Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА ОБЩИЯ СЪД (десети разширен състав)

18 септември 2024 година*

„Конкуренция — Злоупотреба с господстващо положение — Пазар на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП — Решение, с което се установява нарушение на член 102 ДФЕС и на член 54 от Споразумението за ЕИП — Задължение за доставка към единствен купувач — Договорни ограничения“

По дело T-334/19,

Google LLC, установено в Маунтин Вю, Калифорния (Съединени щати),

Alphabet Inc., установено в Маунтин Вю,

представлявани от C. Jeffs, avocate, J. Holmes, KC, и J. Williams, barrister,

жалбоподатели,

подпомагани от

Surfboard Holding BV, установено в Зейст (Нидерландия), представлявано от E. Batchelor, solicitor, и G. de Vasconcelos Lopes, avocate,

и от

Vinden.NL BV, установено в Рейсен (Нидерландия), представлявано от B. Nijhof и N. Strous, avocats,

встъпили страни,

срещу

Европейска комисия, представлявана от N. Khan, A. Dawes, T. Franchoo и C. Urraca Caviedes,

ответник,

ОБЩИЯТ СЪД (десети разширен състав),

състоящ се по време на разискванията от: Ал. Корнезов, председател, E. Buttigieg, K. Kowalik-Bańczyk (докладчик), G. Hesse и D. Petrlík, съдии,

* Език на производството: английски.

секретар: I. Kurme, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството,

предвид изложеното в съдебното заседание от 2, 3 и 4 май 2022 г.,

постанови настоящото

Решение

1 В жалбата си на основание член 263 ДФЕС жалбоподателите, Google LLC (по-рано Google Inc.) и Alphabet Inc., чието дъщерно дружество е Google LLC (наричани по-нататък заедно „Google“), искат главно отмяна на Решение C(2019) 2173 final на Комисията от 20 март 2019 година относно производство по член 102 ДФЕС и член 54 от Споразумението за ЕИП (дело AT.40411 — Google Search (AdSense) (наричано по-нататък „обжалваното решение“), или при условията на евентуалност, отмяна или намаляване на размера на глобата, наложена им с това решение.

I. Обстоятелствата по спора

2 Google е предприятие от сектора на информационните и комуникационните технологии, специализирано в продукти и услуги, свързани с интернет, което извършва дейност в Европейското икономическо пространство (ЕИП). То е познато по-специално със своята обща търсачка, която позволява на интернет потребителите да намират и влизат с използвания от тях браузър и чрез хипертекстови връзки в уебсайтове, които отговарят на техните нужди.

3 Интернет търсачката на Google, която се намира на адрес www.google.com или на подобни адреси с разширение със съответния код на държавата, показва резултати от търсене, представени на страници, които се появяват на екраните на интернет потребителите. Тези резултати са подбрани от посочената търсачка по общи критерии и без уебсайтовете, към които препращат, да заплащат на Google възнаграждение за показването, или въз основа на логика, специфична за конкретния вид провеждано търсене; тези резултати може да не зависят и от плащания от страна на уебсайтовете, към които препращат.

4 Страниците с резултати на Google показват и резултати, свързани с плащания от уебсайтовете, към които препращат. Тези резултати, наричани обикновено „реклами“ (съкратено на английски език „ads“), също имат връзка с търсенето на интернет потребителя и се различават от естествените резултати от обикновено или специализирано търсене например по думите „реклама“ или „спонсорирано“. Тяхното показване е свързано със задължения за плащане от страна на рекламодателите, поети след наддаване, което се управлява посредством интернет платформата за наддаване на Google.

A. По услугите и договорите на Google за посреднически услуги за онлайн реклама при търсене

5 От 2003 г. Google управлява и платформа за посреднически услуги за реклама, наречена AdSense. В това отношение Google е разработило различни услуги, сред които по-специално посредническа услуга за онлайн реклама при търсене, наречена AdSense for Search (наричана по-нататък „AFS“). AFS дава възможност на издатели на уебсайтове на трети, независими от Google лица, чиито уебсайтове са с интегрирани търсачки, да разпространяват онлайн реклама при търсене от Google, когато ползвателите извършват търсене в техните уебсайтове.

6 Така доставчиците на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене (наричани по-нататък „посредниците“) дават възможност на издателите на уебсайтове да показват реклами при извършено от ползвателите онлайн търсене на уебсайтове с интегрирана търсачка. По този начин посредници и издатели могат да си разпределят приходите, генерирани от показването на тези реклами.

7 Що се отнася до AFS, рекламодателите трябва да свързват рекламите си с ключови думи, които потребителите на съответните уебсайтове е вероятно да използват при онлайн търсене. За да определи кои рекламодатели могат да показват своите реклами в отговор на онлайн търсене, Google взема предвид основно, от една страна, цената, която всеки от тях е посочил, че е готов да плати в рамките на предвидено за тази цел наддаване, и от друга страна, релевантността на тези реклами предвид посоченото търсене и следователно предвид вероятността потребителят да кликне върху тези реклами. Всъщност по принцип рекламодателят заплаща цената, която следва от показването на неговата реклама, само ако потребителят действително кликне върху нея, поради което приходите от реклама, генерирани от това показване, не зависят единствено от сумата на съответното наддаване.

8 Издателите сключват с Google по-специално два вида договори, за да използват AFS.

9 От една страна, издателите могат да сключват „онлайн договор“, а именно стандартен договор, който не подлежи на договаряне, за един или повече от своите уебсайтове. Google квалифицира издателите, които сключват такъв договор, като „онлайн партньори“.

10 От друга страна, издателите могат да сключват „споразумение за предоставяне на услугите на Google“ (наричано по-нататък „СПУ“) за един или повече от своите уебсайтове. За разлика от онлайн договорите, СПУ се договарят с всеки издател поотделно. Google квалифицира издателите, избрали да сключат СПУ, като „преки партньори“.

11 Google е изготвило образци на СПУ, въпреки че СПУ са договори, индивидуално договорени с преки партньори. Тези договорни образци са многократно изменяни, по-специално през март 2009 г. Освен това, за да сключат СПУ, преките партньори трябва да попълнят формуляр за поръчка, в който да уточнят дали искат да използват AFS или друга услуга от AdSense, както и списък с адреси на уебсайтове, за които искат да използват заявената услуга или заявените услуги.

12 До март 2009 г. образецът на СПУ съдържа по-специално две клаузи. Първата клауза (наричана по-нататък „клаузата за изключителни права“) предвижда прекият партньор да не използва на изброените в поръчката уебсайтове услуга, която е идентична или по същество сходна на услугите, предоставяни от Google съгласно СПУ, или услуга, която

пряко се конкурира с тях. Втората клауза (наричана по-нататък „английската клауза“) предвижда, че при условията на клаузата за изключителни права прекият партньор и Google трябва да положат усилия да договорят нова поръчка, преди да се обърнат към друг доставчик на услуги за онлайн търсене или реклами. Освен това, в случай че прекият партньор и Google не постигнат съгласие за нова поръчка и прекият партньор реши да се обърне към такъв доставчик, клаузата предвижда, че Google може да направи оферта, съответстваща на условията, предлагани от този доставчик.

13 От март 2009 г. образецът на СПУ вече не съдържа нито клаузата за изключителни права, нито английската клауза. Вместо тях са въведени две нови клаузи. Първата (наричана по-нататък „клаузата за позициониране“) предвижда, че по отношение на уебсайтове, използващи AFS, прекият партньор трябва, от една страна, да показва минимален брой онлайн реклами при търсене от Google, и от друга страна, да не показва такива реклами от други посредници (наричани по-нататък „конкурентните реклами“) над или в непосредствена близост до рекламите от Google. Втората (наричана по-нататък „клаузата за предварително разрешение“) изисква прекият партньор да получи съгласието на Google, преди да промени показването на всички онлайн реклами при търсене, включително конкурентни реклами, които се появяват на страниците с резултати. Също така се уточнява, че Google може да откаже да даде съгласието си само на определени основания и ако не отговори в рамките на 15 работни дни, се счита, че е дало съгласието си.

14 Всички СПУ, съдържащи клаузата за предварително разрешение, съдържат и клаузата за позициониране. За сметка на това не всички СПУ, съдържащи клаузата за позициониране, съдържат непременно клаузата за предварително разрешение.

15 Накрая, формулярът за поръчка, съответстващ на образеца на СПУ от март 2009 г., предвижда включване на екранни снимки на страниците с резултати от уебсайтовете, посочени в този формуляр за поръчка, за целите на използването на AFS (наричани по-нататък „рекламните шаблони“). Рекламните шаблони трябва да отразяват броя, формàта и позиционирането на онлайн рекламата при търсене в Google на тези страници.

Б. По административното производство

16 През януари 2010 г. Bundeskartellamt (Федерална служба за защита на конкуренцията, Германия) изпраща на Европейската комисия жалба, подадена от Ciao GmbH срещу Google.

17 На 30 ноември 2010 г. Комисията образува срещу Google производство на основание член 2, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 773/2004 на Комисията от 7 април 2004 година относно водените от Комисията производства съгласно членове [101] и [102 ДФЕС] (ОВ L 123, 2004 г., стр. 18; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 242).

18 На 31 март 2011 г., 30 март 2012 г. и 30 януари 2013 г. Microsoft Corporation, Expedia Inc. и Initiative for a Competitive Online Marketplace подават съответно жалби срещу Google.

19 На 13 март 2013 г. Комисията приема предварителна оценка на основание член 9 от Регламент (ЕО) № 1/2003 на Съвета от 16 декември 2002 година относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове [101] и [102 ДФЕС] (ОВ L 1, 2003 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 167), която се отнася по-специално до договорните задължения, наложени от Google във връзка с рекламни кампании, свързани с онлайн търсене.

20 На 3 април 2013 г., 21 октомври 2013 г. и 31 януари 2014 г. Google предлага на Комисията да приеме ангажименти за преодоляване на загрижеността, изразена в предварителната ѝ оценка.

21 На 16 май 2014 г. и 2 юли 2015 г. Deutsche Telekom AG, както и [*поверително*] [1] и дъщерното му дружество [*поверително*] подават съответно жалби срещу Google.

22 На 21 април 2016 г. жалбите на Microsoft и на Ciao срещу Google са оттеглени.

23 На 14 юли 2016 г. Комисията решава да започне производство по член 2, параграф 1 от Регламент № 773/2004 по отношение на предвидените в СПУ клаузи за изключителни права, за позициониране и за предварително разрешение. Същия ден на основание член 10 от този регламент тя приема изложение на възраженията, с което уведомява Google, че тези клаузи могат да представляват злоупотреба с господстващо положение и в резултат на това да нарушават член 102 ДФЕС.

24 На 9 септември 2016 г. Google уведомява Комисията, че е изпратило писма на всички преки партньори с информация, че се отказва от прилагане на клаузите за изключителни права и предварително разрешение като цяло, както и от някои уговорки от клаузата за позициониране.

25 На 20 март 2019 г. Комисията приема обжалваното решение.

B. По обжалваното решение

26 С обжалваното решение Комисията приема, че Google е извършило три отделни нарушения на член 102 ДФЕС, които, взети заедно, съставляват единно продължено нарушение на същата разпоредба. Вследствие на това тя налага на Google LLC глоба, част от която да заплати солидарно с Alphabet Inc.

1. По определянето на пазара

27 Според Комисията националните пазари за онлайн реклама при търсене и пазарът на посреднически услуги за онлайн реклама при това търсене в ЕИП представляват отделни съответни пазари за целите на нейния анализ.

a) По националните пазари за онлайн реклама при търсене

1) По продуктовия пазар

28 Комисията приема, че предоставянето на онлайн реклама при търсене, а именно на онлайн реклама, която се показва при търсене по ключова дума, извършено от ползвателите в уебсайтове с търсачка, представлява отделен продуктов пазар.

[1] Заличени поверителни данни.

29 Комисията обяснява, че този пазар изисква извършените от ползвателите търсения да се съчетаят със съответните реклами при търсене чрез платформи за онлайн реклама при търсене. Тя отбелязва също, че на този пазар търсенето се формира от ползватели и рекламодатели, а предлагането е представено от оператори на платформи за онлайн реклама при търсене. Съгласно обясненията на Комисията тези платформи изискват услуга за общо търсене, технология за съчетаване на извършените от потребителите търсения със съответните реклами при търсене и достатъчно голяма база от рекламодатели, за да се конкурират с други платформи за онлайн реклама при търсене.

30 За да стигне до извода, че пазарът на онлайн реклама при търсене е отделен продуктов пазар, Комисията разграничава онлайн рекламата при търсене от три други вида реклама.

31 Първо, според Комисията офлайн рекламите, каквито са телевизионните реклами и радиорекламите или рекламите във вестниците, не са заместими с онлайн рекламата.

32 Второ, Комисията приема, че онлайн рекламата при търсене не е заместима с онлайн рекламата, несвързана с онлайн търсене, а именно рекламата, поместена директно на страница на уебсайт без връзка с търсене по ключови думи, извършено от ползвателите.

33 Трето, Комисията счита, че онлайн рекламата при търсене не е заместима със специализираните резултати от онлайн търсене, които предполагат платени специализирани продукти и услуги на рекламодатели, например при търсене в уебсайтове, извършено чрез обикновената търсачка на Google посредством услугите „Google Shopping“ и „Google Hotel Finder“.

2) По географския пазар

34 От гледна точка на географския обхват Комисията приема, че пазарът на онлайн рекламата при търсене е национален пазар, като посочва национални пазари в ЕИП.

б) По пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП

1) По продуктовия пазар

35 Комисията изтъква, че предоставянето на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, а именно услугите, които, като AFS, позволяват на издателите да „продават“ рекламно пространство на своите уебсайтове на рекламодателите, които искат да показват онлайн реклама при търсене, представлява отделен продуктов пазар.

36 Първо, Комисията приема, че е налице ограничена заместимост между — съгласно термините, използвани в обжалваното решение — „продажбата“ на онлайн реклама чрез посредник и директната продажба на онлайн реклама от издатели.

37 Второ, Комисията счита, че е налице ограничена заместимост на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене и на посредническите услуги за онлайн реклама, несвързана с търсене.

2) По географския пазар

38 От гледна точка на географския пазар Комисията приема, че пазарът на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене обхваща цялото ЕИП.

2. По господстващото положение

39 Комисията отбелязва, че в различни периоди между 2006 г. и 2016 г. Google е заемало господстващо положение, от една страна, на 30 от 31 национални пазара за онлайн реклама при търсене в ЕИП и от друга страна, от 2006 г. до 2016 г. на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП.

а) По националните пазари за онлайн реклама при търсене

40 Комисията приема, че в различни периоди между 2006 г. и 2016 г. Google е заемало господстващо положение на всички национални пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, с оглед на пазарните му дялове, пречките за навлизане на пазара и за разрастване и липсата на компенсираща покупателна мощ от страна на рекламодателите.

1) По пазарните дялове

41 Първо, Комисията изчислява пазарните дялове на Google, основавайки се едновременно на брутните му приходи и на нетните му приходи. Тя установява, че от 2006 г. до 2016 г. Google е притежавало повече от [*поверително*] % пазарни дяла на всички национални пазари в ЕИП, за които разполага с информация, с изключение на Чешката република, Португалия, Словения, Финландия, Швеция и Норвегия. Тя допълва, че през 2016 г. Google е било с пазарен дял над [*поверително*] %, основавайки се на брутните му приходи, и над [*поверително*] %, основавайки се на нетните му приходи на всички национални пазари в ЕИП, за които разполага с информация, включително Чешката република, Словения, Финландия и Швеция.

42 Второ, Комисията изчислява пазарните дялове на Google, основавайки се на обема на онлайн търсения. Тя установява, че между 2010 г. и 2013 г. Google е притежавало над [*поверително*] % пазарни дяла на всички национални пазари в ЕИП, за които разполага с информация.

43 Трето, Комисията приема, че от 2006 г. до 2016 г. Google е било изправено пред ограничена конкуренция от страна на други доставчици на онлайн реклама при търсене, сред които Microsoft и Yahoo!, въпреки че през 2003 г. последното е придобило Overture Services Inc., което тогава е пионер и лидер в тази област.

2) По пречките за навлизане на пазара и за разрастване

44 Комисията приема, че са налице многобройни пречки за навлизане и за разрастване на националните пазари за онлайн реклама при търсене.

45 Първо, Комисията отбелязва, че за да се установи на пазара доставчик на онлайн реклама при търсене, са необходими значителни инвестиции и че този извод се отнася и за доставчиците на онлайн реклама, несвързана с търсене.

46 Второ, според Комисията националните пазари за онлайн реклама при търсене се характеризират с мрежови ефекти.

47 От една страна, Комисията отбелязва, че колкото повече рекламодатели са използвали услугата на доставчик на онлайн реклама при търсене, толкова по-голяма възможност е имал доставчикът да избира от голям брой онлайн реклами при търсене, като по този начин увеличава релевантността на рекламите, които показва в отговор на онлайн търсене, извършено от потребител.

48 От друга страна, Комисията констатира, че колкото по-голям е броят на ползвателите на услуга за общо търсене, толкова по-голяма е вероятността онлайн реклама при търсене да съответства на търсенията на ползвателя, който се интересува от нея.

49 Трето, Комисията приема, че конкурентните доставчици на онлайн реклама при търсене не могат лесно да предложат „мощта“ на услугата за общо търсене на Google и „взаимодействието“ на тази услуга с онлайн рекламата при търсене. В това отношение тя отбелязва, че през 2016 г. услугата за общо търсене на Google е с пазарен дял над [*поверително*] % във всяка от държавите — членки на ЕИП, с изключение на Чешката република, където все пак е над [*поверително*] %.

50 Четвърто, Комисията констатира, че почти всички рекламодатели използват AdWords, платформата на Google, която работи на принципа на наддаване и е свързана с услуга за общо търсене на Google.

51 Пето, Комисията отбелязва, че след 2006 г. и от момента, в който Microsoft прави достъпна adCenter, не е имало значимо навлизане на нито един от националните пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП.

52 Шесто, Комисията посочва, че Google е засилило господстващото си положение, като през октомври 2015 г. е сключило споразумение с Yahoo! Inc. за предоставяне на онлайн реклама при търсене, услуги за общо търсене и специализирани услуги за търсене на изображения.

3) По липсата на компенсираща покупателна мощ

53 Комисията приема, че за националните пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП е характерна липсата на компенсираща покупателна мощ от страна на рекламодателите.

54 Първо, Комисията констатира, от една страна, че всеки рекламодател представлява само малка част от общото търсене на националните пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП и от друга страна, че рекламодателите не могат да се ограничават до използване на конкурентните на Google рекламни платформи.

55 Второ, Комисията отбелязва, че рекламодателите не могат да договарят условията на своите споразумения с Google за предоставяне на услуги за онлайн реклама при търсене и че Google им определя високи цени.

б) По пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП

56 Комисията приема, че от 2006 г. до 2016 г. Google е имало господстващо положение на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП с оглед на пазарните му дялове, пречките за навлизане на пазара и за разрастване, както и липсата на компенсираща покупателна мощ от страна на издателите.

1) По пазарните дялове

57 Първо, основавайки се на брутните приходи на Google, Комисията констатира, от една страна, въз основа на представени от него данни, че то е притежавало пазарни дялове, които между 2006 г. и 2016 г. винаги са били над [*поверително*] % и които през последната посочена година са достигнали [*поверително*] %, и от друга страна, въз основа на данни от Google, Microsoft и Yahoo!, че през 2006 г. Google е притежавало пазарни дялове над [*поверително*] %, които между 2007 г. и 2014 г. винаги са били над [*поверително*] %.

58 Второ, основавайки се на нетните приходи на Google, Комисията констатира, от една страна, въз основа на представени от него данни, че през 2006 г. то е притежавало пазарни дялове над [*поверително*] %, а през 2007 г. и 2016 г. — над [*поверително*] %, и от друга страна, въз основа на данни от Google и Yahoo!, че Google е притежавало пазарни дялове, които между 2006 г. и 2011 г. винаги са били над [*поверително*] % и които през последната посочена година са достигнали над [*поверително*] %.

59 Трето, от пазарните дялове на Google Комисията стига до извода, че то е било изправено пред ограничена конкуренция от страна на другите посредници.

2) По пречките за навлизане на пазара и за разрастване

60 Комисията приема, че са налице многобройни пречки за навлизане и за разрастване на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП.

61 Първо, тя отбелязва, че са необходими значителни инвестиции за създаване, поддържане и непрекъснато подобряване на „платформа за онлайн реклама при търсене“.

62 Второ, Комисията приема, че пазарът на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене се характеризира с мрежови ефекти. В това отношение тя отбелязва, че успехът на посредника зависи от броя на рекламодателите и издателите, които е в състояние да привлече, както и от мащаба на рекламния му портфейл за онлайн търсене. Тя уточнява, че тези различни аспекти са свързани, така че посредник, който не привлича достатъчно издатели, не би могъл да привлече и достатъчно рекламодатели. Освен това тя констатира, че колкото повече рекламодатели са използвали посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, толкова по-голяма възможност е имал посредникът да избира от голям брой онлайн реклами при търсене, като по този начин увеличава релевантността на рекламите, които показва в отговор на онлайн търсене, извършено от потребител.

63 Трето, Комисията отбелязва, че след декември 2009 г. и откакто започва партньорството с Microsoft и Yahoo!, не е имало значимо навлизане на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП. Тя допълва, че след 2007 г. „редица“ конкурентни на Google посредници са били маргинализирани или са напуснали този пазар.

3) По липсата на компенсираща покупателна мощ

64 Според Комисията за пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП е характерна липсата на компенсираща покупателна мощ от страна на издателите.

65 Първо, Комисията констатира, от една страна, че всеки издател представлява малък дял от търсенето на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП и от друга страна, че издателите не могат да се ограничат до използване на конкурентни посреднически услуги, след като AFS генерира най-високите приходи.

66 Второ, Комисията установява, че от 2013 г. Google, от една страна, е спряло да гарантира минимални приходи на издателите и от друга, между 2007 г. и 2016 г. средно е намалило дела от приходи, които им разпределя.

3. По клаузата за изключителни права в СПУ, в които преките партньори „обикновено“ включват всички свои уебсайтове

67 Комисията приема, че от 1 януари 2006 г. до 31 март 2016 г. клаузата за изключителни права представлява злоупотреба с господстващо положение, доколкото се съдържа в СПУ, в които преките партньори „обикновено“ включват всички свои уебсайтове, на които се показва онлайн реклама при търсене. Тя приема главно, че при тези условия клаузата въвежда задължение за доставка единствено към тези преки партньори, което само по себе си противоречи на член 102 ДФЕС. Алтернативно, тя приема, че доколкото въвежда такова задължение, тази клауза противоречи на посочената разпоредба, тъй като е способна да ограничи конкуренцията. Комисията квалифицира като „преки партньори за „всички уебсайтове“ преките партньори, които обикновено включват всички свои уебсайтове в поне едно от своите СПУ.

а) По клаузата за изключителни права в СПУ, които преките партньори са сключили за всички свои уебсайтове, доколкото представлява задължение за доставка към единствен купувач, което само по себе си противоречи на член 102 ДФЕС

68 От една страна, Комисията припомня практиката на Съда, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36, т. 89), че „предприятие с господстващо положение на пазара, което обвързва купувачите, дори това да е по тяхно искане, със задължение или обещание да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от това предприятие, злоупотребява с господстващо положение по смисъла на член [102 ДФЕС]“.

69 От друга страна, Комисията констатира, че в случая клаузата за изключителни права представлява задължение за доставка към единствен купувач, доколкото задължава преките партньори за всички уебсайтове да осигуряват всички или значителна част от своите нужди от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене от Google. В това отношение тя отбелязва, най-напред, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с тези преки партньори, „обикновено“ се прилага към всички техни уебсайтове, на които се показват онлайн реклами при търсене, по-нататък, че тези преки партньори не могат да изключат прилагането на тази клауза, преди да изтече срокът на техните СПУ, и накрая, че

със СПУ, сключени с два от тези преки партньори, а именно [*поверително*] и [*поверително*], същите се задължават да приложат тази клауза към всички свои уебсайтове, на които се показват такива реклами.

70 При тези условия Комисията главно приема, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички техни уебсайтове, противоречи на член 102 ДФЕС, без да е необходима проверка дали тази клауза е годна да ограничи конкуренцията с оглед на всички обстоятелства по случая.

б) По клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, доколкото представлява задължение за доставка към единствен купувач, способно да ограничи конкуренцията по смисъла на член 102 ДФЕС

71 При условията на евентуалност, Комисията приема, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, представлява задължение за доставка към единствен купувач, което е годно да ограничи конкуренцията с оглед на всички обстоятелства по случая.

72 Комисията отбелязва, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, първо, е възпирала тези преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, второ, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, трето, е могла да застраши иновациите, четвърто, е улеснила Google да запазва и укрепва своето господстващо положение на националните пазари на онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, и пето, е могла да навреди на потребителите. Освен това Комисията констатира, че английската клауза е засилила годността на тази клауза да ограничи конкуренцията.

73 Комисията допълва, че при разглеждането на релевантните обстоятелства е взела предвид, първо, значимостта на господстващото положение на Google, от една страна, на националните пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, и от друга страна, на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, второ, дела на последния пазар, обхванат от клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, и трето, „продължителността на [тази] клауза“.

в) По липсата на обективни основания

74 Комисията отхвърля обективните основания, изтъкнати от Google в хода на административното производство.

75 Първо, в хода на административното производство Google е посочило, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е необходима, за да му се осигурят достатъчни приходи, с които да се поддържат, от една страна, необходимите инвестиции за управление и подобряване на предлаганите от него посреднически услуги за онлайн реклама при търсене и от друга страна, направените инвестиции в полза на тези преки партньори.

76 Второ, Google е изтъкнало, че AFS е довела до положителни за конкуренцията последици, подобрявайки качеството на опита на потребителите и увеличавайки приходите от реклама, ползата от страниците за търсене за издателите и експозицията на рекламодателите пред потребителите, интересуващи се от техните продукти.

77 От една страна, Комисията приема, че Google не е доказало, че посочените от него инвестиции нямало да бъдат осъществени без клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове. В това отношение тя отбелязва по същество, че фактът, че Google е заменило посочената клауза с клаузите за позициониране и предварително разрешение, показва, че то е можело да осъществи тези инвестиции с по-малко ограничителни клаузи. От друга страна, тя констатира, че твърдените от Google положителни за конкуренцията последици не са релевантни, за да се определи дали клаузата за изключителни права е обективно обоснована.

4. По клаузата за позициониране

78 Комисията приема, че от 31 март 2009 г. до 6 септември 2016 г. клаузата за позициониране представлява злоупотреба с господстващо положение, тъй като е била годна да ограничи конкуренцията с оглед на всички обстоятелства по случая, и че Google не е доказало, че посочената клауза е обективно обоснована.

а) По обхвата на клаузата за позициониране

79 На първо място, Комисията приема, че с клаузата за позициониране най-видимите места на уебсайтовете на партньорите, обхванати от тази клауза, се запазват за онлайн реклама при търсене в Google.

80 На второ място, Комисията счита, че клаузата за позициониране задължава преките партньори да показват на най-видимите места на уебсайтовете, обхванати от тази клауза, от една страна, „блок“ от три „широкоформатни“ онлайн реклами при търсене в Google, когато търсенето се извършва от компютър, и от друга страна, поне една онлайн реклама при търсене в Google, когато търсенето се извършва от мобилно устройство.

б) По ограничаването на конкуренцията, до което води клаузата за позициониране

81 Комисията отбелязва, че клаузата за позициониране, първо, е възпирала преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, второ, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, трето, е могла да застраши иновациите, четвърто, е улеснила Google да запазва и да укрепва своето господстващо положение на националните пазари на онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, и пето, е могла да навреди на потребителите. Освен това тя констатира, че задължителният характер на рекламните шаблони е увеличил годността на посочената клауза да ограничава конкуренцията.

82 Комисията допълва, че при разглеждането на релевантните обстоятелства е взела предвид, първо, значимостта на господстващото положение на Google, от една страна, на националните пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия,

и от друга страна, на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, второ, дела на последния пазар, обхванат от клаузата за позициониране, и трето, „продължителността на [тази] клауза“.

в) По липсата на обективни основания

83 Комисията отхвърля обективните основания, изтъкнати от Google в хода на административното производство.

84 Първо, в хода на административното производство Google е посочило, че клаузата за позициониране е необходима, за да се осигурят в известна степен достатъчни приходи, с които да се оправдаят направените инвестиции в полза на тези преки партньори, както и за да се увеличат максимално приходите им (вж. т. 75 по-горе).

85 Второ, Google е изтъкнало, че е необходима известна степен на стабилност при показване на онлайн рекламата при търсене, за да се запазва релевантността ѝ.

86 Комисията отбелязва, че Google не е доказало, че без клаузата за позициониране посочените от него инвестиции нямало да бъдат осъществени. Освен това тя констатира, че твърдяното от Google обстоятелство, че посочената клауза е довела до увеличаване на приходите от реклама на преките партньори, не е релевантно, за да се установи дали е налице нарушение на член 102 ДФЕС. Накрая, тя приема, че Google е можело да запази релевантността на онлайн рекламата при търсене, като използва по-малко ограничителни мерки, като например препоръки. В това отношение тя уточнява, че фактът, че през 2016 г. Google се е отказало от прилагане на някои уговорки от въпросната клауза (вж. т. 24 по-горе), потвърждава, че Google е можело да приложи по-малко ограничителни мерки.

5. По клаузата за предварително разрешение

87 Комисията приема, че от 31 март 2009 г. до 6 септември 2016 г. клаузата за предварително разрешение представлява злоупотреба с господстващо положение, тъй като е била годна да ограничи конкуренцията с оглед на всички обстоятелства по случая, и че Google не е доказало, че посочената клауза е обективно обоснована.

а) По ограничаването на конкуренцията, произтичащо от клаузата за предварително разрешение

88 Комисията отбелязва, че клаузата за предварително разрешение, първо, е възпирала преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, второ, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, трето, е могла да застраши иновациите, четвърто, е улеснила Google да запазва и да укрепва своето господстващо положение на националните пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, и пето, е могла да навреди на потребителите.

89 Комисията допълва, че при разглеждането на релевантните обстоятелства е взела предвид, първо, значимостта на господстващото положение на Google, от една страна, на националните пазари на онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия,

и от друга страна, на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, второ, дела на последния пазар, обхванат от клаузата за предварително разрешение, и трето, „продължителността на [тази] клауза“.

б) По липсата на обективни основания

90 Комисията отхвърля обективните основания, изтъкнати от Google в хода на административното производство.

91 В хода на административното производство Google е изтъкнало, че клаузата за предварително разрешение е необходима, за да се позволи на преките партньори да показват конкурентни реклами, които съответстват на изискванията му за качество, по-специално за да се предотврати показването на реклами, представяни за реклами на Google, които насърчавали неподходящо съдържание или биха довели до инсталиране на зловреден софтуер на компютъра на потребителя.

92 Според Комисията Google не е обяснило причините, поради които преките партньори трябвало да показват конкурентни реклами, които съответстват на изискванията му за качество, нито по какъв начин клаузата за предварително разрешение спомагала за избягването на измамни практики на съответните уебсайтове. Освен това тя счита, че Google е можело да постигне съобразяване с изискванията му за качество и за защита на неговата марка, като използва по-малко ограничителни мерки. В това отношение освен това тя уточнява, че фактът, че през 2016 г. Google се е отказало от прилагане на тази клауза (вж. т. 24 по-горе), потвърждава, че Google е можело да приложи по-малко ограничителни мерки.

6. По единното продължено нарушение

93 Според Комисията трите случая на злоупотреба с господстващо положение, произтичащи съответно от клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, клаузата за позициониране и клаузата за предварително разрешение, взети заедно, съставляват единно продължено нарушение на член 102 ДФЕС, продължило от 1 януари 2006 г. до 6 септември 2016 г.

94 В това отношение, първо, Комисията приема, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, клаузата за позициониране и клаузата за предварително разрешение преследват една и съща цел, а именно отстраняване на конкурентни на Google посредници, за да се запазва и укрепва господстващото му положение на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене и на пазарите на онлайн реклама при търсене, а следователно и позицията му на пазара на обикновеното търсене.

95 Второ, Комисията приема, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, клаузата за позициониране и клаузата за предварително разрешение са допълващи се клаузи, тъй като са насочени към възпиране на преките партньори да се снабдяват с конкурентни реклами, и към предотвратяване на достъпа на конкурентни на Google посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП. В това отношение Комисията уточнява

по-специално, че самото Google е квалифицирало клаузата за позициониране като „клауза за „смекчени изключителни права“ и че всички СПУ, съдържащи клаузата за предварително разрешение, съдържат и клаузата за позициониране.

7. По последиците за търговията между държавите членки

96 Комисията приема, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, клаузата за позициониране и клаузата за предварително разрешение — всяка поотделно и всички заедно — могат да засегнат значително търговията между държавите членки.

8. По глобата

97 Комисията налага на Google LLC глоба в размер на 1 494 459 000 евро, от които 130 135 475 евро солидарно с Alphabet Inc.

II. Искания на страните

98 Google моли Общия съд:

– главно, да отмени обжалваното решение,

– при условията на евентуалност, да отмени глобата или да намали размера ѝ,

– да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

99 Surfboard Holding BV (наричано по-нататък „Surfboard“) и Vinden.NL BV (наричано по-нататък „Vinden“), предвид становището на последното относно доклада от съдебното заседание, молят Общия съд:

– да отмени обжалваното решение,

– да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

100 Комисията моли Общия съд:

– да отхвърли жалбата,

– да осъди Google да заплати съдебните разноски,

– да осъди Surfboard и Vinden да заплатят съдебните разноски, свързани със съответното им встъпване.

III. От правна страна

101 В подкрепа на жалбата си Google изтъква пет основания: първото — Комисията е определила неправилно пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, а следователно и не е доказала, че Google има господстващо положение на този пазар, второто — клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, не представлява злоупотреба с господстващо положение, третото и четвъртото — клаузите за позициониране и предварително разрешение не се считат за такава злоупотреба, и петото — Комисията неправилно му е наложила глоба.

A. Предварителни бележки

102 Съгласно член 102 ДФЕС е забранена като несъвместима с вътрешния пазар всяка злоупотреба от страна на едно или повече предприятия с господстващо положение в рамките на вътрешния пазар или в съществена част от него, доколкото тя може да повлияе върху търговията между държавите членки.

103 Съгласно постоянната практика на Съда този член има за цел да се избегне засягането на конкуренцията за сметка на общия интерес, на интересите на отделните предприятия и на потребителите, като не се допуска поведение на предприятията с господстващо положение, което ограничава основаната на качествата конкуренция и по този начин може да причини пряка вреда на последните или което възпрепятства или нарушава тази конкуренция и по този начин може да им причини непряка вреда (решение от 21 декември 2023 г., European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, т. 124; вж. също в този смисъл решение от 27 март 2012 г., Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, т. 20). Така понятието „злоупотреба“ по смисъла на тази разпоредба има за цел да санкционира поведението на предприятие с господстващо положение на пазар, на който равнището на конкуренция вече е отслабено именно поради присъствието на това предприятие, което поведение има за последица създаването на пречка за запазването на структура на ефективна конкуренция (вж. решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 36 и цитираната съдебна практика).

104 Така предприятията с господстващо положение, независимо от причините за това положение, носят особена отговорност да не засягат със своето поведение ефективната и ненарушена конкуренция на вътрешния пазар (вж. решения от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия, C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 135, и от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 38).

105 За сметка на това член 102 ДФЕС няма за цел нито да попречи на дадено предприятие да завоюва господстващо положение на един или повече пазари въз основа на своите качества, нито да гарантира, че конкурентите, които са по-малко ефективни от заемащо такова положение предприятие, ще останат на пазара (решение от 21 декември 2023 г., European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, т. 126; вж. също в този смисъл решение от 27 март 2012 г., Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, т. 21). Всъщност не всеки отстраняващ ефект непременно нарушава конкуренцията, тъй като по дефиниция основаната на качествата конкуренция може да доведе до изчезването от пазара или изтласкването на конкурентите, които са по-малко ефективни и следователно по-малко привлекателни за потребителите с оглед по-специално на цените, избора, качеството или

нововъведенията (вж. решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 37 и цитираната съдебна практика; вж. също в този смисъл решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия, C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 133 и 134).

106 Ето защо злоупотреба с господстващо положение може по-специално да се установи, когато укоримото поведение поражда отстраняващ ефект спрямо също толкова ефективни конкуренти, колкото неговия извършител, що се отнася до структурата на разходите, иновационния капацитет или качеството, или още когато посоченото поведение се основава на използването на други средства освен характерните за „нормалната“, т.е. основаната на качествата, конкуренция (вж. решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 39 и цитираната съдебна практика).

107 В това отношение Комисията трябва да докаже, че дадено поведение има характер на злоупотреба с оглед на всички релевантни фактически обстоятелства, свързани с въпросното поведение, сред които са изтъкнатите в доказателствата, представени от предприятието с господстващо положение в негова защита (вж. решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 40 и цитираната съдебна практика).

108 Наистина, за да установи, че дадено поведение има характер на злоупотреба, Комисията не трябва непременно да докаже, че това поведение действително е породило антиконкурентни последици. Всъщност член 102 ДФЕС има за цел да санкционира злоупотребата от едно или повече предприятия с господстващо положение на вътрешния пазар или на съществена част от него, независимо дали подобна злоупотреба се е оказала ползотворна, или не. При това положение Комисията може да констатира нарушение на член 102 ДФЕС, като докаже, че през периода, в който съответното поведение е било осъществено, при обстоятелствата в конкретния случай то е могло да ограничи основаната на качествата конкуренция, въпреки липсата на последици от него (вж. решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 41 и цитираната съдебна практика).

109 За тази цел обаче по принцип трябва да се представят конкретни доказателства, удостоверяващи, че въпросната практика действително, а не само хипотетично може да породи такива последици, като наличието на съмнения в това отношение трябва да е в полза на предприятието, прилагало тази практика (вж. решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 42 и цитираната съдебна практика).

110 Всъщност следва да се отбележи, че за разлика например от прогнозния анализ, какъвто се налага при разглеждането на проект за концентрация и който изисква да се предвидят събития, които в бъдеще ще настъпят с по-голяма или по-малка вероятност, в случай че не бъде прието решение, с което се забранява планираната концентрация или се уточняват условията за осъществяването ѝ, когато Комисията налага санкции за злоупотреба с господстващо положение, тя най-често трябва да разгледа събития от миналото, за които обикновено има много данни, позволяващи да се разберат причините за тях и да се оценят техните последици върху ефективната конкуренция (вж. в този смисъл решение от 15 февруари 2005 г., Комисия/Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, т. 42).

111 За тази цел в съответствие с член 18 от Регламент № 1/2003 Комисията може по-специално да поиска от предприятията да предоставят всички необходими сведения за целите на нейното разследване. Както изтъква тя, следва да се придаде голяма доказателствена

стойност на изчерпателния отговор на пряк въпрос, даден на основание на тази разпоредба, доколкото на предприятията, които предоставят неточна или подвеждаща информация в отговор на такъв въпрос, може да бъде наложена глоба на основание член 23, параграф 1, буква а) от този регламент (вж. в този смисъл решения от 16 септември 2013 г., Galp Energía España и др./Комисия, T-462/07, непубликувано, EU:T:2013:459, т. 123, и от 26 януари 2022 г., Intel Corporation/Комисия, T-286/09 RENV, обжалвано, EU:T:2022:19, т. 376).

112 Освен това следва да се припомни, че в хода на административното производство засегнатото предприятие може да поддържа, със съответните доказателства, че поведението му не е било годно да ограничи конкуренцията, и по-конкретно да породи сочения отстраняващ ефект (вж. в този смисъл решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия, C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 138). В тази хипотеза Общият съд трябва да прецени всички доводи на жалбоподателя против правилността на констатациите на Комисията за присъщата годност на разглежданата практика да отстрани конкуренти, които са поне също толкова ефективни (решение от 15 юни 2022 г., Qualcomm/Комисия (Qualcomm — плащания за изключителни права), T-235/18, EU:T:2022:358, т. 356; вж. също в този смисъл решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия, C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 141).

113 Що се отнася до контрола за законосъобразност, предвиден в член 263 ДФЕС, Съдът припомня, че обхватът му обхваща всички елементи от решенията на Комисията относно производства по прилагане на член 102 ДФЕС, по отношение на които Общият съд осигурява задълбочен контрол както от правна, така и от фактическа страна с оглед на изтъкнатите от жалбоподателя основания и предвид всички представени от него доказателства, независимо дали предхождат, или следват по време приетото решение и дали са предоставени предварително в рамките на административното производство, или за първи път в рамките на съдебното производство пред Общия съд, доколкото тези доказателства са релевантни за контрола за законосъобразност на решението на Комисията (вж. решения от 21 януари 2016 г., Galp Energía España и др./Комисия, C-603/13 P, EU:C:2016:38, т. 72, и от 25 юли 2018 г., Orange Polska/Комисия, C-123/16 P, EU:C:2018:590, т. 105 и цитираната съдебна практика).

Б. По първото основание: Комисията е определила неправилно съответните разглеждани пазари и господстващото положение на Google

114 С първото основание Google, подкрепяно от Surfboard и Vinden, твърди, че Комисията неправилно е определила пазарите на онлайн реклама при търсене и на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене. Тази грешка означавала, че Комисията не е доказала господстващото положение на Google на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, поради което бил неправилен изводът ѝ в обжалваното решение за злоупотреба на този пазар по смисъла на член 102 ДФЕС.

115 Доводите на Google са в две части.

116 В първото си основание, в първата му част, Google твърди, че при определянето на националните пазари за онлайн реклама при търсене Комисията неправилно е стигнала до извода, че онлайн рекламата, несвързана с търсене, не е заместима с онлайн рекламата при търсене.

117 В първото си основание, във втората му част, Google твърди, че при определянето на европейския пазар на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене Комисията неправилно е стигнала до извода, че не е налице заместимост на продажбата на онлайн реклама чрез посредник и на продажбата на онлайн реклама пряко чрез издатели.

1. По първото основание в първата му част: заместимост на онлайн рекламата при търсене с онлайн рекламата, несвързана с търсене

118 Както бе посочено в точка 27 по-горе, в обжалваното решение Комисията е определила два съответни пазара. Първият от тях е пазарът на онлайн реклама при търсене, описан в точки 28 и 29 по-горе. Въпреки че злоупотребата с господстващо положение, установена в обжалваното решение, е извършена на втория съответен пазар, определен в това решение, а именно пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, в хода на съдебното заседание Комисията обяснява, че определянето на първия пазар е необходим етап, за да се определи вторият пазар, който не може да бъде определен като отделен пазар, без предварително да бъде определен първият пазар.

119 В обжалваното решение Комисията по-специално е приела, че онлайн рекламата при търсене не е заместима с онлайн рекламата, несвързана с търсене, описани в точка 32 по-горе.

120 В съображения 135—169 от обжалваното решение Комисията основава анализа си, в който е направила разграничение между онлайн рекламата при търсене и онлайн рекламата, несвързана с търсене (наричани по-нататък „разглежданите два вида реклама“), първо, на задействането и позиционирането на въпросните реклами, второ, на техния формат, трето, на способността им да отговарят на непосредствения интерес на потребителя, четвърто, на способността им да стимулират потребителите да направят покупка, пето, на честотата на кликвания и на процента на реализация, шесто, на способността им да измерват възвръщаемостта на инвестицията на рекламодателите, седмо, на становище на сдружение, представляващо рекламодателите (World Federation of Advertisers), осмо, на отговорите на рекламодатели, издатели и медийни агенции на исканията на Комисията за предоставяне на информация относно ефекта от увеличение на цената на онлайн реклама при търсене, девето, на секторен доклад от оператор на онлайн база данни, съдържащ данни и статистически изследвания (Statista), и десето, на необходимите инвестиции за предоставяне на услуги за онлайн реклама при търсене.

121 Според Google в обжалваното решение Комисията неправилно е стигнала до извода, че разглежданите два вида реклама не са част от един и същи пазар.

122 Доводите на Google в това отношение може да бъдат обобщени по следния начин. Първо, Google твърди, че Комисията неправилно се е съсредоточила върху заместимостта на разглежданите два вида реклама от гледна точка на рекламодателите, а не от гледна точка на издателите. Второ, Комисията не взела предвид всички релевантни фактори, като се фокусирала върху предполагаеми разлики в характеристиките на разглежданите два вида реклама. Трето, Комисията не направила адекватен анализ на цените, например чрез критерий, с който се анализира въздействието на значително и трайно увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене (наричан по-нататък „критерият SSNIP“), и изтълкувала неправилно отговорите на издателите, рекламодателите и медийните агенции в рамките на направения от нея анализ. Четвърто, тези предполагаеми разлики в характеристиките на разглежданите два вида реклама не били доказани и освен

това не били достатъчни за извода, че липсва заместимост. Пето, Комисията не взела предвид примери за издатели, които редуват или са редували разглежданите два вида реклама. Шесто, Комисията неправилно изтълкувала изявленията на някои представители на Google. Седмо, анализът в обжалваното решение на заместимостта на разглежданите два вида реклама по същество бил в противоречие с предходни решения на Комисията.

123 Surfboard и Vinden подкрепят доводите на Google и също твърдят, че Комисията не е взела надлежно предвид гледната точка на издателите.

а) Предварителни бележки

124 В самото начало следва да се припомни, че определянето на съответния пазар съгласно член 102 ДФЕС по принцип съставлява предварително условие, за да се прецени дали съответното предприятие евентуално е в господстващо положение, и целта му е да очертае периметъра, в който трябва да бъде преценен въпросът дали това предприятие може в значителна степен да действа независимо от своите конкуренти, от своите клиенти и от потребителите (вж. решение от 30 януари 2020 г., Generics (UK) и др., C-307/18, EU:C:2020:52, т. 127 и цитираната съдебна практика).

125 От съдебната практика следва, че понятието за съответен пазар предполага, че между спадащите към него стоки или услуги може да съществува действителна конкуренция, което изисква достатъчна степен на взаимозаменяемост на всички стоки или услуги, които спадат към един и същи пазар, с оглед на еднаквата им употреба. Взаимозаменяемостта или заместимостта не се преценява само с оглед на обективните характеристики на съответните продукти и услуги. Следва също така да се вземат предвид условията на конкуренция и структурата на търсенето и предлагането на пазара (вж. решение от 23 януари 2018 г., F. Hoffmann-La Roche и др., C-179/16, EU:C:2018:25, т. 51 и цитираната съдебна практика).

126 От Известие на Комисията относно определянето на съответния пазар по смисъла на общностното право на конкуренция (ОВ C 372, 1997 г., стр. 5; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 3, стр. 60, наричано по-нататък „Известието относно определянето на пазара“) следва още, че „[с]ъответният продуктов пазар обхваща всички продукти и/или услуги, които с[е] считат за взаимозаменяеми или [заместими] от потребителя поради характеристиките на продуктите, техните цени и целта на тяхната определена употреба“. От икономическа гледна точка за определянето на съответния пазар заместимостта при търсенето е най-непосредственият и ефективен дисциплиниращ фактор за доставчиците на даден продукт, по-специално във връзка с техните ценови решения. Освен това заместимостта при предлагането може също да бъде взета предвид при определянето на съответния пазар в случаите, при които последиците от нея са еквивалентни на тези от заместимостта при търсенето по отношение на ефективността и непосредствеността им. Това означава, че доставчиците са в състояние да преориентират производството си към съответните продукти и да ги продават в краткосрочен план без значителни допълнителни разходи или рискове в отговор на малки, но трайни промени в съответните цени (решение от 29 март 2012 г., Telefónica и Telefónica de España/Комисия, T-336/07, EU:T:2012:172, т. 113).

127 Освен това следва да се подчертае, че както е видно от точка 25 от Известието относно определянето на пазара и от съдебната практика, определянето на релевантния пазар не изисква Комисията да прилага стриктна йерархия по отношение на различните видове информация или видове доказателства (решение от 11 януари 2017 г., Topps

Europe/Комисия, T-699/14, непубликувано, EU:T:2017:2, т. 82), тъй като на въпроса за заместимостта на продуктите може да се даде отговор въз основа на съвкупност от индиции, включващи различни, често емпирични елементи на преценка, като Комисията трябва да вземе предвид цялата релевантна информация, с която разполага (решение от 1 юли 2010 г., AstraZeneca/Комисия, T-321/05, EU:T:2010:266, т. 85).

б) По отчитането на гледната точка на издателите

128 Google твърди, че в обжалваното решение Комисията не е доказала, че разглежданите два вида реклама са част от различни пазари от гледна точка на издателите. Според Google Комисията трябвало задълбочено да разгледа заместимостта при търсенето на последните, тъй като твърдяната от нея в обжалваното решение злоупотреба се отнасяла до ограничаването на възможността за издателите да избират алтернативи на посредническата услуга на Google, а именно AFS. Следователно в обжалваното решение Комисията неправилно се фокусирала върху заместимостта от гледна точка на рекламодателите, а не от тази на издателите.

129 Surfboard и Vinden поддържат тези доводи.

130 Комисията оспорва доводите на Google.

131 На първо място, следва да се констатира, че заместимостта трябва по принцип да се разглежда от гледна точка на търсенето (вж. т. 126 по-горе).

132 В съдебното заседание обаче Google признава, че търсенето за разглежданите два вида реклама не се формира от издателите. Освен това Google не оспорва твърдението на Комисията в съображение 121 от обжалваното решение, че търсенето на пазара на онлайн рекламата при търсене се формира от потребители и рекламодатели, а предлагането се формира от оператори на рекламни платформи. Следователно Google не е доказало, че гледната точка на издателите, които не са част от търсенето, трябва да се вземе предвид при анализа на заместимостта при търсенето.

133 При тези условия Google, Surfboard и Vinden не могат да упрекват Комисията, че в анализа си на определянето на съответния пазар е включила повече обстоятелства, свързани със заместимостта на разглежданите два вида реклама от гледна точка на рекламодателите, отколкото от гледна точка на издателите, само с оглед на факта, че констатираната в обжалваното решение злоупотреба ограничава избора на издателите на пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, който впрочем е отделен пазар.

134 На второ място и при всички положения, важно е да се подчертае, че в обжалваното решение Комисията е взела предвид гледната точка на издателите при анализа си на заместимостта на разглежданите два вида реклама.

135 Така при преценката си относно определянето на съответния пазар Комисията се е основала на отговорите на издателите на исканията ѝ за предоставяне на информация, за да подкрепи изводите си относно разликите в характеристиките и използването на разглежданите два вида реклама. Това е видно от доводите на Комисията относно позиционирането и формàта на онлайн рекламата при търсене (вж. съображения 136 и 137 от обжалваното решение), присъщата на тази реклама способност да отговори на непосредствен интерес на потребителите (вж. съображения 138 и 139 от обжалваното

решение), и нейната по-добра възможност да превръща търсенето в дадения момент в покупка (вж. по-специално съображения 142 и 143 от обжалваното решение). Този извод показва, че анализът на характеристиките и начините на използване на посочени реклами се отнася както за издателите, така и за рекламодателите. Освен това Комисията се позовава на мнения на издатели, за да заключи, че в случай на намаляване с 5—10 % на приходите от онлайн реклама при търсене е малко вероятно тези издатели да заместят цялата или част от онлайн рекламата при търсене, която показват на своите уебсайтове, с онлайн реклама, несвързана с търсене (вж. в това отношение съображение 148 от обжалваното решение). В съображения 156—158, 160, 162 и 164 от обжалваното решение са посочени също виждания и поведение на издатели, които показват на своите уебсайтове онлайн реклама при търсене.

136 Следователно Google не доказва, че Комисията не е разгледала достатъчно заместимостта на разглежданите два вида реклама от гледна точка на издателите.

в) По отчитането на всички релевантни фактори

137 Google твърди, че Комисията неправилно се е фокусирала върху предполагаеми разлики в характеристиките на разглежданите два вида реклама, като не е отчела всички фактори, които са от значение за издателите съобразно изискванията на Известието относно определянето на пазара. По-специално, като се позовава на точки 38—43 от това известие, Google упреква Комисията, че в обжалваното решение не се е основала на действителни примери за заместимост на продукти, количествени тестове за измерване на ценовата еластичност, обосновани мнения на клиенти и конкуренти, както и на пречките пред издателите и техните разходи, свързани с промяна на даден продукт.

138 Комисията оспорва доводите на Google.

139 Както се установява от съдебната практика, припомнена в точки 125 и 126 по-горе, заместимостта не се преценява само с оглед на обективните характеристики на съответните продукти и услуги. Всъщност, макар характеристиките на съответните продукти и услуги да са релевантни за тази преценка, следва също така да се вземат предвид условията на конкуренция и структурата на търсенето и предлагането на пазара (вж. решение от 23 януари 2018 г., F. Hoffmann-La Roche и др., C-179/16, EU:C:2018:25, т. 51 и цитираната съдебна практика). В точка 36 от Известието относно определянето на пазара, на което се позовава Google, по същество се повтаря този принцип, като се посочва, че „[н]езависимо от това, продуктовите характеристики и предназначението, са недостатъчни, за да се установи дали два продукта са [заместими] по отношение на търсенето“.

140 За сметка на това, противно на онова, което, изглежда, твърди Google в писмените си изявления, когато определя продуктов пазар, Комисията не е длъжна да разглежда всички критерии за преценка, изброени в Известието относно определянето на пазара, нито да прилага стриктна доказателствена йерархия, както е видно от точка 25 от самото Известие и от цитираната в точка 127 по-горе съдебна практика.

141 Във всеки случай, макар в обжалваното решение Комисията действително да е посветила голяма част от анализа си на характеристиките и начините на използване на разглежданите два вида реклама и на разликите между тях, трябва да се приеме, че за да

установи липсата на заместимост на тези реклами, тя не изтъква само тези елементи, а при цялостната преценка е взела предвид редица други фактори, включително посочените от Google и изложени в точка 137 по-горе.

142 Така, в обжалваното решение Комисията е разгледала и фактори като цената на съответните реклами (съображения 148 и 149) и инвестициите, необходими за предоставяне на услуги за онлайн реклама при търсене (съображения 150—154), а в отговора си на изтъкнатите от Google доводи в хода на административното производство — поведението на издателите, които биха намалили използването на онлайн реклама при търсене (съображения 162, 164 и 165), както и виждането на представителите на Google за пазара (съображения 156 и 169). Освен това, както изтъква Комисията в писмените си изявления, въпросът за пречките пред издателите и рекламодателите да заместят онлайн рекламата при търсене с онлайн реклама, несвързана с търсене, също е разгледан имплицитно в обжалваното решение. Всъщност в съображение 148 Комисията отбелязва, че в отговор на исканията ѝ за предоставяне на информация всички издатели и повечето рекламодатели са посочили, че е малко вероятно да заместят онлайн рекламата при търсене с онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на трайно намаляване с 5—10 % на приходите от онлайн реклама при търсене, що се отнася до издателите, или на еквивалентно увеличаване на цената на тези реклами, що се отнася до рекламодателите.

143 Освен това, противно на онова, което, изглежда, твърди Google, Комисията действително е получила обосновани мнения от участници на пазара, по-специално след искания за информация, изпратени до издателите, рекламодателите и медийните агенции, които организират рекламни кампании за предприятия. Тя се е основала на тези мнения при определянето на съответния пазар, както е видно от бележки под линия 105, 109, 110, 112—115, 119, 120, 122—125, 128, 132—138, 140, 141, 145, 169, 171, 172 и 176 от обжалваното решение.

144 Следователно Google не доказва, че Комисията не е взела предвид някои релевантни фактори при цялостната си преценка на заместимостта на разглежданите два вида реклама, нито че е допуснала грешка при прилагане на правото, като е посветила голяма част от анализа си на разликите в характеристиките и начините на използване на тези реклами.

г) По доводите на Google относно критерия SSNIP

145 Google твърди, че е особено важно Комисията да провери, например чрез критерия SSNIP, дали в случай на съществена промяна в цената на онлайн рекламата при търсене издателите и рекламодателите биха избрали да използват онлайн реклама, несвързана с търсене. В такъв случай разглежданите два вида реклама взаимно биха си оказвали конкурентен натиск, така че биха формирали единен пазар. Според Google анализът на цените, направен от Комисията и описан в съображение 148 от обжалваното решение, не представлява истински критерий SSNIP и освен това Комисията направила погрешни изводи от този анализ.

146 На първо място, следва да се разгледат доводите на Google, с които се оспорва адекватността на направения от Комисията анализ на цените, и на второ място, доводите му относно изводите, изведени от Комисията от този анализ.

1) По адекватността на направения от Комисията анализ на цените

147 В съображение 148 от обжалваното решение Комисията отбелязва, първо, че „повечето рекламодатели, всички издатели и половината от медийните агенции посочват, че е малко вероятно да пренасочат всички или част от онлайн рекламата при търсене към онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на трайно увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене“. Второ, в същото съображение Комисията добавя, че някои издатели са посочили също, че това е така, тъй като приходите от онлайн реклама при търсене са значително по-високи от приходите от онлайн реклама, несвързана с търсене.

148 Google твърди, че Комисията не е приложила истински критерий SSNIP. В това отношение, от една страна, Google твърди, че Комисията не е проверила дали за предприятие в хипотетично монополно положение би било рентабилно да увеличи с 5 до 10 % цената на онлайн рекламата при търсене. С други думи, Комисията трябвало да проучи дали достатъчен брой маргинални клиенти биха пренасочили в достатъчна степен търсенето си, за да направят нерентабилно увеличението на цената. От друга страна, Google твърди, че Комисията не е можела да се основава единствено на отговорите на издателите, рекламодателите и медийните агенции на въпрос, отправен им в исканията за предоставяне на информация, още повече че не се посочват факти в подкрепа на тези отговори.

149 Комисията оспорва доводите на Google.

150 В самото начало следва да се отбележи, че от съображение 148 от обжалваното решение по същество следва, че Комисията е поставила на рекламодателите, издателите и медийните агенции въпроса за реакцията им в случай на увеличение на цената на онлайн рекламата при търсене, или в случая на издателите — при намаляване на приходите от тези реклами. Това, изглежда, се потвърждава от бележки под линия 135—138, в които са изброени отговорите на някои предприятия на въпрос 2.2 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. относно AdWords, на въпрос 2 от искането на Комисията за предоставяне на информация от 26 юли 2013 г., отправено до издателите, както и на въпрос 12 от искането за информация от 11 януари 2016 г., отправено до рекламодателите, и на въпрос 9 от искането за информация от същата дата, отправено до медийните агенции.

151 В това отношение най-напред следва да се разгледа съдържанието на тези въпроси в исканията на Комисията за предоставяне на информация (наричани по-нататък заедно „въпросът относно цените“).

152 Така, що се отнася до рекламодателите, от въпрос 2.2 от искането за предоставяне на информация за AdWords от 22 декември 2010 г. и от въпрос 12 от искането за предоставяне на информация от 11 януари 2016 г., отправено до рекламодателите — като някои от отговорите на тези въпроси са посочени в приложения B.3 и B.4 към писмената защита — се установява, че Комисията е поискала от рекламодателите да обяснят дали, в случай че използват онлайн реклама при търсене, биха заменили част от или цялата реклама с онлайн реклама, несвързана с търсене, ако цената на онлайн рекламата при търсене се увеличи с от 5 до 10 % — в резултат на действащия ценови механизъм, а не въз основа на разлика в процента на реализация на реклама — докато цената на онлайн рекламата, несвързана с търсене, остава стабилна, и да уточнят дали, за да вземат това решение, биха отчели други фактори, различни от цената.

153 Що се отнася до медийните агенции, от въпрос 9 от искането за предоставяне на информация от 11 януари 2016 г., отправено до медийните агенции, някои от отговорите на които се съдържат в приложения B.3 и B.4 към писмената защита, се установява, че Комисията е поискала от медийните агенции да обяснят дали, в случай че показват за своите клиенти онлайн реклама при търсене, биха заменили част от или цялата тази реклама с реклама, несвързана с търсене, ако цената на онлайн рекламата при търсене се увеличи с от 5 до 10 % — в резултат на действащия ценови механизъм, а не въз основа на разлика в коефициента на конверсия — докато цената на рекламата, която не е свързана с онлайн търсене, остава стабилна, и да уточнят дали при вземането на това решение биха взели предвид други фактори, различни от цената.

154 Що се отнася до издателите, от въпрос 2, второ изречение от отправеното до тях искане за предоставяне на информация от 26 юли 2013 г., някои от отговорите на които са представени в приложение B.6 към писмената защита, се установява, че Комисията е поискала издателите да обяснят дали биха заменили част от или цялата онлайн реклама при търсене, показвана на техните уебсайтове, с онлайн реклама, несвързана с търсене, ако приходите, генерирани от показването на онлайн реклама при търсене, намалеят с 5 до 10 %, докато приходите, генерирани от показването на онлайн реклама, несвързана с търсене, останат стабилни.

155 На първо място, що се отнася до доводите на Google в това отношение, следва да се припомни, че съгласно точка 17 от Известието относно определянето на пазара критерият SSNIP се изразява в проверка дали клиентите на съответните предприятия биха преминали към наличните заместители или доставчици, намиращи се на друго място, в отговор на хипотетично малкото (в границите от 5 % до 10 %), но постоянно относително увеличение на съответните цени на продуктите и в пространствата, които се изследват. Ако заместимостта е такава, че увеличените цени не носят печалба поради спад в продажбите, това означава, че съответният пазар включва допълнителни заместители и територии.

156 В разглеждания случай Общият съд констатира, че в съображение 148 от обжалваното решение Комисията не е приложила критерия SSNIP по смисъла на точка 17 от Известието относно определянето на пазара, тъй като не е проверила дали за дадено предприятие би било рентабилно да увеличи цената на онлайн рекламата при търсене с 5 до 10 %. Тя обаче е извършила анализа на цените, описан в точки 150—154 по-горе.

157 В това отношение следва да се припомни, че Комисията не е длъжна систематично да използва критерия SSNIP при определяне на пазара в решение, което прилага правилата на конкурентното право, въпреки че в Известието за определяне на пазара този критерий е признат инструмент за тази цел.

158 Всъщност Общият съд вече е приел, че Комисията не е длъжна да приложи критерия SSNIP, като е установил, че макар наистина да е признат метод за определяне на съответния пазар, този икономически критерий не е единственият метод, с който тя разполага. В това отношение Общият съд е постановил, че Комисията е можела също да вземе предвид други инструменти, за да определи съответния пазар, като например пазарни проучвания или оценка на мнението на клиентите и конкурентите (решение от 11 януари 2017 г., Topps Europe/Комисия, T-699/14, непубликувано, EU:T:2017:2, т. 82).

159 Този принцип е отразен в точка 15 от Известието относно определянето на пазара, която гласи, че критерият SSNIP е само „един от начините“ да се прецени заместимостта между продукти. В точка 25 от това известие също така се посочва, че „[с]ъществува широк спектър от доказателства, даващи възможност за оценка на степента, в която заместимостта е налице“, и че в това отношение „Комисията прилага отворен подход по отношение на емпиричните доказателства, с което цели да използва ефективно цялата налична информация, която може да е релевантна за отделни случаи […] [и] не прилага стриктна йерархия по отношение на различните видове информация или видове доказателства“.

160 Освен това съгласно съдебната практика има случаи, в които критерият SSNIP може дори да се окаже неподходящ, например при наличието на т.нар. явление „cellophane fallacy“, положение, при което въпросното предприятие вече се намира в квазимонополно положение и пазарните цени са вече на равнище над конкурентните цени, или при наличие на безплатни продукти или разходите за които не се поемат от субектите, които определят търсенето (решение от 11 януари 2017 г., Topps Europe/Комисия, T-699/14, непубликувано, EU:T:2017:2, т. 82).

161 От това следва, че макар критерият SSNIP несъмнено да е признат инструмент, чиито резултати могат да бъдат взети предвид наред с други обстоятелства при цялостна оценка на определянето на пазара, системното използване на такъв критерий не е задължително за целите на определянето на пазара.

162 Поради това доводът на Google, че по същество направеният от Комисията в точка 148 от обжалваното решение анализ на цените не бил подходящ, тъй като не представлявал „истински“ критерий SSNIP, следва да се отхвърли.

163 На второ място, следва да се провери дали направеният от Комисията анализ на цените все пак представлява подходящо средство за целите на определянето на съответния пазар, както тя твърди.

164 В това отношение следва да се отбележи, че според Комисията отговорите на рекламодателите, медийните агенции и издателите на въпроса относно цените не показват, че самото увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене, за рекламодателите и за медийните агенции, или самото намаляване с 5 до 10 % на приходите от такива реклами, за издателите, вероятно ще накара тези оператори да заместят изцяло или дори частично онлайн рекламата при търсене с онлайн реклама, несвързана с търсене. В писмените си изявления Комисията обяснява, че отговорите, получени на въпроса относно цените, показват, че сама по себе си такава промяна в цената или приходите не е решаващ фактор при избора на тези оператори между съответните два вида реклама. Според Комисията отговорилите предприятия считат други фактори, различни от цената, като също толкова или дори по-важни при избора на реклама, като например честотата на кликвания, коефициента на конверсия, общата възвръщаемост на инвестиции от рекламни кампании или релевантността на рекламата за потребителя.

165 Дори да се предположи обаче, че тълкуването на Комисията на съдържанието на отговорите на въпроса относно цените е правилно, въпрос, който ще бъде разгледан в точка 168 и сл. по-долу, следва да се отбележи, както прави Комисията и противно на твърдяното от Google, че направеният анализ на цените е полезно средство, за да се разбере как рекламодателите, медийните агенции и издателите биха реагирали в случай на

увеличение на цените на онлайн рекламата при търсене, или в случая на издателите — при намаляване на приходите от тези реклами, и следователно да се прецени дали разглежданите два вида реклама потенциално могат да бъдат възприети от тези участници като заместими. Всъщност такива отговори от участниците на пазара, заедно с основните причини за отговорите им, както е в случая, са сред обстоятелствата, които изрично се считат за релевантни за определянето на пазара, тъй като позволяват да се направи оценка на мненията на клиентите и конкурентите и следователно в съответствие с цитираната в точка 158 по-горе съдебна практика и точка 40 от Известието относно определянето на пазара представляват инструмент, който може да се вземе предвид при определянето на съответния пазар.

166 Следователно такива изводи по принцип могат да са полезни за преценката на заместимостта на разглежданите два вида реклама от гледна точка на рекламодателите, медийните агенции и издателите, по-специално когато, какъвто е настоящият случай, отразяват гледната точка на значителен брой от тези рекламодатели, издатели и медийни агенции. Така според Комисията при цялостна оценка на определянето на пазара тези изводи могат да бъдат показател, наред с други, за липсата на заместимост на тези реклами.

167 Ето защо следва да се провери дали са обосновани изводите, до които Комисията е стигнала в своя анализ на цените, с оглед на изложените от Google доводи.

2) По обосноваността на изводите на Комисията, направени от извършения от нея анализ на цените

168 На първо място, Google твърди, че изводите на Комисията, направени в съображение 148 от обжалваното решение от извършения от нея анализ на цените, се основават на неправилно тълкуване на отговорите на предприятията на въпроса относно цените. Всъщност Комисията изтълкувала неправилно някои от отговорите, посочени във включените към това съображение бележки под линия, и пренебрегнала отговорите на други предприятия, които дали мнение в обратен смисъл на изводите на Комисията, изложени в това съображение, и които не били посочени в обжалваното решение.

169 На второ място, Google твърди, че въпросните изводи на Комисията по същество се основават на представяне в невярна светлина на отговорите на предприятията на въпроса относно цените.

170 Комисията оспорва доводите на Google.

171 В това отношение следва да се припомни, че в съображение 148 от обжалваното решение Комисията потвърждава, че „повечето“ рекламодатели, „всички“ издатели и „половината“ от медийните агенции са посочили, че е малко вероятно да заместят цялата или част от онлайн рекламата при търсене с онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на трайно увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене.

172 В подкрепа на тази констатация, що се отнася до издателите, в бележка под линия 136 от обжалваното решение Комисията е посочила отговорите на шест издателя на въпрос 2 от исканията за предоставяне на информация от 26 юли 2013 г. Що се отнася до рекламодателите, в бележка под линия 135 от обжалваното решение се посочват отговорите на пет рекламодателя на въпрос 12 от искането за предоставяне на информация от 11 януари 2016 г. и отговорите на десет други рекламодателя на въпрос 2.2

от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. относно AdWords. Що се отнася до медийните агенции, в бележка под линия 137 от това решение се посочват отговорите на четири медийни агенции на въпрос 9 от искането за предоставяне на информация от 11 януари 2016 г. и отговорите на шест други медийни агенции на въпрос 2.2 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. относно AdWords.

173 На първо място, следва да се разгледат доводите на Google относно твърдяното неправилно тълкуване на Комисията на отговорите, дадени от предприятията, като се анализират доводите му във връзка, първо, с издателите, второ, с рекламодателите и трето, с медийните агенции. На второ място, Общият съд ще разгледа доводите на Google относно представянето в невярна светлина на тези отговори в съображение 148 от обжалваното решение.

i) По тълкуването на отговорите на въпроса относно цените

– По тълкуването на отговорите на издателите

174 На първо място, трябва да се констатира, че сред отговорите, посочени в бележка под линия 136 от обжалваното решение в подкрепа на констатацията на Комисията в съображение 148 от това решение, в писмените си изявления Google оспорва само тълкуването на отговора на [*поверително*] (наричан по-нататък „[*поверително*]“). Следователно Google не критикува тълкуването на пет други посочени отговора на издателите, а именно на [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], групата [*поверително*] (на която принадлежат уебсайтовете на [*поверително*]) и [*поверително*], нито надеждността на тези отговори, а само отбелязва, че два от тях са на лица, подали жалби в производството. Само този факт обаче няма никакво значение, за да се докаже, че Комисията е тълкувала неправилно тези отговори. Google не обяснява защо въпросните два отговора са по-малко надеждни или по-малко достоверни само защото са дадени от лица, подали жалби, по-специално с оглед на цитираната съдебна практика в точка 111 по-горе.

175 Що се отнася до отговора на [*поверително*], чийто пълен текст е представен в доказателство № 4 от приложение B.6 към писмената защита, видно е, че въпросният издател е обяснил, че разглежданите два вида реклама са различни в редица отношения, че в своите уебсайтове той показва само онлайн реклама при търсене, тъй като тя имала много по-голяма стойност за него (дейността му се състои в управляване на интернет търсачка), и той не знае дали един „по-типичен“ издател би прехвърлил рекламно пространство към онлайн реклама, несвързана с търсене, при намаляване на приходите от 5 до 10 % от онлайн реклама при търсене. С оглед на съдържанието на този отговор Комисията е имала основание да заключи, че вероятно въпросното предприятие не би променило вида на рекламите при намаляване от 5 до 10 % на приходите от онлайн реклама при търсене.

176 На второ място, що се отнася до довода на Google, че Комисията е пренебрегнала дадените от [*поверително*] и от [*поверително*] отговори, следва да се констатира, че и тези отговори не опровергават нейния извод в съображение 148 от обжалваното решение и припомнено в точка 171 по-горе, що се отнася до реакцията на издателите при намаляване от 5 до 10 % на приходите от онлайн реклама при търсене.

177 Всъщност мненията на [*поверително*] и [*поверително*], откъси от които са представени съответно в приложение A.13 и в доказателство № 24 от приложение A.12 към жалбата, са формулирани в отговор на исканията за предоставяне на информация от 22 декември 2010

г. относно AdWords. Следователно тези оператори не са отговорили на искането за предоставяне на информация от 26 юли 2013 г., отправено до издателите, за разлика от всички отговори, посочени в бележка под линия 136 от обжалваното решение. Така тези оператори са отговорили на въпрос относно реакцията си в случай на увеличение на цената на онлайн рекламата при търсене, което би засегнало рекламодателите, а не в случай на намаляване на приходите, което би засегнало издателите. Освен това, що се отнася до [*поверително*], следва да се отбележи, че макар това предприятие да е включило в отговора си и конкретни съображения относно дъщерно дружество, сключило като издател СПУ с Google, съгласно съображения 348 и 355 от обжалваното решение, този отговор все пак разкрива гледната точка на рекламодател и освен това сочи, че увеличение на цената от 5 до 10 % не би довело непременно до прехвърляне на бюджета за реклама към онлайн реклама, несвързана с търсене.

178 От гореизложеното следва, че Google не представя доказателства, че в съображение 148 от обжалваното решение Комисията е тълкувала неправилно отговорите на издатели на въпроса относно цените.

– *По тълкуването на отговорите на рекламодателите*

179 На първо място, следва да се отбележи, че Google оспорва само тълкуването на четири от 15-те отговора, посочени от Комисията в бележка под линия 135 от обжалваното решение в подкрепа на констатацията ѝ в съображение 148 от това решение, а именно отговорите на [*поверително*], „[*поверително*]“ и на [*поверително*], както и на [*поверително*]. Следователно Google не критикува нито даденото от Комисията тълкуване на отговорите на единадесет други изброени там предприятия, по-конкретно на [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*], нито надеждността на тези отговори.

180 Що се отнася до четирите отговора, които се оспорват от Google, първо, следва да се констатира, че макар [*поверително*] и „[*поверително*]“ да са посочили, че евентуално биха обмислили прехвърляне на част от бюджета си към онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене, тези рекламодатели не са посочили, че такова преминаване към друг вид реклама би било вероятно. Всъщност в отговора си, чийто пълен текст се съдържа в доказателство № 2 от приложение B.3 към писмената защита, [*поверително*] е уточнило, че разглежданите два вида реклама не са били „изцяло заместими“ и че щяло да оцени възвръщаемостта на инвестициите от онлайн рекламата при търсене, преди да прекрати инвестициите за последния вид реклама. От своя страна „[*поверително*]“ е припомнило в началото на отговора си на въпроса относно цените, представен в доказателство № 3 от приложение A.12 към жалбата, че онлайн рекламата, несвързана с търсене, не отговаря на интереса на потребителя по същия начин като онлайн рекламата при търсене, което предполага, че такова преминаване към друг вид реклама не би било вероятно в случай на увеличение на цената. Второ, макар [*поверително*] да е посочило в отговора си на въпроса относно цените, представен в доказателство № 4 от приложение A.12 към жалбата, че вероятно би намалило инвестициите си в онлайн рекламата при търсене, то също така е уточнило, че не би увеличило „непременно“ използването на онлайн реклама, несвързана с търсене, което навежда на мисълта, че такова преминаване към друг вид реклама от това предприятие също не е вероятно. Трето, в отговора си, чийто пълен текст се съдържа в доказателство № 1 от приложение B.3 към писмената защита, [*поверително*] ясно е изразило мнение, че

дори да преразглежда стратегията си при всяка промяна в цената, увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене не би било достатъчно значително, за да го накара до промени вида на рекламата.

181 От това следва, че тези отговори не обезсилват извода на Комисията, че тези предприятия са посочили като малко вероятно да пренасочат цялата или част от онлайн рекламата при търсене към онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на трайно увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене, тъй като никой от тези рекламодатели не заявява, че такова преминаване към друг вид реклама би било вероятно.

182 На второ място, Google отбелязва, че известен брой рекламодатели, отговорили на въпроса относно цените, чиито отговори не са посочени в обжалваното решение, са дали мнение, обратно на извода на Комисията в съображение 148 от обжалваното решение, и че Комисията просто пренебрегнала тези отговори.

183 В това отношение следва да се припомни, че в съображение 148 от обжалваното решение Комисията констатира, че „повечето“ от рекламодателите са посочили, че е малко вероятно да пренасочат цялата или част от онлайн рекламата при търсене към онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на трайно увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене. Това означава, че самата Комисия признава имплицитно, че някои отговори не са изключили напълно възможността за преминаване към друг вид реклама в случай на увеличение на цената.

184 Освен това трябва да се констатира, че отговорите, посочени от Google в таблица № 4 от приложение A.12 към жалбата, които се отнасят както до рекламодателите, така и до медийните агенции и имат за цел да докажат, че в контекста на направения от Комисията анализ мненията на операторите се различават, не позволяват да се приеме, че далите тези отговори оператори вероятно биха пренасочили цялата или част от своята онлайн реклама при търсене към онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай че цената на първия вид реклама се увеличи с от 5 до 10 %.

185 Първо, съдържанието на отговорите на предприятията, цитирани от Google, показва, че нито едно от тези предприятия не е посочило ясно, че би заменило онлайн рекламата при търсене с реклама, която не е свързана с такова търсене, само поради повишаване на цената на онлайн рекламата при търсене с от 5 до 10 %.

186 Второ, макар повечето от сочените предприятия да са заявили — в някои случаи само имплицитно — че в такъв случай на увеличение на цената те биха преценили дали е уместна промяна на използвания вид реклама, тези предприятия все пак ясно отбелязват, че това решение ще зависи от други фактори, различни от цена, като например ефективността на рекламите, целите на въпросните рекламни кампании, коефициента на конверсия и възвръщаемостта на инвестицията. Този извод се илюстрира от отговорите на [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и на [*поверително*], откъси от които са представени в приложение A.12 към жалбата.

187 Трето, макар [*поверително*] и [*поверително*], пълният текст на чиито отговори се съдържа съответно в доказателство № 6 от приложение B.3 и в доказателство № 1 от приложение B.4 към писмената защита, да са посочили, че вероятно биха променили вида на рекламата, тези

две предприятия също така са нюансирали изявленията си, като са обяснили, че такава евентуална промяна ще зависи и от други фактори. Освен това следва да се отбележи, че [*поверително*] е уточнило, че понеже към момента на отговора си не е използвало онлайн реклама при търсене, увеличението на цената ѝ не би се отразило на разходите му за реклама, което ограничава значението на отговора му.

188 Четвърто, макар [*поверително*] и [*поверително*], откъси от чиито отговори се съдържат съответно в доказателства № 24 и № 27 от приложение A.12 към жалбата, да са изтъкнали взаимозаменяемостта на разглежданите два вида реклама, те не са отговорили изрично на въпроса за ефекта от увеличение на цената на онлайн рекламата при търсене. Освен това [*поверително*] е посочило, че цената на онлайн рекламата при търсене не се отразява на заместимостта ѝ с онлайн рекламата, несвързана с търсене.

189 От гореизложеното следва, че цитираните от Google отговори потвърждават, че увеличението на цената на онлайн рекламата при търсене само по себе си вероятно няма да накара рекламодателите да заместят цялата или част от тази реклама с онлайн реклама, несвързани с търсене. Ето защо тези доказателства не могат да обезсилят съдържанието на отговорите на рекламодателите, посочени от Комисията в бележка под линия 135 от обжалваното решение.

190 Следователно Google не представя доказателства, че в съображение 148 от обжалваното решение Комисията е тълкувала неправилно отговорите на рекламодателите на въпроса относно цените.

– *По тълкуването на отговорите на медийните агенции*

191 Що се отнася до тълкуването на отговорите на медийните агенции, на първо място, Google критикува тълкуването, дадено от Комисията на седем от десетте отговора, посочени в бележка под линия 137 от обжалваното решение, в подкрепа на констатацията ѝ в съображение 148, а именно отговорите на [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и „[*поверително*]“. Следователно то не оспорва нито тълкуването на отговорите на три други посочени там медийни агенции, а именно [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*], нито надеждността на тези отговори.

192 Що се отнася до седемте отговора, чието тълкуване Google оспорва, първо, от пет от тези седем отговора е видно, че съответните медийни агенции не са изключили категорично възможността за преминаване към онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене. От една страна, въпреки че са отговорили отрицателно на въпроса дали биха извършили такова преминаване към друг вид реклама, [*поверително*] и [*поверително*] също така са заявили в отговорите си на въпроса относно цените, включени съответно в доказателства № 8 и № 10 от приложение A.12 към жалбата, че би било възможно да прехвърлят ограничена част от онлайн рекламата при търсене към други видове онлайн реклама. От друга страна, [*поверително*], „[*поверително*]“ и [*поверително*] са посочили в отговорите си на въпроса относно цените, които се съдържат съответно в доказателства № 6, № 7 и №10 от приложение A.12 към жалбата, че преминаване към друг вид реклама би било възможно, ако други фактори, като възвръщаемост на инвестициите, ги насърчават да го направят, но от отговорите им не става ясно дали на практика такова преминаване е вероятно.

193 По този начин, макар тези пет отговора да са нюансирани по отношение на евентуалната им реакция в случай на увеличение на цената на онлайн рекламата при търсене, това не променя факта, че тези предприятия не са посочили, че само по себе си увеличение на цената от 5 до 10 % вероятно би ги накарало да пренасочат част от или цялата тази реклама към онлайн реклама, несвързана с търсене.

194 Второ, що се отнася до отговорите на [*поверително*] и [*поверително*], макар Google да отбелязва, че [*поверително*] е копирало дословно друг отговор, даден в рамките на искането за предоставяне на информация (доказателство № 9 от приложение A.12 към жалбата), и че [*поверително*] е уточнило, че не използва онлайн реклама при търсене (доказателство № 11 от приложение A.12 към жалбата), това не променя факта, че тези две медийни агенции все пак са отговорили отрицателно на въпроса дали биха заместили онлайн реклама при търсене с онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на увеличение на цената на първия вид реклама от 5 до 10 %. Така Комисията е имала право да използва тези отговори в подкрепа на извода си относно медийните агенции в съображение 148 от обжалваното решение.

195 На второ място, Google изтъква, че множество медийни агенции, отговорили на въпроса относно цените, са дали мнение, обратно на извода на Комисията в съображение 148 от обжалваното решение, и че тя е пренебрегнала тези отговори.

196 В това отношение следва да се припомни, че Комисията констатира, че половината от медийните агенции са посочили, че е малко вероятно да пренасочат цялата или част от онлайн рекламата при търсене към онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на трайно увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене. Подобно на отбелязаното по отношение на рекламодателите в точка 183 по-горе, Комисията признава имплицитно, че другата половина от медийните агенции не са подкрепили това твърдение и че следователно сред медийните агенции съществуват различни мнения.

197 Що се отнася до тълкуването на цитираните от Google отговори, за които се твърди, че са били пренебрегнати от Комисията, следва да се препрати към анализа в точки 184—189 по-горе, който се отнася както до рекламодателите, така и до медийните агенции. Както е обяснено в споменатите по-горе точки, сочените от Google отговори показват, че такова увеличение на цената само по себе си не би могло да накара рекламодателите и медийните агенции да преминат от онлайн реклама при търсене към онлайн реклама, несвързана с търсене. Така тези отговори не могат да оборят извода на Комисията, че половината от медийните агенции вероятно не биха заместили цялата или част от онлайн рекламата при търсене с онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене.

198 От гореизложеното следва, че Google не представя доказателства, че в съображение 148 от обжалваното решение Комисията е тълкувала неправилно отговорите на медийните агенции на въпроса относно цените.

– *Заключение по тълкуването от Комисията на отговорите на въпроса относно цените*

199 От направения по-горе анализ на отговорите на издателите, рекламодателите и медийните агенции на въпроса относно цените следва, при това, без да е необходимо произнасяне по допустимостта на доводите на Google в приложения A.12 към жалбата и C.3 към писмената

реплика, оспорена от Комисията, че Google не е доказало, че Комисията е тълкувала неправилно тези отговори. Следователно доводите му няма как да поставят под въпрос изводите, които Комисията е извела от тях в съображение 148 от обжалваното решение.

ii) По твърдяното невярно представяне на отговорите на въпроса относно цените

200 Google твърди също, че в съображение 148 от обжалваното решение Комисията неправилно е описала съдържанието на отговорите на предприятията на въпроса относно цените, тъй като изводите ѝ се основавали на отговорите на само 15 рекламодателя, шест издателя и десет медийни агенции, които са посочени в бележки под линия 135—137 от посоченото решение. Следователно изводите на Комисията по същество били неточни или подвеждащи, тъй като били основани на отговори на по-малко от 10 % от посочените в обжалваното решение рекламодатели и на по-малко от 20 % от рекламодателите, както и на една трета от медийните агенции, получили искания за предоставяне на информация в хода административното производство.

201 Комисията оспорва доводите на Google.

202 На първо място, следва да се отбележи, че в писмените си изявления Комисията обяснява, че отговорите, изброени в бележки под линия 135—137 в подкрепа на изводите в съображение 148 от обжалваното решение, не са изчерпателен списък на предприятията, дали отговори. Всъщност, освен отговорите на предприятията, посочени в тези бележки под линия, тя отбелязва, първо, че шест други издателя са отговорили на въпроса относно цените в искането за предоставяне на информация от 26 юли 2013 г., второ, че седем други издателя са отговорили на въпроса относно цените в друго искане за предоставяне на информация от 18 март 2016 г., трето, че 43 други рекламодателя са отговорили отрицателно на въпроса в исканията за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. и 11 януари 2016 г. дали биха пренасочили част от или цялата онлайн реклама при търсене към онлайн реклама, несвързана с търсене, в случай на трайно увеличение от 5 до 10 % на цената на онлайн рекламата при търсене, и четвърто, че седем други медийни агенции също са отговорили в този смисъл. Освен това Комисията уточнява в писмените си изявления, че е получила отговори на въпроса относно цените от общо 19 издателя, 87 рекламодателя и 34 медийни агенции.

203 Тази информация обаче липсва в обжалваното решение. Всъщност в посоченото решение Комисията не уточнява, че отговорите, посочени в бележки под линия 135—137 в подкрепа на изводите ѝ в съображение 148 от това решение, са неизчерпателни.

204 Самото обстоятелство обаче, че посочените отговори не са всички получени от Комисията отговори, само по себе си не означава, че изведените в съображение 148 от обжалваното решение изводи са неправилни.

205 Всъщност при получения достъп до преписката Google е имало възможност да се запознае с всички отговори на исканията за предоставяне на информация, получени от Комисията, включително с тези, на които Комисията е основала изводите си в съображение 148 от обжалваното решение. По този повод Google е имало възможност да се запознае с отговорите на предприятията, и възможност да отбележи, че Комисията е разполагала с по-голям брой отговори на оператори, отколкото са посочените в бележките под линия в съображение 148 от обжалваното решение. Това впрочем се доказва от факта, че в рамките на настоящото основание то оспорва тълкуването на някои отговори, които не са посочени

в това решение. С изключение обаче на цитираните от Google отговори и оспорени от него в рамките на настоящото основание (в точки 168—199 по-горе), то не извежда никакъв конкретен довод от другите отговори, което идва да потвърди, че те също не могат да оборят изводите на Комисията в съображение 148 от обжалваното решение.

206 Поради същите причини трябва да се отхвърли доводът на Google, че броят на отговорите, посочени в обжалваното решение, бил ограничен, тъй като то било наясно, че броят на предприятията, отговорили на въпроса относно цените, е по-голям.

207 Следователно Комисията правилно е основала изводите си в съображение 148 от обжалваното решение на отговорите на въпроса относно цените, дори да не е цитирала всички отговори на предприятия, на които се е основала.

208 От горното следва, че Google не доказва нито че анализът на цените, направен от Комисията в обжалваното решение, е ирелевантен за определянето на пазара, нито че изводите, направени от този анализ, са неточни или подвеждащи.

д) По обосноваността на анализа на Комисията относно разликите в характеристиките между разглежданите два вида реклама

209 Google твърди, че Комисията е анализирала неправилно характеристиките на разглежданите два вида реклама и че разликите в техните характеристики не били достатъчни за извода, че те не са заместими нито от гледна точка на рекламодателите, нито от тази на издателите.

210 Най-напред следва да се разгледат доводите, с които Google оспорва наличието на всяка от разликите в характеристиките, посочени в обжалваното решение, и след това да се определи релевантността им за определянето на пазара.

1) По задействането и позиционирането на разглежданите два вида реклама

211 Що се отнася до показването на разглежданите два вида реклама, в съображение 136 от обжалваното решение Комисията отбелязва, че онлайн рекламата при търсене се появява само след търсене по ключова дума и се намира точно над, под или до резултатите от онлайн търсене. От друга страна, тя констатира, че онлайн рекламата, несвързана с търсене, може да се показва на който и да е уебсайт и да бъде контекстна (т.е. да има връзка със съдържанието на интернет страницата) или да не бъде контекстна (т.е. рекламни публикации).

212 Google оспорва значението на тези разлики, като изтъква, че разглежданите два вида реклама могат да бъдат показвани на същите страници като тези на резултатите от търсене във взаимозаменяеми позиции, което означава, че не става дума за различни рекламни пространства.

213 Комисията оспорва доводите на Google.

214 На първо място, следва да се отбележи, че констатациите на Комисията в съображение 136 от обжалваното решение се основават на отговорите на осем издателя на исканията за предоставяне на информация и на откъс от обясненията, дадени през май 2012 г. от

представител на Google, [*поверително*], пред Federal Trade Commission (Федерална агенция за конкуренцията, Съединени щати, наричана по-долу „FTC“). Освен това от съображение 147 от обжалваното решение следва още, че World Federation of Advertisers също посочва, че тази разлика в позиционирането на разглежданите два вида реклама и фактът, че онлайн рекламата при търсене се генерира при търсене от потребител, представляват важно разграничение между разглежданите два вида реклама. Google обаче не оспорва нито точността, нито надеждността, нито пък съгласуваността на тези критерии за преценка.

215 На второ място, дори ако онлайн рекламата, несвързана с търсене, действително може да се появява на същите интернет страници като тези, на които се появява онлайн рекламата при търсене, Google не оспорва, че потребителят може лесно да разграничи рекламата, която е свързана с търсенето му, от тази, която не е свързана с него, в зависимост от позиционирането и съдържанието ѝ. Всъщност, от една страна, онлайн рекламата при търсене обикновено е разположена непосредствено под (а понякога и до) лентата за търсене под формата на списък, ако представлява текстови реклами, и изрично е посочено, че става въпрос за реклама. От друга страна, съдържанието ѝ е в пряка връзка с извършеното от потребителя търсене по ключова дума. За сметка на това онлайн рекламата, несвързана с търсене, може да се появява на различни места на интернет страницата и рекламираните в нея продукти или услуги не са повлияни от търсенето на потребителя.

216 Следователно Google не доказва, че констатацията на Комисията в съображение 136 от обжалваното решение, която се отнася до разликите между разглежданите два вида реклама по отношение на задействане и позициониране, е неправилна.

2) Относно форматите на разглежданите два вида реклама

217 Що се отнася до форматите на разглежданите два вида реклама, в съображение 137 от обжалваното решение Комисията отбелязва, че онлайн рекламата при търсене „обикновено е само“ текстова, докато онлайн рекламата, несвързана с търсене, може да приема различни формати — текстов, графичен и видео формат.

218 Google оспорва тази констатация, като твърди, че на практика онлайн рекламата при търсене може също да се появява в обогатен формат или да включва изображения и че онлайн рекламата, несвързана с търсене, често съдържа текстов елемент.

219 Комисията оспорва доводите на Google.

220 В това отношение следва да се констатира, че Google не отрича, че разглежданите два вида реклама обикновено са в различни формати. Google не оспорва и че тринадесетте рекламодателя и медийни агенции, както и [*поверително*], на които се позовава Комисията в съображение 137 от обжалваното решение (вж. бележка под линия 110), действително са подчертали тази разлика в отговорите си на исканията на Комисията за предоставяне на информация, нито че World Federation of Advertisers също е посочила тази разлика в становище от 18 февруари 2011 г., както това е изложено в съображение 147 от обжалваното решение.

221 Освен това екранната снимка, представена от Google в точка 54 (пример 3) от жалбата в подкрепа на твърдението, че онлайн рекламата при търсене често съдържа графични елементи, е ирелевантна в това отношение, тъй като показва друг вид онлайн реклама, а именно специализирани резултати от търсене, описани в точка 33 по-горе. Всъщност единственият въпрос, който Google иска Общият съд да разгледа в рамките на първото основание в първата му част е дали Комисията е имала основание за извода, че онлайн рекламата, несвързана с търсене, не е заместима с онлайн рекламата при търсене. Това е единственият въпрос, посочен както в заглавието на първото основание на жалбата в първата му част, която се отнася изключително до анализа на конкуренцията между разглежданите два вида реклама, така и в съдържанието му, което визира действително само преценката на Комисията в съображения 135—169 от обжалваното решение, в които се разглежда същият въпрос. Така, противно на поддържаното от Google в съдебното заседание, то не е формулирало нито един довод в тази част от първото основание, който да оспори преценката на Комисията в съображения 170—183 от обжалваното решение, в която се прави разграничение между онлайн рекламата при търсене и специализираните резултати от търсене.

222 От гореизложеното следва, че Google не представя доказателства, които могат да оборят констатацията в съображение 137 от обжалваното решение, че онлайн рекламата при търсене и онлайн рекламата, несвързана с търсене, обикновено се показват в различни формати.

3) По разходите за създаване на разглежданите два вида реклама

223 В съображение 137 от обжалваното решение Комисията е допълнила, че посочената по-горе разлика във формàта между разглежданите два вида реклама показва, че рекламодателите нямат никакви или почти никакви разходи за създаване на онлайн реклама при търсене в сравнение с разходите за създаване на онлайн реклама, несвързана с търсене, по-специално тази, която съдържа графични елементи и обогатени формати.

224 Google оспорва точността на тази констатация. То твърди, че разходите за създаване на онлайн реклама, несвързана с търсене, не са непременно високи, като посочва, че тези реклами могат да се показват в текстов или друг формат, който също е много прост.

225 Комисията оспорва доводите на Google.

226 Както бе констатирано в точки 220—222 по-горе, Google не е представило доказателства, които могат да оборят констатацията в обжалваното решение, че онлайн рекламата при търсене обикновено е изключително текстова, докато онлайн рекламата, несвързана с търсене, често е представена с по-сложно, в това число с графични елементи или видеоклипове, макар понякога да е в по-опростена форма. При тези условия Комисията е можела да приеме, че разходите по създаване на онлайн реклама при търсене обикновено са по-ниски от тези за онлайн реклама, несвързана с търсене.

227 Освен това Google не оспорва точността, надеждността или последователността на отговорите на четири предприятия, посочени в бележка под линия 112 от обжалваното решение, на исканията за предоставяне на информация, на които Комисията се основава в подкрепа на констатацията си, направена в съображение 137 от обжалваното решение.

228 Следователно Google не доказва, че в съображение 137 от обжалваното решение Комисията неправилно е констатирала, че разходите за създаване на онлайн реклама при търсене обикновено са ниски в сравнение с разходите за онлайн реклама, несвързана с търсене.

4) По възможността за насочване на разглежданите два вида реклама

229 В съображения 138—141 от обжалваното решение Комисията отбелязва, че онлайн рекламата при търсене, която се показва в резултат от търсене по ключова дума от потребител, по своята същност е по-вероятно да отговаря на непосредствения му интерес, отколкото онлайн рекламата, несвързана с търсене. Макар в обжалваното решение да признава наличието на възможности за насочване на някои онлайн реклами, несвързани с търсене, като например контекстните реклами (които се адаптират към разглежданата от потребителя интернет страница), целевите реклами, свързани с поведението (които се адаптират към историята на посетените от потребителя интернет страници), и рекламите, поместени в социалните мрежи (които се адаптират към профила на потребителя в мрежата), Комисията приема, че тези форми на насочване не постигат същата степен на релевантност за потребителя в сравнение с онлайн рекламата при търсене.

230 Google оспорва този анализ, твърдейки, че между разглежданите два вида реклама няма значителна разлика във възможността за насочване. То изтъква наличието на други продукти на пазара, които позволяват насочване на реклами към потребителя, като например предлаганите от социалните мрежи, и технологията на пренасочване на целевите реклами, която позволява насочване на реклами към потребители, вече посетили даден уебсайт. Тези доказателства били пренебрегнати от Комисията, и то независимо от факта, че някои рекламодатели са заявили в отговорите си на исканията за предоставяне на информация, че онлайн рекламата, несвързана с търсене, предлага по-сложно насочване на реклами.

231 Комисията оспорва доводите на Google.

232 На първо място, що се отнася до довода на Google, че Комисията не е взела предвид някои релевантни фактически обстоятелства в анализа си за възможностите за насочване на разглежданите два вида реклама, следва да се припомни, че в съображения 138—141 от обжалваното решение Комисията основава извода си за по-големите възможности за насочване на онлайн рекламата при търсене на съвкупност от различни данни. Така тя се позовава на отговорите на исканията за предоставяне на информация, получени от 14 предприятия, които включват рекламодатели, медийни агенции и издатели, но също и на [*поверително*] (бележки под линия 113—115, 119 и 120), както и на информацията, предоставена от представител на Google пред FTC (вж. съображение 139), на раздел „AdWords Help“ от уебсайта на Google през 2012 г. (вж. съображение 140) и на доклад от 2010 г. на Autorité de la concurrence française (френски орган по конкуренция) за онлайн рекламата (вж. съображение 141). Освен това в съображение 147 от обжалваното решение Комисията отбелязва, че World Federation of Advertisers е изяснила разликата във възможностите за насочване между разглежданите два вида реклама.

233 Google не изтъква обаче никакви обосновани доводи, за да оспори точността, надеждността и съгласуваността на информацията, посочена по-горе. Google не твърди и че тези данни са ирелевантни при анализа на възможностите за насочване на разглежданите два вида реклама.

234 На второ място, Google не доказва, че Комисията не е разгледала други релевантни доказателства, които биха могли да променят извода в нейния анализ.

235 Първо, що се отнася до възможностите за насочване, предлагани от операторите на посочените от Google социални мрежи, като Facebook, LinkedIn и Snap, следва да се подчертае, че Google не оспорва, че съгласно доводите на Комисията новите услуги, предлагани от тези оператори, са пуснати на пазара към края на периода на установената в обжалваното решение злоупотреба, като например Facebook Audience Network през 2014 г., или след този период, като например LinkedIn Audience Network и Snap Audience Network. Следователно значението на първата посочена услуга за определянето на съответния пазар е ограничено, а другите две са ирелевантни в това отношение. Освен това Google не оспорва правилността на констатацията на Комисията в съображение 163 от обжалваното решение, че възможността за насочване на реклами, предлагана от Facebook Audience Network, не позволява да се показват реклами, които отговарят на интереса на потребителя, толкова често, колкото онлайн рекламата при търсене.

236 Освен това Google не доказва, че продуктите, посочени в точка 235 по-горе, и другите продукти, посочени от него в точка 10 от приложение C.3 към писмената реплика, а именно Criteo, ValueClick и Millennial Media, предлагат на рекламодателите възможността да показват реклами, отговарящи непосредствено на интереса на потребителя по същия начин, както е случаят с онлайн рекламата при търсене. Препращането в таблица 7 от приложение C.3 към писмената реплика към информационен бюлетин от 2017 г. на Федералната служба за защита на конкуренцията относно разследване на Facebook, в който се констатира, че това дружество „има капацитет да подобри дейността си в областта на предлагане на целева реклама“, без допълнителни подробности, не може да установи, че през периода на твърдяното нарушение това дружество е разполагало с продукт или услуга, които са в състояние да насочват реклами към непосредствения интерес на интернет потребителя по същия начин, както онлайн рекламата при търсене.

237 Второ, що се отнася до възможностите за пренасочване на някои онлайн реклами, несвързани с търсене, които позволяват на рекламодателите да насочват рекламите към потребители въз основа на предишно използване на интернет, следва да се отбележи, че противно на твърдяното от Google, Комисията не е пренебрегнала това обстоятелство. Всъщност в съображение 141, точка 2 от обжалваното решение тя посочва възможностите на рекламодателите да насочват реклами към потребител, посетил в миналото определени уебсайтове. Като посочва в бележка под линия 120 отговорите на шест рекламодателя на искането за предоставяне на информация от 11 януари 2016 г., чието тълкуване Google не оспорва, тя обаче приема, че този вид реклами, квалифицирани като „поведенчески реклами“, могат в по-малка степен да отговорят на интереса на потребителя към момента на показването си и следователно е по-малко вероятно да доведат до покупка или друго негово действие, което да е благоприятно за рекламодателя.

238 Трето, що се отнася до Решение C(2008) 927 окончателен на Комисията от 11 март 2008 година за обявяване на концентрация за съвместима с общия пазар и със Споразумението за ЕИП (дело COMP/M.4731 — Google/DoubleClick) (наричано по-нататък „решението Google/DoubleClick“), от една страна, следва да се припомни, че Комисията не е обвързана от извършените от нея в предходните ѝ решения преценки относно съответните пазари (вж. в този смисъл решения от 14 декември 2005 г., General Electric/Комисия, T-210/01, EU:T:2005:456, т. 118—120, и от 11 януари 2017 г., Topps Europe/Комисия, T-699/14, непубликувано, EU:T:2017:2, т. 93). Всъщност тя е длъжна да направи отделен анализ на

конкретните обстоятелства по всяко дело, без да е обвързана от по-ранните решения, които се отнасят до други икономически оператори, до други пазари на стоки и услуги или до други географски пазари в различни моменти. В този смисъл жалбоподателите нямат основание да поставят под въпрос констатации на Комисията с мотива, че се различават от констатации, направени по-рано по друг случай, дори да се допусне, че разглежданите пазари в двата случая са сходни и дори идентични (вж. решение от 25 март 2015 г., Slovenská pošta/Комисия, T-556/08, непубликувано, EU:T:2015:189, т. 197 и цитираната съдебна практика). От друга страна и при всички положения, макар действително в съображение 52 от решение Google/DoubleClick Комисията да посочва, че съгласно отговорите на рекламодателите в хода на пазарното ѝ проучване възможностите за насочване на онлайн рекламата, несвързана с търсене, се подобряват, и в съображение 12 от това решение да отбелязва, че посредством „поведенческото насочване“ (behavioural targeting) те се доближават до възможностите, предоставяни от онлайн рекламата при търсене, в посоченото решение тя не е стигнала до извода, че от това следва, че разглежданите два вида реклама имат еквивалентни възможности на насочване.

239 Четвърто, що се отнася до отговорите на четири рекламодателя на искането за предоставяне на информация от 11 януари 2016 г., откъси от които са представени в таблица 7 от приложение C.3 към писмената реплика, които според Google илюстрират възможностите за насочване на онлайн реклама, несвързана с търсене, несъмнено е вярно, че отговорите на три от тях, а именно [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*], извеждат на преден план ползата от възможностите за насочване на онлайн реклама, несвързана с търсене. Тези отговори обаче не показват, че възможностите за насочване на онлайн реклама, несвързана с търсене, позволяват да се отговори на непосредствения интерес на интернет потребителя и така да го насърчат да направи покупка по същия начин, както онлайн рекламата при търсене. Следователно тези отговори не са в противовес на фактите, съдържащи се в обжалваното решение, обобщени в точка 232 по-горе, относно разликите във възможностите за насочване между разглежданите два вида реклама.

240 Следователно, без да е необходимо произнасяне по оспорената от Комисията допустимост на доводите на Google в приложение C.3 към писмената реплика, следва да се заключи, че то не представя доказателства, които да оспорят констатацията на Комисията в съображения 138—141 от обжалваното решение, че онлайн рекламата при търсене има по-голяма вероятност да отговори на непосредствения интерес на потребителя.

5) По целите на разглежданите два вида реклама

241 В съображения 142—144 от обжалваното решение Комисията приема, що се отнася до целите на разглежданите два вида реклама, че онлайн рекламата при търсене е по-подходяща да доведе до покупка, а онлайн рекламата, несвързана с търсене, е по-ефикасна за популяризиране на марка.

242 Според Google Комисията не е доказала, че е налице значителна разлика между целите на разглежданите два вида реклама и че по същество тези реклами в крайна сметка имат една и съща цел.

243 Комисията оспорва доводите на Google.

244 На първо място, следва да се приеме, че Комисията основава преценката си в съображения 142—144 от обжалваното решение на редица обстоятелства. Така тя се позовава, първо, на отговорите на издателите и рекламодателите на исканията ѝ за предоставяне на информация, като в бележки под линия 122—124 се основава по-специално на шест получени от нея отговора, второ, на проучване на пазара от 2010 г., проведено от консултантската фирма Econsultancy и сдружението SEMPO и основано на допитване до рекламодатели и медийни агенции, и трето, на електронно писмо от септември 2008 г. на [*поверително*] от Google.

245 Google не изтъква обаче никакви доводи, за да оспори достоверността, надеждността или непротиворечивостта на тези доказателства, с изключение на предполагаемия селективен характер на цитирания откъс от електронното писмо на [*поверително*]. Последният довод обаче е неубедителен, тъй като Google само обяснява, че електронното писмо е в отговор на публикувана във вестник *Wall Street Journal* статия, в която се установявало, че разглежданите два вида реклама са надеждни средства за достигане до клиентите. Следователно то не обяснява нито как, цитирайки го, Комисията е използвала електронното писмо извън неговия контекст, нито защо цитираното изявление не е надеждно.

246 На второ място, що се отнася до довода на Google, че изготвеният за Google доклад от ноември 2016 г. на икономическите експерти от RBB относно конкуренцията на Facebook в областта на онлайн рекламата, представен в приложение A.3 към жалбата, доказвал, че разглежданите два вида реклама в крайна сметка имат за цел да превърнат търсенето в сделка, в раздел 3.3 от този доклад наистина се посочва, че Facebook позволява на рекламодателите да избират критерии, за да насърчат интернет потребителя, който гледа реклами, да предприеме желаното действие (например като кликне върху реклама към уебсайта на рекламодателя). Този доклад обаче не доказва, че основната цел на рекламите в социалната мрежа Facebook, за разлика от онлайн рекламата при търсене, е да се насочи потребителят директно към покупка, като отговорят на неговия интерес в даден момент към определен продукт или услуга.

247 Следователно, без да е необходимо произнасяне по оспорената от Комисията допустимост на доводите на Google, изложени в писмената реплика, трябва да се заключи, че доводите на Google не позволяват да се приеме, че в съображения 142—144 от обжалваното решение Комисията неправилно е счела, че разглежданите два вида реклама преследват различни цели.

6) По честотата на кликвания и коефициента на конверсия на разглежданите два вида реклама

248 В съображение 145 от обжалваното решение Комисията отбелязва, че онлайн рекламата при търсене има по-висока честота на кликвания и коефициент на конверсия от онлайн рекламата, несвързана с търсене. С други думи, според Комисията вероятността потребителят да кликне върху реклама и да направи покупка или да извърши друго действие, което е от полза за рекламодателя, е по-голяма, когато гледа реклама, свързана с онлайн търсене, отколкото, когато гледа реклама, която не е свързана с онлайн търсене.

249 Google твърди, че Комисията е трябвало да провери дали установеният от нея по-висок коефициент на конверсия на онлайн рекламата при търсене е съпътстван от разлика в цената. В този случай онлайн рекламата, несвързана с търсене, все пак би могла да окаже конкурентен натиск върху онлайн рекламата при търсене, поради което разглежданите два вида реклама били част от един и същ пазар.

250 Комисията оспорва доводите на Google.

251 На първо място, следва да се отбележи, че Google не оспорва, че онлайн рекламата при търсене има по-висока честота на кликвания и коефициент на конверсия, отколкото онлайн рекламата, несвързана с търсене. Следователно Google не поставя под съмнение констатацията на Комисията в съображение 145 от обжалваното решение за различията между разглежданите два вида реклама в това отношение.

252 На второ място, що се отнася до довода на Google, че Комисията е следвало да провери дали тези различия се компенсират пряко от разлика в цената, поради което разглежданите два вида реклама все още можели да са част от един и същ пазар, вярно е, че в обжалваното решение Комисията не е разгледала конкретно този въпрос, при това въпреки твърдения от Google факт, че в съображение 149 от посоченото решение тя е упоменала доклада на Statista, в който се отбелязва именно значителна разлика в цената на разглежданите два вида реклама. В обжалваното решение Комисията обаче е извършила анализ на цените на разглежданите два вида реклама. Всъщност, както е описано в точки 145—208 по-горе, тя е преценила дали от гледна точка на издателите, рекламодателите и медийните агенции разглежданите два вида реклама може да са заместими в случай на постоянно увеличение от 5 до 10 % на цената, заплащана от рекламодателите на онлайн реклама при търсене, или при съответно намаляване на приходите, получавани от издателите за тази реклама. Както обаче е отбелязано в съображение 148 от обжалваното решение, повечето рекламодатели, половината от медийните агенции и всички издатели са посочили, че е малко вероятно такава промяна да ги накара да преминат към онлайн реклама, несвързана с търсене. Както изтъква Комисията в съдебното заседание, този анализ доказва също, че цената за рекламодателите и медийните агенции или приходите, генерирани от разглежданите реклами за издателите, не са определящ фактор за избора на операторите в това отношение, тъй като те разглеждат общата стойност, която рекламите могат да им донесат и която се определя от редица фактори, а не само от цената или приходите от реклами.

253 Следователно Google не доказва, че в съображение 145 от обжалваното решение Комисията погрешно е констатирала, че е налице разлика в честотата на кликвания и в коефициента на конверсия между разглежданите два вида реклама.

7) По възможностите да се измери ефективността на разглежданите два вида реклама

254 В съображение 146 от обжалваното решение Комисията отбелязва, че онлайн рекламата при търсене позволява на рекламодателите по-лесно да оценят възвръщаемостта на инвестицията. В това отношение Комисията обяснява, че е възможно да се проследи броят на кликвания върху такива реклами, както и покупките, направени от потребителите в резултат от тези кликвания, което не е възможно за онлайн рекламата, несвързана с търсене, при която по принцип няма пряка връзка между гледането на рекламата и покупката на съответния продукт.

255 Google оспорва тази преценка, като твърди, че има много начини рекламодателите да проследяват ефективността на онлайн рекламата, несвързана с търсене, по отношение на конверсията (conversion tracking) и да измерят възвръщаемостта на инвестицията, включително с въведени от него инструменти, които са достъпни на пазара. Освен това Комисията неправилно се позовала на проучване, проведено от консултантската фирма Econsultancy в сътрудничество с ExactTarget.

256 Комисията оспорва доводите на Google.

257 На първо място, следва да се припомни, че Комисията основава извода си в съображение 146 от обжалваното решение, отнасящ се до по-големите възможности на онлайн рекламата при търсене да измерва възвръщаемостта на инвестицията, на отговорите на исканията за предоставяне на информация на пет рекламодателя и три медийни агенции, както и на [*поверително*], които са посочени в бележка под линия 132 от това решение. Google обаче не изтъква никакви доводи във връзка с тези отговори и следователно не оспорва нито точността, нито надеждността, нито пък съгласуваността на тези данни.

258 На второ място, що се отнася до критиката на Google, че в съображение 146 от обжалваното решение Комисията се е позовала на проучването на Econsultancy, трябва да се посочи, че от това проучване, проведено през февруари 2010 г. и основано на допитване сред 1123 рекламодателя и медийни агенции, следва, че видно от техните отговори, онлайн рекламата при търсене представлява най-добрият „канал“ за измерване на възвръщаемостта на инвестицията в онлайн реклама. Всъщност, в раздел 4.3.3 (стр. 42 и 43) от това проучване, представено в приложение B.1 към писмената защита, се посочва, че 54 % от рекламодателите и 35 % от медийните агенции, отговорили на допитването, са посочили, че този вид реклама е „добър“ за измерване на възвръщаемостта на инвестицията, а само 37 % от рекламодателите и 23 % от медийните агенции са посочили, че рекламните публикации са „добри“ в това отношение. Макар с поставения в допитването въпрос от операторите да не се изисква да сравняват разглежданите два вида реклама в това отношение, от това следва, че отговорите все пак подкрепят констатацията на Комисията, че онлайн рекламата при търсене позволява на рекламодателите да измерват възвръщаемостта на инвестицията по-лесно, отколкото онлайн рекламата, несвързана с търсене. Последният извод в никакъв случай не се поставя под въпрос с довода на Google, че 46 % от рекламодателите и 65 % от медийните агенции считат, че „каналът за цифров маркетинг“, в който те най-добре могат да измерват възвръщаемостта на инвестицията, „е различен от“ този на онлайн рекламата при търсене, тъй като не е доказано, че тези други канали включват онлайн реклама, несвързана с търсене. Следователно доводът на Google е ирелевантен по въпроса за заместимостта на разглежданите два вида реклама.

259 На трето място, що се отнася до довода на Google, че през периода на нарушението били налични инструменти за измерване на възвръщаемостта на инвестицията на онлайн рекламата, несвързана с търсене, следва да се отбележи, че предоставената от Google информация показва, че тези инструменти дават възможност за измерване на възвръщаемостта на инвестицията, но не могат да доведат до извода, че в това отношение предлагат възможности, еквивалентни на тези на онлайн рекламата при търсене.

260 Първо, що се отнася до Google Ads, от откъси от публикация в блога на Google Inside AdWords е видно, че инструментите на Google позволяват на рекламодателите, освен да изчисляват броя на кликвания върху онлайн реклама, несвързана с търсене, да измерват

увеличението на посещенията на даден уебсайт и на търсенето в резултат на кампания въз основа на рекламни публикации. Не е посочено обаче дали тези функции позволяват на рекламодателите да свържат разходите си за реклама с осъществените продажби, какъвто е случаят с онлайн рекламата при търсене, за която в обжалваното решение Комисията посочва, без да бъде опровергана от Google, че е възможно да се сравняват разходите, свързани с ключова дума, с покупките, направени в резултат на кликвания.

261 Второ, що се отнася до социалните мрежи LinkedIn, Twitter и Pinterest и аналитичните инструменти Adobe и Salesforce, които също предлагат възможности за проследяване за онлайн рекламата, несвързана с търсене, трябва да се констатира, че съгласно посоченото от Комисията в писмените ѝ изявления Google не уточнява дали тези инструменти са били на разположение през периода на нарушението, нито обяснява как възможностите им за проследяване се конкурират с тези, които предлага онлайн рекламата при търсене с цел измерване на възвръщаемостта на инвестицията.

262 Трето, що се отнася до социалната мрежа Facebook, в раздел 3.5 от доклада на RBB, представен в приложение A.3 към жалбата (вж. точка 246 по-горе), се описват инструменти, които позволяват проследяване на потребители до различни видове конверсия, включително покупките, свързани с рекламите на посочената социална мрежа, които не са свързани с онлайн търсене. При все това, независимо от въпроса дали през периода на нарушението тези функции са били на разположение на рекламодателите (вж. точка 235 по-горе относно Facebook Audience Network), Google не доказва, че този инструмент на Facebook е също толкова ефективен, колкото онлайн рекламата при търсене, за да се измери възвръщаемостта на инвестицията, тъй като то не се позовава на нито един от отговорите на рекламодателите и медийните агенции на исканията на Комисията за предоставяне на информация в това отношение.

263 Следователно, без да е необходимо произнасяне по оспорената от Комисията допустимост на доводите на Google в приложение C.3 към писмената реплика, следва да се заключи, че доводите на Google не доказват, че в съображение 146 от обжалваното решение Комисията неправилно е приела, че онлайн рекламата при търсене позволява на рекламодателите да измерват възвръщаемостта на инвестицията по-лесно, отколкото онлайн рекламата, несвързана с търсене.

8) По релевантността на разликите в характеристиките и начините на използване за целите на определянето на пазара

264 От точки 211—263 по-горе следва, че Google не успява да оспори тезата, че е обоснован анализът на Комисията в обжалваното решение, в който се изясняват разликите между разглежданите два вида реклама по отношение на задействането и позиционирането, форматите, разходите за създаване, възможностите за насочване, целите, честотата на кликвания и коефициента на конверсия, както и възможностите за измерване на възвръщаемостта на инвестицията. Тези констатации се основават на различни доказателства, чиято точност, надеждност и непротиворечивост Google не успява да постави под съмнение със своите доводи.

265 В това отношение следва да се констатира, че при цялостната преценка на определянето на пазара, извършена от Комисията, тези разлики представляват релевантни косвени доказателства, че разглежданите два вида реклама не са заместими.

266 Всъщност съгласно съдебната практика и Известието относно определянето на пазара, посочени в точки 125 и 126 по-горе, характеристиките и начините на използване на продуктите са релевантни при определянето на пазара, тъй като съответният продуктов пазар обхваща всички продукти, считани за взаимозаменяеми или заместими поради своите характеристики, цена или предназначение.

267 Освен това, противно на доводите на Google, Комисията изтъква, че разглежданите два вида реклама действително преследват различни цели, както личи от точки 241—247 по-горе.

268 Google обаче твърди, че тези разлики не са достатъчни за извода, че разглежданите два вида реклама не са заместими, при положение че липсва анализ на заместимостта въз основа на цените на разглежданите реклами.

269 В това отношение следва да се припомни, както бе посочено в точки 155—161 по-горе, че основан на цените анализ на заместимостта, какъвто е критерият SSNIP, не е задължителен при извършеното от Комисията определяне на пазара. Такъв анализ не се изисква нито от съдебната практика, нито от Комисията в Известието относно определянето на пазара.

270 Освен това и във всички случаи, в обжалваното решение Комисията анализира дали от гледна точка на издателите, рекламодателите и медийните агенции е възможно да има заместимост на разглежданите два вида реклама в случай на постоянно увеличение от 5 до 10 % на цената, заплащана от рекламодателите на онлайн реклама при търсене, или при съответно намаляване на приходите, получавани от издателите за тези реклами.

271 Този анализ е позволил на Комисията да изведе полезни насоки за определянето на съответния пазар, които са обобщени в съображение 148 от обжалваното решение и потвърдени в точки 145—208 по-горе.

272 Освен това, както вече бе посочено в точки 141—144 по-горе, следва да се припомни, че в анализа си на заместимостта на разглежданите два вида реклама Комисията се е позовала и на други фактори, като например инвестициите, необходими за предоставяне на услуги за онлайн реклама при търсене (съображения 150—154 от обжалваното решение), и поведението на някои издатели на пазара (съображения 162, 164 и 165 от посоченото решение). Следователно Google не може да упреква Комисията, че е основала анализа си за определянето на пазара единствено на твърдените характеристики на разглежданите два вида реклама.

273 От горното следва, че разликите в характеристиките и в начините на използване на онлайн рекламата при търсене и онлайн рекламата, несвързана с търсене, които са релевантни за определянето на съответния пазар, са част от съвкупност от доказателства, която Комисията е взела предвид при цялостната си преценка на определянето на пазара.

е) По отчитането на примери за реалното поведение на издателите, за които се твърди, че са заменили или биха заменили онлайн реклама при търсене с онлайн реклама, несвързана с търсене

274 В съображения 162 и 164 от обжалваното решение Комисията стига до извода, че посочените от Google примери за издатели, като например [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*], за които се твърди, че са заменили онлайн рекламата при търсене с онлайн реклама, несвързана с търсене, не доказват, че тези два вида реклама са заместими.

275 Google изтъква, че в обжалваното решение Комисията неправилно е стигнала до извода, че примерите за реално поведение на издатели като [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*], които са използвали или използват взаимозаменяемо разглежданите два вида реклама, не доказват заместимостта на тези два вида реклама. Тази заместимост се потвърждавала дори от факта, че между 2012 и 2016 г. приходите от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене са намалели значително, а общите разходи за онлайн реклама на рекламодателите са се увеличили значително.

276 Според Surfboard Комисията пренебрегнала представените от Google доказателства, показващи извършеното от издателите заместване на онлайн рекламата при търсене с други формати на онлайн реклама.

277 Комисията оспорва доводите на Google и на Surfboard.

278 На първо място, що се отнася до примерите за [*поверително*] и [*поверително*], в съображение 162 от обжалваното решение се обяснява, че съответно през януари 2014 г. и през януари 2015 г. тези оператори са намалили използването на AFS за своите уебсайтове при мобилните устройства, а следователно и на онлайн рекламата при търсене на своите уебсайтове поради намаляване от Google на дела от приходи, предназначен за тези издатели за показването на съответните реклами. От обжалваното решение е видно също, че на по-късен етап тези издатели са избрали отново да увеличат използването на онлайн рекламата при търсене, когато са получили от Google увеличение на процента на своите приходи.

279 Както обаче отбелязва Комисията в писмените си изявления, с тези примери не може да се докаже заместимост на разглежданите два вида реклама. От една страна, не е установено, че поради намаляване на процента на предназначените за тях приходи [*поверително*] и [*поверително*] са използвали онлайн реклама, несвързана с търсене, вместо онлайн реклама при търсене. От друга страна, намаленото използване на AFS е настъпило след рязко намаляване на процента на приходите, получавани от [*поверително*] и [*поверително*]. Всъщност делът от тези приходи, изплащан на издателите, е намалял на [*поверително*] %, докато съгласно обясненията на Комисията в писмените ѝ изявления, без да бъде опровергана от Google, преди тази промяна този дял е бил от [*поверително*] до [*поверително*] % за [*поверително*] и [*поверително*] % за [*поверително*]. Тези числа показват съществено намаляване на приходите на издателите. Такова намаляване е много по-съществено от предвиденото, що се отнася до хипотетично увеличение на цената в контекста на прилагане на критерия SSNIP, описан в точки 17 и 18 от Известието относно определянето на пазара.

280 На второ място, що се отнася до примерите за [*поверително*] и [*поверително*], изложени в приложение A.16 към жалбата, които не са посочени в обжалваното решение, представените от Google екранни снимки показват, че в резултат от търсене и в зависимост от използваните ключови думи, на техните уебсайтове може да се показва онлайн реклама при търсене или онлайн реклама, несвързана с търсене. Следователно според Google съответните издатели избират между двата вида реклама в зависимост от извършеното от потребителя търсене по ключова дума.

281 Самият факт обаче, че [*поверително*] и [*поверително*] са показвали разглежданите два вида реклама на своите уебсайтове, сам по себе си не означава, че тези реклами са заместими. Всъщност, както твърди Комисията в писмените си изявления, изборът на тези два издателя може да се обясни просто с различните възможности за извличане на печалба от търсене чрез реклама. Въпреки че някои ключови думи биха могли да насърчат рекламодателите да показват онлайн реклама при търсене, и по този начин да генерират приходи за тези два издателя, възможно е да се окаже, че други ключови думи създават по-малко или изобщо не създават интерес от страна на рекламодателите, така че издателите реализират по-високи приходи, запазвайки рекламно пространство за онлайн рекламата, несвързана с търсене.

282 На трето място, що се отнася до разгледания в съображение 164 от обжалваното решение пример за [*поверително*], представената от Google в приложение A.16 към жалбата екранна снимка показва, че този издател използва графична онлайн реклама, несвързана с търсене. Google не е доказало, че в миналото този издател е използвал онлайн реклама при търсене за същото рекламно пространство и е решил да я замести с онлайн реклама, несвързана с търсене. Дори да се предположи, че това е така, Google не е предоставило нито едно доказателство, което да обясни избора на този оператор в съответствие с посоченото от Комисията в съображение 164 от обжалваното решение. Съответно екранната снимка не може да се разглежда като показваща заместимост на двата вида реклама.

283 На четвърто място, що се отнася до екранните снимки на уебсайта „[*поверително*]“ и на уебсайта на [*поверително*], представени съответно в приложение A.16 към жалбата и в приложение C.3 към писмената реплика, следва да се отбележи, че тези примери показват онлайн реклама при търсене на същата интернет страница като тази със специализираните резултати от търсене. Следователно тези примери са без значение, що се отнася до въпроса дали онлайн рекламата, несвързана с търсене, е заместима с онлайн рекламата при търсене. Това обаче е единственият въпрос, който Google иска от Общия съд да разгледа в рамките на първото основание в първата му част, както бе посочено в точка 221 по-горе.

284 На пето място, що се отнася до спада на приходи от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене между 2012 г. и 2016 г., достатъчно е да се констатира, че Google не доказва, че през този период е налице съответно увеличение на приходите от онлайн реклама, несвързана с търсене, поради което да е имало преминаване към последния вид реклама. Освен това, дори ако такова преминаване е установено, Google не обяснява и защо това би означавало заместимост на разглежданите два вида реклама.

285 Следователно, без да е необходимо произнасяне по оспорената от Комисията допустимост на съдържащите се в приложение C.3 към писмената реплика доводи на Google, следва да се приеме, че Google не доказва, че в обжалваното решение Комисията неправилно е преценила примерите, дадени от Google за някои издатели, които са използвали или ще

използват взаимозаменяемо разглежданите два вида реклама. Google не доказва и че Комисията не е взела предвид релевантни по този въпрос елементи в анализа си за заместимостта.

ж) По тълкуването на изявленията на някои представители на Google

286 В съображения 139, 144 и 156 от обжалваното решение Комисията цитира изявления на някои представители на Google, в които се посочват разлики между разглежданите два вида реклама. В съображение 139, в своя анализ на възможностите за насочване на рекламите, тя се позовава на обяснения пред FTC през юни 2012 г. на [*поверително*], към онзи момент — [*поверително*] на Google. В съображение 144, в анализа си на целите на рекламите, Комисията цитира вътрешно електронно писмо на [*поверително*] от септември 2008 г. (вж. в това отношение т. 245 по-горе). В съображение 156, в отговор на довод на Google относно конкурентните отношения между разглежданите два вида реклама, Комисията упоменава обясненията пред FTC през май 2012 г. на [*поверително*], към онзи момент — [*поверително*] на Google.

287 Google твърди, че Комисията е извадила тези изявления от техния контекст и че те не се отнасят до въпроса за маргиналната заместимост на разглежданите два вида реклама.

288 Комисията оспорва доводите на Google.

289 На първо място, що се отнася до обясненията на [*поверително*], посочени в съображение 139 от обжалваното решение, следва да се отбележи, че то ясно е посочило в обясненията си, откъс от които е представен в приложение A.29 към жалбата, че онлайн рекламата при търсене е най-добрата онлайн реклама за генериране на покупки с най-добра възвръщаемост на инвестицията, защото тя отговаря директно на интерес на потребителя. Нещо повече, то е твърдяло, че рекламодателите освен това отдават предпочитание на онлайн рекламата при търсене. То обаче е посочило, че някои субекти не са съгласни с тази констатация, а именно тези, които са искали да се повиши разпознаваемостта на дадена марка — цел, за постигането на която онлайн рекламата, несвързана с търсене, е по-ефективна.

290 От това следва, че упоменаването от Комисията на тези обяснения в съображение 139 от обжалваното решение, в частта от нейния анализ, който се отнася за възможностите за насочване на разглежданите два вида реклама, не е нито селективно, нито подвеждащо.

291 На второ място, що се отнася до посочването в съображение 144 от обжалваното решение на вътрешно електронно писмо на [*поверително*], представено в приложение A.31 към жалбата, следва да се отбележи, че то е било написано в отговор на статия, публикувана във вестник *Wall Street Journal*, в която се посочва, че е по-вероятно потребител да купи продукт по реклама, свързана с онлайн търсене, ако вече е видял рекламни публикации (онлайн реклама, несвързана с търсене) за същия продукт. Следователно в статията се е подчертавало, че разглежданите два вида реклама се допълват, а не се заместват. В посоченото електронно писмо [*поверително*] е изразило по същество съгласието си с този анализ, като е посочило, както бе констатирано в съображение 144 от обжалваното решение, че онлайн рекламата, несвързана с търсене, създава интерес към даден продукт, но онлайн рекламата при търсене насърчава неговата покупка.

292 Следователно Комисията правилно се е позовала на изявленията на [*поверително*] в анализа си на целите на разглежданите два вида реклама, когато е установила, че онлайн рекламата, несвързана с търсене, е по-ефективна от онлайн рекламата при търсене за повишаване на разпознаваемостта на марката. Посоченият от Google факт, че електронното писмо на [*поверително*] е изпратено в отговор на статия, в която се отбелязва, че онлайн рекламата, несвързана с търсене, също представлява средство за рекламодателите да достигат до потребителите, по никакъв начин не намалява доказателствената стойност на изразеното в него мнение, на което Комисията се е основала в съображение 144 от обжалваното решение.

293 На трето място, що се отнася до упоменаването на изявленията на [*поверително*] в съображение 156 от обжалваното решение, следва да се припомни, че Комисията се е позовала на тях в подкрепа на твърдението си, че самото Google признава разликите между разглежданите два вида реклама, по-специално по въпроса за възможностите им за насочване. От тези обяснения, чийто пълен текст е представен в приложение B.5 към писмената защита, действително е видно, че [*поверително*] е изложило редица бележки относно някои разлики между онлайн рекламата при търсене и онлайн рекламата, несвързана с търсене, показвана от Google посредством неговата услуга AdSense For Content, като например това, че първите реклами отговарят на извършените от потребителите търсения, както и различното показване на рекламите (стр. 70, 77 и 81). Google посочва също, че за целите на прилагането на клаузите за изключителни права, които са в сила за използване на AFS, тези два вида реклама не били счетени за „сходни по същество“ (стр. 155 и 156).

294 Следователно, макар несъмнено да е вярно, че съгласно доводите на Google в обясненията си [*поверително*] също е посочило, че двата вида реклама, показвани чрез AFS и AdSense For Content, се използват взаимозаменяемо на уебсайтовете на издателите (вж. стр. 64 от посочените обяснения), това не променя факта, че този представител на Google е посочил наличието на разлики между тези два вида реклама, по-специално по въпроса за възможностите за насочване. Следователно посоченото от Комисията в съображение 156 от обжалваното решение, за да приеме, че самото Google признава разликите между разглежданите два вида реклама, не е подвеждащо. Освен това следва да се отбележи, че това признаване се потвърждава и от изявленията на [*поверително*], разгледани по-горе и посочени в съображения 139 и 144 от обжалваното решение.

295 Освен това фактът, че в откъсите от изявленията на [*поверително*] и [*поверително*] не се повдига въпросът за маргиналната заместимост на продуктите от гледна точка на рекламодателите и издателите, както твърди Google, е без значение, тъй като тези откъси са използвани от Комисията само за да илюстрира други елементи от цялостната си преценка на определянето на съответния пазар, а именно възможностите за насочване на разглежданите два вида реклама, целите им и разликите в характеристиките и начините на използването им в редица отношения.

296 От горното следва, че Google не доказва, че Комисията е дала неправилен прочит на изявленията на неговите представители, цитирани в съображения 139, 144 и 156 от обжалваното решение.

з) По предходните решения на Комисията

297 В съображения 158 и 159 от обжалваното решение, в отговор на доводите на Google, Комисията изрично отрича да е установявала заместимостта на разглежданите два вида реклама в приетите от нея решения в областта на контрола върху концентрациите, включително в решение Google/DoubleClick.

298 Google отбелязва, че в предходни решения Комисията е признала, че разглежданите два вида реклама са се доближили и се конкурират. В това отношение Google се позовава на решение Google/DoubleClick, както и на Решение C(2010) 1077 окончателен на Комисията от 18 февруари 2010 година за обявяване на концентрация за съвместима с общия пазар и със Споразумението за ЕИП (дело COMP/M.5727 — Microsoft/Yahoo! Search Business) (наричано по-нататък „решение Microsoft/Yahoo!“) и на Решение C(2010) 5272 окончателен на Комисията от 27 юли 2010 година за обявяване на концентрация за съвместима с общия пазар и със Споразумението за ЕИП (дело COMP/M.5676 — SevenOne Media/G+J Electronic Media Service/Tomorrow Focus Portal/IP Deutschland/JV) (наричано по-нататък „решение SevenOne Media JV“). Google отбелязва, че след приемането на тези решения сближаването на разглежданите два вида реклама се е увеличило.

299 Комисията оспорва доводите на Google.

300 На първо място, следва да се припомни, че съгласно цитираната съдебна практика в точка 238 по-горе Комисията не е обвързана от извършените от нея в предходните ѝ решения преценки относно съответните пазари.

301 На второ място и при всички положения, Комисията не е допуснала грешка, като е приела в съображения 158 и 159 от обжалваното решение, че предходните ѝ решения не съдържат изводи, които противоречат на определянето на пазара на онлайн рекламата при търсене.

302 Всъщност в това отношение е важно да се подчертае, че Комисията изрично е решила да остави отворен въпроса за определянето на пазара в трите посочени от Google решения. Така, макар в решение Google/DoubleClick тя да е посочила, че разглежданите два вида реклама могат „в известна степен“ да бъдат заместими от гледна точка на рекламодателите (т. 53 от това решение), тя не само не е направила окончателен извод за такава заместимост, но изрично е отбелязала, че тези два вида реклама са „напълно различни“ от гледна точка на издателите (т. 54—56 от посоченото решение). В решение Microsoft/Yahoo! Комисията наистина е отбелязала, че в хода на проучването на пазара е получила редица отговори, в които се посочва сближаване в някои отношения на разглежданите два вида реклама (т. 74 от това решение), но е установила още, че в „значителен брой“ отговори се подчертава, че тези реклами формират отделни пазари (т. 71 и 72 от същото решение). Накрая, в решение SevenOne Media JV Комисията само е посочила, че нотифициращите страни са изразили мнение, че разглежданите два вида реклама се доближават с оглед на възможности за насочване (т. 30 от посоченото решение) и че в проучването на пазара се отбелязвало, че би могло да има сближаване между тези два вида реклама (т. 31 от това решение).

303 В това отношение следва да се добави, че фактът, че в някои решения Комисията е отбелязала, че предприятия са посочили сближаване между разглежданите два вида реклама, в никакъв случай не означава, че самата тя е стигнала до извода за заместимостта на тези реклами, за разлика от онова, което Google намеква. Освен това следва да се отбележи, че в обжалваното решение Комисията действително е анализирала въпроса за

възможните точки на сближаване между разглежданите два вида реклама, повдигнат в тези предходни решения, като например въпроса за възможностите им за насочване, за да стигне все пак до извода, че те не са част от един и същ пазар.

304 От горното следва, че Google не може да оспори обосноваността на анализа на Комисията относно заместимостта на разглежданите два вида реклама въз основа на предходните ѝ решения в областта на контрола върху концентрациите, на които то се позовава.

и) Заключение по първото основание в първата му част

305 От изложените по-горе съображения следва, че доводите на Google не успяват да поставят под въпрос достоверността, надеждността и непротиворечивостта на доказателствата, на които Комисията се е основала в цялостната си преценка на заместимостта на онлайн рекламата при търсене и онлайн рекламата, несвързана с търсене, нито да докажат, че тя не е взела предвид релевантни за тази цел обстоятелства. Следователно Google не доказва, че Комисията неправилно е приела, че разглежданите два вида реклама не са заместими.

306 С оглед на всичко изложено по-горе първото основание в първата си част следва да се отхвърли.

2. По първото основание във втората му част: заместимост на продажбата на онлайн реклама чрез посредник и продажбата на такава реклама пряко от издатели

307 Както бе посочено в точка 27 по-горе, в съображения 184—200 от обжалваното решение Комисията е определила втори съответен продуктов пазар, а именно пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, описан в точка 35 по-горе.

308 В анализа си, на който се основава определянето на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, на първо място, в съображения 186—193 от обжалваното решение Комисията е заключила, че е налице ограничена заместимост на продажбата на онлайн реклама чрез посредник и на продажбата на онлайн реклама, извършвана пряко от издателите (наричани по-нататък „двата разглеждани канала за продажба“). Първо, Комисията е обосновала този извод, като е обяснила, че продажбата чрез посредник не води до значителни разходи за издателите, за разлика от случаите, когато тези издатели извършват пряка продажба. Второ, продажбата чрез посредник позволявала по-лесно да се събере голям брой рекламодатели, който бил абсолютно необходим за онлайн реклама, поради което всички издатели, които извършват пряка продажба на реклами, използвали и продажбата чрез посредник. Трето, след това Комисията е разгледала доводите на Google относно поведението на някои преки партньори, сред които [*поверително*] и [*поверително*], и на други издатели, сред които [*поверително*], както и относно предходно решение в областта на контрола върху концентрациите, и е приела, че с тези доводи не може да се постави под въпрос направеното разграничение между двата разглеждани канала за продажба (съображения 189—193 от обжалваното решение). На второ място, в съображения 194—200 от посоченото решение Комисията е заключила, че е налице ограничена заместимост между посредническите услуги за онлайн реклама при търсене и тези за онлайн реклама, несвързана с търсене.

309 Google оспорва само първата част от това определяне на пазара, като твърди, че в обжалваното решение Комисията неправилно е приела, че двата разглеждани канала за продажба не са заместими.

310 На първо място, според Google твърдяната липса на заместимост на двата разглеждани канала за продажба не е доказана от гледна точка на издателите. Първо, Google твърди, че Комисията не е подкрепила в достатъчна степен изводите си, че от една страна, преките продажби предполагат по-високи разходи по сделките за издателите, отколкото продажбите чрез посредник, и че от друга страна, продажбите чрез посредник позволяват по-лесно да се събере голяма база от рекламодатели. Второ, тези две предполагаеми разлики в характеристиките между двата разглеждани канала за продажба не били достатъчни за извода за липса на заместимост, без да е проведен „истински“ анализ на заместимостта. Трето, Комисията неправилно приела, че доказателствата за това, че издателите използват двата разглеждани канала за продажба, не са достатъчни, за да се докаже липса на заместимост.

311 На второ място, Google отбелязва, че Комисията неправилно е отхвърлила доказателствата относно заместимостта на двата разглеждани канала за продажба от гледна точка на рекламодателите.

312 На трето място, според Google Комисията неправилно е приела за ирелевантно решение C(2012) 6063 final на Комисията от 4 септември 2012 година за обявяване на концентрация за съвместима с общия пазар и със Споразумението за ЕИП (дело COMP/M.6314 — Telefónica UK/Vodafone UK/Everything Everywhere/JV) (наричано по-нататък „решение Telefónica UK“).

313 Surfboard твърди, че Комисията не е взела предвид представени от Google доказателства, че двата разглеждани канала за продажба са заместими.

а) По заместимостта на двата разглеждани канала за продажба от гледна точка на издателите

1) По разходите по сделките за издателите

314 В съображение 187 от обжалваното решение Комисията е заключила, че разходите по сделките за издатели, извършващи пряка продажба на онлайн реклама, са по-високи от тези за продажба чрез посредник. Всъщност, за да продават пряко онлайн реклама, издателите трябвало да направят значителни инвестиции с оглед на време, пари и персонал, докато за тях продажбите чрез посредник генерирали незначителни или дори несъществуващи разходи по сделките.

315 Google оспорва обосноваността на този анализ. Първо, Google твърди, че становищата на предприятията, на които Комисията се е основала в съображение 187 от обжалваното решение, не са нито убедителни, нито надеждни. Второ, Комисията пренебрегнала доказателствената сила на други доказателствени средства, сочещи, че разходите по сделките за преки продажби били по-ниски от тези за продажби чрез посредник. Трето, Google отбелязва, че възнаграждението, заплащано на посредниците от издателите под формата на подялба на приходите от рекламодателите, неутрализирало всякаква разлика в цените за издателите.

316 Комисията оспорва доводите на Google.

317 На първо място, що се отнася до довода на Google, с който се поставя под въпрос доказателствената стойност на отговорите на издателите, посочени в бележка под линия 193, съдържаща се в съображение 187 от обжалваното решение, поради обстоятелството, че с отправените им въпроси от тях не се изисква да сравняват „надлежно“ разходите, следва да се припомни, че в посочената бележка под линия Комисията се е позовала на отговорите на пет издателя на въпроси в исканията ѝ за предоставяне на информация.

318 Google не изтъква никакъв довод, с който се поставя под въпрос направеното от Комисията тълкуване на тези пет отговора, а оспорва съдържанието на въпросите, отправени в искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. до три от пет издателя, по-конкретно до [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*]. Според Google тези въпроси не позволяват да се сравняват надлежно разходите, дължащи се на преките продажби, и разходите, дължащи се на продажбите чрез посредник, тъй като целта на въпросите била само издателите да представят поотделно средната стойност на своите разходи, от една страна, за преките продажби и от друга страна, за продажбите чрез посредник, без да се сравняват тези разходи.

319 Що се отнася до въпросите, поставени от Комисията на трите посочени по-горе издателя, следва да се констатира, както Google отбелязва в точка 63 от жалбата, че от посочените издатели се иска да уточнят средните разходи, направени от тях на годишна база през последните шест години (от 2005 г. до 2010 г.), от една страна, за преките продажби на рекламни пространства и от друга страна, за продажбите на рекламни пространства чрез посредник. Следователно това са статистически въпроси относно средните разходи за двата разглеждани канала за продажба през същия период. Поради това по принцип Комисията е можела да сравни средните разходи, представени от тези издатели. Google обаче не излага никакви обосновани доводи, да за обясни защо поставените въпроси не са подходящи за получаване на информация, която може да подкрепи констатацията в съображение 187 от обжалваното решение, че преките продажби на онлайн реклама водят до по-високи разходи за издателите от тези за продажбите чрез посредник. Освен това то не твърди, че друг въпрос би довел до извод, различен от изведения от Комисията за разходите по сделките.

320 От това следва, че точността, надеждността и последователността на отговорите, посочени в бележка под линия 193, не са под въпрос.

321 На второ място, що се отнася до довода на Google, че възнаграждението, заплащано на посредниците, неутрализира всякаква разлика в цените за издателите, нищо не показва, че въпросното възнаграждение не е част от разходите им, както трябвало да бъде, и следователно не е включено в средните стойности на разходите, изчислени от издателите в отговорите им на исканията на Комисията за предоставяне на информация, посочени в точки 318—320 по-горе.

322 На трето място, що се отнася до довода на Google, че Комисията е пренебрегнала доказателства за това, че разходите на издателите за преки продажби не са по-високи от разходите за продажби чрез посредник, в писмените си изявления Google се позовава само на отговора на [*поверително*] на искането за предоставяне на информация от декември 2010 г. В този отговор, откъс от който се намира в приложение A.32 към жалбата, се посочва, че разходите по сделките на [*поверително*] за преки продажби са по-ниски от

тези за продажбите чрез посредник. Макар в писмените си изявления Комисията да е обяснила, че [*поверително*] не е типичен издател, тъй като е разработил собствени услуги за онлайн реклама при търсене ([*поверително*]) и е продължил да използва AFS за онлайн реклама при търсене, все пак става дума за пример за издател, който счита, че преките продажби предполагат по-ниски разходи от тези за продажбите чрез посредник.

323 Само по себе си това обстоятелство обаче не може да постави под въпрос направената от Комисията в съображение 187 от обжалваното решение констатация относно разходите по сделките за издателите. В подкрепа на тази констатация са отговорите на пет издателя на исканията за предоставяне на информация, които не са били надлежно оспорени от Google, и съгласно доводите на Комисията тя е в съответствие и с обясненията в съображения 150—154 и 195—197 от обжалваното решение — които не се оспорват от Google — относно значителните инвестиции, които са необходими за предоставяне на услуги за онлайн реклама при търсене.

324 От горното следва, че Google не доказва, че в съображение 187 от обжалваното решение Комисията неправилно е приела, че разходите по сделките за продажба на рекламни пространства са по-ниски за издателите, използващи посредник, за разлика от издателите, които извършват преки продажби.

2) По признака, отнасящ се до достъпа до достатъчна база от рекламодатели

325 В съображение 188 от обжалваното решение Комисията е установила, че онлайн рекламата изисква голяма база от рекламодатели и че продажбите чрез посредник позволяват по-лесен достъп на издателите до такава база в сравнение с пряката продажба на онлайн реклама.

326 Според Google Комисията не е доказала, че самите издатели не могат да съберат достатъчна база от рекламодатели, за да им продават пряко онлайн реклама. За тази цел Google критикува тълкуването на отговора на [*поверително*] по искането за предоставяне на информация от 16 септември 2011 г. и твърди, че някои издатели може да имат достатъчно голяма база от рекламодатели, за да извършват пряка продажба на реклами, както се вижда от случаите на издатели като [*поверително*] и [*поверително*].

327 Комисията оспорва доводите на Google.

328 На първо място, следва да се констатира, че сред посочените в съображение 188 от обжалваното решение доказателства Google критикува единствено даденото от Комисията тълкуване на отговора на [*поверително*]. Следователно Google не изтъква никакъв довод, оспорващ точността, надеждността или последователността на отговорите на деветте издателя на исканията за предоставяне на информация, на които Комисията се позовава в бележка под линия 195, за да подкрепи извода си относно базата от рекламодатели, достъпна чрез продажбата на реклами чрез посредник.

329 На второ място, що се отнася до информацията, дадена от [*поверително*], представена в приложение B.8 към писмената защита, следва да се отбележи, че в отговор на въпрос 3 то е уточнило, че повечето издатели, отговорили на допитването му, са използвали посредник за продажбата на рекламни пространства и че всички отговорили издатели, с изключение на един, които показват онлайн реклама, несвързана с търсене, са посочили, че не им е било възможно да продават пряко рекламни пространства на рекламодателите, по-специално

поради нерентабилност, нисък обем на страници за търсене и разходите за необходимите инвестиции. Следователно съгласно допитването до [*поверително*] този отговор свидетелства за силното предпочитание на издателите на продажба на реклами чрез посредник, вместо за преки продажби.

330 На трето място, що се отнася до довода на Google, изведен от примерите за [*поверително*] и [*поверително*], извършвали преки продажби, следва да се отбележи, че тези два примера не позволяват да се приеме, че преките продажби поначало предоставят на издателите толкова широка база от рекламодатели, колкото продажбите чрез посредник. Както обаче изтъква Комисията в писмените си изявления, този фактор е от особено значение за онлайн рекламата при търсене, тъй като честотата на кликвания, а следователно и ставките на заплащане на издателите зависят от релевантността на рекламите, които имат връзка с търсенето на потребителя. Колкото по-голям е броят на рекламодателите, толкова по-вероятно е рекламите да отговарят на интереса, който потребителят е изразил чрез търсенето. Освен това тези два примера за издатели, които извършват преки продажби, не могат да обезсилят отговорите на деветте издателя, посочени от Комисията в бележка под линия 195 от обжалваното решение, в които се посочва, че базата от рекламодатели, до която посредничеството дава достъп, е по-голяма от предоставената от преките продажби и че това е важен фактор за издателите.

331 От изложеното по-горе следва, че Google не доказва, че в съображение 188 от обжалваното решение Комисията неправилно е приела, че издателите могат по-лесно да получат достатъчно голяма база от рекламодатели, като използват продажба чрез посредник за онлайн реклама, отколкото чрез преки продажби.

3) По липсата на „истински“ анализ относно заместимостта на двата разглеждани канала за продажба

332 Google твърди, че Комисията не е можела да се основава на доказателствата относно разходите по сделките и на достъпната база от рекламодатели, за да заключи, че двата разглеждани канала за продажба не са заместими от гледна точка на издателите, без да направи „истински“ анализ на заместимостта. В съдебното заседание Google уточнява, че според него Комисията е трябвало да приложи критерия SSNIP.

333 Комисията оспорва доводите на Google.

334 Най-напред следва да се разгледа доводът на Комисията, изложен в писмената ѝ защита, че е направила анализ на цените. В това отношение тя се позовава на факта, че в исканията за предоставяне на информация от 26 юли 2013 г. и 18 март 2016 г. е поставила на издателите въпроса дали биха заместили всички или част от продажбите на онлайн реклама при търсене чрез посредничество с преки продажби на такива реклами в случай на значително и трайно увеличение от 5 до 10 % на цената на посредническите услуги. В приложения B.6 и B.7 към писмената защита действително се съдържат отговорите на 12 издателя на този въпрос. Комисията добавя, като се позовава на съображения 187 и 188 и на бележки под линия 193 и 195 от обжалваното решение, че всички отговорили на този въпрос издатели са посочили, че е малко вероятно да осъществят подобно преминаване.

335 В това отношение обаче се налага изводът, че в обжалваното решение изобщо не се споменава този анализ.

336 Всъщност, макар в бележки под линия 193 и 195 Комисията да е упоменала някои отговори на издатели на посочения в точка 334 по-горе въпрос, поставен в исканията за предоставяне на информация, тези отговори не са изложени в обжалваното решение, за да се опише резултатът от анализ на цените, а единствено в подкрепа на изводите на Комисията относно разходите по сделките (отговори, посочени в бележка под линия 193, включена в съображение 187) и относно базата от рекламодатели, до която има достъп (отговори, посочени в бележка под линия 195, включена в съображение 188).

337 От съдебната практика обаче следва, че Комисията не може да допълни мотивите на обжалваното решение в хода на производството (вж. в този смисъл решение от 15 декември 2021 г., Oltchim/Комисия, T-565/19, EU:T:2021:904, т. 275 и цитираната съдебна практика).

338 При все това липсата на такъв анализ в обжалваното решение не може да обезсили извършеното от Комисията определяне на съответния пазар, по-специално що се отнася до заместимостта на двата разглеждани канала за продажба от гледна точка на издателите.

339 Първо, следва да се подчертае, че прилагането на критерия SSNIP не е задължително за целите на определянето на пазара, както бе посочено в точки 155—161 по-горе.

340 Второ, в писмените си изявления Google не изтъква никакви доводи, че такъв критерий би довел до извод, различен от изведения от Комисията в обжалваното решение. В това отношение е важно да се подчертае, че за да определи съответния пазар, Комисията се е основала на съвкупност от доказателства за разходите по сделките за издателите и за достъпната за издателите база от рекламодатели, чиято обоснованост и релевантност с оглед на анализа на заместимостта не се поставят под въпрос от доводите на Google, както следва от извода в точки 314—331 по-горе. Освен това нейният анализ, въз основа на който е определен пазарът на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, се основава и на съображения, които не са оспорени от Google, като например липсата на заместимост между посредническите услуги за онлайн реклама при търсене и посредническите услуги за онлайн реклама, несвързана с търсене. При наличието на тези релевантни и съответстващи си обстоятелства сам по себе си фактът, че Комисията не е приложила критерия SSNIP за целите на определянето на съответния пазар, не доказва, че цялостната ѝ преценка в това отношение е неправилна.

341 Ето защо Google не доказва, че преценката на Комисията относно определянето на пазара е била неправилна само защото не е приложила критерия SSNIP.

4) По издателите, използващи двата разглеждани канала за продажба

342 В съображение 191 от обжалваното решение Комисията е стигнала до извода, че екранните снимки на уебсайта на [*поверително*] и отговорите на [*поверително*] и [*поверително*], що се отнася до твърдяното заместване между двата разглеждани канала за продажба от тези издатели, не са показателни за заместимостта на тези канали.

343 Google, подкрепяно от Surfboard, изтъква, че Комисията неправилно е пренебрегнала доказателства, че издателите показват онлайн реклама както в пряка връзка с рекламодателите, така и чрез посредник. В това отношение Google цитира примерите за [*поверително*] и [*поверително*], които доказвали заместимостта на двата разглеждани канала за продажба.

344 Комисията оспорва доводите на Google.

345 На първо място, следва да се отбележи, че Google не оспорва анализа на Комисията в съображение 191, точка 2 от обжалваното решение на отговорите на [*поверително*] и [*поверително*], че тези отговори не доказват заместимост на двата разглеждани канала за продажба.

346 На второ място, що се отнася до примера за [*поверително*], в приложение A.16 към жалбата, с илюстрации 6 и 7 Google представя две екранни снимки на интернет страници, които се показват при търсене на уебсайта на [*поверително*], които са разгледани в съображение 191, точка 1 от обжалваното решение. Google обяснява, че илюстрация 6 показва онлайн реклама при търсене, генерирана от посреднически услуги на Google, а илюстрация 7 представя реклама на [*поверително*] (house ad), продавана пряко от него.

347 В това отношение следва да се отбележи, че фактът, че [*поверително*] използва двата разглеждани канала за продажба, за да продава рекламни пространства, не доказва непременно, че тези канали са заместими. Безспорно това доказва, че един и същ издател може да избере да показва собствените си реклами на страница на своя уебсайт, а на друга страница да показва онлайн реклама при търсене, продавана чрез посредник. Съгласно обяснението на Комисията в съображение 191, точка 1, параграф 1 от обжалваното решение обаче, този избор би могъл да се направи в зависимост от възможностите за извличане на печалба от ключови думи, използвани при заявките за търсене. В този случай сам по себе си фактът, че издател продава както пряко, така и чрез посредник реклами, не доказва, че двата разглеждани канала за продажба са взаимозаменяеми или заместими поради своите характеристики, цени и използване съобразно своето предназначение, по смисъла на съдебната практика и на Известието относно определянето на пазара, посочени в точки 125 и 126 по-горе.

348 На трето място, що се отнася до примера за [*поверително*], в приложение A.22 към жалбата Google представя екранна снимка след заявка за търсене на уебсайта [*поверително*], от която личи показването на реклами, продавани пряко от [*поверително*], над резултатите от търсене, и онлайн реклама при търсене, генерирана от посредническите услуги на Google, под тези резултати.

349 Следва обаче да се отбележи, че тази екранна снимка не е разгледана при анализа на извършеното в обжалваното решение определяне на съответния пазар и че в преписката няма данни, сочещи, че Google я е представило на Комисията в хода на административното производство. Следователно Google не може да упреква Комисията, че е пренебрегнала този пример, противно на твърдението му в жалбата. Освен това в съответствие с изложените от Комисията доводи в писмените ѝ изявления тази екранна снимка, показваща реклами, продавани чрез различни канали за продажба на същата интернет страница, цели по-скоро да докаже, че двата разглеждани канала за продажба са допълващи се, а не заместими. В този смисъл примерът за [*поверително*] е в съответствие с поведението на издателите, описано в съображения 188, 190, 191 и в съображение 192, точка 2 от обжалваното решение. В тези съображения Комисията е отбелязала, че няколко издателя, като например членове на [*поверително*] и някои преки партньори на Google, [*поверително*], [*поверително*], и [*поверително*], са продавали пряко рекламни пространства, но също така системно са използвали продажби чрез посредник, по

същество с оглед на предимствата, предоставяни от този канал за продажба. Подобно поведение би могло да показва допълване между двата разглеждани канала за продажба, а не заместимостта им.

350 Във всички случаи, дори да се предположи, че примерите за [*поверително*] и [*поверително*] са признак, че е налице заместимост на продажбата на онлайн реклама чрез посредник и на пряката продажба от издатели, което не е доказано, следва да се констатира, че тези обстоятелства не са достатъчни, за да обезсилят доказателствата, представени в съображения 187 и 188 от обжалваното решение, сочещи, че като цяло издателите не считат двата разглеждани канала за продажба за заместими поради значително по-ниските разходи по сделките на продажби чрез посредник и по-лесния достъп до голяма база от рекламодатели, който предоставя посредничеството в сравнение с преките продажби.

351 От горното следва, че Google не доказва, че в съображение 191 от обжалваното решение Комисията неправилно е отказала да разгледа примери за издатели, използващи двата разглеждани канала за продажба, в анализа си на заместимостта на тези канали за продажба.

б) По заместимостта на двата разглеждани канала за продажба от гледна точка на рекламодателите

352 В съображение 192 от обжалваното решение Комисията е счела по същество, че в посочените от Google примери за издатели, разработили усъвършенствани възможности за насочване на потребителя, а именно [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*], не се посочва нищо за заместимост на двата разглеждани канала за продажба.

353 Google твърди, че Комисията неправилно е отхвърлила тези доказателства, които според него показват заместимостта на двата разглеждани канала за продажба от гледна точка на рекламодателите. Всъщност издателите биха могли да показват пряко продавани реклами много ефективно с оглед на факта, че някои от тях могат да събират данни за потребителите (като [*поверително*]), по-специално посредством регистрация на потребители и използване на бисквитки (като [*поверително*]), и да насочват реклами към потребители, посетили вече даден уебсайт (като [*поверително*]).

354 Комисията оспорва доводите на Google.

355 В това отношение следва да се констатира, че примерите, дадени от Google, поставят акцент върху възможностите за насочване към потребителя, предлагани на уебсайтовете на някои издатели от онлайн рекламата, несвързана с търсене. Въпреки че със споменатите обстоятелства би могло да се докаже, че тези издатели могат да продават пряко на рекламодателите атрактивни рекламни пространства, Google не обяснява как сам по себе си този факт показва, че рекламодателите считат разполагането на онлайн реклама пряко при издателите за заместимо с разполагането на такива реклами от посредник, например Google и неговата услуга AFS, що се отнася до онлайн рекламата при търсене.

356 Освен това Google не формулира никакви оплаквания във връзка със забележката на Комисията в съображение 192, параграф 2 от обжалваното решение, че [*поверително*] и [*поверително*] са продължили да използват посредническите услуги на Google за онлайн реклама при търсене, въпреки че са разработили собствени инструменти, за да насочват

по-добре рекламите, популяризиращи собствените им продукти. Тази констатация сочи, че според [*поверително*] и [*поверително*] инструментите им не могат да заместят продажбите чрез посредник.

357 От горното следва, че Google не доказва, че в съображение 192 от обжалваното решение Комисията неправилно е отхвърлила примерите му.

в) По отчитането на решение Telefónica UK

358 В съображение 193 от обжалваното решение Комисията посочва, че решение Telefónica UK не е в подкрепа на доводите на Google, тъй като в него тя е оставила без отговор въпроса дали натискът, оказван от преките продажби на мобилна реклама, върху продажбите чрез посредник на тези реклами оправдава разширяване на съответния пазар.

359 Google твърди, че Комисията неправилно е отхвърлила извода си в решение Telefónica UK, че преките продажби на мобилна реклама в значителна степен ограничават продажбата на мобилна реклама чрез посредник.

360 Комисията оспорва доводите на Google.

361 В това отношение следва да се припомни, както вече бе посочено в точки 238 и 300 по-горе, че Комисията не е обвързана от извършените от нея в предходните ѝ решения преценки относно съответните пазари.

362 Освен това и във всички случаи, следва да се отбележи, че в решение Telefónica UK Комисията е оставила без отговор въпроса за сегментирането на пазара за продажба на мобилни рекламни пространства между пряка продажба и продажба чрез посредник, в съответствие с констатацията в съображение 193 от обжалваното решение. Тя изрично е посочила, че нейното проучване на пазара не позволява да се направи ясен извод по този въпрос.

363 Освен това в писмените си изявления Google не обяснява защо забележките на Комисията в решение Telefónica UK относно евентуалната заместимост на каналите за продажба на мобилни рекламни пространства се оказват релевантни в рамките на анализа в обжалваното решение на заместимостта на двата разглеждани канала за продажба, които се отнасят до онлайн реклама.

364 От горното следва, че Google не доказва, че Комисията е допуснала грешка в съображение 193 от обжалваното решение, като е приела, че решение Telefónica UK не е в подкрепа на неговите доводи.

г) Заключение по първото основание във втората му част

365 От изложените по-горе съображения следва, че доводите на Google не успяват да поставят под въпрос достоверността, надеждността и непротиворечивостта на доказателствата, на които Комисията се е основала в цялостната си преценка на заместимостта на продажбата на онлайн реклама чрез посредник и на продажбата на онлайн реклама, извършвана пряко

от издатели, нито да докаже, че тя не е взела предвид релевантни за тази цел обстоятелства. Следователно Google не доказва, че Комисията неправилно е приела, че има ограничена степен на заместимост между двата разглеждани канала за продажба.

366 С оглед на всичко изложено по-горе първото основание на Google следва да се отхвърли във втората си част.

3. Заключение относно първото основание

367 От изложените по-горе съображения следва, че Google не е доказало, че извършеното от Комисията определяне на съответните пазари е неправилно.

368 Следователно доводът на Google, че Комисията не е доказала, че Google има господстващо положение на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, също е неоснователен, доколкото този довод се опира само на твърдяното неправилно определяне на този пазар. Следователно доводите на Google не могат да опровергаят извода на Комисията в съображение 274 от обжалваното решение, че от 2006 г. до 2016 г. Google е заемало господстващо положение на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП.

369 Следователно първото основание на Google трябва да се отхвърли по същество.

B. По второто основание: клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, не представлява злоупотреба с господстващо положение

370 С второто си основание Google критикува констатацията на Комисията, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, представлява злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 102 ДФЕС. Това основание се състои от три части, а именно, първо, посочената клауза не представлявала задължение за доставка към единствен купувач по смисъла на съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), второ, Комисията била длъжна да анализира последиците от тази клауза и трето, обжалваното решение не установявало, че въпросната клауза е била годна да ограничи конкуренцията.

371 В самото начало следва да се припомни, че преди март 2009 г. в образеца на СПУ клаузата за изключителни права гласи следното:

„За всяко споразумение Клиентът се съгласява, че през съответния период на предоставяне на услугите няма да извършва на съответния уебсайт или да дава достъп чрез съответното приложение на клиента (ако има такова) [до] услуги, които са идентични или по същество сходни на някоя от услугите, предоставяни от Google съгласно споразумението, или които по друг начин пряко се конкурират с такива услуги“.

1. По второто основание в първата и втората му част: клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, не представлява задължение за доставка към единствен купувач по смисъла на съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), и Комисията е била длъжна да анализира последиците от тази клауза

372 От една страна, в обжалваното решение Комисията припомня съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), че „предприятие с господстващо положение на пазара, което обвързва купувачите, дори това да е по тяхно искане, със задължение или обещание да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от това предприятие, злоупотребява с господстващо положение по смисъла на член [102 ДФЕС]“ (вж. т. 89 от посоченото решение).

373 От друга страна, Комисията констатира, че в конкретния случай клаузата за изключителни права представлява задължение за доставка към единствен купувач, доколкото задължава преките партньори за всички уебсайтове да покриват от Google всички или значителна част от нуждите си от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. В това отношение тя отбелязва, най-напред, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с тези преки партньори, „обикновено“ се прилага към всички техни уебсайтове, на които се показва онлайн реклама при търсене, по-нататък, че тези преки партньори не могат да се отклонят от тази клауза, преди да изтече срокът на техните СПУ, и накрая, че със СПУ, сключени с два от тези преки партньора, а именно [*поверително*] и [*поверително*], същите се задължават да приложат тази клауза към всички свои уебсайтове, на които се показва такава реклама.

374 Комисията главно приема, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, противоречи на член 102 ДФЕС, без да е необходима проверка дали тази клауза е годна да ограничи конкуренцията с оглед на всички обстоятелства по случая.

375 Google упреква Комисията за констатацията ѝ, че не е необходима проверка дали клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, е била годна да ограничи конкуренцията. В това отношение Google изтъква, че Комисията не е доказала, че тези преки партньори са обвързани със задължение за доставка към единствен купувач, което е в противоречие с член 102 ДФЕС съгласно съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36). Освен това Google твърди, че принципите, установени от Съда в решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия (C-413/14 P, EU:C:2017:632), задължават Комисията да разгледа последиците от посочената клауза, за да установи дали тя съставлява нарушение на тази разпоредба.

376 Surfboard критикува Комисията, че е приела, че то е обвързано със задължение за доставка към единствен купувач.

377 Комисията изтъква, че след сключването на СПУ съдържащата се в него клауза за изключителни права се прилага през целия срок на действие на съответното СПУ. Следователно пряк партньор, включил всички свои уебсайтове в своето СПУ, след влизането в сила на СПУ се задължавал да се снабдява изключително от Google за всички свои нужди от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, което

представлявало злоупотреба с господстващо положение съгласно съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36).

378 Освен това Комисията изтъква, че в решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия (C-413/14 P, EU:C:2017:632), е изяснена съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), само що се отнася до налаганите от предприятие с господстващо положение задължения за изключителни права при снабдяването в замяна на отстъпки или плащания, какъвто не е настоящият случай.

379 На първо място, в решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36, т. 89), Съдът действително е постановил, че клаузите, с които насрещните страни по договора са се задължили да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си от предприятие с господстващо положение, дори да не са придружени от отстъпки, по естеството си представляват злоупотреба с господстващо положение, и че същото важи и за предоставените от такова предприятие отстъпки за лоялност (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 46).

380 В решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия (C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 138), Съдът обаче, на първо място, прецизира припомнената по-горе съдебна практика, за случаите, в които в хода на административното производство предприятие с господстващо положение поддържа, със съответни доказателства, че поведението му не е било годно да ограничи конкуренцията, и по-конкретно да породи сочения отстраняващ ефект (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 47).

381 В тази насока Съдът посочва, че в такива случаи Комисията не само е длъжна да анализира, от една страна, значимостта на господстващото положение на предприятието на съответния пазар и от друга, степента на пазарно покритие на спорната практика, както и условията и правилата за предоставяне на разглежданите отстъпки, продължителността и размера им, но е и длъжна да прецени евентуалното наличие на стратегия за отстраняване на конкурентите, които са поне също толкова ефективни, колкото предприятието с господстващо положение (решения от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия, C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 139, и от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 48).

382 На второ място, Съдът добавя, че анализът на годността за отстраняване е релевантен и за преценката на въпроса дали схема за отстъпки, която по принцип попада под забраната на член 102 ДФЕС, може да бъде обективно обоснована. Освен това неблагоприятният за конкуренцията отстраняващ ефект на схемата за отстъпки може да бъде неутрализиран и дори преодолян чрез предимства от гледна точка на ефективността, които са от полза и за потребителите. Благоприятните и неблагоприятните за конкуренцията последици от спорната практика може да се претеглят по този начин само след анализ на присъщата годност на разглежданата практика да отстрани конкуренти, които са поне също толкова ефективни, колкото предприятието с господстващо положение (решения от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия, C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 140, и от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 49).

383 Наистина в рамките на това второ уточнение Съдът споменава само схемите за отстъпки. Тъй като обаче както практиките на отстъпки, така и клаузите за изключителни права могат да бъдат обективно обосновани или пораждaните от тях неблагоприятни последици да бъдат неутрализирани и дори преодолени с предимства от гледна точка на ефективността, които са от полза и за потребителя, това уточнение трябва да се разбира в смисъл, че важи както за едната, така и за другата от тези практики (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 50).

384 Освен това, наред с обстоятелството, че такова тълкуване изглежда в съответствие с първото уточнение, направено от Съда в посоченото решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия (C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 139), следва да се констатира, че макар поради естеството си клаузите за изключителни права да пораждат основателни опасения в областта на конкуренцията, способността им да отстраняват конкурентите, не е автоматична, както впрочем е видно от съобщението на Комисията, озаглавено „Насоки за приоритетите на Комисията по прилагането на член [102 ДФЕС] в областта на злоупотребата с практики на отстраняване на конкуренти, наложени от предприятия с господстващо положение“ (ОВ C 45, 2009 г., стр. 7) (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 51).

385 Така, от една страна, когато Комисията подозира, че дадено предприятие е нарушило член 102 ДФЕС, прилагайки клаузи за изключителни права, и в хода на производството, представяйки подкрепящи доказателства, това предприятие оспорва, че посочените клаузи конкретно могат да отстранят от пазара също толкова ефективни конкуренти, на етапа на квалифицирането на нарушението Комисията трябва да се увери, че при обстоятелствата в конкретния случай тези клаузи могат реално да отстранят от пазара също толкова ефективни конкуренти като това предприятие (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 52).

386 От друга страна, Комисията е длъжна да прецени и конкретно дали тези клаузи са годни да ограничат конкуренцията, когато в хода на административното производство заподозряното предприятие, без формално да оспорва, че поведението му е могло да ограничи конкуренцията, поддържа, че поведението му е обосновано (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 53).

387 В случая, от една страна, е безспорно, че в хода на административното производство Google е оспорило, със съответни доказателства, годността на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, да ограничи конкуренцията. От друга страна, безспорно е също, че Google е поддържало, че тази клауза е обективно обоснована.

388 При тези условия Комисията е трябвало да докаже, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, е била годна да ограничи конкуренцията, и за тази цел е следвало да вземе предвид всички релевантни по случая обстоятелства.

389 Следователно трябва да се отбележи, че противно на това, което Комисията твърди в обжалваното решение, за да установи нарушение на член 102 ДФЕС, тя не е можела просто да установи, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, задължава тези партньори да се снабдяват изключително от Google за всички или за значителна част от нуждите си от посреднически услуги за онлайн реклама

при търсене. Всъщност тя е трябвало освен това да докаже, че посочената клауза е била годна да ограничи конкуренцията, като вземе предвид всички релевантни по случая обстоятелства, което впрочем алтернативно тя е направила в обжалваното решение.

390 Така, без да е необходимо произнасяне по повдигнатия от Google въпрос дали клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, действително представлява задължение за доставка към единствен купувач като посоченото в съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), налага се изводът, че Комисията неправилно е приела, главно, че не е била длъжна да проверява дали тази клауза е била годна да ограничи конкуренцията предвид всички обстоятелства по случая.

391 Следователно второто основание в първата и втората си част следва да се уважи.

2. По второто основание в третата му част: обжалваното решение не установява, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, е била годна да ограничи конкуренцията

392 В съображение 362 от обжалваното решение Комисията алтернативно е приела, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е била годна да ограничи конкуренцията с оглед на всички обстоятелства по случая. В това отношение тя е отбелязала, че тази клауза, първо, е възпирала преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, второ, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, трето, е могла да застраши иновациите, четвърто, е улеснила Google да запазва и да укрепва своето господстващо положение на националните пазари на онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, и пето, е могла да навреди на потребителите. Освен това Комисията е установила, че английската клауза е засилила годността на клаузата за изключителни права да ограничава конкуренцията.

393 По-конкретно, следва да се отбележи, че по същество Комисията е приела, че клаузата за изключителни права е била годна да породи отстраняващ ефект, тъй като е констатирала, че в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, от една страна, тази клауза е попречила на преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене.

394 Освен това следва да се отбележи, че от отстраняващия ефект на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, Комисията стига до извода, че тази клауза, първо, е могла да застраши иновациите, второ, е улеснила Google да запази и да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и накрая, е могла да навреди на потребителите.

395 Всъщност, най-напред, от съображения 404—406 от обжалваното решение е видно, че отстраняващият ефект на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е попречила на конкурентни на Google посредници да доставят или създават различни онлайн реклами при търсене, поради което тази клауза ги е лишила от стимул да инвестират в иновации. По-нататък, от съображение 408 от това решение е видно, че този ефект е лишил посредниците от приходи и от данни, които са

могли да бъдат използвани за предлагане на онлайн реклама при търсене. Накрая, от съображение 417 от същото решение е видно, че този ефект е позволил на Google да определя по-високи цени, заплащани от рекламодателите, с което е повишило заплащаните от потребителите цени на стоките, за които е публикувана онлайн рекламата при търсене. В съображение 418 от същото решение Комисията допълва, че възможността посочената клауза да е застрашила иновациите, също така е лишила потребителите от по-голям избор на онлайн реклама при търсене.

396 Според Google Комисията не е доказала, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, първо, е могла да породи констатирания в обжалваното решение отстраняващ ефект, второ, е улеснила Google да запази или да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, и трето, е застрашила иновациите или е нанесла вреди на потребителите. Освен това Google упреква Комисията, че не е доказала, че английската клауза може да ограничи конкуренцията.

397 Surfboard изтъква, че сключените от него с Google СПУ не са му попречили да се снабдява от конкурентни на Google посредници, и оспорва констатацията, че онлайн договорите не позволяват да се удовлетворят нуждите на издателите поне за някои от техните уебсайтове. Surfboard допълва, че клаузата за изключителни права, съдържаща се в неговите СПУ, във всички случаи е обективно обоснована.

398 Най-напред следва да се разгледа констатираният в обжалваното решение отстраняващ ефект, произтичащ от клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове. Ето защо следва да се провери дали, от една страна, тази клауза е могла да възпре тези преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, да предотврати достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене.

399 В това отношение следва да се отбележи, че в съображение 364 от обжалваното решение Комисията е уточнила, че за целите на своя анализ, с който се стреми да докаже, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е била годна да ограничи конкуренцията, тя е взела предвид всички релевантни обстоятелства, сред които по-специално, от една страна, значимостта на господстващото положение на Google както на съответните национални пазари на онлайн реклама при търсене, така и на пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, и от друга страна, степента на покритие на посочената клауза на последния пазар, както и „продължителността на [тази] клауза“. В това отношение тя препраща съответно към раздел 7 от това решение, отнасящ се до господстващото положение на Google, чието съдържание е обобщено в точки 39—66 по-горе, както и към целия раздел 8.3.4.2 от посоченото решение относно липсата на възможност за конкурентни на Google посредници да получат достъп до значителен дял от този пазар.

400 Следва да се отбележи, че възприетият от Комисията подход е в съответствие със съдебната практика, съгласно която случаите, в които в хода на административното производство дадено предприятие поддържа, със съответни доказателства, че поведението му не е било годно да ограничи конкуренцията, и по-конкретно да породи сочения отстраняващ ефект, Комисията е длъжна да анализира по-специално значимостта на господстващото положение на предприятието на съответния пазар, степента на пазарно покритие на

спорната практика, както и условията на съответната клауза и продължителността им (вж. в този смисъл решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия, C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 139).

401 В това отношение следва да се отбележи, че в раздел 7 от обжалваното решение Комисията е приела, че от 2006 г. до 2016 г. Google заема господстващо положение по-специално на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, предвид пазарните си дялове, пречките за навлизане на пазара и за разрастване и липсата на компенсираща покупателна мощ от страна на издателите.

402 Първо, що се отнася до пазарните дялове на Google на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, като се основава на брутните приходи на Google, Комисията констатира, от една страна, въз основа на предоставените от Google данни, че то е притежавало пазарни дялове, които между 2006 г. и 2016 г. винаги са били над [*поверително*] % и които през последната година са достигнали [*поверително*] %, и от друга страна, въз основа на данните от Google, Microsoft и Yahoo!, че през 2006 г. Google е притежавало пазарни дялове над [*поверително*] %, които между 2007 г. и 2014 г. винаги са били над [*поверително*] %. Като се основава на нетните приходи на Google, Комисията констатира, от една страна, въз основа на представените от Google данни, че през 2006 г. Google е притежавало пазарни дялове над [*поверително*] % и между 2007 г. и 2016 г. над [*поверително*] %, и от друга страна, въз основа на данните от Google и Yahoo!, че между 2006 г. и 2011 г. Google е притежавало пазарни дялове, които винаги са били над [*поверително*] % и които през последната година са достигнали над [*поверително*] %. От това Комисията заключава, че Google е било изправено пред ограничена конкуренция от страна на други посредници.

403 Второ, Комисията е приела, че на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП са налице множество пречки за навлизане на пазара и за разрастване. В това отношение тя е уточнила по-специално, че са необходими значителни инвестиции за създаване, функциониране и непрекъснато подобряване на „платформа за онлайн реклама при търсене“ и че пазарът на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене се характеризира с мрежови ефекти. Всъщност успехът на посредника зависи от броя на рекламодателите и издателите, които е в състояние да привлече, както и от мащаба на рекламния му портфейл за онлайн търсене. Така, колкото повече рекламодатели използват посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, толкова повече онлайн реклами при търсене може да избира посредникът и по този начин да увеличи релевантността на рекламите, показвани в отговор на онлайн търсенето, извършено от потребител.

404 Трето, Комисията е приела, че за пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП е характерна липсата на компенсираща покупателна мощ от страна на издателите.

405 Google оспорва съдържанието на раздел 7 от обжалваното решение, като само в рамките на първото основание твърди, че в раздел 6 от това решение Комисията неправилно е определила съответните пазари.

406 Освен това, макар годността на клаузите за изключителни права да отстраняват конкурентите, да не е автоматична, както впрочем е видно от точка 36 от съобщението на Комисията, озаглавено „Насоки за приоритетите на Комисията по прилагането на член [102 ДФЕС] в областта на злоупотребата с практики на отстраняване на конкуренти,

наложени от предприятия с господстващо положение“, това не променя факта, че поради естеството си тези клаузи пораждат основателни опасения в областта на конкуренцията (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 51).

407 В случая е безспорно, че както следва от формулировката ѝ в образеца на СПУ преди март 2009 г., клаузата за изключителни права забранява на преките партньори да показват конкурентни реклами на уебсайтовете, включени в СПУ през срока му на действие. Не се предвижда никакво изключение от тази забрана.

408 С оглед на тези съображения следва да се разгледа, на първо място, дали клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, е била годна да ги възпре да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и на второ място, дали посочената клауза е била годна да предотврати достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене.

а) По възпиращия характер на клаузата за изключителни права по отношение на преките партньори за всички уебсайтове

409 В обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за изключителни права е възпирала преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват от други посредници, за да показват конкурентни реклами на своите уебсайтове или на някои от техните страници.

410 Google изтъква по същество, че изборът на преките партньори за всички уебсайтове обикновено да включват всички свои уебсайтове в своите СПУ, е резултат от основаната на качествата конкуренция, така че те не биха се снабдявали от други посредници дори ако я нямаше клаузата за изключителни права, съдържаща се в тези СПУ. В това отношение Google се позовава, първо, на факта, че тези преки партньори по принцип са свободни да избират кои уебсайтове да включат в своите СПУ, второ, на отговорите на тези преки партньори на исканията на Комисията за предоставяне на информация, трето, на избора и размера на направените от Yahoo! инвестиции и четвърто, на проучване, представено от него в хода на административното производство.

411 В самото начало следва да се припомни, че съгласно цитираната в точка 108 по-горе съдебна практика, за да установи, че клаузата за изключителни права има характер на злоупотреба по отношение на преките партньори за всички уебсайтове, Комисията не е трябвало непременно да докаже, че тази клауза действително е породила последици за конкуренцията. Всъщност, за да се констатира нарушение на член 102 ДФЕС, достатъчно е Комисията да докаже, че през периода, през който посочената клауза е била прилагана, тя е била годна да ограничи конкуренцията. Следователно в обжалваното решение Комисията не е била длъжна да докаже, че клаузата за изключителни права действително е възпряла всички и всеки от преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват от конкурентни на Google посредници.

1) По избора на преките партньори да включат уебсайт в СПУ

412 Google твърди, че преките партньори могат да избират кои уебсайтове да бъдат включени в техните СПУ. Така според него клаузата за изключителни права не е могла да възпре преките партньори да се снабдяват от друг посредник, доколкото по принцип те не са

длъжни да включат всички свои уебсайтове в своите СПУ. В това отношение то припомня, че преките партньори могат да използват AFS чрез онлайн договори и че по всяко време могат да изберат конкурентна посредническа услуга за онлайн реклама при търсене на уебсайтовете, които не са включени в техните СПУ.

413 Комисията оспорва доводите на Google.

414 В това отношение е безспорно, че съгласно клаузата за изключителни права по принцип пряк партньор не може да показва конкурентни реклами на уебсайтове, включени в СПУ. От това произтича, че след като пряк партньор е избрал да включи един от своите уебсайтове в своето СПУ, по отношение на този уебсайт той непременно трябва да се снабдява изключително от Google за нуждите си от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене.

415 При тези условия следва да се констатира, че Комисията правилно е приела, че клаузата за изключителни права може да възпира преките партньори да показват конкурентни реклами на уебсайтовете, включени в техните СПУ, независимо от факта, че могат да сключват онлайн договори и да избират уебсайтовете, включени в тези СПУ.

2) По отговорите на преките партньори на отделните искания за предоставяне на информация на Комисията и писмото на Surfboard

416 На първо място, в съображение 348 от обжалваното решение Комисията е посочила отделните правни субекти, които заедно представляват преки партньори за всички уебсайтове. Така тя е установила 34 преки партньора за всички уебсайтове.

417 На второ място, от една страна, в съображение 367 от обжалваното решение Комисията е цитирала отговорите на седем преки партньора на искане за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г., за да приеме, че ако я нямаше клаузата за изключителни права, преките партньори за всички уебсайтове биха се снабдявали поне за част от нуждите си от други посредници.

418 Седемте преки партньора, посочени от Комисията в съображение 367 от обжалваното решение, са [*поверително*] (едно от дъщерните дружества на което от октомври 2010 г. е [*поверително*], което е един от преките партньори за всички уебсайтове, посочени в съображение 348 от това решение), групата [*поверително*] (към която принадлежи [*поверително*]), [*поверително*] (чиято група притежава [*поверително*] и [*поверително*], които заедно са един от преките партньори за всички уебсайтове по смисъла на същото съображение 348), групата [*поверително*] (към която принадлежат [*поверително*] и [*поверително*] (които представляват, всяко поотделно, преки партньори по смисъла на посоченото съображение 348), групата [*поверително*] (към която принадлежат [*поверително*] и [*поверително*], които представляват, всяко поотделно, отделни преки партньори по смисъла на съображение 348 от обжалваното решение), групата [*поверително*] (към която принадлежат [*поверително*]) и [*поверително*].

419 От друга страна, в съображение 368 от обжалваното решение Комисията е цитирала отговорите на два преки партньора, за да приеме, че клаузата за изключителни права е попречила на преките партньори за всички уебсайтове да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни посредници.

420 Двата преки партньора, посочени от Комисията в съображение 368 от обжалваното решение, са групата [*поверително*], вече упомената в съображение 367 от това решение, и групата [*поверително*].

421 Тъй като групата [*поверително*] е упомената едновременно в съображения 367 и 368 от обжалваното решение, следва да се отбележи, че в тези съображения Комисията е посочила общо отговорите на осем отделни преки партньора. От съображение 348 от обжалваното решение е видно, че тези осем преки партньора в действителност са десет от посочените от Комисията 34 преки партньора за всички уебсайтове.

422 Google отбелязва, че в обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за изключителни права е възпряла всички преки партньори за всички уебсайтове, посочени в това решение, да се снабдяват от други посредници. Google обаче твърди, че това решение се позовава единствено на изявленията на само някои от тези преки партньори. Освен това Google изтъква, че взети заедно, изявленията на преките партньори показват, от една страна, че те не са били засегнати от клаузата за изключителни права, и от друга страна, че изборът им да използват AFS, е резултат от основана на качествата конкуренция, а именно че са избрали AFS, тъй като е по-добра от конкурентните услуги.

423 Surfboard допълва, че клаузата за изключителни права не му е пречела да се снабдява за част от нуждите си от конкурент на Google.

424 Комисията изтъква, че се е основала на отговорите на осем от установените от нея 34 преки партньора за всички уебсайтове, а в жалбата Google посочва единствено отговорите на само два от тези преки партньори. Освен това Комисията е отбелязала, че отговорът на единия от тези два преки партньора потвърждава факта, че без клаузата за изключителни права преките партньори за всички уебсайтове биха се снабдявали поне за част от нуждите си от други посредници. Що се отнася до другите отговори, дадени от другите преки партньори, посочени от Google в приложение C.1 към писмената реплика, те или са ирелевантни, тъй като са били дадени от преки партньори, които не са такива за всички уебсайтове, или не потвърждават факта, че тези преки партньори са избрали AFS, тъй като е по-добра от конкурентните услуги. Освен това Комисията отбелязва, че 24 от 35-те отговора, цитирани в посоченото приложение C.1, се отнасят до въпрос 5.2.d от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. Този въпрос обаче се отнасял до смяната на посредници като цяло, а не конкретно до качеството на AFS в сравнение с това на услугите на тези посредници.

425 Накрая, Комисията изтъква, че Surfboard не доказва, че не е искало да се снабдява от друг посредник.

i) По релевантността на отговорите на въпрос 5.2.d от искането за информация от 22 декември 2010 г.

426 В подкрепа на доводите си, припомнени в точка 422 по-горе, Google се позовава на отговорите на преки партньори на въпрос 5.2.d от искането за информация от 22 декември 2010 г.

427 В това отношение следва да се отбележи, че въпрос 5.2.d от искането за информация от 22 декември 2010 г. е формулиран по следния начин: „При какви обстоятелства бихте обмислили да смените посредник за част от или за цялото си рекламно пространство?“.

428 Така както твърди Комисията, въпрос 5.2.d се отнася до смяната на посредник като цяло, а не конкретно до качеството на СПУ в сравнение с това на конкурентните услуги.

429 Въпреки това не е изключено в отговора на въпрос 5.2.d преките партньори да са посочили релевантни обстоятелства, свързани с решението им да използват AFS, и евентуално каква роля е изиграла за това решение клаузата за изключителни права. Впрочем, от една страна, следва да се констатира, че в точка 142 от писмената защита самата Комисия се е позовала на отговор на същия въпрос, за да отхвърли довод на Google. От друга страна, трябва да се отбележи, че в съображения 367 и 368 от обжалваното решение Комисията се е позовала на отговори на групата [*поверително*] на въпроси 5.2.c и 5.2.e, които, подобно на въпрос 5.2.d, се отнасят общо до съображенията относно избора да се снабдява от определен посредник, а не конкретно до качеството на AFS в сравнение с това на конкурентните услуги.

430 При тези условия следва да се приеме, че противно на твърденията на Комисията, не е възможно да се направи извод, че отговорите на преките партньори на въпрос 5.2.d са ирелевантни, преди да бъдат разгледани поотделно.

ii) По релевантността на отговорите на преки партньори, които не са преки партньори за всички уебсайтове

431 В подкрепа на доводите си, припомнени в точка 422 по-горе, Google се позовава на отговори на отделни искания на Комисията за предоставяне на информация от преки партньори, които в обжалваното решение не са били квалифицирани като преки партньори за всички уебсайтове.

432 Комисията оспорва доводите на Google.

433 В това отношение, както бе посочено в точка 67 по-горе и както по същество следва по-специално от съображения 341, 362, 366, 380, 403, 407, 416, 422, 627 и 630 от обжалваното решение, Комисията е приела, че клаузата за изключителни права представлява злоупотреба с господстващо положение само по отношение на преките партньори за всички уебсайтове, които според нея обикновено са включвали всички свои уебсайтове, показващи онлайн реклама при търсене в своите СПУ. Така член 1, точка 1, буква а) и точка 3 от разпоредителната част на обжалваното решение се отнася само до преките партньори, които по силата на тази клауза са задължени да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си от Google. В замяна на това Комисията не е приела, че клаузата за изключителни права представлява злоупотреба с господстващо положение, що се отнася до преките партньори, които не са счетени за преки партньори за всички уебсайтове.

434 При тези условия в раздел 8.3.4.1 от обжалваното решение Комисията само е установила, че клаузата за изключителни права е възпирала преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват от конкурентни на Google посредници. Следователно въпросът дали други преки партньори, които не са такива за всички уебсайтове, са били възпирани да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, е ирелевантен.

435 Следователно, както правилно е посочила Комисията, отговорите на преки партньори, които не са преки партньори за всички уебсайтове, са ирелевантни.

iii) По преките партньори за всички уебсайтове, посочени в обжалваното решение

436 Според Google Комисията не е доказала, че посочените в обжалваното решение преки партньори за всички уебсайтове са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ и че по този начин са се снабдявали изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от Google.

437 По-конкретно, Google отбелязва, че в обжалваното решение Комисията е констатирала, че в отговор на искане за предоставяне на информация от 24 февруари 2017 г. преките партньори за всички уебсайтове са посочили, че обикновено включват всички свои уебсайтове в своите СПУ, за да се докаже, че са обвързани със задължение за доставка към единствен купувач. От една страна обаче, думата „обикновено“ означавала, че тези преки партньори са могли да изключат някои от своите уебсайтове от посочените СПУ. От това следвало, че отговорът им на това искане за предоставяне на информация не е достатъчно точен за извода на Комисията, че те са се снабдявали изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от Google. От друга страна, клаузите за изключителни права в СПУ, сключени с [*поверително*] и [*поверително*], са допускали показването на конкурентни реклами на уебсайтове, включени в тези СПУ. Освен това било установено, че осем други от посочените в обжалваното решение 34 преки партньора за всички уебсайтове не са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ.

438 Surfboard твърди също, че Комисията неправилно е приела, че то е включило всичките си уебсайтове в своето СПУ. В това отношение Surfboard я упреква, че не е взела предвид писмо от генералния му директор, предоставено от Google като приложение към отговора на изложението на възраженията, в което последният посочва, че може да използва конкурентни посреднически услуги за онлайн реклама при търсене на някои от своите уебсайтове.

439 Според Комисията Google не е доказало, че преките партньори за всички уебсайтове не са се снабдявали изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от Google.

440 По-конкретно, Комисията твърди, че Google не е доказало, че думата „обикновено“ е разбирана по различен начин от преките партньори. Впрочем от доводите, съдържащи се в жалбата, следвало, че само пет от преките партньори за всички уебсайтове може да не са тълкували правилно посочената дума. В това отношение Комисията е уточнила, че доводите, развити в писмената реплика и отнасящи се до други преки партньори, били несвоевременно представени, а следователно и недопустими. Накрая, Комисията е счела, че във всички случаи, подходът ѝ за установяване на преките партньори за всички уебсайтове е „консервативен и благоприятен за Google“, тъй като клаузата за изключителни права се прилага и за 69 други преки партньора, които не са могли да потвърдят дали обикновено са включвали всички свои уебсайтове в своите СПУ. Що се отнася до Surfboard, Комисията отбелязва, че последното е посочило само един уебсайт, който не бил включен в неговото СПУ, без обаче да представя доказателства в това отношение.

– *По относимостта на доводите на Google*

441 В самото начало следва да се припомни, че Общият съд не може в никакъв случай да замества със свои мотивите на издателя на обжалвания акт (решение от 11 ноември 2021 г., Autostrada Wielkopolska/Комисия и Полша, C-933/19 P, EU:C:2021:905, т. 115). Освен това

издателят на този акт не може да допълни мотивите на обжалваното решение в хода на производството (вж. в този смисъл решение от 15 декември 2021 г., Oltchim/Комисия, T-565/19, EU:T:2021:904, т. 275). В случая обаче от обжалваното решение, и по-специално от съображения 341, 362, 366, 380, 403, 407, 416, 422, 627 и от съображение 630, точка 1, както и от член 1, точка 1, буква а) и точка 3 от разпоредителната част, посочени в точка 433 по-горе, е видно, че според Комисията клаузата за изключителни права представлява злоупотреба с господстващо положение само доколкото е включена в някои СПУ, посочени в съображение 348 от това решение, в които съответните преки партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, така че посочената клауза задължавала тези преки партньори да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си от Google.

442 Следователно по същество с твърдяното от Комисията в писмените ѝ изявления обстоятелство, че тя е можела да приеме, че клаузата за изключителни права, съдържаща се в други СПУ, представлява злоупотреба с господстващо положение, в това число когато съответните преки партньори обикновено не са включвали всички свои уебсайтове в своите СПУ, не може да се отхвърлят доводите на Google и на Surfboard, с които те упрекват Комисията, че не е доказала, че преките партньори за всички уебсайтове, посочени в обжалваното решение, са включвали всички свои уебсайтове в своите СПУ и че са се снабдявали поне за значителна част от нуждите си изключително от Google. Впрочем следва да се припомни, че в писмените си изявления Комисията поддържа, че само отговорите на преките партньори за всички уебсайтове са релевантни, за да се прецени възпиращият характер на клаузата за изключителни права (вж. т. 435 по-горе), като по този начин потвърждава относимостта на доводите на Google и на Surfboard.

– По надеждността на отговорите на искането за предоставяне на информация от 24 февруари 2017 г.

443 Следва да се отбележи, че когато пряк партньор е включил в своето СПУ всички свои уебсайтове, показващи онлайн реклама при търсене, за предвидения в това СПУ срок, той непременно е трябвало да се снабдява изключително от Google за всички свои нужди от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене.

444 Когато обаче пряк партньор не е включил всичките си уебсайтове в своето СПУ, съгласно формулировката в обжалваното решение Комисията е трябвало да докаже, че включените в СПУ уебсайтове представляват поне една значителна част от нуждите на този пряк партньор от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. По-конкретно, от съображения 386, 389 и 390 от обжалваното решение следва, че обемът на онлайн търсенията, трафикът и приходите, генерирани от уебсайтовете, са фактори, които са релевантни, за да се прецени значимостта на обхванатите от едно СПУ нужди.

445 В това отношение следва да се отбележи, че Комисията се е обосновала главно с отговорите на въпрос, съдържащ се в искане за информация от 24 февруари 2017 г., за да установи преките партньори, които са се снабдявали изключително от Google за всички или за значителна част от нуждите си от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. Текстът на въпроса е следният: „Включва ли обикновено Вашето дружество всички свои уебсайтове, на които се показват текстови реклами, свързани с търсене, в сключени с Google СПУ за предоставяне на услугата AFS?“. Преките партньори са приканени да

отговорят на въпроса с „да“ или с „не“. Освен това се уточнява, че отговорът е следвало да държи сметка за цялото предприятие, към което принадлежи това дружество, включително евентуални холдингови или дъщерни дружества.

446 На първо място, следва да се констатира, както посочва Google, че думата „обикновено“ означава, че преките партньори могат да отговорят с „да“ на въпроса на Комисията, включително когато някои от техните уебсайтове не са включени в техните СПУ. Поради това този въпрос наистина не позволява на Комисията да установи преките партньори, които са се снабдявали изключително от Google за всички свои нужди от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. Същевременно е важно да се припомни, че Комисията само е искала да установи преките партньори, които са се снабдявали поне за значителна част от нуждите си от услугите на Google. От това следва, че Комисията не е трябвало да доказва, че преките партньори за всички уебсайтове във всички случаи са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ. Впрочем Google не обяснява причината, поради която счита, че Комисията трябвало да докаже, че всички уебсайтове на всеки от тези преки партньори трябва да бъдат включени в техните СПУ.

447 На второ място, действително Google твърди, че в искането за предоставяне на информация от 24 февруари 2017 г. Комисията не е определила значението на думата „обикновено“. Оттук Google стига до извода, че тази дума е могла да бъде разбрана по различен начин от преките партньори.

448 Първо, макар действително думата „обикновено“ да може да се разбира двусмислено, това не е попречило на Комисията да се основе на отговорите на преки партньори, за да установи тези, които са се снабдявали поне за значителна част от нуждите си изключително от Google.

449 Всъщност думата „обикновено“ може да се разбира от преките партньори като отнасяща се не само до броя на уебсайтовете, включени в СПУ (в сравнение с броя на уебсайтовете, които са изключени от тях), но и до относителната „важност“ на тези уебсайтове с оглед на трафик, обем на онлайн търсения и реализиран оборот. Така обстоятелството, че пряк партньор отговаря с „да“ на въпроса дали обикновено е включвал всички свои уебсайтове в едно от своите СПУ, означава или че всички уебсайтове на този пряк партньор са включени в това СПУ, или че евентуални уебсайтове, които не са включени в него, генерират само ограничен или дори незначителен трафик, обем на онлайн търсения и реализиран оборот.

450 Второ, следва да се отбележи, че действително Google и Surfboard твърдят, че 11 от посочените в обжалваното решение 34 преки партньора за всички уебсайтове не са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ и че не са се снабдявали поне за значителна част от нуждите си изключително от Google. По-конкретно, това са Surfboard, [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*].

451 При все това, от една страна, следва да се отбележи, че както е видно от приложение A.37 към жалбата и от приложение B.11 към писмената защита, групата [*поверително*] (към която принадлежат [*поверително*] и [*поверително*]), групата [*поверително*] (към която принадлежи [*поверително*]) и групата [*поверително*] са отговорили с „не“ на въпроса дали предприятието, към което принадлежат, обикновено включва всички свои уебсайтове в своите СПУ. Следователно, дори да се приеме за установено, че съответните преки

партньори не са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ, това обстоятелство не е показателно за това, че посоченият въпрос не позволява да се установят преките партньори, които са се снабдявали поне за значителна част от нуждите си изключително от Google.

452 От друга страна, следва да се отбележи, че макар Google да упреква Комисията, че не е доказала, че [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*] са се снабдявали поне за значителна част от нуждите си изключително от Google, то не посочва, че тези преки партньори или групите, към които принадлежат, са отговорили с „да“ на въпроса дали обикновено включват всички свои уебсайтове в своите СПУ.

453 При тези условия следва да се приеме, че Google и Surfboard само изтъкват, че едва два от посочените в обжалваното решение 34 преки партньора за всички уебсайтове, а именно Surfboard и [*поверително*], или групите, към които принадлежат, са отговорили с „да“ на въпроса дали обикновено включват всички свои уебсайтове в своите СПУ, при положение че тези преки партньори не са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ. Дори да се приеме обаче, че тези преки партньори не са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ и че поради това Комисията е трябвало да установи значимостта на нуждите на посочените преки партньори от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, обхванати от тези СПУ, следва да се приеме, че тези два примера при всички положения не са достатъчни, за да се докаже, че от самата дума „обикновено“ произтичат трудности при разбирането, които не позволяват да се установи задължение за доставка към единствен купувач по отношение на който и да е от тези преки партньори за всички уебсайтове.

454 Следователно, без да е необходимо произнасяне по оспорената от Комисията допустимост на доводите на Google, изложени в писмената реплика, следва да се констатира, че Google няма основание да твърди, че само по себе си използването на думата „обикновено“ в искането за предоставяне на информация от 24 февруари 2017 г. е могло да накара Комисията неправилно да приеме, че преките партньори за всички уебсайтове са обвързани със задължение за доставка към единствен купувач за всички или за значителна част от нуждите си.

455 При тези условия, без да е необходимо произнасяне по въпроса дали 11-те преки партньора, изброени в точка 450 по-горе, са се снабдявали поне за значителна част от нуждите си изключително от Google, следва да се констатира, че посочените в съображение 348 от обжалваното решение други 23 преки партньора трябва да се считат за преки партньори за всички уебсайтове, които са се снабдявали поне за значителна част от нуждите си изключително от Google.

iv) По отговорите на преките партньори за всички уебсайтове, посочени в съображения 367 и 368 от обжалваното решение

456 Както е видно от точка 421 по-горе, в съображения 367 и 368 от обжалваното решение Комисията се е позовала на осем отговора, отразяващи позицията на десет от посочените от нея 34 преки партньора за всички уебсайтове. Това са отговорите на [*поверително*], на групата [*поверително*], на [*поверително*], на групата [*поверително*], на групата [*поверително*], групата [*поверително*], на [*поверително*] и на групата [*поверително*].

457 Google възразява срещу съдържанието на пет от осемте отговора, посочени в съображения 367 и 368 от обжалваното решение, а именно отговорите на [*поверително*], на групата [*поверително*], на [*поверително*], групата [*поверително*] и на групата [*поверително*], но не и срещу съдържанието на отговорите на групата [*поверително*], на [*поверително*] и на групата [*поверително*].

458 В самото начало следва да се подчертае, че както личи от текста на съображения 367 и 368 от обжалваното решение, Комисията не е възнамерявала да съставя изчерпателен списък на всички отговори, получени от нея в хода на административното производство, а само е посочила примерни отговори, потвърждаващи факта, че от една страна, поради наличието на клаузата за изключителни права преките партньори за всички уебсайтове може да бъдат възпирани да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, че тази клауза е могла да попречи на посочените преки партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни посредници.

– *По отговорите на [поверително]*

459 В съображение 367 от обжалваното решение Комисията цитира следния откъс от отговор на [*поверително*] на искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г.: „[к]лаузите за изключителни права са пречка [*поверително*] да използва доставчици на спонсорирани връзки“. От съображение 348 от това решение следва, че [*поверително*] е един от преките партньори за всички уебсайтове, посочени от Комисията.

460 Google изтъква, че в отговор на въпрос 14 от искането за предоставяне на информация от 18 март 2016 г., който по същество съответства на въпрос 5.2 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г., що се отнася за периода 2011—2015 г., [*поверително*] е посочило следното: „С изключение на няколко опита, ние си сътрудничим само с Google, тъй като няма реални алтернативи, които да ни позволят да генерираме същото равнище на приходи като генерираното с Google“.

461 При все това фактът, че както следва от точка 460 по-горе, [*поверително*] е посочило, че през 2016 г. си е сътрудничило само с Google поради липса на реални алтернативи, които да му позволят да генерира същото равнище на приходи като генерираното с услугите на Google, не е достатъчен, за да постави под съмнение твърдението на [*поверително*] от 2010 г., посочено в съображение 367, точка 1 от обжалваното решение, че клаузата за изключителни права му е пречела да използва други „доставчици на спонсорирани връзки“.

462 Всъщност, от една страна, отговорът, на който се позовава Google, изглежда, се отнася за периода 2011—2015 г., докато отговорът, на който се е основала Комисията, се отнася за период преди 2011 г. Както обаче по същество бе припомнено в точка 402 по-горе, в съображение 276 от обжалваното решение Комисията е приела, че между 2006 г. и 2016 г. пазарните дялове на Google на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене постоянно са се увеличавали, поради което през 2016 г. на този пазар вече почти няма конкуренти на Google, като освен това се уточнява, че ефектите от мащаба и мрежовите ефекти затруднявали появата на нови конкуренти на пазара. Съответно фактът, че през 2016 г. [*поверително*] е установило, че няма „реални алтернативи“, които да му позволят да генерира същото равнище на приходи като генерираното с услугите на Google между 2011 г. и 2015 г., в действителност отразява промените в пазарния дял на Google, от което всъщност следва, че през този период на пазара почти не съществуват реални

алтернативи. За сметка на това посоченият отговор не означава, че между 2006 г. и 2010 г. клаузата за изключителни права не го е възпряла да се снабдява от конкурент, както изрично е видно от отговора му на искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г., цитиран в съображение 367 от обжалваното решение.

463 От друга страна, дори да се приеме, че услугите на Google са с по-високо качество и позволяват на [*поверително*] да генерира по-високо равнище на приходи от генерираното с услугите на други конкурентни на Google посредници, това обстоятелство не означава непременно, че [*поверително*] не е имало търговски интерес да се снабдява поне за част от нуждите си от конкурентни посредници.

464 В това отношение, първо, както отбелязва Комисията в съображение 377 от обжалваното решение, фактът, че Google е сключвало СПУ, съдържащи клауза за изключителни права, е показателен за това, че въпреки твърдяното по-високо качество на услугите си, според Google тези партньори са имали търговски интерес да се снабдяват с онлайн реклама от други посредници. Всъщност, ако Google считаше, както твърди пред Общия съд, че и без клаузата за изключителни права преките партньори за всички уебсайтове при всички случаи биха избрали AFS поради предполагаемото ѝ по-високо качество, нямаше да има нужда да включва такава клауза в СПУ.

465 Второ и при всички положения, качеството на дадена услуга е само един от факторите, които икономически оператор взема предвид, когато избира източника си на снабдяване. Други важни фактори са например цената на услугата или — в случая на пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене — делът от приходите, предназначен за издателя на посочената услуга. Следователно само по себе си обстоятелството, че дадена услуга е с предполагаемо по-високо качество от предлаганото от конкурент, не е непременно достатъчно, за да лиши клауза за изключителни права като разглежданата в главното производство от възпиращ характер за тези икономически оператори.

466 Освен това най-добрата възможност за извличане на печалба от онлайн реклама при търсене, която AFS позволява, макар и само частично, е последица, присъща на мрежовите ефекти, описани в точка 403 по-горе, които характеризират господстващото положение на Google на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене и са позволили на AFS да увеличи експоненциално релевантността на рекламите, показвани в отговор на онлайн търсения, извършени от потребители. Съответно тази най-добра възможност за извличане на печалба поне отчасти е резултат от посочените мрежови ефекти, а не непременно от твърдяното по-високо качество на предлаганите от Google услуги.

467 При тези условия трябва да се отбележи, че Комисията правилно е приела, че отговорът на [*поверително*] потвърждава факта, че клаузата за изключителни права е могла да възпре преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни на Google посредници.

– *По отговорите на групата [поверително]*

468 В съображения 367 и 368 от обжалваното решение Комисията е цитирала следните откъси от отговорите на групата [*поверително*] на въпроси 5.2.c и 5.2.e от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г., които се отнасят съответно до причините, поради които тази група е избрала да си сътрудничи само с един посредник, и до

разходите, необходими за смяна на посредници: „Използваме посредник за синдикирани реклами, свързани с търсене, тъй като до неотдавна договорът ни с Google не позволяваше да използваме друг доставчик, и следователно бяхме възпрепятствани да си сътрудничим с друг доставчик“, и [*поверително*].

469 В това отношение Google изтъква, че в отговор на въпрос 5.2.d от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. групата [*поверително*] е посочила, че е предвиждала да смени рекламния посредник, ако открие друг рекламен посредник, който предлага „по-добри финансови резултати“, или пряко (например чрез по-високи приходи на кликване), или непряко (например, като се позволи по-голяма гъвкавост за оптимизиране на резултатите по начин, който генерира повече приходи на кликване, както и чрез предоставяне на прогнозни приходи въз основа на ключови думи).

470 Комисията оспорва доводите на Google.

471 Следва да се отбележи, че от откъсите от отговорите на групата [*поверително*], цитирани в точка 468 по-горе, ясно е видно, че [*поверително*] е избрало да се снабдява само от един посредник поради клаузата за изключителни права. Този извод не се опровергава от твърдението в точка 469 по-горе, което се отнася до хипотетична бъдеща възможност.

472 При тези условия и както впрочем признава Google в отговор на въпрос на Общия съд в съдебното заседание, следва да се отбележи, че Комисията правилно е приела, че отговорите на групата [*поверително*] потвърждават факта, че клаузата за изключителни права е могла да възпре преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентен на Google посредник.

– *По отговорите на [поверително]*

473 В съображение 367 от обжалваното решение Комисията е цитирала следния откъс от отговора на [*поверително*] на въпрос 8.5 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. дали клаузата за изключителни права е оказала влияние върху рекламната му стратегия: „Въпросните клаузи за изключителни права оказаха значително влияние върху рекламната ни стратегия, по-специално когато в началото предвиждахме да добавим текстови реклами на трети страни на нашите уебсайтове […]. Тъй като Google не позволяваше да си сътрудничим с двете дружества, увеличихме в максимална степен приходите си, като сключихме с Google споразумение за изключителни права и се отказахме от всякаква възможност да си сътрудничим с Yahoo или с друга услуга за текстови реклами“.

474 В това отношение Google изтъква, че [*поверително*] е отговорило и на въпрос 8.5 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. по следния начин: „Google традиционно има по-висока [цена за кликване] от конкуренти като Yahoo. Въпреки готовността на Yahoo да разпределя по-голям процент от приходите [цена за кликване] с [*поверително*], общата възвръщаемост на продукта Google все пак е по-висока от тази на Yahoo“.

475 Както бе посочено в точка 473 по-горе, от отговора на [*поверително*] на въпрос 8.5 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. е видно, че клаузата за изключителни права е оказала „значително въздействие“ върху рекламната му стратегия, тъй като тази клауза му е попречила да се снабдява едновременно от Google и от един или

повече конкуренти на Google с посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. Ето защо оттук може да се заключи, че по-специално в началото, когато е определяло рекламната си стратегия, [*поверително*] е искало да се снабдява поне за част от нуждите си от конкурент на Google. Действително от този отговор също така следва, че [*поверително*] е считало, че AFS генерира повече приходи от услугите на Yahoo!. Въпреки това, както бе посочено в точки 464—466 по-горе, подобно обстоятелство не е достатъчно, за да се докаже, че [*поверително*] не е имало търговски интерес да се снабдява поне за част от нуждите си от Yahoo! или от друг конкурент на Google.

476 Следователно трябва да се отбележи, че Комисията правилно е приела, че отговорът на [*поверително*] потвърждава факта, че клаузата за изключителни права е могла да възпре преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват поне за част от нуждите си от други конкурентни на Google посредници.

– *По отговорите на групата [поверително]*

477 В съображение 367 от обжалваното решение Комисията е цитирала следния откъс от отговора на групата [*поверително*] на въпрос 8.5 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г.: „[О]бмисляме показване на конкурентни реклами, свързани с търсене на нашите интернет страници и […] и за целта бихме обмислили сътрудничество с Yahoo, Bing и/или други доставчици на реклами, свързани с търсене за тази цел“.

478 В това отношение Google твърди, от една страна, че в отговор на въпроса въз основа на какво групата [*поверително*] е избрала вида реклами, които трябва да бъдат поместени в отделните рекламни пространства на неговите интернет страници, както и на въпрос 5.2.d групата [*поверително*] е посочила, че взема предвид, първо, максимизирането на приходите, второ, поведението на потребителите, трето, договорните задължения и четвърто, естеството на икономическата дейност, а именно факта, че групата [*поверително*] показва главно онлайн реклама при търсене, тъй като управлява интернет търсачка.

479 От друга страна, Google посочва, че в отговор на въпрос 8.6 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г., който се отнася до причините, поради които групата [*поверително*] се е съгласила с клаузата за изключителни права, тя е посочила, че Google е привлякъл повече рекламодатели, отколкото всичките си конкуренти, и че следователно онлайн рекламата му при търсене като цяло генерира по-високи приходи в сравнение с рекламите на неговите конкуренти.

480 Комисията оспорва доводите на Google.

481 Както бе посочено в точка 477 по-горе, от отговора на групата [*поверително*] на въпрос 8.5 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. е видно, че групата [*поверително*] „[би] обмисли[ла]“ да встъпи в партньорство с конкурент на Google, ако я нямаше клаузата за изключителни права. В това отношение следва да се отбележи, че този отговор е в съответствие с отговора на същата група на въпрос 5.2.d, в който тя е посочила, че взема предвид по-специално договорните си задължения при избора дали да смени посредници. Действително в отговора си на въпрос 8.6 групата [*поверително*], изглежда, е считала, че Google предлага по-добра услуга от услугата на конкурентите си. Въпреки това,

както бе посочено в точки 464—466 по-горе, подобно обстоятелство не е достатъчно, за да се докаже, че групата [*поверително*] не е имала търговски интерес да се снабдява поне за част от нуждите си от друг посредник.

482 При тези условия следва да се отбележи, че Комисията правилно е приела, че отговорът на групата [*поверително*] потвърждава факта, че клаузата за изключителни права е могла да възпре преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват поне за част от нуждите си от други конкурентни на Google посредници.

– *По отговорите на групата [поверително]*

483 В съображение 367 от обжалваното решение Комисията е цитирала следния откъс от отговора на групата [*поверително*] на въпрос 8.9 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г., който се отнася до евентуалните инвестиции от страна на тази група или от Google, които нямаше да се осъществят, ако я нямаше клаузата за изключителни права: „[Тази клауза] означава, че развитията и партньорството с други участници на пазара трябва да бъдат внимателно обмислени и евентуално дори отложени или отхвърлени“.

484 В това отношение Google изтъква, че в отговор на въпрос 8.6 от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г., който се отнася до причините, поради които групата [*поверително*] се е съгласила с клаузата за изключителни права, групата [*поверително*] е посочила най-напред, че във Финландия „е [п]редимство, че рекламите на Google предлагат добри приходи за рекламно пространство на определен уебсайт“, по-нататък, че в Нидерландия „Google предлага усъвършенствана технология и изгодни рекламни решения, които са се оказали успешни“, и че след 2005 г. „[б]рутните приходи [са се увеличили] значително, тъй като Google е оптимизирало услугата AdSense“, и накрая, че в Унгария „[а]нализът [е показал], че услугата на Google [е била] единствената по рода си услуга на унгарския пазар, що се отнася до доходност и технология“.

485 Комисията твърди, че доводите на Google относно Финландия и Унгария са ирелевантни, тъй като само предприятията в групата [*поверително*], установени в Нидерландия, а именно [*поверително*] и [*поверително*], са преки партньори за всички уебсайтове. Що се отнася до доводите на Google относно Нидерландия, Комисията изтъква, както е посочила в съображение 367, точка 5 от обжалваното решение, че групата [*поверително*] също така е отбелязала, че клаузата за изключителни права „означава, че развитията и партньорството с други участници на пазара трябва да бъдат внимателно обмислени и евентуално дори да се отлагат или отхвърлят“.

486 Следва да се отбележи, че в съображение 355, точка 6 от обжалваното решение, както се уточнява в отговор на процесуално-организационно действие, Комисията е приела, че само [*поверително*] и [*поверително*] са сред преките партньори за всички уебсайтове. От това следва, че другите предприятия в групата [*поверително*], сред които тези във Финландия и Унгария, не са сред тези преки партньори.

487 Въпреки това, от една страна, следва да се припомни, че както бе посочено в точка 67 по-горе и както е видно по-специално от съображения 338, 341 и 347—349 от обжалваното решение, Комисията е приела, че преките партньори за всички уебсайтове са тези, които в даден момент обикновено са включвали в поне едно от своите СПУ всички свои уебсайтове, показващи онлайн реклама при търсене. Следователно тези преки партньори

са купувачи по смисъла на решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), които са обвързани със задължение да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си от Google. Следва обаче да се констатира, че понятието „купувач“ по смисъла на тази съдебна практика съответства на предприятие като цяло, а именно, в случая, групата [*поверително*], а не само едно от дъщерните ѝ дружества. Всъщност в контекста на правото в областта на конкуренцията понятието за предприятие обхваща всяко образувание, което извършва икономическа дейност, независимо от неговия правен статут (решения от 23 април 1991 г., Höfner и Elser, C-41/90, EU:C:1991:161, т. 21, и от 11 юни 2020 г., Комисия и Словашка република/Dôvera zdravotná poisťovňa, C-262/18 P и C-271/18 P, EU:C:2020:450, т. 28). Следователно съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), на която се основава обжалваното решение, не може да оправдае факта, че не са отчетени отговорите на другите правни субекти, принадлежащи на същата група като преките партньори за всички уебсайтове.

488 Впрочем в искането за предоставяне на информация от 24 февруари 2017 г., с което Комисията е идентифицирала преките партньори за всички уебсайтове, като е поискала от тях да отговорят дали в своите СПУ обикновено са включвали всички свои уебсайтове, конкретно се уточнява, че в очаквания отговор трябва да се вземе предвид цялото съответно предприятие, независимо дали става дума за дружество майка, или за дъщерни дружества.

489 Второ, в съображения 218—221 от обжалваното решение Комисията е определила, че пазарът на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене обхваща цялото ЕИП. Следователно Комисията не е можела просто да вземе предвид отговорите на групата [*поверително*] относно някои от правните ѝ субекти, установени в Нидерландия, с изключение на установените в други държави членки.

490 Трето, от съображения 367 и 368 от обжалваното решение, както и от въпросите, посочени в бележки под линия 493—502 от това решение, е видно, че Комисията е преценила възпиращия характер на клаузата за изключителни права въз основа на отговорите на групите, към които принадлежат преките партньори за всички уебсайтове, а не въз основа на конкретните отговори на преките партньори, посочени в съображение 348 от това решение. Следователно Комисията не е можела да приеме по отношение по-конкретно на групата [*поверително*], че отговорите на някои от правните ѝ субекти не са релевантни.

491 При тези условия следва да се приеме, че Комисията е трябвало да вземе предвид всички отговори на групите, в които поне един от свързаните субекти е сред преките партньори за всички уебсайтове.

492 Следователно, противно на поддържаното от Комисията, следва да се констатира, че не е възможно да се приеме, че отговорите на групата [*поверително*] относно Финландия и Унгария не са релевантни.

493 Следва обаче да се отбележи, че групата [*поверително*] изрично е посочила, че клаузата за изключителни права е можела да забави сътрудничеството с конкурент на Google или да я накара да откаже такова сътрудничество. Следователно, макар групата [*поверително*] да е посочила, че се е съгласила с тази клауза, тъй като предлаганите от Google услуги са по-добри от услугите на неговите конкуренти, и по-конкретно, що се отнася до Унгария,

следва да се отбележи, както бе констатирано в точки 464—466 по-горе, че подобно обстоятелство не е достатъчно, за да се докаже, че посочената група не е имала търговски интерес да се снабдява поне за част от нуждите си от друг посредник.

494 Ето защо трябва да се констатира, че Комисията правилно е приела, че отговорът на групата [*поверително*] потвърждава факта, че клаузата за изключителни права е могла да възпре преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват поне за част от нуждите си от други конкурентни на Google посредници.

– По отговорите на групата [поверително], на [поверително] и на групата [поверително]

495 От съображение 367 от обжалваното решение е видно, че според [*поверително*], ако я нямаше клаузата за изключителни права, то е щяло да опита с други конкурентни на Google посредници, като Yahoo! и Microsoft. Освен това според [*поверително*], ако я нямаше посочената клауза, то е щяло да обмисли да се снабдява от конкурентни на Google посредници, при условие че това би довело до ръст на неговите приходи. Видно от съображение 368 от обжалваното решение, според групата [*поверително*] клаузата за изключителни права ѝ е пречела да „започне да тества други доставчици“ и да „надгради системата си“, за да може да си сътрудничи с тях.

496 Както бе посочено в точка 457 по-горе, Google не възразява срещу съдържанието на тези отговори.

v) По другите отговори на преките партньори за всички уебсайтове, посочени от Google

497 Google посочва отговорите на преки партньори за всички уебсайтове или на групи, към които принадлежат тези преки партньори, сред които по-специално [*поверително*], [*поверително*] (които съставляват заедно един от преките партньори за всички уебсайтове, посочени от Комисията), [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], групата [*поверително*], към която принадлежат [*поверително*] (които съставляват заедно един от преките партньори за всички уебсайтове, посочени от Комисията), групата [*поверително*], към която принадлежи по-конкретно [*поверително*], и групата [*поверително*], към която принадлежат [*поверително*] и [*поверително*] (които съставляват отделни преки партньори за всички уебсайтове, идентифицирани от Комисията). От тези отговори следвало, че преките партньори са избрали AFS поради изключително високото ѝ качество, така че клаузата за изключителни права не ги е възпряла да се снабдяват от други конкурентни на Google посредници.

– По отговорите на [поверително] и [поверително], на [поверително], на [поверително], както и на групата [поверително] и на групата [поверително]

498 Най-напред, Google твърди, че в отговор на въпрос 5.2.d от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*] поотделно са заявили пред Комисията, че изборът им на посредник зависи от генерираните от него приходи. Google отбелязва също, че освен това [*поверително*] и [*поверително*] са уточнили, че биха обмислили смяна на посредника, ако друг посредник им позволи да генерират повече приходи, отколкото Google.

499 По-нататък, Google отбелязва, че в рамките на искането за предоставяне на информация от 18 март 2016 г. групата [*поверително*] е посочила, от една страна, в отговор на въпрос защо е избрала Google за посредник, че то „е [било] избрано за единствен посредник, тъй като е лидер на пазара на реклама, свързана с търсене, [и е имало] най-добър потенциал за извличане на печалба и най-добри перспективи с оглед на приходи“, и от друга страна, в отговор на въпрос какви са „съществените разлики“ между услугите, предлагани от различните посредници, че групата [*поверително*] „не вижда[ла] друг потенциален партньор, [освен Google], който може да [ѝ] предостави по-добър продукт за търсене и да генерира повече приходи от реклама, свързана с търсене“. Тя е уточнила също, че ако има друга услуга, която да предлага същия потенциал за извличане на печалба, разходите за смяна на посредник са ниски или дори нулеви.

500 Накрая, Google отбелязва, че в отговор на въпрос 9.7 от искането за предоставяне на информация от 31 юли 2015 г. относно причините, поради които се е съгласила с клаузата за изключителни права, групата [*поверително*] е посочила, че тази клауза ѝ е позволявала да сменя посредника за онлайн търсения, извършени от мобилно устройство, за които през 2014 г. във Франция е можело да се намерят алтернативи на Google, и че „тъй като Google е лидер в своята област, [посочената клауза ѝ] [е] позволява[ла] […] възможно най-доброто извличане на печалба, поне що се отнася до търсения, извършени през компютър“.

501 В това отношение от тези отговори по същество следва, че според тези преки партньори за всички уебсайтове Google е лидер на пазара и че AFS им предлага по-добра възможност за извличане на печалба от предлаганата от услугите на конкурентите на Google. Достатъчно е обаче да се констатира, че както бе посочено в точки 464—466 по-горе, подобно обстоятелство, което се обяснява, макар и само частично, с мрежовите ефекти, характеризиращи господстващото положение на Google, не е достатъчно, за да се докаже, че тези преки партньори не са имали търговски интерес да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни посредници.

502 При тези обстоятелства следва да се приеме, че с тези отговори не може да се постави под въпрос изводът на Комисията, че клаузата за изключителни права е могла да възпре преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват поне за част от нуждите си от други конкурентни на Google посредници.

– *По отговорите на [поверително] и на групата [поверително]*

503 На първо място, Google твърди, че в отговор на въпрос 5.2.a „защо избрахте […] посредника, с който понастоящем си сътрудничите“ от искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г., [*поверително*] е уточнило, че „Google първоначално [е било] избрано […] с оглед на неговото пазарно покритие и способност да генерира приходи“, че „Yahoo [е било] избрано за посредник през септември 2008 г., тъй като е предлагало възможност за групиране на своите спонсорирани връзки и продаваните от [*поверително*] спонсорирани връзки с тези на принадлежащи на трети лица сайтове за пътуване“, че „Yahoo е обещало също възможност за извличане на печалба, сходна на тази на Google, [и че] през януари 2009 г. [*поверително*] [се] върнало обратно към Google поради невъзможността Yahoo да извлича печалба на същото равнище като Google“. Освен това Google изтъква, че в отговор на въпрос 5.2.d от това искане за предоставяне на информация [*поверително*] е посочило, че „би избрало да смени или по-вероятно да добави друг посредник, ако може да бъде сигурно, че този посредник ще подобри продукта му или ще увеличи възможността му да

извлича печалба“. Накрая, Google твърди, че в отговор на въпрос 8.5 от посоченото искане за предоставяне на информация [*поверително*] е посочило, че „рекламната му стратегия не е [била] засегната от клаузите за изключителни права“.

504 Комисията твърди, че отговорите на [*поверително*] потвърждават факта, че клаузата за изключителни права е възпряла преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват от конкурентни на Google посредници. В това отношение, без да дава допълнителни обяснения, тя цитира отговора на [*поверително*] на въпрос 5.2.d, на който се позовава Google и който е посочен в точка 503 по-горе, както и на отговора на въпрос 8.6, че „[*поверително*] първоначално се [е] съгласи[ло] с клаузите за изключителни права, тъй като Google е изисквало тези клаузи да се прилагат като предварително условие за споразумението“.

505 В това отношение, видно от отговорите на [*поверително*], цитирани в точка 503 по-горе, за разлика от други преки партньори за всички уебсайтове, [*поверително*] ясно е посочило, че „рекламната му стратегия не е [била] засегната от клаузите за изключителни права“.

506 На второ място, следва да се отбележи, както посочва Google, че в отговор на искането за предоставяне на информация от 22 декември 2010 г. групата [*поверително*] е посочила, че „стратегията ѝ не е [била] засегната“ от клаузата за изключителни права и че тя „не би включила реклами от повече от един доставчик [при липсата на тази клауза] и [че не ѝ било попречено] да показва онлайн реклама, несвързана с търсене на нейните уебсайтове“.

507 При тези условия следва да се приеме, че отговорите на [*поверително*] и на групата [*поверително*] могат да подкрепят довода на Google, че клаузата за изключителни права не е възпряла тези преки партньори за всички уебсайтове да се снабдяват поне за част от нуждите си от друг посредник — факт, който Комисията не поставя под въпрос.

vi) По писмото на Surfboard

508 Следва да се посочи, че в писмо, официално адресирано до Комисията, но предоставено ѝ от Google като приложение към отговора на изложението на възраженията, генералният директор на Surfboard е обяснил, че клаузата за изключителни права не е оказала въздействие върху поведението на Surfboard. В това отношение той е посочил, че съответното СПУ, съдържащо тази клауза, се е прилагало за „основните“ уебсайтове на Surfboard, тъй като приходите, генерирани от AFS, са „значително по-големи“ от генерираните от услугите на Yahoo! Той е уточнил обаче също, че в това СПУ не са били включени други уебсайтове, сред които уебсайтът „www.ixquick.eu“.

509 В съображение 370 от обжалваното решение Комисията е приела, че доказателствената стойност на писмото на генералния директор на Surfboard е ограничена по две причини. От една страна, в отговор на искане за предоставяне на информация Surfboard преди това е посочило, че обикновено включва всички свои уебсайтове в своите СПУ. От друга страна, Комисията не знаела как Google се е сдобило с това писмо.

510 Surfboard упреква Комисията, че не е взела предвид писмото на неговия генерален директор, което ѝ било предоставено като приложение към отговора на изложението на възраженията. Всъщност в това писмо се обяснява, че Surfboard е използвало услугите на Yahoo! на един от своите уебсайтове. Освен това Surfboard изтъква, че е избрало да ползва AFS за основните си уебсайтове въз основа на технически и финансови съображения.

511 Комисията твърди, че Surfboard сочи само един уебсайт, който не е бил включен в неговото СПУ. Освен това тя констатира, че писмото на генералния директор на Surfboard, предоставено ѝ от Google, е двусмислено. Освен това тя твърди, че доказателствената стойност на това писмо е по-ограничена от тази на отговора на Surfboard на искане за предоставяне на информация, в който това дружество я уведомява, че обикновено включва всичките си уебсайтове в съответното СПУ. Всъщност, от една страна, контекстът, в който Google се е сдобило с посоченото писмо, не е известен. От друга страна, в това писмо Surfboard може да предоставя неточна или подвеждаща информация, без да поема риск да му бъде наложена глоба на основание член 23, параграф 1, буква а) от Регламент № 1/2003.

512 В това отношение следва да се припомни, че сред предоставените от правото на Европейския съюз гаранции в административните производства е по-конкретно принципът на добра администрация, закрепен в член 41 от Хартата на основните права на Европейския съюз, към който се отнася задължението на компетентната институция да разгледа внимателно и безпристрастно всички относими към дадения случай данни (решение от 27 септември 2012 г., Shell Petroleum и др./Комисия, T-343/06, EU:T:2012:478, т. 170).

513 Първо, следва да се отбележи, че за разлика от Комисията, Google не разполага с правомощията за разследване и за налагане на санкции, въведени с Регламент № 1/2003, поради което то по необходимост трябва да разчита на доброволното съдействие на преките партньори, за да събира информация по-специално относно уебсайтовете, които те не са включили в техните СПУ, за да осигури своята защита в рамките на настоящото дело. От това обаче не може да се заключи, че информацията, събрана от Google, е непременно ирелевантна, защото доказателствената ѝ стойност е по-ограничена.

514 Впрочем следва да се отбележи, че Комисията само посочва, че тя не знае по какъв начин Google се е сдобило с адресираното до нея писмо на генералния директор на Surfboard, но че не поставя под съмнение автентичността на писмото, нито твърди, че то няма доказателствена стойност. Освен това трябва да се посочи, че Комисията е можела, по силата на член 18 от Регламент № 1/2003, да изиска директно от Surfboard допълнителна информация, ако е считала, че посоченото писмо противоречи на отговора на дружеството на предходно искане за предоставяне на информация.

515 Второ, следва да се отбележи, че обратно на твърдяното от Комисията, писмото на генералния директор на Surfboard не е двусмислено. Всъщност от него ясно следва, че Surfboard не е включило поне един от своите уебсайтове в съответното СПУ.

516 Трето, следва да се отбележи, както посочва Surfboard, че фактът, че в отговор на искане на Комисията за предоставяне на информация, това дружество е посочило, че обикновено включва всичките си уебсайтове в съответното СПУ, не изключва възможността някои от неговите уебсайтове да не са били включени в него. Съответно следва да се констатира, че писмото на генералния директор на Surfboard и отговорът на това дружество на искане на Комисията за предоставяне на информация не си противоречат.

517 При тези условия Комисията е трябвало да приеме, че писмото на Surfboard, в което това дружество е посочило, че клаузата за изключителни права не се е отразила на неговото поведение, може да постави под въпрос факта, че посочената клауза е възпряла преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват поне за част от нуждите си от друг посредник.

vii) Заключение относно отговорите на преките партньори на отделните искания на Комисията за предоставяне на информация и писмото на Surfboard

518 С оглед на изложеното следва да се отбележи, че Комисията правилно е взела предвид примерните отговори на преки партньори, съдържащи се в съображения 367 и 368 от обжалваното решение, като елементи, които могат да потвърдят преценката ѝ, че клаузата за изключителни права, съдържаща се в сключените с преките партньори за всички уебсайтове СПУ, е могла да ги възпре да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни на Google посредници. Както обаче бе посочено в точки 503—517 по-горе, отговорите на някои други преки партньори за всички уебсайтове или на групи, към които те принадлежат, както и писмото на Surfboard, не могат да подкрепят такъв извод.

519 Освен това следва да се отбележи, че макар Google да оспорва, че някои от отговорите, цитирани в съображения 367 и 368 от обжалваното решение, а именно отговорите на групите [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*], отразяват становището на преки партньори, снабдявали се поне за значителна част от нуждите си изключително от Google по силата на клаузата за изключителни права, от точка 455 по-горе е видно, че отговорите на други преки партньори или на групите, към които те принадлежат, следва да се разглеждат като отговори от преки партньори за всички уебсайтове. По-конкретно, що се отнася до групата [*поверително*], следва да се отбележи, че Google оспорва само твърдението, че едно от дружествата от тази група, а именно [*поверително*], е пряк партньор за всички уебсайтове, но не оспорва, че друго от дружествата от същата група, а именно [*поверително*], се е снабдявало поне за значителна част от нуждите си изключително от Google. При тези условия, дори да се допусне, че е възможно доводите на Google да бъдат уважени, т.е. в най-благоприятната за Google хипотеза, това не би повлияло на възприетите от Комисията доказателства, припомнени в точка 457, що се отнася до [*поверително*] и групата [*поверително*], и в точки 459—467 и 473—482 по-горе, които потвърждават като един от релевантните елементи, че клаузата за изключителни права е била годна да възпре преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват от конкурентни на Google посредници.

3) По направените от Yahoo! инвестиции

520 В обжалваното решение Комисията е приела, че между 2006 г. и 2015 г. Yahoo! е направило значителни капиталови инвестиции в услугата си за общо търсене. В съображение 402 от посоченото решение тя е установила, че „вътрешен документ на Google от 2006 г.“ потвърждава, че равнището на тези инвестиции е „сходно“ с това на Google.

521 Google твърди, както е доказало в хода на административното производство, че AFS е по-добра услуга от тези на неговите конкуренти, тъй като те не са инвестирали достатъчно в своите услуги. По-специално Yahoo! и Microsoft не са направили „ефективни инвестиции“ в технологичното развитие и в областта на локализирането. Освен това Комисията е отбелязала, че размерът на посочените в обжалваното решение инвестиции на Yahoo! отчита покупката и продажбата на недвижими имоти. Оттук Комисията е стигнала до извода, че този размер не позволява да се прецени значимостта на направените от Yahoo! инвестиции конкретно в услугата му за онлайн търсене.

522 Комисията е изтъкнала, че от съображения 401 и 402 от обжалваното решение, чието съдържание не е било оспорено, е видно, че между 2006 г. и 2015 г. Yahoo! е посочило значителни инвестиции в услугата си за общо онлайн търсене, които са сравними с тези на

Google. Тя добавя, че изложеното в писмената реплика твърдение на Google, че тези инвестиции включват покупката и продажбата на недвижими имоти, е закъсняло, а следователно и недопустимо.

523 В това отношение следва да се отбележи, че в отговора си на изложението на възраженията Google е заявило пред Комисията причините, поради които според него издателите са счели AFS за по-добра услуга от тази на Yahoo! и Microsoft. Първо, Google е посочило, че прекурсорната технология, разработена от Overture и придобита от Yahoo! през 2003 г., не е проектирана, за да бъде широко използвана, и че е значително по-бавна от тази на Google, за да позволи ръчна проверка на всяка реклама, показвана на уебсайт. Второ, Google е посочило трудностите при интегрирането на екипите, участвали в разработването на придобитата от Yahoo! технология, довели до напускането на няколко „engineering chiefs“ (технически директори). Трето, Google е отбелязало, че едва от 2007 г. Yahoo! е започнало да взема под внимание честотата на кликвания, за да определя рекламите, които да се показват в отговор на онлайн търсене, а от доказателство № 36 от приложение C.1 към писмената реплика, към която препраща отговорът на изложението на възраженията, е видно, че Google е развило тази функция още през 2002 г. Освен това Google е посочило, че въпреки това развитие през 2008 г. Yahoo! публично е признало, че AFS все още предоставя по-добра възможност за извличане на печалба, тъй като според Yahoo! разликата между AFS и услугата на Yahoo! е била намалена само с 30 %. Четвърто, Google е отбелязало, че партньорството между Yahoo! и Microsoft се е осъществявало бавно. Всъщност Google е установило, че това партньорство е било сключено през 2009 г., но че [*поверително*]. Пето, то е посочило, че това партньорство не е постигнало целите си. В това отношение то е отбелязало, че през 2011 г. Yahoo! публично е посочило „технически ограничения“ на платформата на Microsoft, че екипите на Yahoo! и Microsoft, отговарящи за издателите в ЕИП, се състояли съответно от по-малко от двадесет души, докато тези на Google достигали около 300 души и че Yahoo! и Microsoft са се забавили с адаптирането на рекламните си услуги, свързани с онлайн търсене към всяка държава членка, предвид местонахождението на ползвателите.

524 Комисията не оспорва твърденията на Google. В съображения 401 и 402 от обжалваното решение, от една страна, тя само е установила годишния размер на капиталовите инвестиции на Yahoo! в неговата услуга за общо търсене между 2006 г. и 2016 г., и от друга страна, само е цитирала откъси от вътрешен документ на Google от 2006 г., за да приеме, че равнището на инвестициите на Yahoo! и Google е сравнимо.

525 Освен това, дори да се приеме, както поддържа Комисията, че годишният размер на капиталовите инвестиции на Yahoo! в неговата услуга за общо търсене между 2006 г. и 2016 г. бил релевантен, за да се прецени размерът на инвестициите, извършени от Yahoo! в неговите посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, следва да се отбележи, че само от вътрешния документ на Google от 2006 г., цитиран в обжалваното решение, не може да се заключи, че размерът на инвестициите на Google и Yahoo! е бил сходен за целия период от 1 януари 2006 г. до 31 март 2016 г. По-специално, макар от посочения документ да е видно „сливане“ между Microsoft и Yahoo! и възможното въздействие на това сливане върху инвестициите, следва да се отбележи, че авторът на посочения документ не е можел да предвиди последващите събития, споменати от Google и посочени в точка 523 по-горе.

526 Следователно, без да е необходимо произнасяне по допустимостта на доводите, с които Google оспорва точния размер на направените от Yahoo! инвестиции, следва да се посочи, че не е установено тези инвестиции да са били сходни с направените от Google.

527 При това положение следва да се отбележи, че независимо от въпроса дали и доколко размерът на направените от Yahoo! инвестиции е сравним с размера на инвестициите, направени от Google, от съображение 401 от обжалваното решение следва, че във всички случаи размерът на инвестициите на Yahoo! е значителен. Ето защо в обжалваното решение Комисията правилно е отхвърлила довода на Google, че именно недостатъчните инвестиции на Yahoo!, а не клаузата за изключителни права са причината последното дружество да не получи достъп до значителен дял от пазара.

528 Освен това от таблица 8 от обжалваното решение е видно, че между 2006 г. и 2008 г. делът на Yahoo! на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене се е свил значително, т.е. през периода, през който клаузата за изключителни права била включена в образеца на СПУ.

529 Следователно, дори да се приеме за установено, обстоятелството, че инвестициите на Yahoo! не са му позволили да развие посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, които да са толкова ефективни, колкото услугите на AFS, не е достатъчно, за да се докаже, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, не е имала възпиращ ефект върху тях.

4) По предпочитанието на издателите да се снабдяват с онлайн реклама при търсене само от един посредник

530 В обжалваното решение, от една страна, Комисията е обяснила, че за преките партньори за всички уебсайтове онлайн договорите не представляват алтернатива на СПУ. Всъщност, като се основава в това отношение на изслушванията на [*поверително*], по това време съответно [*поверително*] на Google, от 2 и 3 май 2012 г. пред FTC, както и на вътрешните насоки на Google, тя приема, че онлайн договорите са типови договори, които не позволяват да се отговори на „специфичните нужди“ на тези преки партньори.

531 От друга страна, Комисията е отбелязала, че анализът на поведението на онлайн партньорите не е релевантен, тъй като нуждите им и тези на преките партньори са различни. От това тя е стигнала до извода, че представеното от Google в хода на административното производство проучване, което показва, че онлайн партньорите използват почти изключително AFS на уебсайтовете, включени в техните онлайн договори, независимо от липсата в тези договори на клауза за изключителни права, е ирелевантно.

532 Google твърди, че клаузата за изключителни права не е могла да породи отстраняващ ефект, тъй като повечето от преките партньори са искали да се снабдяват само от един посредник. В това отношение, от една страна, то се позовава на проучването, посочено в точка 531 по-горе, от което е видно, че само [*поверително*] % от домейните, отговарящи на уебсайтовете на онлайн партньорите, които генерират приходи в ЕИП, използват едновременно AFS и услугите на Yahoo! или Microsoft. От друга страна, то твърди, че отговорите на преките партньори на отделни искания на Комисията за предоставяне на информация потвърждават факта, че без посочената клауза преките партньори са щели да изберат да се снабдяват само от един посредник.

i) По проучването, представено от Google в хода на административното производство

533 По същество Google твърди, че преките партньори, включително преките партньори за всички уебсайтове, са имали възможност да сключват онлайн договори и че на практика са го правили, така че издатели могат да бъдат както преки партньори, така и онлайн партньори. То допълва, че „предполагаемите различия“ между нуждите на преките партньори и тези на онлайн партньорите, посочени в обжалваното решение, не са повлияли на решението на последните дали да се снабдяват само от един посредник или от няколко посредника едновременно. Съответно според него поведението на онлайн партньорите е релевантно за преценката на поведението, което биха възприели преките партньори за всички уебсайтове без клаузата за изключителни права, по отношение на периодите, през които тези преки партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове в своите СПУ.

534 Surfboard твърди, че издателите можели да сключват онлайн договори за уебсайтове, за които от Google не се изисква да отговаря на конкретни изисквания. То допълва, че договарянето на СПУ му е позволило да получи по-добри условия от тези, предлагани от онлайн договор.

535 Комисията оспорва доводите на Google и на Surfboard.

536 В това отношение от приложение A.42 към жалбата е видно, че големи издатели, някои от които са преки партньори за всички уебсайтове, посочени в обжалваното решение, са използвали СПУ за някои от своите уебсайтове и онлайн договори за други уебсайтове. Комисията не оспорва съдържанието на това приложение, както потвърждава в съдебното заседание.

537 От една страна обаче, следва да се констатира, че в обжалваното решение не е установена злоупотреба с господстващо положение, що се отнася до онлайн партньори.

538 Второ, следва да се отбележи, че макар в приложение A.42 към жалбата да се посочват уебсайтове на големи издатели, които са били включени в онлайн договори, то не съдържа никаква информация, от която да се установи съотношението между приходите от онлайн реклама при търсене, генерирани от тези уебсайтове, в сравнение с уебсайтовете на същите издатели, които са били включени в СПУ. Комисията не уточнява и колко дълго посочените уебсайтове са били включени в онлайн договори.

539 Трето, от съображение 76 и съображение 371, точки 1 и 2 от обжалваното решение, чието съдържание Google не оспорва, е видно, че СПУ се договарят поотделно от всеки издател и по принцип са запазени за най-големите издатели, които могат да генерират достатъчно висок оборот, за да оправдаят разходите на Google за персонал и услуги за предоставяне на съдействие за преките партньори. Освен това Google твърди, че СПУ предвиждали по-благоприятна за издателите подялба на приходи от предвидената с онлайн договорите, които са типови договори, неподлежащи на договаряне. Също така Surfboard твърди, че със сключването на СПУ е успяло да получи по-благоприятни условия от предоставяните с онлайн договор.

540 При тези условия, от една страна, макар че всички издатели, както твърди Google, могат да сключват онлайн договор, само то определя кои издатели могат да го правят. От друга страна, когато издателите имат избор дали да сключат СПУ или онлайн договор, по принцип е в техен интерес да сключат СПУ вместо онлайн договор.

541 От това следва, че при липсата на допълнителни обяснения от Google посочените в приложение A.42 към жалбата примери за преки партньори, които също са сключили в определен момент и за някои от своите уебсайтове онлайн договор, трябва да се разглеждат като изолирани примери, които не отразяват непременно поведението на преки партньори като цяло.

542 Следователно трябва да се приеме, че по принцип преките партньори и онлайн партньорите са две отделни категории издатели, поради което поведението на онлайн партньорите не е достатъчно надежден показател за това дали преките партньори за всички уебсайтове са щели да се снабдяват изключително от Google без клаузата за изключителни права.

543 Следователно Комисията правилно е приела, че проучването, представено от Google в хода на административното производство, е ирелевантно.

ii) По отговорите на преките партньори, посочени от Google

544 Google твърди, че в отговор на отделни искания на Комисията за предоставяне на информация много преки партньори са посочили, че не искат да използват едновременно конкурентни посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. В това отношение то пояснява, че Комисията не е твърдяла, че поведението на преките партньори за всички уебсайтове е било различно от поведението на други преки партньори.

545 Surfboard твърди, че не е имало търговски интерес от показване на реклами от различни посредници на една и съща страница и че то традиционно предпочита да си сътрудничи само с един посредник. В това отношение то е уточнило, че е необходимо тясно сътрудничество между посредника, от една страна, и редакционния отдел и продуктовия мениджър на Surfboard, от друга, и че едновременното използване на различни услуги може да увеличи риска от показване на излишни или некачествени реклами. Освен това то е добавило, че повечето посредници изискват изключителност по отношение на рекламните съобщения, които използват, за да отговорят на изискванията на рекламодателите. Съответно клаузата за изключителни права не произтичала от пазарната мощ на Google, а от желанието на рекламодателите да се ползват от качествени рекламни съобщения.

546 Комисията оспорва доводите на Google и на Surfboard.

547 На първо място, следва да се припомни, че Комисията е установила възпиращия ефект на клаузата за изключителни права само по отношение на преките партньори за всички уебсайтове. От това следва, че само отговорите на тези преки партньори са релевантни, за да се установи дали същите преки партньори са щели да се снабдяват от конкурентни на Google посредници в периода, през който обикновено са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ. Обстоятелството, изтъкнато от Google, че Комисията не е доказала, че поведението на тези преки партньори е било различно от това на други преки партньори е ирелевантно в това отношение.

548 На второ място, първо, следва да се отбележи, както посочва Google, че в отговор на искане на Комисията за предоставяне на информация [*поверително*] е заявило, че „е решило да си сътрудничи с един доставчик за всеки вид реклами, тъй като не смята[ло], че добавянето на друг [посредник] [щяло да] подобри [неговия] продукт или [да] увеличи възможността за извличане на печалба“.

549 От това следва, че [*поверително*] не е искало да се снабдява едновременно от различни посредници. Тази констатация не намира опровержение във факта — вече посочен от Комисията и припомнен в точка 504 по-горе — че [*поверително*] се е съгласило с клаузата за изключителни права, тъй като Google е изисквало прилагането ѝ „като предварително условие“ за сключването на СПУ.

550 Действително Комисията твърди, че [*поверително*], което е дъщерно дружество на [*поверително*], е отговорило, че си сътрудничи с много посредници.

551 От една страна обаче, следва да се констатира, че в отговора си [*поверително*] изрично е уточнило, че посочените посредници са медийни агенции, а не доставчици на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. От друга страна, трябва да се приеме, че [*поверително*] е заявило пред Комисията, че се снабдява изключително от Google за текстови реклами, които, както е видно от съображение 137 от обжалваното решение, „обикновено“ съответстват на онлайн реклама при търсене.

552 От това следва, че противно на твърдяното от Комисията, отговорът на [*поверително*] не дава възможност да се докаже, че преките партньори за всички уебсайтове са искали да се снабдяват едновременно от няколко посредника.

553 Второ, следва да се отбележи, както посочва Google, че в отговор на искане на Комисията за предоставяне на информация [*поверително*] е заявило, че „[п]о принцип изборът на един-единствен доставчик по вид устройство позволява да се постигнат по-добри финансови условия“ и че „[п]ри всяко положение от търговска гледна точка няма[ло] смисъл от няколко доставчика на услуги за посреднически услуги за онлайн реклама при търсене по едно и също време на една и съща страница/и вид устройство“.

554 Противно на твърдяното от Комисията, това че по същество [*поверително*] е заявило, че снабдяването за всеки уебсайт от един-единствен посредник е финансово по-изгодно, потвърждава факта, че преките партньори за всички уебсайтове, които обикновено са избрали да включат всички свои уебсайтове в своите СПУ, ако я нямаше клаузата за изключителни права, нямаше да се снабдяват от други посредници за част от нуждите си.

555 Трето, следва да се отбележи, че Surfboard твърди, че не е имало търговски интерес от показването на реклами от различни посредници на една и съща страница и че традиционно предпочита да си сътрудничи само с един посредник.

556 Противно на твърдяното от Комисията, фактът, че други преки партньори за всички уебсайтове, чиито отговори са цитирани в съображения 367 и 368 от обжалваното решение, са били възпрепятствани от клаузата за изключителни права да се снабдяват от други посредници, не дава възможност да се докаже, че Surfboard е щяло да се снабдява от такива посредници, ако я нямаше тази клауза. Също така фактът, че Google е сключило с преки партньори за всички уебсайтове СПУ, съдържащи клаузата за изключителни права,

и че този факт показва, че според Google тези преки партньори са имали търговски интерес да се снабдяват от други посредници, не позволява да се поставят под въпрос твърденията на Surfboard.

557 При тези условия трябва да се отбележи, че Google успява да докаже, че само [*поверително*], групата [*поверително*] и Surfboard са предпочитали да се снабдяват от един посредник. За сметка на това отговорите им не позволяват да се поставят под въпрос примерните отговори на преки партньори за всички уебсайтове, съдържащи се в съображения 367 и 368 от обжалваното решение, които, както бе посочено в точки 518 и 519 по-горе, могат да потвърдят преценката на Комисията, че клаузата за изключителни права в сключените с такива преки партньори СПУ е могла да ги възпре да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни на Google посредници.

5) Заключение относно възпиращия характер на клаузата за изключителни права по отношение на преките партньори за всички уебсайтове

558 От всички изложени по-горе съображения следва, че без това да засяга разглеждането на всички други релевантни обстоятелства, и по-специално периода, през който клаузата за изключителни права се е прилагала (вж. т. 562 по-долу), Комисията правилно е приела, че тази клауза, която забранява преките партньори за всички уебсайтове да показват конкурентни реклами на уебсайтове, които са включени в техните СПУ, е могла да възпре някои от тях да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни на Google посредници.

559 Всъщност, първо, следва да се посочи, че както бе отбелязано в точка 518 по-горе, Комисията е имала основание да вземе предвид примерните отговори на преки партньори за всички уебсайтове, съдържащи се в съображения 367 и 368 от обжалваното решение, като доказателства, които да потвърдят преценката ѝ, че клаузата за изключителни права, съдържаща се в сключените с такива преки партньори СПУ, е могла да възпре последните да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни на Google посредници.

560 Второ, следва да се отбележи, както посочва и Комисията в съображения 230, 276 и 364 от обжалваното решение, че между 2006 г. и 2016 г. пазарните дялове на Google са отбелязали ръст на повечето от разглежданите национални пазари за онлайн реклама при търсене, както и на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. Така през 2016 г. на тези пазари вече почти няма конкуренти на Google. Освен това за тези пазари са характерни наличието на значителни бариери за навлизане и разрастване на пазара и липсата на компенсираща покупателна мощ от страна на рекламодатели и издатели. По-конкретно ефектите от мащаба и мрежовите ефекти са възпрепятствали появата на нови конкуренти.

561 При тези обстоятелства следва да се приеме, че противно на твърденията на Google, сам по себе си фактът, че клаузата за изключителни права в сключените с преките партньори за всички уебсайтове СПУ се е отразила само върху поведението на някои от тези преки партньори, не е достатъчен, за да се докаже, че тази клауза не е била годна да ограничи конкуренцията.

562 Следователно трябва да се приеме, че клаузата за изключителни права, съдържаща се в сключените с преките партньори за всички уебсайтове СПУ, е годна да породи констатирания в обжалваното решение отстраняващ ефект. Както обаче бе припомнено в

точки 389, 399 и 400 по-горе, въпросът дали тази клауза е могла да породи такъв ефект се преценява и в зависимост от всички други релевантни обстоятелства, и по-специално в зависимост от това колко дълго, предвид посочената клауза, тези преки партньори са били длъжни да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от Google, както впрочем правилно отбелязва Комисията в съображение 364 от обжалваното решение.

б) По липсата на възможност за конкурентни на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене

563 В обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е предотвратявала достъпа на конкурентите на Google до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП. В това отношение, първо, тя е отбелязала, че брутните приходи, генерирани от тези СПУ, представляват значителен дял от този пазар. Второ, тя е установила, че Google системно включва клаузата за изключителни права в СПУ, които са му генерирали най-големи приходи. Трето, тя е посочила, че обемът на търсения, извършени на уебсайтове, включени в СПУ, сключени с тези преки партньори, е значителен с оглед на обема на търсения, извършени чрез конкурентни услуги за общо търсене. Четвърто, тя е счела, че периодът, през който клаузата за изключителни права налага на тези преки партньори задължение да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си от Google, е дълъг. Пето, Комисията е отбелязала, че фактът, че тази клауза възпрепятства достъпа на конкурентни посредници до значителен дял от този пазар, се отразява в развитието на пазарните дялове на Google. Шесто, тя е констатирала, че посочената клауза се прилага към някои от най-посещаваните уебсайтове в ЕИП. Седмо, Комисията е приела, че клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, сключени с 69 други преки партньора, които не са могли да потвърдят пред нея дали обикновено включват всички свои уебсайтове в тези СПУ, е попречила на конкурентни посредници да предоставят услугите си на уебсайтове, включени в тези СПУ.

564 Първо, Google твърди, че клаузата за изключителни права не се прилага за всички видове рекламни формати при онлайн търсене. Второ, то оспорва анализа на пазарното покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове. Трето, то упреква Комисията, че не е доказала, че тази клауза е годна да отстрани също толкова ефективен конкурент, колкото е то. Четвърто, то изтъква, че Комисията не е взела предвид възможността преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват от конкурентни посредници след края на всяко от техните СПУ и евентуалното продължаване на действието им, както и когато е било предвидено право на едностранното им прекратяване.

565 Всеки от доводите на Google следва да бъде разгледан поотделно.

1) По прилагането на клаузата за изключителни права за някои формати на онлайн реклама при търсене

566 Google изтъква, че клаузата за изключителни права не е пречела на преките партньори да показват други рекламни формати при онлайн търсене, като например „product listing ads“ (списъци с реклами за продукти, наричани по-нататък „СРП“), както и онлайн реклама, несвързана с търсене.

567 Комисията оспорва доводите на Google.

568 От една страна, видно от съображение 28 от обжалваното решение, чието съдържание Google не оспорва, СРП са свързани със специализирани резултати от търсене. Следва обаче да се отбележи, че Google не твърди, а още по-малко доказва, включително в рамките на първото основание, че специализираните резултати от търсене и онлайн рекламата при търсене спадат към един и същ пазар. Ето защо следва да се приеме, че Google не доказва и че посредническите услуги за онлайн реклама при търсене и услугите, свързани със специализираните резултати от търсене, спадат към един и същ пазар.

569 Освен това Google не обяснява кои други рекламни формати при онлайн търсене, освен СРП, могат да показват преките партньори и не е доказало, че тези формати спадат към същия пазар като този на онлайн рекламата при търсене.

570 От друга страна, следва също така да се посочи, че както е видно от точка 305 по-горе, Google не е доказало, че разглежданите два вида реклама, а именно онлайн рекламата при търсене и онлайн рекламата, несвързана с търсене, спадат към един и същ пазар, поради което не е доказало и че посредническите услуги за онлайн реклама при търсене и услугите, несвързани с онлайн търсене, спадат към един и същ пазар.

571 Следователно трябва да се констатира, че фактът, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, не се прилага за някои формати на онлайн реклама при търсене, сред които СРП, нито за онлайн реклама, несвързана с търсене, не позволява да се постави под въпрос фактът, че тази клауза предотвратява достъпа на конкурентите на Google до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене.

2) По пазарното покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове

572 В обжалваното решение, първо, най-напред, Комисията е приела, че между 2006 г. и 2009 г. брутните приходи, генерирани от СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, представляват между [*поверително*] и [*поверително*] % от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП. В това отношение тя е уточнила, че СПУ, сключени с [*поверително*] (които принадлежат към групата [*поверително*] и които съставляват заедно един от преките партньори за всички уебсайтове, посочени от Комисията), [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*] сами по себе си представляват между [*поверително*] и [*поверително*] % от този пазар. По-нататък тя е установила, че между 2010 г. и 2012 г. брутните приходи, генерирани от СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, представляват между [*поверително*] и [*поверително*] % от посочения пазар и че от своя страна брутните приходи, генерирани от съдържащи клаузата за позициониране СПУ, се движат между [*поверително*] и [*поверително*] % на същия този пазар. Накрая тя е

отбелязала, че между 2013 г. и 2015 г. брутните приходи, генерирани от СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, представляват поне [*поверително*] % от въпросния пазар, както потвърждава в съдебното заседание, и че брутните приходи, генерирани от съдържащи клаузата за позициониране СПУ, представляват поне [*поверително*] % от този пазар.

573 Второ, Комисията е приела, че Google системно е включвало клаузата за изключителни права в СПУ, които са му генерирали най-големи приходи. В това отношение тя е отбелязала, че между 2006 г. и 2009 г. и между 2010 г. и 2012 г. преките партньори за всички уебсайтове са представлявали съответно между [*поверително*] и [*поверително*] % и между [*поверително*] и [*поверително*] % от брутните приходи, генерирани от всички преки партньори.

574 Трето, Комисията е установила, че макар в ЕИП обемът на онлайн търсения, извършени на уебсайтове на преки партньори за всички уебсайтове да е значителен в сравнение с обема на онлайн търсения, извършени чрез услугата за общо търсене на конкурентите на Google, все пак този обем е пренебрежим в сравнение с обема на онлайн търсения, извършени чрез услугата за общо търсене на Google.

575 Четвърто, Комисията е посочила, че от развитието на пазарния дял на Google на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП е видно, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, е възпрепятствала достъпа на конкурентни посредници до значителен дял от този пазар.

576 Пето, Комисията е отбелязала, че както е видно от проучване, представено през 2011 г. и актуализирано през 2013 г. от Microsoft (наричано по-нататък „проучването на Microsoft“), което е един от подалите жалба по настоящото дело, клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, се прилага към някои от най-посещаваните уебсайтове. По-конкретно тя е установила, че Google предоставяло посреднически услуги за онлайн реклама при търсене на между [*поверително*] и [*поверително*] % от най-посещаваните през 2010 г. домейни във Франция, Германия, Италия, Испания и Обединеното кралство.

577 Шесто, Комисията е припомнила, че между 2006 г. и 2009 г. клаузата за изключителни права се съдържала и в СПУ, сключени с 69 други преки партньора, които не са могли да потвърдят дали обикновено включват всички свои уебсайтове в своите СПУ. От това тя е стигнала до извода, че тази клауза е възпрепятствала конкурентите на Google да предоставят посреднически услуги за онлайн реклама при търсене за уебсайтовете, включени в СПУ през този период.

578 Google твърди, че анализът на пазарното покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, основан на значимостта на приходите, генерирани от тези СПУ, бил ирелевантен, за да се установи, че посочената клауза за изключителни права поражда отстраняващ ефект. Освен това Google упреква Комисията, първо, за констатацията ѝ, че някои от тези преки партньори са се снабдявали изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от него, второ, че е взела предвид приходи на преки партньори, които не са преки партньори за всички уебсайтове, трето, че е възприела подход по отношение на клаузата за изключителни права, който бил непоследователен с оглед на подхода, възприет по отношение на клаузите за позициониране и предварително разрешение, четвърто, че е комбинирала покритието на

клаузата за изключителни права с покритието на клаузите за позициониране и предварително разрешение, и пето, че не е определила обхвата на СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове за 2016 г.

i) По отчитането на данни от времето след сключването на СПУ за изчисляване на степента на покритие на клаузата за изключителни права

579 Google твърди, че преките партньори били свободни да избират уебсайтовете, които искат да включат в своите СПУ. Следователно последващ анализ на степента на покритие на тези СПУ илюстрирал резултата от основаната на качествата конкуренция, а не доказвал отстраняващия ефект на клаузата за изключителни права.

580 Комисията оспорва доводите на Google.

581 В това отношение следва да се припомни, както прави Комисията, че ангажиментите за изключително снабдяване целят да отнемат или ограничат възможността на купувача да избира източниците си на снабдяване и да препречат достъпа на останалите производители до пазара (вж. в този смисъл решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия, 85/76, EU:C:1979:36, т. 90).

582 В случая следва да се отбележи, както бе посочено в точка 414 по-горе, че след като пряк партньор е избрал да включи свой уебсайт в своето СПУ, по отношение на този уебсайт той непременно трябва да се снабдява изключително от Google за нуждите си от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. Следователно, когато издател е избрал да включи всичките си уебсайтове в своето СПУ, по силата на клаузата за изключителни права той непременно трябва да се снабдява за всички свои нужди от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене изключително от Google за срока на действие на това СПУ. Така конкурентите на Google са били лишени от възможността да предоставят услугите си на този издател през същия период.

583 При тези условия трябва да се отбележи, че противно на твърдяното от Google, фактът, че приходите, генерирани от СПУ, в които преките партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, представляват значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, може да породи отстраняващ ефект в противоречие на член 102 ДФЕС по отношение на други конкурентни на Google посредници, дори ако самите преки партньори първоначално са избрали уебсайтовете, включени в своите СПУ.

ii) По отчитането на приходи, генерирани от СПУ, сключени с преки партньори, принадлежащи към същата група като някои от преките партньори за всички уебсайтове

584 Google твърди, че дори да се допусне, че преките партньори за всички уебсайтове, посочени в обжалваното решение, са се снабдявали изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от него, Комисията неправилно е взела предвид не само приходите, генерирани от сключени с тези преки партньори СПУ, но и приходите от договори без клауза за изключителни права, сключени от други субекти от групите, към които последните принадлежали. Следователно Комисията изкуствено завишила покритието на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове.

585 Като пример Google посочва, че съгласно формулировката на обжалваното решение [*поверително*] и [*поверително*], макар да са част от групата [*поверително*], поотделно били преки партньори, които са сред преките партньори за всички уебсайтове. То обаче твърди, че други субекти от тази група, сред които [*поверително*] и [*поверително*], са сключили с него договори за използване на AFS, и че Комисията е взела предвид приходите, генерирани от тези договори, за да изчисли приходите, генерирани от СПУ, сключени от преките партньори за всички уебсайтове.

586 Комисията оспорва доводите на Google.

587 В това отношение следва да се отбележи, както прави Комисията, че Google не е представило доказателства в подкрепа на твърдението си, че в обжалваното решение са взети предвид приходи, генерирани от договори, сключени с [*поверително*] и [*поверително*], за да се изчислят приходите, генерирани от групата [*поверително*].

588 По-конкретно трябва да се отбележи, че в отговор на процесуално-организационно действие, с което от Google се иска да представи сключените с [*поверително*] и [*поверително*] договори за използване на AFS, Google само е посочило, че [*поверително*] и [*поверително*] нямат сключени СПУ с него. То обаче не е представило доказателство, че [*поверително*] и [*поверително*] действително са използвали AFS, например посредством онлайн договори. Съответно то не е доказало, че тези договори са генерирали приходи, които след това Комисията неправилно взела предвид, за да определи степента на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове.

589 При тези условия и тъй като Google не е посочило други примери, които да покажат, че Комисията е отчела данни относно приходи, генерирани от договори, сключени с издатели, които не са преки партньори за всички уебсайтове, следва да се приеме, че Google няма основание да я упреква, че е взела предвид приходи, генерирани от такива договори.

iii) По отчитането на СПУ, които съдържат клаузи за позициониране и за предварително разрешение

590 Google упреква Комисията, че при преценката на последиците от клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, е взела предвид приходи, генерирани от СПУ, съдържащи клаузи за позициониране и за предварително разрешение, в това число и когато преките партньори, сключили тези СПУ, не са включили в тях всички свои уебсайтове.

– По отчитането на приходите, генерирани от СПУ, които съдържат клаузи за позициониране и за предварително разрешение, при преценката на отстраняващия ефект на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове

591 Видно от точка 572 по-горе, в обжалваното решение Комисията е взела предвид брутни приходи, генерирани от СПУ, съдържащи клаузата за позициониране, за да приеме, че брутните приходи, генерирани от СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, представляват значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене.

592 Google упреква Комисията, че за да квалифицира отстраняващия ефект на клаузата за изключителни права в СПУ, е взела предвид приходи, генерирани от СПУ, съдържащи клаузите за позициониране и за предварително разрешение. В това отношение то уточнява, че доколкото Комисията е посочила в обжалваното решение три отделни нарушения на член 102 ДФЕС, произтичащи от включването на трите клаузи, съответно за изключителни права, позициониране и предварително разрешение, Комисията е трябвало да вземе предвид конкретното покритие на всяка от тези клаузи.

593 Комисията оспорва доводите на Google.

594 Първо, следва да се уточни, че противно на твърдяното от Google, Комисията специално не е взела предвид приходите, генерирани от СПУ, съдържащи клаузата за предварително разрешение, макар да не се оспорва, че както е посочено в съображение 630, точка 4 от обжалваното решение, всички СПУ, съдържащи клаузата за предварително разрешение, съдържат и клаузата за позициониране.

595 Второ, следва да се констатира, че както личи от точки 107 и 390 по-горе, при преценката си на последиците от клаузата за изключителни права Комисията е следвало да вземе предвид всички обстоятелства по случая, и по-специално степента на пазарно покритие на клаузата за изключителни права (вж. в този смисъл решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия, C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 139).

596 Освен това затварянето на съществен дял от пазара от предприятие с господстващо положение не може да бъде оправдано с доказването на това, че възможният за овладяване пазарен дял продължава да бъде достатъчен, за да се отстъпи място на ограничен брой конкуренти. От една страна, клиентите, които попадат в затворения дял, би следвало да могат да се възползват от цялата възможна конкуренция на пазара и конкурентите би трябвало да могат да се конкурират според своите предимства на целия пазар, а не само на част от него. От друга страна, предприятието в господстващо положение не следва да определя колко на брой рентабилни конкуренти е допустимо да го конкурират във все още възможния да бъде завладян дял от търсенето (решение от 19 април 2012 г., Tomra Systems и др./Комисия, C-549/10 P, EU:C:2012:221, т. 42).

597 В този контекст, за да установи дали при обстоятелствата по случая степента на покритие на клаузата за изключителни права е достатъчна, така че да породи отстраняващ ефект, Комисията е трябвало задължително да установи до какъв дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене конкурентите на Google са могли да имат достъп без посочената клауза.

598 От една страна обаче, както по същество бе посочено в точки 78—82 по-горе, Комисията е приела, че клаузата за позициониране е била годна да породи отстраняващ ефект, като ограничи, поне в известна степен, възможността на преките партньори да показват конкурентни реклами, свързани с онлайн търсене.

599 По-конкретно в съображение 630 от обжалваното решение Комисията е установила, че клаузите за изключителни права и за позициониране взаимно се допълват, в смисъл че целта им е да възпрат преките партньори да се снабдяват с конкурентни реклами и да предотвратят достъпа на конкурентни на Google посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП. В съображения 335, 467, в съображение 630, точка 2 и в съображения 712 и 718 от обжалваното решение тя е

припомнила и че самото Google е квалифицирало клаузата за позициониране като гъвкава клауза за изключителни права. Ето защо тя е счела, че тази клауза може да ограничи пазарния дял, на който Google и неговите конкуренти могат да се конкурират.

600 Следователно според Комисията клаузата за позициониране може да ограничи дяла от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, до който конкурентите на Google могат да имат достъп.

601 От друга страна, видно от съображения 89 и 335 от обжалваното решение, още от март 2009 г. Google постепенно е започнало да замества в своите СПУ клаузата за изключителни права по-специално с клаузата за позициониране, поради което е възможно тези клаузи да покриват едновременно различни дялове от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и поне отчасти са се припокривали в периода от март 2009 г. до 31 март 2016 г.

602 Становището на Google, че по същество Комисията трябвало да разгледа изолирано едно от друго покритието на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, и това на клаузата за позициониране, би означавало изкуствено да се раздели проверката на пазарното покритие на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене в зависимост от практиките, вменени на Google, като се пренебрегне фактическият и правен контекст на тези практики, за който е характерно по-специално постепенното заместване на клаузата за изключителни права с клаузата за позициониране. Всъщност в резултат от такова разделяне логично би намаляла степента на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, през последните години, през които тази клауза се е прилагала, като същевременно няма да се отчете фактът, че през същите години клаузата за позициониране бързо е надхвърлила пазарния дял, обхванат от посочената клауза за изключителни права, считано от изменението на образеца на СПУ през март 2009 г. Следователно такова разделяне няма да отразява икономическата реалност на този пазар между 2009 г. и 2016 г.

603 При тези условия и без да се засяга повдигнатият с третото основание въпрос дали клаузата за позициониране действително е била в състояние да породи отстраняващ ефект в противоречие на член 102 ДФЕС, не може да се приеме, че Комисията е допуснала грешка при прилагане на правото само защото е взела предвид покритието на клаузата за позициониране, за да установи дали степента на покритие на клаузата за изключителни права е достатъчна, за да се предотврати достъпът на конкурентите на Google до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене.

– По отчитането на приходите, генерирани от СПУ, които съдържат клаузи за позициониране и за предварително разрешение, сключени с преки партньори, които обикновено не са включвали всички свои уебсайтове в тези СПУ, при преценката на отстраняващия ефект на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове

604 В съображения 523 и 593 от обжалваното решение Комисията е обяснила, че е намалила на 34 броя на преките партньори, за които е приела, че се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от Google, въпреки че 69 други преки партньора (посочени в точка 563 по-горе) са включили поне някои от своите уебсайтове, показващи онлайн реклама при търсене, в своите СПУ, съдържащи клаузата за изключителни права.

От това тя е стигнала до извода, че Google не е имало основание да я критикува, че е взела предвид всички СПУ, съдържащи клаузи за позициониране и за предварително разрешение, а не само СПУ, в които преки партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове.

605 Google поддържа, че анализът на Комисията е непоследователен. Всъщност според него тя е приела, че клаузата за изключителни права противоречи на член 102 ДФЕС само ако се съдържа в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, макар клаузите за позициониране и предварително разрешение да били счетени за противоречащи на тази разпоредба, след като се съдържали в каквото и да е СПУ. Освен това Google упреква Комисията, че при преценката на пазарното покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, е взела предвид приходите, генерирани от всички СПУ, които съдържат клаузи за позициониране и за предварително разрешение, включително тези, в които преки партньори обикновено не включвали всички свои уебсайтове.

606 Комисията оспорва доводите на Google.

607 Първо, следва да се отбележи, че видно от съображение 349 от обжалваното решение, 69-те преки партньора, на които Комисията се позовава в съображения 523 и 593 от това решение, са тези, които не са могли да потвърдят дали обикновено включват в своите СПУ всички свои уебсайтове, показващи онлайн реклама при търсене. Следователно това са преки партньори, за които Комисията не е успяла да докаже съгласно установената с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36) съдебна практика, че се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от Google.

608 Следователно, макар в съображение 349 от обжалваното решение Комисията да е обяснила, че е възприела консервативен и благоприятен за Google подход, това е така само защото е възможно по-голям брой преки партньори да са се снабдявали изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от него. Няма как обаче от това съображение да се заключи, че Комисията е можела да приеме, че клаузата за изключителни права в СПУ, в които преки партньори обикновено не са включвали всички свои уебсайтове, противоречи на член 102 ДФЕС съгласно съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36).

609 Следователно, независимо от това дали подходът на Комисията е бил „прекомерно консервативен и благоприятен за Google“, както посочва тя в точка 49 от писмената си защита, това не променя факта, че тя не е приела, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с 69-те преки партньора, посочени в точка 607 по-горе, противоречи на член 102 ДФЕС.

610 Второ, трябва да се отбележи, както е направила Комисията в съображение 455 от обжалваното решение, че клаузите за позициониране и за предварително разрешение са по-малко ограничителни за преките партньори от клаузата за изключителни права, тъй като им дават право, поне в известна степен, да използват едновременно AFS и конкурентна посредническа услуга за онлайн реклама при търсене на уебсайтовете, включени в техните СПУ. Впрочем в съображения 335, 467, в съображение 630, точка 2 и в съображения 712 и 718 от посоченото решение Комисията е припомнила изявление на Google, в което клаузата за позициониране се квалифицира като гъвкава клауза за изключителни права.

611 При тези условия трябва да се отбележи, както прави Google, че действително в обжалваното решение има известна асиметрия, тъй като Комисията е приела, че клаузата за изключителни права противоречи на член 102 ДФЕС само ако се съдържа в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, макар да смята, че клаузите за позициониране и за предварително разрешение противоречат на същата разпоредба, доколкото се прилагат за всички преки партньори, чиито СПУ съдържат такива клаузи.

612 Следва обаче да се отбележи, че за да установи дали клаузата за изключителни права противоречи на член 102 ДФЕС, Комисията не е трябвало да доказва, че тази клауза действително задължава преките партньори за всички уебсайтове да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от Google по смисъла на съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36).

613 Всъщност съгласно съдебната практика, припомнена в точка 108 по-горе, достатъчно е било Комисията по-специално да докаже, че клаузата за изключителни права е могла да породи отстраняващ ефект.

614 За целта Комисията е трябвало да вземе предвид всички обстоятелства по случая в съответствие със съдебната практика, припомнена в точка 595 по-горе. За да установи обаче дали степента на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е достатъчна, за да може тази клауза да ограничи конкуренцията, Комисията е можела да вземе предвид като релевантно обстоятелство факта, че делът от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, който не е обхванат от посочената клауза, е частично обхванат от клаузата за позициониране, което ограничава възможността за достъп до посочения пазар на конкурентните на Google посредници.

615 При тези условия трябва да се отбележи, че обстоятелството, че Комисията е приела само, че клаузата за изключителни права противоречи на член 102 ДФЕС само ако се съдържа в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, не е било пречка Комисията да приеме, че и клаузите за позициониране и за предварително разрешение противоречат на тази разпоредба, когато се прилагат за всички преки партньори, чиито СПУ съдържат такива клаузи.

616 От една страна, от това следва, че обжалваното решение не може да се разглежда като противоречиво решение само защото Комисията е приела, че клаузата за изключителни права противоречи на член 102 ДФЕС само ако се съдържа в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, макар да е смятала, че клаузите за позициониране и за предварително разрешение противоречат на тази разпоредба, когато се прилагат за всички преки партньори, чиито СПУ съдържат такива клаузи.

617 От друга страна, без да се засяга повдигнатият с третото основание въпрос дали клаузата за позициониране действително е била в състояние да породи отстраняващ ефект в противоречие на член 102 ДФЕС, трябва да се приеме, че Google няма основание да твърди, че Комисията неправилно е взела предвид СПУ, които съдържат клауза за позициониране, включително тези, в които преките партньори не са включили всички свои уебсайтове, за да прецени значението на степента на пазарно покритие на клаузата за изключителни права.

iv) По отчитането на преки партньори, които не са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ, съдържащи клауза за изключителни права, за да се изчисли степента на пазарно покритие на тази клауза

618 Google оспорва квалификацията „преки партньори за всички уебсайтове“, дадена от Комисията на някои оператори. То твърди, че Комисията не е доказала, че посочените в обжалваното решение преки партньори за всички уебсайтове са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ и че следователно са се снабдявали изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от него. От това то стига до извода, че Комисията е надценила приходите, генерирани от СПУ, сключени с преките партньори, които се снабдявали изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от него. Освен това то твърди, че дори въз основа на данните в обжалваното решение Комисията е трябвало да отчете факта, че значителна част от приходите в ЕИП от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене остава „на разположение“ на другите посредници.

619 Следва да се отбележи, че в съображение 395 от обжалваното решение Комисията е приела, че е неотносим въпросът дали „значителни“ приходи, генерирани в ЕИП от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене остават „на разположение“ на конкуренти на Google. Всъщност според нея достатъчно е брутните приходи, генерирани от СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, да представляват значителен дял от пазара на тези услуги между 2006 г. и 2015 г.

620 Първо, следва да се отбележи, че противно на твърдяното от Google, делът от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, който не е обхванат от клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, не остава непременно „на разположение“ на конкурентите на Google. Всъщност трябва да се посочи, че както Комисията е установила в обжалваното решение, от март 2009 г. нататък този пазарен дял е отчасти обхванат от клаузата за позициониране, която след тази дата постепенно замества клаузата за изключителни права. Както следва от точка 598 по-горе и от точка 767 по-долу обаче, клаузата за позициониране запазва най-видимите места на страниците с резултати от търсене за реклами на Google.

621 Второ, следва да се констатира, както бе припомнено в точка 596 по-горе, че затварянето на съществен дял от пазара от предприятие с господстващо положение не може да бъде оправдано с доказването на това, че възможният за овладяване пазарен дял продължава да бъде достатъчен, за да се отстъпи място на ограничен брой конкуренти.

622 Следователно, както твърди Комисията, обстоятелството, че значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене е обхванат от клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, по принцип може да е достатъчно, за да породи отстраняващ ефект.

623 В това отношение в таблица 13 от обжалваното решение Комисията е установила, че степента на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с всички преки партньори за всички уебсайтове, посочени в това решение, е следната:

Година	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Покритие	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%

624 Както бе посочено в точка 450 по-горе, Google и Surfboard твърдят, че единадесет от посочените в обжалваното решение 34 преки партньора за всички уебсайтове не са се снабдявали поне за значителна част от нуждите си изключително от Google. Това са [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], Surfboard, [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*].

625 От съображения за процесуална икономия Общият съд констатира, че в най-благоприятната за Google хипотеза, а именно при която, ако се приеме, че от степента на покритие, установена в обжалваното решение, трябва да се приспадне съответстващата на СПУ, сключени с единадесетте преки партньора, посочени от Google и от Surfboard, от таблица 13 от обжалваното решение би била видна следната степен на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с други посочени в обжалваното решение преки партньори за всички уебсайтове:

Година	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Покритие	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%

626 В това отношение следва да се констатира, че в тази най-благоприятна за Google хипотеза относително ниската степен на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, по-специално считано от 2010 г. нататък, с оглед на съображенията в точка 601 по-горе се дължи по-специално на постепенното заместване в СПУ на клаузата за изключителни права с клаузата за позициониране след изменението на образеца на СПУ през март 2009 г.

627 Освен това безспорно брутните приходи, генерирани от СПУ, съдържащи клаузата за позициониране, въведена в тях едва през март 2009 г., представляват между [*поверително*] и [*поверително*] % от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП между 2009 г. и 2015 г.

628 В това отношение в обжалваното решение Комисията е установила в таблица 25 от посоченото решение, че комбинираната степен на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с всички посочени в това решение преки партньори за всички уебсайтове, от една страна, и на клаузата за позициониране, от друга страна, е следната:

Година	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Комбинирана степен на покритие	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%

629 Въз основа обаче на най-благоприятната за Google хипотеза, а именно тази, при която степента на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с тези преки партньори за всички уебсайтове, между 2006 г. и 2012 г. е била посочената в точка 625

по-горе и между 2013 г. и 2015 г. е била нулева, каквато обаче Google не твърди, от таблица 24 от обжалваното решение би произтекло, че степента на покритие на клаузата за позициониране, комбинирана с тази на клаузата за изключителни права, е следната:

Година	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Комбинирана степен на покритие	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%	[*поверително*]%

630 Ето защо дори въз основа на най-благоприятните за Google данни, от една страна, в периода между 2006 г. и 2008 г., преди въвеждането на клаузата за позициониране в СПУ, степента на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, в които преки партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, варира от [*поверително*] % през 2007 г. до [*поверително*] % през 2008 г. От друга страна, през периода на прилагане на клаузата за позициониране, т.е. между 2009 г. и 2015 г., комбинираната степен на покритие на тези две клаузи варира от [*поверително*] % през 2009 г. до [*поверително*] % през 2012 г.

631 При тези условия следва да се приеме, че дори в най-благоприятната за Google хипотеза комбинираната степен на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, в които преките партньори обикновено включват всички свои уебсайтове, от една страна, и на клаузата за позициониране, от друга страна, може да е била достатъчна, за да позволи годността на тези клаузи да породят отстраняващ ефект между 2006 г. и 2015 г.

632 От това следва, че Google няма основание да твърди, че клаузата за изключителни права в СПУ, в които преки партньори обикновено включват всички свои уебсайтове, не е била в състояние да породи отстраняващ ефект само защото между 2006 г. и 2015 г. значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене не е бил обхванат от тези клаузи.

v) По приходите, генерирани от СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове през 2016 г.

633 Google упреква Комисията, че не е оценила покритието на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, както и покритието на клаузата за позициониране и на клаузата за предварително разрешение за 2016 г.

634 От една страна, Комисията твърди, че от съображения 388 и 457, както и от таблица 15 от обжалваното решение, следва, че до 31 март 2016 г. [*поверително*], един от трите най-големи преки партньора сред посочените в обжалваното решение 34 преки партньора за всички уебсайтове, е останал страна по СПУ, което съдържа клауза за изключителни права. От друга страна, тя отбелязва, че от съображения 99—106, 564 и 633 от това решение следва, че на 6 септември 2016 г. Google е уведомило последния пряк партньор за решението си да се откаже от прилагането на клаузата за позициониране. Тя допълва, че някои преки партньори, включително големи преки партньори, са били страни по СПУ, съдържащи тази клауза, до 3 юни 2016 г.

635 В това отношение следва да се припомни, че както бе посочено в точка 594 по-горе, при преценката на покритието на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, Комисията специално не е взела предвид приходите, генерирани от СПУ, съдържащи клаузата за предварително разрешение, макар да не се оспорва, че както обяснява Google, всички СПУ, съдържащи клауза за предварително разрешение, са съдържали и клауза за позициониране.

636 За сметка на това следва да се отбележи, че както изтъква Google, в обжалваното решение не се посочва делът от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, обхванат от клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, от една страна, и от друга, делът, обхванат от клаузата за позициониране за 2016 г., макар Комисията да е приела, че всяка от тези клаузи представлява злоупотреба с господстващо положение, съответно до 31 март 2016 г. и до 6 септември 2016 г.

– По клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове

637 Що се отнася до клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, следва да се отбележи, че Комисията само препраща към съображенията на обжалваното решение, от които е видно, че срокът на последното СПУ, съдържащо посочената клауза, в което един от тези преки партньори, а именно [*поверително*], обикновено е включвал всичките си уебсайтове, е изтекъл на 31 март 2016 г.

638 Макар обаче в писмената си защита Комисията да твърди, че [*поверително*] е „един от трите най-големи [преки партньора]“ сред преките партньори за всички уебсайтове, достатъчно е да се отбележи, че в обжалваното решение тя не е посочила обстоятелства, въз основа на които да се прецени значимостта на приходите, генерирани от съответното СПУ, сключено с този пряк партньор конкретно за 2016 г. По-конкретно, тя само е уточнила, че между 2006 г. и 2012 г. уебсайтовете на [*поверително*] представляват средно [*поверително*] % от брутните приходи, генерирани от Google на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, въпреки че също така е отбелязала, че между 15 май 2003 г. и 31 март 2016 г. клаузата за изключителни права се е прилагала за тези уебсайтове.

639 При тези условия, тъй като Комисията не е посочила други преки партньори, освен [*поверително*], обикновено включвали всичките си уебсайтове в СПУ, съдържащо клаузата за изключителни права за периода от 1 януари до 31 март 2016 г., следва да се приеме, че тя не е доказала и че поради покритието си тази клауза е била в състояние да породи отстраняващ ефект през този период независимо от въпроса дали — както твърди Google — въпросната клауза, както е формулирана в посочените в съображение 348 от обжалваното решение СПУ, е задължавала [*поверително*] да се снабдява изцяло или за значителна част от неговите нужди изключително от Google.

– По клаузата за позициониране

640 Що се отнася до клаузата за позициониране, следва да се отбележи, че в обжалваното решение Комисията само е констатирала, че на 28 май 2016 г. Google я е уведомило, от една страна, че възнамерява да измени посочената клауза, а от друга страна, на 9 септември 2016 г., че за целта е изпратило [*поверително*] писма до всички преки партньори. В това решение

обаче Комисията не е посочила обстоятелства, от които може да се прецени значението на покритието на СПУ, съдържащи въпросната клауза за 2016 г. В това отношение следва да се приеме, че твърдението на Комисията, изложено в писмената защита, че девет преки партньора все още са били обвързани от такива СПУ до 3 юни 2016 г., не може да постави под въпрос този извод.

641 При тези условия следва да се приеме, че Комисията не е доказала, че през 2016 г. клаузите за изключителни права и за позициониране са могли да предотвратят достъпа на конкурентните на Google посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП.

vi) По трафика на уебсайтове, обхванати от клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове

642 Google изтъква, че посоченото в точка 576 по-горе проучване на Microsoft не дава възможност да се направи преценка на последиците от клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, тъй като, от една страна, за някои споменати в това проучване уебсайтове тази клауза не е била прилагана, и тъй като, от друга страна, проучваният период и броят на държавите членки са ограничени. Освен това то твърди, че броят на посещенията на уебсайт не представлява непременно надеждна индикация за обема на извършените на този уебсайт онлайн търсения, нито следователно за приходите от онлайн реклама при търсене, генерирани от уебсайта. В това отношение то отбелязва, че последваща актуализация на това проучване показва, че уебсайтовете, които използват услугите на Microsoft, отчитат повече посещения, отколкото уебсайтовете, които използват услугите на Google.

643 Комисията оспорва доводите на Google.

644 В съображение 390 от обжалваното решение въз основа на проучването на Microsoft Комисията е констатирала, че „някои“ от най-посещаваните уебсайтове в ЕИП са обхванати от клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове.

645 В това отношение следва да се отбележи, че както личи от точка 623 по-горе, в обжалваното решение Комисията е определила точната степен на покритие на клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, в които преки партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, въз основа на брутните приходи, генерирани от тези СПУ.

646 В проучването на Microsoft, посочено в съображение 390 от обжалваното решение, се установява, че Google доставя посреднически услуги за онлайн при търсене на между [*поверително*] и [*поверително*] % от най-посещаваните през 2010 г. домейни в Германия, Испания, Франция, Италия и Обединеното кралство. Действително, както отбелязва Google, това проучване обхваща само една година от периода на нарушението и пет държави членки. Също така Google има основание да посочи, че това проучване не позволява да се установи трафикът, генериран конкретно от уебсайтовете, обхванати от клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове. Накрая, то правилно отбелязва, че броят на посещенията на уебсайта не представлява непременно надеждна индикация за приходи от онлайн реклама при търсене.

647 Това обаче не променя факта, че проучването на Microsoft представлява допълнителен признак, от който може да се прецени важността на доставяните от Google посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, както и на пазарното покритие на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене от посочената клауза, тъй като, най-напред, става дума за пет от най-големите държави — членки на ЕИП, по-нататък, доколкото не се оспорва, че поне за някои от уебсайтовете, обхванати от това проучване, е била прилагана клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, и накрая, доколкото съществува известно съответствие между броя на посещенията на даден уебсайт и приходите от онлайн реклама при търсене.

648 При тези условия следва да се приеме, че Комисията е можела да се позове на проучването на Microsoft като косвено доказателство за анализа на степента на покритие, без да е необходимо произнасяне по допустимостта на оспорваните от нея доводи на Google,.

649 При всички положения Комисията не е основала на проучването на Microsoft, за да изчисли степента на покритие на клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, така че дори да се приеме, че доводите на Google в това отношение са основателни, те не могат да се отразят на направеното от Комисията изчисление на тази степен.

vii) Заключение относно пазарното покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени от преките партньори за всички уебсайтове

650 С оглед на гореизложеното следва да се приеме, че дори в най-благоприятната за Google хипотеза Комисията правилно е приела, че като се има предвид покритието на клаузата за позициониране с оглед на припомнените в точка 602 по-горе обстоятелства, покритието на клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, в които преките партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, е могло да бъде достатъчно, за да позволи годността на тази клауза да породи отстраняващ ефект между 1 януари 2006 г. и 31 декември 2015 г. За сметка на това трябва да се констатира, че Комисията не е доказала, че поради покритието си клаузата за изключителни права може да е породила такъв ефект между 1 януари и 31 март 2016 г.

3) По критерия за също толкова ефективния конкурент

651 В съображение 433 от обжалваното решение Комисията е отбелязала, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, е била в състояние да отстрани евентуален също толкова ефективен конкурент, колкото е Google. Всъщност, първо, приходите, генерирани от тези СПУ между 2006 г. и 2009 г., представлявали между [*поверително*] и [*поверително*] % от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП. Второ, приходите, генерирани от посочените СПУ и тези, които съдържат клауза за позициониране между 2009 г. и 2015 г. представлявали между [*поверително*] и [*поверително*] % от този пазар. Трето, между 2006 г. и 2016 г. Google притежавало „много голям“ пазарен дял. Четвърто, този пазар бил предразположен към мрежови ефекти.

652 Освен това в съображение 434 от обжалваното решение Комисията е посочила, че е „малко вероятно“ един евентуален също толкова ефективен посредник, колкото Google, да е могъл да навлезе на пазара през периода на прилагане на клаузата за изключителни права,

съдържаща се в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове. Накрая, тя е приела, че е ирелевантен въпросът дали Google е преследвало стратегия, чиято цел е да отстрани също толкова ефективни конкуренти, колкото е то.

653 Според Google Комисията не е доказала, че конкурент, който е също толкова ефективен, колкото е то, не би могъл да навлезе на пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, нито че такъв конкурент може да бъде отстранен от този пазар. Surfboard добавя, че тази клауза не му е пречела да се снабдява с конкурентни реклами, когато счете, че услугите на конкурентен посредник са привлекателни. То посочва, че за един от своите уебсайтове се е снабдявало впрочем от Yahoo!

i) Предварителни бележки

654 Google твърди, че неправилно Комисията само е приела, че било „малко вероятно“ един евентуален също толкова ефективен колкото него посредник да навлезе на пазара през периода на прилагане на клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове. Всъщност според него Комисията трябвало да докаже, че ограничаването на конкуренцията е „вероятно“.

655 Комисията оспорва доводите на Google.

656 В това отношение следва да се отбележи, че в съображение 433 от обжалваното решение Комисията е направила извод въз основа на четирите фактора, изброени в точка 651 по-горе, че клаузата за изключителни права е била „годна“ да отстрани един евентуален също толкова ефективен конкурент, колкото е Google, и че в съображение 434 от това решение тя е отбелязала въз основа на същите фактори, че е „малко вероятно“ един такъв конкурент да е могъл да навлезе на пазара през периода на прилагане на клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове.

657 При тези условия следва да се приеме, че доводите на Google са от изцяло терминологично естество и Комисията не може да бъде упрекната, че е заявила, че поведение, „годно“ да отстрани също толкова ефективен конкурент, колкото е Google, означава, че е „малко вероятно“ на пазара да се появи такъв конкурент

ii) По факторите, които са от значение при прилагането на критерия за също толкова ефективния конкурент

658 Google твърди, че нито един от посочените в съображение 433 от обжалваното решение фактори не позволява да се установи, че за конкурент, който е също толкова ефективен, колкото е то, било „практически невъзможно“ да навлезе на пазара в случая или че е възможно да бъде отстранен. В това отношение, първо, то счита, че покритието на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, само по себе си не позволява да се установи дали такъв конкурент бил в състояние да се конкурира с него „рентабилно“ и дали при всички положения този конкурент можел по всяко време да има достъп до значителен дял от съответния пазар. Второ, то твърди, че Комисията изкуствено раздула обхвата на това покритие, като взела предвид приходите на преките партньори, спрямо които е била прилагана клаузата за позициониране, които не са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ. Трето, то упреква Комисията, от една

страна, че е надценила пазарните му дялове, и от друга страна, че не е доказала наличието на причинно-следствена връзка между пазарните му дялове, „положението на също толкова ефективни конкуренти“ и посочената клауза за изключителни права. Четвърто, според него Комисията не е установила, че обстоятелството, че съответният пазар бил предразположен към мрежови ефекти, дава възможност да се докаже, че един също толкова ефективен конкурент не може да навлезе на този пазар.

659 Комисията оспорва доводите на Google.

660 В това отношение следва да се припомни, че критерият за също толкова ефективния конкурент се състои в проверка дали практиките на предприятие с господстващо положение създават опасност от отстраняване от пазара на конкурент, който е толкова ефективен, колкото и това предприятие (вж. в този смисъл решение от 6 октомври 2015 г., Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, т. 53). Така на практика това понятие се отнася до различни критерии, общото между които е, че имат за цел да се прецени дали дадена практика може да породи антиконкурентен отстраняващ ефект, като се вземе предвид способността на също толкова ефективен хипотетичен конкурент на предприятието с господстващо положение по отношение на структурата на разходите да предложи на клиентите достатъчно изгодни цени, за да ги насърчи да сменят доставчика въпреки създадените неблагоприятни последици, без това да има за последица претърпяването на загуби от страна на посочения конкурент. Тази способност обикновено се определя с оглед на структурата на разходите на самото предприятие с господстващо положение (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 56).

661 Критерий от такова естество обаче може да бъде нецелесъобразен, по-специално при наличието на някои неценови практики, като например отказ за доставка, или когато съответният пазар е защитен със сериозни бариери. Освен това подобен критерий е само един от методите, позволяващи да се прецени дали дадена практика е годна да породи отстраняващ ефект, като при този метод впрочем се взема предвид само ценовата конкуренция. По-конкретно прилагането от предприятие с господстващо положение на други ресурси освен регулиращите основаната на качествата конкуренция може при определени обстоятелства да е достатъчно, за да се установи наличието на такава злоупотреба (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 57).

662 При все това, дори при наличието на неценови практики релевантността на този критерий не може да бъде изключена. Всъщност този критерий може да се окаже полезен, при положение че последиците от съответната практика могат да бъдат количествено определени. По-специално при клаузите за изключителност подобен критерий теоретично може да послужи, за да се установи дали хипотетичен конкурент със структура на разходите, аналогична на тази на предприятието с господстващо положение, би бил в състояние да предлага своите стоки или услуги не на загуба или при недостатъчна печалба, ако трябва да поеме обезщетенията, които дистрибуторите би трябвало да платят за смяна на доставчика си, или загубите, които те биха понесли след тази промяна в резултат на оттеглянето на договорените преди това отстъпки (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 59).

663 Следователно, когато заподозряно в злоупотреба предприятие с господстващо положение предостави на Комисията анализ, основан на критерий за също толкова ефективния конкурент, тази институция не може да изключи това доказателство, без дори да разгледа доказателствената му стойност (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 60).

664 Нито от член 102 ДФЕС, нито от практиката на Съда обаче може да се изведе правно задължение констатацията за злоупотреба със схема за отстъпки, прилагана от предприятие с господстващо положение, винаги да се основава на критерия за „също толкова ефективния конкурент“ (вж. в този смисъл решение от 6 октомври 2015 г., Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, т. 57).

665 Следователно Комисията е можела да се задоволи само да докаже годността на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, да породи отстраняващ ефект, като се основе на няколко релевантни фактора, без за целта непременно да се основава на критерия за „също толкова ефективния конкурент“.

666 В случая самото съдържание на клаузата за изключителни права, която по принцип възпрепятства преките партньори за всички уебсайтове да показват конкурентни реклами, и факторите, посочени в съображение 433 от обжалваното решение — а именно, от една страна, обстоятелството, че тази клауза заедно с клаузата за позициониране обхваща значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, както бе посочено в точка 650 по-горе, и от друга страна, значимостта на господстващото положение на Google, произтичаща по-специално от много големите му пазарни дялове и пречките за навлизане на пазара и за разрастване, по-специално под формата на мрежови ефекти — са в състояние да докажат, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, може да е била годна да отстрани един евентуален също толкова ефективен конкурент, колкото е Google. От това следва, че тези фактори са в състояние да докажат и че е „малко вероятно“ един такъв конкурент да е могъл да навлезе на пазара през периода на прилагане на посочената клауза.

667 При тези обстоятелства и в съответствие с припомнената в точка 663 по-горе съдебна практика, ако в хода на административното производство Google е представило анализ въз основа на критерия за също толкова ефективния конкурент по смисъла на съдебната практика, припомнена в точка 660 по-горе, Комисията е трябвало да разгледа този анализ, което следва да се провери по-нататък.

iii) По представените от Google доказателства в хода на административното производство

668 Google твърди, че Комисията не е взела предвид представените от него в хода на административното производство доказателства, че конкурент, който е също толкова ефективен конкурент, колкото е то, може да навлезе на пазара. По-конкретно Google отбелязва, че преки партньори са избрали да се снабдяват с онлайн реклама при търсене от някои от неговите конкуренти.

669 Комисията оспорва доводите на Google.

670 В това отношение следва да се констатира, че в отговор на изложението на възраженията Google е посочило девет наддавания, организирани от отделни издатели, сред които [*поверително*] и [*поверително*], които са възложени на [*поверително*], [*поверително*] или Microsoft в периода между последното тримесечие на 2006 г. и второто тримесечие на 2007 г., както и през 2015 г. и 2016 г. Освен това от приложение A.45 към жалбата, изглежда, е видно, че в преписката на Комисията се съдържат доказателства, че [*поверително*] е продължило да се снабдява за част от нуждите си от други посредници в периода между 2006 г. и 2015 г., която през 2008 г. може да е възлизала на [*поверително*] % от тези нужди.

671 Така, макар да е вярно, че в хода на административното производство Google е представило на Комисията няколко конкретни и изолирани примера, в които преки партньори са предпочели да се снабдяват по-скоро от други посредници, отколкото от него, това не променя факта, че такива примери не представляват анализ, основан на критерия за също толкова ефективния конкурент по смисъла на припомнената в точка 663 по-горе съдебна практика. Освен това е безспорно, че Google не представя нито в хода на административното производство, нито пред Общия съд никакъв анализ по смисъла на тази съдебна практика.

672 Във всеки случай следва да се приеме, че при липсата на допълнителни уточнения изложените от Google конкретни примери не са достатъчни, за да бъде установено, че конкуренти, които са поне също толкова ефективни, колкото е то, са могли да се появят на пазара.

673 Нещо повече, следва да се припомни, че както бе посочено в точка 108 по-горе, за да установи, че дадено поведение има характер на злоупотреба, Комисията не трябва непременно да докаже, че това поведение действително е породило антиконкурентни последици. Всъщност член 102 ДФЕС има за цел да санкционира злоупотребата от едно или повече предприятия с господстващо положение на вътрешния пазар или на съществена част от него, независимо дали подобна злоупотреба се е оказала ползотворна, или не (решение от 19 януари 2023 г., Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, т. 41).

674 Следователно фактът, че някои конкурентни на Google посредници са могли да спечелят няколко наддавания, организирани от издатели, не позволява да се изключи годността на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с 34-те преки партньора за всички уебсайтове, да има отстраняващ ефект в противоречие на член 102 ДФЕС. Накрая, обстоятелството, че преки партньори могат да решат да не използват AFS, да го използват, без да сключват СПУ или да включат само желаните от тях уебсайтове в своите СПУ не дава основание да се постави под въпрос преценката на Комисията, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е била в състояние да породи отстраняващ ефект по отношение на конкурент, който е поне също толкова ефективен, колкото е Google. Всъщност, както е видно от точка 582 по-горе, след сключването на тези СПУ посочената клауза може да попречи на конкурентните посредници на Google да предоставят своите услуги на тези преки партньори през продължителността на тези СПУ.

675 При тези условия фактът, че Google не е спечелило някои наддавания през периода на нарушението не дава основание да се постави под въпрос преценката на Комисията, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е била в състояние да породи отстраняващ ефект по отношение на конкурент, който е поне толкова ефективен, колкото е Google.

iv) По наличието на стратегия за отстраняване на също толкова ефективни конкуренти

676 Google упреква Комисията за констатацията ѝ, че в случая липсата на стратегия за отстраняване на също толкова ефективни конкуренти, колкото е то, не била от значение.

677 Комисията оспорва доводите на Google.

678 В това отношение следва да се припомни, че Съдът е постановил, че за да установи дали дадено поведение е могло да породи отстраняващ ефект, Комисията е длъжна по-специално да прецени евентуалното наличие на стратегия за отстраняване на конкурентите, които са поне също толкова ефективни (вж. в този смисъл решение от 6 септември 2017 г., Intel/Комисия, C-413/14 P, EU:C:2017:632, т. 139). Въпреки това, противно на твърденията на Google, от това не следва, че Комисията трябва винаги да доказва наличието на такава стратегия, за да констатира нарушение на член 102 ДФЕС.

679 Всъщност, макар наличието на евентуално антиконкурентно намерение да е едно от многобройните фактически обстоятелства, които могат да се вземат предвид, за да се установи злоупотреба с господстващо положение, следва да се припомни, че с оглед на прилагането на член 102 ДФЕС Комисията изобщо не е длъжна да установи, че предприятието в господстващо положение е имало антиконкурентно намерение (вж. в този смисъл решения от 19 април 2012 г., Tomra Systems и др./Комисия, C-549/10 P, EU:C:2012:221, т. 20 и 21, и от 30 януари 2020 г., Generics (UK) и др., C-307/18, EU:C:2020:52, т. 162).

680 От това следва, че твърдяното от Google обстоятелство, че то не е имало намерение да отстрани също толкова ефективен конкурент, колкото е то, не дава основание да се постави под въпрос констатирания в обжалваното решение отстраняващ ефект.

681 Следователно Комисията не може да бъде упрекната, от една страна, че не е доказала, че Google е възприело стратегия за отстраняване на поне също толкова ефективни конкуренти, колкото е то, и от друга страна, че не е взела предвид факта, че Google не е имало намерение да отстрани такива конкуренти.

v) Заключение относно критерия за също толкова ефективния конкурент

682 С оглед на изложеното следва да се отбележи, че Google няма основание да твърди, че Комисията не е доказала, че един също толкова ефективен конкурент, колкото е то, не може да навлезе на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене или че такъв конкурент може да бъде отстранен от този пазар, независимо от представените от Google доказателства и липсата на прилагана от него стратегия в това отношение.

4) По продължителността на СПУ и правото на някои преки партньори на едностранно прекратяване

683 В обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за изключителни права е била прилагана спрямо преките партньори за всички уебсайтове в продължение на дълго време — между една и повече от десет години. Освен това тя по същество е счела за ирелевантен факта, че срокът на действие на СПУ, сключени с посочените преки партньори, разглеждан поотделно, е кратък, а именно в общия случай под две години, тъй като значителен брой СПУ са продължавани без съществени изменения, понякога многократно. Накрая, тя е отбелязала, че правото на пряк партньор на едностранно прекратяване допуска прилагането на клаузата за изключителни права, докато този пряк партньор не упражни правото на едностранно прекратяване.

684 Google твърди, че когато се договарят или предоговарят СПУ, както и когато се упражнява право на едностранно прекратяване, отделните посредници могат да участват в конкуренция, основана на качествата. Ето защо то упреква Комисията, от една страна, че е объркала общата продължителност на установените с преки партньори за всички уебсайтове търговски отношения с продължителността на всеки от сключените с тях СПУ, и от друга страна, че не е взела предвид правото на едностранно прекратяване.

685 В това отношение Google уточнява, че повечето от СПУ били със срок на действие две години или по-малко, така че например, през 2011 г. СПУ, представляващи [*поверително*] % от общия оборот, реализиран от AFS в ЕИП, подлежали на подновяване през следващите две години. Освен това то твърди, че близо една трета от посочените преки партньори са договорили право на едностранно прекратяване. Накрая, то припомня, че по всяко време преките партньори могат да изберат конкурентна посредническа услуга за онлайн при търсене на уебсайтовете, които не са включени в техните СПУ.

686 Surfboard твърди, че Комисията не е взела предвид факта, че през осемте години, през които е използвало AFS, са сключени четири отделни СПУ и са извършени поне десет подновявания или изменения, които съответстват средно на повече от едно изменение годишно. В това отношение то уточнява, че тези отделни преговори са му дали възможност да прекрати своите СПУ и да се сдобие с многобройни предимства от Google чрез конкуренция.

687 Според Комисията Google неправилно твърди, че другите посредници могат да се конкурират с него при подновяването на СПУ. Първо, твърдението, че през 2011 г. СПУ, представляващи [*поверително*] % от оборота на AFS в ЕИП, е трябвало да бъдат подновявани през следващите две години, било ирелевантно, тъй като това твърдение се отнасяло за всички СПУ, а не само за сключените от преките партньори за всички уебсайтове. Второ, от приложение A.46 към жалбата било видно, че на практика другите посредници не са имали възможност да се конкурират с Google при подновяването на СПУ, сключени с 29 от посочените в обжалваното решение 34 преки партньора за всички уебсайтове. Всъщност или тези СПУ са продължавани, „преди да достигнат етапа на подновяване“, или съответните преки партньори са сключили само едно СПУ, което изобщо никога не е достигнало „етапа на подновяване“. Трето, от една страна, фактът, че преки партньори имат право на едностранно прекратяване бил без значение, тъй като клаузата за изключителни права продължава да се прилага до упражняването на това

право. От друга страна и при всички положения, от приложение A.46 към жалбата било видно, че никой от преките партньори за всички уебсайтове не можел да упражни такова право по всяко време.

688 Освен това според Комисията Google я упрекнало за първи път в писмената реплика, че в обжалваното решение „не е разгледан срокът на действие на всички СПУ“, съдържащи клаузата за изключителни права, поради което този довод бил късно изложен, а следователно и недопустим.

689 Що се отнася до Surfboard, Комисията отбелязва, че то не е направило никакви изменения в своето СПУ за посочения в обжалваното решение период от 1 юли 2007 г. до 30 юни 2010 г. Освен това през същия период Surfboard не е имало право да прекрати СПУ по всяко време.

i) По допустимостта на доводите на Google

690 Съгласно член 84, параграф 1 от Процедурния правилник на Общия съд в хода на производството не могат да се въвеждат нови основания, освен ако те не почиват на правни или фактически обстоятелства, установени в производството.

691 Следва обаче да се обяви за допустимо посочването на основание, което доразвива основание, изложено по-рано изрично или имплицитно в жалбата, и което се намира в тясна връзка с последното. За да може да се счита за доразвиване на изложено по-рано основание или оплакване, новият довод трябва да има достатъчно тясна връзка с първоначално изложените в жалбата основания или оплаквания, така че да може да се разглежда като резултат от обичайното развитие на обсъжданията в състезателното производство (решение от 8 юли 2020 г., VQ/ЕЦБ, T-203/18, EU:T:2020:313, т. 56).

692 В случая следва да се отбележи, че в точка 86 от жалбата Google упреква Комисията, че не е взела предвид факта, че конкурентни посредници могат да се конкурират с него за цялото или част от търсенето на пряк партньор при договаряне на СПУ, при неговото предоговаряне или когато е било предвидено право на едностранно прекратяване. Освен това в точка 99 и в приложение A.46 към жалбата Google изтъква, че Комисията е трябвало да вземе предвид продължителността на всяко СПУ, а не продължителността на търговските му отношения с преките партньори за всички уебсайтове.

693 Следователно и с оглед на постоянната съдебна практика, припомнена в точка 691 по-горе, трябва да се отбележи, че доводите на Google, развити в писмената реплика и с които то упреква Комисията, че не е разгледала продължителността на всяко от съответните СПУ, са в достатъчно тясна връзка с развитите в жалбата доводи, така че може да се разглеждат като резултат от обичайното развитие на обсъжданията в състезателното производство, поради което не може да се считат за несвоевременно представени. Ето защо, противно на поддържаното от Комисията, тези доводи следва да се приемат за допустими.

ii) По основателността на доводите на Google

694 Следва да се припомни, както бе посочено в точка 390 по-горе, че Комисията е трябвало да вземе предвид всички релевантни обстоятелства, за да установи дали дадено поведение действително е годно да породи отстраняващ ефект по отношение на конкурент, който е поне също толкова ефективен, колкото е Google.

695 Що се отнася по-конкретно до задължението за доставка към единствен купувач, следва да се уточни, че продължителността на това задължение, независимо дали срещу него се предоставя отстъпка, спада към тези обстоятелства (вж. в този смисъл решения от 26 януари 2022 г., Intel Corporation/Комисия, T-286/09 RENV, обжалвано, EU:T:2022:19, т. 507, и от 15 юни 2022 г., Qualcomm/Комисия (Qualcomm — плащания за изключителни права), T-235/18, EU:T:2022:358, т. 425).

696 Всъщност, както се подчертава в точка 36 от съобщението на Комисията, озаглавено „Насоки за приоритетите на Комисията по прилагането на член [102 ДФЕС] в областта на злоупотребата с практики на отстраняване на конкуренти, наложени от предприятия с господстващо положение“, обикновено колкото по-продължително е задължението за доставка към единствен купувач, толкова по-силен е вероятният отстраняващ ефект, като се уточнява, че ако господстващото предприятие е неизбежен търговски партньор за всички или повечето клиенти, дори и краткотрайно задължение за изключително закупуване от единствен доставчик може да доведе до антиконкурентно отстраняване.

697 Освен това при преценката на продължителността на задължението за доставка към единствен купувач трябва да се вземе предвид икономическият и правен контекст, в който се вписва въпросното задължение. В това отношение следва по-специално да се вземе предвид естеството на засегнатите от това задължение стоки или услуги, както и реалните условия на функциониране и структурата на въпросния пазар или пазари.

698 В случая, от една страна, от съображения 388 и 398 от обжалваното решение, както и от съдържащата се в тях таблица 15 е видно, че Комисията само е определила общо колко дълго всеки от преките партньори за всички уебсайтове е бил страна по СПУ, съдържащо обикновено всичките му уебсайтове, за да определи колко дълго тези преки партньори са били длъжни да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си от Google. Съответно тя е взела предвид само кумулираната продължителност на СПУ, в които тези партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове. От друга страна, в съображение 399 от това решение Комисията отбелязва, че правото на пряк партньор на едностранно прекратяване допуска прилагането на клаузата за изключителни права до упражняването на това право от прекия партньор.

699 Така от обжалваното решение и от приложение A.46 към жалбата, чието съдържание Комисията не оспорва, следва, че тя не е взела предвид продължителността на всяко от СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, взето поотделно, нито продължителността на всяко от евентуалните продължавания на тези СПУ. Тя не е взела предвид и реалните условия и реда за договаряне на тези продължавания, нито съдържанието на клаузите, в които се предвижда право на едностранно прекратяване, което имат някои от преките партньори за всички уебсайтове, или условията, при които това право може да се упражнява.

700 При тези условия, дори да се приеме, че всички посочени в обжалваното решение преки партньори за всички уебсайтове обикновено са включвали всички свои уебсайтове в своите СПУ, Комисията не е можела — въз основа единствено на припомнените в точка 698 по-горе съображения и без да разгледа реалните условия и реда, по който са били договаряни продължаванията на СПУ, както и съдържанието на клаузите, предвиждащи правото на едностранно прекратяване, което имат някои от преките партньори за всички уебсайтове, и условията, при които това право може да се упражнява — да изключи възможността тези преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google

посредници след края на всяко от техните СПУ, включително преди евентуалното им продължаване или преди да бъде упражнено право на едностранно прекратяване. Следователно при тези условия Комисията не е следвало да приеме и че посочените преки партньори са били длъжни да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си от Google през цялата кумулирана продължителност на техните СПУ, поради което посочените посредници не са имали възможност да се конкурират за пазарния дял, обхванат от тези СПУ през този период.

701 Доводите на Комисията не поставят под въпрос този извод.

702 На първо място, противно на поддържаното по същество от Комисията, анализът на кумулираната продължителност на СПУ, в които преките партньори за всички уебсайтове обикновено са включвали всички свои уебсайтове, така както е изложен в обжалваното решение, сам по себе си не дава възможност да се докаже, че съдържащата се в тези СПУ клауза за изключителни права е породила отстраняващ ефект.

703 В това отношение следва да се отбележи, че в хода на административното производство Google е посочило, че предвид кратката продължителност на СПУ, тези, които представляват [*поверително*] % от общия оборот на AFS от преки партньори в ЕИП, трябва да бъдат подновени между май 2011 г. и май 2013 г. Наистина Комисията оспорва релевантността на тази информация, тъй като се отнасяла за всички преки партньори в ЕИП, а не само за преките партньори за всички уебсайтове. Следва обаче да се отбележи, че в обжалваното решение тя е преценила способността на конкурентни на Google посредници да навлязат на пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, разглеждан като цяло. Фактът обаче — който не се оспорва — че СПУ, представляващи [*поверително*] % от общия оборот от AFS от преки партньори в ЕИП, трябва да бъдат подновени между май 2011 г. и май 2013 г., съставлява релевантно обстоятелство, за да се прецени дали клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, е годна да породи отстраняващ ефект, което Комисията не е взела предвид.

704 На второ място, в писмената си защита Комисията изтъква, че 29 от посочените в обжалваното решение 34 преки партньора за всички уебсайтове са сключили само едно СПУ, което или не е било продължено, или е било продължено преди да е изтекъл срокът му на действие. От това тя стига до извода, че конкурентите на Google не са имали възможност да „се конкурират за този пазар“.

705 При все това следва да се отбележи, че такива доводи не се съдържат в обжалваното решение. Трябва обаче да се припомни, че както е видно от точка 441 по-горе, Общият съд не може да замества със свои мотивите на Комисията и че тя не може да допълни мотивите на обжалваното решение в хода на производството.

706 При всички положения, що се отнася до някои от преките партньори, посочени в писмената защита, несъмнено следва да се отбележи, както прави Комисията, че те са сключили само едно СПУ, което не е било продължавано и в което обикновено са включили всички свои уебсайтове. В обжалваното решение обаче Комисията не е приела, че клаузата за изключителни права, съдържаща се само в СПУ, сключени с тези преки партньори, е била годна да ограничи конкуренцията. Освен това следва да се констатира, че доколкото според Комисията тези СПУ обикновено са включвали всички уебсайтове на съответните преки партньори, те били с продължителност между една година и три години и три

месеца. Без да е необходимо произнасяне по въпроса дали срокът на тези СПУ е достатъчен в случая, за да може съдържащата се в тях клауза за изключителни права да е годна да породи отстраняващ ефект, достатъчно е да се отбележи, че посочените СПУ не подкрепят твърдението в съображение 388 от обжалваното решение, че преки партньори са били задължени да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си за период, който може да надхвърли десет години. Накрая, някои от тези СПУ предвиждат право на съответните преки партньори на едностранно прекратяване, но Комисията не е разгледала нито съдържанието на клаузите, в които е предвидено това право, нито реалните условия, при които може това право да се упражни, както бе посочено в точка 699 по-горе.

707 Що се отнася до другите преки партньори, посочени в писмената защита, Комисията отбелязва, че някои — ако не и всичките — СПУ, сключени с тези преки партньори, в които те обикновено са включвали всички свои уебсайтове, са продължавани преди да изтече техният срок. Противно на твърденията на Комисията обаче, от това не може непременно да се заключи, че другите посредници не могат да се конкурират с Google преди да изтече този срок. Всъщност, както изтъква Google, Комисията, изглежда, се опира на неподкрепеното от доказателства разбиране, че посочените посредници могат да се конкурират с Google само при подновяване на СПУ, тоест при сключване на нови СПУ, но не и при продължаване на съществуващи СПУ. По-конкретно трябва да се посочи, че Комисията не изтъква никакво доказателство, от което да следва, че преговори за продължаване на СПУ не могат да се проведат след конкурентна процедура, чрез която съответният пряк партньор сравнява услугите, предоставяни от Google и от неговите конкуренти.

708 Освен това в отговор на въпрос на Общия съд в съдебното заседание Комисията добавя, че конкурентните на Google посредници не са непременно запознати с датите на изтичане на продължителността на СПУ на преките партньори и че във всеки случай са предполагали, че СПУ са продължавани преди изтичането им, поради което не са били в състояние да предлагат услугите си на посочените преки партньори.

709 При все това не само че тези обяснения не се съдържат в обжалваното решение, но и следва да се отбележи, че Комисията не е посочила причината, поради която преки партньори не могат нито да съобщят на коя дата изтича срокът на действие на техните СПУ на конкурентни на Google посредници, нито да започват преговори с тях, преди да решат дали да ги продължат.

710 На трето място, следва да се констатира, че Комисията препраща към решение от 1 април 1993 г., BPB Industries и British Gypsum/Комисия (T-65/89, EU:T:1993:31, т. 73), посочено в бележка под линия 571 от обжалваното решение, за да приеме, че не е трябвало да взема предвид правото на едностранно прекратяване, което имат някои от преките партньори за всички уебсайтове, тъй като клаузата за изключителни права продължава да се прилага до упражняването на това право.

711 Следва обаче да се припомни, че в решение от 1 април 1993 г., BPB Industries и British Gypsum/Комисия (T-65/89, EU:T:1993:31, т. 73) Общият съд е постановил, че правото на клиентите да прекратят договорните си отношения с разглежданото по това дело предприятие с господстващо положение по същество не е от значение, тъй като „правната възможност за прекратяване“ е „илюзорна“. В настоящия случай обаче Комисията не е

посочила нито в обжалваното решение, нито в отговор на въпроси на Общия съд в съдебното заседание, че според нея упражняването на правото на едностранно прекратяване от преки партньори е илюзорно.

712 Освен това Комисията и не твърди, че Google е неизбежен партньор за всички или повечето преки партньори по смисъла на точка 36 от съобщението на Комисията, озаглавено „Насоки за приоритетите на Комисията по прилагането на член [102 ДФЕС] в областта на злоупотребата с практики на отстраняване на конкуренти, наложени от предприятия с господстващо положение“.

713 Следователно Комисията е трябвало да вземе предвид правото на едностранно прекратяване, което имат някои преки партньори за всички уебсайтове, за да установи дали конкурентни на Google посредници могат да навлязат на дела от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, който е обхванат от клаузата за изключителни права, съдържаща се в сключените с тези преки партньори СПУ през срока им на действие.

714 Този извод не се поставя под съмнение от факта, изтъкнат от Комисията в писмената ѝ защита, че Google установява само осем преки партньора сред посочените в обжалваното решение 34 преки партньора за всички уебсайтове, които са имали право на едностранно прекратяване и че това право не е можело да се упражнява по всяко време. Всъщност, както изтъква Google и както следва от точки 699 и 700 по-горе, Комисията е трябвало да разгледа съдържанието на клаузите, в които се предвижда това право, и условията, при които може да се упражнява, както и кои преки партньори могат да се ползват от него, за да установи дали посоченото право може да постави под въпрос, поне в известна степен, констатирания в обжалваното решение факт, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е предотвратявала достъпа на конкурентите на Google до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене през продължителността на тези СПУ.

715 От гореизложеното следва, макар Комисията да не може да бъде упреквана за това, че в обжалваното решение не е взела предвид кумулираната продължителност на отделните СПУ, в които преките партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, като едно от релевантните обстоятелства в случая, следва да се приеме, че тя е трябвало да провери дали с оглед на правния и икономически контекст в случая преките партньори за всички уебсайтове са имали възможност да се снабдяват от конкурентни на Google посредници след края на всяко от своите СПУ, включително преди евентуалното им продължаване или преди да бъде упражнено право на едностранно прекратяване.

5) Заключение относно липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене

716 Както бе посочено в точка 650 по-горе, Комисията правилно е приела, че като се има предвид покритието на клаузата за позициониране с оглед на припомнените в точка 602 по-горе обстоятелства, покритието на клаузата за изключителни права в СПУ, в които преките партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, би могло да е достатъчно, за да позволи годността на тази клауза да породи отстраняващ ефект между 1 януари 2006 г. и 31 декември 2015 г. Освен това в точка 682 по-горе бе посочено, че

Google няма основание да твърди, че Комисията не е доказала, че конкурент, който е също толкова ефективен, колкото е то, не може да навлезе на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене или че такъв конкурент може да бъде отстранен от този пазар.

717 За сметка на това, от една страна, както е видно от точка 650 по-горе, Комисията не е доказала, че поради покритието си между 1 януари 2016 г. и 31 март 2016 г. клаузата за изключителни права е могла да породи отстраняващ ефект. От друга страна, както е видно от точка 715 по-горе, тя не е взела предвид всички релевантни по случая обстоятелства при преценката на периода, през който по силата на тази клауза преките партньори за всички уебсайтове са били длъжни да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си изключително от Google, дори да се приеме, че всички посочени в обжалваното решение преки партньори за всички уебсайтове са били обвързани от такова задължение.

718 Следователно, противно на изискванията на припомнената в точка 107 по-горе съдебна практика, Комисията не е доказала надлежно, с оглед на всички обстоятелства по случая, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е била годна да предотврати достъпа на конкурентните на Google посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП през периода на прилагане на тази клауза.

в) Заключение по второто основание в третата му част

719 Както бе припомнено в точка 392 по-горе, в съображение 362 от обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове е била годна да ограничи конкуренцията с оглед на всички релевантни по случая обстоятелства. В това отношение тя е отбелязала, че тази клауза, първо, е възпряла тези преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, второ, е предотвратявала достъпа на посочените посредници до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, трето, е могла да застраши иновациите, четвърто, е улеснила Google да запази и да укрепи своето господстващо положение на националните пазари на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, и пето, е могла да навреди на потребителите.

720 Както бе припомнено в точки 393 и 394 по-горе, Комисията е приела по същество, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, може да породи отстраняващ ефект, като е установила, от една страна, че тази клауза е възпряла тези преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, е предотвратявала достъпа им до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене. Освен това от този отстраняващ ефект тя е стигнала до извода, че първо, посочената клауза е могла да застраши иновациите, второ, е улеснила Google да запази и да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, и накрая, е могла да навреди на потребителите.

721 Както бе припомнено в точка 399 по-горе, в съображение 364 от обжалваното решение, преди да разгледа последиците от всяко от установените от нея пет отделни ограничения на конкуренцията (вж. т. 719 по-горе), Комисията е уточнила, че за целите на своя анализ, в който се стреми да докаже, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е била годна да ограничи конкуренцията, тя е взела

предвид „продължителността на [тази] клауза“, препращайки в това отношение към раздел 8.3.4.2 от това решение, отнасящ се до липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, съответно правилно подчертавайки значението на изложеното в съображения 388, 398 и 399, включени в този раздел. Тя е посочила също, че е взела предвид степента на покритие на посочената клауза, която е разгледала в същия раздел от посоченото решение. От систематичното място на това съображение 364 в структурата на въпросното решение е видно, че Комисията е взела предвид продължителността и степента на покритие на клаузата за изключителни права, когато е разгледала последиците на тази клауза в контекста на установените в посоченото решение пет отделни ограничения на конкуренцията.

722 Както обаче бе посочено в точка 717 по-горе, Комисията не е взела предвид всички релевантни по случая обстоятелства при преценката на продължителността, за която е приела, че по силата на клаузата за изключителни права преките партньори за всички уебсайтове са били длъжни да се снабдяват изцяло или за значителна част от нуждите си от Google.

723 Освен това, както бе посочено и в точка 717 по-горе, Комисията не е доказала, че между 1 януари и 31 март 2016 г. поради покритието си клаузата за изключителни права в СПУ, сключени от преки партньори за всички уебсайтове, е могла да породи отстраняващ ефект.

724 От това следва, че грешките, допуснати от Комисията и припомнени в точки 722 и 723 по-горе, опорочават изводите ѝ относно всички установени от нея в обжалваното решение ограничения, поради което следва да се заключи, че Комисията не е доказала надлежно, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е била годна да възпре тези преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници или е била годна да предотврати достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, а следователно и че същата клауза е била годна да породи констатирания в това решение отстраняващ ефект.

725 При тези условия следва да се приеме, че Комисията не е доказала надлежно и че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, първо, е могла да застраши иновациите, второ, е улеснила Google да запази и да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари за онлайн реклама при търсене, и накрая, е могла да навреди на потребителите.

726 Освен това следва да се констатира, че в съображения 422 и 423 от обжалваното решение Комисията е приела по същество, че английската клауза е засилила отстраняващия ефект на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, като допълнително ги е възпряла да се снабдяват от конкурентни на Google посредници. Тя обаче нито доказва, че клаузата за изключителни права в тези СПУ е била в състояние да породи такъв ефект, нито твърди, че сама по себе си английската клауза е можела да породи този ефект. Следователно сама по себе си английската клауза не е достатъчна, за да се докаже, че клаузата за изключителни права в посочените СПУ съставлява нарушение на член 102 ДФЕС.

727 Ето защо второто основание в третата му част следва да се уважи, без да е необходимо да се разглеждат другите доводи на Google в рамките на това основание, и съответно обжалваното решение да се отмени в частта, в която се установява, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, съставлява нарушение на член 102 ДФЕС.

Г. По третото основание: клаузата за позициониране не представлява злоупотреба с господстващо положение

728 С третото основание Google упреква Комисията, че е приела, че клаузата за позициониране представлява злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 102 ДФЕС. Това основание се състои от две части: първата част — неправилно тълкуване на обхвата на тази клауза, и втората част — липса на ограничаване на конкуренцията.

729 В самото начало следва да се припомни, че в образеца на СПУ от март 2009 г., клаузата за позициониране гласи следното:

„Страните се споразумяват, че: […] ако Google предоставя на дружеството услугата си AFS в съответствие със споразумение за [един или няколко] уебсайта, дружеството трябва по всяко време през продължителността на споразумението да поиска от Google поне три (3) широкоформатни AFS реклами за всяко търсене, извършено на [този или тези] уебсайтове, и да показва предоставени от Google AFS реклами на съответните страници с резултати, така че (i) над или в непосредствена близост до такава AFS реклама да не се показват еквивалентни реклами, и (ii) AFS реклами да се показват в един общ блок и да не са разделени от други реклами или съдържание“.

730 В клауза 1.1 от образеца на СПУ от март 2009 г. се уточнява, че изразът „еквивалентни реклами“ трябва се разбира като отнасящ се до „всички реклами, които по естеството си са идентични или по същество са еднакви на AFS реклами, предоставяни от Google в съответствие със споразумение“.

731 Между юни 2010 г. и октомври 2013 г. клаузата за позициониране от образеца на СПУ е изменена, що се отнася до рекламата за мобилни устройства и таблети, по следния начин:

„Страните се споразумяват, че: ако Google предоставя на дружеството услугата си AFS в съответствие със споразумение за [един или няколко] уебсайта, дружеството трябва по всяко време през продължителността на споразумението да поиска […], ако заявката за AFS произхожда от търсене, извършено от краен потребител, който използва мобилно устройство или таблет, поне една (1) реклама за мобилно устройство, свързана с търсене, или поне една (1) реклама за таблет, свързана с търсене […]“.

1. По третото основание в първата му част: неправилно тълкуване на обхвата на клаузата за позициониране

732 В обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за позициониране запазва най-видимото място на уебсайтовете на преки партньори за онлайн рекламата при търсене в Google.

733 Първо, Комисията е установила, че преките партньори не могат да показват конкурентни реклами „над или в непосредствена близост до“ рекламите от Google. От това тя е стигнала до извода, че по принцип рекламите от Google се показват горе вляво на страницата с резултати, над въпросните резултати. Освен това, когато горе вляво на страницата с резултати не се показват реклами, тя е отбелязала, че рекламите на Google трябва да се показват на място, което потребителят ще види първо и което може да бъде в долната част на страницата с резултати.

734 Второ, Комисията е посочила, че Google, от една страна, е квалифицирало клаузата за позициониране като клауза за „облекчени изключителни права“, и от друга страна, е включило тази клауза в раздел, озаглавен „изключителни права“ в някои СПУ. Освен това тя е цитирала отговори на Google на искания на някои преки партньори, в които по-специално се посочва, че Google не е искало конкурентни реклами да бъдат показвани на „по-благоприятна“ или „по-добра“ позиция от неговите реклами.

735 Трето, Комисията е приела, че мястото над резултатите от търсене е най-доходоносното място и че следователно мястото, предназначено за конкурентни реклами, е по-недоходоносно.

a) По възможността да се показват конкурентни реклами под рекламите на Google

736 Според Google Комисията неправилно е приела, че с клаузата за позициониране на преките партньори се забранява да показват конкурентни реклами под неговите реклами. То посочва, че изразът „в непосредствена близост“ не бива да се тълкува в смисъл, че означава „вертикално в близост до реклами, свързани с търсене в Google“, тъй като в образеца на СПУ се уточнява, че посочената клауза се прилага за конкурентни реклами, които се показват „над“ неговите реклами или „в непосредствена близост“ до тях. Всъщност, ако изразът „в близост“ се отнасяше за реклами, които се показват „вертикално в близост“, нямаше да е необходимо да се споменават реклами, които се показват „над“. Впрочем в обжалваното решение не се установява нито един пряк партньор, който да тълкува израза „в близост“ по начина, по който го е направила Комисията.

737 Vinden и Surfboard посочват, че също тълкуват клаузата за позициониране в смисъл, че разрешава показването на конкурентни реклами под рекламите на Google.

738 Комисията изтъква, че Google не оспорва факта, че видно от обичайното значение на думите „в непосредствена“ и „близост“, използвани в клаузата за позициониране, преките партньори са тълкували тази клауза като забраняваща показването на конкурентни реклами вертикално в близост до неговите реклами. Освен това в множество СПУ се уточнявало, че забраната да се показват конкурентни реклами „в непосредствена близост“ до рекламите на Google трябва да се тълкува в смисъл, че конкурентни реклами не могат да се показват нито „под“ тях, нито „в непосредствена близост“ до тях. Накрая, в хода на административното производство Google е посочило само един пряк партньор, който тълкува разглежданата клауза като допускаща показването на конкурентни реклами и под рекламите на Google.

739 Що се отнася до доводите на Vinden и Surfboard, Комисията е добавила, че те не са доказали, че клаузата за позициониране разрешава показване на реклама непосредствено под рекламите на Google. По-конкретно тя е отбелязала, че представените от Vinden

доказателства са от 2020 г. и следователно се отнасят до период, в който тази клауза вече не се прилага. От тези доказателства според Комисията се установява още, че Vinden е показвало конкурентни реклами само под резултатите от търсене.

740 На първо място, следва да се отбележи, че в обжалваното решение Комисията е определила обхвата на клаузата за позициониране по различни начини. Всъщност, от една страна, както е видно от точка 733 по-горе, в съображение 465 от това решение Комисията само е посочила, че клаузата за позициониране забранява на преките партньори да показват конкурентни реклами „над или в непосредствена близост“ до рекламите на Google. От друга страна, в съображение 481 от това решение, в частта от съображенията относно отговора на изложените от Google доводи в хода на административното производство, тя е уточнила, че изразът „в непосредствена близост“ се отнася и за конкурентни реклами, които се показват под рекламите на Google.

741 На второ място, следва да се отбележи, че в обжалваното решение Комисията се е основала на две определения на английската дума „adjacent“ в онлайн речниците Oxford English Dictionary и Merriam Webster, за да приеме, че тази дума се отнася и за конкурентни реклами, поместени под рекламите на Google. Видно от тези определения въпросната дума означава, от една страна, „до или в съседство с нещо друго“, и от друга страна, „недалеч“, „с общ край или граница“ и „непосредствено предхождащ или следващ нещо“.

742 Следователно, макар наистина думата „непосредствено“ да се отнася до всичко, което може да заобикаля нещо друго, от посочените в обжалваното решение определения следва, че тази дума може и да обозначава конкретно това, което се намира „до“ това нещо. Ето защо трябва да се приеме, че както посочва Google, точното значение на тази дума зависи от контекста, в който се използва, и че тя не означава непременно това, което е под посоченото нещо.

743 В това отношение, първо, следва да се отбележи, че в обжалваното решение Комисията е посочила осем СПУ, в които изразът „в непосредствена близост“ е определен като отнасящ се до конкурентни реклами, показвани „под и до“.

744 От една страна обаче, видно от приложение A.53 към жалбата, чието съдържание Комисията не оспорва и противно на твърденията на тази институция, в клаузите на осем посочени в обжалваното решение СПУ изразът „в непосредствена близост“ не се определя като означаващ „под и до“. Освен това следва да се отбележи, че както изтъква Google, в тези клаузи изрично се уточнява, че конкурентни реклами не могат да се показват „под“ рекламите на Google, нито „в съседство“ с тях. Така от текста на посочените клаузи следва, че сама по себе си думата „в близост“ не е достатъчна, за да се отнася за конкурентни реклами, показвани „под“ рекламите на Google.

745 От друга страна, трябва да се отбележи, че всички посочени в обжалваното решение осем СПУ са сключени само с групата [*поверително*]. При тези условия, противно на поддържаното от Комисията, при всички положения от специфичната формулировка на тези осем СПУ, договорена конкретно с този пряк партньор, не може да се направи извод, че изразът „в непосредствена близост“ — ако се приеме, че е използван в други клаузи на тези СПУ — е имал същия смисъл в тях, както в СПУ, сключени с другите преки партньори.

746 Второ, следва да се отбележи, че както посочва Google, фактът, че в образеца на СПУ, частично възпроизведен в съображение 91 от обжалваното решение, се уточнява, че конкурентни реклами не могат да се показват „над“ реклами на Google или „в непосредствена близост“ до тях, също навежда на мисълта, че сам по себе си изразът „в непосредствена близост“ не е достатъчен, за да се отнася за конкурентни реклами, показвани „над“ реклами на Google.

747 На трето място, следва да се отбележи, че в обжалваното решение Комисията е признала, че един от преките партньори е тълкувал клаузата за позициониране в смисъл, че разрешава конкурентни реклами да се показват под реклами на Google. Все пак, противно на твърденията на Комисията, от самия факт, че в хода на административното производство Google е посочило в това отношение само един пряк партньор, не може да се изведе, че други преки партньори са тълкували тази клауза по различен начин. Всъщност, от една страна, от избора на преките партньори да не показват конкурентни реклами под рекламите на Google не може да се направи извод, че този избор следва единствено от тяхното тълкуване на посочената клауза, като се изключват всякакви други съображения. От друга страна, трябва да се отбележи, подобно на Google, че въпреки правомощията за разследване, предоставени ѝ с Регламент № 1/2003, Комисията не е посочила нито един пряк партньор, който да тълкува тази клауза в смисъл, че забранява такова показване.

748 При тези условия следва да се приеме, че Комисията не е доказала, че клаузата за позициониране забранява на преки партньори да показват конкурентни реклами под рекламите на Google.

б) Пространства, които генерират най-висока честота на кликвания

749 Google твърди, че клаузата за позициониране не изисква преките партньори да показват неговите реклами в пространство, което генерира най-висока честотата на кликвания. Всъщност, от една страна, то твърди, че при някои конфигурации е възможно конкурентни реклами да се показват в пространства, които генерират по-висока честота на кликвания от запазените за неговите реклами. В това отношение то уточнява, че макар в обжалваното решение Комисията да е приела, че издателите „рядко“ възприемат тези конфигурации, все пак посочената клауза не ги забранява. От друга страна, то твърди, че преките партньори могат да показват конкурентни реклами над резултатите от търсене и че при тези условия честотата на кликвания на тези реклами е сравнима с честотата на кликвания на неговите реклами.

750 Surfboard твърди, че клаузата за позициониране му е позволила да показва конкурентни реклами в пространства с честота на кликвания, сравнима с тази на рекламите на Google.

751 Комисията оспорва доводите на Google и на Surfboard.

752 В това отношение следва да се разгледат, от една страна, възпроизведените в приложение A.52 към жалбата илюстрации, и от друга страна, екранните снимки на страници с резултати от преки партньори, съответстващи на фигури 5 и 6 от приложение C.11 към писмената реплика.

1) По илюстрациите в приложение A.52 към жалбата

753 Следва да се констатира, че в приложение A.52 към жалбата са възпроизведени следните две илюстрации на конфигурации в съответствие с клаузата за позициониране, които позволяват конкурентни реклами да генерират честота на кликвания, по-висока или сравнима с тази на реклами от Google:

Figure 1
Google And Competing Search Ads To The Right Of Search Results And Competing Search Ads Below The Search Results

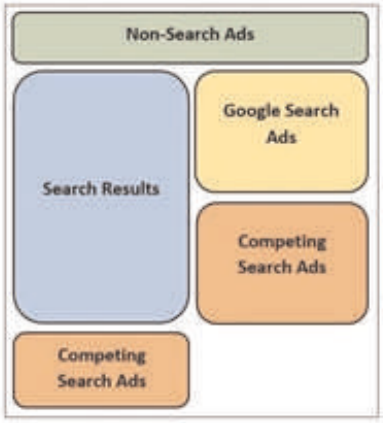


Figure 2
Competing Search Ads Above And To The Right Of The Search Results And Google Search Ads At The Top



754 На първо място, следва да се отбележи, че видно от таблици 18—22 от обжалваното решение, между 2012 г. и 2015 г. показваните реклами под резултатите от търсене генерират по-висока честота на кликвания от тази на реклами, показвани вдясно от тези резултати. Ето защо трябва да се приеме, подобно на Google, че при конфигурацията, съответстваща на фигура 1, конкурентни реклами може да генерират честота на кликвания, по-висока от тази на неговите реклами, което впрочем Комисията не оспорва.

755 В обжалваното решение обаче Комисията е отбелязала, че тази конфигурация рядко се избира от преките партньори, което Google също не оспорва. Въпреки че не се посочват изрично подробни причини за тази ситуация, от таблици 18—22 от посоченото решение обаче става ясно, че рекламите, показвани над резултатите от търсене, са генерирали най-висока честота на кликвания. Ето защо, като не показват реклами над тези резултати, преките партньори са се съгласили на намаляване на броя на кликвания, генерирани от техните страници с резултати, и съответно на намаляване на техните приходи. Следователно преките партньори е трябвало да приемат ограничаване на общите си приходи, за да позволят на конкурентни реклами да генерират по-висока честота на кликвания от тази на рекламите на Google.

756 При тези условия следва да се приеме, че с оглед на обстоятелствата по случая фигура 1 не илюстрира конфигурация, която на практика позволява на преките партньори да разпределят в полза на конкурентни реклами пространства, които генерират честота на кликвания, по-висока от запазените за реклами на Google.

757 На второ място, следва да се отбележи, че както е видно от точка 748 по-горе, преки партньори могат да показват конкурентни реклами под рекламите на Google. Следователно трябва да се приеме, че фигура 2 показва конфигурация, която е в съответствие с клаузата за позициониране.

758 Безспорно е обаче, че преките партньори е трябвало да показват поне три реклами на Google в рамките на един и същ „блок“, когато онлайн търсенето се извършва от компютър.

759 От една страна, следва обаче да се отбележи, че противно на поддържаното от Google, от таблици 18—22 от обжалваното решение не следва, че рекламите, показвани в четвърти рекламен слот над резултатите от търсене генерират честота на кликвания, само малко по-ниска от тази на реклами, които се показват на първите три рекламни слота. По-конкретно, макар да е вярно, че разликата в честотата на кликвания между показвани в трети и четвърти рекламен слот реклами не е съществена — впрочем през 2015 г. честотата на кликвания на показвани в четвърти рекламен слот реклами дори е по-висока от тази на реклами, показвани в трети рекламен слот — трябва да се отбележи, подобно на Комисията, че е налице много голяма разлика между честотата на кликвания на реклами, показвани в първи рекламен слот, и честотата на кликвания на показваните в четвърти рекламен слот. Така например, за 2013 г., видно от таблицата по-долу, честотата на кликвания на показвани в четвърти рекламен слот реклами е [*поверително*] %, докато честотата на кликвания на реклами, показвани в първи рекламен слот, е [*поверително*] %. От това следва, че през 2013 г. показвани в първи рекламен слот реклами генерират [*поверително*] % повече кликвания от реклами, показвани в четвърти рекламен слот. Също така, през 2015 г. честотата на кликвания на реклами, показвани в четвърти рекламен слот, е [*поверително*] %, докато тази на реклами, показвани в първи рекламен слот, е [*поверително*] %. От това следва, че през 2015 г. показвани в първи рекламен слот реклами генерират [*поверително*] % повече кликвания от реклами, показвани в четвърти рекламен слот:

Година	2011	2012	2013	2014	2015
Честота на кликвания — 1-ви рекламен слот	[*поверително*] %	[*поверително*] %	[*поверително*] %	[*поверително*] %	[*поверително*] %
Честота на кликвания — 4-ти рекламен слот	[*поверително*] %	[*поверително*] %	[*поверително*] %	[*поверително*] %	[*поверително*] %
Увеличение на броя на кликвания между 4-ти и 1-ви рекламен слот	[*поверително*] %	[*поверително*] %	[*поверително*] %	[*поверително*] %	[*поверително*] %

760 От друга страна, видно по-специално от третата колона на таблица 23 от обжалваното решение, разликата в честотата на кликвания между първите три показвани реклами и следващите под тях (но над резултатите от търсене) обикновено нараства с броя на показваните реклами. Така обстоятелството, че се показва много по-голям брой конкурентни реклами не поставя под съмнение факта, че във фигура 2 рекламите на Google заемат пространства, които генерират най-високата честота на кликвания.

761 Следователно трябва да се приеме, че Google няма основание да поддържа, че конфигурацията, съответстваща на фигура 2, позволява конкурентни реклами да генерират честота на кликвания, сравнима с тази на неговите реклами.

2) Фигури 5 и 6 от приложение C.11 към писмената реплика

762 Google твърди, че преките партньори могат да показват конкурентни реклами непосредствено до неговите реклами, поради което конкурентните реклами могат да генерират честота на кликвания, сравнима с тази на неговите реклами. В това отношение то препраща към екранните снимки на уебсайтове на два преки партньора, които са възпроизведени във фигури 5 и 6 от приложение C.11 към писмената реплика.

763 На първо място обаче, следва да се отбележи, че с доводите на Google се прави опит да се постави под въпрос самият текст на клаузата за позициониране, която забранява показването на конкурентни реклами непосредствено до неговите реклами. Фактът, че в определен момент два преки партньора не са спазили тези условия, не е достатъчно, за да се установи, че тази клауза позволява такова показване.

764 На второ място, следва да се отбележи, че в съдебното заседание Google признава, от една страна, че не е възможно преки партньори да показват конкурентни реклами над неговите реклами, и от друга страна, че фигури 5 и 6 от приложение C.11 към писмената реплика илюстрират показването на конкурентни реклами, които не са над резултатите от търсене, както Комисията е отбелязала в бележка под линия 81 от писмената дуплика. Следователно това са конкурентни реклами, които трябва да бъдат считани за позиционирани вдясно на страницата с резултати. От таблици 18—22 от обжалваното решение, чието съдържание Google не оспорва, обаче следва, че такива реклами генерират значително по-малка честота на кликвания от тази на реклами, разположени горе на страницата с резултати.

765 Следователно трябва да се приеме, че дори да се допусне, че фигури 5 и 6 от приложение C.11 към писмената реплика илюстрират показване на конкурентни реклами, съвместимо с клаузата за позициониране, не е възможно такова показване да генерира за тези реклами честота на кликвания, сравнима с тази на рекламите на Google.

766 При тези условия следва да се приеме, че Google няма основание да поддържа, че в съответствие с клаузата за позициониране преките партньори са могли да дадат съгласие за конфигурации, при които конкурентни реклами генерират честота на кликвания, по-висока или сравнима с тази на неговите реклами.

в) Заключение по третото основание в първата му част

767 Google не е доказало, че на практика честотата на кликвания на конкурентни реклами най-малкото може да бъде сравнима с тази на неговите реклами, показвани в съответствие с клаузата за позициониране. Следователно, що се отнася до онлайн рекламата при търсене, Комисията правилно е приела, че клаузата за позициониране запазва най-видимите места на страниците с резултати на преки партньори за рекламите на Google.

768 Следователно в първата му част третото основание на Google трябва да се отхвърли по същество.

2. По третото основание във втората му част: липса на ограничаване на конкуренцията, произтичащо от клаузата за позициониране

769 В обжалваното решение Комисията е приела в съображение 494 от това решение, че клаузата за позициониране е била годна да ограничи конкуренцията с оглед на всички обстоятелства по случая. В това отношение тя е отбелязала, че тази клауза, първо, е възпирала преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, второ, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, трето, е могла да застраши иновациите, четвърто, е улеснила Google да запазва и укрепва своето господстващо положение на националните пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, и пето, е могла да навреди на потребителите. Освен това тя констатира, че задължителният характер на рекламните шаблони е засилил годността на посочената клауза да ограничава конкуренцията.

770 По-конкретно следва да се отбележи, че като е установила, че клаузата за позициониране, от една страна, е възпряла преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, Комисията е приела по същество, че тази клауза е била годна да породи отстраняващ ефект.

771 Освен това следва да се отбележи, че от отстраняващия ефект на клаузата за позициониране Комисията е стигнала до извода, че първо, тази клауза е могла да застраши иновациите, второ, е улеснила Google да запази и да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари за онлайн реклама при търсене, и накрая, е могла да навреди на потребителите.

772 Всъщност, първо, от съображения 530—532 от обжалваното решение следва, че отстраняващият ефект на клаузата за позициониране е възпрял конкурентните на Google посредници да доставят или създават различни онлайн реклами при търсене, поради което тази клауза ги е лишила от стимул да инвестират в иновации. По-нататък, от съображение 534 от това решение следва, че този отстраняващ ефект е лишил посочените посредници от приходи и от данни, които са могли да бъдат използвани за предлагане на онлайн реклама при търсене. Накрая, от съображение 539 от посоченото решение следва, че отстраняващият ефект е позволявал на Google да определя високи цени, плащани от рекламодателите, с което е повишило заплащаните от потребителите цени на стоките, за които е публикувана онлайн рекламата при търсене. В съображение 540 от същото решение Комисията допълва, че възможността посочената клауза да е застрашила иновациите е лишила потребителите и от по-голям избор на онлайн реклама при търсене.

773 Google твърди, че клаузата за позициониране, първо, не поражда отстраняващия ефект, констатиран в обжалваното решение, второ, не му е помогнала да запази и да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари за онлайн реклама при търсене, и трето, не е застрашила иновациите, нито е във вреда на потребителите. Освен това то упреква Комисията, че не е доказала, че шаблоните могат да ограничават конкуренцията.

774 Surfboard и Vinden твърдят, че клаузата за позициониране не е повлияла на тяхното поведение. Освен това Vinden уточнява, че шаблоните могат да бъдат променени и отрича те да са задължителни. Surfboard допълва, че клаузата за позициониране е обективно обоснована.

775 В самото начало следва да се разгледа констатирания в обжалваното решение отстраняващ ефект, произтичащ от клаузата за позициониране. Следователно трябва да се провери дали тази клауза е могла, от една страна, да възпре преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, да предотврати достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене.

776 В това отношение следва да се отбележи, че в съображение 496 от обжалваното решение Комисията е уточнила — за целите на своя анализ, в който се стреми да докаже, че клаузата за позициониране е била годна да ограничи конкуренцията — че е взела предвид всички релевантни обстоятелства, сред които по-специално, от една страна, значимостта на господстващото положение на Google както на съответните национални пазари за онлайн реклама при търсене, така и на пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, и от друга страна, степента на покритие на посочената клауза на последния пазар, както и „продължителността на [тази] клауза“. В това отношение тя препраща съответно към раздел 7, в който са включени припомнените в точки 401—404 по-горе съображения, както и по същество към раздел 8.4.4.2 от посоченото решение относно липсата на възможност за конкурентни на Google посредници да получат достъп до значителен дял от посочения пазар.

777 Подобно на посоченото в точки 400 и 405 по-горе, следва да се отбележи, от една страна, че възприетият от Комисията подход е в съответствие със съдебната практика, и от друга страна, че Google не оспорва съдържанието на раздел 7 от обжалваното решение по друг начин освен с твърдението, изложено в рамките на първото основание, че в раздел 6 от това решение Комисията неправилно е определила съответните пазари.

778 Освен това, както бе посочено в точка 767 по-горе, Комисията правилно е приела, че клаузата за позициониране изисква да се запазват най-видимите места на страниците с резултати на преки партньори за рекламите на Google. Следователно трябва да се констатира, че както личи от съображения 335, 467, съображение 630, точка 2, и съображения 712 и 718 от обжалваното решение, клаузата за позициониране прилича на гъвкава клауза за изключителни права, що се отнася до уебсайтовете, включени в СПУ, съдържащи тази клауза.

779 Както обаче бе припомнено в точка 406 по-горе, макар годността на клаузите за изключителни права да отстраняват конкурентите да не е автоматична, както впрочем е видно от точка 36 от съобщението на Комисията, озаглавено „Насоки за приоритетите на Комисията по прилагането на член [102 ДФЕС] в областта на злоупотребата с практики на отстраняване на конкуренти, наложени от предприятия с господстващо положение“, това не променя факта, че поради естеството си тези клаузи пораждат основателни опасения в областта на конкуренцията.

780 Именно с оглед на тези обстоятелства най-напред следва да се провери дали клаузата за позициониране е била годна да възпре преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и второ, дали е била годна да предотврати достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене.

а) По възпиращия характер на клаузата за позициониране по отношение на преки партньори

781 В обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за позициониране е възпряла преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници.

782 В това отношение, от една страна, в съображение 499 от обжалваното решение Комисията е констатирала, че клаузата за позициониране е възпрепятствала преките партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници. От друга страна, в съображение 500 от това решение тя е отбелязала, че посочената клауза е възпрепятствала тези преки партньори да дадат съгласие за някои конфигурации по отношение на своите страници с резултати, тъй като те трябва задължително да показват поне три реклами на Google в един общ блок, когато потребителят посещава тези страници от компютър. Освен това в отговор на довод на Google в съображение 502 от посоченото решение тя е приела, че ако я нямаше клаузата за позициониране, преките партньори щяха да имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници.

1) По годността на клаузата за позициониране да възпрепятства преки партньори да преценят дали имат евентуален интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници

783 От една страна, Google твърди, че клаузата за позициониране не възпрепятства преките партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни посредници, и от друга страна, че изявленията на два преки партньора в съображение 499 от обжалваното решение не позволяват да се установи, че тази клауза действително е възпрепятствала преките партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от такива посредници.

i) По обхвата на клаузата за позициониране

784 По същество Google твърди, че предвид нейния обхват клаузата за позициониране не е от естество да възпрепятства преки партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни посредници. По-конкретно то изтъква, първо, че преките партньори са свободни да избират уебсайтовете, които искат да включат в своите СПУ, второ, други посредници могат да се конкурират с него при договаряне или предоговаряне на тези СПУ или когато посочените преки партньори имат право на едностранно прекратяване, трето, преките партньори могат да използват AFS, като сключват онлайн договори, и четвърто, клаузата за позициониране изрично разрешава показване на конкурентни реклами.

785 Vinden твърди, че клаузата за позициониране не го е възпряла да показва конкурентни реклами. То уточнява, че се е снабдявало и от Yahoo! с онлайн реклама при търсене и че в сключеното СПУ изрично се предвижда, че то може да показва конкурентни реклами.

786 Комисията оспорва доводите на Google и на Vinden.

787 Първо, следва да се отбележи, че както е видно от точки 412—415 по-горе и както по същество посочва Комисията, фактът, че преките партньори са можели свободно да изпробват конкурентни реклами на уебсайтовете, които не са били включени в техните СПУ, не позволява да се преценят последиците на клаузата за позициониране по отношение на уебсайтове, които действително са били включени в тези СПУ. Съответно фактът, че преките партньори могат да избират кои уебсайтове да включат в своите СПУ — независимо дали при договаряне или предоговаряне на СПУ, или пък след упражняване на право на едностранно прекратяване — или че могат да избират да включват уебсайтовете си в онлайн договор, не може да постави под съмнение възможността посочената клауза за определен период от време да ги възпрепятства да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, поне що се отнася до уебсайтове, включени в техните СПУ.

788 Второ, следва да се припомни, че както бе посочено в точка 767 по-горе, Комисията правилно е приела, че клаузата за позициониране запазва за онлайн реклама при търсене в Google най-видимите места на страниците с резултати на преките партньори, а следователно места, които генерират най-висока честота на кликвания. Следователно обстоятелството, че тази клауза разрешава показване на конкурентни реклами не поставя под съмнение факта, че тя непременно ограничава възможностите преките партньори да изпробват, що се отнася до показването на посочените реклами.

789 При тези условия следва да се приеме, че Google няма основание да твърди, че предвид нейния обхват клаузата за позициониране не може да възпрепятства, поне в известна степен, преките партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни посредници, по-специално, що се отнася до уебсайтовете, включени в СПУ, съдържащи тази клауза.

ii) По изявленията на преките партньори

790 Google отбелязва, че в обжалваното решение Комисията се е основала на изявленията само на два преки партньора, за да приеме, че клаузата за позициониране е възпрепятствала преките партньори като цяло да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от други посредници. Освен това то твърди, че от изявленията на множество преки партньори — включително от един от двата, посочени в обжалваното решение — е видно, че посочената клауза не ги е възпрепятствала да преценят дали имат такъв интерес.

791 Комисията оспорва допустимостта на доводите, изтъкнати от Google за да оспори факта, че преките партньори са потвърдили, че клаузата за позициониране ги е възпрепятствала да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от други посредници, тъй като тези доводи са изложени за първи път в писмената реплика. Освен това тя е приела, че при всички положения тези доводи не са основателни.

– *По допустимостта на доводите на Google*

792 Действително на етапа на писмената реплика Google упреква Комисията, че се е основала само на изявленията на два преки партньора, за да приеме, че клаузата за позициониране е възпрепятствала преките партньори като цяло да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни посредници.

793 При все това, от една страна, следва да се отбележи, че в точки 125 и 126 от жалбата Google изрично оспорва твърдението в съображение 499 от обжалваното решение, че клаузата за позициониране е възпрепятствала преките партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни посредници.

794 От друга страна, следва да се констатира, че Google уточнява, че с доводите, изложени в писмената реплика, цели да оспори точка 273 от писмената защита. В това отношение следва да се отбележи, че съгласно тази точка не е от значение обстоятелството, на което се позовава Google в жалбата, а именно че три други преки партньора са били в състояние да тестват конкурентни реклами — по-конкретно за да преценят дали евентуално имат търговски интерес да си набавят повече от тях — на уебсайтове, за които е била прилагана клаузата за предварително разрешение. Безспорно е, че както бе посочено в точка 594 по-горе, клаузата за предварително разрешение се прилага само когато се прилага и клаузата за позициониране. Следователно обстоятелството, че преки партньори, спрямо които е била прилагана клаузата за предварително разрешение, могат да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от други посредници, е релевантно и за преценката на последиците от клаузата за позициониране.

795 При тези условия, с оглед на припомнената в точка 691 по-горе съдебна практика, следва да се приеме, че доводите на Google имат достатъчно тясна връзка с първоначално посочените в жалбата оплаквания, така че да може да се разглеждат като резултат от обичайното развитие на обсъжданията в състезателното производство и да се счита, че доразвиват вече посочените оплаквания. Следователно, противно на твърденията на Комисията, тези доводи не могат да бъдат отхвърлени като недопустими.

– *По основателността на доводите на Google*

796 Както следва от припомнената в точка 111 по-горе съдебна практика, по принцип на отговорите на исканията на Комисията за предоставяне на информация следва да се придаде голяма доказателствена стойност.

797 На първо място, следва да се констатира, че в съображение 499 от обжалваното решение Комисията е уточнила, че много преки партньори потвърждават, че клаузата за позициониране ги е възпрепятствала да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници. В това отношение тя посочва отговорите на два преки партньора на искане за предоставяне на информация от 31 юли 2015 г., а именно отговорите на групата [*поверително*] и на [*поверително*]. Освен това, видно от таблица 26 от обжалваното решение, Комисията е установила 53 преки партньора, сключили СПУ, съдържащи клаузата за позициониране.

798 При тези условия следва да се приеме, че видно от съображение 499 от обжалваното решение, Комисията не е възнамерявала да състави изчерпателен списък на всички отговори, получени от нея в хода на административното производство, а само е посочила

примерни отговори, които потвърждават, че клаузата за позициониране е могла да попречи на преките партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентен на Google посредник.

799 Освен това следва да се отбележи, че Google не оспорва съдържанието на посочения в съображение 499 от обжалваното решение отговор на групата [*поверително*], че по същество клаузата за позициониране е засегнала рекламната му стратегия, по-конкретно ограничавайки начина, по който тя е можела да показва реклами от конкуренти на Google, което от своя страна я е възпрепятствало да сравнява рекламите на Google и тези на неговите конкуренти.

800 Освен това в съображение 499 от обжалваното решение Комисията е възпроизвела откъс от отговор на [*поверително*], от който е видно, че то е искало да постави в конкуренция в реално време различни посредници за всяко онлайн търсене, за да определи кои реклами да показва на място, което съгласно клаузата за позициониране по принцип е запазено за рекламите на Google. По същество [*поверително*] обяснява, че клаузата за позициониране евентуално му е пречела да получи увеличение на неговите приходи.

801 Google твърди, че [*поверително*] също така е посочило, че си сътрудничи с друго предприятие, различно от Google, що се отнася до „спонсорираните връзки“. Следва обаче да се отбележи, че Google не е посочило никакъв критерий, въз основа на който да може да се направи разграничение между тези връзки и специализираните резултати от търсене, за които то не твърди, че принадлежат към пазара на онлайн рекламата при търсене. Във всички случаи от това, че [*поверително*] е използвало услугите на друг посредник в допълнение към AFS, не може да заключи, че без клаузата за позициониране то нямаше да иска да преценява дали има търговски интерес да показва реклами от този друг посредник на най-видимите места на страниците си с резултати.

802 При тези условия следва да се приеме, че Комисията правилно е счела, че отговорът на [*поверително*] потвърждава факта, че клаузата за позициониране е могла да възпира преките партньори да се снабдяват поне за част от нуждите си от други конкурентни на Google посредници.

803 На второ място, следва да се констатира, подобно на Google, че някои други преки партньори несъмнено са заявили пред Комисията, че клаузата за позициониране не е засегнала рекламната им стратегия.

804 Всъщност, първо, следва да се отбележи, че на въпроса до каква степен съответните клаузи са повлияли на рекламната му стратегия, [*поверително*] е отговорило следното: „Тъй като в рекламната [му] стратегия […] на неговите уебсайтове Google AdSense for Search не е основна дейност, тези клаузи не са попречили на партньорства с други посредници“.

805 В това отношение Комисията твърди, че отговорът на [*поверително*] е ирелевантен, тъй като не се отнася до способността на този пряк партньор да оценява конкурентни реклами.

806 От една страна обаче, доколкото както поставеният от Комисията въпрос, така и отговорът на [*поверително*] се отнасят до цялостната рекламна стратегия на този пряк партньор, следва да се отбележи, че този отговор неминуемо е свързан с възможността на посочения пряк партньор да преценява дали евентуално има търговски интерес да се снабдява от други посредници, различни от Google. Впрочем следва да се отбележи, че отговорите на

групата [*поверително*] и на [*поверително*], посочени в съображение 499 от обжалваното решение, дават отговор и на същия този въпрос. Така от споменатите отговори следва, че групата [*поверително*] и [*поверително*] също считат, че възможността да преценяват дали имат търговски интерес да се снабдяват от такива посредници е аспект на рекламната им стратегия.

807 От друга страна, следва да се констатира, че доколкото в отговора на [*поверително*] се уточнява, че клаузата за позициониране „не е прѐче[ла] на партньорства с други посредници“, той може да постави под въпрос факта, установен в обжалваното решение, че тази клауза е възпрепятствала този пряк партньор да се снабдява от такива посредници.

808 Следователно трябва да се отбележи, че Комисията няма основание да твърди, че отговорът на [*поверително*] е ирелевантен.

809 Второ, следва да се отбележи, че Комисията е поискала [*поверително*] да обясни в каква степен клаузата за позициониране му е пречела да показва конкурентни реклами или на практика е ограничила възможността му да показва такива реклами. В този случай [*поверително*] отговаря, че не е било „засегнато от клауза[та] [за позициониране] и следователно никога не е [я] оспорвало, доколкото [е било] взето решение, че включването на множество еквивалентни компоненти за търсене от трети страни би засегнало потребителското изживяване“.

810 В това отношение Комисията изтъква, че отговорът на [*поверително*] е ирелевантен, доколкото в него се уточнява, че „включването на множество еквивалентни компоненти за търсене от трети страни би засегнало потребителското изживяване“. Следва обаче да се отбележи, че напротив, фактът, че пряк партньор е обяснил причината, поради която не иска да се снабдява от конкурентни на Google посредници е фактор, който може да потвърди констатацията, че клаузата за позициониране не е възпрепятствала този пряк партньор да се снабдява от такива посредници.

811 Следователно трябва да се отбележи, че Комисията няма основание да поддържа, че отговорът на [*поверително*] е ирелевантен.

812 Трето, следва да се констатира, че в отговор на искане за предоставяне на информация [*поверително*] е заявило пред Комисията, че „[н]е, партньорството [му] с Google не [е] ограничава[ло] възможността [му] […] да включва и други посредници“.

813 В това отношение Комисията твърди, че отговорът на [*поверително*] е ирелевантен, тъй като не се отнася за клаузата за позициониране. Следва обаче най-напред да се отбележи, че Комисията не представя доказателства в подкрепа на твърдението си, нито оспорва факта, че [*поверително*] е пряк партньор, обвързан със СПУ. По-нататък, видно от доказателства №№ 6 и 7 от приложение C.15 към писмената реплика, съответният въпрос се отнася за всички клаузи на договорите, които са свързани с AFS, и че посоченият отговор изрично се отнася за цялото „партньорство“ с Google. Накрая, следва да се припомни, че както бе посочено в точка 594 по-горе, всички СПУ, съдържащи клаузата за предварително разрешение, съдържат и клаузата за позициониране, поради което, когато спрямо този пряк партньор е била прилагана клаузата за предварително разрешение, както изглежда допуска Комисията, спрямо него също неминуемо е била прилагана клаузата за позициониране.

814 Следователно трябва да се отбележи, че Комисията няма основание да твърди, че отговорът на [*поверително*] е ирелевантен.

815 Четвърто, следва да се отбележи, че в писмо от 31 октомври 2016 г., изпратено до Комисията в приложение към отговора на изложението на възраженията, директорът по правните въпроси на [*поверително*], което е дружеството майка на [*поверително*], е заявил следното: „[к]лаузата за позициониране по никакъв начин не ни засегна. Както посочих по-горе, отдалечихме потребителите от Google, като насочихме трафика от търсенето към [*поверително*] — област, която избрахме за извличане на печалба, използвайки реклами, свързани с търсене в Yahoo! вместо AFS“.

816 В това отношение Комисията твърди, че това писмо е ирелевантно, тъй като [*поверително*] не е потвърдило, че конкурентните реклами генерират честота на кликвания, сравнима с тази на рекламите на Google. Тя допълва, че във всеки случай доказателствената стойност на посоченото писмо е ограничена, тъй като не ѝ известен „контекстът“, в който Google го е получило.

817 От една страна, следва обаче да се отбележи, че не е било необходимо [*поверително*] да посочва, че е възможно конкурентните реклами да генерират честота на кликвания, сравнима с тази на рекламите на Google, за да обясни, че клаузата за позициониране не го е възпрепятствала да се снабдява от друг посредник. Впрочем в никой от отговорите на двата преки партньора, цитирани в съображение 499 от обжалваното решение, не се споменава сравнение на честотата на кликвания между рекламите на Google и тези от други посредници.

818 От друга страна, следва да се отбележи, че Комисията не твърди, че писмото на [*поверително*] е лишено от всякаква доказателствена стойност. Освен това и при всички положения, с оглед на точки 512—514 по-горе Комисията не е можела да оспорва релевантността на писмото на [*поверително*] само защото е било представено от Google, въпреки че е могла да поиска направо от [*поверително*] допълнителна информация съгласно член 18 от Регламент № 1/2003.

819 Следователно трябва да се отбележи, че Комисията няма основание да твърди, че отговорът на [*поверително*] е ирелевантен.

820 За сметка на това следва да се приеме, че другите отговори, посочени от Google, не позволяват да се установи дали съответните преки партньори са счели, че клаузата за позициониране ги е възпрепятствала да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от негови конкурентни посредници.

821 Всъщност, най-напред, по същество е видно от отговорите на [*поверително*] и [*поверително*], че е възможно да се показват конкурентни реклами, че в продължение на няколко години Google не е искало да се променя показването на тези реклами и че е било възможно тестване на различни места за рекламите на Google. В тези отговори обаче не се уточнява дали мястото, което на практика е предназначено за рекламите на Google, е възпрепятствало преките партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от негови конкурентни посредници.

822 По-нататък, откъсите от отговори на групата [*поверително*], посочени от Google, са двусмислени. Всъщност групата [*поверително*] действително е отговорила „не“ на въпроса дали между 2011 г. и 2014 г. клаузата за позициониране я е възпрепятствала да показва конкурентни реклами или по време на същия период на практика е ограничила възможността ѝ да показва такива реклами. Следва обаче да се отбележи, че и тази група е искала да нюансира отговора си, като е добавила следното изречение: „Препращаме обаче към предходния ни отговор, що се отнася до такива клаузи, включени в споразумения, сключени с Google преди този период“. Google не е представило този „предходен отговор“, на който се позовава посочената група.

823 Накрая, що се отнася до Vinden, в посоченото от Google изявление само се описва съвсем лаконично съдържанието на клаузата за позициониране, поради което не изглежда възможно от това изявление да се направят изводи за евентуалния отстраняващ ефект на посочената клауза.

824 Въпреки това Vinden твърди пред Общия съд, че клаузата за позициониране не е засегнала рекламната му стратегия, доколкото AFS е генерирала по-високи приходи от тези на други конкурентни посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. Следва обаче да се приеме, че дори да се вземат предвид отговорите на [*поверително*], на [*поверително*], [*поверително*] и на [*поверително*], това твърдение не е достатъчно, за да постави под въпрос съдържанието на отговорите на групата [*поверително*] и на [*поверително*], посочени в съображение 499 от обжалваното решение.

825 При тези условия, както следва от точка 802 по-горе, Комисията е имала основание да вземе предвид примерните отговори на преки партньори, съдържащи се в съображение 499 от обжалваното решение, като обстоятелства, които са в състояние да потвърдят преценката ѝ, че клаузата за позициониране е могла да попречи на преки партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, въпреки че други преки партньори са заявили пред нея, че не са били засегнати от посочената клауза.

2) По годността на клаузата за позициониране да възпрепятства преки партньори да дадат съгласие за някои конфигурации по отношение на своите страници с резултати, когато потребителят ги посещава от компютър

826 Google изтъква, че повечето от преките партньори искали на техните уебсайтове да се показват повече от неговите реклами, отколкото изисква клаузата за позициониране. По-конкретно то отбелязва, че преките партньори, които средно искали от него по-малко от четири реклами, между 2011 г. и 2015 г. са генерирали по-малко от [*поверително*] % приходи от AFS. Освен това от преписката на Комисията било видно, че повечето от преките партньори искали средно повече от седем реклами на Google. Съответно Google твърди, че задължението за показване на най-малко три от неговите реклами не се е отразило на тези преки партньори.

827 Комисията оспорва доводите на Google.

828 В това отношение следва да се припомни, че както личи от точки 781 и 782 по-горе, в съображение 500 от обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за позициониране е възпряла преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, по-специално поради това че тази клауза възпрепятства възможността тези

преки партньори да дадат съгласие за някои конфигурации по отношение на своите страници с резултати, доколкото трябва задължително да показват най-малко три реклами на Google в един блок, когато потребителят посещава тези страници от компютър.

829 Според Комисията клаузата за позициониране е възпирала по-специално преките партньори, които искат да показват само три или по-малко онлайн реклами при търсене, да се снабдяват от конкурентен на Google посредник, тъй като в този случай преките партньори могат да показват само реклами на Google.

830 В това отношение следва да се констатира, от една страна, че в съображение 500 от обжалваното решение Комисията не е посочила процента преки партньори, които искат да показват само три или по-малко онлайн реклами при търсене.

831 От друга страна, трябва да се отбележи, че обстоятелството — което Комисията не оспорва — че преките партньори, които искат да показват по-малко от четири онлайн реклами при търсене, между 2011 г. и 2015 г. представляват по-малко от [*поверително*] % приходи от AFS, е релевантно за преценката на отстраняващия ефект, дължащ се на изискването да бъдат показвани поне три реклами на Google. Това важи в още по-голяма степен, като се има предвид, че обстоятелството — което също не се оспорва от Комисията — че повечето от преките партньори показват средно повече от седем реклами на Google, дава да се разбере, че общият брой на преките партньори, които искат да показват три или по-малко онлайн реклами при търсене, е нисък.

832 Следва обаче да се отбележи, че това обстоятелство се отнася само до един аспект на клаузата за позициониране, а именно до условието прекият партньор да показва поне три реклами на Google. Съответно това обстоятелство е без значение за другите аспекти на тази клауза, по-специално за условието за запазване на най-видимите места на страниците с резултати на преките партньори за рекламите на Google и за показването им в един блок. Следователно само по себе си посоченото в точка 831 по-горе обстоятелство не позволява да се приеме, че при липсата на тази клауза някои преки партньори нямаше да показват конкурентни реклами на места, генериращи повече приходи, и следователно не биха се снабдявали за по-голяма част от нуждите си от конкурентни на Google посредници.

3) По търговския интерес на преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници при липсата на клаузата за позициониране

833 Google изтъква, че повечето от преките партньори биха се снабдявали от него, включително при липсата на клаузата за позициониране. В това отношение то по същество критикува Комисията, че не е взела предвид факта, че издателите избират AFS, тъй като е услуга с по-добро качество, и че следователно от търговска гледна точка издателите не са имали интерес да се снабдяват от други посредници.

834 Комисията оспорва доводите на Google.

835 Най-напред, както бе посочено в точка 108 по-горе, от съдебната практика следва, че за да установи, че клаузата за позициониране има характер на злоупотреба, Комисията не е длъжна да докаже, че тази клауза действително е породила антиконкурентни последици, а само че при обстоятелствата по случая е била годна да ограничи конкуренцията.

836 Трябва да се отбележи, че след като в съображение 499 от обжалваното решение е посочила, че клаузата за позициониране е възпрепятствала преките партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, в съображение 502 от посоченото решение Комисията е констатирала, че във всеки случай при липсата на клаузата за позициониране поне някои преки партньори биха имали търговски интерес да се снабдяват едновременно от няколко посредника.

837 В това отношение от точка 825 по-горе следва, че в съображение 499 от обжалваното решение Комисията правилно е счела, че фактът, че клаузата за позициониране е възпрепятствала преките партньори да преценят дали имат търговски интерес да се снабдяват от други посредници, ѝ позволява да заключи, че тази клауза е могла да възпре тези преки партньори да се снабдяват от други посредници.

838 От точки 825 и 832 по-горе следва, че представените от Google доказателства не са достатъчни, за да се приеме, че при липсата на клаузата за позициониране някои преки партньори не биха се снабдявали за по-голяма част от нуждите си от конкурентни на Google посредници. Всъщност в съображение 500 от обжалваното решение Комисията е имала основание да счита, че посочената клауза е могла да попречи на преките партньори да дадат съгласие за някои конфигурации по отношение на своите страници с резултати, когато потребителят ги посещава от компютър.

839 При тези условия следва да се приеме, че Комисията е можела само да докаже, че преки партньори биха искали да преценят търговския си интерес да се снабдяват от други посредници, без да е необходимо допълнително да доказва, че ако бяха имали възможност да извършат тази преценка, щяха действително да изберат да се снабдяват от такива посредници при липсата на клаузата за позициониране.

840 Всъщност, преди да решат дали искат да се снабдяват от такъв посредник, преките партньори трябва задължително да преценят дали има търговски интерес от това. От това следва, че тъй като клаузата за позициониране им е попречила да извършат такава преценка, Комисията е можела да приеме, че тази клауза е била годна да ограничи конкуренцията, като ги възпре да се снабдяват от конкурентни на Google посредници.

841 Накрая, следва да се отбележи, че както е видно от съображение 504 от обжалваното решение, фактът, че Google е включило клаузата за позициониране в своите СПУ показва, че независимо от предполагаемото по-добро качество на AFS, според него ако я нямаше тази клауза, преките партньори щяха да имат търговски интерес да се снабдяват от други посредници.

842 Освен това изявлението на [*поверително*], посочено в съображение 505 от обжалваното решение, че преките партньори „при възможност биха искали да избегнат сътрудничество с Google“, по-скоро потвърждава, че поне някои от тях са имали търговски интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници.

4) Заключение относно възпиращия характер на клаузата за позициониране по отношение на преките партньори

843 От всички изложени по-горе съображения следва, че без да се засяга проверката на всички други релевантни обстоятелства, и по-специално периода, през който клаузата за позициониране се е прилагала (вж. т. 848 по-долу), Комисията правилно е приела, че тази

клауза, която е пречела на преките партньори да показват конкурентни реклами на най-видимите места на техните страници с резултати, е била годна да възпре някои от тези преки партньори да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни на Google посредници.

844 Всъщност, първо, следва да се отбележи, че както бе посочено в точка 825 по-горе, Комисията е имала основание да вземе предвид примерните отговори на преки партньори, посочени в съображение 499 от обжалваното решение, като обстоятелства, които могат да потвърдят преценката ѝ, че клаузата за позициониране е могла да ги възпре да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни на Google посредници.

845 Второ, следва да се приеме, че както бе посочено в точка 832 по-горе, само обстоятелството, че повечето от преките партньори, сред които тези, които реализират на-високи приходи, са решили да показват повече от три реклами на Google, само по себе си не може да доведе до извода, че при липсата на тази клауза преки партньори нямаше да показват реклами на конкурентни на Google посредници на местата, които генерират повече приходи.

846 Трето, следва да се отбележи, както прави Комисията в съображения 230 и 276 от обжалваното решение, че между 2006 г. и 2016 г. пазарните дялове на Google са нараснали в повечето от съответните национални пазари на онлайн рекламата при търсене, както и на пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене. Така през 2016 г. на тези пазари вече почти няма конкуренти на Google. Освен това характерни за тези пазари са наличието на значителни бариери за навлизане и разрастване на пазара и липсата на компенсираща покупателна мощ от страна на рекламодатели и издатели. По-конкретно ефектите от мащаба и мрежовите ефекти са възпрепятствали появата на нови конкуренти.

847 При тези условия следва да се приеме, че противно на твърдението на Google, сам по себе си фактът, че клаузата за позициониране е въздействала само върху поведението на някои от преките партньори, не е достатъчен, за да се докаже, че тази клауза не е била годна да ограничи конкуренцията.

848 Ето защо трябва да се приеме, че клаузата за позициониране може да е била годна породи констатирания в обжалваното решение отстраняващ ефект. Както обаче бе припомнено в точки 776 и 777 по-горе, въпросът дали тази клауза е имала такава годност зависи и от проверката на всички други релевантни обстоятелства, и по-специално колко дълго, предвид посочената клауза, преките партньори са били длъжни да запазват най-видимите места на своите страници с резултати за рекламите на Google, както впрочем правилно отбелязва Комисията в съображение 496 от обжалваното решение.

б) По липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене

849 В обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за позициониране е предотвратявала достъпа на преките партньори до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. В това отношение, първо, тя е отбелязала, че брутните приходи, генерирани от съдържащите тази клауза СПУ, представляват значителен дял от този пазар. Второ, тя е констатирала, че посочената клауза се прилага към някои от най-посещаваните уебсайтове в ЕИП. Трето, тя е счела, че като задължава преките партньори да показват поне три „широкоформатни“ реклами на

Google, свързани с онлайн търсене, извършено през компютър, и поне една реклама на Google, свързана с онлайн търсене на мобилни устройства, въпросната клауза е лишила конкурентите на Google от значителни приходи, получавани от показването на такива реклами. Четвърто, тя е посочила, че обемът на търсения, извършени на всички уебсайтове на преките партньори, е значителен с оглед на всички онлайн търсения в ЕИП. Пето, тя е счела, че средната продължителност на съдържащи клаузата за позициониране СПУ е голяма. Шесто, тя е отбелязала, че фактът, че същата клауза възпрепятства достъпа на конкурентите на Google до значителен дял от този пазар, се отразява в развитието на пазарните дялове на Google.

1) По прилагането на клаузата за позициониране за някои формати на онлайн реклама при търсене

850 Google изтъква, че клаузата за позициониране не се прилага за някои формати на онлайн реклама при търсене, като например СРП, нито за онлайн рекламата, несвързана с търсене. От това то стига до извода, че Комисията неправилно е приела, че тази клауза запазва за неговата собствена онлайн реклама при търсене най-видимото място на страниците с резултати на преките партньори.

851 В това отношение е достатъчно да се констатира, че както следва от точки 568—571 по-горе, фактът, че клаузата за позициониране не се прилага нито за някои формати на онлайн реклама при търсене, сред които СРП, нито за онлайн рекламата, несвързана с търсене, не позволява да се постави под въпрос фактът, че тази клауза предотвратява достъпа на конкурентите на Google до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. Всъщност следва да се отбележи, че Google не доказва, включително в рамките на първото основание, че СРП, онлайн рекламата при търсене и онлайн рекламата, несвързана с търсене, спадат към един и същ пазар, така че то не доказва и че посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, тези, които не свързани с онлайн търсене и свързаните със специализираните резултати от търсене също спадат към един и същ пазар.

2) По пазарното покритие на клаузата за позициониране

852 В обжалваното решение, първо, Комисията е приела, че между 2009 г. и 2015 г., от една страна, брутните приходи, генерирани от съдържащи клаузата за позициониране СПУ, представляват между [*поверително*] и [*поверително*] % от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, и от друга страна, че тези брутни приходи и приходите, генерирани от СПУ, съдържащи клаузата за изключителни права и сключени с преките партньори за всички уебсайтове, представляват заедно между [*поверително*] и [*поверително*] % от посочения пазар.

853 Второ, като се позовава на проучването на Microsoft, посочено в точка 576 по-горе, Комисията е отбелязала, че клаузата за позициониране се прилага към някои от най-посещаваните уебсайтове в ЕИП. Освен това тя е уточнила, че обемът на онлайн търсения на уебсайтовете на преките партньори представлява значителна част от всички онлайн търсения, извършени в това икономическо пространство.

i) По пазарния дял, обхванат от клаузата за позициониране

854 Първо, Google упреква Комисията, че при преценката на последиците от клаузата за позициониране е взела предвид, от една страна, приходите, генерирани от СПУ, съдържащи клаузата за изключителни права, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, и от друга страна, приходите, генерирани от СПУ, които съдържат клаузата за позициониране и в които преките партньори не са включили всички свои уебсайтове. В това отношение то твърди, че Комисията е взела предвид приходите, генерирани от СПУ, сключени с [*поверително*] и [*поверително*], въпреки че спрямо тях никога не е била прилагана клаузата за позициониране. Второ, то изтъква, че Комисията е трябвало да вземе предвид факта, че значителна част — поне [*поверително*] % — от приходите в ЕИП от посреднически услуги за онлайн реклама при търсене остава „на разположение“ на неговите конкуренти. Трето, то посочва, че Комисията не е извършила оценка на покритието на клаузата за позициониране за 2016 г.

855 Комисията твърди, първо, че от 2009 г. Google постепенно започнало да заменя клаузата за изключителни права с клаузите за позициониране и за предварително разрешение, второ, че брутните приходи, генерирани от съдържащи клаузата за позициониране СПУ, представляват значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и трето, че видно от обжалваното решение, на 6 септември 2016 г. Google е уведомило последния пряк партньор за решението си да се откаже да прилага клаузите за позициониране и за предварително разрешение. Тя допълва, че редица преки партньори, включително големи преки партньори, са били страни по СПУ, съдържащи клаузата за позициониране, до 3 юни 2016 г. (вж. т. 634 по-горе).

856 В това отношение следва да се припомни, както бе посочено в точка 599 по-горе, че Комисията е приела, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, от една страна, и клаузата за позициониране, от друга страна, могат да ограничат дела от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, до който конкурентите на Google могат да имат достъп. Освен това, както бе посочено в точка 601 по-горе, безспорно е, че тези клаузи са покривали едновременно различни дялове от посочения пазар.

857 Следователно, както е видно от точка 603 по-горе, не може да се приеме, че Комисията е допуснала грешка при прилагане на правото само защото е взела предвид покритието на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, за да установи дали степента на пазарно покритие на клаузата за позициониране е достатъчна, за да предотврати достъпа на конкурентите на Google до значителен дял от съответния пазар.

858 От това следва, че Комисията не може да бъде упрекната, че е взела предвид СПУ, сключени от преки партньори, сред които [*поверително*] и [*поверително*], спрямо които не е била прилагана клаузата за позициониране, нито че е взела предвид съдържащи тази клауза СПУ, но в които преките партньори обикновено не са включвали всички свои уебсайтове.

859 Освен това в точка 650 по-горе беше посочено, че дори в най-благоприятната за Google хипотеза комбинираната степен на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, в които преките партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, от една страна, и на клаузата за позициониране, от друга страна, може да е достатъчна, за да е годна да породи отстраняващ ефект между 2006 г. и 2015 г.

860 При тези условия следва да се приеме, че изтъкнатото от Google обстоятелство, че значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене не е бил обхванат от клаузата за позициониране, не може да изключи възможността тази клауза да е била годна да породи отстраняващ ефект.

861 Следва да се припомни, че както бе посочено в точка 641 по-горе, Комисията не е доказала, че клаузите за изключителни права и за позициониране са могли да предотвратят достъпа на конкурентните на Google посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП през 2016 г.

ii) По трафика и обема на онлайн търсения на уебсайтовете, обхванати от клаузата за позициониране

862 По същество Google счита, че поради изложените в точка 642 по-горе причини проучването на Microsoft не може да докаже наличието на причинно-следствена връзка между, от една страна, факта, че клаузата за позициониране се е прилагала към някои от най-посещаваните уебсайтове в ЕИП, и от друга страна, факта, че тази клауза е предотвратявала достъпа на неговите конкуренти до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене.

863 Освен това Google твърди, че противно на посоченото в обжалваното решение, Комисията не е доказала, че обемът на онлайн търсения, извършени на уебсайтовете на преки партньори, представлява значителна част от всички онлайн търсения в ЕИП. Всъщност било вероятно таблица 27 от това решение да преувеличава процента на онлайн търсения, извършени на уебсайтовете на 20-те най-големи преки партньора, да взема предвид уебсайтове, за които не е била прилагана клаузата за позициониране, и да се отнася само за 2015 г. и само за пет държави — членки на ЕИП.

864 Комисията оспорва доводите на Google.

865 Първо, в съображение 515 от обжалваното решение, като препраща към проучването на Microsoft, посочено в съображение 390 от това решение, Комисията е установила, че „някои“ от най-посещаваните уебсайтове в ЕИП са обхванати от клаузата за позициониране.

866 В това отношение следва да се отбележи, че както е видно от точка 628 по-горе, в обжалваното решение Комисията е определила точната степен на покритие на клаузата за позициониране въз основа на брутните приходи, генерирани от съдържащи тази клауза СПУ.

867 Както бе посочено в точка 646 по-горе, в проучването на Microsoft, упоменато в съображение 390 от обжалваното решение, се установява, че Google доставя посреднически услуги за онлайн реклама при търсене на между [*поверително*] и [*поверително*] % от най-посещаваните през 2010 г. домейни в Германия, Испания, Франция, Италия и Обединеното кралство. Действително, както отбелязва Google, това проучване обхваща само една година от периода на нарушението и пет държави членки. Също така Google има основание да посочи, че това проучване не позволява да се установи трафикът, генериран конкретно от уебсайтове, обхванати от клаузата за позициониране. Накрая, то правилно отбелязва, че броят на посещенията на уебсайта не представлява непременно надеждна индикация за приходите от реклама, свързана с онлайн търсене.

868 От една страна обаче, това не променя факта, че проучването на Microsoft представлява допълнителен признак, от който може да се прецени важността на доставяните от Google посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, както и на пазарното покритие на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене от посочената клауза, тъй като, най-напред, става дума за пет от най-големите държави — членки на ЕИП, по-нататък, доколкото не се оспорва, че поне за някои от уебсайтовете, обхванати от това проучване, е била прилагана клаузата за позициониране, и накрая, доколкото съществува известно съответствие между броя на посещенията на даден уебсайт и приходите от рекламата, свързана с онлайн търсене.

869 От друга страна и при всички положения, за да изчисли степента на покритие на клаузата за позициониране, Комисията не е разчитала на проучването на Microsoft, така че дори да се приеме, че доводите на Google в това отношение са основателни, това не би променило направеното от нея изчисление на тази степен.

870 Второ, следва да се отбележи, че в таблица 27 от обжалваното решение Комисията е изключила от общия обем на онлайн търсения в ЕИП онлайн търсенията, извършени в търсачките на Google, Microsoft, Yahoo!, Yandex и Baidu, както и онлайн търсенията, извършени на уебсайтовете на Microsoft и на Yahoo! Така, противно на твърденията на Google, Комисията не е можела да изключи същите онлайн търсения от общия обем на онлайн търсения, извършени на уебсайтовете на 20-те най-големи преки партньора, тъй като не се оспорва, че нито едно СПУ не се е прилагало за уебсайтовете, на които се извършват тези онлайн търсения.

871 Следва обаче да се отбележи, че Google правилно твърди, че таблица 27 от обжалваното решение се отнася само до една година от периода на нарушението, между 31 март 2009 г. и 6 септември 2016 г., и по време на този период се отнася само за пет от всичките 31 държави — членки на ЕИП. Освен това следва да се отбележи, че Комисията признава, че спрямо три от 20 преки партньора, които е посочила, не е била прилагана клаузата за позициониране. От една страна обаче, тя не е уточнила процента на онлайн търсения, генерирани от уебсайтовете на тези три преки партньора. От друга страна, макар да изтъква, че спрямо два от тези три преки партньора е била прилагана клаузата за изключителни права, следва да се отбележи, че това обстоятелство не е посочено сред мотивите на обжалваното решение, и че във всички случаи Комисията не твърди, че тези два преки партньора са сред преките партньори за всички уебсайтове, посочени в съображение 348 от това решение.

872 Ето защо следва да се приеме, че посоченото в съображение 518 от обжалваното решение обстоятелство, че обемът на онлайн търсенията, извършени на уебсайтовете на преки партньори, представлява значителна част от всички онлайн търсения, извършени през 2015 г. в Германия, Испания, Франция, Италия и Обединеното кралство, не е достатъчно, за да се докаже, че обемът на онлайн търсения, извършени на уебсайтове, за които по-конкретно е била прилагана клаузата за позициониране, представлява значителна част от всички онлайн търсения, извършени между 31 март 2009 г. и 6 септември 2016 г. в ЕИП.

873 Трябва обаче да се отбележи, че въпросът дали уебсайтовете, специално обхванати от клаузата за позициониране, са генерирали голям обем онлайн търсения, е само показател, въз основа на който може да се прецени значението на пазарното покритие от посочената клауза на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в неговата цялост.

874 При това, както обаче бе припомнено в точка 866 по-горе, Комисията е определила степента на покритие на клаузата за позициониране въз основа на брутните приходи, генерирани от съдържащи тази клауза СПУ. Освен това в точки 650 и 859 по-горе бе посочено, че тази степен на покритие, комбинирана с тази на клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, в които преките партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, е могла да бъде достатъчна, за да позволи годността на тези клаузи заедно да породят отстраняващ ефект.

875 Ето защо следва да се приеме, че Комисията е можела да се опре на проучването на Microsoft и на данните, възпроизведени в таблица 27 от обжалваното решение, като индикатори в подкрепа на преценката относно степента на покритие на клаузата за позициониране, без да е необходимо произнасяне по допустимостта на доводите на Google, оспорени от Комисията.

3) По критерия за също толкова ефективния конкурент

876 В обжалваното решение Комисията е отбелязала, че клаузата за позициониране е била в състояние да отстрани един евентуален също толкова ефективен конкурентен посредник, колкото е Google. Всъщност първо, между 2009 г. и 2015 г. приходите, генерирани от съдържащи тази клауза СПУ, са представлявали между [*поверително*] и [*поверително*] % от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП. Второ, между 2009 г. и 2015 г. приходите, генерирани от тази клауза и клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, са представлявали от [*поверително*] до [*поверително*] % от този пазар. Трето, между 2006 г. и 2016 г. Google е притежавало „много голям“ пазарен дял. Четвърто, този пазар бил предразположен към мрежови ефекти.

877 Освен това Комисията е посочила, че е „малко вероятна“ възможността един евентуален също толкова ефективен посредник, колкото е Google, да навлезе на пазара през периода на прилагане на клаузата за позициониране. Накрая, тя е приела, че е ирелевантен въпросът дали Google е следвало стратегия, чиято цел е да отстрани също толкова ефективни конкуренти, колкото е то.

878 Според Google Комисията не е доказала, че клаузата за позициониране е попречила на конкурент, който е също толкова ефективен конкурент, колкото е то, да навлезе на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. В това отношение Vinden уточнява, че тази клауза не му е пречела да се снабдява от Yahoo! Накрая, Google упреква Комисията, че е приела, че липсата на стратегия за отстраняване на конкуренти, също толкова ефективни колкото него, не е релевантна в случая.

879 Комисията оспорва доводите на Google и на Vinden.

880 В това отношение следва да се отбележи, че както бе посочено в точки 656 и 657 по-горе, обстоятелството, че Комисията е посочила, че е била „малко вероятна“ възможността един евентуален също толкова ефективен посредник, колкото Google, да навлезе на пазара през периода на прилагане на клаузата за позициониране, не може да постави под въпрос законосъобразността на обжалваното решение.

881 Освен това, както бе посочено в точка 665 по-горе, Комисията е можела да се задоволи само да докаже, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, е годна да породи отстраняващ ефект, като се основе на редица релевантни фактори, без за целта непременно да разчита на критерия за „също толкова ефективния конкурент“. Нещо повече, както бе посочено в точка 671 по-горе, безспорно е, че Google не е представило никакъв анализ, основан на този критерий, нито в хода на административното производство, нито пред Общия съд.

882 В случая самото съдържание на клаузата за позициониране, която по принцип е възпрепятствала преките партньори да показват конкурентни реклами на най-видимите места на техните страници с резултати, и обстоятелствата, посочени в съображение 549 от обжалваното решение — а именно, от една страна, фактът, че тази клауза, заедно с клаузата за изключителни права в СПУ, в които преките партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, обхваща значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, както по същество бе посочено в точки 650 и 859 по-горе, и от друга страна, значимостта на господстващото положение на Google, произтичащо по-специално от много големите му пазарни дялове и пречките за навлизане на пазара и за разрастване, по-специално под формата на мрежови ефекти — са в състояние да докажат, че клаузата за позициониране може да е била годна да отстрани един евентуален също толкова ефективен конкурент, колкото е Google. От това следва, че тези фактори са в състояние да докажат и че е „малко вероятно“ един такъв конкурент да е могъл да навлезе на пазара през периода на прилагане на посочената клауза.

883 На последно място, както е видно от точки 678—681 по-горе, Комисията не може да бъде упрекната, от една страна, че не е доказала, че Google е възприело стратегия за отстраняване на конкуренти, които са поне също толкова ефективни колкото е то, и от друга страна, че не е взела предвид обстоятелството, че то не е имало намерение да отстрани такива конкуренти.

4) По продължителността на СПУ и правото на някои преки партньори на едностранно прекратяване

884 В обжалваното решение Комисията е приела, че средната продължителност на съдържащи клаузата за позициониране СПУ е голяма. В това отношение тя е уточнила, че Google и преките партньори са продължавали някои СПУ, понякога многократно, без съществени изменения. Освен това тя е отбелязала, че е дълъг и периодът, през който преките партньори е трябвало едновременно да се снабдяват с минимален брой реклами на Google и да запазват най-видимите места за тях. Накрая, тя е установила, че само пряк партньор има право на едностранно прекратяване.

885 Google упреква Комисията, че е объркала продължителността на търговските отношения с преките партньори, спрямо които е била прилагана клаузата за позициониране, и продължителността на съдържащи тази клауза СПУ. Така то отбелязва, че посочените в бележки под линия 707 и 713 от обжалваното решение СПУ са били с продължителност от две или по-малко години между всяко подновяване или продължаване. Освен това то твърди, че Комисията не е взела предвид факта, че някои преки партньори са имали право на едностранно прекратяване.

886 Vinden изтъква, че СПУ, сключени с Google, били краткосрочни, тъй като били подновявани средно на всеки две години. Освен това то изтъква, че в попълнения от него формуляр за поръчка за 2011 г. се предвижда право на едностранно прекратяване при условие на предизвестие от 60 дни преди датата, на която договорът е бил сключен. Съответно то твърди, че редовно е имало възможност да реши дали да се снабдява от конкурентен на Google посредник.

887 Първо, Комисията изтъква, че СПУ на единадесет от посочените в бележки под линия 707, 713, 766 и 767 от обжалваното решение петнадесет преки партньора, сред които са сключените с Vinden СПУ, системно са били продължавани преди да достигнат „етапа на подновяване“. В резултат на това конкурентите на Google „никога не били в състояние да се конкурират за този пазар“. Освен това Комисията е отбелязала, че повечето от СПУ, сключени с един от останалите четири преки партньора, са били подновени преди това, поради което посочените конкуренти на Google „в повечето случаи не са имали възможност да се конкурират за този пазар“.

888 Второ, най-напред Комисията е приела, че обстоятелството, че някои преки партньори са имали право на едностранно прекратяване, е ирелевантно, тъй като съществуването на това право не е възпрепятствало прилагането на клаузата за позициониране, докато тези преки партньори евентуално не упражнят това право. По-нататък, тя е установила, че въпросното право на едностранно прекратяване не може да се упражнява по всяко време. Накрая, тя е отбелязала, че доводът, че посочените от Google в писмената реплика шест преки партньора имат такова право, е късно изложен, а следователно и недопустим.

889 В самото начало, що се отнася до твърдяната от Комисията недопустимост, следва да се отбележи, че в точка 131 към жалбата, Google критикува обжалваното решение, доколкото в него не е взет предвид фактът, че някои преки партньори имат право на едностранно прекратяване. В това отношение то препраща към таблици 1 и 2 от приложение A.55 към жалбата, в които се посочват преките партньори, чиито СПУ са споменати в бележки под линия 707, 713, 766 и 767 от обжалваното решение, които имат такова право. При тези условия, с оглед на припомнената в точка 691 по-горе съдебна практика, следва да се отбележи, че повдигнатият в репликата довод на Google, че други преки партньори също имат това право, е в достатъчно тясна връзка с развития в жалбата довод, така че може да се разглежда като резултат от обичайното развитие на обсъжданията в състезателното производство.

890 Що се отнася до основателността на доводите на Google, следва да се отбележи, че както бе посочено в точка 778 по-горе, Комисията правилно е приела, че клаузата за позициониране прилича на гъвкава клауза за изключителни права, що се отнася до уебсайтовете, включени в СПУ, съдържащи тази клауза, след като запазва най-видимите места на страниците с резултати на преките партньори за рекламите на Google.

891 При тези условия, следва да се приеме, че както произтича от точки 695 и 696 по-горе, продължителността на задължението, съгласно което преките партньори е трябвало да запазват най-видимите места на своите страници с резултати, е сред обстоятелствата, които са от значение за преценката на отстраняващия ефект на тази клауза.

892 В това отношение, първо, следва да се отбележи, че за да приеме, че средната продължителност на съдържащите клаузата за позициониране СПУ е голяма, в съображение 519 от обжалваното решение Комисията се е основала единствено на факта, че няколко СПУ са били продължавани, понякога многократно, без съществени изменения.

893 От една страна, видно от приложение A.55 към жалбата, чието съдържание Комисията не оспорва, и от съображения 519 и 525 от обжалваното решение, и по-конкретно от бележки под линия 707 и 713 от него, като текстът на последната бележка под линия е възпроизведен в бележки под линия 766 и 767 от посоченото решение, упоменати в писмените изявления на Комисията, тя е взела предвид общата продължителност на тези СПУ, включвайки евентуално всички техни продължавания. За сметка на това тя не е взела предвид нито първоначалната продължителност на всяко от посочените СПУ, взети поотделно, нито продължителността на всяко от евентуалните им продължавания, което по същество се потвърждава от точка 241 от писмената защита.

894 От друга страна, видно от бележка под линия 707 от обжалваното решение и от приложение A.55 към жалбата, противно на предвиденото в съображение 519 от това решение, Комисията не е взела предвид само общата продължителност на всяко СПУ, включително съответното продължаване, но и кумулираната продължителност на различните СПУ, сключени от един и същи пряк партньор.

895 Така от обжалваното решение и от приложение A.55 към жалбата е видно, че Комисията не е взела предвид нито продължителността на всяко от СПУ, взети поотделно, нито продължителността на всяко от евентуалните продължавания на тези СПУ.

896 Второ, за да оправдае това, че не е взела предвид правото на едностранно прекратяване за целите на своята преценка, в съображение 526 от обжалваното решение Комисията е приела, че в хода на административното производство Google е посочило само един пряк партньор, който има такова право. Съответно тя е счела, че става дума за изключение и е потвърдила, че никой друг пряк партньор няма такова право.

897 От приложения A.55 към жалбата и C.8 към писмената реплика обаче следва, че поне девет други преки партньора, а именно Vinden, [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*] са имали право на едностранно прекратяване, което Комисията не оспорва. Освен това от бележки под линия 707, 713, 766 и 767 от обжалваното решение е видно, че Комисията се е основала на продължителността на СПУ, сключени с най-много петнадесет преки партньора. Следователно фактът, че най-малко десет преки партньора са имали право на едностранно прекратяване, не може да се разглежда като изключение, за да се оправдае тяхното неотчитане за целите на преценката на отстраняващия ефект на клаузата за позициониране.

898 При тези условия Комисията не е можела въз основа единствено на припомнените в точки 892 и 896 по-горе съображения и без да разгледа реалните условия и реда, по който са били договаряни продължаванията на СПУ, нито съдържанието на клаузите, предвиждащи право на едностранно прекратяване, което са имали някои преки партньори, и условията, при които това право може да се упражнява, да изключи възможността тези преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, що се отнася до най-видимите места на техните страници с резултати, включително преди евентуалното продължаване на техните СПУ или преди да е упражнено право на едностранно прекратяване. Следователно Комисията не може също така да приеме, че тези посредници

не са имали възможност да се конкурират за дела от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, обхванат от СПУ, съдържащи клаузата за позициониране, за периода на общата продължителност на тези СПУ, нито a fortiori за периода на кумулираната им продължителност.

899 Доводите на Комисията не поставят под въпрос този извод.

900 Всъщност, на първо място, Комисията твърди, че някои СПУ били продължавани преди да изтече срокът им на действие. Следва обаче да се припомни, че както бе посочено в точка 707 по-горе, Комисията се основава на неподкрепеното от доказателства схващане, че другите посредници не могат да се конкурират с Google, когато са продължавани тези СПУ. По-конкретно, тя не представя никакво доказателство, че преговорите за продължаването на СПУ не могат да се провеждат след конкурентна процедура, чрез която съответният пряк партньор сравнява услугите, предоставяни от Google и от неговите конкуренти.

901 На второ място, следва да се отбележи, че Комисията няма основание да твърди в писмената си защита, че е ирелевантен фактът, че преки партньори имат право на едностранно прекратяване, тъй като клаузата за позициониране продължава да се прилага до упражняването на това право. Всъщност, както бе посочено в точка 714 по-горе, Комисията е трябвало да разгледа съдържанието на клаузите, в които се предвижда това право, условията, при които това право може да се упражнява, както и кои преки партньори могат да се ползват от него, за да определи дали посоченото право може да постави под въпрос, поне в известна степен, констатирания в обжалваното решение факт, че клаузата за позициониране е предотвратявала достъпа на конкурентите на Google до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене по време на съдържащи тази клауза СПУ.

5) Заключение относно липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене

902 Както бе посочено в точка 859 по-горе, Комисията правилно е приела, че като се има предвид покритието на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени от преките партньори за всички уебсайтове, с оглед на припомнените в точка 602 по-горе обстоятелства, покритието на клаузата за позициониране би могло да е достатъчно, за да позволи годността на тази клауза да породи отстраняващ ефект между 31 март 2009 г. и 31 декември 2015 г. Освен това в точка 682 по-горе бе посочено, че Google няма основание да твърди, че Комисията не е доказала, че конкурент, който е също толкова ефективен, колкото е то, не може да навлезе на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, или че такъв конкурент може да бъде отстранен от този пазар.

903 За сметка на това, от една страна, както е видно от точка 861 по-горе, Комисията не е доказала, че между 1 януари и 6 септември 2016 г. поради покритието си клаузата за позициониране е могла да породи отстраняващ ефект. От друга страна, както е видно от точка 898 по-горе, тя не е взела предвид всички релевантни по случая обстоятелства при преценката на периода, през който по силата на тази клауза преките партньори са били длъжни да запазят най-видимите места от своите страници с резултати за рекламите на Google.

904 Следователно, противно на изискванията на припомнената в точка 107 по-горе съдебна практика, Комисията не е доказала надлежно, с оглед на всички обстоятелства по случая, че клаузата за позициониране е била годна да предотврати достъпа на конкурентните на Google посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, през периода на прилагане на тази клауза.

в) Заключение по третото основание във втората му част

905 Както бе припомнено в точка 769 по-горе, в съображение 494 от обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за позициониране е била годна да ограничи конкуренцията с оглед на всички релевантни по случая обстоятелства. В това отношение тя е отбелязала, че тази клауза, първо, е възпирала преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, второ, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, трето, е могла да застраши иновациите, четвърто, е улеснила Google да запазва и да укрепва своето господстващо положение на националните пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, и пето, е могла да навреди на потребителите.

906 Както бе припомнено в точки 770 и 771 по-горе, Комисията е приела по същество, че клаузата за позициониране може да породи отстраняващ ефект, като е констатирала, от една страна, че тази клауза е възпряла преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене. Освен това от този отстраняващ ефект тя е стигнала до извода, че посочената клауза, първо, е могла да застраши иновациите, второ, е помогнала на Google да запази и да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и накрая, е могла да навреди на потребителите.

907 Както бе припомнено в точка 776 по-горе, в съображение 496 от обжалваното решение, преди да разгледа последиците от всяко от установените пет отделни ограничения на конкуренцията (вж. т. 905 по-горе), Комисията е уточнила — за целите на своя анализ, в който се стреми да докаже, че клаузата за позициониране е била годна да ограничи конкуренцията — че е взела предвид „продължителността на [тази] клауза“, с което по същество е подчертала значението на изложеното в съображения 519, 525 и 526, включени в раздел 8.4.4.2 от това решение относно липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. Тя е посочила също, че е взела предвид степента на покритие на посочената клауза, която е разглеждала в същия раздел от посоченото решение. От систематичното място на посоченото съображение 496 в структурата на обжалваното решение е видно, че Комисията е взела предвид продължителността и степента на покритие, когато е разгледала последиците на клаузата за позициониране в контекста на всяко от петте установени в обжалваното решение ограничения.

908 Както обаче бе посочено в точка 903 по-горе, Комисията не е взела предвид всички релевантни по случая обстоятелства при преценката на периода, през който по силата на клаузата за позициониране преките партньори са били длъжни да запазят най-видимите места от своите страници с резултати за рекламите на Google.

909 Освен това, както бе посочено и в точка 903 по-горе, Комисията не е доказала, че между 1 януари и 6 септември 2016 г. поради покритието си клаузата за позициониране е могла да породи отстраняващ ефект.

910 При това положение грешките, допуснати от Комисията и припомнени в точки 908 и 909 по-горе, опорочават изводите ѝ за всички установени от нея в обжалваното решение ограничения, поради което следва да се заключи, че Комисията не е доказала надлежно, че клаузата за позициониране е била годна да възпре преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници или е можела да предотврати достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, а следователно и че същата клауза е била годна да породи констатирания в това решение отстраняващ ефект.

911 При тези условия следва да се приеме, че Комисията не е доказала надлежно и че клаузата за позициониране, първо, е могла да застраши иновациите, второ, е улеснила Google да запази и да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и накрая, е могла да навреди на потребителите.

912 Накрая, следва да се приеме, че в съображения 541 и 542 от обжалваното решение Комисията е счела по същество, че задължителният характер на рекламните шаблони е засилил отстраняващия ефект на клаузата за позициониране, като допълнително е ограничил възможността на преките партньори да променят мястото както на реклами на Google, така и на конкурентни реклами. Комисията обаче нито е установила, че клаузата за позициониране може да породи такъв ефект, нито твърди, че шаблоните сами по себе си могат да породят този ефект. Следователно сами по себе си шаблоните не са достатъчни, за да се докаже, че клаузата за позициониране съставлява нарушение на член 102 ДФЕС.

913 Ето защо третото основание във втората му част следва да се уважи, без да е необходимо да се разглеждат другите доводи на Google в рамките на посоченото основание, и съответно обжалваното решение да се отмени в частта, в която се установява, че клаузата за позициониране съставлява нарушение на член 102 ДФЕС.

Д. По четвъртото основание: клаузата за предварително разрешение не представлява злоупотреба с господстващо положение

914 С четвъртото основание Google упреква Комисията за нейната констатация, че клаузата за предварително разрешение представлява злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 102 ДФЕС. Това основание е структурирано в две части: първата част — липса на ограничаване на конкуренцията, и втората част — посочената клауза е обективно обоснована.

915 В самото начало следва да се припомни, че в образеца на СПУ от март 2009 г. клаузата за предварително разрешение гласи следното:

„Освен ако Google предварително не потвърди писмено, дружеството не може да прави никакви промени във връзка с: […] показването на еквивалентни реклами, AFS рекламни групи или AFS реклами на страница с резултати, включително промени в техния брой, цвят, шрифт, размер или позициониране, или по отношение на степента, до която тези връзки подлежат на кликване“.

916 Клаузата за предварително разрешение е допълнена с клауза 6.2, буква b) от образеца на СПУ от март 2009 г., която гласи следното:

„Когато дружеството подава искане за одобрение съгласно клаузата [за предварително разрешение], Google може да откаже да даде одобрение само когато предложената промяна противоречи на приложимото споразумение или на Насоките за брандинг на Google, и не може да откаже да даде одобрение по чисто търговски съображения. Ако Google не отговори на такова искане за одобрение в срок от 15 работни дни от получаване на искането, неговото одобрение ще се счита за дадено“.

917 Както бе припомнено в точка 730 по-горе, в точка 1.1 от образеца на СПУ от март 2009 г. се уточнява, че понятието „еквивалентни реклами“ трябва да се разбира като отнасящо се за „всички реклами, които по естеството си са идентични или по същество са еднакви на AFS реклами, предоставяни от Google въз основа на споразумение“.

918 Във времето текстът на клаузата за предварително разрешение в образеца на СПУ е изменян. Тази клауза е имала и следния текст:

„Ако дружеството иска да направи промени, свързани с показването на: еквивалентни реклами на страница с резултати, включително промени в техния брой, цвят, шрифт, размер или позициониране, или по отношение на степента, до която тези връзки подлежат на кликване, дружеството няма да прави никакви промени, без предварително писмено одобрение от Google. Google може да откаже да даде одобрение само ако предложените промени противоречат на приложимото споразумение. Ако Google не отговори на искане за одобрение по тази клауза […] в срок от 15 работни дни от получаване на искането, неговото одобрение ще се счита за дадено“.

919 В обжалваното решение Комисията е приела в съображение 573, че клаузата за предварително разрешение е била годна да ограничи конкуренцията, с оглед на всички обстоятелства по случая. В това отношение тя е отбелязала, че тази клауза, първо, е възпирала преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, второ, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, трето, е могла да застраши иновациите, четвърто, е улеснила Google да запазва и да укрепва своето господстващо положение на националните пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, и пето, е могла да навреди на потребителите.

920 По-конкретно следва да се отбележи, че като е установила, че клаузата за предварително разрешение, от една страна, е възпряла преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, Комисията е приела по същество, че тази клауза е била годна да породи отстраняващ ефект.

921 Освен това следва да се отбележи, че от отстраняващия ефект на клаузата за предварително разрешение Комисията стига до извода, че тази клауза, първо, е могла да застраши иновациите, второ, е улеснила Google да запази и да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари за онлайн реклама при търсене, и накрая, е могла да навреди на потребителите.

922 Всъщност, най-напред, от съображения 598—600 от обжалваното решение следва, че отстраняващият ефект на клаузата за предварително разрешение е възпрепятствала конкурентни на Google посредници да доставят или създават различни онлайн реклами при търсене, поради което тази клауза ги е лишила от стимул да инвестират в иновации. По-нататък, от съображение 602 от това решение следва, че този отстраняващ ефект е лишил посочените посредници от приходи и от данни, които са могли да бъдат използвани за предлагане на онлайн реклама при търсене. Накрая, от съображение 605 от същото решение следва, че посоченият ефект е позволил на Google да определя високи цени, плащани от рекламодателите, с което е повишило заплащаните от потребителите цени на стоките, за които е публикувана онлайн рекламата при търсене. В съображение 606 от обжалваното решение Комисията допълва, че възможността посочената клауза да е застрашила иновациите също така е лишила потребителите от по-голям избор на онлайн реклама при търсене.

923 В рамките на четвъртото основание в първата му част Google твърди, че клаузата за предварително разрешение, първо, не пораждала констатирания в обжалваното решение отстраняващ ефект, второ, не го е улеснила да запази или да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и трето, не е застрашила иновациите, нито е нанесла вреди на потребителите.

924 Surfboard и Vinden твърдят, че клаузата за предварително разрешение не е повлияла на тяхното поведение и че е обективно обоснована.

925 В самото начало следва да се разгледа констатираният в обжалваното решение отстраняващ ефект, произтичащ от клаузата за предварително разрешение. Следователно трябва да се провери дали тази клауза е могла, от една страна, да възпре преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, да предотврати достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене.

926 В това отношение, следва да се отбележи, че в съображение 574 от обжалваното решение Комисията е уточнила, че за целите на своя анализ, с който се стреми да докаже годността на клаузата за предварително разрешение да ограничи конкуренцията, тя е взела предвид всички релевантни обстоятелства, сред които по-специално, от една страна, значимостта на господстващото положение на Google както на съответните национални пазари за онлайн реклама при търсене, така и на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и от друга страна, степента на покритие на посочената клауза на последния пазар, както и „продължителността на [тази] клауза“. В това отношение тя препраща съответно към раздел 7 от въпросното решение, отнасящ се до господстващото положение на Google, който включва съображенията, припомнени в точки 401—404 по-горе, както и към целия раздел 8.5.4.2 от посоченото решение, отнасящ се до липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от този пазар.

927 Както бе отбелязано в точки 400 и 405 по-горе, следва да се отбележи, от една страна, че възприетият от Комисията подход е в съответствие със съдебната практика, и от друга страна, че Google не оспорва съдържанието на раздел 7 от обжалваното решение по друг начин освен с твърдението, изложено в рамките на първото основание, че в раздел 6 от това решение Комисията е определила неправилно съответните пазари.

928 Именно с оглед на тези обстоятелства следва да се провери най-напред дали клаузата за предварително разрешение е била годна да възпре преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и след това дали посочената клауза е била годна да предотврати достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене.

1. По възпиращия характер на клаузата за предварително разрешение по отношение на преки партньори

929 В обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за предварително разрешение е възпряла преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници.

930 По-конкретно в съображение 577 от обжалваното решение Комисията е установила, първо, че клаузата за предварително разрешение е възпрепятствала преки партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, като е наложила „тристранно“ договаряне за промяна на показването на конкурентни реклами, второ, в съображение 578 от това решение, че обхватът на посочената клауза и отказът на Google да преговаря или да я изясни са възпрели преки партньори да се снабдяват от тези посредници, и трето, в съображение 579 от посоченото решение, че ако я нямаше тази клауза, преки партньори са щели по-свободно да се снабдяват от посочените посредници.

931 Google оспорва съдържанието на всяко от съображения 577—579 от обжалваното решение.

932 На първо място, Google упреква Комисията, че в съображение 577 от обжалваното решение е приела, че клаузата за предварително разрешение е възпрепятствала преките партньори да преценят дали евентуално имат търговски интерес от снабдяване от други посредници.

933 По-конкретно, първо, Google твърди, че клаузата за предварително разрешение, от една страна, се прилага само за уебсайтове, които преки партньори избират да включат в своите СПУ, и от друга страна, допуска показване на конкурентни реклами. Впрочем Комисията не установила случаи, в които Google е отказало показването на такива реклами. Второ, то твърди, че посочената клауза не се прилага нито за първоначалното показване на конкурентни реклами, нито за съответствието на това показване с различните му насоки на рекламна политика (чиято цел е да се забрани показването на обидни, опасни, нежелани или заблуждаващи реклами), поради което същата клауза не е можела да възпре преки партньори да показват конкурентни реклами. Трето, то твърди, че макар въпросната клауза да е имала за цел да не допуска предложените от преки партньори промени да нарушават посочените насоки, Комисията не е приела, че тези насоки са били годни да ограничат конкуренцията. Четвърто, то упреква Комисията, че не е взела предвид, от една страна, факта, че съгласно клауза 6.2, буква b) от образеца на СПУ от март 2009 г., то не може да отхвърля искане за промяна във връзка с показването на реклами само по търговски съображения, и от друга страна, доказателства, че е приело искания от преки партньори за промяна на показването. В това отношение то впрочем твърди, че Комисията не е установила случаи, в които то е отказало да промени показването на конкурентни реклами съгласно тази клауза. Пето, според него Комисията не е взела предвид и доказателства, че преките партньори са могли да оценят конкурентни реклами, показвани на уебсайтове, за които е била прилагана клаузата за предварително разрешение.

934 На второ място, Google упреква Комисията, че в съображение 578 от обжалваното решение не е взела предвид доказателства, че преките партньори са могли да договорят оттегляне на клаузата за предварително разрешение от своите СПУ. Освен това то твърди, че нито едно изявление на преки партньори, цитирано от Комисията в това съображение, не показва, че то е отказало да преговаря или да изясни обхвата на посочената клауза.

935 На трето място, Google упреква Комисията, че в съображение 579 от обжалваното решение се е основала на изявления на преки партньори, които изявления не могат да потвърдят, че те са щели да се снабдяват по-свободно от други посредници, ако я нямаше клаузата за предварително разрешение.

936 Surfboard твърди, че клаузата за предварително разрешение насърчава положителен опит за потребителя, рекламодателя и прекия партньор, като възпрепятства показването на обидни или измамни реклами. Освен това то отбелязва, че Google не можело да отказва искане за промяна само по търговски съображения. В допълнение то счита, че тази клауза не му е пречела да направи желаните промени на своите уебсайтове, както е обяснило на Комисията в хода на административното производство. Vinden добавя, че посочената клауза не го е задължавала да иска разрешение от Google, за да промени показването на конкурентни реклами.

937 Комисията оспорва доводите на Google, на Surfboard и на Vinden.

938 В самото начало следва да се отбележи, че съгласно клаузата за предварително разрешение, свързана с клауза 6.2, буква b) от образеца на СПУ от март 2009 г., преките партньори е трябвало да получат предварителното писмено съгласие на Google, или ако то не отговори на искането им за разрешение, да изчакат изтичането на срок от петнадесет работни дни, преди да променят показването на конкурентни реклами, включително що се отнася до техния брой, цвят, шрифт, размер или позициониране, или по отношение на степента, до която тези връзки подлежат на кликване.

939 Така клаузата за предварително разрешение е позволявала на Google, от една страна, да бъде информирано за всяко намерение за промени в показването на конкурентни реклами, и от друга страна, постоянно да наблюдава търговските отношения на преките партньори с конкурентни посредници и да се намесва в тези отношения, като е имало възможност при необходимост да не разрешава при условията, предвидени в клауза 6.2, буква b) от образеца на СПУ от март 2009 г., промени в показването на тези реклами, ако не му харесат промените.

940 Следователно в съображение 577 от обжалваното решение Комисията правилно е отбелязала, че възлагайки на преките партньори задължението да получат предварителното съгласие на Google преди да пристъпят към каквито и да било промени в показването на конкурентни реклами, клаузата за предварително разрешение налага по-тежки тристранни преговори между тези преки партньори, Google и конкурентните му посредници.

941 Също така следва да се отбележи, че в съображение 579 от обжалваното решение Комисията правилно е приела, че без клаузата за предварително разрешение, преките партньори щели по-свободно да се снабдяват от други посредници, при това независимо от доводите, с които Google цели да оспори релевантността на изявленията на преки партньори, посочени като примери в това съображение.

942 Освен това следва да се отбележи, че отговорът на [*поверително*], цитиран в съображение 578 от обжалваното решение, също потвърждава, че Google е отказало да договори обхвата на клаузата за предварително разрешение. Всъщност, видно от това съображение, което Google не оспорва, [*поверително*] е предложило да се измени неговото СПУ, така че да се уточни, от една страна, че Google следва да действа „разумно“, и от друга страна, че може да отхвърли искане, подадено на основание на тази клауза само съгласно „Насоките за брандинг на Google“ и „други политики на Google“. От това следва, че [*поверително*] се е опитало да измени въпросната клауза, за да ограничи обстоятелствата, при които Google е можело да откаже промяна в показването на конкурентни реклами. Google обаче не е приело това искане.

943 Освен това, както става ясно от бележка под линия 422 и от съображение 630 от обжалваното решение, а и както Google потвърждава в писмените си изявления, всички СПУ, които съдържат клаузата за предварително разрешение, съдържат и клаузата за позициониране. В точка 843 по-горе обаче бе установено, че клаузата за позициониране е била годна да възпре някои преки партньори да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни на Google посредници. При тези условия следва да се приеме, че клаузата за предварително разрешение е могла да укрепи възпиращия характер на клаузата за позициониране, правейки по-трудна промяната в показването на конкурентни реклами, която посочената клауза вече е ограничила.

944 Следователно трябва да се приеме, че с оглед на изложеното, както и на значимостта на господстващото положение на Google на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и по-специално на наличието на значителни бариери за навлизане и разрастване на този пазар, Комисията е доказала надлежно, че клаузата за предварително разрешение — тъй като задължава преките партньори да получат предварителното писмено съгласие на Google преди да пристъпят към промени в показването на конкурентни реклами, което ги задължава да водят тристранни преговори с намесата на Google и ги възпрепятства да се снабдяват по-свободно от конкурентите му — е могла да възпре някои преки партньори да се снабдяват поне за част от нуждите си от конкурентни на Google посредници.

945 Другите доводи на Google не могат да поставят под въпрос тази преценка.

946 Първо, трябва да се отбележи, подобно на Комисията, че както следва по-специално от точка 787 по-горе, обстоятелството, че клаузата за предварително разрешение се прилага само за уебсайтове, включени в съдържащи тази клауза СПУ, а не за всички уебсайтове на преки партньори, е ирелевантно, за да се установи дали посочената клауза е попречила на последните да преценят дали евентуално имат търговски интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, поне що се отнася до уебсайтове, включени в тези СПУ.

947 Второ, следва да се отбележи, че изтъкнатото от Google обстоятелство, че по същество клаузата за предварително разрешение е обективно обоснована, тъй като има за цел да се забрани показването на обидни, опасни, нежелани или заблуждаващи реклами, не е свързано със самото наличие на антиконкурентни последици. Всъщност само ако след преценка на всички релевантни обстоятелства се установи, че тази клауза поражда такива последици, следва да се провери дали Google е обосновало нейното използване (вж. в този смисъл решение от 27 март 2012 г., Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, т. 40).

948 Трето, следва да се отбележи, че Google няма основание да твърди, че клауза 6.2, буква b) от образеца на СПУ от март 2009 г. може да постави под въпрос възпиращия характер на клаузата за предварително разрешение.

949 Всъщност клауза 6.2, буква b) от образеца на СПУ от март 2009 г. наистина предвижда възможност Google да отхвърли искане за промяна във връзка с показването на конкурентни реклами, отправено от пряк партньор. Освен това тя предвижда, че такова искане се счита за одобрено, ако Google не отговори в срок от петнадесет работни дни. Самото ѝ наличие в СПУ обаче не поставя под съмнение факта, че клаузата за предварително разрешение изисква преките партньори да поискат предварително разрешение от Google, за да променят показването на конкурентни реклами, и че така на практика тя прави по-трудно снабдяването на тези преки партньори от други посредници. Това е така, независимо от въпроса при какви обстоятелства Google може да отхвърли искания за промяна в показването на конкурентни реклами и възможността то да забави осъществяването на такива промени с оглед на предвидения за отговор на такива искания срок от петнадесет работни дни. Освен това е вярно, както твърди Google, че клаузата за предварително разрешение и клауза 6.2, буква b) от образеца на СПУ от март 2009 г. не се отнасят за първоначално показване на конкурентни реклами. Следва обаче да се констатира, че посочената клауза прави по-трудни промените в показването на конкурентни реклами, след като те вече са били показвани на страница с резултати на уебсайт на пряк партньор.

950 Четвърто, действително следва да се констатира, подобно на Google, че Комисията не е установила случаи, в които то да е отказало на основание на клаузата за предварително разрешение искане на промяна, отправено от пряк партньор. Също така Google правилно посочва, че в преписката на Комисията се съдържат доказателства, че на практика то е уважило такива искания. В обжалваното решение Комисията обаче не е изтъкнала, че установеното ограничаване на конкуренцията произтича от отказа на Google да даде разрешение за такива искания. Напротив, Комисията правилно е приела, че самият факт, че от преки партньори се изисква да получат предварителното писмено съгласие на Google, или при липса на отговор, да изчакат петнадесет работни дни, преди да могат да променят посоченото показване, ги е принуждавало да участват в по-тежки тристранни преговори за целта и ги е възпрепятствало да се снабдяват по-свободно от конкуренти на Google.

951 Пето, Google се позовава по-специално на отговорите на искане за предоставяне на информация от 30 октомври 2015 г. на три преки партньора, а именно [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*], заявили пред Комисията, че са успели да оценят ефективността на конкурентни реклами, показвани на техни уебсайтове, за които е била прилагана клаузата за предварително разрешение. При все това, от една страна, следва да се отбележи, че в писмените си изявления Google не уточнява дали [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*] е трябвало да получат съгласието му, преди да извършват такива оценки. Освен това, видно от тези изявления, обхватът на въпросните оценки е бил ограничен, тъй като [*поверително*] е потвърдило, че е извършило „само малък тест“ с друг доставчик, и тъй като [*поверително*] е уточнило, че след „поетапни преговори в продължение на години“ е могло да „използва процент от потребителите [си] в така наречените „test buckets“, за да тества определен обем трафик на подлежащата на тестване алтернатива“.

952 От друга страна, не се оспорва, че съгласно тази клауза преките партньори е трябвало да получат съгласието на Google, преди да променят показването на конкурентни реклами. Следователно, дори да се приеме, че тези три преки партньора са могли да оценят ефективността на конкурентни реклами, това не води до заключението, че посочената клауза не е имала възпиращ ефект за преките партньори.

953 Шесто, макар Google правилно да посочва, че някои преки партньори са могли да договорят обхвата или дори премахването на клаузата за предварително разрешение, от точка 942 по-горе става ясно, че други преки партньори не са имали тази възможност. Освен това фактът, че тази клауза не се прилага за някои преки партньори във всеки случай не позволява да се изключи възможността тя да възпре преките партньори, за които тя се прилага, да се снабдяват от конкурентни на Google посредници за по-голяма част от своите нужди. При тези обстоятелства следва да се приеме, че посочената клауза е била годна да породи констатирания в обжалваното решение отстраняващ ефект. Както обаче бе припомнено в точки 926 и 927 по-горе, въпросът дали за тази клауза е налице такава годност зависи и от проверката на всички други релевантни обстоятелства, и по-специално колко дълго, с оглед на посочената клауза, преките партньори са били длъжни да искат разрешение от Google, за да променят показването на конкурентни реклами, както впрочем правилно отбелязва Комисията в съображение 574 от обжалваното решение.

2. По липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене

954 В обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за предварително разрешение е предотвратявала достъпа на преките партньори до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. В това отношение, първо, тя е отбелязала, че тази клауза предоставя на Google правото да контролира промените в показването на онлайн реклама при търсене, което има отражение върху честотата на кликвания, а именно промените във връзка с броя на тези реклами, цвят, шрифт, размер или позициониране, както и промени „по отношение на степента, до която тези връзки подлежат на кликване“. Второ, тя е установила, че Google постепенно е включило посочената клауза в много от СПУ. Трето, тя е приела, че брутните приходи, генерирани от съдържащи тази клауза СПУ, представляват значителен дял от този пазар. Четвърто, тя е отбелязала, че посочената клауза се прилага към някои от най-посещаваните уебсайтове в ЕИП. Пето, тя е посочила, че обемът на търсения, извършени на уебсайтове на преките партньори, е значителен с оглед на всички онлайн търсения, извършени в ЕИП. Шесто, тя е счела, че средната продължителност на съдържащи въпросната клауза СПУ е голяма. Седмо, тя е посочила, че фактът, че същата клауза е възпрепятствала достъпа на конкурентите на Google до значителен дял от този пазар, се отразява в развитието на пазарните дялове на Google.

а) По пазарното покритие на клаузата за предварително разрешение

955 В обжалваното решение, на първо място, Комисията е приела, че между 2011 г. и 2015 г. брутните приходи, генерирани от СПУ, които съдържат клаузата за предварително разрешение, представляват, от една страна, между [*поверително*] и [*поверително*] % от

брутните приходи, генерирани от всички СПУ в ЕИП, и от друга страна, между [*поверително*] и [*поверително*] % от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП.

956 Второ, Комисията е отбелязала, позовавайки се на проучването на Microsoft, посочено в точка 576 по-горе, че клаузата за предварително разрешение се е прилагала към някои от най-посещаваните уебсайтове в ЕИП. Освен това тя е приела въз основа на таблица 27 от обжалваното решение, посочена в точки 870 и 871 по-горе, че обемът на търсения, извършени на уебсайтове на преките партньори, е значителен с оглед на всички онлайн търсения, извършени в ЕИП.

1) По пазарния дял, обхванат от клаузата за предварително разрешение

957 Според Google Комисията не е доказала, че клаузата за предварително разрешение обхваща значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП.

958 Първо, от собствените изчисления на Комисията личало, че през 2009 г. и през 2010 г. клаузата за предварително разрешение се прилага съответно само за [*поверително*] % и за [*поверително*] % от този пазар. Освен това между 2009 г. и 2015 г. брутните приходи, генерирани от съдържащи тази клауза СПУ, представляват средно само [*поверително*] % от посочения пазар и най-много под [*поверително*] % от него. Накрая, Google отбелязва, че Комисията не е оценила покритието на посочената клауза за 2016 г.

959 Второ, Google упреква Комисията, че при преценката на последиците от клаузата за предварително разрешение е комбинирала степента на покритие на тази клауза с тази на клаузата за позициониране и на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове. В това отношение то отбелязва, че Комисията е взела предвид приходите от преки партньори, спрямо които никога не е била прилагана клаузата за предварително разрешение и които обикновено не са включвали всичките си уебсайтове в своите СПУ.

960 От една страна, Комисията изтъква, че от 2009 г. Google постепенно започнало да заменя клаузата за изключителни права с клаузите за позициониране и за предварително разрешение и че поради това изтъкнатото от Google обстоятелство, че през периода на нарушението брутните приходи, генерирани от СПУ, които съдържат клаузата за предварително разрешение, представляват средно [*поверително*] % от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, е „заблуждаващо“. В това отношение тя припомня, че брутните приходи, генерирани от съдържащи клаузата за позициониране СПУ, представляват между [*поверително*] и [*поверително*] % от този пазар и че тази клауза се прилага към някои от най-посещаваните уебсайтове в ЕИП. От друга страна, тя отбелязва, че видно от обжалваното решение, на 6 септември 2016 г. Google е уведомило последния пряк партньор за решението си да се откаже от прилагането на клаузите за позициониране и за предварително разрешение. Тя допълва, че редица преки партньори, включително големи преки партньори, са били страни по СПУ, което до 3 юни 2016 г. съдържа клаузата за предварително разрешение.

961 В това отношение, първо, следва да се припомни, че в обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за предварително разрешение е представлявала злоупотреба с господстващо положение от 31 март 2009 г. до 6 септември 2016 г.

962 Второ, следва да се отбележи, че в съображения 586 и 587 от обжалваното решение Комисията е сравнила частта от приходите, генерирани от СПУ, съдържащи клаузата за предварително разрешение между 2009 г. и 2015 г., от една страна, спрямо приходите, генерирани от всички СПУ, и от друга страна, спрямо приходите, генерирани на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП. От това тя е стигнала до извода, че степента на покритие на този пазар от посочената клауза е било „значително“ между 2011 г. и 2015 г.

963 Освен това, видно от съображение 611 от обжалваното решение, което се отнася до критерия за също толкова ефективния конкурент, Комисията е отбелязала, че клаузата за предварително разрешение е била в състояние да породи отстраняващ ефект по отношение на такъв конкурент между 2009 г. и 2015 г., като се има предвид комбинираната степен на покритие на тази клауза, на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, и на клаузата за позициониране.

964 Освен това е безспорно, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, клаузата за позициониране и клаузата за предварително разрешение са могли едновременно да обхващат различни дялове от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, като се уточнява, че всички СПУ, съдържащи клаузата за предварително разрешение, съдържат и клаузата за позициониране (вж. т. 594 и 943 по-горе).

965 Следователно, както произтича от точки 603 и 857 по-горе, не може да се приеме, че Комисията е допуснала грешка при прилагане на правото само защото е взела предвид покритието на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, както и степента на покритие на клаузата за позициониране, за да определи дали степента на покритие на клаузата за предварително разрешение е достатъчна, за да предотврати достъпа на конкурентите на Google до значителен дял от съответния пазар.

966 Следователно Комисията не може да бъде упрекната, че е взела предвид СПУ, сключени от преки партньори, спрямо които никога не е била прилагана клаузата за предварително разрешение, нито че е взела предвид съдържащи тази клауза СПУ, но в които преките партньори обикновено не са включвали всички свои уебсайтове.

967 Освен това в точки 631 и 859 по-горе бе посочено, че комбинираната степен на покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, в които преки партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, от една страна, и на клаузата за позициониране, от друга страна, е могла да бъде достатъчна, за да е годна да породи отстраняващ ефект между 2006 г. и 2015 г. От това следва, че степента на покритие на клаузата за предварително разрешение също е могла да бъде достатъчна, за да е годна да породи такъв ефект.

968 При тези условия следва да се приеме, че изтъкнатото от Google обстоятелство, че значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене не е обхванат от клаузата за предварително разрешение, не позволява да се изключи възможността тази клауза да е могла да породи отстраняващ ефект.

969 Същевременно се налага изводът, че Комисията не е установила степента на покритие на клаузата за предварително разрешение за 2016 г. Всъщност в обжалваното решение тя само е констатирала, че Google я е уведомило на 28 май 2016 г., че възнамерява да премахне тази

клауза във всички СПУ, основани на образеца на СПУ от март 2009 г., и че на 6 септември 2016 г. е уведомило последния пряк партньор за решението си да се откаже от прилагането на посочената клауза. В това решение обаче Комисията не е посочила обстоятелства, въз основа на които да се прецени значението на покритието на СПУ, съдържащи въпросната клауза за 2016 г. В това отношение следва да се приеме, че твърдението на Комисията, изложено в писмената защита, че за четири преки партньора все още са се прилагали такива СПУ до 3 юни 2016 г., не може да постави под въпрос този извод.

970 Ето защо трябва да се приеме, че Комисията не е доказала, че клаузата за предварително разрешение е могла да предотврати достъпа на конкурентните на Google посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП през 2016 г.

2) По трафика на уебсайтовете и обема на онлайн търсения на уебсайтове, обхванати от клаузата за предварително разрешение

971 Google счита по същество, че Комисията не е можела да докаже, че клаузата за предварително разрешение е предотвратявала достъпа на неговите конкуренти до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, основавайки се на проучването на Microsoft и на твърдения в съображение 589 от обжалваното решение факт, което препраща към таблица 27 от него, че уебсайтовете на преките партньори представляват значителна част от всички онлайн търсения, извършени в ЕИП.

972 Комисията оспорва доводите на Google.

973 В това отношение, както е видно от точки 872 и 875 по-горе, Комисията е можела просто да определи степента на покритие на клаузата за предварително разрешение, за да прецени значението на това покритие. При тези условия следва да се приеме, че Комисията е можела да се опре на проучването на Microsoft и на данните, възпроизведени в таблица 27 от обжалваното решение, като индикатори в подкрепа на преценката на посочената степен на покритие.

б) По критерия за също толкова ефективния конкурент

974 В съображение 611 от обжалваното решение Комисията отбелязва, че клаузата за предварително разрешение е могла да отстрани един евентуален също толкова ефективен конкурентен посредник, колкото е Google. Всъщност, първо, приходите, генерирани от съдържащи тази клауза СПУ, между 2011 г. и 2015 г. представлявали между [*поверително*] и [*поверително*] % от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП. Второ, приходите, генерирани от клаузата за позициониране и клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, между 2009 г. и 2015 г. представлявали [*поверително*]—[*поверително*] % от този пазар. Трето, между 2006 г. и 2016 г. Google е притежавало „много голям“ пазарен дял. Четвърто, този пазар бил предразположен към мрежови ефекти.

975 Освен това в съображение 612 от обжалваното решение Комисията посочва, че е „малко вероятно“ един евентуален, също толкова ефективен посредник, колкото е Google, да е могъл да навлезе на пазара през периода на прилагане на клаузата за предварително разрешение. Накрая, тя е приела, че е ирелевантен въпросът дали Google е следвало стратегия, чиято цел е да отстрани също толкова ефективни конкуренти, колкото е то.

976 Google твърди, че Комисията не е доказала, че клаузата за предварително разрешение е попречила на конкурент, който е също толкова ефективен, колкото е то, да навлезе на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. Освен това то я упреква за нейната констатация, че липсата на стратегия, насочена към конкуренти, също толкова ефективни, колкото е то, не е релевантна в случая.

977 Комисията оспорва доводите на Google.

978 В това отношение следва да се отбележи, че както бе посочено в точки 656, 657 и 880 по-горе, обстоятелството, че Комисията е посочила, че е било „малко вероятно“ един евентуален посредник, също толкова ефективен колкото е Google, да е могъл да навлезе на пазара през периода на прилагане на клаузата за предварително разрешение, не може да постави под въпрос законосъобразността на обжалваното решение.

979 Освен това, както бе посочено в точки 665 и 881 по-горе, Комисията е можела да се задоволи само да докаже възможността на клаузата за предварително разрешение да породи отстраняващ ефект, като се позове на редица релевантни фактори, без за целта непременно да разчита на критерия за „също толкова ефективния конкурент“. Нещо повече, както бе посочено в точка 671 по-горе, безспорно е, че Google не е представило никакъв анализ, основан на този критерий, нито в хода на административното производство, нито пред Общия съд.

980 В случая самото съдържание на клаузата за предварително разрешение, която по същество предвижда, че преките партньори трябва да получат писменото съгласие на Google, преди да променят показването на конкурентни реклами, и обстоятелствата, посочени в съображение 611 от обжалваното решение — а именно, от една страна, фактът, че клаузата за предварително разрешение, заедно с клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, в които преките партньори обикновено са включвали всички свои уебсайтове, и клаузата за позициониране обхващат значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене, както бе посочено в точки 650 и 859 по-горе, и от друга страна, значимостта на господстващото положение на Google, произтичащо по-специално от много големите му пазарни дялове и пречките за навлизане на пазара и за разрастване, по-специално под формата на мрежови ефекти — са в състояние да докажат, че клаузата за предварително разрешение може да е била годна да отстрани един евентуален също толкова ефективен конкурент, колкото е Google. От това следва, че тези фактори са в състояние да докажат и че е „малко вероятно“ един такъв конкурент да е могъл да навлезе на пазара през периода на прилагане на посочената клауза.

981 На последно място, както е видно от точки 678—681 по-горе, Комисията не може да бъде упрекната, от една страна, че не е доказала, че Google е възприело стратегия за отстраняване на конкуренти, които са поне също толкова ефективни колкото е то, и от друга страна, че не е взела предвид обстоятелството, че то не е имало намерение да отстрани такива конкуренти.

в) По продължителността на СПУ и правото на преки партньори на едностранно прекратяване

982 В обжалваното решение Комисията е приела, че средната продължителност на съдържащи клаузата за предварително разрешение СПУ е голяма. В това отношение тя е уточнила, че Google и преките партньори са продължавали някои СПУ, понякога многократно, без съществени изменения.

983 Google упреква Комисията за това, че е объркала продължителността на търговските отношения с преките партньори, спрямо които е била прилагана клаузата за предварително разрешение, и продължителността на съдържащи тази клауза СПУ. Така то отбелязва, че посочените в бележки под линия 766 и 767 от обжалваното решение СПУ са били с продължителност от две или по-малко години между всяко подновяване или продължаване. Освен това то твърди, че Комисията не е взела предвид факта, че някои преки партньори имат право на едностранно прекратяване.

984 Vinden твърди, че продължителността на клаузата за предварително разрешение е била кратка и че то има право на едностранно прекратяване съгласно своето СПУ от 2011 г.

985 Комисията препраща към доводите си относно основателността на доводите на Google за клаузите за изключителни права и за позициониране. Тя оспорва твърденията на Google, че от една страна, продължителността на всяко СПУ между две подновявания е равна или по-малка от две години, и от друга страна, че някои преки партньори имат право на едностранно прекратяване.

986 В това отношение, както бе посочено в точка 919 по-горе, в обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за предварително разрешение, от една страна, е възпряла преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене.

987 Следователно трябва да се отбележи, че Комисията е приела, както впрочем по същество е посочила в съображения 629 и 630 от обжалваното решение, че клаузата за предварително разрешение поражда отстраняващ ефект, аналогичен на този на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, от една страна, и на този на клаузата за позициониране, от друга страна.

988 При тези условия следва да се приеме, че както произтича от точки 695, 696 и 891 по-горе, продължителността на задължението, съгласно което преките партньори е трябвало да поискат разрешение от Google, преди да могат да променят показването на конкурентни реклами, е сред обстоятелствата, които са от значение за преценката на отстраняващия ефект на тази клауза.

989 От една страна обаче, следва да се отбележи, че за да приеме, че средната продължителност на съдържащи клаузата за предварително разрешение СПУ е голяма, в съображение 590 от обжалваното решение, което препраща към съображение 519 от същото решение, посочено в точка 892 по-горе, и в съображение 594 от посоченото решение, Комисията се е основала единствено на факта, че някои СПУ са били продължавани, понякога многократно, без съществени изменения. По-конкретно, както е видно от точка 893 по-горе, от приложение A.55 към жалбата и от бележки под линия 766 и 767 от обжалваното решение, чието

съдържание възпроизвежда съдържанието на бележка под линия 713 от това решение, е видно, че Комисията е взела предвид общата продължителност на тези СПУ, като е включила всички техни евентуални продължавания. За сметка на това тя не е взела предвид нито първоначалната продължителност на всяко от посочените СПУ, взети поотделно, нито продължителността на всяко от евентуалните им продължавания.

990 От друга страна, следва да се констатира, че в рамките на своя анализ на последиците от клаузата за предварително разрешение Комисията не е упоменала правото на едностранно прекратяване на някои от преките партньори, спрямо които е била прилагана тази клауза. От приложения A.55 към жалбата и C.8 към писмената реплика обаче е видно, че поне пет преки партньора, посочени в таблица 28 от обжалваното решение, а именно Vinden, [*поверително*], [*поверително*], [*поверително*] и [*поверително*], са имали право на едностранно прекратяване, което Комисията не оспорва. Освен това, видно от бележки под линия 766 и 767 от посоченото решение, Комисията се е основала на продължителността на СПУ, сключени само с единадесет преки партньора. Следователно, и както бе отбелязано в точка 897 по-горе, фактът, че поне пет преки партньора са имали право на едностранно прекратяване, не може да се разглежда като достатъчно рядко изключение, за да се оправдае невземането му предвид при преценката дали клаузата за предварително разрешение има отстраняващ ефект.

991 При тези условия, както е видно от точка 898 по-горе, Комисията не е можела въз основа единствено на съображения 590 и 594 от обжалваното решение и без да разгледа реалните условия и реда, по който са били договаряни продължаванията на СПУ, както и съдържанието на клаузите, в които се предвижда право на едностранно прекратяване, което са имали някои преки партньори, и условията, при които това право може да се упражнява, да изключи възможността тези преки партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, без да трябва да искат предварителното му разрешение за промяна в показването на конкурентни реклами, включително преди евентуалното продължаване на техните СПУ или преди упражняването на право на едностранно прекратяване. От това следва, че при тези условия Комисията не е можела да установи и че тези посредници не са имали възможност да се конкурират за дела от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, обхванат от СПУ, съдържащи клаузата за предварително разрешение, за периода на общата продължителност на тези СПУ, нито a fortiori за периода на кумулираната им продължителност.

г) Заключение относно липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене

992 Както бе посочено в точка 967 по-горе, Комисията правилно е приела, че като се има предвид покритието на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, и покритието на клаузата за позициониране, с оглед на припомнените в точка 602 по-горе обстоятелства, покритието на клаузата за предварително разрешение би могло да е достатъчно, за да позволи годността на тази клауза да породи отстраняващ ефект между 31 март 2009 г. и 31 декември 2015 г. Освен това в точка 980 по-горе бе посочено, че Google няма основание да твърди, че Комисията не е доказала, че също толкова ефективен конкурент, колкото е то, не е можел да навлезе на пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, или че такъв конкурент може да бъде отстранен от този пазар.

993 За сметка на това, от една страна, както е видно от точка 969 по-горе, Комисията не е доказала, че поради покритието си клаузата за предварително разрешение е могла да породи отстраняващ ефект между 1 януари и 6 септември 2016 г. От друга страна, както е видно от точка 991 по-горе, при преценката на периода, през който по силата на тази клауза преките партньори са били длъжни да поискат предварително разрешение от Google, преди да променят показването на конкурентни реклами на своите страници с резултати, тя не е взела предвид всички релевантни по случая обстоятелства.

994 Следователно, противно на изискванията на припомнената в точка 107 по-горе съдебна практика, Комисията не е доказала надлежно, с оглед на всички обстоятелства по случая, че клаузата за предварително разрешение е била годна да предотврати достъпа на конкурентните на Google посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП през периода на прилагане на тази клауза.

3. Заключение по четвъртото основание в първата му част

995 Както бе припомнено в точка 919 по-горе, в съображение 573 от обжалваното решение Комисията е приела, че клаузата за предварително разрешение е била годна да ограничи конкуренцията с оглед на всички релевантни по случая обстоятелства. В това отношение тя е отбелязала, че тази клауза, първо, е възпирала преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, второ, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, трето, е могла да застраши иновациите, четвърто, е улеснила Google да запазва и да укрепва своето господстващо положение на националните пазари за онлайн реклама при търсене в ЕИП, с изключение на Португалия, и пето, е могла да навреди на потребителите.

996 Както бе припомнено в точки 920 и 921 по-горе, Комисията е приела по същество, че клаузата за предварително разрешение може да породи отстраняващ ефект, като е установила, от една страна, че тази клауза е възпряла преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници, и от друга страна, е предотвратявала достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене. Освен това от този отстраняващ ефект тя е стигнала до извода, че първо, тази клауза е могла да застраши иновациите, второ, е улеснила Google да запази и да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и накрая, е могла да навреди на потребителите.

997 Както бе припомнено в точка 926 по-горе, в съображение 574 от обжалваното решение, преди да разгледа последиците от установените пет отделни ограничения на конкуренцията (вж. т. 995 по-горе), Комисията е уточнила, че за целите на своя анализ, в който се стреми да докаже, че клаузата за предварително разрешение е била годна да ограничи конкуренцията, е взела предвид „продължителността на [тази] клауза“, препращайки в това отношение към раздел 8.5.4.2 от това решение, отнасящ се до липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и съответно правилно подчертавайки значението на съображенията, изложени в съображения 589 и 594, включени в този раздел. Тя е отбелязала също, че е взела предвид степента на покритие на посочената клауза, която е разгледала в същия раздел от посоченото решение. От систематичното място на посоченото съображение 574 в структурата на обжалваното решение е видно, че

Комисията е взела предвид продължителността и степента на покритие, когато е разгледала последиците от клаузата за предварително разрешение в контекста на всяко от петте установени в обжалваното решение ограничения.

998 Както обаче бе посочено в точка 993 по-горе, Комисията не е взела предвид всички релевантни по случая обстоятелства при преценката на периода, през който по силата на клаузата за предварително разрешение преките партньори са били длъжни да поискат предварително разрешение от Google, преди да променят показването на конкурентни реклами на своите страници с резултати.

999 Освен това, както бе посочено и в точка 993 по-горе, Комисията не е доказала, че поради покритието си клаузата за предварително разрешение е могла да породи отстраняващ ефект между 1 януари и 6 септември 2016 г.

1000 От това следва, че грешките, допуснати от Комисията и припомнени в точки 998 и 999 по-горе, опорочават изводите ѝ за всички установени от нея в обжалваното решение ограничения, поради което трябва да се заключи, че Комисията не е доказала надлежно, че клаузата за предварително разрешение е била годна да възпре преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници или че е можела да предотврати достъпа на тези посредници до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП, а следователно и че тази клауза е била годна да породи констатирания в посоченото решение отстраняващ ефект.

1001 При тези условия следва да се приеме, че Комисията също така не е доказала надлежно, че клаузата за предварително разрешение, първо, е могла да застраши иновациите, второ, е улеснила Google да запази и да укрепи своето господстващо положение на съответните национални пазари на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене, и накрая, е могла да навреди на потребителите.

1002 Ето защо следва да се уважи четвъртото основание в първата му част, без да е необходимо да се разглеждат другите доводи на Google в рамките на посоченото основание, и съответно обжалваното решение да се отмени в частта, в която се установява, че клаузата за предварително разрешение съставлява нарушение на член 102 ДФЕС.

Е. Заключение по жалбата

1003 От точки 727, 913 и 1002 по-горе следва, че Комисията не е доказала никое от трите нарушения на член 102 ДФЕС, съставляващи единното продължено нарушение на същата разпоредба, посочено в членове 1—3 от обжалваното решение. Освен това, както по същество твърди Google, от структурата и от разпоредителната част на това решение е видно, че Комисията е приела, че това единно продължено нарушение е налице само доколкото се състои от отделни нарушения.

1004 Ето защо обжалваното решение следва да бъде отменено в частта, в която се установява, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове, клаузата за позициониране и клаузата за предварително разрешение, взети заедно, съставляват единно продължено нарушение на член 102 ДФЕС, без да е необходимо произнасяне по основателността на доводите, с които Google цели да оспори конкретно квалификацията на такова единно продължено нарушение, а следователно и по повдигнатото от Комисията възражение за недопустимост на тези доводи.

1005 От всичко изложено по-горе следва, че обжалваното решение трябва да се отмени в неговата цялост, без да е необходимо произнасяне по петото основание на Google.

IV. По съдебните разноски

1006 Първо, съгласно член 134, параграф 1 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. След като Комисията е загубила делото, тя следва да бъде осъдена да заплати съдебните разноски на Google в съответствие с неговото искане.

1007 Второ, съгласно член 138, параграф 3 от Процедурния правилник Общият съд може да реши встъпила страна, различна от посочените в параграфи 1 и 2 от този член, да понесе направените от нея съдебни разноски. В случая Surfboard и Vinden следва да понесат направените от тях съдебни разноски.

По изложените съображения

ОБЩИЯТ СЪД (десети разширен състав)

реши:

1) **Отменя Решение C(2019) 2173 final на Комисията от 20 март 2019 година относно производство по член 102 ДФЕС и член 54 от Споразумението за ЕИП (дело AT.40411 — Google Search (AdSense).**

2) **Осъжда Европейската комисия да заплати съдебните разноски на Google LLC и Alphabet Inc.**

3) **Surfboard Holding BV и Vinden.NL BV понасят направените от тях съдебни разноски.**

Корнезов Buttigieg Kowalik-Bańczyk

Hesse Petrlík

Обявено в открито съдебно заседание в Люксембург на 11 септември 2024 година.

Подписи

Съдържание

I. Обстоятелствата по спора . . . 2

А. По услугите и договорите на Google за посреднически услуги за онлайн реклама при търсене . . . 3

Б. По административното производство . . . 4

В. По обжалваното решение . . . 5

1. По определянето на пазара . . . 5

а) По националните пазари за онлайн реклама при търсене . . . 5

1) По продуктовия пазар . . . 5

2) По географския пазар . . . 6

б) По пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП . . . 6

1) По продуктовия пазар . . . 6

2) По географския пазар . . . 7

2. По господстващото положение . . . 7

а) По националните пазари за онлайн реклама при търсене . . . 7

1) По пазарните дялове . . . 7

2) По пречките за навлизане на пазара и за разрастване . . . 7

3) По липсата на компенсираща покупателна мощ . . . 8

б) По пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене в ЕИП . . . 9

1) По пазарните дялове . . . 9

2) По пречките за навлизане на пазара и за разрастване . . . 9

3) По липсата на компенсираща покупателна мощ . . . 10

3. По клаузата за изключителни права в СПУ, в които преките партньори „обикновено“ включват всички свои уебсайтове . . . 10

а) По клаузата за изключителни права в СПУ, които преките партньори са сключили за всички свои уебсайтове, доколкото представлява задължение за доставка към единствен купувач, което само по себе си противоречи на член 102 ДФЕС . . . 10

б) По клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, доколкото представлява задължение за доставка към единствен купувач, способно да ограничи конкуренцията по смисъла на член 102 ДФЕС . . . 11

в) По липсата на обективни основания . . . 11

4. По клаузата за позициониране . . . 12

а) По обхвата на клаузата за позициониране . . . 12

б) По ограничаването на конкуренцията, до което води клаузата за позициониране . . . 12

в) По липсата на обективни основания . . . 13

5. По клаузата за предварително разрешение . . . 13

а) По ограничаването на конкуренцията, произтичащо от клаузата за предварително разрешение . . . 13

б) По липсата на обективни основания . . . 14

6. По единното продължено нарушение . . . 14

7. По последиците за търговията между държавите членки . . . 15

8. По глобата . . . 15

II. Искания на страните . . . 15

III. От правна страна . . . 16

А. Предварителни бележки . . . 16

Б. По първото основание: Комисията е определила неправилно съответните разглеждани пазари и господстващото положение на Google . . . 18

1. По първото основание в първата му част: заместимост на онлайн рекламата при търсене с онлайн рекламата, несвързана с търсене . . . 19

а) Предварителни бележки . . . 20

б) По отчитането на гледната точка на издателите . . . 21

в) По отчитането на всички релевантни фактори . . . 22

г) По доводите на Google относно критерия SSNIP . . . 23

1) По адекватността на направения от Комисията анализ на цените . . . 24

2) По обосноваността на изводите на Комисията, направени от извършения от нея анализ на цените . . . 27

i) По тълкуването на отговорите на въпроса относно цените 28

– По тълкуването на отговорите на издателите 28

– По тълкуването на отговорите на рекламодателите 29

– По тълкуването на отговорите на медийните агенции 31

– Заключение по тълкуването от Комисията на отговорите на въпроса относно цените 32

ii) По твърдяното невярно представяне на отговорите на въпроса относно цените 33

д) По обосноваността на анализа на Комисията относно разликите в характеристиките между разглежданите два вида реклама 34

1) По задействането и позиционирането на разглежданите два вида реклама 34

2) Относно форматите на разглежданите два вида реклама 35

3) По разходите за създаване на разглежданите два вида реклама 36

4) По възможността за насочване на разглежданите два вида реклама 37

5) По целите на разглежданите два вида реклама 39

6) По честотата на кликвания и коефициента на конверсия на разглежданите два вида реклама 40

7) По възможностите да се измери ефективността на разглежданите два вида реклама 41

8) По релевантността на разликите в характеристиките и начините на използване за целите на определянето на пазара 43

е) По отчитането на примери за реалното поведение на издателите, за които се твърди, че са заменили или биха заменили онлайн реклама при търсене с онлайн реклама, несвързана с търсене 45

ж) По тълкуването на изявленията на някои представители на Google 47

з) По предходните решения на Комисията 49

и) Заключение по първото основание в първата му част 50

2. По първото основание във втората му част: заместимост на продажбата на онлайн реклама чрез посредник и продажбата на такава реклама пряко от издатели 50

а) По заместимостта на двата разглеждани канала за продажба от гледна точка на издателите 51

1) По разходите по сделките за издателите 51

2) По признака, отнасящ се до достъпа до достатъчна база от рекламодатели 53

3) По липсата на „истински“ анализ относно заместимостта на двата разглеждани канала за продажба 54

4) По издателите, използващи двата разглеждани канала за продажба 55

б) По заместимостта на двата разглеждани канала за продажба от гледна точка на рекламодателите 57

в) По отчитането на решение Telefónica UK 58

г) Заключение по първото основание във втората му част 58

3. Заключение относно първото основание 59

B. По второто основание: клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, не представлява злоупотреба с господстващо положение 59

1. По второто основание в първата и втората му част: клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, не представлява задължение за доставка към единствен купувач по смисъла на съдебната практика, установена с решение от 13 февруари 1979 г., Hoffmann-La Roche/Комисия (85/76, EU:C:1979:36), и Комисията е била длъжна да анализира последиците от тази клауза 60

2. По второто основание в третата му част: обжалваното решение не установява, че клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове, е била годна да ограничи конкуренцията 63

а) По възпиращия характер на клаузата за изключителни права по отношение на преките партньори за всички уебсайтове 66

1) По избора на преките партньори да включат уебсайт в СПУ 66

2) По отговорите на преките партньори на отделните искания за предоставяне на информация на Комисията и писмото на Surfboard 67

i) По релевантността на отговорите на въпрос 5.2.d от искането за информация от 22 декември 2010 г. 68

ii) По релевантността на отговорите на преки партньори, които не са преки партньори за всички уебсайтове 69

iii) По преките партньори за всички уебсайтове, посочени в обжалваното решение 70

– По относимостта на доводите на Google 70

– По надеждността на отговорите на искането за предоставяне на информация от 24 февруари 2017 г. 71

iv) По отговорите на преките партньори за всички уебсайтове, посочени в съображения 367 и 368 от обжалваното решение 73

– По отговорите на [поверително] 74

– По отговорите на групата [поверително] 75

– По отговорите на [поверително] 76

– По отговорите на групата [поверително] 77

– По отговорите на групата [поверително] 78

– По отговорите на групата [поверително], на [поверително] и на групата [поверително] 80

v) По другите отговори на преките партньори за всички уебсайтове, посочени от Google 80

– По отговорите на [поверително] и [поверително], на [поверително], на [поверително], както и на групата [поверително] и на групата [поверително] 80

– По отговорите на [поверително] и на групата [поверително] 81

vi) По писмото на Surfboard 82

vii) Заключение относно отговорите на преките партньори на отделните искания на Комисията за предоставяне на информация и писмото на Surfboard 84

3) По направените от Yahoo! инвестиции 84

4) Па предпочитанието на издателите да се снабдяват с онлайн реклама при търсене само от един посредник 86

i) По проучването, представено от Google в хода на административното производство 87

ii) По отговорите на преките партньори, посочени от Google 88

5) Заключение относно възпиращия характер на клаузата за изключителни права по отношение на преките партньори за всички уебсайтове 90

б) По липсата на възможност за конкурентни на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене 91

1) По прилагането на клаузата за изключителни права за някои формати на онлайн реклама при търсене 92

2) По пазарното покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преките партньори за всички уебсайтове 92

i) По отчитането на данни от времето след сключването на СПУ за изчисляване на степента на покритие на клаузата за изключителни права 94

ii) По отчитането на приходи, генерирани от СПУ, сключени с преки партньори, принадлежащи към същата група като някои от преките партньори за всички уебсайтове 94

iii) По отчитането на СПУ, които съдържат клаузи за позициониране и за предварително разрешение 95

– По отчитането на приходите, генерирани от СПУ, които съдържат клаузи за позициониране и за предварително разрешение, при преценката на отстраняващия ефект на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове 95

– По отчитането на приходите, генерирани от СПУ, които съдържат клаузи за позициониране и за предварително разрешение, сключени с преки партньори, които обикновено не са включвали всички свои уебсайтове в тези СПУ, при преценката на отстраняващия ефект на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове . 97

iv) По отчитането на преки партньори, които не са включили всички свои уебсайтове в своите СПУ, съдържащи клауза за изключителни права, за да се изчисли степента на пазарно покритие на тази клауза . 100

v) По приходите, генерирани от СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове през 2016 г. 102

– По клаузата за изключителни права в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове 103

– По клаузата за позициониране 103

vi) По трафика на уебсайтове, обхванати от клаузата за изключителни права, съдържаща се в СПУ, сключени с преки партньори за всички уебсайтове 104

vii) Заключение относно пазарното покритие на клаузата за изключителни права в СПУ, сключени от преките партньори за всички уебсайтове 105

3) По критерия за също толкова ефективния конкурент 105

i) Предварителни бележки 106

ii) По факторите, които са от значение при прилагането на критерия за също толкова ефективния конкурент 106

iii) По представените от Google доказателства в хода на административното производство 108

iv) По наличието на стратегия за отстраняване на също толкова ефективни конкуренти . . . 110

v) Заключение относно критерия за също толкова ефективния конкурент . . . 110

4) По продължителността на СПУ и правото на някои преки партньори на едностранно прекратяване . . . 111

i) По допустимостта на доводите на Google . . . 112

ii) По основателността на доводите на Google . . . 112

5) Заключение относно липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене . . . 116

в) Заключение по второто основание в третата му част . . . 117

Г. По третото основание: клаузата за позициониране не представлява злоупотреба с господстващо положение . . . 119

1. По третото основание в първата му част: неправилно тълкуване на обхвата на клаузата за позициониране . . . 119

а) По възможността да се показват конкурентни реклами под рекламите на Google . . . 120

б) Пространства, които генерират най-висока честота на кликвания . . . 122

1) По илюстрациите в приложение A.52 към жалбата . . . 123

2) Фигури 5 и 6 от приложение C.11 към писмената реплика . . . 125

в) Заключение по третото основание в първата му част . . . 125

2. По третото основание във втората му част: липса на ограничаване на конкуренцията, произтичащо от клаузата за позициониране . . . 126

а) По възпиращия характер на клаузата за позициониране по отношение на преки партньори . . . 128

1) По годността на клаузата за позициониране да възпрепятства преки партньори да преценят дали имат евентуален интерес да се снабдяват от конкурентни на Google посредници . . . 128

i) По обхвата на клаузата за позициониране . . . 128

ii) По изявленията на преките партньори . . . 129

– По допустимостта на доводите на Google . . . 130

– По основателността на доводите на Google . . . 130

2) По годността на клаузата за позициониране да възпрепятства преки партньори да дадат съгласие за някои конфигурации по отношение на своите страници с резултати, когато потребителят ги посещава от компютър 134

3) По търговския интерес на преките партньори да се снабдяват от конкурентни на Google посредници при липсата на клаузата за позициониране 135

4) Заключение относно възпиращия характер на клаузата за позициониране по отношение на преките партньори 136

б) По липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посредническите услуги за онлайн реклама при търсене 137

1) По прилагането на клаузата за позициониране за някои формати на онлайн реклама при търсене 138

2) По пазарното покритие на клаузата за позициониране 138

i) По пазарния дял, обхванат от клаузата за позициониране 139

ii) По трафика и обема на онлайн търсения на уебсайтовете, обхванати от клаузата за позициониране 140

3) По критерия за също толкова ефективния конкурент 142

4) По продължителността на СПУ и правото на някои преки партньори на едностранно прекратяване 143

5) Заключение относно липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене 146

в) Заключение по третото основание във втората му част 147

Д. По четвъртото основание: клаузата за предварително разрешение не представлява злоупотреба с господстващо положение 148

1. По възпиращия характер на клаузата за предварително разрешение по отношение на преки партньори 151

2. По липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене 155

а) По пазарното покритие на клаузата за предварително разрешение 155

1) По пазарния дял, обхванат от клаузата за предварително разрешение 156

2) По трафика на уебсайтовете и обема на онлайн търсения на уебсайтове, обхванати от клаузата за предварително разрешение 158

б) По критерия за също толкова ефективния конкурент 158

в) По продължителността на СПУ и правото на преки партньори на едностранно прекратяване 160

г) Заключение относно липсата на възможност за конкурентните на Google посредници да получат достъп до значителен дял от пазара на посреднически услуги за онлайн реклама при търсене 161

3. Заключение по четвъртото основание в първата му част 162

E. Заключение по жалбата 163

IV. По съдебните разноски 164