BENDROJO TEISMO (ketvirtoji kolegija) SPRENDIMAS

2013 m. gruodžio 11 d.*

„Konkurencija — Koncentracija — Komunikacijos internetu paslaugų Europos rinkos — Sprendimas, kuriuo koncentracija pripažįstama suderinama su vidaus rinka — Akivaizdžios vertinimo klaidos — Pareiga motyvuoti“

Byloje T-79/12

Cisco Systems Inc., įsteigta San Chosė, Kalifornija (Jungtinės Valstijos),

Messagenet SpA, įsteigta Milane (Italija),

atstovaujamos advokatų L. Ortiz Blanco, J. Buendía Sierra, A. Lamadrid de Pablo ir K. Jörgens,

ieškovės,

prieš

Europos Komisiją, atstovaujamą N. Khan, S. Noë ir C. Hödlmayr,

atsakovę,

palaikomą

Microsoft Corp., įsteigtos Sietle, Vašingtonas (Jungtinės Valstijos), atstovaujamos advokato G. Berrisch,

įstojusios į bylą šalies,

dėl prašymo panaikinti 2011 m. spalio 7 d. Komisijos sprendimą C (2011) 7279 pripažinti įmonių koncentraciją, susijusią su *Microsoft Corp*. planuojamu *Skype Global Sarl* įsigijimu, suderinama su vidaus rinka ir Europos ekonominės erdvės (EEE) susitarimu (byla COMP/M.6281 – *Microsoft*/Skype)

BENDRASIS TEISMAS (ketvirtoji kolegija),

kurį sudaro teisėjai S. Papasavvas, einantis kolegijos pirmininko pareigas, M. van der Woude (pranešėjas) ir C. Wetter,

posėdžio sekretorė S. Spyropoulos, administratorė,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį ir įvykus 2013 m. gegužės 29 d. posėdžiui,

priima šį

* Proceso kalba: anglų.

Sprendimą

Faktinės bylos aplinkybės

Proceso šalys

1 Ieškovės *Cisco Systems Inc*. (toliau – *Cisco*) ir *Messagenet SpA* yra įmonės, kurios teikia paslaugas ir tiekia komunikacijų internetu programinę įrangą atitinkamai įmonėms ir plačiajai visuomenei.

2 Į bylą įstojusi šalis *Microsoft Corp*. kuria, gamina ir parduoda įvairiausią programinę įrangą, skirtą įvairiai kompiuterinei įrangai. Tarp jos produktų yra komunikacijų internetu paslaugos ir programinė įranga.

3 *Skype Global Sàrl* (toliau – *Skype*) teikia komunikacijų internetu paslaugas ir programinę įrangą. Naudojantis jos gaminiais galima keistis tiesioginiais pranešimais, naudotis balso telefonija ir vaizdo komunikacijomis internetu.

Administracinė procedūra

4 2011 m. rugsėjo 2 d. *Microsoft*, remdamasi 2004 m. sausio 20 d. Tarybos reglamento (EB) Nr. 139/2004 dėl koncentracijų tarp įmonių kontrolės (OL L 24, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 8 sk., 3 t., p. 40) 4 straipsniu, pranešė apie koncentraciją, kurią įvykdžius ji galėtų įgyti *Skype* kontrolę.

5 Ieškovės dalyvavo Europos Komisijos atliekamame tyrime. Šiuo tikslu *Cisco* dar prieš *Microsoft* pateikiant oficialų pranešimą apie koncentraciją dalyvavo 2011 m. rugpjūčio 1 d. vykusiame susitikime su Komisija, o 2011 m. rugpjūčio 12 ir 18 d. atsakė į jos klausimus, paskui 2011 m. rugsėjo 9 d. pateikė papildomus atsakymus. 2011 m. rugsėjo 13 d. *Cisco* taip pat atsakė į kitus Komisijos pateiktus klausimus ir pateikė papildomos informacijos per 2011 m. rugsėjo 14 d. įvykusią vaizdo konferenciją, o 2011 m. rugsėjo 19 ir 26 d. pateikė pastabas raštu. Kalbant apie *Messagenet*, pažymėtina, kad 2011 m. rugsėjo 20 d. ji išsiuntė Komisijai pastabas raštu, 2011 m. spalio 4 d. dalyvavo konferencijoje telefonu ir tą pačią dieną pateikė papildomos informacijos.

6 2011 m. spalio 7 d. Komisija, remdamasi Reglamento Nr. 139/2004 6 straipsnio 1 dalies b punktu, priėmė Sprendimą C(2011) 7279 pripažinti įmonių koncentraciją, susijusią su *Microsoft* planuojamu *Skype* įsigijimu, suderinama su vidaus rinka ir Europos ekonominės erdvės (EEE) susitarimu (byla COMP/M.6281 – *Microsoft*/Skype) (toliau – ginčijamas sprendimas).

Ginčijamo sprendimo turinys

7 Ginčijamame sprendime Komisija nusprendė, kad reikia atskirti plačiajai visuomenei skirtų komunikacijų internetu paslaugas (toliau – gyventojams skirtos komunikacijos) nuo įmonėms skirtų komunikacijos paslaugų (toliau – įmonėms skirtos komunikacijos) (ginčijamo sprendimo 10–17 konstatuojamosios dalys). Komisija nusprendė, kad atliekant poveikio konkurencijai analizę nereikia abiejų minėtų didelių komunikacijų kategorijų suskirstyti į smulkesnius segmentus, nes, jos manymu, koncentracija, apie kurią pranešta, nekelia su konkurencija susijusių problemų net ir mažiausiose nišinėse rinkose (ginčijamo sprendimo 18–63 konstatuojamosios dalys). Taigi Komisija tęsė analizę nagrinėdama koncentracijos poveikį kiekvienai iš dviejų rinkų, kurias ji nustatė.

8 Kalbant apie rinkos geografinę apimtį, reikia pasakyti, kad Komisija, nusprendusi, jog sandoris nekelia problemų dėl konkurencijos net atsižvelgiant į pačią mažiausią rinką, t. y. į Europos ekonominės erdvės (EEE) rinką, dėl to nepriėmė pozicijos dėl tikslios atitinkamos geografinės rinkos apibrėžties (ginčijamo sprendimo 64–68 konstatuojamosios dalys).

9 Dėl koncentracijos horizontalaus poveikio gyventojams skirtų komunikacijų rinkai reikia pasakyti, kad išnagrinėjusi rinkos savybes (ginčijamo sprendimo 69–95 konstatuojamosios dalys) Komisija rėmėsi pačiais mažiausiais įmanomais segmentais, kuriuose egzistavo pats didžiausias *Mircrosoft* ir *Skype* paslaugų dubliavimasis, t. y. keitimosi tiesioginiais pranešimais naudojantis asmeniniais kompiuteriais (toliau – AK), kuriuose įdiegta *Windows* (toliau – *Windows*) operacinė sistema, segmentas, balso telefonijos naudojantis AK, kuriuose įdiegta *Windows*, segmentas ir vaizdo komunikacijos, vykdomos naudojantis tokiais pačiais AK, segmentas. Komisija nusprendė, kad sandoris nekelia didelių abejonių dėl suderinamumo su vidaus rinka net šiuose mažuose segmentuose (ginčijamo sprendimo 96–132 konstatuojamosios dalys). Konkrečiai kalbant, Komisija nusprendė, kad vaizdo komunikacijų, vykdomų naudojantis *Windows* pagrindu veikiančiais AK (toliau – maža nišinė rinka), segmente, kuriame naujas subjektas užimtų 80–90 % dydžio rinkos dalį su *Skype* paslaugomis ir *Microsoft* paslaugomis, siūlomomis su *Windows Live Messenger* (toliau – WLM) prekių ženklu, *Microsoft* patirtų konkurencinį spaudimą.

10 Ginčijamame sprendime taip pat išnagrinėtas klausimas, ar koncentracija sukelia konglomerato poveikį gyventojams skirtų komunikacijų rinkoje atsižvelgiant būtent į tam tikrų *Microsoft* produktų, kaip antai *Windows*, naršyklės *Windows Internet Explorer* ir *Microsoft Office* programinės įrangos, užimamas tvirtas pozicijas kitose kompiuterinės programinės įrangos rinkose. Šiuo klausimu Komisija nusprendė, kad naujas subjektas galėtų, tačiau nebūtų skatinamas naudotis šia pozicija siekdamas iškraipyti konkurenciją *Skype ir Microsoft* produktų naudai ir pabloginti šių produktų sąveiką su konkurentų produktais arba imtis susietos arba sujungtos prekybos praktikos. Net jei naujasis subjektas bandytų taikyti tokią galimybės patekti į rinka apribojimo strategiją, antikonkurencinis poveikis, pasak Komisijos, būtų labai ribotas arba jo net nebūtų (ginčijamo sprendimo 133–170 konstatuojamosios dalys).

11 Dėl koncentracijos horizontalaus poveikio įmonėms skirtų komunikacijų rinkai Komisija nusprendė, kad sandoris nekelia didelių abejonių dėl jos suderinamumo su vidaus rinka. *Skype* egzistavimas šioje rinkoje yra ribotas, o naujasis subjektas netaptų rinkos lyderiu net pačiuose mažiausiuose rinkos segmentuose, kuriuose *Skype* vis dėlto veiktų (ginčijamo sprendimo 177–202 konstatuojamosios dalys).

12 Ginčijamame sprendime taip pat atsakyta į tam tikrus tradicinės telefonijos operatorių ir kitų įmonėms skirtų komunikacijų paslaugų teikėjų nuogąstavimus, išreikštus atliekant tyrimą dėl konglomerato galimo poveikio įmonėms skirtų komunikacijų rinkai, ir nuspręsta, kad tie nuogąstavimai nepagrįsti (ginčijamo sprendimo 203–221 konstatuojamosios dalys). Vienas iš tų nuogąstavimų susijęs su galimybe, kad naujasis subjektas sukurs *Skype* klientų privilegijuotąjį junginį su *Lync* naudojančiais klientais, o *Lync* yra *Microsoft* sukurta ir įmonėms skirta komunikacijų programinė įranga, ir tai naujajam subjektui suteiktų didelį pranašumą prieš įmones, valdančias skambučių centrus. Vis dėlto, remiantis ginčijamu sprendimu, naujasis subjektas negalėtų ir nebūtų skatinamas taikyti išstūmimo iš rinkos strategiją, kurios antikonkurencinis poveikis bet kuriuo atveju būtų abejotinas (ginčijamo sprendimo 213–221 konstatuojamosios dalys).

Procesas ir šalių reikalavimai

13 2012 m. vasario 15 d. Bendrojo Teismo kanceliarijoje gautu pareiškimu ieškovės pareiškė šį ieškinį.

14 Tą pačią dieną pateiktu atskiru dokumentu ieškovės prašė taikyti pagreitintą procedūrą pagal Bendrojo Teismo procedūros reglamento 76a straipsnį, o jei tas prašymas nebūtų patenkintas, šiai bylai suteikti pirmenybę, kaip nustatyta to paties reglamento 55 straipsnio 2 dalyje.

15 2012 m. kovo 22 d. Bendrasis Teismas nusprendė atmesti prašymą taikyti pagreitintą procedūrą. Be to, Bendrasis Teismas nepatenkino prašymo šiai bylai suteikti pirmenybę.

16 2012 m. gegužės 23 d. nutartimi Bendrojo Teismo ketvirtosios kolegijos pirmininkas patenkino *Microsoft* prašymą įstoti į bylą, jis Bendrojo Teismo kanceliarijai buvo pateiktas 2012 m. kovo 2 d.

17 2012 m. gegužės 29 d. šalys buvo informuotos, kad antrą kartą keistis pareiškimais ir atsiliepimais nėra reikalinga, kaip nustatyta Procedūros reglamento 47 straipsnio 1 dalyje.

18 2012 m. liepos 11 d. *Microsoft* pateikė įstojimo į bylą paaiškinimą. 2012 m. spalio 24 d. ieškovės ir Komisija pateikė pastabas dėl to paaiškinimo.

19 2012 m. rugsėjo 12 d. Bendrasis Teismas, taikydamas proceso organizavimo priemones, raštu pateikė šalims klausimus. Atsakymus į šiuos klausimus šalys pateikė per nustatytą terminą.

20 Kadangi du teisėjų kolegijos nariai negalėjo vykdyti savo pareigų, Bendrojo Teismo pirmininkas pagal Procedūros reglamento 32 straipsnio 3 dalį vietoje trūkstamų teisėjų į kolegiją paskyrė kitus du teisėjus.

21 Išklausęs teisėjo pranešėjo pranešimą, Bendrasis Teismas nusprendė pradėti žodinę proceso dalį ir, taikydamas proceso organizavimo priemones, raštu pateikė klausimą į bylą įstojusiai šaliai ir nurodė, kad į jį reikės atsakyti per teismo posėdį. Į bylą įstojusi šalis atsakė į šį prašymą.

22 Per 2013 m. gegužės 29 d. teismo posėdį buvo išklausytos šalių kalbos ir atsakymai į Bendrojo Teismo žodžiu pateiktus klausimus.

23 Ieškovės Bendrojo Teismo prašo:

— taikyti proceso organizavimo priemones, kurios Bendrajam Teismui atrodo reikalingos, ir konkrečiai nurodyti Komisijai pateikti Bendrajam Teismui visus dokumentus apie derybas, kiek tai susiję su Komisijos ir sandorio šalių bendravimu galimų sąveikos įsipareigojimų tema,

— panaikinti ginčijamą sprendimą,

— priteisti iš Komisijos bylinėjimosi išlaidas.

24 Komisija Bendrojo Teismo prašo:

— atmesti ieškinį kaip iš dalies nepriimtiną ir kaip nepagrįstą dėl likusios dalies,

— priteisti iš ieškovių bylinėjimosi išlaidas.

25 Į bylą įstojusi šalis Bendrojo Teismo prašo:

— atmesti ieškinį,

— priteisti iš ieškovių bylinėjimosi išlaidas.

Dėl teisės

26 Ieškiniui pagrįsti ieškovės pateikia du pagrindus, susijusius su akivaizdžiomis vertinimo klaidomis, kurias Komisija padarė įgyvendindama Reglamento Nr. 139/2004 2 ir 6 straipsnius, ir su SESV 296 straipsnyje nustatytos pareigos motyvuoti pažeidimu. Pirmasis pagrindas susijęs su

koncentracijos horizontaliu poveikiu gyventojams skirtų komunikacijų rinkai. Antrasis pagrindas susijęs su Komisijos padarytomis klaidomis vertinant poveikį įmonėms skirtų komunikacijų rinkai, kurį turėtų galimas *Skype* naudotojų bazės sujungimas su *Lync* paslaugomis.

27 Prieš dėstydamos šiuos pagrindus ieškovės įžanginėje dalyje pateikia argumentus dėl su įrodymais susijusių reikalavimų, keliamų Komisijai taikant Reglamentą Nr. 139/2004, ir dėl šioje srityje Bendrojo Teismo vykdomos teisėtumo kontrolės.

28 Atskiru dokumentu formaliai nepateikdama nepriimtinumu grindžiamo prieštaravimo pagal Procedūros reglamento 114 straipsnį, Komisija atsiliepime į ieškinį teigia, kad *Cisco* yra nesuinteresuota pareikšti ieškinio teisme, kai prašo panaikinti ginčijamą sprendimą pagal pirmąjį ieškinio pagrindą, ir kad *Messagenet* apskritai neturi teisės pareikšti ieškinio.

Dėl priimtinumo

29 Dėl ieškinio priimtinumo, kiek tai susiję su *Cisco*, Komisija, palaikoma į bylą įstojusios šalies, neneigia, kad *Cisco* yra konkrečiai ir tiesiogiai susijusi su ginčijamu sprendimu ir dėl tos priežasties turi teisę pareikšti ieškinį dėl šio teisės akto, tačiau mano, kad *Cisco* nesuinteresuota pareikšti ieškinio dėl šio sprendimo tiek, kiek jis susijęs su gyventojams skirtų komunikacijų rinka, todėl pirmasis pagrindas yra nepriimtinas. Iš tiesų, kadangi šiuo pagrindu siekiama, kad būtų konstatuota, jog Komisija padarė akivaizdžią klaidą vertindama koncentracijos įtaką konkurencijai rinkoje, kurioje *Cisco* nevykdo veiklos, t. y. šiuo atveju, gyventojams skirtų komunikacijų rinkoje, pritarimas tam pagrindui jai nesuteiktų pranašumo. Komisija mano, kad ieškovės negali pateikti ieškinio pagrindų vien įstatyminiu pagrindu.

30 Kiek tai susiję su *Messagenet*, Komisija, palaikoma į bylą įstojusios šalies, teigia, kad neaktyvaus *Messagenet* dalyvavimo per administracinę procedūrą nepakanka, kad būtų pripažinta jos teisė pareikšti ieškinį dėl ginčijamo sprendimo. Be to, Komisija pažymi, kad *Messagenet* dalyvavimas toje procedūroje neturėjo jokios įtakos ginčijamo sprendimo turiniui ir kad per tą procedūrą ši įmonė nebuvo identifikuota kaip *Skype* konkurentė. Per teismo posėdį Komisija patikslino, kad *Messagenet* net netiekė vaizdo komunikacijai skirtos programinės įrangos.

31 Tuo remdamosi Komisija ir į bylą įstojusi šalis daro išvadą, kad pirmasis pagrindas yra nepriimtinas tiek, kiek jis susijęs su *Cisco*, ir kad ieškinys yra nepriimtinas visas, kiek jis susijęs su *Messagenet*.

32 Ieškovės ginčija Komisijos argumentus dėl ieškinio priimtinumo.

33 Dėl *Cisco* ieškinio priimtinumo reikia priminti, kad remiantis SESV 263 straipsnio ketvirta pastraipa asmuo, kuriam nėra skirtas teisės aktas, gali pareikšti ieškinį dėl to akto panaikinimo, jei šis yra konkrečiai ir tiesiogiai su juo susijęs.

34 Remiantis teismų praktika, klausimas dėl ieškovo teisės pareikšti ieškinį vertinamas atsižvelgiant į poveikį, kurį ginčijamas aktas daro jo teisinei padėčiai tiek, kiek tam ieškovui, pirma, ginčijamu teisės aktu daroma tiesioginė įtaka (šiuo klausimu žr. 1990 m. birželio 26 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Sofrimport prieš Komisiją*, C-152/88, Rink. p. I-2477, 9 punktą ir 1994 m. kovo 24 d. Bendrojo Teismo sprendimo *Air France prieš Komisiją*, T-3/93, Rink. p. II-121, 80 punktą), ir, antra, kiek tas ieškovas yra konkrečiai susijęs su tuo aktu (šiuo klausimu žr. 1963 m. liepos 15 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Plaumann prieš Komisiją*, 25/62, Rink. p. 197, 223). Tačiau ieškovo teisė pareikšti ieškinį nevertinama pagal pagrindus, kuriuos jis pateikia ieškiniui pagrįsti.

35 Tą patį reikia pasakyti ir dėl klausimo, ar ieškovas yra suinteresuotas pareikšti ieškinį. Šis interesas kyla dėl pasekmių, kurias ginčijamo teisės akto panaikinimas gali turėti ieškovo teisinei padėčiai (1986 m. birželio 24 d. Teisingumo Teismo sprendimo *AKZO Chemie ir AKZO Chemie UK prieš Komisiją*, 53/85, Rink. p. 1965, 21 punktas ir 1999 m. kovo 25 d. Bendrojo Teismo sprendimo *Gencor prieš*

Komisiją, T-102/96, Rink. p. II-753, 40 punktas). Šis suinteresuotumas turi būti atsiradęs ir egzistuoti, jis turi būti vertinamas ieškinio pareiškimo dieną ir egzistuoja tik tuo atveju, jei ieškinys dėl savo rezultato gali būti naudingas jį pareiškusiai šaliai (žr. 2006 m. liepos 4 d. Bendrojo Teismo sprendimo *easyJet prieš Komisiją*, T-177/04, Rink. p. II-1931, 40 punktą ir jame nurodytą teismo praktiką).

36 Tačiau šioje byloje ieškinio pareiškimo dieną *Cisco* turėjo jau atsiradusį ir aktualų suinteresuotumą, kad ginčijamas sprendimas būtų panaikintas, nes šiuo sprendimu leista vykdyti dviejų jos pagrindinių konkurenčių koncentraciją, galinčią paveikti jos komercinę padėtį. Todėl šios ieškovės suinteresuotumas pareikšti ieškinį dėl ginčijamo sprendimo rezoliucinės dalies negali būti užginčytas (šiuo klausimu žr. minėto Sprendimo *easyJet prieš Komisiją* 41 punktą).

37 Nors Bendrasis Teismas turi nesutikti, kad ieškovas nurodytų pagrindus, kuriuos iškelti jis neturi konkretaus suinteresuotumo (šiuo klausimu žr. 1983 m. birželio 30 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Schloh prieš Tarybą* 85/82, Rink. p. 2105, 13 ir 14 punktus), taip nėra ieškovių šioje byloje nurodyto ieškinio pirmojo pagrindo atveju. Šis pagrindas iš tiesų tiesiogiai susijęs su koncentracijos horizontalaus poveikio vertinimu ir dėl tos priežasties – su vienu iš ginčijamo sprendimo rezoliucinės dalies pagrindų. Kadangi *Cisco* yra suinteresuota pareikšti ieškinį dėl tos rezoliucinės dalies, ji taip pat suinteresuota ginčyti motyvus ir argumentus, kuriais remdamasi Komisija priėmė tą rezoliucinę dalį (šiuo klausimu žr. minėto Sprendimo *easyJet* 41 punktą).

38 Be to, reikia priminti, kad įmonės ieškovės ir koncentracijoje dalyvaujančių įmonių nekonkuravimas nebūtinai reiškia, kad ieškovės pareikštas ieškinys yra nepriimtinas, juo labiau kad ieškovė vykdo veiklą gretimoje rinkoje, palyginti su koncentracijos šalių veiklos rinka (šiuo klausimu žr. 2003 m. rugsėjo 30 d. Bendrojo Teismo sprendimo *ARD prieš Komisiją*, T-158/00, Rink. p. II-3825, 78–95 punktus).

39 Abu ieškovių nurodyti pagrindai jų ieškiniui pagrįsti yra glaudžiai susiję. Ieškinio antrasis pagrindas grindžiamas prielaida, kad naujasis subjektas pasinaudos užimama tvirta padėtimi gyventojams skirtų komunikacijų, ypač vaizdo, rinkoje kaip svertu iškraipyti konkurencijos sąlygas įmonėms skirtų komunikacijų rinkoje. Ieškovės teigia, kad, vadovaujantis ta pačia logika, koncentracijos gyventojams skirtų komunikacijų rinkoje ekonominis tikslas iš dalies paaiškinamas galimybe padidinti pelningumą įmonėms skirtų komunikacijų rinkoje.

40 Dėl *Messagenet* teisės pareikšti ieškinį reikia pažymėti, kad *Cisco* ir *Messagenet* pateikė bendrą ieškinį. Remiantis seniai nusistovėjusia teismų praktika, kai kalbama apie bendrą ieškinį, nereikia nagrinėti, ar kitos ieškovės turi teisę pareikšti ieškinį, jeigu viena iš ieškovių turi tokią teisę, nebent būtų remiamasi argumentais dėl proceso ekonomijos (šiuo klausimu žr. 1993 m. kovo 24 d. Teisingumo Teismo sprendimo *CIRFS ir kt. prieš Komisiją*, C-313/90, Rink. p. I-1125, 31 punktą ir 2007 m. liepos 9 d. Bendrojo Teismo sprendimo *Sun Chemical Group ir kt. prieš Komisiją*, T-282/06, Rink. p. II-2149, 50–52 punktus). Šioje byloje, net jei atskirai išnagrinėjus *Messagenet* ieškinio priimtinumą paaiškėtų, kad ši įmonė neturi teisės jo pareikšti, Bendrasis Teismas vis tiek turėtų nagrinėti visą ieškinį. Todėl nėra proceso ekonomijos motyvų, kuriais remdamasis Bendrasis Teismas galėtų nesilaikyti aptariamos teismų praktikos.

41 Todėl reikia atmesti Komisijos argumentus dėl priimtinumo ir ieškinį pripažinti priimtinu.

Dėl esmės

Dėl Komisijos įrodymams keliamų reikalavimų ir dėl teisminės kontrolės intensyvumo

42 Pirmiausia ieškovės pateikia įvairių argumentų dėl su įrodymais susijusių reikalavimų, kurie nustatyti Komisijai tuo atvejui, kai ji vykdo koncentracijų kontrolę, ir dėl Bendrojo Teismo šioje srityje vykdomos teisėtumo kontrolės intensyvumo.

43 Ieškovės teigia, kad Komisija neturi jokios diskrecijos, kai priima sprendimus pagal Reglamento Nr. 139/2004 6 straipsnio 1 dalies b punktą, priešingai nei tuo atveju, kai ji priima sprendimus pagal to paties reglamento 8 straipsnį. Teisėtumo kontrolė, kurią Bendrasis Teismas turi atlikti, kai sprendimai priimami remiantis minėto 6 straipsnio 1 dalies b punkte išdėstyta nuostata, susijusi ne su klausimu, ar nagrinėjama koncentracija daroma reikšmingų kliūčių konkurencijai vidaus rinkoje, o su klausimu, ar koncentracija objektyviai kelia rimtų abejonių, dėl kurių reikia atlikti papildomą tyrimą. Ieškovės mano, kad tokios rūšies kontrolė turi atitikti Bendrojo Teismo vykdomą kontrolę valstybės pagalbos srityje dėl sprendimų, kuriais Komisija nusprendžia, ar reikia pradėti procedūrą pagal SESV 108 straipsnio 2 dalį. Taigi Bendrasis teismas negali apsiriboti patikrinimu, ar Komisija padarė akivaizdžią vertinimo klaidą. Atvirkščiai, jis turėtų išnagrinėti, ar Komisija galėjo neturėdama pagrįstų abejonių nuspręsti, kad ginčijama koncentracija nekėlė konkurencijos problemų net pačioje mažiausioje įmanomoje rinkoje.

44 Komisija, palaikoma į bylą įstojusios šalies, ginčija šiuos argumentus.

45 Reikia priminti, kad kai Komisija analizuoja koncentraciją pagal Reglamento Nr. 139/2004 2 straipsnį, ji atlieka pirmąjį tyrimo etapą, kad nustatytų, ar koncentracija kelia rimtų abejonių dėl jos suderinamumo su vidaus rinka, kaip tai suprantama pagal to paties reglamento 6 straipsnio 1 dalį. Jei nusprendžia, kad nagrinėjama koncentracija kelia tokių abejonių, Komisija pradeda antrąjį tyrimo etapą, kurio pabaigoje privalo nuspręsti, ar dėl koncentracijos sudaroma reikšmingų kliūčių konkurencijai vidaus rinkoje, kaip tai suprantama pagal Reglamento Nr. 139/2004 8 straipsnį.

46 Nors neginčytina, kad, priešingai nei Reglamento Nr. 139/2004 8 straipsnyje, to reglamento 6 straipsnyje kalbama apie rimtų abejonių dėl koncentracijos, apie kurią pranešta, suderinamumo su vidaus rinka egzistavimą arba jų nebuvimą, Komisija vis dėlto privalo abiem atvejais remtis tais pačiais vertinimo kriterijais, nustatytais to paties reglamento 2 straipsnyje. Panašiai, priešingai, nei teigia ieškovės, pagal Reglamento Nr. 139/2004 6 straipsnį priimamiems sprendimams keliami įrodymų reikalavimai nėra didesni už reikalavimus, keliamus pagal to paties reglamento 8 straipsnį priimamiems sprendimams. Iš tiesų, neatsižvelgiant į tai, ar, kaip šioje byloje, Komisija leidžia vykdyti koncentraciją po pirmo, ar po antro tyrimo etapo, keliami reikalavimai dėl įrodymų yra tokie patys. Todėl atsakymas į klausimą, ar Komisija gali priimti sprendimą remdamasi Reglamento 6 straipsniu, ar jo 8 straipsniu, priklauso nuo įrodymų buvimo laiko atžvilgiu, o ne nuo jų lygmens, kaip, beje, nustatyta Reglamento Nr. 139/2004 35 konstatuojamojoje dalyje.

47 Dėl įrodymų reikalavimų remiantis 2008 m. liepos 10 d. Teisingumo Teismo sprendimu *Bertelsmann ir Sony Corporation of America prieš Impala* (C-413/06 P, Rink. p. I-4951, 50–53 punktai) darytina išvada, kad Komisija iš esmės privalo nuspręsti arba leisti vykdyti koncentraciją, dėl kurios pateiktas prašymas, arba uždrausti ją vykdyti, atsižvelgdama į savo atliktą aptariamos koncentracijos ekonominės raidos, kuri yra labiausiai tikėtina, įvertinimą. Taigi kalbama apie tikimybių vertinimą, kaip teigia Komisija, o ne apie Komisijai tenkančią pareigą nesant pagrįstų abejonių įrodyti, kad koncentracija nekelia konkurencijos problemų, kaip teigia ieškovės.

48 Šiuo klausimu Komisija teisingai primena, kad Reglamentas Nr. 139/2004 negrindžiamas koncentracijų nesuderinamumo su vidaus rinka prezumpcija. Taigi koncentracijų kontrolės tvarka negali būti lyginama su SESV 107 ir 108 straipsniuose nustatyta kontrolės tvarka, kuri grindžiama draudimų ir išimčių sistema.

49 Tiesa, ieškovės taip pat teisingai pažymi, kad Reglamento Nr. 139/2004 6 straipsnio 1 dalies c punkte Komisijai nesuteikiama jokia diskrecija, kiek tai susiję su antrojo papildomo tyrimo etapo pradžia, kai jai kyla rimtų abejonių dėl koncentracijos suderinamumo su vidaus rinka. Iš tiesų, kai Komisijai kyla rimtų abejonių dėl koncentracijos suderinamumo su vidaus rinka, ji privalo pradėti antrąjį tyrimo etapą. Tačiau net jei sąvoka „rimtos abejonės“ yra objektyvaus pobūdžio, Komisija teisingai primena, kad prieš priimdama sprendimą pagal Reglamento Nr. 139/2004 6 straipsnio 1 dalies c punktą ji vis

dėlto privalo atlikti sudėtingus ekonominius vertinimus ir tam tikslui ji turi tam tikrą diskreciją, į kurią Bendrasis Teismas privalo atsižvelgti (2003 m. balandžio 3 d. Bendrojo Teismo sprendimo *Royal Philips Electronics prieš Komisiją*, T-119/02, Rink. p. II-1433, 77 punktas).

50 Taigi, neatsižvelgiant į tai, ar kalbama apie sprendimus pagal Reglamento Nr. 139/2004 6 straipsnį, ar apie sprendimus pagal jo 8 straipsnį, teismų praktikoje numatytas toks pats teisminės kontrolės laipsnis. Abiem atvejais, kaip teigia Komisija, Sąjungos teismo vykdoma sudėtingų Komisijos ekonominių vertinimų kontrolė turi apsiriboti patikrinimu, ar laikomasi proceso bei motyvavimo reikalavimų, ar tikslios materialinės aplinkybės ir ar nėra akivaizdžios vertinimo klaidos bei piktnaudžiavimo įgaliojimais. Šiuo atveju reikia priminti, kad Sąjungos teismas turi ne tik patikrinti pateiktų įrodymų materialinį tikslumą, jų patikimumą ir nuoseklumą, bet taip pat išsiaiškinti, ar tie įrodymai sudaro visumą reikšmingų duomenų, į kuriuos reikia atsižvelgti vertinant sudėtingą situaciją, ir ar tais įrodymais galima pagrįsti remiantis tais duomenimis padarytas išvadas (dėl sprendimų, priimtų pagal Reglamento Nr. 139/2004 8 straipsnį, žr. 2005 m. vasario 15 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Komisija prieš Tetra Laval*, C-12/03 P, Rink. p. I-987, 39 punktą, o dėl sprendimų, priimtų pagal to paties reglamento 6 straipsnį, žr. minėto Sprendimo *Sun Chemical Group ir kt. prieš Komisiją* 60 punktą).

Dėl ieškinio pirmojo pagrindo, susijusio su koncentracijos horizontaliu poveikiu gyventojams skirtų komunikacijų rinkai

51 Remiantis ginčijamu sprendimu, *Skype* veikla gyventojams skirtų komunikacijų rinkoje kertasi su *Microsoft* vykdoma veikla naudojant WLM. Šis kirtimasis susijęs būtent su vaizdo komunikacijomis, vykdomomis iš AK, veikiančių *Windows* pagrindu, o tai yra maža nišinė rinka. Šioje mažoje nišinėje rinkoje WLM užima 30–40 % rinkos, o *Skype* – 40–50 %, todėl įvykdžius koncentraciją bendra užimamos rinkos dalis būtų 80–90 % (ginčijamo sprendimo 97–102 ir 109 konstatuojamosios dalys).

52 Komisija vis dėlto nusprendė, kad šis derinys nekelia rimtų abejonių dėl koncentracijos suderinamumo su vidaus rinka. Pirma, šiuo klausimu ji nusprendė, kad užimamos rinkos dalys suteikia nedaug informacijos apie konkurencinį pajėgumą greitai besiplečiančioje rinkoje ir kad atsižvelgiant į tai, jog vaizdo komunikacijos paslaugos teikiamos nemokamai, bet koks mėginimas nustatyti kainą paskatintų vartotojus keisti tiekėją. Tas pats nutiktų, jeigu po koncentracijos atsiradęs subjektas nustotų kurti naujoves, nes vartotojai didelę svarbą skiria produktų naujinimui. Antra, naujasis subjektas patirtų konkurencinį spaudimą tiek iš naujų rinkos dalyvių, siūlančių naujus produktus, tiek iš didelio skaičiaus jau egzistuojančių operatorių, kaip antai *Google* ir *Facebook*. Trečia, WLM teikiamų vaizdo komunikacijų paklausa akivaizdžiai menksta. Be to, WLM naudojimas planšetiniuose kompiuteriuose ir išmaniuosiuose telefonuose yra labai ribotas, nors tai yra šiuo metu ypač greitai plintančios kompiuterinės platformos. Ketvirta, tinklo poveikis, kurį gali sukelti koncentracija, būtų sumažintas, nes vartotojai linkę bendrauti mažomis ribotomis grupėmis ir jie naudojasi įvairių operatorių paslaugomis. Šie veiksniai rodo, kaip lengvai vartotojų grupės migruoja kitų komunikacijų paslaugų link.

53 Ieškovės mano, kad jei Komisija būtų teisingai taikiusi Gaires dėl horizontaliųjų susijungimų vertinimo pagal Tarybos reglamentą dėl koncentracijų tarp įmonių kontrolės (OL C 31, 2004 p. 5, 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 8 sk., 3 t., p. 10, toliau – gairės dėl horizontaliųjų susijungimų) ir laikiusis ankstesniuose savo sprendimuose nustatytos praktikos, ji būtų privalėjusi išsamiau išnagrinėti koncentracijos antikonkurencinį poveikį. Jos mano, kad Komisija turėjo išnagrinėti, ar šios problemos būtų galėjusios būti išspręstos nustačius sąlygas, skirtas naujojo subjekto teikiamų komunikacijų paslaugų ir konkuruojančių tiekėjų teikiamų paslaugų sąveikai užtikrinti. Patvirtinusi sandorį pirmame etape ir nepareikalavusi atitinkamų įsipareigojimų, Komisija padarė kelias akivaizdžias vertinimo klaidas, nes neišreiškė rimtų abejonių dėl aptariamo sandorio.

54 Ieškinio pirmajam pagrindui pagrįsti ieškovės iš esmės pateikia tris kaltinimus.

55 Pirma, ieškovės kaltina Komisiją, kad ji neatsižvelgė į tinklo poveikį gyventojams skirtų komunikacijų rinkose, būtent poveikį, kuris kyla mažoje nišinėje rinkoje. Pasak ieškovių, Komisijos atlikta tinklo poveikio analizė prieštarauja jos ankstesniuose sprendimuose nustatytai praktikai, be to, ji pažeidė pareigą motyvuoti, nes nepaaiškino priežasčių, dėl kurių tos praktikos nesilaikė.

56 Antra, ieškovės teigia, kad labai didelės rinkos dalies ir 7 340 koncentracijos laipsnio pagal *Herfindahl-Hirschmann* indeksą (toliau – HHI) derinys yra mažų mažiausiai patikimas egzistuojančių konkurencijos problemų rodiklis, kuriuo remiantis turi būti pradėtas papildomas tyrimas, o ginčijamame sprendime pateiktais argumentais nepaneigiama šių dviejų elementų įrodomoji vertė. Galiausiai ginčijamame sprendime nepateiktas joks įrodymas, kad vartotojai turi galimybę pakeisti tiekėją, naujasis subjektas nebekurs naujovių arba nebeužtikrins sąveikos su konkuruojančiomis paslaugomis.

57 Trečia, ieškovės mano, kad Komisija blogai įvertino konkurencinį spaudimą, kurį patirtų naujasis subjektas.

58 Komisija ir į bylą įstojusi šalis mano, kad ieškovių argumentai yra nepagrįsti.

59 Remiantis Reglamento Nr. 139/2004 2 straipsniu darytina išvada, kad tik koncentracija, kuri reikšmingai kliudo veiksmingai konkuruoti vidaus rinkoje ar didelėje jos dalyje būtent dėl dominuojančios padėties sukūrimo ar jos sustiprinimo, turi būti pripažinta nesuderinama su vidaus rinka.

60 Kalbant apie horizontaliąją koncentraciją, pažymėtina, kad gairėse dėl horizontaliųjų susijungimų nustatyti kriterijai, kuriuos Komisija numato taikyti, kad nustatytų, ar koncentracija atitinka Reglamento Nr. 139/2004 2 straipsnyje nustatyto draudimo sąlygas. Remiantis tų gairių 22 punktu darytina išvada, kad šios sąlygos gali būti tenkinamos tik tuo atveju, kai įvykdžius koncentraciją panaikinamas didelis konkurencinis spaudimas, patiriamas tos koncentracijos šalių, kurios tokiu atveju įgyja didesnių galių rinkoje nederindamos savo veiksmų.

61 Remiantis gairių dėl horizontaliųjų susijungimų 8 punktu, aplinkybė, kad viena ar kelios įmonės turi didesnę įtaką rinkoje, gali padaryti žalos konkurencijai, jei ta įtaka suteikia galimybę įvykdžius koncentraciją susikūrusiam naujam subjektui pelningai padidinti kainas, sumažinti gamybą, riboti pasirinkimą ar pabloginti siūlomų prekių ir paslaugų kokybę bei riboti inovacijas; arba – dar daugiau – jei ta įtaka suteikia jai galimybę daryti poveikį kitiems konkurencijos veiksniams.

62 Remiantis teismų praktika, įrodymo, kad koncentracija daro tokią žalą konkurencijai, našta tenka Komisijai (šiuo klausimu žr. 2005 m. rugsėjo 21 d. Bendrojo Teismo sprendimo *EDP prieš Komisiją*, T-87/05, Rink. p. II-3745, 61 punktą). Taip pat reikia priminti, kad tuo atveju, kai Komisija remiasi veiksmais ateityje, kurių, jos nuomone, imsis po sujungimo sukurtas subjektas, ji privalo remdamasi rimtais įrodymais ir pakankamai didele tikimybe įrodyti, kad tų veiksmų bus tikrai imtasi (2005 m. gruodžio 14 d. Bendrojo Teismo sprendimo *General Electric prieš Komisiją*, T-210/01, Rink. p. II-5575, 464 punktas).

63 Kadangi Komisija turi atlikti tiriamąją analizę atsižvelgdama į įvairius ekonominius veiksnius, ji naudojasi diskrecija, į kurią Bendrasis Teismas privalo atsižvelgti vykdydamas kontrolę. Tačiau tai nereiškia, kad Bendrasis Teismas privalo netikrinti Komisijos pateikto ekonominio pobūdžio duomenų aiškinimo, kaip konstatuota šio sprendimo 50 punkte.

64 Atsižvelgiant būtent į šiuos teiginius reikia išnagrinėti ieškovių pateiktus argumentus, kuriais grindžiamas pirmasis jų ieškinio pagrindas. Tačiau šis nagrinėjimas bus atliekamas kitokia tvarka nei ta, pagal kurią ieškovės dėstė savo argumentus. Iš tiesų pirmiausia reikia išnagrinėti argumentus,

susijusius su rinkos dalimi, kad vėliau būtų galima nagrinėti argumentus, susijusius su tinklo poveikiu. Galiausiai reikės išnagrinėti argumentus dėl žalos, kurią ginčijama koncentracija gali padaryti konkurencijai.

– Dėl rinkos dalies

65 Kalbant apie labai didelę rinkos dalį mažoje nišinėje rinkoje, remiantis gairių dėl horizontaliųjų susijungimų 17 punktu ir teismų praktika, į kurią daroma nuoroda tame punkte, darytina išvada, kad 50 % ir didesnės rinkos dalys gali būti rimtas įrodymas, kad egzistuoja dominuojanti padėtis. Vis dėlto reikia pažymėti, kad rinkos dalių dydžiu galima naudotis kaip konkurencijos problemų rodikliu tik tuo atveju, jeigu rinka, kuriai priskiriamos tos dalys, buvo nustatyta iš anksto. Tą patį reikia pasakyti ir apie HHI, kuriuo ieškovės taip pat remiasi.

66 Tačiau šiuo atveju Komisija tik atskyrė gyventojams skirtas komunikacijas nuo įmonėms skirtų komunikacijų (žr. šio sprendimo 7 punktą). Tačiau ji nepriėmė sprendimo dėl klausimo, ar gyventojams skirtų komunikacijų kategorijoje reikia identifikuoti mažesnes referencines rinkas pagal tų komunikacijų funkcionalumą, platformas ar operacines sistemas, nes nusprendė, kad koncentracija, apie kurią pranešta, nekelia konkurencijos problemų net pačiose mažiausiose nišinėse rinkose. Komisija, be kita ko, konstatavo, kad net jei kalbėtume apie mažą nišinę rinką, naujasis subjektas vis tiek patirtų didelį konkurencinį spaudimą.

67 Taigi ieškovės savo kaltinimą dėl įtakos rinkoje, kurią naujas subjektas turi mažoje nišinėje rinkoje, grindžia netiksliu teiginiu, nes Komisija nenustatė konkrečios gyventojams skirtų vaizdo komunikacijų rinkos naudojantis *Windows* pagrindu veikiančiu AK. Komisija ginčijamame sprendime nenustatė, kad mažoje nišinėje rinkoje veikiantys operatoriai gali veikti nepriklausomai nuo konkurencinio kitų gyventojams skirtų komunikacijos priemonių spaudimo, kaip antai siūlomų paslaugų, veikiančių su kitomis platformomis arba kitų operacinių sistemų pagrindu. Be to, ieškovės pačios nepateikė jokio įrodymo ar tyrimo, kuris leistų daryti išvadą, kad egzistuoja tokia maža nišinė rinka. Atvirkščiai, jos tik sukritikavo aplinkybes, kurios ginčijamame sprendime buvo pabrėžtos, kad būtų galima suvokti rinkos dalių dydį (žr. šio sprendimo 56 punktą). Taigi ši kritika yra nepagrįsta.

68 Pirma, kiek tai susiję su skaičiais dėl WLM naudojimo, pakanka pažymėti, kad ginčijamame sprendime nurodyti skaičiai įrodo didelį WLM rinkos dalies svyravimą santykinai neilgu septynių mėnesių laikotarpiu. Neatsižvelgiant į tai, ar rinkos dalies netekimas buvo palankus *Skype*, ar kitiems vaizdo komunikacijų paslaugų teikėjams, vis dėlto tie skaičiai rodo nestabilias rinkos dalis mažoje nišinėje rinkoje, kuria Komisija rėmėsi tyrimo tikslais.

69 Be to ir ypač, kaip ginčijamame sprendime bei atsiliepime į ieškinį pažymėjo Komisija ir į bylą įstojusi šalis, gyventojams skirtų komunikacijų sektorius yra naujas ir besiplečiantis, jam būdingi trumpi inovacijų ciklai, o jame didelės rinkos dalys gali pasirodyti trumpalaikės. Tokiomis dinamiškomis aplinkybėmis didelės rinkos dalys nebūtinai įrodo įtaką rinkoje ir dėl tos priežasties – ilgalaikę žalą konkurencijai, kurios siekiama išvengti Reglamentu Nr. 139/2004.

70 Antra, nors AK yra plačiausiai naudojama gyventojams skirtų vaizdo komunikacijų platforma, esminę ir augančią naują šių paslaugų paklausos dalį sudaro planšetinių kompiuterių ir išmaniųjų telefonų naudotojai, o minėtų įrenginių pardavimas vakarų Europoje viršijo AK pardavimą, kaip nurodyta ginčijamo sprendimo 32 konstatuojamojoje dalyje. Komisija ir į bylą įstojusi šalis teisingai atkreipia dėmesį į šį augimą, kurio ieškovės neginčija, nes bet koks naujo subjekto bandymas naudotis įtaka mažoje nišinėje rinkoje gali sustiprinti tą tendenciją naujojo subjekto nenaudai. Iš tiesų naujasis subjektas ne taip plačiai vykdo veiklą naujų platformų rinkoje, todėl jis susiduria su didele kitų operatorių, būtent *Apple* ir *Google*, konkurencija.

71 Trečia, į bylą įstojusi šalis taip pat teisingai pažymi, kad vis dažnesnis planšetinių kompiuterių ir išmaniųjų telefonų naudojimas vaizdo komunikacijoms reiškia, kad didėjantis naudotojų skaičius tikisi, kad šiomis komunikacijomis bus galima naudotis turint bet kurios rūšies platformą. Mažai paplitęs WLM naudojimas planšetiniuose kompiuteriuose ir išmaniuosiuose telefonuose jai nesuteikia galimybės patenkinti šios naujos paklausos ir dėl to sumažina jos komercinį patrauklumą. Taigi Komisija pagrįstai atkreipė dėmesį į šį menką paplitimą, kad konstatuotos didelės rinkos dalies svarba mažoje nišinėje rinkoje, kuria ginčijamame sprendime ji rėmėsi kaip atskaitos tašku atlikdama su konkurencija susijusį tyrimą, nepasirodytų pernelyg reikšminga.

72 Ketvirta, ieškovių argumentui, kad *Facebook* nebūtų veiksmingas po koncentracijos susikūrusio subjekto konkurentas, negalima pritarti. Iš tiesų vienintelis teiginys, kurį jos pateikia šiam argumentui pagrįsti, yra tas, kad *Facebook* yra licencijos gavėjas ir strateginis *Skype* partneris, kuris negali naudotis *Skype* programine įranga, kad galėtų teikti paslaugas, konkuruojančias su mokamomis *Skype* paslaugomis, vadinamomis *SkypeOut*, kuriomis naudojantis, be kita ko, galima skambinti į fiksuotojo arba mobiliojo ryšio telefonų numerius ir naudotis vaizdo komunikacijomis, kai dalyvauja daugiau nei du asmenys. Tačiau ieškovės neteigia, kad šis susitarimas trukdo *Facebook* siūlyti vaizdo komunikacijų paslaugas vartotojams, nusprendusiems nebesinaudoti naujojo subjekto paslaugomis, jei šis sumanytų kaip nors pasinaudoti savo įtaka rinkoje. Šiuo klausimu Komisija ir į bylą įstojusi šalis pagrįstai teigia, kad jeigu įmonės naudoja tą pačią technologiją, tai nebūtinai turi daryti įtaką jų konkurencijai.

73 Penkta, priešingai, nei teigia ieškovės, nemokamos paslaugos yra reikšmingas veiksnys vertinant naujo subjekto įtaką rinkoje. Iš tiesų, kadangi vartotojai tikisi nemokamai gauti gyventojams skirtas komunikacijų paslaugas, naujo subjekto galimybė laisvai nustatyti kainų politiką yra labai ribota. Komisija teisingai atkreipia dėmesį, kad bet koks bandymas apmokestini vartotojus gali sumažinti jo paslaugų patrauklumą ir nukreipti vartotojus pas kitus tiekėjus, kurie paslaugas toliau teiktų nemokamai. Panašiai būtų, jei naujasis subjektas turėtų nuspręsti daugiau nuolat nebeatnaujinti teikiamų komunikacijų paslaugų, jis taip pat rizikuotų sumažinti tų paslaugų patrauklumą, atsižvelgiant į inovacijų lygį aptariamoje rinkoje. Dėl šio aspekto reikia priminti, kad nėra jokių techninių ar ekonominių ribojimų, kurie naudotojams neleistų pakeisti tiekėjo (žr. šio sprendimo 79 punktą).

74 Darytina išvada, kad labai didelė užimamos rinkos dalis ir aukštas koncentracijos laipsnis mažoje nišinėje rinkoje, kuriais Komisija, atlikdama analizę, rėmėsi kaip paprasčiausia prielaida, nerodo įtakos rinkoje, kuria pasinaudodamas naujasis subjektas galėtų sudaryti reikšmingų kliūčių veiksmingai konkurencijai vidaus rinkoje.

– Dėl tinklo poveikio

75 Dėl tinklo poveikio, kuris atsirastų dėl aptariamos koncentracijos ir trukdytų patekti į rinką, ieškovės teigia, kad tinklo poveikis atsiranda visose gyventojams skirtų komunikacijų rinkose. Tačiau teismo posėdyje jos pabrėžė, kad tinklo poveikis dar labiau sustiprina naujo subjekto dominuojančią padėtį mažoje nišinėje rinkoje.

76 Visų pirma reikia pažymėti, kad tinklo poveikio egzistavimas naujam subjektui nebūtinai suteikia konkurencinį pranašumą. Iš tiesų, išskyrus vaizdo komunikacijų iš *Windows* pagrindu veikiančių AK rinką, gyventojams skirtų komunikacijų rinkos segmentuose konkuruojantys operatoriai turi pakankami dideles rinkos dalis, kad sukurtų kitus tinklus. Todėl remiantis ginčijamo sprendimo 103–105 konstatuojamosiomis dalimis, kurių turinio ieškovės neginčija, darytina išvada, kad *Facebook* tiesioginių pranešimų paslaugos naudotojų tinklas yra didesnis už įvykdžius koncentraciją atsirasiančio subjekto paslaugų naudotojų tinklą. Taip pat remiantis ginčijamo sprendimo 106–108 konstatuojamosiomis dalimis, kurių turinio ieškovės irgi neginčija, darytina išvada, kad balso telefonijos segmente koncentracija neturėtų pakeisti esamos padėties, nes WLM užimama rinkos dalis yra labai maža.

77 Dėl tinklo poveikio tik mažai nišinei rinkai ieškovės nepateikė jokio argumento ar įrodymo, kad WLM ir *Skype* teikiamų vaizdo komunikacijų paslaugų per *Windows* pagrindu veikiančius AK naudojimo laipsnis padidėtų dėl koncentracijos. Iš tiesų ieškovės kritikuoja Komisijos atliktą tinklo poveikio analizę, tačiau nepateikia duomenų, įrodančių, kaip tas poveikis daro įtaką konkurencijai mažoje nišinėje rinkoje (žr. šio sprendimo 55 punktą).

78 Bet kuriuo atveju kaltinimas, susijęs su tinklo poveikiu, yra nepagrįstas.

79 Pirma, priešingai atvejams, dėl kurių Komisija anksčiau yra priėmusi sprendimus, nurodomus ieškovių, ir, kaip pažymėjo į bylą įstojusi šalis, nėra techninių ar ekonominių kliūčių, kurios kliudytų vartotojams į savo kompiuterines platformas parsisiųsti įvairias komunikacijų programas, juo labiau kad tokia programinė įranga yra nemokama, ją nesunku parsisiųsti ir ji užima mažai vietos kietuosiuose diskuose.

80 Antra, ieškovių argumentas, kad vartotojų migravimas pas alternatyvius tiekėjus yra komplikuotas dėl jų priklausymo mažoms tarpusavyje susijusioms grupėms, grindžiamas klaidinga prezumpcija, kad visos grupės turi migruoti iš karto vienu metu. Tačiau Komisija ir į bylą įstojusi šalis teisingai pažymi, kad nėra jokios ekonominės ar techninės priežasties, kad migracija būtų vykdoma mažomis grupėmis ir kad vartotojai toliau vienu metu naudotųsi įvairiomis komunikacijų programinėmis įrangomis.

81 Priešingai nepagrįstiems ieškovių teiginiams, Komisija ginčijamame sprendime pateikė konkrečių nuorodų, kad egzistuoja toks reiškinys, kaip antai naudojimasis įvairių operatorių paslaugomis. Iš tiesų Komisija rėmėsi ne tik WLM ir *Skype* koegzistavimu iki koncentracijos. Ginčijamo sprendimo 52 išnašoje nurodyti keli kiti pavyzdžiai, kad kartu su *Skype* paslaugomis naudojamasi alternatyvių tiekėjų paslaugomis, kaip antai *Yahoo*!, AIM ir *Gmail*. Be to, ginčijamo sprendimo 93 konstatuojamojoje dalyje, kurios turinio ieškovės neginčija, nurodyta, kad neseniai pasirodė konkurentai, kaip antai *Facebook*, *Viber*, *Fring* ir *Tango*, o tai įrodo, kad tinklo poveikis bet kuriuo atveju netrukdo pradėti veiklą rinkoje.

82 Trečia, ieškovės taip pat neginčija ginčijamo sprendimo 73–74 konstatuojamosiose dalyse išdėstyto teiginio, kad plačiajai visuomenei skirtų vaizdo komunikacijų paslaugų paklausos augimas didžiąja dalimi bus susijęs su kitomis platformomis nei AK, kaip antai planšetiniais kompiuteriais ir išmaniaisiais telefonais. Nors komunikacijoms skirtos programinės įrangos patrauklumas didėja priklausomai nuo naudotojų skaičiaus, tinklo poveikis gali būti reikšmingas tik tuo atveju, jei naudojantis ta programine įranga galima susisiekti ir su vartotojais, kurie vaizdo komunikacijų tikslais naudojasi kitomis platformomis. Šiuo atveju WLM naudojimas kitose platformose, išskyrus *Windows* pagrindu veikiančius AK, yra nereikšmingas, todėl koncentracija nekeičia konkurencijos sąlygų.

83 Ketvirta, dėl koncentracijos šalių vadovų komercinio pobūdžio pasisakymų, kad *Skype* vertė didėja augant naudotojų skaičiui, reikia pažymėti, jog Komisija neneigia tinklo poveikio egzistavimo. Iš tiesų, remiantis ginčijamo sprendimo 91–94 konstatuojamosiomis dalimis, Komisija tik teigia, kad dėl tinklo poveikio nekyla kliūčių patekti į rinką. Be to, tais pasisakymais Komisijos palaikoma pozicija veikiau patvirtinama, nei paneigiama. Iš tiesų tie pasisakymai gali būti aiškinami taip, kad jie atspindi į bylą įstojusios šalies siekį įsigijus *Skype* įsitvirtinti tose platformose, kuriose su WLM ji negalėjo įsitvirtinti.

84 Darytina išvada, kad kaltinimas dėl tinklo poveikio ir dėl jo kylančių kliūčių patekti į rinką yra nepagrįstas.

– Dėl žalos konkurencijai

85 Nors koncentracija padidintų į bylą įstojusios šalies įtaką rinkoje, ieškovės nepateikia jokios reikšmingos informacijos, kaip ta tariama įtaka rinkoje sudarytų sąlygas naujajam subjektui padaryti reikšmingos žalos konkurencijai.

86 Pirma, kiek tai susiję su kainomis, ieškovės neginčija, kad vaizdo komunikacijų paslaugos vartotojams teikiamos nemokamai, tačiau teigia, kad kainų didinimas gali būti taikomas *Skype* paslaugoms skambinant į kitus tinklus, pajamoms iš reklamos ir pajamoms iš susijusių rinkų. Teismo posėdyje ieškovės taip pat teigė, kad *Skype* gali bandyti apmokestinti tam tikras paslaugas, kurios dabar teikiamos nemokamai.

87 Šiems argumentams negalima pritarti.

88 Pirma, *Skype* mokamos paslaugos, būtent *SkypeOut* paslauga, tik labai ribotai susijusios su vaizdo komunikacijomis. Tiesą sakant, tik labai maža *SkypeOut* pajamų dalis gaunama iš grupinių vaizdo komunikacijų, kai jose vienu metu dalyvauja daugiau kaip du vartotojai. Be to, kaip pažymėjo Komisija, iki šiol nė vienam operatoriui nepavyko apmokestinti vaizdo komunikacijos tarp dviejų pašnekovų paslaugos. Vartotojai tikisi, kad šios paslaugos jiems bus teikiamos nemokamai. Tačiau ieškovės neįrodė, kaip koncentracija gali sudaryti sąlygas *Skype* pakeisti rinkos sąlygas taip, kad vartotojai nepakeistų operatoriaus.

89 Ieškovės taip pat nepaaiškino, kaip galima įtaka mažoje nišinėje vaizdo komunikacijų, vykdomų naudojantis *Windows* pagrindu veikiančiais AK, rinkoje suteiktų galimybę padidinti kitų komunikacijų paslaugų kainas. Be to, ieškovės visiškai neatsižvelgia į tradicinės telefonijos operatorių ir kitų balso telefonijos internetu tiekėjų, išskyrus *Skype*, konkurenciją tuo atveju, jeigu naujasis subjektas siektų padidinti *SkypeOut* balso komunikacijų kainas.

90 Ieškovės taip pat plačiau nepaaiškina, kaip naujasis subjektas galėtų padidinti reklamos kainas. Jos neteigė ir neįrodė, kad egzistuoja reklamos rinka, skirta specialiai gyventojams skirtoms vaizdo komunikacijų paslaugoms, teikiamoms naudojantis *Windows* pagrindu veikiančiais AK. Taigi, nesant tokios rinkos, reklamos davėjai gali lengvai išvengti bet kokio bandymo didinti kainas nukreipdami reklamai skirtas lėšas į kitas žiniasklaidos priemones internete arba kitur.

91 Galiausiai ieškovės taip pat nepateikia informacijos apie naujojo subjekto galimybę nustatyti didesnes kainas susijusiose rinkose, kaip antai įmonėms skirtų komunikacijų paslaugų rinkoje. Jos tik daro nuorodą į ieškinio antrąjį pagrindą, kuris bus išnagrinėtas vėliau.

92 Antra, ieškovių teiginiai dėl koncentracijos poveikio vaizdo komunikacijų paslaugų kokybei ir įdiegtoms naujovėms yra dar abstraktesni, nes jais neneigiamas ginčijamo sprendimo 81–84 punktuose pateiktas Komisijos konstatavimas, kad plačiajai visuomenei skirtos komunikacijų paslaugos priklauso nuo įdiegtų naujovių. Bet koks naujojo subjekto bandymas sumažinti savo paslaugų kokybę mažoje nišinėje rinkoje tik paspartintų santykinės svarbos netekimą, kurį patiria vaizdo komunikacijų paslaugų, teikiamų naudojantis *Windows* pagrindu veikiančiais AK, sektorius (žr. šio sprendimo 70 punktą).

93 Trečia, darydamos nuorodą į 8,5 mlrd. JAV dolerių įsigijimo kainą ieškovės negali užpildyti savo teiginių spragų dėl ginčijamos koncentracijos daromos žalos. Šiuo klausimu Komisija teisingai pažymi, kad dėl to, jog yra daug galimų komercinių modelių ir nėra patikimų rinkos duomenų, susijusių su jų įgyvendinimu kylančiose rinkose, koncentracijos vertinimas negali atlikti jam skirtos funkcijos numatyti modelį, kurį taikant vaizdo telefonija praktikoje būtų pelninga ir tokia išliktų ateityje. Reglamentu Nr. 139/2004 Komisijai suteikti įgaliojimai apsiriboja patikrinimu, ar dėl koncentracijos yra reikšmingų konkurencijos kliūčių. Tačiau šiais įgaliojimais jai nesuteikiama teisė spekuliuoti įsigijimo kainos dydžiu arba aptariamų šalių nuomonę apie sandorio vertę pakeisti savo vertinimu, juo labiau kad sandorio vertę lemiančios priežastys ne visada pagrįstos vien ekonominiu racionalumu.

94 Darytina išvada, kad ieškovės neįrodė, kaip koncentracija gali padaryti žalos konkurencijai gyventojams skirtų komunikacijų rinkoje.

95 Dėl tos priežasties ieškovės neįrodė, kad Komisija padarė akivaizdžią vertinimo klaidą nusprendusi, kad koncentracija nekelia rimtų abejonių dėl jos suderinamumo su gyventojams skirtų komunikacijų paslaugų vidaus rinka.

96 Be to, kadangi ieškovės kaltina Komisiją, kad ji nepaaiškino priežasčių, dėl kurių nesilaikė ankstesnės sprendimų praktikos, pakanka priminti, kad, priešingai nei ankstesniuose sprendimuose, šiam atvejui nebūdingi techniniai ar ekonominiai ribojimai, sudarantys kliūčių vartotojams parsisiųsti iš karto kelias komunikacijų programines įrangas (žr. šio sprendimo 79 punktą). Todėl negali būti kalbama apie kokį nors politikos pasikeitimą, kurį Komisija būtų turėjusi motyvuoti ginčijamame sprendime. Todėl argumentas dėl SESV 296 straipsnio pažeidimo, kurį ieškovės pateikia ieškinio pirmajam pagrindui pagrįsti, turi būti atmestas.

97 Tokiomis aplinkybėmis turi būti atmestas visas ieškinio pirmasis pagrindas.

Dėl ieškinio antrojo pagrindo, susijusio su koncentracijos konglomerato poveikiu įmonėms skirtų komunikacijų rinkai

98 Remiantis ginčijamu sprendimu darytina išvada, kad trečiosios šalys per administracinę procedūrą išreiškė nuogąstavimą, kad koncentracija gali daryti konglomerato poveikį įmonėms skirtų komunikacijų rinkai. Vienas iš nurodomų poveikio aspektų susijęs su tikimybe, kad naujasis subjektas gali sukurti privilegijuotą *Skype* naudotojų bazės ir *Microsoft* produkto *Lync* ryšį. Tokia preferencinė integracija naujajam subjektui suteiktų konkurencinį pranašumą prieš naudotojus profesiniais tikslais, ypač tų naudotojų, kurie naudojasi skambučių centro paslaugomis.

99 Ginčijamame sprendime Komisija nusprendė, kad šis nuogąstavimas yra nepagrįstas. Pirma, naujasis subjektas neturi galimybių toliau tęsti tokios strategijos, nes *Skype* nėra produktas, pritaikytas įmonėms, kurios naudojasi skambučių centro paslaugomis. Be to, tas subjektas taip pat neskatinamas trukdyti įmonėms, naudojančioms kitas įmonėms skirtų komunikacijų paslaugas, kontaktuoti su *Skype* naudotojais. Tos įmonės išsaugo galimybę nemokamai parsisiųsti *Skype* programinę įrangą. Be to, *Skype* nėra produktas, kuris neišvengiamai reikalingas skambučių centrų paslaugų naudotojams, nes yra daug kitų galimybių, leidžiančių bendrauti su vartotojais. Galiausiai mažiai tikėtina, kad antikonkurencinis poveikis galėtų pasireikšti per trejus artimiausius metus, nes *Lync* patiria kitų didelių rinkos dalyvių, kaip antai *Cisco* ir IBM, konkurenciją.

100 Ieškovės teigia, kad Komisija neatsižvelgė į pašalinimo strategiją, kurios naujasis subjektas gali laikytis įmonėms skirtų komunikacijų rinkoje sukurdamas išimtinę arba preferencinę sąveiką tarp *Lync* produktų ir didžiosios *Skype* klientų bazės. Tokia strategija naujajam subjektui suteiktų galimybę *Lync* pateikti kaip vienintelį produktą, galintį patenkinti augančią didžiųjų vartotojų profesiniais tikslais, pageidaujančių turėti galimybę bendrauti su klientais ir kitais verslo partneriais, paklausą. Šiuo tikslu naujasis subjektas, taikydamas tokius pačius išstūmimo iš rinkos veiksmus, kokius anksčiau yra taikiusi *Microsoft*, galėtų pasinaudoti įtakinga padėtimi su įmonėms skirtų komunikacijų rinka susijusiose rinkose ir siūlyti *Lync* kartu su kitais *Microsoft* produktais. Išsamiau neišnagrinėjusi šios strategijos ir neatsižvelgusi į didėjančią paklausą, Komisija blogai motyvavo savo sprendimą ir padarė daug klaidų vertindama esamą ryšį tarp gyventojams skirtų komunikacijų rinkos ir įmonėms skirtų komunikacijų rinkos, kurioje *Skype* iš tikrųjų veikia.

101 Pirma, ieškovės ginčija aplinkybę, kad naujasis subjektas neturi galimybių išstumti iš rinkos. Reikšmės turi ne klausimas, ar *Skype* yra skambučių centrams skirtas produktas, o klausimas, ar naujasis subjektas turi galimybių sąveikos laipsnį pakeisti savo paslaugų ir produktų naudai. Tačiau ginčijamo sprendimo 143 konstatuojamojoje dalyje Komisija pripažino, kad šiuo atveju taip ir yra.

102 Antra, ieškovės mano kad Komisija taip pat neatkreipė dėmesio į naujojo subjekto raginimą išstumti iš rinkos. Šio raginimo analizę Komisija grindė klaidingomis prielaidomis. Kalbama ne apie tai, ar *Skype* yra būtinas produktas, o apie tai, ar dėl *Skype* ir *Lync* integracijos pastarasis produktas taps būtinas norint pasiekti milžinišką *Skype* naudotojų bazę, ir dėl tos priežasties reikalingas produktas siekiant patenkinti įmonėms skirtų komunikacijų paslaugų naudotojų, norinčių turėti galimybę bendrauti su *Skype* naudotojais, lūkesčius. Nesant sąveikos su *Skype*, *Lync* konkurentai neturi kitų realių galimybių. Taigi aplinkybė, kad *Skype* išlieka prieinama nemokamai kaip parsisiunčiama programinė įranga, neišsklaido susirūpinimo dėl preferencinės *Skype* ir *Lync* sąveikos. Be to, kitose su į bylą įstojusia šalimi susijusiose bylose Komisija pati konstatavo, kad vartotojai paprastai vengia parsisiųsti kelias tą pačią funkciją atliekančias programines įrangas. Galiausiai ieškovės teigia, kad Komisija neatkreipė dėmesio į priežastis, dėl kurių į bylą įstojusi šalis pasiūlė 8,5 mlrd. JAV dolerių už *Skype* ir kurios susijusios būtent su privilegijuotų *Skype* ir *Lync* ryšiu, ir neatsižvelgė į tam tikrų į bylą įstojusios šalies atstovų pareiškimus. Toks neatsižvelgimas juo labiau stebina, turint omenyje jos istoriją. Ši įmonės jau kelis kartus buvo bausta už išstūmimo iš rinkos veiksmus ir toliau sudaro savo produktų sąveikos su konkurentų produktais kliūčių.

103 Trečia, pasak ieškovių, išstūmimo iš rinkos poveikio analizėje yra vertinimo klaidų. Per administracinę procedūrą Komisija ne tik nuvertino *Lync* svarbą įmonėms skirtų komunikacijų rinkoje, bet ir neatsižvelgė į aplinkybę, kad *Lync* buvo siūloma kartu su operacine sistema *Windows Server* ir kitais *Microsoft* produktais, kurių rinkoje naujasis subjektas turi didelę įtaką. Galiausiai preferencinės sąveikos tarp *Skype* ir *Lync* sukūrimas yra ypač žalingas rinkose, kurioms būdingas tinklo poveikis.

104 Komisija ir į bylą įstojusi šalis teigia, kad ieškovių argumentai yra nepagrįsti.

105 Ieškinio antrajam pagrindui pagrįsti ieškovės iš esmės pateikia du kaltinimus.

106 Pirmasis kaltinimas susijęs su pareigos motyvuoti pažeidimu, kaip tai suprantama pagal SESV 296 straipsnį. Pasak ieškovių, ginčijamame sprendime neatsakyta į argumentus, *Cisco* ir kitų suinteresuotųjų šalių pateiktus per administracinę procedūrą dėl išstūmimo iš rinkos strategijos, kurią naujasis subjektas linkęs toliau taikyti.

107 Antrasis kaltinimas susijęs su akivaizdžia vertinimo klaida, kurią Komisija padarė atmetusi ankstesniame punkte nurodytus nuogąstavimus dėl konkurencijos. Pasak ieškovių, Komisija neatsižvelgė į koncentracijos daromą konglomerato poveikį. Komisija, be kita ko, neatsižvelgė į naujojo subjekto galimybę ir polinkį naudotis užimama padėtimi gyventojams skirtų komunikacijų rinkoje kaip svertu, kad iškraipytų konkurenciją įmonėms skirtų komunikacijų rinkoje.

– Dėl motyvavimo

108 Remiantis nusistovėjusia teismo praktika darytina išvada, kad SESV 296 straipsnyje reikalaujamas motyvavimas turi atitikti ginčijamo akto pobūdį bei aiškiai ir nedviprasmiškai atskleisti institucijos, kuri priėmė šį aktą, argumentus, kad suinteresuotieji asmenys galėtų sužinoti priimtą priemonę pagrindžiančius motyvus, o kompetentingas teismas – vykdyti jo kontrolę (minėto Sprendimo *Bertelsmann ir Sony Corporation of America prieš Impala* 166 punktas). Sprendimų, kuriuos Komisija turi priimti, kad būtų užtikrintas konkurencijos taisyklių taikymas, motyvuose Komisija neprivalo išsakyti savo pozicijos dėl visų argumentų, kuriuos suinteresuotieji asmenys pateikia savo prašymui pagrįsti. Pakanka, kad ji išdėstytų aplinkybės ir teisinius argumentus, turinčius esminės reikšmės sprendimo sandarai (žr. 1995 m. sausio 24 d. Bendrojo Teismo sprendimo *BEMIM prieš Komisiją*, T-114/92, Rink. p. II-147, 41 punktą ir jame nurodytą teismo praktiką). Klausimas, ar akto motyvai atitinka minėto 296 straipsnio reikalavimus, turi būti nagrinėjamas atsižvelgiant ne tik į jų formuluotę, bet ir kontekstą bei į visas nagrinėjamą sritį reglamentuojančias teisės normas (1998 m. balandžio 2 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Komisija prieš Sytraval ir Brink's France*, C-367/95 P, Rink. p. I-1719,

63 punktas; 2004 m. birželio 22 d. Sprendimo *Portugalija prieš Komisiją*, C-42/01, Rink. p. I-6079, 66 punktas ir 2008 m. balandžio 15 d. Sprendimo *Nuova Agricast*, C-390/06, Rink. p. I-2577, 79 punktas).

109 Taip pat sprendimo motyvavimo tikslumo lygis turi būti proporcingas faktinėms galimybėms ir techninėms sąlygoms arba terminui, per kurį jis turi būti priimtas (1965 m. gruodžio 1 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Schwarze*, 16/65, Rink. p. 1081, 1096 ir 1097 ir 1990 m. vasario 14 d. Sprendimo *Delacre ir kt. prieš Komisiją*, C-350/88, Rink. p. I-395, 16 punktas; minėto Sprendimo *Bertelsmann ir Sony Corporation of America prieš Impala* 167 punktas). Todėl Komisija nepažeidžia jai nustatytos pareigos motyvuoti, jeigu vertindama tam tikrus koncentracijos aspektus sprendime nenurodo tikslių motyvų, kurie jai atrodo akivaizdžiai nesusiję, nereikšmingi ar aiškiai antraeiliai vertinant šią koncentraciją (minėtų sprendimų *Komisija prieš Sytraval ir Brink's France* 64 punktas ir *Bertelsmann ir Sony Corporation of America prieš Impala* 167 punktas). Toks reikalavimas iš tiesų būtų sunkiai suderinamas su skubos reikalavimu ir trumpais procedūriniais terminais, privalomais Komisijai, kai ji įgyvendina savo koncentracijų kontrolės įgaliojimą, ir jis yra viena iš šių koncentracijų kontrolės išskirtinių aplinkybių (minėto Sprendimo *Bertelsmann ir Sony Corporation of America prieš Impala* 167 punktas).

110 Tuo remiantis darytina išvada, kad Komisija neprivalo atsakyti į visus argumentus, kuriuos šalys ir trečiosios šalys pateikė per administracinę procedūrą, ir pateikti tikslius tų argumentų vertinimo motyvus.

111 Šiuo atveju ginčijamo sprendimo 213–221 konstatuojamosiose dalyse Komisija atsakė į *Cisco* ir kitų suinteresuotųjų šalių pateiktus argumentus. Nors reikia pripažinti, kad tie motyvai glausti, jie dėl to neprieštarauja SESV 296 straipsnyje nustatytiems reikalavimams, atsižvelgiant į konkrečias šios bylos aplinkybes.

112 Reikia pažymėti, kad Komisija mini, jog gavo santykinai daug pastabų iš trečiųjų asmenų, kurias turėjo išnagrinėti per santykinai trumpą laiko tarpą. Be to, per administracinę procedūrą *Cisco* nurodyta konglomerato poveikio teorija yra sudėtinga ir abstrakti (žr. šio sprendimo 124–127 punktus), o dėl koncentracijos atsirandantys konglomeratai paprastai nekelia konkurencijos problemų (žr. šio sprendimo 115–116 punktus).

113 Tokiomis aplinkybėmis būtų pernelyg nepagrįsta reikalauti ginčijamame sprendime išsamiau apibūdinti kiekvieną aspektą, kuriuo grindžiama konglomerato poveikio teorija. Taigi Komisija galėjo tik glaustai atsakyti į *Cisco* argumentus, juo labiau kad ši įmonė galėjo puikiai suprasti argumentus, kaip tai matyti iš šio ieškinio.

114 Taigi ieškinio antrojo pagrindo pirmąjį kaltinimą reikia atmesti kaip nepagrįstą.

– Dėl akivaizdžios vertinimo klaidos buvimo

115 Kad patikslintų Reglamento Nr. 139/2004 2 straipsnyje nustatytus vertinimo kriterijus, taikomus konglomerato poveikį sukeliančių koncentracijų srityje, Komisija paskelbė Nehorizontaliųjų susijungimų vertinimo pagal Tarybos reglamentą dėl koncentracijų tarp įmonių kontrolės gaires (OL C 265, 2008, p. 6). Remiantis šių gairių 11 ir 92 dalimi darytina išvada, kad tokios rūšies koncentracija neapima konkuruojančių įmonių, todėl ši koncentracija gali kelti mažiau problemų dėl konkurencijos nei horizontaliosios koncentracijos. Be to, koncentracijos šalims tokia operacija gali sudaryti sąlygas padidinti veiksmingumą.

116 Vis dėlto konglomerato poveikį sukeliančios koncentracijos tam tikromis aplinkybėmis gali kelti konkurencijos problemų. Taip gali nutikti tuo atveju, kai koncentracija sudaro galimybę naujajam subjektui tęsti išstūmimo iš rinkos strategiją. Remiantis Nehorizontaliųjų susijungimų vertinimo pagal

Tarybos reglamentą dėl koncentracijų tarp įmonių kontrolės gairių 93 dalimi, iš rinkos išstumiama tuo atveju, kai produktų derinys susijusiose rinkose gali prijungiančiajam subjektui suteikti galimybę ir paskatą pritaikius sverto principą pasinaudoti užimama tvirta padėtimi vienoje rinkoje, kad kitoje rinkoje būtų apribota konkurencija. Remiantis teismų praktika, šis poveikis kitoje rinkoje turi būti prognozuojamas santykinai artimoje ateityje, kad koncentracija būtų laikoma keliančia koncentracijos problemų, kaip nustatyta Reglamente Nr. 139/2004 (šiuo klausimu žr. 2002 m. spalio 25 d. Bendrojo Teismo sprendimo *Tetra Laval prieš Komisiją*, T-5/02, Rink. p. II-4381, 148–153 punktus).

117 Dėl tokio konglomerato poveikio įrodymų teismų praktikoje nustatyta, kad ypač svarbi Komisijos įrodymų, pateiktų grindžiant poreikį priimti sprendimą pripažinti operaciją nesuderinama su vidaus rinka, kokybė. Iš tiesų konglomerato tipo procedūros vertinimas grindžiamas tiriamąja analize, kurioje atsižvelgimas į ilgą laiko tarpą ateityje ir sverto poveikis, reikalingas, kad būtų reikšminga kliūtis veiksmingai konkurencijai, lemia, kad priežastinis ryšys yra sunkiai aptinkamas, neaiškus ir sunkiai įrodomas (minėto Sprendimo *Bertelsmann ir Sony Corporation of America prieš Impala* 50 punktas; šiuo klausimu žr. minėto Sprendimo *Komisija prieš Tetra Laval* 44 punktą).

118 Taip pat reikia priminti, kad Komisija gali pripažinti koncentraciją nesuderinama su vidaus rinka tik tuo atveju, jei reikšminga konkurencijos kliūtis yra tiesioginė ir neišvengiama koncentracijos pasekmė. Tokia kliūtis, kuri gali atsirasti dėl būsimų prijungiančio subjekto sprendimų, gali būti laikoma tiesiogine ir neišvengiama pasekme, jei būsimas elgesys tampa įmanomas ir ekonomiškai pagrįstas dėl koncentracijos nulemto rinkos savybių ir sandaros pasikeitimo (2002 m. birželio 6 d. Bendrojo Teismo sprendimo *Airtours prieš Komisiją*, T-342/99, Rink. p. II-2585, 58 punktas; šiuo klausimu žr. minėto Sprendimo *Gencor* 94 punktą).

119 Šiuo atveju ieškovės nurodo būtent naujojo subjekto galbūt turėsimą galimybę *Lync* naudai iškraipyti rinkos sąlygas įmonėms skirtų komunikacijų rinkoje ir užtikrinti šio produkto preferencinę sąveiką su *Skype* ir dėl tos priežasties – su didele šios komunikacijų programinės įrangos naudotojų baze.

120 Nustatyta, kad ginčijamo sprendimo priėmimo dieną ši sąveika dar nebuvo užtikrinta ir kad tam dar reikėjo atlikti santykinai ilgą ir sudėtingą su naujovių kūrimu susijusį darbą. Remiantis į bylą įstojusios šalies pateikta informacija, kurios ieškovės nepaneigė, informacinio tilto tarp *Lync* ir *Skype* sukūrimas turėtų būti baigtas tik 2013 m. Be to, jei šis darbas bus baigtas per nustatytą terminą, naujasis subjektas dar turėtų įdėti pastangų parduoti naująjį produktą klientams, kurie gali būti suinteresuoti jį naudoti profesinėje veikloje. Ši su pardavimu susijusi veikla turėtų būti vykdoma 2014 m. Galiausiai tam, kad antikonkurencinis poveikis, dėl kurio būgštauja ieškovės, galėtų būti juntamas tais pačiais metais (Komisija rėmėsi trejų metų laikotarpiu nuo sprendimo priėmimo dienos), dar reikia, kad minėta veikla būtų apvainikuota tokios komercinės sėkmės, kad įmonėms skirtų komunikacijų rinka praktiškai iš karto pakryptų *Lync* naudai ir kad naujasis subjektas turėtų galimybę vykdyti išstūmimo iš rinkos strategiją. Tokia komercinė sėkmė nulemtų reikšmingą operatorių padėties rinkoje pasikeitimą ir, be kita ko, reikštų, kad *Lync* užimama rinkos dalis įmonėms skirtų komunikacijų rinkoje, kuri 2011 m. sudarė 16 %, reikšmingai pasikeistų, palyginti su *Cisco* užimama rinkos dalimi, kuri tai pačiais metais sudarė 32 %.

121 Taigi išstūmimo iš rinkos poveikis, dėl kurio būgštauja ieškovės, priklauso nuo įvairių veiksnių, tačiau abejotina, kad artimiausioje ateityje jie visi pasireikš, todėl koncentracijos poveikio tiriamoji analizė gali tapti visiškai spekuliatyvi (žr. šio sprendimo 116 punktą). Šiuo klausimu, kaip nurodyta ankstesniame punkte, Komisija rėmėsi trejų metų laikotarpiu nuo sprendimo priėmimo dienos. Tas laikotarpis, kurio ieškovės, beje, neginčijo, yra pakankamai ilgas, kai kalbama, kaip ir šiuo atveju, apie naujųjų technologijų sektorių, kuriam būdingi santykinai trumpi inovacijų ciklai. Galiausiai ieškovių samprotavimai ne tik grindžiami būsimais ir nebūtinai įvyksiančiais įvykiais – juose taip pat neatsižvelgiama į galimybę, kad naujojo subjekto konkurentai gali pakeisti komercinę politiką ir technologijas, siekdami užbėgti už akių ir sukliudyti galimai išstūmimo iš rinkos strategijai.

122 Todėl reikia daryti išvadą, kad ieškovių nurodytas išstūmimo iš rinkos poveikis yra pernelyg abejotinas, kad jį būtų galima laikyti tiesiogine ir neišvengiama koncentracijos pasekme.

123 Be to, nors neigiamas poveikis, dėl kurio nuogąstauja ieškovės, gali būti laikomas koncentracijos pasekme, dėl toliau nurodytų priežasčių negalima daryti išvados, kad Komisija padarė akivaizdžią vertinimo klaidą, kai paneigė rimtų abejonių dėl koncentracijos suderinamumo su vidaus rinka buvimą.

124 Pirma, dėl naujojo subjekto galimybių vykdyti išstūmimo iš rinkos strategiją visų pirma reikia pažymėti, kad ieškovių pateikti paaiškinimai dėl konkurencinio pranašumo, kurį gali įgyti naujasis subjektas, yra migloti. Atrodo, kad integravęs *Lync* ir *Skype* naudotojų bazę naujasis subjektas galėtų įgyti didžiulį komercinį pranašumą įmonėms skirtų komunikacijų rinkoje. Iš tiesų tokia integracija leistų įmonėms vizualiai bendrauti su savo klientais ir kitais verslo partneriais, kaip antai tiekėjais ar platintojais, naudojantis ta pačia programine įranga, kuri naudojama komunikacijoms įmonės viduje.

125 Tačiau ieškovės nepateikia jokių konkrečių tokio produkto paklausos egzistavimo, jos dydžio ar pasikeitimo įrodymų. Jos daro nuorodą į informaciją, kurią *Cisco* pateikė Komisijai per administracinę procedūrą ir kurioje tik paminėtas kelių didelių įmonių ar sektorių, pageidaujančių bendrauti su *Skype* naudotojais, pavadinimas, tačiau nepatikslinama, ar tie pageidavimai susiję su būsimu produktu, į kurį integruota *Lync* ir *Skype*. Vis dėlto į bylą įstojusi šalis pateikė konkrečius duomenis, kad *Lync* klientų nedomina komunikavimo tiesioginiais pranešimais priemonė.

126 Antra, net jei egzistuotų reali ir didelė komunikacijos priemonės paklausa, kuri būtų sukurta integravus *Lync* ir *Skype*, ieškovės vis dėlto nepaaiškina priežasčių, dėl kurių įmonės galėtų pageidauti bendrauti būtent su *Skype* naudotojais. Jos tik teigia, kad *Skype* naudotojų bazė yra didelė ir kad naujasis subjektas užims dominuojančią padėtį gyventojams skirtų komunikacijų rinkoje, ypač kiek tai susiję su vaizdo komunikacijomis naudojantis *Windows* pagrindu veikiančiais AK. Kaip teisingai pažymi Komisija, įmonės, kurias gali dominti integruota komunikacijos priemonė, pageidauja bendrauti visų pirma su jų produktų ir paslaugų vartotojais, o ne su *Skype* naudotojais. Tačiau neaišku, ar tie naudotojai taip pat yra esami, ar potencialūs įmonių, galinčių pirkti integravus *Lync* ir *Skype* sukurtą produktą, klientai; dar labiau neaišku, ar tie naudotojai nori vizualiai bendrauti su tomis įmonėmis.

127 Beje, darant prielaidą, kad *Skype* naudotojai yra komerciškai patraukli vartotojų grupė, pati *Skype* neleidžia įmonėms aktyviai su jais kontaktuoti. Kaip nurodė Komisija ir į bylą įstojusi šalis, su *Skype* naudotojais, kurie paprastai naudojasi pseudonimais, neįmanoma bendrauti be jų išankstinio sutikimo. Atvirkščiai, nors produkto, kuris būtų sukurtas integravus *Lync* ir *Skype*, komercinis interesas galėtų būti susijęs su *Skype* naudotojų galimybe susisiekti su įmonėmis, kurios jiems parduoda prekes ir paslaugas, ieškovės vis dėlto nepatikslina, kuo sis integruotas produktas gali būti komerciškai pranašesnis už kitus įmonių ir vartotojų komunikacijos būdus, kaip antai tradicinę telefoniją. Iš tiesų Komisija ir į bylą įstojusi šalis teisingai pažymi, kad neįtikėtina, jog, egzistuojant minėtiems kitiems komunikacijos būdams, integravus *Lync* ir *Skype* sukurtas produktas gali tapti būtinas įmonėms, pageidaujančioms bendrauti su vartotojais. Taip pat reikia pažymėti, kad po koncentracijos *Skype* programinė įranga toliau yra prieinama bei parsisiunčiama ir kad dėl to visos įmonės gali sudaryti galimybę savo klientams su ja susisiekti per *Skype*, jei ant savo prekių, reklamoje ar interneto svetainėje nurodo savo *Skype* pseudonimą. Tam, kad galėtų bendrauti su *Skype* naudotojais, įmonės neprivalės turėti produkto, kuris bus sukurtas integravus *Lync* ir *Skype*.

128 Trečia, jei produktas, kuris bus sukurtas integravus *Lync* ir *Skype*, naujajam subjektui suteiktų realų komercinį pranašumą, tas subjektas vis tiek neturėtų galimybių laikytis išstūmimo iš rinkos strategijos. Viena vertus, remiantis ieškinio pirmojo pagrindo analize darytina išvada, kad koncentracija nekelia rimtų abejonių dėl jos suderinamumo su vidaus rinka, kiek tai susiję su gyventojams skirtų komunikacijų paslaugomis. Kita vertus, kaip pažymėta šio sprendimo 121 punkte, *Lync* konkurentai, tarp jų ir *Cisco*, turi pakankamai laiko, kad pakeistų komercinę politiką, siekdami sukliudyti įgyvendinti išstūmimo iš rinkos strategiją, kurią naujasis subjektas gali nuspręsti taikyti. Iš tiesų šie

konkurentai galėtų persvarstyti kainas, produktų kokybę ir funkcijas arba naudotis kitų didžiųjų gyventojams skirtų komunikacijų paslaugų teikėjų, kaip antai *Facebook*, *Twitter* ir *Google*, paslaugomis. Dėl šio aspekto reikia pažymėti, daug įmonių jau yra prisijungusios prie tokių tinklų, kaip teigia į bylą įstojusi šalis.

129 Ieškovės, remdamosi ginčijamo sprendimo 143 konstatuojamąja dalimi, kurioje nustatyta, kad Komisija pripažino, jog *Microsoft* turi pajėgumų vykdyti išstūmimo politiką kitose rinkose, negali paneigti, kad naujasis subjektas turi nedidelę įtaką rinkoje. Tiesą pasakius, ta konstatuojamoji dalis susijusi ne su įmonėms skirtų komunikacijų rinka, o su gyventojams skirtų komunikacijų rinka, konkrečiai – su naujojo subjekto galimybe su *Skype* derinti *Microsoft* produktus, šiuo atveju – *Windows*, *Windows Internet Explorer* ar *Microsoft Office*.

130 Be to ieškovės nepateikė jokio kito įrodymo, kad naujasis subjektas turėjo galimybių vykdyti išstūmimo iš rinkos strategiją, kuria jos remiasi.

131 Antra, kalbant apie naujojo subjekto paskatas laikytis tokios strategijos, reikia priminti, kad ieškovės nepateikė jokio konkretaus įrodymo, kokią naudą tokia strategija gali atnešti naujajam subjektui. Jos tik daro nuorodą į didelę *Skype* naudotojų bazę, į sandorio vertę, kuri yra 8,5 mlrd. JAV dolerių, į tam tikrus *Microsoft* generalinio direktoriaus pareiškimus ir ankstesnius šios bendrovės išstūmimo iš rinkos veiksmus.

132 Nesant jokios informacijos apie produkto, kuriame būtų integruota *Lync* ir *Skype*, paklausos realumą, dydį ir pobūdį, sunku ir net neįmanoma įvertinti, ar išstūmimo strategija gali pasirodyti naudinga naujajam subjektui. Be to, kadangi *Skype* programinę įrangą visi vartotojai, įskaitant įmones, ir toliau gali parsisiųsti, taip pat sunku atsakyti į klausimą, ar šios įmonės pirmenybę teiks integruotam produktui, o ne konkuruojančiai įmonėms skirtų komunikacijų sistemai, suderintai su *Skype* programinės įrangos parsisiuntimu. Nuorodos į ankstesnę komercinę praktiką kitose rinkose, išskyrus gyventojams skirtų komunikacijų rinką, į sandorio vertę ir į tam tikrų *Microsoft* atstovų bendrus komercinius pareiškimus negali sumažinti šių trūkumų.

133 Taigi nėra konkrečių veiksnių, kuriais remiantis būtų galima daryti išvadą, kad naujasis subjektas turės paskatų įgyvendinti išstūmimo iš rinkos strategiją.

134 Trečia, dėl tikėtino bendro tokios strategijos poveikio kainoms ir pasirinkimui reikia priminti, kaip tai daro Komisija ir į bylą įstojusi šalis, kad *Lync* buvimas įmonėms skirtų komunikacijų rinkoje tikrai yra reikšmingas, tačiau ši sistema naudojama ne taip plačiai kaip konkurentų ir būtent *Cisco*. Kadangi strategijos įgyvendinimas truks kelerius metus (žr. šio sprendimo 120 ir 121 punktus), priimant ginčijamą sprendimą buvo neįmanoma numatyti, kad dėl tokios strategijos artimiausiais metais po jo priėmimo konkurenciniai duomenys gali kardinaliai pasikeisti *Lync* naudai.

135 Aplinkybė, kad *Lync* gali būti parduota ją prijungus prie kitų *Microsoft* šeimos produktų, neturi įtakos šiam konstatavimui, nes tokia pardavimo strategija nepriklauso nuo ginčijamame sprendime aptariamos koncentracijos.

136 Todėl Komisija nepadarė akivaizdžios klaidos, kai vertino konglomerato poveikį įmonėms skirtų komunikacijų rinkai.

137 Todėl ieškinio antrojo pagrindo antrą kaltinimą reikia atmesti kaip nepagrįstą; dėl tos priežasties reikia atmesti visą ieškinio antrąjį pagrindą.

138 Atsižvelgiant į išdėstytus argumentus, prašymas dėl ginčijamo sprendimo panaikinimo turi būti atmestas.

139 Galiausiai, kalbant apie pirmąjį reikalavimą, pažymėtina, jog ieškovės iš esmės prašo, kad Bendrasis Teismas priimtų proceso organizavimo priemonę ir įpareigotų Komisiją jam pateikti visus dokumentus apie derybas, kiek tai susiję su Komisijos ir sandorio šalių bendravimu galimų įsipareigojimų dėl sąveikos tema. Kadangi remiantis išdėstytais argumentais darytina išvada, kad Komisija nepadarė jokios akivaizdžios klaidos pritarusi koncentracijai vadovaudamasi Reglamento Nr. 139/2004 6 straipsniu, šiame ieškinyje nebekyla klausimas, ar Komisija galbūt galėjo dalyvauti diskusijose dėl sąveikos įsipareigojimų. Todėl Bendrasis Teismas mano, kad nereikia taikyti proceso organizavimo priemonės, apie kurią kalbama pirmajame reikalavime.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

140 Pagal Procedūros reglamento 87 straipsnio 2 dalį pralaimėjusiai šaliai nurodoma padengti išlaidas, jei laimėjusi šalis to prašė. Kadangi ieškovės pralaimėjo bylą, jos turi padengti išlaidas pagal Komisijos ir į bylą įstojusios šalies pateiktus reikalavimus.

Remdamasis šiais motyvais,

BENDRASIS TEISMAS (ketvirtoji kolegija)

nusprendžia:

1. Atmesti ieškinį.

2. *Cisco Systems Inc.* ir *Messagenet SpA* padengia savo ir Europos Komisijos bei *Microsoft Corp.* patirtas bylinėjimosi išlaidas.

Papasavvas van der Woude Wetter

Paskelbta 2013 m. gruodžio 11 d. viešame posėdyje Liuksemburge.

Parašai.

Turinys

Faktinės bylos aplinkybės 2

Proceso šalys 2

Administracinė procedūra 2

Ginčijamo sprendimo turinys 2

Procesas ir šalių reikalavimai 3

Dėl teisės 4

Dėl priimtinumo 5

Dėl esmės 6

Dėl Komisijos įrodymams keliamų reikalavimų ir dėl teisminės kontrolės intensyvumo 6

Dėl ieškinio pirmojo pagrindo, susijusio su koncentracijos horizontaliu poveikiu gyventojams skirtų komunikacijų rinkai 8

– Dėl rinkos dalies 10

– Dėl tinklo poveikio 11

– Dėl žalos konkurencijai 12

Dėl ieškinio antrojo pagrindo, susijusio su koncentracijos konglomerato poveikiu įmonėms skirtų komunikacijų rinkai 14

– Dėl motyvavimo 15

– Dėl akivaizdžios vertinimo klaidos buvimo 16

Dėl bylinėjimosi išlaidų 20