, že by zlúčený subjekt mal motiváciu uzavrieť so spoločnosťou Sky dohodu o úplnej exkluzivite, ako je uvedené v odôvodneniach 1173 až 1176 napadnutého rozhodnutia (pozri bod 304 vyššie), a to najmä na základe skutočnosti, že Sky bola rovnako alebo ešte viac závislá od iných prevádzkovateľov siete ako zlúčený subjekt, aby mohla vysielať svoj obsah. Na ústnom pojednávaní žalobkyňa potvrdila, že nespochybňuje skutočnosť, že motivácia spoločnosti Sky uzavrieť dohodu o úplnej exkluzivite so zlúčeným subjektom bola obmedzená.

319 Okrem toho, pokiaľ ide o posúdenia Komisie, ktoré ju viedli k záveru, že je sporné, či zlúčený subjekt mal motiváciu uzavrieť dohody o úplnej exkluzivite s inými poskytovateľmi obsahu ako Sky, ako je uvedené v odôvodneniach 1177 až 1183 napadnutého rozhodnutia (pozri bod 305 vyššie), žalobkyňa vo všeobecnosti tvrdí, že náklady vyplývajúce z uzatvorenia dohôd o úplnej exkluzivite klesajú s rastúcim počtom koncových zákazníkov platformy alebo že stratégia exkluzivity je po koncentrácii atraktívnejšia ako predtým, ale nepredložila žiadne konkrétne dôkazy, ktoré by spochybnili vysvetlenia Komisie.

320 Žalobkyňa najmä nepreukázala, že v Nemecku existovala dostatočne silná korelácia medzi existenciou atraktívnych kanálov alebo obsahu na televíznej platforme prevádzkovateľa siete a jeho schopnosťou prilákať nových divákov, ktorá by s dostatočnou pravdepodobnosťou umožnila amortizovať vysoké náklady na dohody o úplnej exkluzivite. Okrem toho žalobkyňa nepredložila žiadne dôkazy, ktoré by dostatočne preukazovali, že zlúčený subjekt by mal v budúcnosti motiváciu prijať obchodnú stratégiu založenú na úplnej exkluzivite, a ktoré by tak umožnili spochybniť posúdenia Komisie v tomto ohľade.

321 Po druhé pokiaľ ide o tvrdenie žalobkyne, že preskúmanie motivácie zlúčeného subjektu uzatvárať dohody o úplnej exkluzivite, ktoré vykonala Komisia, bolo neúplné, pretože sa obmedzilo na Bundesligu, a nesprávne, treba konštatovať, že zabránenie prístupu na trh môže spôsobiť problémy v oblasti hospodárskej súťaže len vtedy, ak sa týka „dôležitého vstupu“ pre výrobok pre odberateľský trh, ako sa uvádza v bode 34 usmernení o nehorizontálnych fúziách.

322 Preto treba dospieť k záveru, že ak stratégia úplného zabránenia k najatraktívnejšiemu obsahu (ako je Bundesliga) nevedie k dostatočnej zmene poskytovateľa, aby bola zisková, je pravdepodobné, že iné „menej dôležité“ druhy obsahu by boli ešte menej pravdepodobné, čo by malo za následok, že zlúčený subjekt by mal menšiu motiváciu pokúsiť sa o realizáciu stratégie úplného zabránenia takéhoto obsahu. Komisii preto nemožno vytýkať, že preskúmala len hypotetickú situáciu nadobudnutia exkluzívnych práv na Bundesligu a že zastávala názor, že jej úvahy sa vzťahujú aj na menej populárny obsah.

323 Okrem toho sa žalobkyňa obmedzuje na to, že stratégia zabránenia prístupu k menej atraktívnemu obsahu je menej nákladná, ale nevysvetľuje, prečo by bolo pre zlúčený subjekt výhodnejšie realizovať stratégiu získania exkluzívnych práv na menej atraktívny obsah ako Bundesliga alebo prečo by takýto obsah bol dostatočne „dôležitý“ v zmysle bodu 34 usmernení o nehorizontálnych fúziách na to, aby zabránenie tohto vstupu vyvolalo obavy z narušenia hospodárskej súťaže.

324 V každom prípade, na rozdiel od tvrdenia žalobkyne, z odôvodnení 1184 až 1197 napadnutého rozhodnutia (pozri bod 306 vyššie) vyplýva, že Komisia preskúmala otázku, či by zlúčený subjekt mal motiváciu získať exkluzívne práva na iné populárne športové podujatia alebo obsah ako Bundesliga, pričom zohľadnila najmä skutočnosť, že Unitymedia získala, ako uviedla žalobkyňa, určité práva na Bundesligu v roku 2005.

325 Po tretie pokiaľ ide o tvrdenie žalobkyne, že Komisia nezohľadnila väčšie možnosti zlúčeného subjektu ponúkať balíky viacerých služieb veľmi širokému okruhu zákazníkov v celom Nemecku a skutočnosť, že exkluzívny obsah by mu mohol pomôcť zvýšiť predaj ponúk CFM, treba uviesť, že v odôvodnení 149 písm. b) bodoch iv) až vi) napadnutého rozhodnutia Komisia konštatovala nízku penetráciu ponúk CFM v Nemecku, čo potvrdili konkurenti účastníkov koncentrácie počas preskúmania trhu. Podľa správ tretích strán si totiž v roku 2017 zakúpilo produkt CFM len 8,4 % domácností, t. j. 10,8 % zákazníkov pevného širokopásmového pripojenia, čo predstavuje 3,5 milióna domácností. Komisia tiež konštatovala, že v štúdii WIK-Consult, ktorú predložila tretia strana počas správneho konania, sa dospelo k záveru, že v blízkej budúcnosti nedôjde k žiadnej významnej zmene dynamiky hospodárskej súťaže v Nemecku v dôsledku predaja balíkov pevných a mobilných produktov, pretože nemeckí spotrebitelia budú naďalej nakupovať tieto dva typy produktov samostatne, čo žalobkyňa nespochybňuje.

326 Komisii preto nemožno vytýkať, že nepreskúmala, či by sa výhody stratégie exkluzivity (a ochota vysielateľov akceptovať dohody o exkluzivite) mohli v budúcnosti zmeniť vzhľadom na väčšie možnosti zlúčeného subjektu ponúkať balíky viacerých služieb, a najmä ponuky CFM, veľmi širokému okruhu zákazníkov v celom Nemecku.

327 Z uvedeného vyplýva, že výhradu žalobkyne založenú na tom, že Komisia preskúmala motiváciu zlúčeného subjektu uzatvárať dohody o úplnej exkluzivite neúplne a nesprávne, treba zamietnuť.

b) O údajne neúplnej povahe preskúmania motivácie zlúčeného subjektu uzatvárať dohody o čiastočnej exkluzivite zo strany Komisie

328 Žalobkyňa vytýka Komisii, že nezohľadnila možnosť zlúčeného subjektu pristúpiť k čiastočnému zabráneniu, ktoré by bolo individuálne zamerané na jedného alebo viacerých konkurentov na odberateľských trhoch MDU a SDU, ako je ona sama, čím by sa vysielateľom zabránilo v distribúcii ich kanálov a obsahu k nim, alebo čím by títo konkurenti boli zbavení prístupu k určitým inovatívnym televíznym funkciám, ako je VOD a odložené alebo catch-up sledovanie.

329 Podľa žalobkyne je takáto stratégia čiastočného zabránenia o to pravdepodobnejšia, že je pre zlúčený subjekt menej nákladná a pre vysielateľov ľahšie prijateľná, pričom zároveň spôsobuje škodlivé účinky na cieľových konkurentov.

330 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

331 V tejto súvislosti treba uviesť, že konštatovania Komisie v rámci preskúmania možnej motivácie uzavrieť so spoločnosťou Sky dohody o úplnej exkluzivite (pozri odôvodnenia 1173 až 1176 napadnutého rozhodnutia a bod 304 vyššie) boli dostatočné na vylúčenie stratégie zo strany zlúčeného subjektu založenej na čiastočnej exkluzivite s týmto prevádzkovateľom siete. V skutočnosti, ako uvádza Komisia, vzhľadom na to, že zistila, že Sky nemala motiváciu uzatvárať dohody o úplnej exkluzivite, najmä vzhľadom na jej závislosť od iných prevádzkovateľov siete, ako od zlúčeného subjektu, vrátane prevádzkovateľov satelitnej televízie, čo žalobkyňa nepopiera, bolo nepravdepodobné, že by sa so spoločnosťou Sky dohodla na exkluzivite vo forme vylúčenia niektorých prevádzkovateľov siete pôsobiacich na cieľových trhoch MDU a SDU jednotlivo, najmä vzhľadom na to, že jej ponuka by zostala prístupná na iných platformách, alebo že by súhlasila s tým, že ich zbaví určitých inovatívnych funkcií. Komisii preto nemožno vytýkať, že nezohľadnila možnosť zlúčeného subjektu uzavrieť so spoločnosťou Sky takéto dohody, ktorých cieľom by bolo zbaviť niektorých jej konkurentov obsahu alebo inovatívnych funkcií.

332 Okrem toho, pokiaľ ide o iných vysielateľov ako Sky, treba konštatovať, že žalobkyňa nepredložila žiadne dôkazy, ktoré by naznačovali, že neexistencia určitého obsahu alebo inovatívnych funkcií ponúkaných týmito vysielateľmi v ponuke konkurenta by mala významný vplyv na zmenu poskytovateľa, a teda že potenciálne významná časť bytových družstiev v prípade trhu MDU alebo nemeckých divákov v prípade trhu SDU by bola ochotná prejsť na ponuku zlúčeného subjektu len z dôvodu, že tieto kanály alebo funkcie neponúkal ich súčasný poskytovateľ. Žalobkyňa preto nepreukázala výrazný škodlivý účinok na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu v zmysle bodu 32 usmernení o nehorizontálnych fúziách.

333 V každom prípade uzavretie exkluzívnych dohôd podnikom v dominantnom postavení s poskytovateľom, ktorých cieľom je zabrániť prístupu na odberateľský trh jednému alebo viacerým individuálne určeným konkurentom, môže predstavovať konanie v rozpore s právom hospodárskej súťaže (pozri v tomto zmysle rozsudok z 22. marca 2011, Altstoff Recycling Austria/Komisia, T-419/03, EU:T:2011:102, bod 51). Na otázku položenú v tejto súvislosti na pojednávaní žalobkyňa okrem toho potvrdila, že ak by zlúčený subjekt uzavrel dohodu o úplnej alebo čiastočnej exkluzivite s vysielateľom, mohlo by to potenciálne predstavovať porušenie článku 101 alebo 102 ZFEÚ.

334 Preto je potrebné konštatovať, že je nepravdepodobné, že by zlúčený subjekt mal po takejto transakcii motiváciu uzatvárať takéto dohody, čo platí aj pre vysielateľov. Z judikatúry totiž vyplýva, že hoci je vhodné zohľadniť motiváciu k protisúťažnému správaniu, treba zohľadniť aj

skutočnosť, že uvedená motivácia by mohla byť obmedzená, respektíve vylúčená v dôsledku protiprávnosti daného správania, pravdepodobnosť jeho odhalenia a stíhania príslušnými orgánmi tak na úrovni Únie, ako aj na celoštátnej úrovni a na prípadné z toho vyplývajúce finančné sankcie (pozri v tomto zmysle rozsudky z 25. októbra 2002, Tetra Laval/Komisia, T-5/02, EU:T:2002:264, bod 159, a zo 14. decembra 2005, General Electric/Komisia, T-210/01, EU:T:2005:456, body 303 až 311). Komisii preto nemožno vytýkať, že vzhľadom na potenciálne protiprávnu povahu nezohľadnila nepravdepodobnú možnosť, že by zlúčený subjekt uzavrel s vysielateľom dohodu o exkluzivite, na základe ktorej by jeden alebo viacerí konkurenti na uvedených odberateľských trhoch boli jednotlivo zbavení prístupu k určitému obsahu alebo určitým inovatívnym funkciám.

335 Z uvedeného vyplýva, že výhrada žalobkyne založená na tom, že Komisia neúplne preskúmala motiváciu zlúčeného subjektu uzatvárať dohody o čiastočnej exkluzivite, musí byť zamietnutá.

336 Okrem toho schopnosť výrazne zabrániť prístupu k vstupom, motivácia k tomu a výrazný škodlivý účinok na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu stratégie zabránenia prístupu na trh predstavujú tri kumulatívne podmienky, takže neexistencia jednej z nich stačí na vylúčenie rizika protisúťažného zabránenie prístupu k vstupom (pozri bod 277 vyššie a citovanú judikatúru).

337 V dôsledku toho, keďže žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, pokiaľ ide o údajnú motiváciu zlúčeného subjektu realizovať stratégiu vylúčenia konkurenčných maloobchodných poskytovateľov televíznych služieb (t. j. druhá z týchto podmienok), prvá časť štvrtého žalobného dôvodu musí byť zamietnutá bez toho, aby bolo potrebné preskúmať opodstatnenosť tretej výhrady založenej na tom, že Komisia nesprávne preskúmala účinky stratégie úplného alebo čiastočného zabránenia obsahov na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu (t. j. tretia z týchto podmienok).

3. O druhej časti založenej na neúplnom posúdení ujmy na hospodársku súťaž spôsobenej transakciou v dôsledku obmedzenia inovatívnych televíznych služieb

338 Na úvod žalobkyňa vysvetľuje, že Komisia v napadnutom rozhodnutí správne usúdila, že po transakcii by zlúčený subjekt mal schopnosť a motiváciu brániť vzniku inovatívnych televíznych služieb, ako sú HBBTV a OTT, čo by malo za následok poškodenie spotrebiteľov znížením kvality sledovania a obmedzením ich výberu. Žalobkyňa však Komisii vytýka, že nezohľadnila skutočnosť, že zlúčený subjekt by mohol poškodiť aj iné inovatívne televízne služby, ako je IPTV.

339 Na podporu tohto tvrdenia žalobkyňa uvádza, že služby OTT neponúkajú rovnakú kvalitu ako IPTV, vyžadujú si špecifické zariadenia a nie sú také ziskové ako IPTV. Dospela k záveru, že všetky obavy týkajúce sa zhoršenia kvality a zážitku zo sledovania ponúkaného koncovým spotrebiteľom v súvislosti s OTT sa týkali aj IPTV.

340 Žalobkyňa tiež tvrdí, že schopnosť a motivácia zlúčeného subjektu obmedziť šírenie obsahu nebola v prípade služieb IPTV jej konkurentov menšia ako v prípade OTT a HBBTV ponúkaných vysielateľmi. Komisia nijako nevysvetlila, prečo by obmedzenie prenosu obsahu prostredníctvom IPTV nemalo predstavovať problém a prečo boli inovatívne služby iné ako OTT a HBBTV ponúkané vysielateľmi menej relevantné alebo menej hodné ochrany. Žalobkyňa dodáva, že na jednej strane tvrdenie Komisie, že OTT mohla zmeniť situáciu v strednodobom horizonte, nie je založené na žiadnych dôkazoch a že aj keby to tak bolo, nemôže to odôvodniť ignorovanie škodlivých účinkov transakcie na IPTV, ktorá už mala na trhu značný vplyv. Na druhej strane mal zlúčený subjekt podľa žalobkyne ešte väčšiu motiváciu poškodiť IPTV ako OTT, pretože

IPTV bola skutočnou náhradou káblovej televízie a jedinou alternatívnou technológiou, ktorá sa na trhu rozvíjala, zatiaľ čo OTT sa používala len ako doplnok k službe káblovej televízie, ale nie ako jej náhrada.

341 V tejto súvislosti treba uviesť, že ako vysvetlila Komisia, ktorú podporila vedľajšia účastníčka konania, hoci IPTV je systém, ktorý umožňuje poskytovanie televíznych služieb prostredníctvom internetového protokolu, je súčasťou vyhradenej a spravovanej siete, ktorú kontroluje poskytovateľ televíznych služieb, zatiaľ čo technológia OTT umožňuje vysielanie televíznych kanálov priamo vysielateľmi prostredníctvom internetu bez toho, aby sa prevádzkovateľ siete podieľal na kontrole alebo distribúcii obsahu. Na rozdiel od IPTV preto technológia OTT umožňuje priamejšiu interakciu medzi vysielateľmi (kanálmi) a koncovými divákmi.

342 Okrem toho Komisia v napadnutom rozhodnutí uviedla množstvo skutočností, ktoré dokazujú, že OTT je skutočne technológia, ktorej používanie je v poslednom čase na vzostupe.

343 Komisia preto v odôvodneniach 948 a 950 až 954 napadnutého rozhodnutia v rámci preskúmania možných horizontálnych účinkov transakcie na maloobchodný trh televíznych služieb podrobne vysvetlila nedávnu a rastúcu ponuku televíznych služieb OTT.

344 Konkrétne v odôvodnení 948 napadnutého rozhodnutia Komisia uviedla, že tradiční maloobchodní poskytovatelia televíznych služieb čoraz častejšie ponúkajú lineárne televízne služby prostredníctvom OTT. V tejto súvislosti uviedla, že Vodafone (Giga TV OTT), žalobkyňa (Magenta TV) a Telefónica (O2 TV) ponúkajú každá samostatnú OTT TV. Komisia tiež konštatovala, že ďalší hráči ponúkali produkt OTT TV ako doplnkovú možnosť len pre svojich existujúcich televíznych predplatiteľov vrátane spoločností Unitymedia (Horizon Go), United Internet (aplikácia 1 & 1 TV), Tele Columbus (aplikácia Advance TV), NetCologne (aplikácia NetGo) a M-Net (aplikácia M-Net TV Plus).

345 V odôvodnení 950 napadnutého rozhodnutia Komisia uviedla, že poskytovatelia služieb OTT, ako sú Amazon Prime a Netflix, už majú veľkú zákaznícku základňu, keďže každý z nich má v Nemecku (minimálne) viac ako tri milióny predplatiteľov, pričom Netflix očakáva, že v tomto roku vzrastie o viac ako 20 %.

346 V odôvodnení 951 napadnutého rozhodnutia Komisia konštatovala, že špecializované služby OTT sú čoraz rozšírenejšie aj v Nemecku, a v odôvodnení 952 uvedeného rozhodnutia uviedla, že viacerí vysielatelia začali ponúkať aj vlastné služby OTT.

347 Okrem toho Komisia v odôvodneniach 1127 až 1132 napadnutého rozhodnutia v rámci skúmania horizontálnych nekoordinovaných účinkov na trh s veľkoobchodným poskytovaním a nákupom televíznych kanálov a na trh pripojenia televíznych signálov poskytla vysvetlenia týkajúce sa rozvoja služieb OTT a najmä vývoja dopytu po takýchto službách.

348 V tejto súvislosti Komisia v odôvodnení 1127 napadnutého rozhodnutia pripomenula, že pri vymedzení relevantného trhu konštatovala, že distribúcia OTT sa v televíznom sektore v Nemecku, ako aj v mnohých iných krajinách stáva čoraz významnejšou.

349 V odôvodnení 1129 napadnutého rozhodnutia Komisia síce uviedla, že väčšina vysielateľov stále považuje produkty OTT za doplnkové k základným lineárnym televíznym službám, ale zároveň odkázala na dôkaz, že tie isté údaje svedčia o rýchlo rastúcom význame distribúcie OTT v Nemecku, keďže 11,7 % respondentov uviedlo, že si vedia predstaviť, že by OTT využívali ako

jediný spôsob príjmu televízneho vysielania doma. Komisia okrem toho pripomenula, že niektorí distribútori OTT, ako napríklad Netflix, Amazon a DAZN, sú už veľmi populárni, a poznamenala, že viacerí účastníci preskúmania trhu tvrdili, že služby OTT by mohli do určitej miery nahradiť tradičné televízne služby.

350 V odôvodnení 1130 napadnutého rozhodnutia Komisia s odkazom na rôzne dokumenty uvedené v poznámke pod čiarou k napadnutému rozhodnutiu vysvetlila, že podľa údajov nemeckých štátnych mediálnych orgánov sa OTT stáva hlavným spôsobom prijímania audiovizuálneho obsahu, pričom v rokoch 2017 až 2018 ide o zvýšenie o 6 %. Okrem toho, pokiaľ ide o celoštátnu sledovanosť, poskytovatelia OTT vzrástli zo 7,3 % v rokoch 2015 – 2016 na 12,8 % v rokoch 2017 – 2018. Pokiaľ ide konkrétne o „prémiový“ televízny segment, OTT vzrástla zo 16,8 % v rokoch 2015 – 2016 na 23 % v rokoch 2017 – 2018. Okrem toho sa v tých istých rokoch zaznamenala podobný nárast počtu predplatiteľov (z 25,3 % na 33,4 %) a príjmov (z 10,6 % na 19,1 %). Komisia tiež uviedla, že v porovnaní s tým podiely káblovej televízie na trhu v rovnakom období klesli.

351 Napokon v odôvodnení 1132 napadnutého rozhodnutia Komisia spomenula rýchlu zmenu situácie. V tejto súvislosti Komisia poukázala na to, že rozvoj služieb OTT by mohol byť schopný podstatne obmedziť trhovú silu tradičných televíznych platforiem a obnoviť rovnováhu vyjednávacej pozície rôznych účastníkov, najmä za vhodných trhových podmienok.

352 Preto treba konštatovať, že tvrdenie Komisie, že OTT by mohla v strednodobom horizonte zmeniť situáciu, je na rozdiel od tvrdení žalobkyne podložené mnohými dôkazmi.

353 Okrem toho žalobkyňa nepredložila žiadne dôkazy, ktoré by jednak spochybnili uvedené zistenia a jednak preukázali, že IPTV rástla podobným tempom ako OTT, že IPTV mala podobný potenciál rastu alebo že OTT neponúkala rovnakú kvalitu ako IPTV, vyžadovala si špecifické zariadenie a nebola by tak zisková ako IPTV, v dôsledku čoho by sa všetky obavy týkajúce sa zhoršenia kvality a zážitku zo sledovania ponúkaného konečným spotrebiteľom v súvislosti s OTT mali vzťahovať aj na IPTV. Treba tiež uviesť, že žalobkyňa nespochybňuje vysvetlenie Komisie v odôvodnení 291 napadnutého rozhodnutia, podľa ktorého si IPTV v Nemecku predplatilo len 8 % domácností, čo poukazuje na obmedzený podiel tejto technológie na trhu.

354 Pokiaľ ide ďalej o motiváciu zlúčeného subjektu brániť vzniku inovatívnych televíznych služieb, Komisia v odôvodnení 1275 napadnutého rozhodnutia uviedla, že služby OTT a HBBTV mali za cieľ vytvoriť priame spojenie medzi vysielateľmi a divákmi, a teda obmedziť sprostredkovanie tradičných televíznych platforiem, ako sú platformy účastníkov koncentrácie. Komisia usúdila, že zlúčený subjekt by mohol mať motiváciu zabrániť vzniku takýchto služieb s cieľom zachovať obchodný model založený na kontrole zákazníkov zo strany televíznej platformy a na absencii interakcie medzi týmito zákazníkmi a vysielateľmi, pričom tento problém nevznikol v prípade IPTV, ktorá takúto interakciu neponúka.

355 V tejto súvislosti Komisia poukázala na to, že príklady uvedené účastníkmi preskúmania trhu a interné dokumenty účastníkov koncentrácie naznačujú, že účastníci koncentrácie už mali motiváciu obmedziť rozvoj služieb OTT a HBBTV, a vysvetlila, že existujúca motivácia sa v dôsledku transakcie zvýši. Po prvé väčšia trhová sila zlúčeného subjektu by obmedzila schopnosť vysielateľov brániť sa snahe spoločnosti Vodafone prijať takéto stratégie. Po druhé zlúčený subjekt nemal motiváciu zavádzať inovatívne interaktívne služby, aby reagoval na podobné služby, ktoré ponúka hlavný porovnateľný konkurent, Unitymedia. Napokon, keďže úspešné zabránenie konkurencie zo strany služieb OTT na maloobchodnej úrovni by prinieslo

výhody všetkým existujúcim maloobchodným poskytovateľom televíznych služieb, títo by mali motiváciu „bezodplatne“ využívať úsilie svojich konkurentov o zabránenie prístupu na maloobchodnej úrovni. Spojenie spoločností Vodafone a Unitymedia by však zlúčenému subjektu umožnilo internalizovať výhodu, ktorú by obom účastníkom prinieslo úspešné zabránenie prístupu služieb OTT. Komisia dospela k záveru, že by to zvýšilo motiváciu zlúčeného subjektu zapojiť sa do takejto stratégie (pozri odôvodnenia 1280 až 1283 napadnutého rozhodnutia).

356 Z toho vyplýva, že Komisia mala dôkazy, ktoré jej umožnili dospieť v odôvodnení 1284 napadnutého rozhodnutia k záveru, že účastníci koncentrácie mohli mať motiváciu brániť zvýšeniu služieb OTT a HBBTV s cieľom zachovať obchodný model, v ktorom televízna platforma priamo kontrolovala vzťah so zákazníkom a kde vysielatelia nemohli obísť sprostredkovanie káblových sietí.

357 Žalobkyňa však nepreukázala, že zlúčený subjekt by mal rovnakým spôsobom motiváciu obmedziť šírenie obsahu prostredníctvom technológie IPTV.

358 V tejto súvislosti treba konštatovať, že na rozdiel od toho, čo tvrdí žalobkyňa, z viacerých odôvodnení napadnutého rozhodnutia uvedených v bodoch 342 až 351 vyššie vyplýva, že IPTV nie je skutočnou náhradou káblovej televízie a nie je jedinou rozvíjajúcou sa alternatívnou technológiou, zatiaľ čo OTT by sa mohla stať službou, ktorá nahradí káblovú televíziu.

359 Žalobkyňa teda nepreukázala, že Komisia bola v prejednávanej veci povinná posúdiť motiváciu zlúčeného subjektu obmedziť šírenie obsahu prostredníctvom technológie IPTV, a teda že sa dopustila zjavného pochybenia tým, že takúto analýzu nevykonala. Okrem toho vzhľadom na vyššie uvedené úvahy žalobkyňa mohla jednak pochopiť dôvody, pre ktoré Komisia takéto posúdenie nevykonala, a jednak uplatniť svoje práva, takže Komisia neporušila svoju povinnosť odôvodnenia v tomto ohľade.

360 Druhú časť štvrtého žalobného dôvodu teda treba zamietnuť, rovnako ako celý štvrtý žalobný dôvod.

F. O piatom žalobnom dôvode založenom na zjavne nesprávnom posúdení, ktorého sa dopustila Komisia, keď rozhodla, že záväzky OTT a poplatky za pripojenie boli dostatočné na to, aby koncentrácia bola zlučiteľná s vnútorným trhom

361 Na podporu svojho piateho žalobného dôvodu žalobkyňa tvrdí, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď dospela k záveru, že záväzok OTT, záväzok týkajúci sa poplatkov za pripojenie a záväzok HBBTV (ďalej spolu len „záväzky týkajúce sa trhu pripojenia televíznych signálov“) ponúknuté účastníkmi koncentrácie mohli odstrániť ZNÚHS zistené na trhu pripojenia televíznych signálov. Podľa žalobkyne boli tieto záväzky naopak zjavne neprimerané a nedostatočné.

1. Úvodné poznámky

362 Ako je uvedené v bodoch 31 a 32 vyššie, Komisia v napadnutom rozhodnutí konštatovala, že v dôsledku zvýšenej trhovej sily zlúčeného subjektu na trhu pripojenia televízneho signálu mohla transakcia viesť na jednej strane k čiastočnému zabráneniu prístupu voľne dostupných alebo platených televíznych kanálov, najmä prostredníctvom zhoršenia zmluvných a finančných podmienok, ktoré tento subjekt ukladá vysielateľom a v dôsledku toho k zhoršeniu kvality

televíznej ponuky pre koncových divákov v Nemecku a po druhé k realizácii stratégie tohto subjektu zameranej na zabránenie vzniku a rozvoja služieb OTT a HBBTV, čo mohlo poškodiť spotrebiteľov v dôsledku nižšej kvality diváckeho zážitku a menšieho výberu (pozri jednak odôvodnenia 1205 až 1265 a jednak odôvodnenia 1266 až 1292).

363 S cieľom odstrániť toto ZNÚHS konštatované na trhu pripojenia televízneho signálu, Komisia prijala niekoľko záväzkov, ktoré ponúkla Vodafone, konkrétne záväzok OTT, ktorý zabránil zlúčenému subjektu obmedziť možnosť vysielateľov, ktorých obsah bol prenášaný na jeho platforme, šíriť tento obsah prostredníctvom služby OTT a ktorý im na tento účel zaručil dostatočnú priamu kapacitu prepojenia, záväzok HBBTV, ktorý vyžadoval, aby zlúčený subjekt pokračoval vo vysielaní signálu HBBTV vysielateľov voľne dostupných programov, a záväzok týkajúci sa poplatkov za pripojenie, ktorý zabránil zlúčenému subjektu zvýšiť poplatky za pripojenie, ktoré mu platia vysielatelia voľne dostupných programov, ako vyplýva z bodov 40 a 41 vyššie.

364 V prejednávanej veci možno argumentáciu žalobkyne na podporu tohto žalobného dôvodu rozdeliť do štyroch častí, založených po prvé na uplatnení nesprávneho právneho kritéria na posúdenie primeranosti záväzkov týkajúcich sa trhu pripojenia televíznych signálov, po druhé na neúčinnosti týchto záväzkov, keďže neodstránili zistené problémy v oblasti hospodárskej súťaže, po tretie na oneskorenom predložení záväzku týkajúceho sa poplatkov za pripojenie a po štvrté na neodstránení ZNÚHS na všetkých relevantných trhoch.

365 Komisia, podporovaná vedľajšou účastníčkou konania, tvrdí, že piaty žalobný dôvod je nedôvodný, pretože žalobkyňa nespochybňuje posúdenie záväzku „Wholesale Cable Broadband Access“, hoci aj tento záväzok prispel k odstráneniu problémov hospodárskej súťaže zistených na trhu pripojenia televízneho signálu.

366 V tejto súvislosti Všeobecný súd považuje za vhodné začať preskúmaním podstaty štyroch častí, ktoré žalobkyňa uviedla na podporu tohto žalobného dôvodu.

2. O prvej časti založenej na uplatnení nesprávneho právneho kritéria na posúdenie primeranosti záväzkov týkajúcich sa trhu pripojenia televízneho signálu

367 Po prvé žalobkyňa tvrdí, že Komisia mala považovať záväzky týkajúce sa trhu pripojenia televízneho signálu za zjavne neprimerané z dôvodu, že sa týkali výlučne konania zlúčeného subjektu. Podľa oznámenia o nápravných opatreniach nebolo v zásade prípustné prijať záväzky týkajúce sa správania na nápravu horizontálnych problémov v oblasti hospodárskej súťaže, ako sú problémy zistené na trhu pripojenia televízneho signálu.

368 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že Komisia posúdila primeranosť týchto záväzkov na základe nesprávneho a príliš mierneho právneho kritéria. V tejto súvislosti žalobkyňa tvrdí, že nejasná formulácia použitá Komisiou v napadnutom rozhodnutí vyjadruje skôr možnosť než istotu, že tieto záväzky boli dostatočné a účinné na úplné odstránenie problémov hospodárskej súťaže zistených na trhu pripojenia televízneho signálu, v dôsledku čoho tieto opatrenia nemali byť prijaté.

369 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

370 Pokiaľ ide po prvé o tvrdenie žalobkyne, že záväzky týkajúce sa trhu pripojenia televízneho signálu majú len behaviorálny charakter, a preto nepostačujú na nápravu problémov v oblasti hospodárskej súťaže horizontálnej povahy, je pravda, že, ako uvádza žalobkyňa, Komisia v bode 15 oznámenia o nápravných opatreniach vysvetľuje, že záväzky štrukturálnej povahy, ako je záväzok odpredať podnik, sú vo všeobecnosti vhodnejšie z hľadiska cieľa stanoveného v nariadení č. 139/2004, keďže trvale zabraňujú problémom v oblasti hospodárskej súťaže, ktoré by vznikli v dôsledku oznámenej koncentrácie, a nevyžadujú strednodobé alebo dlhodobé monitorovacie opatrenia. Okrem toho, ako uvádza žalobkyňa, Komisia v bode 17 uvedeného oznámenia zdôrazňuje, že záväzky týkajúce sa budúceho správania zlúčeného subjektu môžu byť prípustné len výnimočne za veľmi špecifických okolností.

371 Komisia má právomoc prijať len také záväzky, ktoré môžu zabezpečiť zlučiteľnosť nahlásenej transakcie s vnútorným trhom. Inými slovami, záväzky ponúkané dotknutými podnikmi musia umožniť Komisii dospieť k záveru, že predmetná koncentrácia by výrazne nenarušila účinnú hospodársku súťaž na vnútornom trhu alebo na jeho podstatnej časti, najmä v dôsledku vytvorenia alebo posilnenia dominantného postavenia v zmysle článku 2 ods. 2 tohto nariadenia (pozri rozsudok z 23. februára 2006, Cementbouw Handel & Industrie/Komisia, T-282/02, EU:T:2006:64, bod 294 a citovanú judikatúru).

372 Cieľom záväzkov prijatých v priebehu fázy II je najmä napraviť problémy s hospodárskou súťažou, ktoré Komisia zistila v priebehu fázy I a ktoré ju viedli k začatiu fázy II. Pri preskúmaní, či záväzky prijaté v priebehu fázy II umožňujú svojím dosahom a obsahom, aby Komisia prijala rozhodnutie o schválení koncentrácie, preto Všeobecný súd musí overiť, či Komisia mohla bez toho, aby sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, dospieť k záveru, že uvedené záväzky predstavujú priamu a dostatočnú odpoveď na problémy s hospodárskou súťažou zistené vo fáze I (pozri v tomto zmysle rozsudok z 13. mája 2015, Niki Luftfahrt/Komisia, T-162/10, EU:T:2015:283, bod 298).

373 Záväzky týkajúce sa správania nie sú svojou povahou dostatočné na zabránenie ZNÚHS na vnútornom trhu alebo jeho podstatnej časti, najmä v dôsledku vytvorenia alebo posilnenia dominantného postavenia, a musia byť posúdené od prípadu k prípadu z rovnakého dôvodu ako štrukturálne záväzky (pozri v tomto zmysle rozsudok z 21. septembra 2005, EDP/Komisia, T-87/05, EU:T:2005:333, bod 100 a citovanú judikatúru).

374 Komisia preto v bode 15 oznámenia o nápravných opatreniach zdôrazňuje, že nie je možné *a priori* vylúčiť, že aj iné druhy záväzkov ako štrukturálne záväzky môžu byť schopné zabrániť ZNÚHS.

375 Z uvedeného vyplýva, že v oznámení o nápravných opatreniach Komisia síce uprednostňuje štrukturálne záväzky, a to najmä z dôvodu jednoduchosti ich vykonávania. Treba však poznamenať, že prijatie záväzkov sa riadi najmä tým, či sú záväzky vhodné a dostatočné na vyriešenie zisteného problému hospodárskej súťaže, ako aj istotou, že záväzky sa môžu vykonať.

376 Nie je preto dôvodné tvrdenie žalobkyne, že Komisia mala zamietnuť záväzky týkajúce sa trhu pripojenia televízneho signálu ako zjavne nedostatočné len z dôvodu, že sa týkali výlučne správania zlúčeného subjektu, čo znamená, že prvú výhradu možno zamietnuť.

377 Pokiaľ ide po druhé o tvrdenie žalobkyne, že formulácia použitá Komisiou v napadnutom rozhodnutí dokazuje, že Komisia nemala istotu, že záväzky týkajúce sa trhu pripojenia televíznych signálov by boli dostatočné a účinné na nápravu ZNÚHS zisteného na trhu

pripojenia televíznych signálov, treba poznamenať, že Komisia musí vyhlásiť koncentráciu za zlučiteľnú, ak je dostatočne pravdepodobné, že koncentrácia, zmenená záväzkami, ktoré navrhli účastníci koncentrácie, nespôsobí významné prekážky efektívnej hospodárskej súťaži na vnútornom trhu alebo na jeho podstatnej časti (pozri v tomto zmysle rozsudok z 23. mája 2019, KPN/Komisia, T-370/17, EU:T:2019:354, bod 110 a citovanú judikatúru).

378 Okrem toho záväzky navrhnuté účastníkom, ktorý oznámil predmetnú transakciu, možno považovať za spôsobilé zabezpečiť zlučiteľnosť transakcie s vnútorným trhom len do tej miery, do akej môže Komisia s istotou dospieť k záveru, že ich bude možné splniť a že nápravné opatrenia z nich vyplývajúce budú dostatočne životaschopné a trvalé na to, aby v relatívne blízkej budúcnosti nemohlo dôjsť ku konštatovanému ZNÚHS, ktorému majú záväzky zabrániť (pozri v tomto zmysle uznesenie z 13. mája 2015, Niki Luftfahrt/Komisia, T-162/10, EU:T:2015:283, bod 294 a citovanú judikatúru).

379 Z toho vyplýva, že hoci si Komisia musí byť istá, že navrhované záväzky je možné implementovať a že budú dostatočne životaschopné a trvalé, môže vyhlásiť koncentráciu za zlučiteľnú, ak je dostatočne pravdepodobné, že uvedené záväzky budú dostatočné a účinné na odstránenie konštatovaného ZNÚHS.

380 Okrem toho žalobkyňa nemôže tvrdiť, že formulácia použitá Komisiou dokazuje, že Komisia sa spoliehala len na možnosť, že záväzky úplne odstránia všetky negatívne účinky zistené v dôsledku transakcie na trhu pripojenia televízneho signálu.

381 Je pravda, že časť napadnutého rozhodnutia venovaná posúdeniu konečných záväzkov obsahuje určité formulácie, ktoré by sa samostatne mohli vykladať ako vyjadrenie pochybností Komisie. Tieto formulácie však treba chápať v zmysle tejto časti napadnutého rozhodnutia ako celku, a najmä v zmysle záverov, ku ktorým Komisia dospela v odôvodneniach 1965, 1972 a 1973 napadnutého rozhodnutia.

382 V tejto súvislosti treba konštatovať, že Komisia v odôvodnení 1973 napadnutého rozhodnutia ako všeobecný záver uviedla, že „konečné záväzky ako celok [boli] vhodné a dostatočné na odstránenie vyjadrených obáv z narušenia hospodárskej súťaže, podľa ktorých by transakcia značne narušila účinnú hospodársku súťaž“ a „že konečné záväzky [by] mohli byť účinne vykonané v krátkom čase“.

383 Z uvedeného vyplýva, že prvú časť tohto žalobného dôvodu treba zamietnuť.

3. O druhej časti založenej na neúčinnosti záväzkov týkajúcich sa trhu pripojenia televízneho signálu, keďže neodstránili zistené problémy v oblasti hospodárskej súťaže

384 Na podporu druhej časti tohto žalobného dôvodu žalobkyňa tvrdí, že záväzky týkajúce sa trhu pripojenia televíznych signálov boli úplne neúčinné a neprimerané na dosiahnutie cieľa Komisie, ktorým je kompenzovať zvýšenú vyjednávaciu silu zlúčeného subjektu vo vzťahu k vysielateľom.

385 Po prvé žalobkyňa tvrdí, že záväzok OTT nechránil vysielateľov, ktorí na platforme zlúčeného subjektu šíria lineárne kanály bez služieb catch-up TV, ani vysielateľov ponúkajúcich nelineárne ponuky (služby VOD).

386 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že vzhľadom na to, že OTT môže obmedziť trhovú silu tradičných televíznych platforiem len v strednodobom horizonte, podľa vyjadrení samotnej Komisie v odôvodnení 1132 napadnutého rozhodnutia, záväzok OTT bol neúčinný, pretože mohol byť účinný až neskôr, po ďalšom zhoršení podmienok hospodárskej súťaže na trhu, čo je v rozpore s požiadavkami uvedenými v bode 9 oznámenia o nápravných opatreniach.

387 Po tretie žalobkyňa vysvetľuje, že druhý aspekt záväzku OTT, konkrétne záväzok týkajúci sa prepojenia pre služby OTT, bol nedostatočný vzhľadom na to, že kapacitné problémy by mohli vzniknúť v celej oblasti káblovej siete, a najmä na úrovni účastníckej prípojky, kde sa všetci zákazníci musia deliť o obmedzenú kapacitu koaxiálneho kábla, čo dokazuje, že samotné zabezpečenie dostatočnej kapacity prepojenia alebo párovania by nezaručilo dostatočnú kvalitu príjmu pre zákazníkov OTT TV a nezlepšilo by podmienky hospodárskej súťaže.

388 Po štvrté žalobkyňa tvrdí, že záväzky týkajúce sa trhu pripojenia televíznych signálov boli nedostatočné v tom, že neznížili schopnosť a motiváciu zlúčeného subjektu poškodzovať inovatívne televízne služby, ako je IPTV tretích strán. Podľa žalobkyne by tak zlúčený subjekt mohol naďalej obmedzovať vysielateľov pri využívaní služieb IPTV tretích strán, a tým poškodzovať týchto vysielateľov, konkurenčných poskytovateľov maloobchodných televíznych služieb a ich zákazníkov.

389 Po piate žalobkyňa tvrdí, že záväzky by nebránili zlúčenému subjektu ukladať vysielateľom iné nepriaznivé podmienky, ktoré by mohli mať rovnaké alebo ešte horšie následky ako tie, ktoré mali tieto záväzky odstrániť. Ostatné prvky, o ktorých sa diskutovalo počas viacrozmerných rokovaní medzi zlúčeným subjektom a vysielateľmi, tak mohli byť negatívne ovplyvnené. Záväzok týkajúci sa poplatkov za pripojenie preto musel zostať neúčinný, keďže nevylučoval zhoršenie iných zmluvných podmienok v neprospech vysielateľov a nebránil zlúčenému subjektu zneužiť svoju trhovú silu.

390 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

391 V tejto súvislosti, pokiaľ ide po prvé o tvrdenie žalobkyne, že záväzok OTT bol neúčinný v tom zmysle, že nechránil vysielateľov šíriacich lineárne kanály bez služby catch-up TV na platforme zlúčeného subjektu a vysielateľov ponúkajúcich nelineárne služby, treba konštatovať, že takéto tvrdenie vychádza z nesprávneho výkladu záväzku OTT.

392 V skutočnosti z bodu 13 oddielu B.II textu záväzkov vyplýva, že prostredníctvom OTT záväzku sa Vodafone zaviazala neuzatvárať ani neobnovovať žiadne dohody s vysielateľom týkajúce sa distribúcie lineárnych kanálov tohto vysielateľa a služieb catch-up TV týkajúcich sa obsahu týchto lineárnych kanálov prostredníctvom televíznej platformy Vodafone, ktorá obsahovala podmienky, ktoré by priamo alebo nepriamo obmedzovali schopnosť tohto vysielateľa ponúkať službu OTT alebo svoje lineárne kanály prostredníctvom služby OTT alebo svoj obsah na zaradenie do služby OTT v Nemecku (pozri tiež odôvodnenie 1924 napadnutého rozhodnutia).

393 Vzhľadom na to, že pojem „vysielateľ“ je v záväzkoch definovaný ako akýkoľvek „poskytovateľ jedného alebo viacerých lineárnych televíznych kanálov“, text záväzku OTT nemožno vykladať v zmysle navrhovanom žalobkyňou tak, že sa vzťahuje len na vysielateľov, ktorí prostredníctvom platformy zlúčeného subjektu šíria lineárne kanály a zároveň služby catch-up TV, a teda tak, že záväzok týkajúci sa obmedzení OTT nechráni vysielateľov, ktorí na platforme zlúčeného subjektu šíria lineárne kanály bez služieb catch-up TV, ani vysielateľov ponúkajúcich aj nelineárne služby.

394 Odkaz v texte záväzkov na dohodu s vysielateľmi, ktorá zahŕňa distribúciu lineárnych kanálov tohto vysielateľa „a“ služby catch-up TV týkajúce sa obsahu týchto lineárnych kanálov prostredníctvom televíznej platformy Vodafone, mal za cieľ rozšíriť rozsah záväzkov nielen na dohody týkajúce sa distribúcie lineárnych kanálov, ale aj na dohody týkajúce sa distribúcie lineárnych kanálov a služieb spojených s distribúciou lineárnych kanálov, t. j. služieb catch-up TV týkajúcich sa obsahu týchto lineárnych kanálov, a nie na vylúčenie dohôd, ktoré boli alebo majú byť uzavreté s vysielateľmi distribuujúcimi lineárne kanály bez služieb catch-up TV na platforme zlúčeného subjektu alebo s vysielateľmi ponúkajúcimi aj nelineárne služby.

395 Z toho vyplýva, že záväzok OTT sa má vykladať v tom zmysle, že sa vzťahuje jednak na dohody dojednané s vysielateľmi, ktoré sa týkali výlučne distribúcie lineárnych kanálov tohto vysielateľa, a jednak na dohody dojednané s vysielateľmi, ktoré sa týkali distribúcie lineárnych kanálov tohto vysielateľa a poskytovania služieb catch-up TV týkajúcich sa obsahu týchto lineárnych kanálov prostredníctvom televíznej platformy spoločnosti Vodafone, čo znamená, že prvá výhrada žalobkyne môže byť zamietnutá.

396 V každom prípade treba poznamenať, že žalobkyňa neposkytla žiadne údaje o tom, aký vplyv na účinnosť záväzku OTT má jej výklad uvedeného záväzku, podľa ktorého tento záväzok nechránil vysielateľov, ktorí šíria lineárne kanály bez služieb catch-up TV na platforme zlúčeného subjektu, ani vysielateľov ponúkajúcich aj nelineárne služby. Žalobkyňa najmä nepreukázala, že záväzok OTT nebol dostatočný na odstránenie zisteného problému hospodárskej súťaže na trhu pripojenia televízneho signálu, čo by odôvodňovalo jeho prijatie z dôvodu, že sa nevzťahoval na vysielateľov šíriacich lineárne kanály bez služieb catch-up TV na platforme zlúčeného subjektu alebo na vysielateľov ponúkajúcich aj nelineárne služby. V tejto súvislosti žalobkyňa neposkytla žiadne informácie, ktoré by umožnili posúdiť počet vysielateľov, ktorí by v tomto prípade nemohli využiť záväzok OTT.

397 Pokiaľ ide po druhé o tvrdenie žalobkyne, že záväzok OTT bol neúčinný, keďže mohol nadobudnúť účinnosť až neskôr, treba uviesť, že z odôvodnenia 1266 napadnutého rozhodnutia vyplýva, že zistený problém hospodárskej súťaže, ktorého riešenie mal tento prostriedok poskytnúť, spočíval v tom, že sa zvýšila možnosť zlúčeného subjektu brániť vzniku a rozvoju určitých inovatívnych televíznych služieb, vrátane OTT, ktoré umožňovali väčšiu interakciu medzi vysielateľmi a divákmi, pričom sa konštatoval rastúci význam týchto služieb.

398 Preto bez ohľadu na otázku časového rámca, v ktorom by služby OTT mohli podstatne obmedziť trhovú silu tradičných televíznych platforiem, je potrebné dospieť k záveru, že záväzok OTT v rozsahu, v akom bráni spoločnosti Vodafone odo dňa prijatia napadnutého rozhodnutia nielen uzavrieť alebo obnoviť zmluvu s vysielateľom, ktorá obsahuje podmienky, ktoré priamo alebo nepriamo obmedzujú možnosť tohto vysielateľa ponúkať služby OTT v Nemecku, ale tiež mu ukladá povinnosť neuplatňovať takéto prípadné ustanovenia a upustiť od podobných obmedzení v existujúcich zmluvách, mohol okamžite zabrániť tomu, aby Vodafone bránila vzniku a rozvoju služieb OTT, a teda odstrániť problém hospodárskej súťaže, pre ktorý bola prijatý. Z toho vyplýva, že záväzok OTT mohol byť skutočne účinne a v krátkom čase vykonaný v súlade s bodom 9 oznámenia o nápravných opatreniach, čo znamená, že druhá výhrada žalobkyne môže byť zamietnutá.

399 Po tretie pokiaľ ide o tvrdenie žalobkyne, že záväzok týkajúci sa prepojenia pre služby OTT bol nedostatočný vzhľadom na to, že v celej oblasti pokrytia káblovou sieťou mohli vzniknúť kapacitné problémy, v dôsledku čoho by dostatočná kapacita prepojenia alebo párovania nezabezpečila dostatočnú kvalitu príjmu pre zákazníkov OTT TV, treba uviesť, že z bodu 15 oddielu B.II textu

záväzkov vyplýva, že účelom tohto nápravného opatrenia bolo zachovať aspoň tri nepreťažené trasy do IP siete zlúčeného subjektu v Nemecku. Inými slovami, cieľom bolo poskytnúť dostatočnú kapacitu prepojenia, ktorý by zákazníkom širokopásmového pripojenia zlúčeného subjektu umožnila prístup k akejkoľvek službe OTT v Nemecku, a to buď prostredníctvom bodov prepojenia opísaných v bode 16 oddielu B.II textu záväzkov, alebo iným spôsobom.

400 Na tento účel sa v bode 16 oddielu B.II textu záväzkov okrem iného stanovili nasledujúce povinnosti. Po prvé Vodafone má zabezpečiť, aby denné maximálne využitie všetkých bodov prepojenia zlúčeného subjektu s každým zo skupiny najmenej troch renomovaných poskytovateľov prepojenia, ktorí sú ochotní predávať tranzitné služby, neprekročilo 80 %, v dôsledku čoho bude k dispozícii prinajmenšom 20 % kapacity nad denné maximum. Po druhé Vodafone zabezpečí, aby dostupná kapacita nad denné maximum bola aspoň 20 Gbit/s. Tento údaj sa má každoročne prehodnocovať v súlade s postupom opísaným v texte záväzkov. Žalobkyňa však konkrétne nevysvetľuje, v čom to bolo nedostatočné.

401 V tejto súvislosti treba tiež poznamenať, že Komisia a vedľajšia účastníčka konania v podstate vysvetlili, bez toho, aby im niekto odporoval, že zlúčený subjekt by mal silnú motiváciu minimalizovať preťaženie na úrovni účastníckej prípojky z dôvodu, že takéto preťaženie by pre neho znamenalo značné riziko straty zákazníkov na trhu pevného prístupu k internetu v prospech iných poskytovateľov.

402 Okrem toho treba konštatovať, že Komisia v odôvodnení 1929 napadnutého rozhodnutia uviedla, že internetová neutralita zaručená nariadením Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2120 z 25. novembra 2015, ktorým sa ustanovujú opatrenia týkajúce sa prístupu k otvorenému internetu a ktorým sa mení smernica 2002/22/ES o univerzálnej službe a právach užívateľov týkajúcich sa elektronických komunikačných sietí a služieb a nariadenie (EÚ) č. 531/2012 o roamingu vo verejných mobilných komunikačných sieťach v rámci Únie (Ú. v. EÚ L 310, 2015, s. 1), mala zabrániť tomu, aby zlúčený subjekt prijal reštriktívne jednostranné praktiky zamerané na obchádzanie záväzku, ako je zmena priorít prevádzky alebo diskriminácia, čo žalobkyňa nespochybňuje.

403 Vzhľadom na uvedené skutočnosti treba konštatovať, že žalobkyňa nepreukázala, že záväzok týkajúci sa prepojenia pre služby OTT nebol dostatočný na zabezpečenie dostatočnej kvality príjmu pre zákazníkov OTT TV, čo znamená, že tretiu výhradu možno zamietnuť.

404 Pokiaľ ide po štvrté o tvrdenie žalobkyne, že záväzky týkajúce sa trhu pripojenia televízneho signálu boli nedostatočné v tom, že neznížili schopnosť a motiváciu zlúčeného subjektu poškodzovať inovatívne televízne služby, ako je IPTV tretích strán, treba pripomenúť, ako to vyplýva z preskúmania druhej časti štvrtého žalobného dôvodu, že hoci Komisia v napadnutom rozhodnutí dospela k záveru, že zlúčený subjekt mal schopnosť a motiváciu brániť vzniku a rozvoju inovatívnych televíznych služieb, ako sú HBBTV a OTT, a že Vodafone s cieľom riešiť tento problém narušenia hospodárskej súťaže navrhla záväzky OTT a HBBTV, nedospela k záveru, že by to tak bolo aj v prípade IPTV, keďže konštatovala, že tento produkt sa na rozdiel od OTT nachádza vo fáze útlmu s obmedzeným trhovým podielom 8 % (pozri odôvodnenie 291 napadnutého rozhodnutia), čo žalobkyňa nepopiera.

405 Okrem toho z bodov 338 až 360 vyššie vyplýva, že žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia tým, že neskúmala, či zlúčený subjekt bude mať schopnosť a motiváciu brániť vzniku a rozvoju iných inovatívnych služieb, ako je IPTV, v dôsledku čoho nebolo potrebné uložiť v tomto ohľade záväzok, takže štvrtej výhrade nemožno vyhovieť.

406 Pokiaľ ide po piate o tvrdenie žalobkyne, že záväzky týkajúce sa trhu pripojenia televízneho signálu nezabránia tomu, aby zlúčený subjekt uložil vysielateľom iné nepriaznivé podmienky, ktoré by mohli viesť k rovnakým alebo dokonca horším následkom ako tie, ktoré mali tieto záväzky odstrániť, treba poznamenať, že žalobkyňa a vedľajšia účastníčka konania sa zhodujú v tom, že rokovania medzi vysielateľmi a televíznymi platformami sa neobmedzujú len na toky príjmov vysielateľov v prospech zlúčeného subjektu, t. j. na poplatky za pripojenie, ale zahŕňajú aj platby súvisiace s obsahom a platby za technickú kvalitu alebo dodatočné funkcie a služby, ktoré zlúčený subjekt uskutočnil v prospech vysielateľov.

407 V prvom rade je však treba uviesť, že v odôvodnení 1221 napadnutého rozhodnutia Komisia uviedla, že poplatky za pripojenie sú priamo spojené s prenosom káblových televíznych signálov, a preto sa javia ako hlavný prvok toku platieb, ktorý je ovplyvnený zvýšenou trhovou silou zlúčeného subjektu na trhu pripojenie televíznych signálov. Okrem toho v odôvodnení 1959 uvedeného rozhodnutia Komisia vysvetlila, že hoci nedávny rozvoj televíznych služieb s pridanou hodnotou prispel k zvýšeniu toku príjmov od televíznych platforiem k vysielateľom, poplatky za pripojenie stále predstavujú veľmi dôležitý finančný prvok v zmluvnom vzťahu medzi vysielateľmi voľne dostupných programov a káblovými televíznymi platformami. Komisia dodala, že niektoré skutočnosti v spise naznačujú, že vplyv transakcie na tok príjmov od zlúčeného subjektu ku vysielateľom bude pravdepodobne obmedzený [pozri oddiel VIII.C.2.11.3.9ii) napadnutého rozhodnutia], zatiaľ čo v spise sa nenachádza nič, čo by naznačovalo, že to isté platí aj pre poplatky za pripojenie (pozri tiež odôvodnenie 1261).

408 Z toho vyplýva, že Komisia mohla bez toho, aby sa dopustila zjavného pochybenia, zohľadniť skutočnosť, že záväzok nezvyšovať poplatky za pripojenie by mohol vyvážiť riziko, že rozsah a kvalita televíznej ponuky pre maloobchodných zákazníkov by sa znížili v dôsledku výrazného zhoršenia zmluvných podmienok uložených zlúčeným subjektom vysielateľom voľne dostupných programov.

409 Ďalej treba konštatovať, že Komisia bola oprávnená zohľadniť komplementárnu povahu záväzkov týkajúcich sa poplatku za pripojenie a záväzku OTT z dôvodu, že prvý z nich priamo ovplyvňuje finančný vzťah medzi zlúčeným subjektom a dotknutými vysielateľmi, pokiaľ ide o tradičné a lineárne televízne ponuky, a že druhý má vplyv na poskytovanie ďalších služieb.

410 Okrem toho Komisia počas konania pred Všeobecným súdom tvrdila bez toho, aby to žalobkyňa spochybnila, že ak by zlúčený subjekt pridal k poplatkom za pripojenie ďalšie významné platby, predstavovalo by to ľahko identifikovateľné obchádzanie záväzkov.

411 Napokon za predpokladu, že piata výhrada žalobkyne týkajúca sa obchádzania záväzkov sa vzťahuje aj na platenú televíziu, žalobkyňa nepredložila žiadne dôkazy, ktoré by vyvrátili tvrdenie Komisie, že v prípade platených televíznych kanálov, akékoľvek správanie opísané žalobkyňou by bolo v rozpore so záväzkom OTT.

412 Z uvedeného vyplýva, že piata výhrada je dostatočne zrozumiteľná, a preto je v rozpore s tvrdeniami Komisie prípustná, ale je nedôvodná. Táto výhrada a druhá časť tohto žalobného dôvodu preto musia byť zamietnuté.

4. O tretej časti založenej na oneskorenom predložení záväzku týkajúceho sa poplatku za pripojenie

413 Na podporu tretej časti tohto žalobného dôvodu žalobkyňa uvádza, že záväzok týkajúci sa poplatku za pripojenie bol predložený po uplynutí lehoty na podanie nápravných opatrení, v dôsledku čoho Komisia nemohla vykonať nové testovanie účastníkov trhu. Z oznámenia o nápravných opatreniach však vyplýva, že po uplynutí lehoty na podanie nápravných opatrení možno prijať len záväzky, ktoré úplne riešia zistené problémy v oblasti hospodárskej súťaže tým, že odstraňujú všetky nejasnosti, čo nie je prípad tohto záväzku vzhľadom na argumenty uvedené v prvých dvoch častiach piateho žalobného dôvodu. Komisia preto mala záväzok týkajúci sa poplatkov za pripojenie zamietnuť.

414 Komisia podporovaná spoločnosťou Vodafone spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

415 V tejto súvislosti treba uviesť že z článku 19 ods. 2 nariadenia č. 802/2004 vyplýva, že záväzky navrhnuté dotknutými podnikmi podľa článku 8 ods. 2 nariadenia č. 139/2004 sa predložia Komisii do 65 pracovných dní od dátumu začatia konania. Keď dôjde k predĺženiu lehoty na prijatie rozhodnutia podľa článku 8 ods. 2 nariadenia č. 139/2004, lehota 65 pracovných dní sa automaticky predlžuje o rovnaký počet pracovných dní.

416 Okrem toho z bodu 94 oznámenia o nápravných opatreniach vyplýva, že ak účastníci následne pozmenia navrhované záväzky po uplynutí lehoty 65 pracovných dní, Komisia môže takto upravené záväzky akceptovať len v prípade, že je schopná jasne stanoviť – na základe vlastného posúdenia informácií získaných v priebehu skúmania vrátane výsledkov predchádzajúceho testovania účastníkov trhu a bez potreby vykonať dodatočné testovanie trhu – že takéto záväzky po ich realizovaní úplne a jednoznačne vyriešia identifikované problémy v oblasti hospodárskej súťaže a za predpokladu, že poskytnú dostatočný čas na vykonanie riadnej analýzy a riadnej konzultácie s členskými štátmi. Okrem toho z poznámky pod čiarou č. 107 tohto oznámenia, ktorá sa týka jeho bodu 94, vyplýva, že konzultácie s členskými štátmi si zvyčajne vyžadujú, aby im Komisia bola schopná zaslať návrh konečného rozhodnutia vrátane posúdenia upravených záväzkov členských štátov najmenej desať pracovných dní pred zasadnutím poradného výboru s členskými štátmi.

417 Nakoniec treba poznamenať, že judikatúra uznala tieto dve podmienky za kumulatívne a objasnila ich v tom zmysle, že Komisia môže zohľadniť záväzky, ktoré účastníci oznámenej koncentrácie predložili oneskorene, ak po prvé tieto záväzky vyriešia jasne a bez potreby dodatočného vyšetrovania predbežne zistené problémy hospodárskej súťaže, a po druhé ak existuje dostatočný čas prekonzultovať tieto záväzky s členskými štátmi (pozri rozsudok zo 6. júla 2010, Ryanair/Komisia, T-342/07, EU:T:2010:280, bod 455 a citovanú judikatúru).

418 V prejednávanej veci treba konštatovať, že tieto dve podmienky sú splnené.

419 Pokiaľ ide po prvé o prvú podmienku, z preskúmania prvej a druhej časti tohto žalobného dôvodu vyplýva, že tvrdenia žalobkyne založené na neúčinnosti a nedostatočnosti záväzkov, a najmä záväzku týkajúceho sa poplatkov za pripojenie, boli zamietnuté. V dôsledku toho treba konštatovať, že žalobkyňa nepreukázala, že Komisia nemohla jasne preukázať – na základe svojho

posúdenia informácií, ktoré už získala v priebehu skúmania, najmä výsledkov predchádzajúceho testovania účastníkov trhu – že po vykonaní záväzku týkajúceho sa poplatkov za pripojenie by sa jasne a bez potreby dodatočného vyšetrovania vyriešili predbežne zistené problémy hospodárskej súťaže.

420 Pokiaľ ide po druhé o druhú podmienku, treba uviesť, že z odôvodnení 25 a 26 napadnutého rozhodnutia vyplýva, že účastník, ktorý oznámil transakciu, predložil 11. júna 2019 revidovaný návrh záväzkov a že poradný výbor návrh rozhodnutia prerokoval a 28. júna vydal kladné stanovisko. Z toho vyplýva, že v prejednávanej veci Komisia skutočne mohla zaslať členským štátom návrh konečného rozhodnutia vrátane posúdenia upravených záväzkov najmenej desať pracovných dní pred zasadnutím poradného výboru, čo žalobkyňa nespochybňuje, a teda mala dostatok času konzultovať s členskými štátmi záväzok týkajúci sa poplatkov za pripojenie.

421 Z uvedeného vyplýva, že Komisia mohla zohľadniť záväzok týkajúci sa poplatkov za pripojenie napriek tomu, že bol predložený oneskorene, v dôsledku čoho treba tretiu časť tohto žalobného dôvodu zamietnuť.

5. O štvrtej časti založenej na tom, že ZNÚHS nebolo vylúčené na všetkých relevantných trhoch

422 Žalobkyňa tvrdí, že vzhľadom na jej predchádzajúce tvrdenia uvedené v rámci prvého, druhého a štvrtého žalobného dôvodu, boli záväzky nedostatočné v tom, že neodstránili ZNÚHS na trhoch MDU a SDU, ani účinky zabránenia prístupu na trh na úkor konkurentov zlúčeného subjektu na veľkoobchodných televíznych trhoch, teda problémy, ktoré Komisia v napadnutom rozhodnutí neidentifikovala.

423 Komisia tieto tvrdenia žalobkyne spochybňuje.

424 V tejto súvislosti stačí uviesť, že tvrdenia, na ktoré sa žalobkyňa odvoláva na podporu svojho prvého, druhého a štvrtého žalobného dôvodu, boli zamietnuté vyššie z dôvodov uvedených v rámci preskúmania týchto dôvodov. Z toho vyplýva, že žalobkyňa nepreukázala, že Komisia sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, keď konštatovala, že transakcia neviedla k vzniku ZNÚHS na trhoch MDU a SDU a k žiadnemu výraznému škodlivému účinku na hospodársku súťaž na veľkoobchodnom trhu nákupu televíznych kanálov a na trhu pripojenia televíznych signálov, v dôsledku čoho štvrtá časť tohto žalobného dôvodu nemôže byť úspešná.

425 Vzhľadom na predchádzajúce úvahy treba piaty žalobný dôvod v každom prípade zamietnuť ako nedôvodný.

G. O návrhu na opatrenia na zabezpečenie priebehu konania podanom žalobkyňou

426 Vo svojich pripomienkach z 2. júna 2023 žalobkyňa požiadala Všeobecný súd, aby nariadil Komisii predložiť určité dôverné dokumenty, ktoré ešte neboli zverejnené, s cieľom overiť, či skutočne potvrdzujú záver, ku ktorému dospela v súvislosti s neexistenciou konkurenčného prepojenia medzi účastníkmi koncentrácie na trhu MDU.

427 Najmä z bodov 71 až 167 vyššie však vyplýva, že takéto opatrenie na zabezpečenie priebehu konania nie je potrebné na rozhodnutie o žalobe.

428 V dôsledku toho preto nie je potrebné vyhovieť tomuto návrhu žalobkyne.

429 Zo všetkých predchádzajúcich úvah vyplýva, že žalobu treba zamietnuť.

IV. O trovách

430 Podľa článku 134 ods. 1 rokovacieho poriadku účastník konania, ktorý vo veci nemal úspech, je povinný nahradiť trovy konania, ak to bolo v tomto zmysle navrhnuté. Keďže žalobkyňa nemala vo veci úspech, je opodstatnené zaviazať ju na náhradu trov konania v súlade s návrhmi Komisie a spoločnosti Vodafone.

Z týchto dôvodov

VŠEOBECNÝ SÚD (siedma rozšírená komora)

rozhodol takto:

1. Žaloba sa zamieta.

2. Deutsche Telekom AG je povinná nahradiť trovy konania.

van der Woude da Silva Passos Reine

Truchot Sampol Pucurull

Rozsudok bol vyhlásený na verejnom pojednávaní v Luxemburgu 13. novembra 2024.

Podpisy

Obsah

I. Okolnosti predchádzajúce sporu . . . 2

A. Dotknuté spoločnosti . . . 2

B. Správne konanie . . . 3

C. Napadnuté rozhodnutie . . . 3

1. Posúdenie účinkov koncentrácie na hospodársku súťaž v Nemecku . . . 3

a) Horizontálne účinky . . . 4

1) **Horizontálne nekoordinované účinky na trh pevného prístupu k internetu** 4

2) **Horizontálne nekoordinované účinky na trh s maloobchodným poskytovaním služieb prenosu televízneho signálu** . . . 4

3) **Horizontálne nekoordinované účinky na potenciálne trhy s maloobchodným poskytovaním balíkov služieb** . . . 5

4) **Horizontálne nekoordinované účinky na trh s maloobchodným poskytovaním televíznych služieb** . . . 6

5) **Horizontálne nekoordinované účinky na trh s veľkoobchodným poskytovaním a nákupom televíznych kanálov a na trh pripojenia televíznych signálov** . . . 6

b) Vertikálne účinky . . . 7

c) Konglomerátne účinky . . . 8

d) Záver o účinkoch koncentrácie v Nemecku . . . 8

2. Záväzky, ktoré sa v napadnutom rozhodnutí stali povinnými . . . 8

II. Konanie a návrhy účastníkov konania . . . 9

III. Právny stav . . . 9

A. Uplatniteľné zásady judikatúry . . . 10

1. O rozsahu súdneho preskúmania . . . 10

2. O dôkazoch . . . 10

B. O prvom žalobnom dôvode založenom na porušení článku 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2013 a zjavne nesprávnom posúdení, pokiaľ ide o trh MDU . . . 11

1. Úvodné poznámky . . . 12

2. O druhej časti založenej na zjavne nesprávnom posúdení 13

a) O zjavne nesprávnom posúdení konkurenčného vzťahu medzi účastníkmi koncentrácie 13

1) **O priamej hospodárskej súťaži** 13

2) **O nepriamej hospodárskej súťaži** 15

3) **O potenciálnej konkurencii** 19

4) **O kolektívnom dominantnom postavení vyplývajúcom z tichej dohody medzi účastníkmi koncentrácie** 25

b) O zjavne nesprávnom posúdení účinkov transakcie na hospodársku súťaž na trhu MDU 27

1) **O zvýšení trhovej sily zlúčeného subjektu a odstránení konkurenčného tlaku medzi účastníkmi** 27

2) **O oslabení konkurenčného tlaku zo strany zostávajúcich konkurentov** 28

3. O prvej časti založenej na nesprávnom právnom posúdení a porušení článku 2 ods. 2 a 3 nariadenia č. 139/2004 29

C. O druhom žalobnom dôvode založenom na zjavne nesprávnom posúdení konkurenčného vzťahu medzi účastníkmi koncentrácie na trhu SDU 32

1. Úvodné poznámky 32

2. O prvej časti založenej na nesprávnom právnom posúdení a zjavne nesprávnom posúdení, keďže Komisia nedospela k záveru, že by transakcia viedla k vytvoreniu dominantného postavenia vedúceho k vzniku ZNÚHS 34

3. O druhej časti založenej na zjavne nesprávnom posúdení, keďže Komisia nedospela k záveru, že transakcia vylúči skutočnú a potenciálnu hospodársku súťaž medzi účastníkmi koncentrácie 35

4. O tretej časti založenej na zjavne nesprávnom posúdení, keďže Komisia nedospela k záveru, že transakcia by oslabila zostávajúcich konkurentov 38

D. O treťom žalobnom dôvode založenom na zjavne nesprávnom posúdení vertikálnych účinkov transakcie na sprostredkovateľské služby prenosu televízneho signálu 39

1. Úvodné poznámky 39

2. O druhej časti založenej na zjavných pochybeniach Komisie pri posúdení potenciálnych účinkov stratégie vylúčenia na hospodársku súťaž na odberateľskom trhu 41

E. O štvrtom žalobnom dôvode založenom na zjavne nesprávnom posúdení zo strany Komisie, pokiaľ ide o účinky transakcie na veľkoobchodný trh nákupu televíznych kanálov a na trh pripojenia televíznych signálov 45

1. Úvodné poznámky . . . 45

2. O prvej časti založenej na zjavne nesprávnom posúdení týkajúcom sa zabránenia prístupu na trh prostredníctvom dohôd o (čiastočnej alebo úplnej) exkluzivite . . . 47

a) O údajne neúplnej a nesprávnej povahe preskúmania motivácie zlúčeného subjektu uzatvárať dohody o úplnej exkluzivite zo strany Komisie . . . 48

b) O údajne neúplnej povahe preskúmania motivácie zlúčeného subjektu uzatvárať dohody o čiastočnej exkluzivite zo strany Komisie . . . 50

3. O druhej časti založenej na neúplnom posúdení ujmy na hospodársku súťaž spôsobenej transakciou v dôsledku obmedzenia inovatívnych televíznych služieb . . . 51

F. O piatom žalobnom dôvode založenom na zjavne nesprávnom posúdení, ktorého sa dopustila Komisia, keď rozhodla, že záväzky OTT a poplatky za pripojenie boli dostatočné na to, aby koncentrácia bola zlučiteľná s vnútorným trhom . . . 54

1. Úvodné poznámky . . . 54

2. O prvej časti založenej na uplatnení nesprávneho právneho kritéria na posúdenie primeranosti záväzkov týkajúcich sa trhu pripojenia televízneho signálu . . . 55

3. O druhej časti založenej na neúčinnosti záväzkov týkajúcich sa trhu pripojenia televízneho signálu, keďže neodstránili zistené problémy v oblasti hospodárskej súťaže . . . 57

4. O tretej časti založenej na oneskorenom predložení záväzku týkajúceho sa poplatku za pripojenie . . . 62

5. O štvrtej časti založenej na tom, že ZNÚHS nebolo vylúčené na všetkých relevantných trhoch . . . 63

G. O návrhu na opatrenia na zabezpečenie priebehu konania podanom žalobkyňou . . . 63

IV. O trovách . . . 64