Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Tiende Udvidede Afdeling)

18. september 2024*

»Konkurrence – misbrug af dominerende stilling – markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS – afgørelse, hvorved der fastslås en overtrædelse af artikel 102 TEUF og af EØS-aftalens artikel 54 – eksklusiv købsforpligtelse – kontraktlige restriktioner«

I sag T-334/19,

Google LLC, Mountain View, Californien (De Forenede Stater),

Alphabet Inc., Mountain View,

ved advokat C. Jeffs, J. Holmes, KC, og barrister J. Williams,

sagsøgere,

støttet af

Surfboard Holding BV, Zeist (Nederlandene), ved solicitor E. Batchelor og advokat G. de Vasconcelos Lopes,

og af

Vinden.NL BV, Rijseen (Nederlandene), ved advokaterne B. Nijhof og N. Strous,

intervenienter,

mod

Europa-Kommissionen ved N. Khan, A. Dawes, T. Franchoo og C. Urraca Caviedes, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

har

RETTEN (Tiende Udvidede Afdeling),

sammensat under rådslagningen af afdelingsformanden, A. Kornezov, samt dommerne E. Buttigieg, K. Kowalik-Bańczyk (refererende dommer), G. Hesse og D. Petrlík,

* Processprog: engelsk.

justitssekretær: fuldmægtig I. Kurme,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

efter retsmødet den 2., den 3. og den 4. maj 2022,

afsagt følgende

Dom

1 Google LLC, tidligere Google Inc., og dets moderselskab, Alphabet Inc. (herefter under ét »Google«), har med deres søgsmål, der er anlagt i henhold til artikel 263 TEUF, nedlagt påstand principalt om annullation af Kommissionens afgørelse C(2019) 2173 final af 20. marts 2019 om en procedure i henhold til artikel 102 TEUF og EØS-aftalens artikel 54 (sag AT.40411 – Google Search (AdSense)) (herefter »den anfægtede afgørelse«) eller subsidiært om ophævelse eller nedsættelse af den i nævnte afgørelse pålagte bøde.

I. Sagens baggrund

2 Google er en virksomhed i IT- og kommunikationssektoren, som har specialiseret sig i internetbaserede produkter og tjenester og er aktiv i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS). Selskabet er navnlig kendt for sin generelle søgemaskine, som giver internetbrugerne mulighed for at finde og med den browser, de benytter, eller ved hjælp af links at tilgå de websteder, der opfylder deres behov.

3 Googles søgemaskine, der er tilgængelig på adressen »www.google.com« eller på lignende adresser med en national landekode, gør det muligt at opnå søgeresultater på de sider, der kommer frem på internetbrugernes skærme. Disse resultater udvælges enten af nævnte maskine eller efter generelle kriterier, uden at de sider, hvortil de henviser, betaler Google for at komme frem, eller udvælges efter en specialiseret logik for den bestemte type søgning, der foretages, idet sidstnævnte resultater ligeledes kan være uafhængige af betalinger fra de websteder, hvortil de henviser.

4 På Googles resultatsider vises ligeledes resultater, som er forbundet med betalinger fra de websteder, hvortil de henviser. Disse resultater, som normalt kaldes »annoncer« (»ads« forkortet på engelsk), er ligeledes knyttet til internetbrugerens søgning og adskilles fra de organiske, generelle eller specialiserede søgeresultater med eksempelvis ordene »annonce« eller »sponsoreret«. Visningen heraf er knyttet til annoncørernes betalingstilsagn ved budgivninger, der administreres via Googles budgivningsplatform.

A. Googles tjenester og kontrakter vedrørende formidling af onlinesøgeannoncering

5 Siden 2003 har Google ligeledes drevet en annonceformidlingsplatform ved navn AdSense. Google har i denne forbindelse udviklet forskellige tjenester, deriblandt en tjeneste til formidling af onlinesøgeannoncering ved navn AdSense for Search (herefter »AFS«). AFS giver udgivere af tredjepartswebsteder, der er uafhængige af Google, og hvis websteder indeholder integrerede søgemaskiner, mulighed for at levere søgeannoncer fra Google, når brugerne foretager søgninger på deres websteder.

6 Udbyderne af tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering (herefter »formidlerne«) giver udgivere af websteder mulighed for at få vist annoncer i forbindelse med onlinesøgninger, som brugerne foretager på websteder, der indeholder en integreret søgemaskine. Derigennem kan formidlerne og udgiverne deles om indtægterne fra visningen af disse annoncer.

7 Med hensyn til AFS skulle annoncørerne forbinde deres annoncer med nogle søgeord, som brugerne af de pågældende websteder kunne tænkes at anvende i forbindelse med en onlinesøgning. For at bestemme, hvilke annoncører der kunne få deres annoncer vist som reaktion på en onlinesøgning, tog Google hovedsageligt hensyn til dels den pris, som hver af disse annoncører havde angivet, at de var villige til at betale, i forbindelse med en auktion desangående, dels disse annoncers relevans i forhold til nævnte søgning og således sandsynligheden for, at brugeren klikkede på disse annoncer. Annoncøren betalte nemlig i princippet kun prisen for visningen af sin annonce, når brugeren faktisk klikkede på denne, hvorfor annonceindtægterne fra en sådan visning ikke udelukkende afhang af den omhandlede auktionspris.

8 Med henblik på at anvende AFS havde udgiverne bl.a. indgået to typer af kontrakter med Google.

9 Udgiverne kunne for det første indgå en »onlinekontrakt«, dvs. en standardkontrakt, der ikke var til forhandling, for et eller flere af deres websteder. Google betegnede de udgivere, der indgik en sådan kontrakt, som »onlinepartnere«.

10 For det andet kunne udgiverne indgå en »aftale om Google-tjenester« (Google Service Agreement, herefter »GSA«) for et eller flere af deres websteder. Til forskel fra onlinekontrakterne blev GSA'erne forhandlet individuelt med hver enkelt udgiver. Google betegnede de udgivere, der havde valgt at indgå en GSA, som »direkte partnere«.

11 Google oprettede GSA-skabeloner, selv om GSA'erne var kontrakter, der blev forhandlet individuelt med de direkte partnere. Disse skabeloner blev ændret flere gange, bl.a. i marts 2009. For at indgå en GSA skulle de direkte partnere i øvrigt udfylde en bestillingsseddel, hvorpå de angav, om de ønskede at anvende AFS eller en anden AdSense-tjeneste, samt den liste over webstedsadresser, på hvilke de ønskede at anvende den eller de bestilte tjenester.

12 Indtil marts 2009 indeholdt GSA-skabelonen bl.a. to klausuler. Den første klausul (herefter »eksklusivitetsklausulen«) fastsatte, at den direkte partner på de websteder, der var opført på bestillingssedlen, ikke måtte anvende en tjeneste, der var identisk med eller i det væsentlige svarede til de tjenester, som Google leverede i henhold til GSA'en, eller som direkte konkurrerede med disse tjenester. Den anden klausul (herefter »den engelske klausul«) bestemte, at den direkte partner og Google, med forbehold af eksklusivitetsklausulen, skulle bestræbe sig på at forhandle sig frem til en ny bestillingsseddel, inden en anden udbyder af onlinesøgetjenester eller annoncetjenester blev kontaktet. Såfremt den direkte partner og Google ikke nåede til enighed om en ny bestillingsseddel eller den direkte partner besluttede at kontakte en sådan udbyder, var det i denne klausul desuden fastsat, at Google kunne fremsætte et tilbud svarende til de betingelser, som denne udbyder tilbød.

13 Fra marts 2009 indeholdt GSA-skabelonen ikke længere eksklusivitetsklausulen og ej heller den engelske klausul. I stedet fandtes der to ny klausuler. I henhold til den første klausul (herefter »placeringsklausulen«) skulle den direkte partner for så vidt angik websteder, der brugte AFS, dels vise et mindsteantal af søgeannoncer fra Google, dels ikke vise sådanne annoncer fra andre formidlere (herefter »konkurrerende annoncer«) over eller direkte ved siden af søgeannoncer fra Google. Den anden klausul (herefter »klausulen om forudgående godkendelse«) pålagde den

direkte partner at indhente Googles samtykke, inden visningen af alle søgeannoncer, herunder konkurrerende annoncer, på deres resultatsider blev ændret. Det var ligeledes præciseret, at Google kun kunne afslå at give sit samtykke af visse grunde, og at Google formodedes at give sit samtykke, hvis der ikke forelå et svar inden for en frist på 15 arbejdsdage.

14 Alle de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, indeholdt også placeringsklausulen. Alle de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, indeholdt derimod ikke nødvendigvis klausulen om forudgående godkendelse.

15 Endelig var det i bestillingssedlen svarende til GSA-skabelonen fra marts 2009 fastsat, at der skulle medsendes skærmbilleder af resultatsiderne fra de websteder, der var anført på denne bestillingsseddel, med henblik på anvendelsen af AFS (herefter »modellerne«). Modellerne skulle afspejle antallet, formatet og placeringen af søgeannoncer fra Google på disse sider.

B. Den administrative procedure

16 I januar 2010 fremsendte Bundeskartellamt (forbundskonkurrencemyndighed, Tyskland) en klage over Google indgivet af Ciao GmbH til Europa-Kommissionen.

17 Den 30. november 2010 indledte Kommissionen en procedure mod Google i henhold til artikel 2, stk. 1, i Kommissionens forordning (EF) nr. 773/2004 af 7. april 2004 om Kommissionens gennemførelse af procedurer i henhold til […] artikel [101 TEUF] og [102 TEUF] (EUT 2004, L 123, s. 18).

18 Den 31. marts 2011, den 30. marts 2012 og den 30. januar 2013 indgav henholdsvis Microsoft Corporation, Expedia Inc. og Initiative for a Competitive Online Marketplace en klage over Google.

19 Den 13. marts 2013 vedtog Kommissionen en foreløbig vurdering i henhold til artikel 9 i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i […] artikel [101 TEUF] og [102 TEUF] (EFT 2003, L 1, s. 1), der bl.a. vedrørte de af Google pålagte kontraktlige forpligtelser med hensyn til søgeannoncekampagner.

20 Den 3. april 2013, den 21. oktober 2013 og den 31. januar 2014 tilbød Google Kommissionen en række tilsagn for at imødekomme de betænkeligheder, der var anført i Kommissionens foreløbige vurdering.

21 Den 16. maj 2014 og den 2. juli 2015 indgav henholdsvis Deutsche Telekom AG og [*fortroligt*] [1] og dette selskabs datterselskab, [*fortroligt*], en klage over Google.

22 Den 21. april 2016 blev Microsofts og Ciaos klager over Google trukket tilbage.

23 Den 14. juli 2016 besluttede Kommissionen at indlede proceduren i artikel 2, stk. 1, i forordning nr. 773/2004 vedrørende klausulerne i GSA'erne om eksklusivitet, placering og forudgående godkendelse. Samme dag vedtog Kommissionen en klagepunktsmeddelelse i henhold til denne forordnings artikel 10, hvorved den meddelte Google, at disse klausuler kunne udgøre misbrug af en dominerende stilling og dermed være i strid med artikel 102 TEUF.

[1] – Fortrolige oplysninger udeladt.

24 Den 9. september 2016 meddelte Google Kommissionen, at selskabet havde sendt skrivelser til alle direkte partnere, hvori det meddelte, at det gav afkald på anvendelsen af klausulerne om eksklusivitet og forudgående godkendelse som helhed samt på visse bestemmelser i placeringsklausulen.

25 Den 20. marts 2019 vedtog Kommissionen den anfægtede afgørelse.

C. Den anfægtede afgørelse

26 I den anfægtede afgørelse fastslog Kommissionen, at Google havde begået tre særskilte overtrædelser af artikel 102 TEUF, der tilsammen udgjorde en samlet og vedvarende overtrædelse af nævnte bestemmelse. Kommissionen pålagde derfor Google LLC at betale en bøde, heraf en del in solidum med Alphabet Inc.

1. Afgrænsning af markedet

27 Kommissionen fastslog, at de nationale markeder for onlinesøgeannoncering og markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS udgjorde særskilte relevante markeder med henblik på dens analyse.

a) De nationale markeder for onlinesøgeannoncering

1) Produktmarkedet

28 Kommissionen fandt, at levering af søgeannoncer, dvs. onlineannoncer, der vises efter søgninger med søgeord, som brugerne foretager på websteder, der indeholder en integreret søgemaskine, udgjorde et særskilt produktmarked.

29 Kommissionen forklarede, at dette marked indebar, at brugeres søgninger blev forbundet med relevante annoncer i tilknytning til disse søgninger af platformene for onlinesøgeannoncering. Den anførte ligeledes, at efterspørgslen på dette marked bestod af brugere og annoncører, og at udbuddet bestod af udbydere af platforme for onlinesøgeannoncering. Ifølge Kommissionens forklaringer krævede disse platforme en generel søgetjeneste, den teknologi, der anvendes til at forbinde brugernes søgninger med relevante søgeannoncer i tilknytning til disse søgninger, og et annoncørgrundlag, der var tilstrækkeligt stort til at konkurrere med andre platforme for onlinesøgeannoncering.

30 Med henblik på at konkludere, at markedet for onlinesøgeannoncering var et særskilt produktmarked, sondrede Kommissionen mellem søgeannoncer og tre andre former for annoncer.

31 For det første fandt Kommissionen, at offlineannoncering, såsom annoncer i TV, radio eller aviser, ikke kunne erstatte onlineannoncer.

32 For det andet fandt Kommissionen, at søgeannoncer ikke kunne erstatte ikke-søgeannoncer, dvs. annoncer, som placeres direkte på en side på et websted uden tilknytning til brugernes søgninger med søgeord.

33 For det tredje fandt Kommissionen, at søgeannoncer ikke kunne erstatte specialiserede onlinesøgeresultater, der involverer søge- og annonceringsydelser mod betaling vedrørende annoncørernes produkter og tjenesteydelser, f.eks. på Googles websteder for generelle søgninger ved hjælp af tjenesterne »Google Shopping« og »Google Hotel Finder«.

2) Det geografiske marked

34 Geografisk set fandt Kommissionen, at markedet for onlinesøgeannoncering var nationalt, idet den afgrænsede de nationale markeder i EØS.

b) Markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS

1) Produktmarkedet

35 Kommissionen anførte, at levering af tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering, dvs. de tjenester, der i lighed med AFS giver udgiverne mulighed for at »sælge« annonceplads på deres websteder til annoncører, som ønsker at få vist søgeannoncer, udgjorde et særskilt produktmarked.

36 For det første fandt Kommissionen, at der forelå en begrænset mulighed for, med den anfægtede afgørelses ord, at erstatte »salget« af onlineannoncer via formidling med udgivernes direkte salg af onlineannoncer.

37 For det andet var Kommissionen af den opfattelse, at der var begrænset mulighed for at erstatte tjenester til formidling af søgeannoncer med tjenester til formidling af ikke-søgeannoncer.

2) Det geografiske marked

38 Geografisk set fandt Kommissionen, at markedet for formidling af onlinesøgeannoncering dækkede hele EØS.

2. Den dominerende stilling

39 Kommissionen fastslog, at Google indtog en dominerende stilling dels på 30 ud af 31 nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS i forskellige perioder mellem 2006 og 2016, dels på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS i perioden 2006-2016.

a) De nationale markeder for onlinesøgeannoncering

40 Kommissionen fastslog, at Google indtog en dominerende stilling i forskellige perioder mellem 2006 og 2016 på alle de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS, undtagen Portugal, henset til Googles markedsandele, barriererne for adgang og ekspansion og manglen på modstående købermagt fra annoncørernes side.

1) Markedsandelene

41 For det første beregnede Kommissionen Googles markedsandele baseret både på Googles brutto- og nettoindtægter. Kommissionen konstaterede, at Google havde haft mere end [*fortroligt*]% af markedsandelene i perioden 2006-2016 på alle de nationale markeder i EØS, hvorom den var i besiddelse af oplysninger, med undtagelse af Den Tjekkiske Republik, Portugal, Slovenien, Finland, Sverige og Norge. Kommissionen tilføjede, at Google i 2016 havde en markedsandel på over *[fortroligt]*% på grundlag af selskabets bruttoindtægter og over *[fortroligt]*% på grundlag af dets nettoindtægter på alle de nationale markeder i EØS, hvorom den var i besiddelse af oplysninger, herunder Den Tjekkiske Republik, Slovenien, Finland og Sverige.

42 For det andet beregnede Kommissionen Googles markedsandele baseret på antallet af onlinesøgninger. Kommissionen konstaterede, at Google havde haft mere end [*fortroligt*]% af markedsandelene i perioden 2010-2013 på alle de nationale markeder i EØS, hvorom den var i besiddelse af oplysninger.

43 For det tredje fastslog Kommissionen, at Google i perioden 2006-2016 havde været udsat for begrænset konkurrence fra andre leverandører af søgeannoncer, deriblandt Microsoft og Yahoo!, på trods af sidstnævntes køb i 2003 af Overture Services Inc., som på daværende tidspunkt var toneangivende og leder på området.

2) Adgangs- og ekspansionsbarriererne

44 Kommissionen fandt, at der var talrige barrierer for adgang og ekspansion på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering.

45 For det første anførte Kommissionen, at det krævede betydelige investeringer, for at en leverandør af søgeannoncer kunne etablere sig, og at denne konstatering ligeledes gjaldt for leverandører af ikke-søgeannoncer.

46 For det andet fastslog Kommissionen, at de nationale markeder for onlinesøgeannoncering var kendetegnet ved netværkseffekter.

47 Kommissionen anførte på den ene side, at jo flere annoncører, der anvender den tjeneste, som en leverandør af søgeannoncer udbyder, i jo højere grad kan denne leverandør vælge mellem et stort antal søgeannoncer og således øge relevansen af de annoncer, som den pågældende viser på foranledning af en brugers onlinesøgning.

48 På den anden side konstaterede Kommissionen, at jo højere antallet af brugere af en generel søgetjeneste er, desto mere sandsynligt er det, at en søgeannonce vises for en bruger, der er interesseret i denne.

49 For det tredje fandt Kommissionen, at det ikke var let for konkurrerende leverandører af onlinesøgeannoncering at hamle op med Googles generelle søgetjenestes »styrke« og denne tjenestes »interaktion« med onlinesøgeannoncering. Kommissionen anførte i denne forbindelse, at Googles generelle søgetjeneste i 2016 havde en markedsandel på over [*fortroligt*]% i hver enkelt EØS-medlemsstat, med undtagelse af Den Tjekkiske Republik, hvor den dog stadig lå på over [*fortroligt*]%.

50 For det fjerde konstaterede Kommissionen, at praktisk talt alle annoncørerne brugte Googles budgivningsplatform, AdWords, der var knyttet til Googles generelle søgetjeneste.

51 For det femte anførte Kommissionen, at siden 2006 og Microsofts lancering af adCenter var der ikke kommet betydelige aktører ind på nogen af de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS.

52 For det sjette påpegede Kommissionen, at Google havde styrket sin dominerende stilling, idet selskabet i oktober 2015 indgik en aftale med Yahoo! Inc. om levering af søgeannoncer, generelle søgetjenester og specialiserede billedsøgetjenester til sidstnævnte.

3) Manglende modstående købermagt

53 Kommissionen fandt, at de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS var kendetegnet ved manglende modstående købermagt på annoncørernes side.

54 For det første konstaterede Kommissionen dels, at hver enkelt annoncør udgjorde en lille del af efterspørgslen på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS, dels at annoncørerne ikke kunne nøjes med at bruge Googles konkurrenters annonceringsplatforme.

55 For det andet anførte Kommissionen, at annoncørerne ikke kunne forhandle affattelsen af deres aftaler med Google om levering af onlinesøgeannoncering, og at Google pålagde dem høje priser.

b) Markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS

56 Kommissionen fastslog, at Google havde indtaget en dominerende stilling på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS i perioden 2006-2016, henset til Googles markedsandele, barriererne for adgang og ekspansion og manglen på modstående købermagt fra udgivernes side.

1) Markedsandelene

57 På grundlag af Googles bruttoindtægter konstaterede Kommissionen for det første dels, baseret på oplysninger fra Google, at selskabet i perioden 2006-2016 konstant havde haft markedsandele på over [*fortroligt*]%, som i det sidste år var nået op på [*fortroligt*]%, dels, baseret på oplysninger fra Google, Microsoft og Yahoo!, at Google i 2006 havde haft markedsandele på over [*fortroligt*]%, og at disse i perioden 2007-2014 konstant havde ligget på over [*fortroligt*]%.

58 På grundlag af Googles nettoindtægter konstaterede Kommissionen for det andet dels, baseret på oplysninger fra Google, at selskabet havde haft markedsandele på over [*fortroligt*]% i 2006 og på over [*fortroligt*]% i perioden 2007-2016, dels, baseret på oplysninger fra Google, Yahoo!, at Google i perioden 2006-2011 konstant havde haft markedsandele på over [*fortroligt*]%, som i det sidste år var nået op på over [*fortroligt*]%.

59 For det tredje konkluderede Kommissionen på grundlag af Googles markedsandele, at selskabet havde været udsat for begrænset konkurrence fra andre formidlere.

2) Adgangs- og ekspansionsbarriererne

60 Kommissionen fandt, at der var talrige barrierer for adgang og ekspansion på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS.

61 For det første anførte Kommissionen, at det krævede betydelige investeringer at etablere, vedligeholde og kontinuerligt forbedre en »platform for onlinesøgeannoncering«.

62 For det andet fandt Kommissionen, at markedet for formidling af onlinesøgeannoncering var kendetegnet ved netværkseffekter. I denne forbindelse anførte Kommissionen, at en formidlers succes afhang af det antal annoncører og udgivere, som denne var i stand til at tiltrække, og af størrelsen af den pågældendes portefølje af søgeannoncer. Kommissionen præciserede, at disse forskellige elementer var forbundne, således at en formidler, der ikke tiltrak tilstrækkelig mange udgivere, heller ikke ville tiltrække tilstrækkeligt mange annoncører. Den anførte desuden, at jo flere annoncører der anvendte en tjeneste til formidling af onlinesøgeannoncering, i jo højere grad kunne formidleren vælge mellem et stort antal søgeannoncer og således øge relevansen af de annoncer, som den pågældende viste på foranledning af en brugers onlinesøgning.

63 For det tredje anførte Kommissionen, at siden 2009 og det partnerskab, som Microsoft og Yahoo! indgik, var der ikke kommet betydelige aktører ind på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS. Den tilføjede, at »flere« formidlere, der konkurrerede med Google, var blevet marginaliseret eller havde forladt dette marked siden 2007.

3) Manglende modstående købermagt

64 Kommissionen fandt, at markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS var kendetegnet ved manglende modstående købermagt på udgivernes side.

65 For det første konstaterede Kommissionen dels, at hver enkelt udgiver udgjorde en lille del af efterspørgslen på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS, dels at udgiverne ikke kunne nøjes med at bruge konkurrerende formidlingstjenester, eftersom AFS genererede højere indtægter for dem.

66 For det andet konstaterede Kommissionen, at Google dels fra 2013 var ophørt med at garantere udgiverne en minimumsindtægt, dels havde nedsat den del af indtægterne, der gennemsnitligt blev udbetalt til udgiverne, i perioden 2007-2016.

3. Eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere »typisk« havde ladet alle deres websteder indgå

67 Kommissionen fandt, at eksklusivitetsklausulen fra den 1. januar 2006 til den 31. marts 2016 havde udgjort misbrug af en dominerende stilling, for så vidt som denne klausul var indeholdt i GSA'er, hvori de direkte partnere »typisk« havde ladet alle deres websteder, der viste søgeannoncer, indgå. Principalt fandt den, at denne klausul under disse omstændigheder pålagde de pågældende direkte partnere en eksklusiv købsforpligtelse, som i sig selv var i strid med artikel 102 TEUF. Subsidiært fandt Kommissionen, at den pågældende klausul, for så vidt som den pålagde en sådan forpligtelse, var i strid med nævnte bestemmelse, fordi den kunne begrænse konkurrencen.

Kommissionen kvalificerede de direkte partnere, der typisk havde ladet alle deres websteder indgå i mindst en af deres GSA'er, som »direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet« (all sites direct partners).

a) Eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, for så vidt som den udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse, der i sig selv var i strid med artikel 102 TEUF

68 Kommissionen henviste for det første til den retspraksis, der følger af dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36, præmis 89), hvorefter »en virksomhed, som indtager en dominerende stilling på et marked, og som – også efter anmodning fra købere – binder disse købere til sig ved hjælp af en forpligtelse til eller et løfte om at dække hele eller en betydelig del af deres behov udelukkende hos nævnte virksomhed, herved misbruger sin dominerende stilling som nævnt i artikel [102 TEUF]«.

69 For det andet konstaterede Kommissionen, at eksklusivitetsklausulen i det foreliggende tilfælde udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse, eftersom den forpligtede de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, til at få dækket hele eller en betydelig del af deres behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering hos Google. I denne forbindelse anførte Kommissionen først, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med disse direkte partnere, »typisk« gjaldt for alle deres websteder, der viste søgeannoncer, dernæst, at disse direkte partnere ikke kunne fravige denne klausul inden udløbet af deres GSA'er, og endelig, at de GSA'er, der var indgået med to af disse direkte partnere, nemlig [*fortroligt*] og [*fortroligt*], forpligtede disse til at lade alle deres websteder, der viste søgeannoncer, være omfattet af denne klausul.

70 På denne baggrund fandt Kommissionen principalt, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, var i strid med artikel 102 TEUF, uden at det var nødvendigt at undersøge, om denne klausul kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige omstændigheder i sagen.

b) Eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, for så vidt som den udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse, der kunne begrænse konkurrencen som omhandlet i artikel 102 TEUF

71 Kommissionen fandt subsidiært, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse, der kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige omstændigheder i sagen.

72 Kommissionen anførte, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, for det første havde afholdt disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, for det tredje havde kunnet forhindre innovation, for det fjerde havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal og for det femte havde kunnet skade forbrugerne. Desuden konstaterede Kommissionen, at den engelske klausul forøgede denne klausuls mulighed for at begrænse konkurrencen.

73 Kommissionen tilføjede, at den i forbindelse med undersøgelsen af de relevante omstændigheder for det første havde taget hensyn til omfanget af Googles dominerende stilling dels på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal, dels på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS, for det andet til den markedsandel, der var omfattet af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og for det tredje til »varigheden af [denne] klausul«.

c) Mangel på objektive begrundelser

74 Kommissionen forkastede de objektive begrundelser, som Google havde gjort gældende under den administrative procedure.

75 For det første havde Google under den administrative procedure gjort gældende, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, var nødvendig for at sikre selskabet et indtægtsniveau, der var tilstrækkeligt til at understøtte dels de investeringer, der var nødvendige for at drive og forbedre dets tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering, dels de specifikke investeringer, der blev foretaget til fordel for nævnte direkte partnere.

76 For det andet havde Google gjort gældende, at AFS havde haft konkurrencefremmende virkninger, idet denne tjeneste havde forbedret kvaliteten af brugeroplevelsen, annonceindtægterne, anvendeligheden af søgesiderne for udgiverne og annoncørernes eksponering over for brugere, der var interesserede i deres produkter.

77 På den ene side fandt Kommissionen, at Google ikke havde godtgjort, at de af selskabet påberåbte investeringer ikke ville være blevet foretaget, såfremt eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke havde eksisteret. I denne forbindelse anførte Kommissionen i det væsentlige, at den omstændighed, at Google havde erstattet nævnte klausul med klausulerne om placering og forudgående godkendelse, viste, at selskabet kunne have foretaget nævnte investeringer med mindre indgribende klausuler. På den anden side fastslog Kommissionen, at de af Google anførte konkurrencefremmende virkninger ikke var relevante med henblik på at afgøre, om eksklusivitetsklausulen var objektivt begrundet.

4. Placeringsklausulen

78 Kommissionen fandt, at placeringsklausulen fra den 31. marts 2009 til den 6. september 2016 udgjorde misbrug af en dominerende stilling med den begrundelse, at denne klausul kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige omstændigheder i sagen, og at Google ikke havde godtgjort, at nævnte klausul var objektivt begrundet.

a) Placeringsklausulens rækkevidde

79 I første række fandt Kommissionen, at placeringsklausulen reserverede den mest synlige plads på webstederne tilhørende de partnere, der var omfattet af denne klausul, til søgeannoncer fra Google.

80 I anden række fandt Kommissionen, at placeringsklausulen pålagde de direkte partnere, at de på de mest synlige pladser på de websteder, der var omfattet af denne klausul, skulle vise dels en »blok« på tre annoncer i »stort format« i tilknytning til onlinesøgninger fra Google, når søgningen var foretaget fra en computer, dels mindst en annonce i tilknytning til onlinesøgninger fra Google, når søgningen blev foretaget fra en mobilenhed.

b) Konkurrencebegrænsningen som følge af placeringsklausulen

81 Kommissionen anførte, at placeringsklausulen for det første havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, for det tredje havde kunnet forhindre innovation, for det fjerde havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal og for det femte havde kunnet skade forbrugerne. Desuden konstaterede Kommissionen, at modellernes bindende karakter havde forøget denne klausuls mulighed for at begrænse konkurrencen.

82 Kommissionen tilføjede, at den i forbindelse med undersøgelsen af de relevante omstændigheder for det første havde taget hensyn til omfanget af Googles dominerende stilling dels på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal, dels på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS, for det andet til den markedsandel, der var omfattet af placeringsklausulen, og for det tredje til »varigheden af [denne] klausul«.

c) Mangel på objektive begrundelser

83 Kommissionen forkastede de objektive begrundelser, som Google havde gjort gældende under den administrative procedure.

84 For det første havde Google under den administrative procedure gjort gældende, at placeringsklausulen var nødvendig for i et vist omfang at sikre selskabet tilstrækkelige indtægter til at retfærdiggøre de investeringer, der blev foretaget til fordel for direkte partnere, og for at maksimere deres indtægter (jf. præmis 75 ovenfor).

85 For det andet havde Google gjort gældende, at en vis grad af stabilitet i visningen af søgeannoncer var nødvendig for at bevare relevansen af disse.

86 Kommissionen anførte, at Google ikke havde godtgjort, at de af selskabet påberåbte investeringer ikke ville være blevet foretaget, såfremt placeringsklausulen ikke havde eksisteret. Den fastslog desuden, at det af Google anførte forhold, at nævnte klausul havde gjort det muligt at øge de direkte partneres annonceindtægter, ikke var relevant med henblik på at afgøre, om der forelå en overtrædelse af artikel 102 TEUF. Endelig fandt Kommissionen, at Google kunne have bevaret søgeannoncernes relevans ved hjælp af mindre indgribende midler såsom anbefalinger. Den præciserede i denne forbindelse, at den omstændighed, at Google i 2016 gav afkald på at anvende visse betingelser i den omhandlede klausul (jf. præmis 24 ovenfor), bekræftede, at selskabet kunne have anvendt mindre indgribende midler.

5. Klausulen om forudgående godkendelse

87 Kommissionen fandt, at klausulen om forudgående godkendelse fra den 31. marts 2009 til den 6. september 2016 udgjorde misbrug af en dominerende stilling med den begrundelse, at denne klausul kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige omstændigheder i sagen, og at Google ikke havde godtgjort, at nævnte klausul var objektivt begrundet.

a) Konkurrencebegrænsningen som følge af klausulen om forudgående godkendelse

88 Kommissionen anførte, at klausulen om forudgående godkendelse for det første havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, for det tredje havde kunnet forhindre innovation, for det fjerde havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal og for det femte havde kunnet skade forbrugerne.

89 Kommissionen tilføjede, at den i forbindelse med undersøgelsen af de relevante omstændigheder for det første havde taget hensyn til omfanget af Googles dominerende stilling dels på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal, dels på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS, for det andet til den markedsandel, der var omfattet af klausulen om forudgående godkendelse, og for det tredje til »varigheden af [denne] klausul«.

b) Mangel på objektive begrundelser

90 Kommissionen forkastede de objektive begrundelser, som Google havde gjort gældende under den administrative procedure.

91 Google havde under den administrative procedure gjort gældende, at klausulen om forudgående godkendelse var nødvendig for at gøre det muligt for de direkte partnere at vise konkurrerende annoncer i overensstemmelse med Googles kvalitetskrav, bl.a. for at forebygge visning af annoncer, der udgav sig for at være Googles annoncer, og som reklamerede for upassende indhold eller førte til installation af malware på brugerens computer.

92 Kommissionen fandt, at Google hverken havde forklaret, hvorfor de direkte partnere skulle vise konkurrerende annoncer i overensstemmelse med selskabets kvalitetskrav, eller hvordan klausulen om forudgående godkendelse gjorde det muligt at forhindre vildledende praksis på de berørte websteder. Den var endvidere af den opfattelse, at Google kunne have sikret overholdelsen af sine kvalitetskrav og beskyttelsen af sit varemærke med mindre indgribende midler. Kommissionen præciserede i øvrigt, at den omstændighed, at Google i 2016 gav afkald på at anvende visse betingelser i den omhandlede klausul (jf. præmis 24 ovenfor) bekræftede, at selskabet kunne have anvendt mindre indgribende midler.

6. Samlet og vedvarende overtrædelse

93 Kommissionen fandt, at de tre misbrug af en dominerende stilling som følge af henholdsvis eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, placeringsklausulen og klausulen om forudgående godkendelse tilsammen udgjorde en samlet og vedvarende overtrædelse af artikel 102 TEUF, som havde varet fra den 1. januar 2006 til den 6. september 2016.

94 Kommissionen fandt i denne forbindelse for det første, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, placeringsklausulen og klausulen om forudgående godkendelse forfulgte samme mål, nemlig at udelukke formidlere, der konkurrerede med Google, med henblik på at fastholde og styrke selskabets stilling på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering og markederne for onlinesøgeannoncering og derigennem dets stilling på markedet for generel søgning.

95 Kommissionen fastslog for det andet, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, placeringsklausulen og klausulen om forudgående godkendelse var komplementære, for så vidt som disse klausuler tog sigte på at afholde de direkte partnere fra at foretage indkøb af konkurrerende annoncer og at forhindre formidlere, der konkurrerede med Google, i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS. I denne henseende præciserede Kommissionen navnlig, at Google selv havde betegnet placeringsklausulen som en »»lempet« eksklusivitetsklausul«, og at alle de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, også indeholdt placeringsklausulen.

7. Påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater

96 Kommissionen fandt, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, placeringsklausulen og klausulen om forudgående godkendelse både hver for sig og samlet kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne mærkbart.

8. Bøden

97 Kommissionen pålagde derfor Google LLC at betale en bøde på 1 494 459 000 EUR, heraf 130 135 475 EUR in solidum med Alphabet Inc.

II. Parternes påstande

98 Google har nedlagt følgende påstande:

– Principalt annulleres den anfægtede afgørelse.

– Subsidiært ophæves eller nedsættes bøden.

– Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

99 Surfboard Holding BV (herefter »Surfboard«) og Vinden.NL BV (herefter »Vinden«) har, i lyset af sidstnævntes indlæg om retsmøderapporten, nedlagt følgende påstande:

– Den anfægtede afgørelse annulleres.

– Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

100 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

– Frifindelse.

– Google tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

– Surfboard og Vinden tilpligtes at betale omkostningerne i forbindelse med deres respektive intervention.

III. Retlige bemærkninger

101 Google har fremført fem anbringender til støtte for sit søgsmål, det første om, at Kommissionen afgrænsede markedet for formidling af onlinesøgeannoncering fejlagtigt og som følge heraf ikke påviste Googles dominerende stilling på dette marked, det andet om, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke udgjorde misbrug af en dominerende stilling, det tredje og det fjerde om, at klausulerne om placering og forudgående godkendelse ikke udgjorde et sådant misbrug, og det femte om, at Kommissionen med urette pålagde Google en bøde.

A. Indledende bemærkninger

102 I henhold til artikel 102 TEUF er en eller flere virksomheders misbrug af en dominerende stilling på det indre marked eller en væsentlig del heraf uforenelig med det indre marked og forbudt, i den udstrækning samhandelen mellem medlemsstater herved kan påvirkes.

103 Som det følger af Domstolens faste praksis, har denne artikel til formål at forhindre, at konkurrencen påvirkes til skade for almenheden, de enkelte virksomheder og forbrugerne, ved at bekæmpe, at virksomheder, der har en dominerende stilling, udviser en adfærd, der begrænser konkurrence på ydelser, og som dermed kan påføre forbrugerne direkte skade, eller som hindrer eller fordrejer denne konkurrence og dermed indirekte kan forvolde dem skade (dom af 21.12.2023, European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, præmis 124; jf. i denne retning ligeledes dom af 27.3.2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, præmis 20). Begrebet »misbrug« i denne bestemmelses forstand har således til formål at pålægge sanktioner for en adfærd fra en virksomhed i en dominerende stilling, der på et marked, hvor konkurrencegraden allerede er svækket som følge af tilstedeværelsen af den pågældende virksomhed har til virkning at skade opretholdelsen af en effektiv konkurrencestruktur (jf. dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 36 og den deri nævnte retspraksis).

104 Dominerende virksomheder er således uafhængigt af årsagerne til, at de indtager en sådan dominerende stilling, særligt forpligtet til ikke ved deres adfærd at skade en effektiv og ufordrejet konkurrence på det indre marked (jf. dom af 6.11.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 135, og af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 38).

105 Artikel 102 TEUF har derimod hverken til formål at forhindre, at virksomheder ved egen fortjeneste opnår en dominerende stilling på et eller flere markeder, eller at sikre, at konkurrerende virksomheder, der er mindre effektive end de virksomheder, der indtager en sådan stilling, kan forblive på markedet (dom af 21.12.2023, European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, præmis 126; jf. i denne retning ligeledes dom af 27.3.2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, præmis 21). Det er således ikke enhver eliminering, der nødvendigvis skader den frie konkurrence, eftersom konkurrence på ydelser pr. definition kan føre til, at de mindre effektive konkurrenter, som således er mindre interessante for forbrugerne i forhold til bl.a. pris, udvalg, kvalitet eller innovation, forsvinder fra markedet eller marginaliseres (jf. dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 37 og den deri nævnte retspraksis; jf. i denne retning ligeledes dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 133 og 134).

106 Et misbrug af en dominerende stilling kan bl.a. godtgøres, når den foreholdte adfærd har haft udelukkelsesvirkninger i forhold til lige så effektive konkurrenter som ophavsmanden til denne adfærd med hensyn til omkostningsstruktur, innovationskapacitet eller kvalitet, eller når den pågældende adfærd hvilede på anvendelsen af andre midler end dem, der falder ind under en »normal« konkurrence, dvs. baseret på ydelser (jf. dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 39 og den deri nævnte retspraksis).

107 Det påhviler i denne forbindelse Kommissionen at godtgøre, at en adfærd har karakter af misbrug, henset til alle relevante faktiske omstændigheder vedrørende den pågældende adfærd, hvilket omfatter de omstændigheder, der er fremhævet i de beviser, som den dominerende virksomhed har fremført til sit forsvar (jf. dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 40 og den deri nævnte retspraksis).

108 For at konstatere en overtrædelse af artikel 102 TEUF skal Kommissionen ganske vist ikke nødvendigvis godtgøre, at den pågældende adfærd faktisk har haft konkurrencebegrænsende virkninger. Formålet med artikel 102 TEUF er således at pålægge sanktioner for en eller flere virksomheders misbrug af en dominerende stilling på det indre marked eller en væsentlig del heraf, uafhængigt af, om et sådant misbrug har vist sig at være eller ikke være vellykket. Kommissionen kan således fastslå en overtrædelse af artikel 102 TEUF ved at påvise, at den i den periode, hvori den pågældende adfærd blev udvist, under de i sagen foreliggende omstændigheder havde evne til at begrænse konkurrencen på ydelser til trods for dens manglende virkning (jf. dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis).

109 Denne påvisning skal imidlertid principielt støttes på håndgribelige beviser, som godtgør, at praksissen er egnet til at skabe sådanne virkninger, som ikke er af rent hypotetisk karakter, og i tilfælde af tvivl derom skal denne tvivl komme den pågældende virksomhed til gode (jf. dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 42 og den deri nævnte retspraksis).

110 Til forskel fra eksempelvis den fremtidsanalyse, der kræves for at undersøge en påtænkt fusion, og hvor det er nødvendigt at forudsige de begivenheder, der med større eller mindre sandsynlighed vil indtræde i fremtiden, hvis der ikke vedtages en afgørelse om forbud eller en præcisering af betingelserne for den påtænkte fusion, bemærkes, at Kommissionen, når den pålægger en sanktion for misbrug af en dominerende stilling, ofte skal undersøge begivenheder, der har fundet sted i fortiden, og hvorom der ofte foreligger adskillige oplysninger, som bidrager til forståelsen af årsagerne og vurderingen af virkningerne for en effektiv konkurrence (jf. i denne retning dom af 15.2.2005, Kommissionen mod Tetra Laval, C-12/03 P, EU:C:2005:87, præmis 42).

111 Med henblik herpå kan Kommissionen i henhold til artikel 18 i forordning nr. 1/2003 bl.a. pålægge virksomhederne at stille alle nødvendige oplysninger til rådighed til brug for Kommissionens undersøgelse. Som Kommissionen har gjort gældende, skal de uddybende svar på et direkte spørgsmål, der er fremlagt i henhold til denne bestemmelse, tillægges stor bevisværdi, eftersom virksomheder, der afgiver urigtige eller vildledende oplysninger som svar på et sådant spørgsmål, kan pålægges en bøde i henhold til denne forordnings artikel 23, stk. 1, litra a) (jf. i denne retning dom af 16.9.2013, Galp Energía España m.fl. mod Kommissionen, T-462/07, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:459, præmis 123, og af 26.1.2022, Intel Corporation mod Kommissionen, T-286/09 RENV, under appel, EU:T:2022:19, præmis 376).

112 Det skal desuden bemærkes, at den pågældende virksomhed under den administrative procedure kan fremlægge beviser til støtte for, at dens adfærd ikke var egnet til at begrænse konkurrencen og navnlig have de foreholdte udelukkelsesvirkninger (jf. i denne retning dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 138). Det påhviler herefter Retten at undersøge alle de af sagsøgerens argumenter, der rejser tvivl om, hvorvidt der er grundlag for Kommissionens konklusioner vedrørende den omhandlede praksis' egnethed til at udelukke konkurrenter, som er mindst lige så effektive (dom af 15.6.2022, Qualcomm mod Kommissionen (Qualcomm – eksklusivitetsbetalinger), T-235/18, EU:T:2022:358, præmis 356; jf. i denne retning ligeledes dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 141).

113 Hvad angår den legalitetskontrol, der er fastsat i artikel 263 TEUF, har Domstolen påpeget, at den omfatter samtlige elementer ved Kommissionens afgørelser vedrørende procedurerne i henhold til artikel 102 TEUF, med hensyn til hvilke Retten sikrer en grundig kontrol, såvel retligt som faktisk, i lyset af de af sagsøgeren rejste anbringender, og henset til samtlige de oplysninger, som disse sidstnævnte har fremlagt, uanset om oplysningerne ligger forud eller efter den trufne afgørelse, og uanset om de forudgående er blevet fremlagt inden for rammerne af den administrative procedure eller for første gang i forbindelse med det søgsmål, der er anlagt for Retten, for så vidt som disse sidstnævnte oplysninger er relevante for kontrollen med lovligheden af Kommissionens afgørelse (jf. dom af 21.1.2016, Galp Energía España m.fl. mod Kommissionen, C-603/13 P, EU:C:2016:38, præmis 72, og af 25.7.2018, Orange Polska mod Kommissionen, C-123/16 P, EU:C:2018:590, præmis 105 og den deri nævnte retspraksis).

B. Det første anbringende om, at Kommissionen afgrænsede de omhandlede relevante markeder og Googles dominerende stilling fejlagtigt

114 Med det første anbringende har Google, støttet af Surfboard og Vinden, gjort gældende, at Kommissionen foretog en fejlagtig afgrænsning af markederne for onlinesøgeannoncering og for formidling af onlinesøgeannoncering. Denne fejl indebærer, at Kommissionen ikke har godtgjort, at Google havde en dominerende stilling på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS, hvorfor den ikke med rette kunne konkludere i den anfægtede afgørelse, at der forelå et misbrug som omhandlet i artikel 102 TEUF på dette marked.

115 Googles argumentation er opdelt i to led.

116 I det første anbringendes første led har Google gjort gældende, at Kommissionen med henblik på afgrænsningen af de nationale markeder for onlinesøgeannoncering fejlagtigt konkluderede, at ikke-søgeannoncer ikke kunne erstatte søgeannoncer.

117 I det første anbringendes andet led har Google gjort gældende, at Kommissionen med henblik på afgrænsningen af det europæiske marked for formidling af onlinesøgeannoncering fejlagtigt konkluderede, at formidlet salg af onlineannoncer og udgiveres direkte salg af onlineannoncer ikke var substituerbare.

1. Det første anbringendes første led om substituerbarheden af søgeannoncer og ikke-søgeannoncer

118 Som anført i præmis 27 ovenfor afgrænsede Kommissionen to relevante markeder i den anfægtede afgørelse. Det første af disse markeder var markedet for onlinesøgeannoncering, der er beskrevet i præmis 28 og 29 ovenfor. Selv om det misbrug af en dominerende stilling, der blev fastslået i den anfægtede afgørelse, fandt sted på det andet af de i denne afgørelse afgrænsede relevante markeder, dvs. markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, har Kommissionen i retsmødet forklaret, at afgrænsningen af det første marked var et nødvendigt skridt med henblik på afgrænsningen af det andet marked, der ikke kunne afgrænses som særskilt marked uden den forudgående afgrænsning af førstnævnte marked.

119 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen bl.a., at søgeannoncer ikke kunne erstatte ikke-søgeannoncer, som er beskrevet i præmis 32 ovenfor.

120 Kommissionen baserede i den anfægtede afgørelses punkt 135-169, idet den sondrede mellem søgeannoncer og ikke-søgeannoncer (herefter »de to omhandlede annoncetyper«), sin analyse på for det første, hvad der udløste de pågældende annoncer og deres placering, for det andet deres formater, for det tredje deres evne til at imødekomme brugerens umiddelbare interesse, for det fjerde deres evne til at føre til et brugerkøb, for det femte deres klik- og konverteringsrate, for det sjette deres evne til at måle afkastet af annoncørers investeringer, for det syvende bemærkningerne fra en sammenslutning, der repræsenterer annoncørerne (World Federation of Advertisers), for det ottende svarene fra annoncører, udgivere og mediebureauer på Kommissionens anmodninger om oplysninger vedrørende virkningen af en prisstigning på søgeannoncer, for det niende en industrirapport udarbejdet af en operatør af en onlinedatabase for statiske oplysninger og undersøgelser (Statista) og for det tiende de investeringer, der var nødvendige for at levere søgeannonceringstjenester.

121 Google er af den opfattelse, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse fejlagtigt konkluderede, at de to omhandlede annoncetyper ikke var en del af det samme marked.

122 Googles argumentation i denne forbindelse kan sammenfattes som følger. For det første har Google anført, at Kommissionen med urette koncentrerede sig om de to omhandlede annoncetypers substituerbarhed ud fra et annoncørsynspunkt i stedet for et udgiversynspunkt. For det andet tog Kommissionen ikke hensyn til samtlige relevante faktorer, idet den fokuserede på de angivelige forskelle på de to omhandlede annoncetypers kendetegn. For det tredje foretog Kommissionen ikke en fyldestgørende prisanalyse, f.eks. ved hjælp af en test, der analyserede virkningen af en betydelig og varig stigning på 5-10% i prisen på søgeannoncer (herefter »SSNIP-testen«), og den fortolkede svarene fra udgivere, annoncører og mediebureauer fejlagtigt

inden for rammerne af den af Kommissionen foretagne analyse. For det fjerde var disse angivelige forskelle på de to omhandlede annoncetypers kendetegn ikke godtgjort, og de var endvidere ikke tilstrækkelige til at konkludere, at de ikke var substituerbare. For det femte tog Kommissionen ikke hensyn til eksempler på udgivere, der veksler eller vekslede mellem de to omhandlede annoncetyper. For det sjette fejlfortolkede Kommissionen udtalelserne fra visse af Googles repræsentanter. For det syvende var analysen i den anfægtede afgørelse af de to omhandlede annoncetypers substituerbarhed i det væsentlige i strid med tidligere afgørelser fra Kommissionen.

123 Surfboard og Vinden har støttet Googles argumenter og har ligeledes hævdet, at Kommissionen ikke tog behørigt hensyn til udgivernes synspunkt.

a) Indledende bemærkninger

124 Det bemærkes herved indledningsvis, at afgrænsningen af det relevante marked i forbindelse med anvendelsen af artikel 102 TEUF i princippet skal ske forud for vurderingen af, om den berørte virksomhed indtager en dominerende stilling, da formålet er at fastlægge de grænser, inden for hvilke spørgsmålet om, hvorvidt denne virksomhed er i stand til at anlægge en i væsentligt omfang uafhængig adfærd i forholdet til konkurrenter, kunder og forbrugere, skal afgøres (jf. dom af 30.1.2020, Generics (UK) m.fl., C-307/18, EU:C:2020:52, præmis 127 og den deri nævnte retspraksis).

125 Det fremgår af retspraksis, at begrebet det relevante marked indebærer, at der kan være effektiv konkurrence mellem de varer og tjenesteydelser, som indgår i markedet, hvilket forudsætter en tilstrækkelig grad af substituerbarhed ved samme anvendelse af alle de produkter eller tjenesteydelser, som indgår i samme marked. Muligheden for udskiftning eller substitution vurderes ikke kun i forhold til produkternes eller tjenesteydelsernes objektive kendetegn. Konkurrencevilkårene og efterspørgsels- og udbudsstrukturen på det pågældende marked må også tillægges betydning (jf. dom af 23.1.2018, F. Hoffmann-La Roche m.fl., C-179/16, EU:C:2018:25, præmis 51 og den deri nævnte retspraksis).

126 Det fremgår ligeledes af Kommissionens meddelelse om afgrænsning af det relevante marked i forbindelse med Fællesskabets konkurrenceret (EFT 1997, C 372, s. 5, herefter »meddelelsen om afgrænsningen af markedet«), at der »[v]ed det relevante produktmarked forstås […] markedet for alle de produkter og/eller tjenesteydelser, som forbrugeren anser for indbyrdes substituerbare på grund af deres egenskaber, pris og anvendelsesformål«. Ud fra et økonomisk synspunkt med henblik på definitionen af det relevante marked har efterspørgselssubstitution den mest umiddelbare og effektive disciplinerende indflydelse på leverandørerne af et givet produkt og især på deres prissætning. Udbudssubstitution kan ligeledes tages i betragtning ved afgrænsning af det relevante marked i de situationer, hvor den har de samme effektive og direkte virkninger som efterspørgselssubstitution. Dette forudsætter, at leverandørerne som reaktion på små, varige ændringer i de relative priser omgående kan omstille produktionen til de relevante produkter og markedsføre dem på kort sigt, uden at det medfører betydelige ekstraomkostninger eller risici (dom af 29.3.2012, Telefónica og Telefónica de España mod Kommissionen, T-336/07, EU:T:2012:172, præmis 113).

127 Således som det fremgår af punkt 25 i meddelelsen om afgrænsningen af markedet og af retspraksis, skal det i øvrigt fremhæves, at afgrænsningen af det relevante marked ikke kræver, at Kommissionen skal rette sig efter en usmidig rangorden, når det gælder forskellige informationskilder eller elementer (dom af 11.1.2017, Topps Europe mod Kommissionen,

T-699/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:2, præmis 82), idet spørgsmålet om muligheden for at udskifte produkter skal afgøres på grundlag af en række indicier bestående af forskellige og ofte empiriske skønsfaktorer, og Kommissionen må tage hensyn til alle de relevante informationer, som den er i besiddelse af (dom af 1.7.2010, AstraZeneca mod Kommissionen, T-321/05, EU:T:2010:266, præmis 85).

b) Hensynet til udgivernes synspunkt

128 Google har gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse ikke har godtgjort, at de to omhandlede annoncetyper var en del af forskellige markeder ud fra udgivernes synspunkt. Ifølge Google burde Kommissionen have undersøgt substituerbarheden yderligere ud fra sidstnævntes efterspørgsel, eftersom det misbrug, som Kommissionen påberåbte sig i den anfægtede afgørelse, vedrører begrænsningen af udgivernes mulighed for at vælge alternativer til Googles formidlingstjeneste, dvs. AFS. Kommissionen fokuserede således med urette på de to omhandlede annoncetypers substituerbarhed ud fra et annoncørsynspunkt og ikke fra et udgiversynspunkt.

129 Surfboard og Vinden har støttet disse argumenter.

130 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

131 I første række bemærkes, at substituerbarheden generelt skal undersøges ud fra et efterspørgselssynspunkt (jf. præmis 126 ovenfor).

132 Google har imidlertid medgivet i retsmødet, at udgiverne ikke udgjorde efterspørgslen for så vidt angår de to omhandlede annoncetyper. Endvidere har Google ikke bestridt Kommissionens udsagn i 121. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter efterspørgslen på markedet for onlinesøgeannoncering blev udgjort af brugere og annoncører og udbuddet blev udgjort af udbydere af annonceringsplatforme. Det følger heraf, at Google ikke har godtgjort, at der skulle tages hensyn til udgivernes synspunkt i analysen af efterspørgselssubstitutionen, idet disse ikke er en del af efterspørgslen.

133 Under disse omstændigheder kan Google, Surfboard og Vinden ikke foreholde Kommissionen, at den i sin analyse af afgrænsningen af det relevante marked inddrog flere elementer, der vedrørte substituerbarhed af de to omhandlede annoncetyper ud fra et annoncørsynspunkt end ud fra et udgiversynspunkt, ganske enkelt på baggrund af, at det misbrug, der blev fastslået i den anfægtede afgørelse, begrænsede udgivernes valgmuligheder på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, som i øvrigt er et særskilt marked.

134 I anden række skal det under alle omstændigheder fremhæves, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse tog hensyn til udgivernes synspunkt i sin analyse af de to omhandlede annoncetypers substituerbarhed.

135 Kommissionen tog således udgangspunkt i udgivernes svar på dens anmodninger om oplysninger i sin vurdering af afgrænsningen af det omhandlede marked med henblik på at støtte sine konklusioner på forskellene på de to omhandlede annoncetyper med hensyn til kendetegn og brug. Det fremgår af Kommissionens betragtninger vedrørende søgeannoncernes placering og format (jf. 136. og 137. betragtning til den anfægtede afgørelse), disses iboende evne til at imødekomme en umiddelbar interesse hos brugeren (jf. 138. og 139. betragtning til den anfægtede afgørelse) og deres større mulighed for at konvertere den eksisterende efterspørgsel til køb (jf.

bl.a. 142. og 143. betragtning til den anfægtede afgørelse), at der blev taget hensyn til sådanne elementer. Denne konstatering viser, at analysen af nævnte annoncers kendetegn og brug vedrørte både udgiverne og annoncørerne. Kommissionen henviste endvidere til udgivernes bemærkninger med henblik på at konkludere, at disse sandsynligvis ikke ville erstatte alle eller en del af de søgeannoncer, som de viste på deres websteder, med ikke-søgeannoncer i tilfælde af en reduktion på 5-10% af indtægterne fra førstnævnte (jf. i denne henseende 148. betragtning til den anfægtede afgørelse). Holdningerne og adfærden blandt de udgivere, der viste søgeannoncer på deres websteder, blev også nævnt i 156.-158., 160., 162. og 164. betragtning til den anfægtede afgørelse.

136 Følgelig har Google ikke godtgjort, at Kommissionens undersøgelse af de to omhandlede annoncetypers substituerbarhed ud fra et udgiversynspunkt var utilstrækkelig.

c) Hensynet til samtlige relevante faktorer

137 Google har gjort gældende, at Kommissionen med urette koncentrerede sig om de angivelige forskelle på de to omhandlede annoncetypers kendetegn og undlod at tage hensyn til alle de relevante faktorer vedrørende udgiverne, således som det er foreskrevet i meddelelsen om afgrænsningen af markedet. Nærmere bestemt har Google med udgangspunkt i denne meddelelses punkt 38-43 foreholdt Kommissionen, at den i den anfægtede afgørelse ikke støttede sig på egentlige eksempler på substitution af produkter, kvantitative tests med henblik på at måle priselasticiteten, informerede udtalelser fra kunder og konkurrenter og på de hindringer og omkostninger, som en ændring af produktet er forbundet med for udgiverne.

138 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

139 Som det fremgår af den retspraksis, der er anført i præmis 125 og 126 ovenfor, vurderes muligheden for substitution ikke kun i forhold til produkternes eller tjenesteydelsernes objektive kendetegn. Selv om de omhandlede produkters og tjenesters kendetegn er relevante for denne vurdering, må konkurrencevilkårene og efterspørgsels- og udbudsstrukturen på det pågældende marked nemlig også tillægges betydning (jf. dom af 23.1.2018, F. Hoffmann-La Roche m.fl., C-179/16, EU:C:2018:25, præmis 51 og den deri nævnte retspraksis). Den meddelelse om afgrænsningen af markedet, hvortil Google har henvist, gentager i det væsentlige dette princip i punkt 36, idet det anføres, at »[p]roduktets egenskaber og anvendelsesformål er dog utilstrækkelige til, at Kommissionen kan konkludere, om to produkter er efterspørgselssubstituerbare«.

140 I modsætning til det, som Google synes at antyde i sine skriftlige indlæg, er Kommissionen, når den skal afgrænse et produktmarked, derimod ikke forpligtet til at undersøge alle de vurderingselementer, der er anført i meddelelsen om afgrænsningen af markedet, og ej heller til at rette sig efter en usmidig rangorden af indicier, således som det fremgår af selve nævnte meddelelses punkt 25 og af den retspraksis, der er anført i præmis 127 ovenfor.

141 Selv om Kommissionen i den anfægtede afgørelse ganske vist anvendte en stor del af sin analyse på de to omhandlede annoncetypers mulige kendetegn og brug og forskellene på disse, må det under alle omstændigheder fastslås, at Kommissionen med henblik på at konkludere, at disse annoncer ikke var substituerbare, ikke blot nævnte disse elementer, og at den som led i en samlet vurdering tog hensyn til en række andre faktorer, herunder de af Google anførte, som er beskrevet i præmis 137 ovenfor.

142 Således undersøgte Kommissionen i den anfægtede afgørelse ligeledes faktorer såsom prisen på de omhandlede annoncer (148. og 149. betragtning), de investeringer, der var nødvendige for at levere søgeannoncetjenester (150.-154. betragtning), og i dens svar på Googles argumenter under den administrative procedure adfærden blandt de udgivere, som havde reduceret deres brug af søgeannoncer (162., 164. og 165. betragtning), samt Googles repræsentanters opfattelse af markedet (156. og 169. betragtning). Som Kommissionen har gjort gældende i sine skriftlige indlæg, blev spørgsmålet om hindringer for udgivere og annoncører med hensyn til at erstatte søgeannoncer med ikke-søgeannoncer desuden ligeledes behandlet implicit i den anfægtede afgørelse. I 148. betragtning anførte Kommissionen nemlig, at alle udgiverne og hovedparten af annoncørerne som svar på Kommissionens anmodninger om oplysninger havde anført, at det var lidet sandsynligt, at de ville erstatte søgeannoncer med ikke-søgeannoncer i tilfælde af et varigt fald på 5-10% i indtægterne fra søgeannoncer, for udgivernes vedkommende, og i tilfælde af en tilsvarende stigning i priserne på disse annoncer, for annoncørernes vedkommende.

143 I modsætning til hvad Google synes at have gjort gældende, modtog Kommissionen i øvrigt informerede bemærkninger fra markedsdeltagere, bl.a. som svar på de anmodninger om oplysninger, der blev fremsendt til udgivere, annoncører og mediebureauer, der tilrettelægger annoncekampagner for virksomheder. Kommissionen lagde disse bemærkninger til grund for afgrænsningen af det omhandlede marked, således som det fremgår af fodnote 105, 109, 110, 112-115, 119, 120, 122-125, 128, 132-138, 140, 141, 145, 169, 171, 172 og 176 til den anfægtede afgørelse.

144 Det følger heraf, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionen så bort fra visse relevante faktorer i sin samlede vurdering af de to omhandlede annoncetypers substituerbarhed, og heller ikke, at Kommissionen begik en retlig fejl, idet den i en stor del af sin analyse beskæftigede sig med forskellene i kendetegn og brug af disse annoncer.

d) Googles argumenter vedrørende SSNIP-testen

145 Google har gjort gældende, at det var særligt vigtigt for Kommissionen at undersøge, om udgiverne og annoncørerne ville vælge at anvende ikke-søgeannoncer i tilfælde af en væsentlig ændring i prisen på søgeannoncer, f.eks. ved hjælp af en SSNIP-test. I så fald ville de to omhandlede annoncetyper indbyrdes udsætte hinanden for konkurrencemæssigt pres og dermed udgøre ét marked. Ifølge Google udgør Kommissionens prisanalyse, som er beskrevet i 148. betragtning til den anfægtede, afgørelse ikke en egentlig SSNIP-test, og Kommissionen drog desuden fejlagtige konklusioner på grundlag af denne analyse.

146 I første række skal Googles argumenter, hvorved det anfægtes, at Kommissionens prisanalyse var tilstrækkelig, undersøges, og i anden række Googles argumenter vedrørende de konklusioner, som Kommissionen drog på grundlag af denne analyse.

1) Spørgsmålet om, hvorvidt Kommissionens prisanalyse var tilstrækkelig

147 I 148. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen for det første, at »hovedparten af annoncørerne, alle udgiverne og halvdelen af mediebureauerne har anført, at det er lidet sandsynligt, at de vil omlægge alle eller en del af søgeannoncerne til ikke-søgeannoncer i tilfælde af en varig prisstigning på 5-10% for søgeannoncer«. For det andet tilføjede

Kommissionen i samme betragtning, at visse udgivere ligeledes havde anført, at dette var tilfældet, eftersom indtægterne fra onlinesøgninger var betydeligt højere end indtægterne fra ikke-søgeannoncer.

148 Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke foretog en egentlig SSNIP-test. I denne henseende har Google på den ene side hævdet, at Kommissionen ikke undersøgte, om det ville være rentabelt for en virksomhed i en formodet monopolstilling at øge prisen på søgeannoncer med 5-10%. Kommissionen burde med andre ord have undersøgt, om tilstrækkeligt mange marginalkunder i tilstrækkelig grad ville ændre deres efterspørgsel til at gøre en prisstigning lidet rentabel. På den anden side har Google anført, at Kommissionen ikke udelukkende kunne støtte sig på udgivernes, annoncørernes og mediebureauernes svar på et spørgsmål, som de blev stillet i anmodningerne om oplysninger, så meget mere som disse svar ikke var underbygget med faktuelle elementer.

149 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

150 Indledningsvis skal det bemærkes, at det i det væsentlige fremgår af 148. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen stillede annoncørerne, udgiverne og mediebureauerne spørgsmålet om deres reaktion i tilfælde af en prisstigning på søgeannoncer eller, for udgivernes vedkommende, et fald i indtægterne fra disse annoncer. Dette synes at være bekræftet i fodnote 135-138, der indeholder svarene fra visse virkninger på spørgsmål 2.2 i anmodningen om oplysninger vedrørende AdWords af 22. december 2010, på spørgsmål 2 i Kommissionen anmodning om oplysninger af 26. juli 2013 til udgiverne og på spørgsmål 12 i anmodningen om oplysninger af 11. januar 2016 til annoncørerne og på spørgsmål 9 i anmodningen om oplysninger af samme dato til mediebureauerne.

151 I denne forbindelse skal indholdet af spørgsmålene i Kommissionens anmodninger om oplysninger (herefter under ét »spørgsmålet om priserne«) undersøges først.

152 Med hensyn til annoncørerne fremgår det således af spørgsmål 2.2 i anmodningen om oplysninger vedrørende AdWords af 22. december 2010 og spørgsmål 12 i anmodningen om oplysninger af 11. januar 2016 til annoncørerne, hvoraf visse svar er fremlagt i bilag B.3 og B.4 til svarskriftet, at Kommissionen anmodede sidstnævnte om, såfremt de anvendte søgeannoncer, at redegøre for, om de ville erstatte en del eller alle disse annoncer med ikke-søgeannoncer, hvis prisen på søgeannoncer steg med 5-10% – som følge af prismekanismen og ikke en forskel i konverteringsrate – og prisen på ikke-søgeannoncer forblev stabil, og at præcisere, om de ville tage hensyn til andre faktorer end prisen i forbindelse med en sådan beslutning.

153 Med hensyn til mediebureauerne fremgår det således af spørgsmål 9 i anmodningen om oplysninger af 11. januar 2016 til mediebureauerne, hvoraf visse svar er fremlagt i bilag B.3 og B.4 til svarskriftet, at Kommissionen anmodede sidstnævnte om, såfremt de indrykkede søgeannoncer for deres kunder, at redegøre for, om de ville erstatte en del eller alle disse annoncer med ikke-søgeannoncer, hvis prisen på søgeannoncer steg med 5-10% – som følge af anvendt prismekanismen og ikke en forskel i konverteringsrate – og prisen på ikke-søgeannoncer forblev stabil, og at præcisere, om de ville tage hensyn til andre faktorer end prisen i forbindelse med en sådan beslutning.

154 Med hensyn til udgiverne fremgår det af spørgsmål 2, andet punktum, i anmodningen om oplysninger af 26. januar 2013 til udgiverne, hvoraf visse svar er fremlagt i bilag B.6 til svarskriftet, at Kommissionen anmodede sidstnævnte om at redegøre for, om de ville erstatte en

del eller alle de søgeannoncer, der blev vist på deres websteder, med ikke-søgeannoncer, hvis indtægterne fra visning af søgeannoncer faldt med 5-10% og indtægterne fra visning af ikke-søgeannoncer forblev stabile.

155 I første række bemærkes det med hensyn til Googles argumenter i denne henseende, at ifølge punkt 17 i meddelelsen om afgrænsningen af markedet består SSNIP-testen i at undersøge, om parternes kunder ville skifte til lettilgængelige substitutionsprodukter eller leverandører andre steder på grund af en hypotetisk, lille, varig stigning (på 5-10%) i den relative pris på de pågældende produkter og i de pågældende områder. Hvis substitutionen er tilstrækkelig til at gøre prisstigningen urentabel på grund af den omsætningsnedgang, den medfører, medtages yderligere substitutionsprodukter i det relevante marked.

156 I den foreliggende sag kan Retten fastslå, at Kommissionen i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse ikke foretog en SSNIP-test som omhandlet i punkt 17 i meddelelsen om afgrænsningen af markedet, eftersom den ikke undersøgte, om det ville være rentabelt for en virksomhed at øge prisen på søgeannoncer med 5-10%. Kommissionen foretog til gengæld den prisanalyse, der er beskrevet i præmis 150-154 ovenfor.

157 I denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen ikke er forpligtet til systematisk at foretage en SSNIP-test, når den afgrænser markedet i en afgørelse under anvendelse af de konkurrenceretlige regler, selv om denne test ifølge meddelelsen om afgrænsningen af markedet udgør et værktøj, der er anerkendt til dette formål.

158 Retten har nemlig allerede fastslået, at Kommissionen ikke er forpligtet til at anvende SSNIP-testen, idet den har anført, at selv om denne form for økonomisk test faktisk udgør en anerkendt metode til afgrænsning af det omhandlede marked, er den ikke den eneste metode, som Kommissionen råder over. I denne forbindelse fandt Retten, at Kommissionen ligeledes kunne tage hensyn til andre værktøjer med henblik på at afgrænse det relevante marked, såsom markedsundersøgelser eller en vurdering af kunders og konkurrenters synspunkter (dom af 11.1.2017, Topps Europe mod Kommissionen, T-699/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:2, præmis 82).

159 Dette princip er afspejlet i punkt 15 i meddelelsen om afgrænsningen af markedet, hvori det anføres, at gennemførelsen af en SSNIP-test blot udgør »en metode« til vurdering af produkters substituerbarhed. Endvidere anføres det i denne meddelelses punkt 25, at »[d]er findes en række elementer, som giver mulighed for at vurdere, i hvilket omfang der foregår substitution«, og at »Kommissionen følger en åben empirisk metode, der tager sigte på en effektiv udnyttelse af alle foreliggende oplysninger, der kan være relevante i de enkelte tilfælde [...] [og] har ikke opstillet nogen usmidig rangorden, når det gælder anvendelsen af de forskellige informationskilder eller elementer« i denne forbindelse.

160 Ifølge retspraksis findes der desuden visse tilfælde, hvor en SSNIP-test endog kan vise sig at være uegnet, f.eks. hvis der er tale om det fænomen, der kaldes »cellophane fallacy«, dvs. et tilfælde, hvor den pågældende virksomhed allerede har en monopolagtig stilling, eller hvor markedspriserne allerede ligger på et niveau, hvor der ikke er konkurrence, eller hvis der er tale om gratis produkter eller produkter, for hvilke omkostningerne ikke afholdes af dem, der bestemmer efterspørgslen (dom af 11.1.2017, Topps Europe mod Kommissionen, T-699/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:2, præmis 82).

161 Heraf følger, at selv om SSNIP-testen ganske vist er et anerkendt værktøj og resultaterne heraf, sammen med andre elementer, kan tages i betragtning som led i en samlet vurdering af afgrænsningen af markedet, er en systematisk anvendelse af en sådan test ikke obligatorisk i forbindelse med afgrænsningen af markedet.

162 Googles argument om, at Kommissionens prisanalyse i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse ikke var tilstrækkelig, fordi den ikke udgjorde en »egentlig« SSNIP-test, må derfor forkastes.

163 I anden række skal det undersøges, om Kommissionens prisanalyse alligevel var tilstrækkelig med henblik på afgrænsningen af det relevante marked, således som den har gjort gældende.

164 I denne henseende bemærkes, at det ifølge Kommissionen ikke fremgik af besvarelserne af spørgsmålet om priserne fra annoncørerne, mediebureauerne og udgiverne, at en prisstigning på 5-10% for søgeannoncer for annoncørernes og mediebureauernes vedkommende eller et fald på 5-10% i indtægterne fra sådanne annoncer for udgivernes vedkommende i sig selv ville føre til, at disse aktører sandsynligvis ville erstatte søgeannoncer med ikke-søgeannoncer, hverken helt eller delvist. Kommissionen har i sit skriftlige indlæg forklaret, at de besvarelser af spørgsmålet om priserne, som den modtog, viste, at en sådan ændring i priserne eller indtægterne ikke i sig selv var en afgørende faktor i disse aktørers valg mellem de to omhandlede annoncetyper. Ifølge Kommissionen anså de virksomheder, der svarede, andre faktorer end prisen for at være lige så vigtige, hvis ikke vigtigere, ved valget af den anvendte annoncering, såsom klikrate, konverteringsrate, det samlede afkast af investeringer i annoncekampagner eller annoncernes relevans for brugeren.

165 Såfremt det antages, at Kommissionens fortolkning af indholdet af besvarelserne af spørgsmålet om priserne var korrekt, hvilket vil blive undersøgt i præmis 168 ff. nedenfor, bemærkes det derfor, i lighed med det af Kommissionen anførte og i modsætning til det, som Google har hævdet, at den prisanalyse, som Kommissionen foretog, udgjorde et hensigtsmæssigt middel til at forstå, hvordan annoncørerne, mediebureauerne og udgiverne ville reagere i tilfælde af en prisstigning på søgeannoncer eller, for udgivernes vedkommende, et fald i indtægterne fra disse annoncer, og dermed til at vurdere, om disse aktører muligvis kunne opfatte de to omhandlede annoncetyper som substituerbare. Sådanne besvarelser fra markedsaktører, ledsaget af begrundelser til støtte for deres svar, som det var tilfældet i den foreliggende sag, er nemlig en del af de elementer, der udtrykkeligt anses for at være relevante for afgrænsningen af markedet, eftersom de gør det muligt at foretage en vurdering af kundernes og konkurrenternes synspunkter og dermed i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i præmis 158 ovenfor samt i punkt 40 i meddelelsen om afgrænsningen af markedet, udgør et værktøj, der kan tages i betragtning med henblik på at afgrænse det relevante marked.

166 Sådanne oplysninger kan derfor principielt være nyttige med henblik på at vurdere substituerbarheden af de to omhandlede annoncetyper ud fra annoncørernes, mediebureauernes og udgivernes synspunkt, navnlig når de, som det er tilfældet i den foreliggende sag, afspejler et stort antal af disse annoncørers, udgiveres og mediebureauers synspunkt. De kan således i forbindelse med en samlet vurdering af afgrænsningen af markedet udgøre et indicium blandt flere for, at disse annoncer ikke er substituerbare, i overensstemmelse med Kommissionens argumenter.

167 I lyset af Googles argumenter skal det derfor undersøges, om de konklusioner, som Kommissionen drog på grundlag af sin prisanalyse, var velbegrundede.

2) Spørgsmålet om, hvorvidt de konklusioner, som Kommissionen drog på grundlag af sin prisanalyse, var velbegrundede

168 I første række har Google anført, at de konklusioner, som Kommissionen i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse drog på grundlag af sin prisanalyse, var baseret på en fejlagtig fortolkning af virksomhedernes svar på spørgsmålet om priserne. Kommissionen fortolkede nemlig visse af de svar, der er nævnt i fodnoterne til denne betragtning, fejlagtigt og så bort fra svar fra andre virksomheder, der havde givet udtryk for den modsatte opfattelse af den, som Kommissionen fremførte i nævnte betragtning, idet disse svar ikke er nævnt i den anfægtede afgørelse.

169 I anden række har Google gjort gældende, at de pågældende konklusioner fra Kommissionens side i det væsentlige var baseret på en vildledende fremstilling af virksomhedernes svar på spørgsmålet om priserne.

170 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

171 I denne forbindelse skal det bemærkes, at Kommissionen i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte, at »hovedparten« af annoncørerne, »alle« udgiverne og »halvdelen« af mediebureauerne havde anført, at det var lidet sandsynligt, at de ville omlægge alle eller en del af søgeannoncerne til ikke-søgeannoncer i tilfælde af en varig prisstigning på 5-10% for søgeannoncer.

172 Til støtte for denne konstatering nævnte Kommissionen i den anfægtede afgørelses fodnote 136 for så vidt angår udgiverne seks udgiveres besvarelser af spørgsmål 2 i anmodningerne om oplysninger af 26. juli 2013. For så vidt angår annoncørerne er der i fodnote 135 til den anfægtede afgørelse anført fem annoncørers besvarelser af spørgsmål 12 i anmodningen om oplysninger af 11. januar 2016 og besvarelserne fra ti andre af spørgsmål 2.2 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 vedrørende AdWords. For så vidt angår mediebureauerne er der i fodnote 137 til nævnte afgørelse nævnt fire mediebureauers besvarelser af spørgsmål 9 i anmodningen om oplysninger af 11. januar 2016 og besvarelserne fra seks andre af spørgsmål 2.2 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 vedrørende AdWords.

173 I første række skal der foretages en undersøgelse af Googles argumenter vedrørende Kommissionens angiveligt fejlagtige fortolkning af virksomhedernes besvarelser i form af en vurdering af Kommissionens argumenter vedrørende for det første udgiverne, for det andet annoncørerne og for det tredje mediebureauerne. I anden række vil Retten undersøge Googles argumenter vedrørende den angiveligt vildledende fremstilling af disse besvarelser i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse.

i) Fortolkningen af svarene på spørgsmålet om priserne

– Fortolkningen af udgivernes svar

174 I første række bemærkes, at blandt de svar, der er nævnt i fodnote 136 til den anfægtede afgørelse til støtte for Kommissionens udsagn i 148. betragtning til denne afgørelse, har Google i sine skriftlige indlæg kun anfægtet fortolkningen af svaret fra [*fortroligt*] (herefter »[*fortroligt*]«). Google har dermed ikke kritiseret fortolkningen af de fem andre svar fra de udgivere, der er anført i den pågældende fodnote, dvs. [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*]-koncernen (som [*fortroligt*]'s websteder tilhører) og [*fortroligt*], og ej heller disse svars pålidelighed, idet Google blot har anført, at to af svarene stammede fra klagere i sagen. Denne omstændighed er

dog i sig selv på ingen måde relevant med henblik på at godtgøre, at Kommissionen fortolkede disse svar fejlagtigt. Google har ikke forklaret, hvorfor de to omhandlede svar skulle være mindre pålidelige eller mindre troværdige, alene fordi de stammer fra klagere, bl.a. henset til den retspraksis, der er nævnt i præmis 111 ovenfor.

175 Hvad angår svaret fra [*fortroligt*], der er fremlagt som dokument nr. 4 i bilag B.6 til svarskriftet, fremgår det heraf, at den pågældende udgiver forklarede, at de to omhandlede annoncetyper var forskellige i flere henseender, at udgiveren kun viste søgeannoncer på sit websted, eftersom disse havde langt større værdi for denne (udgiverens aktiviteter bestod i at drive en søgemaskine), og at udgiveren ikke havde kendskab til, om en »mere typisk« udgiver ville lade annoncepladsen overgå til ikke-søgeannoncer i tilfælde af et fald på 5-10% i indtægterne fra søgeannoncer. Henset til indholdet af dette svar kunne Kommissionen med rimelighed udlede heraf, at den pågældende virksomhed sandsynligvis ikke ville ændre annoncetype i tilfælde af et fald på 5-10% i indtægterne fra søgeannoncer.

176 Hvad i anden række angår Googles argument om, at Kommissionen så bort fra svarene fra [*fortroligt*] og [*fortroligt*], må det konstateres, at disse svar heller ikke afkræfter Kommissionens konklusion i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse som gengivet i præmis 171 ovenfor vedrørende udgivernes reaktion i tilfælde af et fald på 5-10% i indtægterne fra søgeannoncer.

177 Udtalelserne fra [*fortroligt*] og [*fortroligt*], hvoraf der er fremlagt uddrag i henholdsvis bilag A.13 og i dokument nr. 24 i bilag A.12 til stævningen, blev formuleret som svar på anmodningerne om oplysninger af 22. december 2010 vedrørende AdWords. Disse aktører besvarede dermed ikke den anmodning om oplysninger af 26. juli 2013, der henvendte sig til udgiverne, i modsætning til alle de svar, der er nævnt i fodnote 136 til den anfægtede afgørelse. Disse aktører svarede således på et spørgsmål angående deres reaktion i tilfælde af en prisstigning på søgeannoncer, som ville påvirke annoncørerne, og ikke i tilfælde af et fald i indtægterne, som ville påvirke udgiverne. Hvad angår [*fortroligt*] bemærkes desuden, at selv om denne virksomhed i sit svar ligeledes omtalte den specifikke udvikling vedrørende et datterselskab, der i sin egenskab af udgiver havde indgået en GSA med Google, var dette svar ifølge 348. og 355. betragtning til den anfægtede afgørelse alligevel udtryk for en annoncørs synspunkt, hvori det endvidere var angivet, at en prisstigning på 5-10% ikke nødvendigvis ville føre til, at annoncebudgettet ville blive omlagt til ikke-søgeannoncer.

178 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har fremlagt oplysninger, der kan godtgøre, at Kommissionen i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse foretog en fejlagtig fortolkning af udgivernes besvarelser af spørgsmålet om priserne.

– *Fortolkningen af annoncørernes svar*

179 I første række bemærkes, at Google kun har anfægtet fortolkningen af 4 af de 15 svar, som Kommissionen nævnte i fodnote 135 til den anfægtede afgørelse til støtte for sit udsagn i 148. betragtning til denne afgørelse, nærmere bestemt svarene fra [*fortroligt*], »[*fortroligt*]«, [*fortroligt*] og [*fortroligt*]. Google har således hverken kritiseret Kommissionens fortolkning af svarene fra de 11 andre virksomheder, der er nævnt i denne fodnote, dvs. [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], eller disse svars pålidelighed.

180 Hvad angår de fire svar, som Google har anfægtet, bemærkes for det første, at selv om [*fortroligt*] og »[*fortroligt*]« angav, at de muligvis ville overveje at omlægge en del af deres budget til ikke-søgeannoncer i tilfælde af en prisstigning på 5-10% på søgeannoncer, angav disse annoncører ikke, at en sådan overførsel ville være sandsynlig. [*Fortroligt*] forklarede i sin besvarelse, hvoraf en fuldstændig udgave findes i dokument nr. 2 i bilag B.3 til svarskriftet, at de to omhandlede annoncetyper ikke var »fuldt ud substituerbare«, og at virksomheden ville evaluere investeringsafkastet af søgeannoncerne, inden den ville indstille investeringerne i denne annoncetype. »[*Fortroligt*]« anførte for sit eget vedkommende i begyndelsen af sin besvarelse af spørgsmålet om priserne, der er fremlagt som dokument nr. 3 i bilag A.12 til stævningen, at ikke-søgeannoncer ikke imødekom forbrugerens interesse på samme måde som søgeannoncer, hvilket antyder, at det ikke var sandsynligt, at den pågældende virksomhed ville foretage en sådan omlægning i tilfælde af prisstigninger. Selv om [*fortroligt*] i sin besvarelse af spørgsmålet om priserne, der er fremlagt som dokument nr. 4 i bilag A.12 til stævningen, for det andet anførte, at virksomheden sandsynligvis ville reducere sine investeringer i søgeannoncer, forklarede den ligeledes, at den ikke »nødvendigvis« ville øge sin brug af brug af ikke-søgeannoncer af den grund, hvilket tyder på, at det heller ikke var sandsynligt, at denne virksomhed ville foretage en sådan omlægning. [*Fortroligt*] gav i sin besvarelse, hvoraf en fuldstændig udgave findes i dokument nr. 1 i bilag B.3 til svarskriftet, klart udtryk for den opfattelse, at selv om virksomheden ved enhver prisændring tog sin strategi op til fornyet overvejelse, ville en prisstigning på 5-10% på søgeannoncer ikke være tilstrækkeligt stor til, at den ville foranledige virksomheden til at ændre annoncetype.

181 Det følger heraf, at disse svar ikke afkræfter Kommissionens konklusion om, at disse virksomheder havde angivet, at det var lidet sandsynligt, at de ville omlægge alle eller en del af søgeannoncerne til ikke-søgeannoncer i tilfælde af en varig prisstigning på 5-10% for søgeannoncer, idet ingen af annoncørerne angav, at en sådan omlægning ville være sandsynlig.

182 I anden række har Google anført, at en række annoncører, der besvarede spørgsmålet om priserne, men hvis svar ikke var nævnt i den anfægtede afgørelse, gav udtryk for den modsatte opfattelse af Kommissionens konklusion i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse, og at Kommissionen ganske enkelt så bort fra disse besvarelser.

183 I denne forbindelse skal bemærkes, at Kommissionen i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse fastslog, at »hovedparten« af annoncørerne havde anført, at det var lidet sandsynligt, at de ville omlægge alle eller en del af søgeannoncerne til ikke-søgeannoncer i tilfælde af en varig prisstigning på 5-10% for førstnævnte. Dette betyder, at Kommissionen selv indirekte medgav, at visse besvarelser ikke fuldstændig havde udelukket muligheden for en omlægning i tilfælde af en prisstigning.

184 Det bemærkes desuden, at de besvarelser, som Google har nævnt i tabel 4 i bilag A.12 til stævningen, der både vedrører annoncører og mediebureauer, med henblik på at godtgøre, at aktørernes meninger var delte inden for rammerne af Kommissionens analyse, gør det ikke muligt at fastslå, at de aktører, der afgav disse svar, sandsynligvis ville omlægge alle eller en del af deres søgeannoncer til ikke-søgeannoncer i tilfælde af en prisstigning på 5-10% på førstnævnte annoncetype.

185 For det første viser indholdet af de af Google nævnte besvarelser fra virksomhederne, at ingen af disse virksomheder klart angav at ville erstatte søgeannoncer med ikke-søgeannoncer alene på grund af en prisstigning på 5-10% på søgeannoncer.

186 Selv om størstedelen af de nævnte virksomheder, i visse tilfælde kun indirekte, anførte, at de i tilfælde af en sådan prisstigning ville vurdere muligheden for at ændre den anvendte annoncetype, gav disse virksomheder imidlertid for det andet klart udtryk for, at denne beslutning afhang af andre faktorer end prisen, såsom annoncernes performance, målene med de pågældende annoncekampagner, konverteringsraten og investeringsafkastet. Denne konstatering illustreres af besvarelserne fra [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], og [*fortroligt*], der er fremlagt i uddrag i bilag A.12 til stævningen.

187 Selv om [*fortroligt*] og [*fortroligt*], hvis besvarelser er fremlagt i fuldstændig udgave som henholdsvis dokument nr. 6 i bilag B.3 og dokument nr. 1 i bilag B.4 til svarskriftet, angav, at de sandsynligvis ville ændre annoncetype, nuancerede disse to virksomheder for det tredje ligeledes deres udsagn, idet de forklarede, at en sådan eventuel ændring tillige ville afhænge af andre faktorer. Det bemærkes desuden, at [*fortroligt*] præciserede, at eftersom virksomheden ikke anvendte søgeannoncer på det tidspunkt, hvor den afgav besvarelsen, ville en prisstigning på disse ikke have nogen indvirkning på dens annonceudgifter, hvilket kan begrænse relevansen af dens svar.

188 Selv om [*fortroligt*] og [*fortroligt*], hvis besvarelser er fremlagt i uddrag i henholdsvis dokument nr. 24 og nr. 27 i bilag A.12 til stævningen, fremhævede, at de to omhandlede annoncetyper var substituerbare, besvarede de for det fjerde ikke direkte spørgsmålet om virkningen af en prisstigning på søgeannoncer. Desuden anførte [*fortroligt*], at prisen på søgeannoncer ikke havde nogen indvirkning på deres substituerbarhed i forhold til ikke-søgeannoncer.

189 Det fremgår af det ovenstående, at de af Google nævnte svar synes at bekræfte, at en prisstigning på søgeannoncer sandsynligvis ikke i sig selv ville foranledige annoncørerne til at erstatte alle eller en del af disse annoncer med ikke-søgeannoncer. Disse oplysninger kan derfor ikke opveje indholdet af de besvarelserne fra annoncør, som Kommissionen nævnte i fodnote 135 til den anfægtede afgørelse.

190 Følgelig har Google ikke fremlagt oplysninger, der kan godtgøre, at Kommissionen i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse foretog en fejlagtig fortolkning af annoncørernes besvarelser af spørgsmålet om priserne.

– *Fortolkningen af mediebureauernes svar*

191 For så vidt angår fortolkningen af mediebureauernes svar har Google i første række kritiseret Kommissionens fortolkning af syv af de ti svar, der var nævnt i fodnote 137 til den anfægtede afgørelse til støtte for Kommissionens udsagn i 148. betragtning til denne afgørelse, nærmere bestemt svarene fra [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], og »[*fortroligt*]«. Google har således hverken kritiseret fortolkningen af svarene fra de tre andre mediebureauer, der er nævnt i denne fodnote, dvs. [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], eller disse svars pålidelighed.

192 Hvad angår de syv svar, som Google har anfægtet, fremgår det for det første af fem af disse syv svar, at de pågældende mediebureauer ikke kategorisk udelukkede muligheden for en omlægning til ikke-søgeannoncer i tilfælde af en prisstigning på 5-10% på søgeannoncer. Selv om de besvarede spørgsmålet om, hvorvidt de ville foretage en sådan omlægning, benægtende, gav [*fortroligt*] og [*fortroligt*] i deres besvarelser af spørgsmålet om priserne, der er fremlagt som henholdsvis dokument nr. 8 og nr. 10 i bilag A.12 til stævningen, dels udtryk for, at det ville være muligt for

dem at omlægge en begrænset del af deres søgeannoncer til andre typer af onlineannoncer. Dels anførte [*fortroligt*], »[*fortroligt*]« og [*fortroligt*] i deres besvarelser af spørgsmålet om priserne, der er fremlagt som henholdsvis dokument nr. 6, nr. 7 og nr. 10 i bilag A.12 til stævningen, at en omlægning ville være mulig, såfremt andre faktorer, såsom investeringsafkastet, tilskyndede hertil, men deres svar indikerede ikke, at et sådant skifte rent faktisk var sandsynligt.

193 Selv om der var nuanceforskelle i disse fem besvarelser med hensyn til en eventuel reaktion fra virksomhedernes side i tilfælde af en prisstigning på søgeannoncer, forholder det sig ikke desto mindre således, at disse virksomheder ikke anførte, at en prisstigning på 5-10% i sig selv sandsynligvis ville foranledige dem til at erstatte en del eller alle disse annoncer med ikke-søgeannoncer.

194 Selv om Google har gjort gældende, at [*fortroligt*] kopierede og indsatte et andet svar, der blev afgivet inden for rammerne af anmodningen om oplysninger (dokument nr. 9 i bilag A.12 til stævningen), og at [*fortroligt*] forklarede, at virksomheden ikke anvendte søgeannoncer (dokument nr. 11 i bilag A.12 til stævningen), forholder det sig med hensyn til besvarelserne fra [*fortroligt*] og [*fortroligt*] for det andet ikke desto mindre således, at disse to mediebureauer alligevel besvarede spørgsmålet om, hvorvidt de ville erstatte søgeannoncer med ikke-søgeannoncer i tilfælde af en prisstigning på 5-10% på førstnævnte annoncetype benægtende. Dermed kunne Kommissionen med rette anvende disse svar til støtte for sin konklusion vedrørende mediebureauerne i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse.

195 I anden række har Google anført, at mange af de mediebureauer, der besvarede spørgsmålet om priserne, gav udtryk for den modsatte opfattelse af Kommissionens konklusion i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse, og at Kommissionen ganske enkelt så bort fra disse besvarelser.

196 I denne forbindelse skal bemærkes, at Kommissionen fastslog, at halvdelen af mediebureauerne havde anført, at det var lidet sandsynligt, at de ville omlægge alle eller en del af søgeannoncerne til ikke-søgeannoncer i tilfælde af en varig prisstigning på 5-10% for førstnævnte. På linje med det, der er anført ovenfor i præmis 183 angående annoncørerne, medgav Kommissionen således indirekte, at den anden halvdel af mediebureauerne ikke havde støttet dette udsagn, og at opfattelserne blandt mediebureauerne var delte.

197 Hvad angår fortolkningen af de af Google anførte svar, som Kommissionen angiveligt så bort fra, henvises der til analysen i præmis 184-189 ovenfor, der både omhandler annoncørerne og mediebureauerne. Som det er forklaret i ovennævnte præmisser, tyder de af Google anførte svar på, at en sådan prisstigning ikke i sig selv ville foranledige annoncørerne og mediebureauerne til at foretage en omlægning af søgeannoncer til ikke-søgeannoncer. Disse svar kan således ikke afkræfte Kommissionens konklusion om, at halvdelen af mediebureauerne sandsynligvis ikke ville erstatte alle eller en del af søgeannoncerne med ikke-søgeannoncer i tilfælde af en prisstigning på 5-10% på førstnævnte.

198 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har fremlagt oplysninger, der kan godtgøre, at Kommissionen i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse foretog en fejlagtig fortolkning af mediebureauernes besvarelser af spørgsmålet om priserne.

– *Konklusion vedrørende Kommissionens fortolkning af svarene på spørgsmålet om priserne*

199 Det fremgår af ovenstående analyse af udgivernes, annoncørernes og mediebureauernes svar på spørgsmålet om priserne, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionen foretog en fejlagtig fortolkning af disse svar, uden at det er nødvendigt at tage stilling til formaliteten vedrørende Googles argumentation i bilag A.12 til stævningen og bilag C.3 til replikken, som Kommissionen har rejst indsigelse imod. Googles argumentation kan derfor ikke rejse tvivl om de konklusioner, som Kommissionen drog i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse på grundlag af denne analyse.

ii) Den angiveligt vildledende fremstilling af svarene på spørgsmålet om priserne

200 Google har ligeledes gjort gældende, at Kommissionen i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse beskrev indholdet af virksomhedernes svar på spørgsmålet om priserne fejlagtigt, for så vidt som dens konklusioner kun var baseret på de svar fra 15 annoncører, 6 udgivere og 10 mediebureauer, der er anført i fodnote 135-137 til nævnte afgørelse. Kommissionens konklusioner var derfor i det væsentlige fejlagtige eller vildledende, idet disse var baseret på svar fra mindre end 10% af de i den anfægtede afgørelse nævnte annoncører og fra mindre end 20% af de annoncører og fra en tredjedel af de mediebureauer, der havde modtaget anmodninger om oplysninger under den administrative procedure.

201 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

202 I første række bemærkes, at Kommissionen i sine skriftlige indlæg har forklaret, at de svar, der er anført i fodnote 135-137 til støtte for konklusionerne i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse, ikke var en udtømmende liste over de virksomheder, der afgav svar. Ud over de besvarelser fra virksomheder, der er nævnt i de pågældende fodnoter, har Kommissionen nemlig anført for det første, at 6 andre udgivere besvarede spørgsmålet om priserne i anmodningen om oplysninger af 26. juli 2013, for det andet, at 7 udgivere besvarede spørgsmålet om priserne i en anden anmodning om oplysninger, den af 18. marts 2016, for det tredje, at 43 andre annoncører svarede benægtende på spørgsmålet i anmodningerne om oplysninger af 22. december 2010 og 11. januar 2016, om, hvorvidt de ville omlægge en del af eller alle søgeannoncer til ikke-søgeannoncer i tilfælde af en varig prisstigning på 5-10% for søgeannoncer, og for det fjerde, at 7 andre mediebureauer ligeledes afgav svar i denne retning. Desuden har Kommissionen i sine skriftlige indlæg præciseret, at den havde modtaget svar på spørgsmålet om priserne fra i alt 19 udgivere, 87 annoncører og 34 mediebureauer.

203 Disse oplysninger findes imidlertid ikke i den anfægtede afgørelse. I nævnte afgørelse præciserede Kommissionen nemlig ikke, at den liste over svar, der er anført i fodnote 135-137 til støtte for konklusionerne i 148. betragtning til denne afgørelse, ikke var udtømmende.

204 Den blotte omstændighed, at nævnte svar ikke udgjorde alle de svar, som Kommissionen havde modtaget, indebærer imidlertid ikke i sig selv, at konklusionerne i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse er fejlagtige.

205 Google kunne nemlig få kendskab til alle de svar på anmodningerne om oplysninger, som Kommissionen havde modtaget, under aktindsigten, herunder dem, som Kommissionen havde lagt til grund for sine konklusioner i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse. Ved denne lejlighed kunne Google undersøge de af virksomhederne afgivne besvarelser og havde lejlighed til at fastslå, at Kommissionen var i besiddelse af flere svar fra aktører end dem, der er nævnt i

fodnoterne i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse. Det fremgår i øvrigt af den omstændighed, at Google inden for rammerne af dette anbringende har anfægtet fortolkningen af visse svar, der ikke er nævnt i den pågældende afgørelse. Med undtagelse af de svar, som Google har anført og anfægtet inden for rammerne af dette anbringende (i præmis 168-199 ovenfor) har Google ikke udledt noget relevant argument af andre svar, hvilket synes at bekræfte, at disse heller ikke kan afkræfte Kommissionens konklusioner i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse.

206 Af samme grunde skal argumentet om, at antallet af svar, der var nævnt i den anfægtede afgørelse, ifølge Google var begrænset, forkastes, eftersom Google var klar over, at antallet af virksomheder, der havde besvaret spørgsmålet om priserne, var højere.

207 Kommissionen kunne følgelig med rette lægge svarene på spørgsmålet om priserne til grund for sine konklusioner i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse, selv om den undlod at nævne alle de svar fra virksomheder, som den havde anvendt som grundlag.

208 Det følger af det ovenstående, at Google hverken har godtgjort, at Kommissionens prisanalyse i den anfægtede afgørelse var uden relevans for afgrænsningen af markedet, eller at de konklusioner, som Kommissionen drog på grundlag af denne analyse, var fejlagtige eller vildledende.

e) Spørgsmålet om, hvorvidt Kommissionens analyse vedrørende forskellene på de to omhandlede annoncetypers kendetegn var velbegrundet

209 Google har gjort gældende, at Kommissionen foretog en urigtig analyse af de to omhandlede annoncetypers kendetegn, og at alle forskellene på disse annoncers kendetegn ikke var tilstrækkelige til at konkludere, at de ikke var substituerbare, hverken ud fra et annoncørsynspunkt eller ud fra et udgiversynspunkt.

210 I første omgang skal der foretages en undersøgelse af Googles argumenter, hvormed hver enkelt af de i den anfægtede afgørelse anførte forskelle på kendetegn er blevet bestridt, inden der i anden omgang tages stilling til deres relevans med henblik på afgrænsningen af markedet.

1) Aktivering og placering af de to omhandlede annoncetyper

211 I 136. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen med hensyn til visningen af de to omhandlede annoncetyper, at søgeannoncer kun fremkom efter en søgning med søgeord, og at de befandt sig direkte over, under eller ved siden af resultaterne af en sådan søgning. Kommissionen fastslog til gengæld, at ikke-søgeannoncerne kunne vises på et hvilket som helst websted og være kontekstuelle (dvs. have tilknytning til websidens indhold) eller ikke-kontekstuelle (dvs. displayannoncering).

212 Google har bestridt betydningen af disse forskelle, idet selskabet har gjort gældende, at de to omhandlede annoncetyper kunne vises på de samme sider som søgeresultater med udskiftelige placeringer, hvorfor der ikke var tale om forskellige annoncepladser.

213 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

214 I første række skal bemærkes, at Kommissionens konstateringer i 136. betragtning til den anfægtede afgørelse var støttet på otte udgiveres svar på anmodningerne om oplysninger og på et uddrag af en forklaring afgivet af en repræsentant for Google, [*fortroligt*] for Federal Trade Commission (De Forenede Staters forbundskonkurrencemyndighed, herefter »FTC«) i maj 2012. Desuden fremgår det ligeledes af 147. betragtning til den anfægtede afgørelse, at World Federation of Advertisers anførte, at denne forskel i placeringen af de to omhandlede annoncetyper og den omstændighed, at søgeannoncerne genereredes ved en brugers søgning, udgør væsentlige forskelle mellem de to omhandlede annoncetyper. Google har dog hverken bestridt disse vurderingselementers nøjagtighed, pålidelighed eller indbyrdes sammenhæng.

215 Selv om ikke-søgeannoncer faktisk kan fremkomme på de samme websider som søgeannoncer, har Google i anden række ikke bestridt, at brugeren let kan skelne mellem de annoncer, der er knyttet til dennes søgning, og de annoncer, der ikke er, som følge af deres placeringer og indhold. For det første befinder søgeannoncerne sig i reglen direkte under søgebjælken (og i nogle tilfælde ved siden af denne bjælke) i form af en liste, hvis der er tale om tekstannoncer, og med udtrykkelig angivelse af, at der er tale om annoncer. For det andet er deres indhold direkte knyttet til den søgning med søgeord, som brugeren har foretaget. Ikke-søgeannoncerne kan til gengæld befinde sig forskellige steder på websiden, og de produkter eller tjenesteydelser, der reklameres for heri, er ikke påvirket af den søgning, brugeren har foretaget.

216 Google har følgelig ikke godtgjort, at Kommissionens konstatering i 136. betragtning til den anfægtede afgørelse vedrørende forskellene på de to omhandlede annoncetyper med hensyn til aktivering og placering, var fejlagtig.

2) De to omhandlede annoncetypers formater

217 I 137. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen med hensyn til de to omhandlede annoncetypers formater, at søgeannoncerne »typisk udelukkende« indeholdt tekst, mens ikke-søgeannoncerne kunne have forskellige formater med tekst, grafik og video.

218 Google har kritiseret denne konstatering og gjort gældende, at søgeannoncerne i praksis ligeledes kan optræde i forbedrede formater eller indeholde billeder, og at ikke-søgeannoncer ofte indeholder et tekstelement.

219 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

220 I denne forbindelse må det konstateres, at Google ikke har benægtet, at de to omhandlede annoncetyper har tendens til at antage forskellige formater. Google har heller ikke bestridt, at de 13 annoncører og mediebureauer samt [*fortroligt*], hvortil Kommissionen henviste i 137. betragtning til den anfægtede afgørelse (jf. fodnote 110), faktisk fremhævede denne forskel i deres besvarelser af Kommissionens anmodninger om oplysninger, og ej heller, at World Federation of Advertisers ligeledes havde nævnt denne forskel i en indberetning af 18. februar 2011 som anført i 147. betragtning til den anfægtede afgørelse.

221 Det skærmbillede, som Google har fremlagt i stævningens punkt 54 (figur 3) til støtte for, at søgeannoncer ofte indeholder grafiske elementer, er irrelevant i denne forbindelse, eftersom det viser en anden type onlineannonce, nærmere bestemt resultaterne af specialiserede søgninger, der er beskrevet i præmis 33 ovenfor. Det eneste spørgsmål, som Google har anmodet Retten om at undersøge inden for rammerne af det første anbringendes første led, er nemlig, om Kommissionen med rette kunne konkludere, at ikke-søgeannoncer ikke kunne erstatte

søgeannoncer. Det er det eneste spørgsmål, der er rejst, både i overskriften på det første anbringendes første led i stævningen, som udelukkende henviser til analysen af konkurrencen mellem de to omhandlede annoncetyper, og i indholdet heraf, der reelt kun omhandler Kommissionens vurdering i 135.-169. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvori dette spørgsmål behandles. I modsætning til hvad Google har gjort gældende i retsmødet, har selskabet således ikke fremsat noget argument i dette led i det første anbringende, der anfægter Kommissionens vurdering i 170.-183. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvori der sondres mellem søgeannoncer og resultater af specialiserede søgninger.

222 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har fremlagt oplysninger, der kan afkræfte konstateringen i 137. betragtning til den anfægtede afgørelse, ifølge hvilken søgeannoncer og ikke-søgeannoncer i reglen blev vist i forskellige formater.

3) Omkostningerne til design af de to omhandlede annoncetypers formater

223 I 137. betragtning til den anfægtede afgørelse tilføjede Kommissionen, at annoncørerne som følge af ovennævnte forskel på de to omhandlede annoncetypers formater havde få, eller slet ingen omkostninger til design af søgeannoncer sammenlignet med omkostningerne til design af ikke-søgeannoncer, navnlig dem, der indeholder grafiske elementer og forbedrede formater.

224 Google har bestridt rigtigheden af denne konstatering. Selskabet har gjort gældende, at omkostningerne til design af ikke-søgeannoncer ikke nødvendigvis er højere, idet det har påpeget, at disse også kan fremstå i tekstform eller have andre formater, der ligeledes er meget enkle.

225 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

226 Som fastslået i præmis 220-222 ovenfor har Google ikke fremlagt oplysninger, der kan rejse tvivl om denne konstatering i den anfægtede afgørelse, ifølge hvilken søgeannoncerne i reglen udelukkende indeholdt tekst, mens ikke-søgeannoncerne ofte indeholdt en mere kompleks fremstilling, herunder et grafisk element eller en video, men i nogle tilfælde var udformet mere enkelt. Under disse omstændigheder kunne Kommissionen fastslå, at omkostningerne til design af søgeannoncer som hovedregel var lavere end omkostningerne til design af ikke-søgeannoncer.

227 Google har endvidere heller ikke bestridt nøjagtigheden, troværdigheden eller den indbyrdes sammenhæng for så vidt angår de svar på anmodningerne om oplysninger fra fire virksomheder, der er nævnt i fodnote 112 til den anfægtede afgørelse, og som Kommissionen lagde til grund som støtte for sin konstatering i 137. betragtning til den anfægtede afgørelse.

228 Google har følgelig ikke godtgjort, at Kommissionen begik en fejl ved i 137. betragtning til den anfægtede afgørelse at fastslå, at omkostningerne til design af søgeannoncer generelt var lavere end omkostningerne til ikke-søgeannoncer.

4) Mulighederne for at målrette de to omhandlede annoncetyper

229 I 138.-141. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen, at søgeannoncerne, idet de vises, efter at en bruger har foretaget en søgning med søgeord, på grund af deres karakter i højere grad end ikke-søgeannoncerne kunne imødekomme en umiddelbar interesse hos denne bruger. Selv om Kommissionen i den anfægtede afgørelse medgav, at visse ikke-søgeannoncer

kunne målrettes, såsom kontekstuelle annoncer (der tilpasser sig den webside, som brugeren tilgår), adfærdsorienterede annoncer (der tilpasser sig brugerens webhistorik) og annoncer på sociale netværk (der tilpasser sig brugerens netværksprofil), fandt den, at disse former for målretning ikke opnåede samme grad af relevans for brugeren som søgeannoncer.

230 Google har anfægtet denne analyse, idet selskabet har gjort gældende, at der ikke er nogen væsentlig forskel på de to omhandlede annoncetyper med hensyn til muligheden for at målrette disse. Google har påpeget, at der findes andre produkter på markedet, der gør det muligt at målrette annoncer til brugeren, såsom dem, der markedsføres af de sociale netværk, og teknologien til fornyet målretning, der gør det muligt at målrette annoncer til brugere, der allerede har besøgt et websted. Kommissionen så bort fra disse beviser, på trods af at visse annoncører i deres svar på anmodningerne om oplysninger havde angivet, at ikke-søgeannoncer gav mulighed for en meget sofistikeret målretning.

231 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

232 Hvad i første række angår Googles argument om, at Kommissionen undlod at tage hensyn til visse relevante faktiske omstændigheder i sin analyse af mulighederne for at målrette de to omhandlede annoncetyper, bemærkes, at Kommissionen i 138.-141. betragtning til den anfægtede afgørelse baserede sin konklusion angående den større mulighed for at målrette søgeannoncer på en række forskellige elementer. Den henviste således til de svar på anmodningerne om oplysninger, som den havde modtaget fra 14 virksomheder, herunder annoncører, mediebureauer og udgivere, men ligeledes fra [*fortroligt*] (fodnote 113-115, 119 og 120), samt til oplysninger, som en repræsentant for Google havde fremlagt for FTC (jf. 139. betragtning), til afsnittet »AdWords Help« på Googles websted i 2012 (jf. 140. betragtning) og til en rapport fra Autorité de la concurrence (den franske konkurrencemyndighed) om onlineannoncering fra 2010 (jf. 141. betragtning). Kommissionen anførte i øvrigt også i 147. betragtning til den anfægtede afgørelse, at World Federation of Advertisers havde fremhævet forskellen på de to omhandlede annoncetyper med hensyn til muligheden for målretning.

233 Google har imidlertid ikke fremført noget underbygget argument, der bestrider ovennævnte oplysningers nøjagtighed, troværdighed og indbyrdes sammenhæng. Google har heller ikke gjort gældende, at disse elementer er uden relevans for analysen af mulighederne for at målrette de to omhandlede annoncetyper.

234 I anden række har Google ikke godtgjort, at Kommissionen undlod at undersøge andre relevante beviser, der kunne have ændret konklusionen på dens analyse.

235 Hvad for det første angår de af Google påberåbte muligheder for målretning, som udbydes af operatørerne af sociale netværk såsom Facebook, LinkedIn og Snap, skal det fremhæves, at Google ikke har bestridt, at de nye tjenester, der blev markedsført af disse operatører, i overensstemmelse med Kommissionens argumentation først kom på markedet enten hen mod slutningen af den periode, hvori det i den anfægtede afgørelse konstaterede misbrug fandt sted, som det var tilfældet med Facebook Audience Network i 2014, eller efter denne periode, som det var tilfældet med LinkedIn Audience Network og Snap Audience Network. Den første af ovennævnte tjenester havde derfor begrænset betydning for afgrænsningen af det omhandlede marked, mens de to andre var irrelevante i denne henseende. Google har i øvrigt ikke anfægtet rigtigheden af Kommissionens konstatering i 163. betragtning til den anfægtede afgørelse,

hvorefter de muligheder for målretning, der blev udbudt af Facebook Audience Network ikke gav mulighed for at vise annoncer, der lige så hyppigt som søgeannoncer svarede til brugerens interesse.

236 Google har endvidere ikke godtgjort, at de i præmis 235 ovenfor nævnte produkter og de andre produkter, som selskabet har anført i punkt 10 i bilag C.3 til replikken, dvs. Criteo, ValueClick og Millennial Media, gav annoncørerne mulighed for at vise annoncer, der straks reagerede på en interesse, som brugeren gav udtryk for, således som søgeannoncer gør. Henvisningen i tabel 7 i bilag C.3 til replikken til et nyhedsbrev fra den tyske forbundskonkurrencemyndighed fra 2017 om en undersøgelse vedrørende virksomheden Facebook, hvori det uden yderligere præciseringer konstateres, at Facebook havde »mulighed for at forbedre sine aktiviteter til målretning af annoncer«, kan ikke godtgøre, at sidstnævnte i den periode, hvor den påståede overtrædelse fandt sted, havde et produkt eller en tjeneste, der kunne målrettes ud fra en internetbrugers umiddelbare interesse på samme måde som søgeannoncerne.

237 Hvad for det andet angår mulighederne for en fornyet målretning af visse ikke-søgeannoncer, der gjorde det muligt for annoncører at foretage en målretning i forhold til brugere på grundlag af deres tidligere internetbrug, bemærkes, at Kommissionen i modsætning til det af Google hævdede ikke så bort fra dette element. I punkt 2 i 141. betragtning til den anfægtede afgørelse henviste Kommissionen nemlig til annoncørernes muligheder for at foretage en målretning i forhold til en bruger, der tidligere havde besøgt visse websteder. Idet den nævnte seks annoncørers svar på anmodningen om oplysninger af 11. januar 2016 i fodnote 120, hvis fortolkning ikke er blevet bestridt af Google, fandt Kommissionen imidlertid, at denne type annoncer, der blev betegnet som »adfærdsbaseret annoncering«, fortsat var mindre egnet til at imødekomme brugerens interesse på det tidspunkt, hvor annoncen blev vist, og at det derfor var mindre sandsynligt, at den ville foranledige brugeren til et køb eller en anden handling til fordel for annoncøren.

238 Hvad for det tredje angår Kommissionen afgørelse K(2008) 927 endelig af 11. marts 2008, hvorved en fusion blev erklæret forenelig med fællesmarkedet og EØS-aftalen (sag COMP/M.4731 – Google/DoubleClick) (herefter »Google/DoubleClick-afgørelsen«), bemærkes på den ene side, at Kommissionen ikke er bundet af sine bedømmelser vedrørende de relevante markeder i sine tidligere afgørelser (jf. i denne retning dom af 14.12.2005, General Electric mod Kommissionen, T-210/01, EU:T:2005:456, præmis 118-120, og af 11.1.2017, Topps Europe mod Kommissionen, T-699/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:2, præmis 93). Kommissionen skal nemlig gennemgå hver sag for sig ud fra den pågældende sags særlige omstændigheder og uden at være bundet af tidligere afgørelser, der vedrører andre virksomheder, andre markeder for varer og tjenester og andre geografiske markeder på forskellige tidspunkter. En sagsøger kan ikke med føje rejse tvivl om Kommissionens konstateringer, fordi de var anderledes end tidligere foretagne konstateringer i en anden sag, selv om det antages, at de relevante markeder i de to sager lignede hinanden eller endda var identiske (jf. dom af 25.3.2015, Slovenská pošta mod Kommissionen, T-556/08, ikke trykt i Sml., EU:T:2015:189, præmis 197 og den deri nævnte retspraksis). Selv om Kommissionen i 52. betragtning til Google/DoubleClick-afgørelsen anførte, at ifølge annoncørernes svar under dens markedsundersøgelse ville mulighederne for at målrette ikke-søgeannoncer blive bedre, og i 12. betragtning til denne afgørelse, at disse gennem »adfærdsbaseret målretning« (behavioural targeting) var sammenfaldende med mulighederne med søgeannoncer, konkluderede Kommissionen på den anden side under alle omstændigheder ikke i den pågældende afgørelse, at de to omhandlede annoncetyper var ligeværdige med hensyn til mulighederne for målretning.

239 Hvad for det fjerde angår fire annoncørers svar på anmodningen om oplysninger af 11. januar 2016, hvoraf uddrag er fremlagt i tabel 7 i bilag C.3 til replikken og ifølge Google illustrerer mulighederne for målretning af ikke-søgeannoncer, er det ganske vist korrekt, at svarene fra tre af disse, nærmere bestemt [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], fremhævede værdien af at målrette ikke-søgeannoncer. Disse svar gav imidlertid ikke udtryk for, at mulighederne for at målrette ikke-søgeannoncer gjorde det muligt at imødekomme en internetbrugers umiddelbare interesse og dermed at tilskynde denne til at foretage et køb på samme måde som søgeannoncer. Disse svar kan derfor ikke opveje de oplysninger i den anfægtede afgørelse, som er gengivet i præmis 232 ovenfor, vedrørende forskellene på mulighederne for at målrette de to omhandlede annoncetyper.

240 Uden at det er nødvendigt at tage stilling til formaliteten vedrørende Googles argumentation i bilag C.3 til replikken, som Kommissionen har rejst indsigelse imod, må det følgelig konkluderes, at Google ikke har fremlagt oplysninger, der kan rejse tvivl om Kommissionens konklusion i 138.-141. betragtning til den anfægtede afgørelse, ifølge hvilken søgeannoncer i højere grad kunne imødekomme en brugers umiddelbare interesse.

5) Formålene med de to omhandlede annoncetyper

241 I 142.-144. betragtning til den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen med hensyn til formålene med de to omhandlede annoncetyper, at søgeannoncer var bedre egnede til at føre til et køb, mens ikke-søgeannoncer var mere effektive til markedsføring af et varemærke.

242 Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke påviste en væsentlig forskel på formålene med de to omhandlede annoncetyper, og at disse annoncer i det væsentlige i sidste ende har samme formål.

243 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

244 I første række skal det konstateres, at Kommissionen baserede sin vurdering i 142.-144. betragtning til den anfægtede afgørelse på flere elementer. Den henviste således for det første til besvarelserne fra annoncører og udgivere af dens anmodninger om oplysninger, idet den i fodnote 122-124 navnlig tog udgangspunkt i seks af de modtagne svar, for det andet til en markedsundersøgelse fra 2010, der blev foretaget af konsulentfirmaet Econsultancy og organisationen SEMPO og var baseret på en rundspørge blandt annoncører og mediebureauer, og for det tredje til en e-mail fra september 2008 fra [*fortroligt*] hos Google.

245 Google har imidlertid ikke fremført noget argument, der anfægter disse elementers nøjagtighed, pålidelighed eller indbyrdes sammenhæng, bortset fra, at der angiveligt blev citeret selektivt fra e-mailen fra [*fortroligt*]. Det sidste argument er imidlertid desuden ikke overbevisende, eftersom Google blot har forklaret, at e-mailen fra sidstnævnte var en reaktion på en artikel i *The Wall Street Journal*, hvori det blev fastslået, at de to omhandlede annoncetyper var hensigtsmæssige midler til at nå ud til kunder. Google har derfor ikke redegjort for, hvordan Kommissionen tog e-mailen ud af dens kontekst i gengivelsen heraf, og ej heller, hvorfor de gengivne udsagn ikke var troværdige.

246 Hvad i anden række angår Googles argument om, at rapporten fra det økonomiske konsulentfirma RBB om konkurrencen fra virksomheden Facebook på området for onlineannoncering fra november 2016, der blev udarbejdet for Google, som er fremlagt i bilag A.3 til stævningen, godtgjorde, at de to omhandlede annoncetyper i sidste ende har det samme formål, nemlig at

konvertere efterspørgslen til en transaktion, er det i denne rapports afsnit 3.3 anført, at Facebook gav annoncører mulighed for at vælge nogle kriterier med henblik på at tilskynde internetbrugere, der så annoncerne, til at foretage en ønsket handling (f.eks. at klikke på annoncen, der førte til annoncørens websted). Denne rapport godtgjorde imidlertid ikke, at annoncer på det sociale netværk Facebook havde som hovedformål at føre brugeren direkte til et køb ved at imødekomme dennes aktuelle interesse for et vist produkt eller en vis tjeneste i modsætning til søgeannoncer.

247 Uden at det er nødvendigt at tage stilling til formaliteten vedrørende Googles argumentation i replikken, som Kommissionen har rejst indsigelse imod, må det følgelig konkluderes, at Googles argumenter ikke gør det muligt at fastslå, at Kommissionen begik en fejl i 142.-144. betragtning til den anfægtede afgørelse, da den fandt, at de to omhandlede annoncetyper havde forskellige formål.

6) De to omhandlede annoncetypers klik- og konverteringsrater

248 I 145. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen, at søgeannoncer havde bedre klik- og konverteringsrater end ikke-søgeannoncer. Ifølge Kommissionen var chancerne for, at en bruger klikkede på en annonce og foretog et køb eller en anden handling, der var af værdi for en annoncør, med andre ord højere, når brugeren så en søgeannonce, end når den pågældende så en ikke-søgeannonce.

249 Google har gjort gældende, at Kommissionen burde have set på, om den højere konverteringsrate for søgeannoncer, som Kommissionen konstaterede, var forbundet med en prisforskel. I så fald var det også muligt, at ikke-søgeannoncer udøvede et konkurrencepres på søgeannoncer, således at de to omhandlede annoncetyper var en del af det samme marked.

250 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

251 I første række bemærkes, at Google ikke har bestridt, at søgeannoncer har bedre klik- og konverteringsrater end ikke-søgeannoncer. Google har dermed ikke rejst tvivl om Kommissionens konstatering i 145. betragtning til den anfægtede afgørelse vedrørende forskellene på de to omhandlede annoncetyper i denne henseende.

252 Hvad i anden række angår Googles argumentation om, at det påhvilede Kommissionen at undersøge, om denne forskel direkte blev opvejet af en prisdifference, således at de to omhandlede annoncetyper også kunne været en del af det samme marked, er det korrekt, at Kommissionen ikke specifikt behandlede dette spørgsmål i den anfægtede afgørelse på trods af den omstændighed, hvortil Google har henvist, at Kommissionen i 149. betragtning til nævnte afgørelse omtalte Statistas rapport, der netop påpegede den væsentlige prisforskel på de to omhandlede annoncetyper. I den anfægtede afgørelse foretog Kommissionen imidlertid en analyse af priserne på de to omhandlede annoncetyper. Som det er beskrevet i præmis 145-208 ovenfor, undersøgte Kommissionen nemlig, om der ud fra udgivernes, annoncørernes og mediebureauernes synspunkt kunne foreligge substituerbarhed mellem de to omhandlede annoncetyper i tilfælde af en varig stigning på 5-10% i den pris, som annoncørerne betalte for søgeannoncer, eller et fald af samme størrelsesorden i udgivernes indtægter fra disse annoncer. Som anført i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse angav hovedparten af annoncørerne, halvdelen af mediebureauerne og alle udgiverne imidlertid, at det var lidet sandsynligt, at en sådan ændring ville foranledige dem til at gå over til ikke-søgeannoncer. Som Kommissionen har anført i retsmødet, viste denne analyse ligeledes, at prisen for annoncørernes og

mediebureauernes vedkommende eller indtægterne fra de omhandlede indtægter for udgivernes vedkommende ikke var den afgørende faktor for aktørernes valg i denne henseende, idet aktørerne så på den samlede værdi, som annoncerne kunne indbringe, hvilket afhang af en række faktorer og ikke udelukkende af prisen på eller indtægterne fra annoncerne.

253 Google har følgelig ikke godtgjort, at Kommissionen i 145. betragtning til den anfægtede afgørelse fejlagtigt fastslog, at der var forskel på de to omhandlede annoncetyper med hensyn til klik- og konverteringsrater.

7) Mulighederne for at måle de to omhandlede annoncetypers performance

254 I 146. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen, at søgeannoncer gjorde det lettere for annoncørerne at vurdere investeringsafkastet. Kommissionen forklarede i denne forbindelse, at det var muligt at følgeantallet af klik på sådanne annoncer og de køb, som brugerne foretog efter disse klik, hvilket ikke var muligt med ikke-søgeannoncer, hvor der typisk ikke var nogen direkte forbindelse mellem det, at annoncen bliver set, og købet af det pågældende produkt.

255 Google har anfægtet denne vurdering og har gjort gældende, at der er mange måder, hvorpå annoncørerne kan følge med i ikke-søgeannoncers performance med hensyn til konvertering (conversion tracking) og vurdere deres investeringsafkast, deriblandt nogle værktøjer, som Google havde introduceret på markedet. I øvrigt havde Kommissionen med urette henvist til en undersøgelse udarbejdet af konsulentfirmaet Econsultancy i samarbejde med virksomheden ExactTarget.

256 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

257 I første række bemærkes, at Kommissionen baserede sin konstatering i 146. betragtning til den anfægtede afgørelse angående den bedre mulighed for at måle investeringsafkastet af søgeannoncer på besvarelserne af anmodningerne om oplysninger fra fem annoncører og tre mediebureauer samt fra [*fortroligt*], der er nævnt i fodnote 132 til denne afgørelse. Google har dog ikke fremsat noget argument vedrørende disse svar og har derfor hverken anfægtet disse elementers rigtighed, pålidelighed eller indbyrdes sammenhæng.

258 I anden række må det angående Googles kritik af Kommissionens henvisning til Econsultancys undersøgelse i 146. betragtning til den anfægtede afgørelse fastslås, at det rent faktisk fremgår af denne undersøgelse fra februar 2010, der var baseret på en rundspørge til 1 123 annoncører og mediebureauer, at disses svar havde vist, at søgeannoncer var den bedste »kanal« med henblik på at måle investeringsafkastet af onlineannoncer. Det er nemlig anført i denne undersøgelses afsnit 4.3.3 (s. 42 og 43), der er fremlagt i bilag B.1 til svarskriftet, at 54% af de annoncører og 35% af de mediebureauer, der besvarede rundspørgen, angav, at denne annoncetype var »god« med henblik på at måle investeringsafkastet, mens kun 37% af annoncørerne og 23% af mediebureauerne angav, at displayannoncer var »gode« i denne henseende. Selv om operatørerne i det spørgsmål, der blev stillet i rundspørgen, ikke blev bedt om at sammenligne de to omhandlede annoncetyper, følger det heraf, at svarene ikke desto mindre støttede Kommissionens konstatering om, at søgeannoncer gjorde det lettere for annoncørerne at måle investeringsafkastet end ikke-søgeannoncer. Der er på ingen måde rejst tvivl om sidstnævnte konstatering som følge af Googles argument om, at 46% af annoncørerne og 65% af mediebureauerne var af den opfattelse, at den »digitale markedsføringskanal«, der gav dem bedst mulighed for at vurdere investeringsaf-

kastet »var en anden kanal« end søgeannoncer, eftersom det ikke var godtgjort, at disse andre kanaler omfattede ikke-søgeannoncer. Googles argument har derfor ingen relevans for spørgsmålet om de to omhandlede annoncetypers substituerbarhed.

259 I tredje række bemærkes det hvad angår Googles argument om, at der i overtrædelsesperioden fandtes redskaber til måling af investeringsafkastet af ikke-søgeannoncer, at de af Google fremlagte oplysninger viser, at disse værktøjer gav nogle muligheder for at måle investeringsafkastet, men ikke gør det muligt at konkludere, at de i så henseende gav muligheder, der svarede til mulighederne i forbindelse med søgeannoncer.

260 Hvad for det første angår Google Ads fremgår det af uddrag af Googles blog, Inside AdWords, at Googles værktøjer gjorde det muligt for annoncørerne, ud over at beregne antallet af klik på ikke-søgeannoncer, at måle stigningen i besøg på et websted og i søgninger efter en kampagne med displayannoncer. Det oplyses imidlertid ikke, at disse funktioner gav annoncørerne mulighed for at sammenkæde deres annonceudgifter med det genererede salg, som det er tilfældet med søgeannoncer, hvorom Kommissionen i den anfægtede afgørelse, uden at blive modsagt af Google, anførte, at det var muligt at sammenligne omkostningerne til et søgeord med salg som følge af klik.

261 Hvad for det andet angår de sociale netværk LinkedIn, Twitter og Pinterest og analyseværktøjerne Adobe og Salesforce, der ligeledes gav mulighed for overvågning i forhold til ikke-søgeannoncer, må det konstateres, at Google, som Kommissionen har anført i sine skriftlige indlæg, ikke har præciseret, om disse værktøjer stod til rådighed i overtrædelsesperioden, og ej heller har redegjort for, hvordan deres muligheder for overvågning konkurrerede med mulighederne for at måle investeringsafkastet i forbindelse med søgeannoncer.

262 Hvad for det tredje angår det sociale netværk Facebook er de værktøjer, der gør det muligt at følge brugerne frem til forskellige typer af konvertering, herunder køb, i tilknytning til ikke-søgeannoncer på dette sociale netværk, beskrevet i afsnit 3.5 i RBB's rapport, der er fremlagt i bilag A.3 til stævningen (jf. præmis 246 ovenfor). Uanset spørgsmålet om, hvorvidt disse funktioner stod til rådighed for annoncørerne i overtrædelsesperioden (jf. præmis 235 ovenfor vedrørende Facebook Audience Network), har Google ikke godtgjort, at dette Facebook-værktøj var lige så effektivt som søgeannoncer med henblik på måling af investeringsafkastet, idet Google ikke har henvist til nogen af svarene fra annoncører og mediebureauer på Kommissionens anmodninger om oplysninger i denne henseende.

263 Uden at det er nødvendigt at tage stilling til formaliteten vedrørende Googles argumentation i bilag C.3 til replikken, som Kommissionen har rejst indsigelse imod, må det følgelig konkluderes, at Googles argumenter ikke har godtgjort, at Kommissionen begik en fejl i 146. betragtning til den anfægtede afgørelse, da den konkluderede, at søgeannoncer gjorde det lettere for annoncørerne at vurdere investeringsafkastet end ikke-søgeannoncer.

8) Relevansen af forskellene på kendetegn og brug med henblik på afgrænsningen af markedet

264 Det følger af præmis 211-263 ovenfor, at det ikke er lykkedes Google at rejse tvivl om, hvorvidt Kommissionens analyse i den anfægtede afgørelse var velbegrundet, idet den fremhævede forskellene på de to omhandlede annoncetyper med hensyn til deres aktivering og placering, deres formater, designomkostningerne hertil, mulighederne for at målrette dem, deres formål, deres

klik- og konverteringsrater og mulighederne for at måle investeringsafkastet af dem. Disse konstateringer var baseret på forskellige beviselementer, og Googles argumenter har ikke kunnet rejse tvivl om disse elementers rigtighed, pålidelighed og indbyrdes sammenhæng.

265 I denne forbindelse må det konstateres, at i den samlede vurdering af afgrænsningen af markedet, som Kommissionen foretog, udgjorde disse forskelle relevante indicier for, at de to omhandlede annoncetyper ikke var substituerbare.

266 Ifølge den retspraksis og den meddelelse om afgrænsning af markedet, der er anført i præmis 125 og 126 ovenfor, er produkternes kendetegn og anvendelse relevante for afgrænsningen af markedet, eftersom der ved et produktmarked forstås markedet for alle de produkter, som forbrugeren anser for indbyrdes substituerbare på grund af deres egenskaber, pris og anvendelsesformål.

267 I modsætning til Googles argumenter anførte Kommissionen desuden, at de to omhandlede annoncetyper faktisk havde forskellige formål, således som det fremgår af præmis 241-247 ovenfor.

268 Google har imidlertid gjort gældende, at disse forskelle ikke var tilstrækkelige til at konkludere, at de to omhandlede annoncetyper ikke var substituerbare, når der ikke forelå en analyse af substituerbarheden baseret på priserne på de omhandlede annoncer.

269 I denne henseende bemærkes, således som der er redegjort for i præmis 155-161 ovenfor, at en analyse af substituerbarheden på grundlag af priserne, såsom en SSNIP-test, ikke var obligatorisk som led i den afgrænsning af markedet, som Kommissionen foretog. Den er hverken påkrævet i henhold til retspraksis eller til Kommissionens meddelelse om afgrænsningen af markedet.

270 I analysen i den anfægtede afgørelse undersøgte Kommissionen i øvrigt under alle omstændigheder, om der ud fra udgivernes, annoncørernes og mediebureauernes synspunkt kunne foreligge substituerbarhed mellem de to omhandlede annoncetyper i tilfælde af en varig stigning på 5-10% i den pris, som annoncørerne betaler for søgeannoncer, eller et fald af samme størrelsesorden i udgivernes indtægter fra disse annoncer.

271 Denne analyse gjorde det muligt for Kommissionen at udlede nyttige holdepunkter med henblik på afgrænsningen af det relevante marked, der er gengivet i 148. betragtning til den anfægtede afgørelse og bekræftet i præmis 145-208 ovenfor.

272 Som allerede anført i præmis 141-144 ovenfor skal det erindres, at Kommissionen ligeledes støttede sig på andre faktorer i sin analyse af de to omhandlede annoncetypers substituerbarhed, såsom de investeringer, der var nødvendige for at levere søgeannoncetjenester (150.-154. betragtning til den anfægtede afgørelse) og visse udgiveres adfærd på markedet (162., 164. og 165. betragtning til den anfægtede afgørelse). Heraf følger, at Google ikke kunne foreholde Kommissionen, at den alene baserede sin analyse af afgrænsningen af markedet på nogle angivelige kendetegn ved de to omhandlede annoncetyper.

273 Det fremgår af det ovenstående, at forskellene på kendetegn ved og anvendelsen af søgeannoncer og ikke-søgeannoncer, som var af betydning for afgrænsningen af det relevante marked, udgjorde en del af en række elementer, som Kommissionen tog i betragtning i sin samlede vurdering af afgrænsningen af markedet.

f) Inddragelse af eksempler på den faktiske adfærd hos udgivere, der havde erstattet eller ville erstatte søgeannoncer med ikke-søgeannoncer

274 I 162.-164. betragtning til den anfægtede afgørelse konkluderede Kommissionen, at de af Google anførte eksempler på udgivere, såsom [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], der havde erstattet søgeannoncer med ikke-søgeannoncer, ikke godtgjorde, at disse to annoncetyper var substituerbare.

275 Google har gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse med urette konkluderede, at eksemplerne på den faktiske adfærd hos udgivere, såsom [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], der anvendte eller anvender de to omhandlede annoncetyper uden forskel, ikke godtgjorde, at de to omhandlede annoncetyper var substituerbare. Denne substituerbarhed var endog bekræftet af den omstændighed, at indtægterne fra formidling af onlinesøgeannoncering faldt betragteligt i perioden 2012-2016, mens annoncørernes samlede udgifter til onlineannoncer steg markant.

276 Surfboard er af den opfattelse, at Kommissionen så bort fra de af Google fremlagte beviser, der påviste, at udgiverne praktiserede substitution af søgeannoncer med ikke-søgeannoncer.

277 Kommissionen har bestridt Googles og Surfboards argumentation.

278 Hvad i første række angår eksemplerne med [*fortroligt*] og [*fortroligt*] forklares det i 162. betragtning til den anfægtede afgørelse, at disse operatører i henholdsvis januar 2014 og januar 2015 reducerede deres brug af AFS for deres websteder på mobilenheder og som følge deraf søgeannoncerne på deres websteder, efter at Google havde nedsat den andel i indtægterne, som blev tildelt disse udgivere for visning af de omhandlede annoncer. Det fremgår ligeledes af den anfægtede afgørelse, at udgiverne på et senere tidspunkt valgte at øge deres brug af søgeannoncer igen, efter at de havde fået Google til at sætte deres procentdel af indtægterne op.

279 Som Kommissionen har anført i sine skriftlige indlæg, kan disse eksempler ikke godtgøre, at de to omhandlede annoncetyper er substituerbare. Dels er det ikke fastslået, at [*fortroligt*] og [*fortroligt*] anvendte ikke-søgeannoncer i stedet for søgeannoncer efter nedsættelsen af den procentdel af indtægterne, som tilfaldt dem. Dels skete denne reduktion af brugen af AFS efter en meget væsentlig nedsættelse af den procentdel af indtægterne, som [*fortroligt*] og [*fortroligt*] modtog. Den del af indtægter, der blev udbetalt til udgiverne, faldt til [*fortroligt*]%, mens denne del ifølge Kommissionens forklaringer i dens skriftlige indlæg, der ikke er blevet bestridt af Google, inden ændringen lå på mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% for [*fortroligt*]'s vedkommende og på [*fortroligt*]% for [*fortroligt*]'s vedkommende. Disse tal viser en betydelig reduktion af udgivernes indtægter. En sådan reduktion er væsentligt større end den, der antages som hypotetisk prisstigning i forbindelse med en SSNIP-test, således som den er beskrevet i punkt 17 og 18 i meddelelsen om afgrænsningen af markedet.

280 Hvad i anden række angår eksemplerne med [*fortroligt*] og [*fortroligt*], der er fremlagt i bilag A.16 til stævningen, og som ikke er nævnt i den anfægtede afgørelse, viser de af Google fremlagte skærmbilleder, at deres websteder, efter en søgning og afhængigt af de brugte søgeord, enten kan vise søgeannoncer eller ikke-søgeannoncer. De pågældende udgivere vælger derfor, ifølge Google, mellem de to omhandlede annoncetyper på grundlag af den søgning med søgeord, som brugeren har foretaget.

281 Den blotte omstændighed, at [*fortroligt*] og [*fortroligt*] viste de to omhandlede annoncetyper på deres websted, indebærer imidlertid ikke i sig selv, at disse annoncer er substituerbare. Som Kommissionen har gjort gældende i sine skriftlige indlæg, kan disse to udgiveres valg nemlig ganske enkelt forklares med de forskellige muligheder for at tjene penge på søgninger gennem annoncering. Selv om visse søgeord kunne tilskynde annoncørerne til at indrykke søgeannoncer og dermed generere indtægter for disse to udgivere, kunne det tænkes, at andre søgeord ville skabe mindre eller ingen interesse fra annoncørernes side, hvorfor udgiverne opnåede bedre indtægter ved at reservere annoncepladsen til ikke-søgeannoncer.

282 Hvad i tredje række angår eksemplet med [*fortroligt*], der blev behandlet i 164. betragtning til den anfægtede afgørelse, viser det skærmbillede, som Google har fremlagt i bilag A.16 til stævningen, at den pågældende udgiver anvender grafiske ikke-søgeannoncer. Google har ikke godtgjort, at denne udgiver tidligere anvendte søgeannoncer til den samme annonceplads og besluttede at erstatte dem med ikke-søgeannoncer. Selv hvis det antages, at dette var tilfældet, har Google ikke fremført noget, der gør det muligt at forstå denne operatørs valg, i overensstemmelse med det af Kommissionen anførte i 164. betragtning til den anfægtede afgørelse. Dette skærmbillede kan derfor ikke anses for at godtgøre, at de to omhandlede annoncetyper formater var substituerbare.

283 Hvad for det fjerde angår skærmbillederne af webstedet »[*fortroligt*]« og [*fortroligt*]'s websted, der er fremlagt i henholdsvis bilag A.16 til stævningen og bilag C.3 til replikken, bemærkes, at disse eksempler viser, at der blev vist søgeannoncer på samme webside som den, der viste resultater af specialiserede søgninger. Disse eksempler er derfor uden betydning for spørgsmålet om, hvorvidt ikke-søgeannoncer kan erstatte søgeannoncer. Sidstnævnte spørgsmål er imidlertid det eneste spørgsmål, som Google har anmodet Retten om at undersøge inden for rammerne af det første anbringendes første led, som anført i præmis 221 ovenfor.

284 Hvad for det femte angår nedgangen i indtægterne fra formidling af onlinesøgeannoncering i perioden 2012-2016 er det tilstrækkeligt at fastslå, at Google ikke har godtgjort, at der i denne periode var en tilsvarende stigning i indtægterne fra ikke-søgeannoncer, således at der var sket et skifte til denne annoncetype. Selv hvis et sådant skifte var godtgjort, har Google endvidere heller ikke forklaret, hvordan dette ville være ensbetydende med, at de to omhandlede annoncetyper er substituerbare.

285 Uden at det er nødvendigt at tage stilling til formaliteten vedrørende Googles argumentation i bilag C.3 til replikken, som Kommissionen har rejst indsigelse imod, må det følgelig konkluderes, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse anlagde en fejlagtig vurdering af de af Google fremlagte eksempler på visse udgivere, der havde anvendt eller ville anvende de to omhandlede annoncetyper uden forskel. Google har heller ikke godtgjort, at Kommissionen undlod at tage hensyn til relevante elementer desangående i sin analyse af substituerbarheden.

g) Fortolkningen af udtalelserne fra visse repræsentanter for Google

286 I 139., 144. og 156. betragtning til den anfægtede afgørelse gengav Kommissionen udsagn fra visse repræsentanter for Google vedrørende forskellene mellem de to omhandlede annoncetyper. I sin analyse af mulighederne for målretning af annoncer henviste Kommissionen i 139. betragtning til en forklaring, der var afgivet for FTC i juni 2012, af [*fortroligt*], som på daværende tidspunkt var [*fortroligt*] hos Google. I sin analyse af annoncernes formål gengav Kommissionen i 144. betragtning en intern e-mail fra [*fortroligt*] fra september 2008 (jf. i denne henseende præmis 245

ovenfor). I 156. betragtning nævnte Kommissionen som svar på et argument fra Google om konkurrenceforholdet mellem de to omhandlede annoncetyper den forklaring, som [*fortroligt*], dengang [*fortroligt*] hos Google, afgav for FTC i maj 2012.

287 Google har hævdet, at Kommissionen tog udtalelserne ud af deres kontekst, og at de ikke vedrørte spørgsmålet om den marginale substituerbarhed af de to omhandlede annoncetyper.

288 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

289 Hvad i første række angår den forklaring afgivet af [*fortroligt*], der er nævnt i 139. betragtning til den anfægtede afgørelse, bemærkes, at den pågældende i sin forklaring, hvoraf et uddrag er fremlagt i bilag A.29 til stævningen, klart angav, at søgeannoncer var de bedste onlineannoncer til generering af salg med det bedste investeringsafkast, eftersom de direkte reagerer på en interesse, som brugeren har tilkendegivet. Han anførte desuden, at annoncørerne derfor foretrak søgeannoncer. Han nævnte dog, at visse personer ikke var enige i denne konstatering, nærmere bestemt dem, der ønsker at øge genkendelsen af et varemærke, til hvilket formål ikke-søgeannoncer giver bedre resultater.

290 Heraf følger, at Kommissionens omtale af denne forklaring i 139. betragtning til den anfægtede afgørelse i den del af dens analyse, der vedrørte mulighederne for målretning af de to omhandlede annoncetyper, hverken var selektiv eller vildledende.

291 Hvad i anden række angår omtalen af en intern e-mail fra [*fortroligt*] i 144. betragtning til den anfægtede afgørelse, der er fremlagt i bilag A.31 til stævningen, bemærkes, at denne e-mail blev udarbejdet som reaktion på en artikel i *The Wall Street Journal*, hvori det blev konstateret, at der var større sandsynlighed for, at en bruger ville købe et produkt efter en søgeannonce, hvis den pågældende allerede havde set displayannoncer (ikke-søgeannoncer) for det samme produkt. Artiklen fremhævede derfor de to omhandlede annoncetypers komplementaritet og ikke deres substituerbarhed. I nævnte e-mail tilsluttede [*fortroligt*] sig i det væsentlige denne analyse og anførte, således som det blev fastslået i 144. betragtning til den anfægtede afgørelse, at ikke-søgeannoncer skabte interesse for et produkt, men at søgeannoncer tilskyndede til køb af produktet.

292 Kommissionen kunne derfor med rette henvise til [*fortroligt*]'s udsagn i sin analyse af formålene med de to omhandlede annoncetyper, eftersom den fastslog, at ikke-søgeannoncer var mere effektive til at øge genkendelsen af et varemærke end søgeannoncer. Den af Google påberåbte omstændighed, at [*fortroligt*]'s blev sendt som reaktion på en artikel, hvori det var anført, at ikke-søgeannoncer ligeledes udgjorde et middel for annoncører til at nå ud til forbrugerne, ændrer intet ved bevisværdien af den holdning, som den pågældende gav udtryk for, og som Kommissionen lagde til grund i 144. betragtning til den anfægtede afgørelse.

293 Hvad i tredje række angår omtalen af [*fortroligt*]'s udsagn i 156. betragtning til den anfægtede afgørelse bemærkes, at Kommissionen henviste hertil med henblik på at gøre gældende, at Google selv anerkendte forskellene på de to omhandlede annoncetyper, bl.a. med hensyn til mulighederne for at målrette dem. Det fremgår faktisk af denne forklaring, der er fremlagt i fuldstændig udgave i bilag B.5 til svarskriftet, at [*fortroligt*] fremsatte flere betragtninger vedrørende visse forskelle på søgeannoncer og ikke-søgeannoncer, som blev vist af Google via selskabets tjeneste AdSense For Content, såsom den omstændighed, at førstnævnte annoncer var en reaktion på de søgninger, brugerne havde foretaget, samt forskellen med hensyn til

præsentationen af annoncerne (s. 70, 77 og 81). Kommissionen anførte ligeledes, at med henblik på anvendelsen af eksklusivitetsklausuler for brugen af AFS blev disse to annoncetyper ikke anset for at være »i det væsentlige sammenlignelige« (s. 155 og 156).

294 Selv om det ganske vist, i overensstemmelse med Googles argumenter, er korrekt, at [*fortroligt*] i sin forklaring også fastslog, at de to typer af annoncer, der blev vist ved hjælp af AFS og AdSense For Content, blev anvendt uden forskel på udgivernes websteder (jf. s. 64 i nævnte forklaring), forholder det sig derfor ikke desto mindre således, at denne repræsentant for Google angav, at der var forskel på de to annoncetyper, bl.a. med hensyn til spørgsmålet om mulighederne for målretning. Kommissionens udsagn i 156. betragtning til den anfægtede afgørelse med henblik på at gøre gældende, at Google selv anerkendte forskellene på de to omhandlede annoncetyper, var derfor ikke vildledende. Desuden bemærkes, at denne anerkendelse ligeledes bekræftes af de udtalelser fra [*fortroligt*], der er undersøgt ovenfor og nævnt i 139. og 144. betragtning til den anfægtede afgørelse.

295 Den omstændighed. at citaterne af udsagnene fra [*fortroligt*] og [*fortroligt*] ikke nævner spørgsmålet om produkternes marginale substituerbarhed ud fra et annoncør- og udgiversynspunkt, således som Google har hævdet, er uden betydning, for så vidt som Kommissionen blot anvendte disse citater til at illustrere andre elementer i sin samlede vurdering af afgrænsningen af det relevante marked, nærmere bestemt mulighederne for at målrette de to omhandlede annoncetyper, disses formål og forskellene på disses egenskaber og anvendelse i flere henseender.

296 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionen foretog en fejlagtig fortolkning af de udtalelser fra repræsentanter for Google, der er nævnt i 139., 144. og 156. betragtning til den anfægtede afgørelse.

h) Kommissionens tidligere afgørelser

297 I 158. og 159. betragtning til den anfægtede afgørelse afviste Kommissionen som svar på Googles argumenter udtrykkeligt at have konkluderet, at de to omhandlede annoncetyper var substituerbare, i de afgørelser, som den havde vedtaget i forbindelse med fusionskontroller, herunder i Google/DoubleClick-afgørelsen.

298 Google har gjort gældende, at Kommissionen i tidligere afgørelser havde anerkendt, at de to omhandlede annoncetyper nærmede sig hinanden og konkurrerede indbyrdes. Google har i denne forbindelse henvist til Google/DoubleClick-afgørelsen samt til Kommissionens afgørelse K(2010) 1077 endelig af 18. februar 2010 om en fusions forenelighed med fællesmarkedet og med EØS-aftalen (sag COMP/M.5727 – Microsoft/Yahoo! Search Business) (herefter »Microsoft/Yahoo!-afgørelsen«) og Kommissionens afgørelse K(2010) 5272 endelig af 27. juli 2010, om en fusions forenelighed med fællesmarkedet og med EØS-aftalen (sag COMP/M.5676 – SevenOne Media/G+J Electronic Media Service/Tomorrow Focus Portal/IP Deutschland/JV) (herefter »SevenOne Media JV-afgørelsen«). Google har anført, at sammenfaldet mellem de to omhandlede annoncetyper er tiltaget, siden disse afgørelser blev vedtaget.

299 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

300 I første række bemærkes, i overensstemmelse med den i præmis 238 ovenfor nævnte retspraksis, at Kommissionen ikke er bundet af bedømmelserne vedrørende de relevante markeder i sine tidligere afgørelser.

301 I anden række begik Kommissionen under alle omstændigheder ikke en fejl ved i 158. og 159. betragtning til den anfægtede afgørelse at anføre, at dens tidligere afgørelser ikke indeholdt konklusioner, der var i modstrid med afgrænsningen af markedet for søgeannoncer.

302 I denne forbindelse skal det nemlig fremhæves, at Kommissionen udtrykkeligt besluttede at undlade at tage stilling til afgrænsningen af markedet i de tre afgørelser, som Google har nævnt. Selv om Kommissionen i Google/DoubleClick-afgørelsen anførte, at de to omhandlede annoncetyper kunne være substituerbare »i et vist omfang« ud fra et annoncørsynspunkt (punkt 53 i denne afgørelse), drog den således ikke blot ingen endelig konklusion om en sådan substituerbarhed, men påpegede også udtrykkeligt, at de to annoncetyper var »helt forskellige« ud fra et udgiversynspunkt (punkt 54-56 i nævnte afgørelse). I Microsoft/Yahoo!-afgørelsen anførte Kommissionen ganske vist, at den i forbindelse med sin markedsundersøgelse havde modtaget en række svar, der angav, at der i visse henseender var et sammenfald mellem de to omhandlede annoncetyper (denne afgørelses punkt 74), men den konstaterede ligeledes, at det i et »betydeligt antal« svar var blevet understreget, at disse annoncer udgjorde forskellige markeder (samme afgørelses punkt 71 og 72). Endelig nøjedes Kommissionen i SevenOne Media JV-afgørelsen med at anføre, at de anmeldende parter havde givet udtryk for den opfattelse, at de to omhandlede annoncetyper nærmede sig hinanden med hensyn til mulighederne for målretning (nævnte afgørelses punkt 30), og at markedsundersøgelsen havde indikeret, at der kunne være et sammenfald mellem disse to annoncetyper (denne afgørelses punkt 31).

303 I denne forbindelse skal det tilføjes, at den omstændighed, at Kommissionen i visse afgørelser har anført, at virksomheder havde omtalt et sammenfald mellem de to omhandlede annoncetyper, under ingen omstændigheder er ensbetydende med, at Kommissionen selv konkluderede, at disse annoncer var substituerbare, i modsætning til det, som Google har antydet. Endvidere bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse undersøgte de punkter, hvor der muligvis kunne være sammenfald mellem de to omhandlede annoncetyper, og som var blevet nævnt i disse tidligere afgørelser, såsom spørgsmålet om mulighederne for at målrette dem, men alligevel nåede frem til den konklusion, at de ikke var en del af det samme marked.

304 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har grundlag for at rejse tvivl om rigtigheden af Kommissionens analyse vedrørende de to omhandlede annoncetypers substituerbarhed på grundlag af Kommissionens tidligere afgørelser om fusionskontrol, hvortil Google har henvist.

i) Konklusion vedrørende det første anbringendes første led

305 Det fremgår af ovenstående betragtninger, at Google med sin argumentation ikke har formået at rejse tvivl om nøjagtigheden og pålideligheden af samt den indbyrdes sammenhæng mellem de beviselementer, hvorpå Kommissionen støttede sin samlede vurdering af substituerbarheden af søgeannoncer og ikke-søgeannoncer, og ej heller at godtgøre, at Kommissionen undlod at tage relevante elementer i betragtning med henblik herpå. Følgelig har Google ikke godtgjort, at Kommissionen fejlagtigt lagde til grund, at de to omhandlede annoncetyper ikke var substituerbare.

306 Henset til det ovenstående skal det første anbringendes første led forkastes.

2. Det første anbringendes andet led om substituerbarheden af formidlet salg af onlineannoncer og udgivernes direkte salg af sådanne annoncer

307 Som anført i præmis 27 ovenfor afgrænsede Kommissionen i 184.-200. betragtning til den anfægtede afgørelse et andet relevant produktmarked, nemlig markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, der er beskrevet i præmis 35 ovenfor.

308 I sin analyse vedrørende afgrænsningen af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering konkluderede Kommissionen i første række i 186.-193. betragtning til den anfægtede afgørelse, at der forelå en begrænset substituerbarhed mellem salget af onlineannoncer via formidling og udgivernes direkte salg af onlineannoncer (herefter »de to omhandlede salgskanaler«). For det første begrundede Kommissionen denne konklusion, idet den forklarede, at det formidlede salg ikke var forbundet med væsentlige omkostninger for udgiverne, i modsætning til disses direkte salg. For det andet gjorde det formidlede salg det lettere at samle et stort antal annoncører, hvilket var absolut nødvendigt for onlineannoncering og var årsagen til, at alle udgivere, der solgte annoncer direkte, også gjorde brug af formidlet salg. For det tredje undersøgte Kommissionen dernæst Googles argumenter om adfærden hos visse direkte partnere, deriblandt [*fortroligt*] og [*fortroligt*], og andre udgivere, deriblandt [*fortroligt*], samt om en tidligere afgørelse om fusionskontrol og fandt, at disse ikke kunne rejse tvivl om sondringen mellem de to omhandlede salgskanaler (189.-193. betragtning til den anfægtede afgørelse). I anden række konkluderede Kommissionen i 194.-200. betragtning til nævnte afgørelse, at der var begrænset substituerbarhed mellem tjenester til formidling af søgeannoncer og tjenester til formidling af ikke-søgeannoncer.

309 Google har alene anfægtet det første led i denne markedsafgrænsning, idet selskabet har gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse fejlagtigt konkluderede, at de to omhandlede salgskanaler ikke var substituerbare.

310 I første række er Google af den opfattelse, at den angivelige manglende substituerbarhed af de to omhandlede salgskanaler ikke blev godtgjort ud fra et udgiversynspunkt. Ifølge Google underbyggede Kommissionen for det første ikke i tilstrækkelig grad sine konstateringer om dels, at direkte salg medførte højere transaktionsomkostninger for udgiverne end formidlede salg, dels at de formidlede salg gjorde det lettere at samle et stort annoncørgrundlag. For det andet var disse to angivelige forskelle på de to omhandlede salgskanalers kendetegn ikke tilstrækkelige til at konkludere, at de ikke var substituerbare, uden at der var foretaget en »egentlig« analyse af substituerbarheden. For det tredje fandt Kommissionen med urette, at de beviser, der godtgjorde, at udgiverne anvendte de to omhandlede salgskanaler, ikke var tilstrækkelige til at godtgøre, at de ikke var substituerbare.

311 I anden række har Google anført, at Kommissionen med urette forkastede beviserne vedrørende de to omhandlede salgskanalers substituerbarhed ud fra et annoncørsynspunkt.

312 I tredje række er Google af den opfattelse, at Kommissionen med urette fandt, at Kommissionens afgørelse C(2012) 6063 final af 4. september 2012 om en fusions forenelighed med det indre marked og EØS-aftalen (Sag COMP/M.6314 – Telefónica UK/Vodafone UK/Everything Everywhere/JV) (herefter »Telefónica UK-afgørelsen«) ikke var relevant.

313 Surfboard har anført, at Kommissionen ikke tog hensyn til de af Google fremlagte beviser, der godtgjorde, at de to omhandlede salgskanaler var substituerbare.

a) De to omhandlede salgskanalers substituerbarhed ud fra et udgiversynspunkt

1) Udgivernes transaktionsomkostninger

314 I 187. betragtning til den anfægtede afgørelse konkluderede Kommissionen, at transaktionsomkostningerne for udgivere, der foretog direkte salg af onlineannoncer var højere end transaktionsomkostningerne i forbindelse med formidlet salg. For at sælge onlineannoncer direkte skulle udgiverne nemlig foretage betydelige investeringer i form af tid, penge og personale, mens de formidlede salg genererede ubetydelige, eller ingen, transaktionsomkostninger for dem.

315 Google har bestridt rigtigheden af denne analyse. For det første har Google hævdet, at de udtalelser fra virksomheder, som Kommissionen lagde til grund i 187. betragtning til den anfægtede afgørelse, hverken var entydige eller pålidelige. For det andet havde Kommissionen set bort fra bevisværdien af andre elementer, der viste, at transaktionsomkostningerne ved direkte salg var lavere end ved formidlede salg. For det tredje har Google anført, at det gebyr, som udgiverne betalte til formidlerne, i form af en andel i indtægterne fra annoncørerne, neutraliserede enhver prisforskel for udgiverne.

316 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

317 Hvad i første række angår Googles argument, der anfægter bevisværdien af de svar fra udgiverne, der er nævnt i fodnote 193 til 187. betragtning til den anfægtede afgørelse, med den begrundelse, at udgiverne i spørgsmålene til disse ikke blev bedt om at sammenligne omkostningerne »på hensigtsmæssig vis«, bemærkes, at Kommissionen i den pågældende fodnote henviste til svarene fra fem udgivere på spørgsmål i dens anmodning om oplysninger.

318 Google har ikke fremført noget argument, der anfægter Kommissionens fortolkning af disse fem svar, men har kritiseret indholdet af de spørgsmål, der blev stillet til tre af de fem udgivere, nemlig [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010. Ifølge Google gav disse spørgsmål ikke mulighed for at foretage en hensigtsmæssig sammenligning af omkostningerne ved direkte salg og omkostningerne ved formidlede sag, eftersom de alene tog sigte på at få udgiverne til at give særskilte oplysninger om deres gennemsnitlige omkostninger til direkte salg på den ene side og formidlede salg på den anden side uden at sammenligne disse omkostninger.

319 Hvad angår de spørgsmål, som Kommissionen stillede de tre ovennævnte udgivere, må det konstateres, at disse udgivere, som Google har anført i punkt 63 i stævningen, blev anmodet om at præcisere, hvilke gennemsnitlige omkostninger de havde afholdt på årlig basis i de sidste seks år (fra 2005 til 2010) dels til direkte salg af annonceplads, dels til salg af formidlet annonceplads. Der var således tale om spørgsmål af statistisk karakter vedrørende de gennemsnitlige omkostninger til de to omhandlede salgskanaler i samme periode. Kommissionen kunne derfor principielt sammenligne de gennemsnitlige omkostninger, som disse udgivere havde oplyst. Google har imidlertid ikke fremført noget underbygget argument, der forklarer, hvorfor de stillede spørgsmål ikke var hensigtsmæssige med henblik på at indhente oplysninger, der kunne støtte konstateringen i 187. betragtning til den anfægtede afgørelse, ifølge hvilken direkte salg af onlineannoncer medførte højere omkostninger for udgiverne end formidlede salg. Desuden har Google ikke gjort gældende, at et andet spørgsmål ville have ført til en anden konklusion end Kommissionens med hensyn til transaktionsomkostningerne.

320 Heraf følger, at nøjagtigheden og pålideligheden af samt den indbyrdes sammenhæng mellem de svar, der er nævnt i fodnote 193, ikke er blevet draget i tvivl.

321 Hvad i anden række angår Googles argument om, at det gebyr, der blev betalt til formidlerne, neutraliserede enhver prisforskel for udgiverne, er der intet, der tyder på, at det omhandlede gebyr ikke var en del af sidstnævntes omkostninger, som de burde have været, og derfor ikke var medregnet i de gennemsnitlige omkostninger, som udgiverne beregnede og angav i de svar på Kommissionens anmodninger om oplysninger, der er anført i præmis 318-320 ovenfor.

322 Hvad i tredje række angår Googles argument om, at Kommissionen så bort fra beviser, der godtgjorde, at udgivernes omkostninger ved direkte salg ikke var højere end ved formidlede salg, har Google i sine skriftlige indlæg alene henvist til [*fortroligt*]'s svar på anmodningen om oplysninger fra december 2010. I dette svar, hvoraf et uddrag findes i bilag A.32 til stævningen, var det angivet, at [*fortroligt*]'s transaktionsomkostninger til direkte salg var lavere end til formidlede salg. Selv om Kommissionen i sine skriftlige indlæg har forklaret, at [*fortroligt*] ikke var en typisk udgiver, idet denne havde udviklet sine egne søgeannonceringstjenester ([*fortroligt*]), og var fortsat med at anvende AFS til annoncerne i tilknytning til søgeannoncer, er der alligevel tale om en udgiver, der var af den opfattelse, at direkte salg medførte lavere omkostninger end formidlede salg.

323 Dette ene element kan imidlertid ikke rejse tvivl om Kommissionens konstatering vedrørende udgivernes transaktionsomkostninger i 187. betragtning til den anfægtede afgørelse. Denne konstatering var støttet på svar fra fem udgivere på anmodningerne om oplysninger, som ikke er blevet bestridt af Google på plausibel vis, og er ligeledes, i overensstemmelse med Kommissionens argumenter, sammenhængende, henset til forklaringerne i 150.-154. og 195.-197. betragtning til den anfægtede afgørelse, som ikke er blevet bestridt af Google, vedrørende de betydelige investeringer, som er nødvendige for at levere søgeannonceringstjenester.

324 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionen begik en fejl, da den i 187. betragtning til den anfægtede afgørelse konkluderede, at transaktionsomkostningerne ved salg af annonceplads var lavere for de udgivere, der anvendte en formidler, end for dem, der foretog direkte salg.

2) Indikatoren vedrørende adgang til et tilstrækkeligt stort annoncørgrundlag

325 I 188. betragtning til den anfægtede afgørelse fastslog Kommissionen, at onlineannoncer krævede et stort annoncørgrundlag, og at formidlet salg gjorde det lettere for udgiverne at få adgang til et sådant grundlag sammenlignet med direkte salg af onlineannoncer.

326 Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at udgiverne ikke selv kunne samle et tilstrækkeligt annoncørgrundlag til at sælge onlineannoncer direkte til annoncørerne. Med henblik herpå har Google kritiseret fortolkningen af [*fortroligt*]'s svar på anmodningen om oplysninger af 16. september 2011 og har gjort gældende, at nogle udgivere kan drage fordel af et annoncørgrundlag, der er tilstrækkeligt stort til at foretage direkte salg af annoncer, som udgivere som [*fortroligt*] og [*fortroligt*] viser.

327 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

328 I første række skal det konstateres, at blandt de i 188. betragtning til den anfægtede afgørelse nævnte beviser har Google alene kritiseret Kommissionens fortolkning af [*fortroligt*]'s svar. Selskabet har derfor ikke fremført noget argument, der anfægter nøjagtigheden og pålideligheden af samt den indbyrdes sammenhæng mellem de svar på anmodningerne om oplysninger fra udgivere, hvortil Kommissionen henviste i fodnote 195 til støtte for sin konklusion vedrørende det annoncørgrundlag, som det formidlede salg af annoncer gav adgang til.

329 Hvad i anden række angår de af [*fortroligt*] afgivne oplysninger, der er fremlagt i bilag B.8 til svarskriftet, bemærkes, at den pågældende virksomhed i besvarelsen af spørgsmål 3 præciserede, at hovedparten af de udgivere, der havde besvaret dennes rundspørge, anvendte en formidler til salg af annonceplads, og alle de udgivere, der havde svaret, med undtagelse af én, der viste ikke-søgeannoncer, havde angivet, at det ikke var muligt for dem at sælge annonceplads direkte til annoncørerne, bl.a. på grund af manglende rentabilitet, ringe volumen af søgesider og de nødvendige investeringsomkostninger. Dette svar vidner derfor om, at udgiverne ifølge [*fortroligt*]'s rundspørge klart foretrak formidlet salg af annoncer frem for direkte salg.

330 Hvad i tredje række angår Googles argument vedrørende eksemplerne med [*fortroligt*] og [*fortroligt*], der foretog direkte salg, bemærkes, at disse to eksempler ikke gør det muligt at fastslå, at direkte salg i reglen gav udgiverne et annoncørgrundlag af samme omfang som formidlede salg. Som Kommissionen har gjort gældende i sine skriftlige indlæg, er denne faktor derfor særligt væsentlig med hensyn til søgeannoncer, eftersom klikraterne, og dermed udgivernes vederlag, afhænger af, hvor relevant annoncerne er i forhold til brugerens søgning. Jo højere antallet af annoncører er, jo større er sandsynligheden for, at annoncerne imødekommer den interesse, som brugeren har givet udtryk for ved sin søgning. Endvidere kan disse to eksempler på udgivere, der foretog direkte salg, ikke opveje svarene fra de ni udgivere, som Kommissionen nævnte i fodnote 195 til den anfægtede afgørelse, ifølge hvilke det annoncørgrundlag, der blev tilgængeligt ved formidling var større end ved direkte salg, og at der var tale om en vigtig faktor for udgiverne.

331 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionen i 188. betragtning til den anfægtede afgørelse fejlagtigt konkluderede, at det var lettere for udgiverne at få adgang til et tilstrækkeligt stort annoncørgrundlag, når de anvendte formidlet salg til onlineannoncer, end når de foretog direkte salg.

3) Den manglende »egentlige« analyse af de to omhandlede salgskanalers substituerbarhed

332 Google har hævdet, at Kommissionen ikke kunne konkludere, at de to omhandlede salgskanaler ikke var substituerbare ud fra et udgiversynspunkt på grundlag af beviserne vedrørende transaktionsomkostningerne og det tilgængelige annoncørgrundlag uden at foretage en »egentlig« analyse af substituerbarheden. Google har præciseret i retsmødet, at selskabet var af den opfattelse, at Kommissionen burde have foretaget en SSNIP-test.

333 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

334 Først skal Kommissionens argument i dens svarskrift om, at den foretog en analyse af priserne, undersøges. Kommissionen har i denne henseende henvist til, at den i sine anmodninger om oplysninger af 26. juli 2013 og 18. marts 2016 spurgte udgiverne, om de ville erstatte alle eller en del af deres formidlede søgeannoncer med direkte salg af sådanne annoncer i tilfælde af en betydelig og varig prisstigning på 5-10% for formidlingstjenester. Bilag B.6 og B.7 til svarskriftet indeholder faktisk 12 udgiveres svar på dette spørgsmål. Kommissionen har med henvisning til

187. og 188. betragtning og fodnote 193 og 195 til den anfægtede afgørelse tilføjet, at alle de udgivere, der besvarede dette spørgsmål, angav, at det var lidet sandsynligt, at de ville foretage en sådan omlægning.

335 Det må imidlertid konstateres, at den anfægtede afgørelse ikke indeholder nogen henvisning til denne analyse.

336 Selv om Kommissionen i fodnote 193 og 195 nævnte visse svar fra udgivere på det i præmis 334 ovenfor nævnte spørgsmål, der blev stillet i anmodningerne om oplysninger, findes disse svar intetsteds i den anfægtede afgørelse med henblik på at beskrive resultaterne af en analyse af priserne, men alene med henblik på at begrunde Kommissionens konklusioner vedrørende transaktionsomkostningerne (svar nævnt i fodnote 193 til 187. betragtning) og vedrørende det tilgængelige annoncørgrundlag (svar nævnt i fodnote 195 til 188. betragtning).

337 Det fremgår imidlertid af retspraksis, at Kommissionen ikke kan supplere begrundelsen for den anfægtede afgørelse under retsforhandlingerne (jf. i denne retning dom af 15.12.2021, Oltchim mod Kommissionen, T-565/19, EU:T:2021:904, præmis 275 og den deri nævnte retspraksis).

338 En sådan manglende analyse i den anfægtede afgørelse kan dog ikke afkræfte Kommissionens afgrænsning af det relevante marked, bl.a. med hensyn til de to omhandlede salgskanalers substituerbarhed ud fra et udgiversynspunkt.

339 For det første skal det fremhæves, at gennemførelsen af en SSNIP-test ikke er obligatorisk med henblik på at afgrænse markedet, således som det er anført i præmis 155-161 ovenfor.

340 For det andet har Google i sine skriftlige indlæg ikke fremført noget argument om, at en sådan test ville have ført til en anden konklusion end den, som Kommissionen drog i den anfægtede afgørelse. I denne forbindelse skal det understreges, at Kommissionen ved afgrænsningen af det omhandlede marked støttede sig på en række af indicier vedrørende udgivernes transaktionsomkostninger og det annoncørgrundlag, som udgiverne kunne få adgang til, og at rigtigheden og relevansen heraf med henblik på analysen af substituerbarheden ikke ændres af Googles argumenter, som konkluderet i præmis 314-331 ovenfor. Kommissionens analyse vedrørende afgrænsningen af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering var i øvrigt ligeledes baseret på betragtninger, som ikke er blevet anfægtet af Google, såsom at formidling af onlinesøgeannoncering og formidling af ikke-søgeannoncer ikke er substituerbare. På baggrund af disse relevante og samstemmende elementer kan den blotte omstændighed, at Kommissionen ikke foretog en SSNIP-test med henblik på afgrænsningen af det relevante marked, ikke godtgøre, at Kommissionens samlede vurdering i så henseende var fejlagtig.

341 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionens vurdering af afgrænsningen af det relevante marked var fejlagtig, blot fordi den ikke foretog en SSNIP-test.

4) De udgivere, der anvendte begge de omhandlede salgskanaler

342 I 191. betragtning til den anfægtede afgørelse konkluderede Kommissionen, at skærmbillederne af [*fortroligt*]'s websted og svarene fra [*fortroligt*] og [*fortroligt*] vedrørende disse udgiveres angivelige substitution mellem de to omhandlede salgskanaler, ikke godtgjorde, at disse kanaler var substituerbare.

343 Google har, støttet af Surfboard, gjort gældende, at Kommissionen med urette så bort fra beviser, der godtgjorde, at nogle udgivere både viste onlineannoncer, hvor de havde direkte kontakt til annoncørerne, og via formidling. Google har med henblik herpå nævnt [*fortroligt*] og [*fortroligt*] som eksempler, der godtgjorde, at de to omhandlede salgskanaler var substituerbare.

344 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

345 I første række bemærkes, at Google ikke har anfægtet Kommissionens analyse i punkt 2 i 191. betragtning til den anfægtede afgørelse af svarene fra [*fortroligt*] og [*fortroligt*], ifølge hvilken analyse disse svar ikke godtgjorde, at de to omhandlede salgskanaler var substituerbare.

346 Hvad i anden række angår eksemplet med [*fortroligt*] har Google i bilag A.16 til stævningen, i figur 6 og 7, fremlagt to skærmbilleder af websider efter søgninger på [*fortroligt*], der blev undersøgt i punkt 1 i 191. betragtning til den anfægtede afgørelse. Google har forklaret, at mens figur 6 viser søgeannoncer genereret ved hjælp af Googles formidlingstjenester, viser figur 7 en annonce fra [*fortroligt*] (house ad) solgt direkte af denne.

347 Hertil bemærkes, at den omstændighed, at [*fortroligt*] anvender begge de omhandlede salgskanaler til at sælge annonceplads, ikke nødvendigvis godtgør, at disse kanaler er substituerbare. Ganske vist beviser dette, at en og samme udgiver kan vælge at vise sine egne annoncer på en side på sit websted og vise søgeannoncer, der er solgt gennem formidling, på en anden side. Som forklaret af Kommissionen i første punkt, første afsnit, i 191. betragtning til den anfægtede afgørelse kan dette valg dog foretages på grundlag af mulighederne for at tjene penge på de søgeord, der anvendes i søgeforespørgslerne. I et sådant tilfælde godtgør den blotte omstændighed, at en udgiver både sælger annoncer direkte og gennem formidling, ikke, at de to omhandlede salgskanaler er indbyrdes substituerbare på grund af deres kendetegn, pris og anvendelsesformål som omhandlet i den retspraksis og den meddelelse om afgrænsning af markedet, der er nævnt i præmis 125 og 126 ovenfor.

348 Hvad i tredje række angår eksemplet med [*fortroligt*] har Google i bilag A.22 til stævningen fremlagt et skærmbillede efter en søgeforespørgsel på webstedet [*fortroligt*], hvoraf det fremgår, at annoncer solgt direkte af [*fortroligt*] vises over søgeresultaterne, og at søgeannoncer genereret ved hjælp af Googles formidlingstjenester vises under disse resultater.

349 Det bemærkes imidlertid, at dette skærmbillede ikke blev undersøgt i analysen af afgrænsningen af det relevante marked i den anfægtede afgørelse, og at der ikke findes noget bevis i sagsakterne, der viser, at Google forelagde det for Kommissionen under den administrative procedure. Google kan derfor ikke foreholde Kommissionen, at den så bort fra dette eksempel, i modsætning til det i stævningen anførte. I overensstemmelse med Kommissionens argumenter i dens skriftlige indlæg godtgør dette skærmbillede, der viser annoncer, som er solgt via forskellige salgskanaler på samme websted, desuden snarere, at de to omhandlede salgskanaler er komplementære, end at de er substituerbare. I denne retning er eksemplet med [*fortroligt*] i overensstemmelse med den udgiveradfærd, der blev beskrevet i 188., 190. og 191. betragtning samt i punkt 2 i 192. betragtning til den anfægtede afgørelse. I disse betragtninger anførte Kommissionen, at flere udgivere, såsom nogle medlemmer af [*fortroligt*] og visse af Googles direkte partnere, [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], solgte annonceplads direkte, men ligeledes systematisk anvendte formidlede salg, i det væsentlige på baggrund af de fordele, der var forbundet med sidstnævnte salgskanal. En sådan adfærd vidner snarere om, at de to omhandlede salgskanaler er komplementære, end at de er substituerbare.

350 Selv hvis det antages, at eksemplerne med [*fortroligt*] og [*fortroligt*] udgjorde indicier for, at formidlet salg af onlineannoncer og udgivernes direkte salg var substituerbare, hvilket ikke er blevet godtgjort, må det under alle omstændigheder konstateres, at disse elementer ikke ville være tilstrækkelige til at opveje beviserne i 187. og 188. betragtning til den anfægtede afgørelse, ifølge hvilke udgiverne generelt ikke anså de to omhandlede salgskanaler for substituerbare, fordi transaktionsomkostningerne i forbindelse med formidlede salg var betydeligt lavere, og fordi formidling gav lettere adgang til et stort annoncørgrundlag end direkte salg.

351 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionen i 191. betragtning til den anfægtede afgørelse fejlagtigt forkastede de eksempler på udgivere, der anvendte begge de omhandlede salgskanaler, i sin analyse af disse to salgskanalers substituerbarhed.

b) De to omhandlede salgskanalers substituerbarhed ud fra et annoncørsynspunkt

352 I 192. betragtning til den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen i det væsentlige, at de af Google anførte eksempler på udgivere, der havde udviklet avancerede muligheder for målretning til brugeren, nærmere bestemt [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], ikke tydede på, at de to omhandlede salgskanaler var substituerbare.

353 Google har gjort gældende, at Kommissionen med urette forkastede disse beviser, der godtgjorde de to omhandlede salgskanalers substituerbarhed ud fra et annoncørsynspunkt. Udgiverne kan nemlig vise annoncer, der er solgt direkte, på meget effektiv vis, henset til den omstændighed, at visse af dem kan indsamle oplysninger om brugerne (såsom [*fortroligt*]), bl.a. ved hjælp af registrering af brugere og anvendelse af cookies (såsom [*fortroligt*]), og målrette dem til brugere, der allerede har besøgt et websted (såsom [*fortroligt*]).

354 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

355 I denne henseende bemærkes, at de af Google fremførte eksempler fremhæver de muligheder for målretning til brugeren, der er forbundet med ikke-søgeannoncer på visse udgiveres websteder. Selv om disse elementer kunne godtgøre, at disse udgivere er i stand til at sælge attraktive annoncepladser direkte til annoncørerne, har Google ikke redegjort for, hvordan denne omstændighed i sig selv godtgør, at annoncørerne anser indrykning af onlineannoncer direkte hos udgiverne for at være substituerbar med indrykning af sådanne annoncer gennem en formidler, f.eks. Google og dettes AFS-tjeneste, for så vidt angår søgeannoncer.

356 Google har endvidere ikke kritiseret Kommissionens udsagn i andet afsnit i 192. betragtning til den anfægtede afgørelse, ifølge hvilket [*fortroligt*] og [*fortroligt*] fortsat anvendte Googles formidlingstjenester til søgeannoncerne på trods af udviklingen af deres egne værktøjer med henblik på bedre at kunne målrette annoncerne for deres egne produkter. Denne konstatering tyder på, at [*fortroligt*] og [*fortroligt*] var af den opfattelse, at deres værktøjer ikke kunne erstatte formidlede salg.

357 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionen med urette forkastede Googles eksempler i 192. betragtning til den anfægtede afgørelse.

c) Hensynet til Telefónica UK-afgørelsen

358 I 193. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen, at Telefónica UK-afgørelsen ikke støttede Googles argumenter, eftersom Kommissionen i denne afgørelse havde ladet det stå åbent, om presset fra direkte salg af annoncer på mobilenheder på formidlede salg af sådanne annoncer kunne begrunde en udvidelse af det relevante marked.

359 Google har gjort gældende, at Kommissionen med urette forkastede sin konklusion i Telefónica UK-afgørelsen, ifølge hvilken de direkte salg af annoncer på mobilenheder i høj grad udøvede pres på det formidlede salg af annoncer på mobilenheder.

360 Kommissionen har bestridt Googles argumenter.

361 I denne henseende skal det erindres, som allerede anført i præmis 238 og 300 ovenfor, at Kommissionen ikke er bundet af bedømmelserne vedrørende de relevante markeder i sine tidligere afgørelser.

362 Det bemærkes i øvrigt under alle omstændigheder, at Kommissionen i Telefónica UK-afgørelsen lod spørgsmålet om segmenteringen af markedet for salg af annonceplads på mobilenheder på grundlag af direkte salg og formidlet salg stå åbent, i overensstemmelse med konstateringen i 193. betragtning til den anfægtede afgørelse. Kommissionen anførte udtrykkeligt, at dens markedsundersøgelse ikke gjorde det muligt at drage en klar konklusion vedrørende spørgsmålet.

363 Desuden har Google i sine skriftlige indlæg ikke redegjort for, hvorfor Kommissionens udtalelser i Telefónica UK-afgørelsen om den mulige substituerbarhed af salgskanaler for annonceplads på mobilenheder skulle være relevante inden for rammerne af analysen i den anfægtede afgørelse af substituerbarheden med hensyn til de to omhandlede salgskanaler, der vedrører onlineannoncer.

364 Det følger af det ovenstående, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionen begik en fejl i 193. betragtning til den anfægtede afgørelse, idet den fandt, at Telefónica UK-afgørelsen ikke støttede Googles argumentation.

d) Konklusion vedrørende det første anbringendes andet led

365 Det fremgår af ovenstående betragtninger, at Google med sin argumentation ikke har formået at rejse tvivl om nøjagtigheden og pålideligheden af samt den indbyrdes sammenhæng mellem de beviselementer, hvorpå Kommissionen baserede sin samlede vurdering af substituerbarheden mellem formidlet salg af onlineannoncer og udgiveres direkte salg af onlineannoncer, og ej heller at godtgøre, at Kommissionen undlod at tage relevante elementer i betragtning med henblik herpå. Følgelig har Google ikke godtgjort, at Kommissionen fejlagtigt lagde til grund, at de to omhandlede salgskanaler i begrænset omfang var substituerbare.

366 Henset til det ovenstående skal det andet led i Googles første anbringende forkastes.

3. Konklusion vedrørende det første anbringende

367 Det fremgår af ovennævnte betragtninger, at Google ikke har godtgjort, at Kommissionens afgrænsning af de relevante markeder var fejlagtig.

368 Følgelig er Googles argument om, at Kommissionen ikke har godtgjort, at selskabet indtog en dominerende stilling på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS ligeledes ugrundet, eftersom dette argument alene er baseret på den angiveligt fejlagtige afgrænsning af dette marked. Googles argumentation kan derfor ikke ændre Kommissionens konklusion i 274. betragtning til den anfægtede afgørelse, ifølge hvilken Google indtog en dominerende stilling i perioden 2006-2016 på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS.

369 Googles første anbringende skal følgelig forkastes.

C. Det andet anbringende om, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke udgjorde misbrug af en dominerende stilling

370 Med sit andet anbringende har Google foreholdt Kommissionen, at den lagde til grund, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, udgjorde misbrug af en dominerende stilling som omhandlet i artikel 102 TEUF. Dette anbringende består af tre led, hvoraf det i det første led gøres gældende, at nævnte klausul ikke udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse som omhandlet i den retspraksis, der følger af dom af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36), i det andet led, at Kommissionen var forpligtet til at analysere virkningerne af denne klausul, og i det tredje led, at det i den anfægtede afgørelse ikke blev godtgjort, at den pågældende klausul kunne begrænse konkurrencen.

371 Indledningsvis skal det erindres, at eksklusivitetsklausulen i GSA-skabelonen før marts 2009 havde følgende ordlyd:

»For hver af aftalerne accepterer kunden, at kunden i den gældende løbetid for tjenesterne på det omhandlede websted ikke må implementere eller via den omhandlede kundeapplikation (hvis en sådan findes) give adgang til en tjeneste, der er identisk eller i det væsentlige svarer til en af de tjenester, der leveres af Google i henhold til aftalen, eller som på anden måde konkurrerer direkte med disse tjenester.«

1. Det andet anbringendes første og andet led, hvori det henholdsvis gøres gældende, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse som omhandlet i den retspraksis, der følger af dom af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36), og at Kommissionen var forpligtet til at analysere virkningerne af denne klausul

372 I den anfægtede afgørelse henviste Kommissionen for det første til den retspraksis, der følger af dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36), hvorefter »en virksomhed, som indtager en dominerende stilling på et marked, og som – også efter anmodning fra købere – binder disse købere til sig ved hjælp af en forpligtelse til eller et løfte om at dække hele eller en betydelig del af deres behov udelukkende hos nævnte virksomhed, herved misbruger sin dominerende stilling som nævnt i artikel [102 TEUF]« (jf. nævnte doms præmis 89).

373 For det andet konstaterede Kommissionen, at eksklusivitetsklausulen i det foreliggende tilfælde udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse, eftersom den forpligtede de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, til at få dækket hele eller en betydelig del af deres behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering hos Google. I denne forbindelse anførte Kommissionen først, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med disse direkte partnere, »typisk« gjaldt for alle de af deres websteder, der viste søgeannoncer, dernæst, at disse direkte partnere ikke kunne fravige denne klausul inden udløbet af deres GSA'er, og endelig, at de GSA'er, der var indgået med [*fortroligt*] og [*fortroligt*], forpligtede disse til at lade alle de af deres websteder, der viste søgeannoncer, være omfattet af denne klausul.

374 På denne baggrund fandt Kommissionen principalt, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, var i strid med artikel 102 TEUF, uden at det var nødvendigt at undersøge, om denne klausul kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige omstændigheder i sagen.

375 Google har foreholdt Kommissionen, at den lagde til grund, at den ikke behøvede at undersøge, om eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne begrænse konkurrencen. Google har i denne forbindelse gjort gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at disse direkte partnere var undergivet en eksklusiv købsforpligtelse, der var i strid med artikel 102 TEUF i henhold til retspraksis efter dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36). Endvidere har Google anført, at de principper, som Domstolen opstillede i dommen af 6. september 2017, Intel mod Kommissionen (C-413/14 P, EU:C:2017:632), forpligtede Kommissionen til at undersøge virkningerne af nævnte klausul med henblik på at afgøre, om den udgjorde en overtrædelse af denne bestemmelse.

376 Surfboard har foreholdt Kommissionen, at den fandt, at Surfboard var undergivet en eksklusiv købsforpligtelse.

377 Kommissionen har gjort gældende, at når GSA'en var indgået, gjaldt eksklusivitetsklausulen heri i denne GSA's løbetid. En direkte partner, der havde ladet alle sine websteder indgå i sin GSA, var derfor efter denne GSA's ikrafttræden forpligtet til udelukkende at få dækket hele sit behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering hos Google, hvilket udgjorde misbrug af en dominerende stilling i henhold til retspraksis efter dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36).

378 Kommissionen har desuden gjort gældende, at dommen af 6. september 2017, Intel mod (C-413/14 P, EU:C:2017:632), kun afklarede retspraksis efter dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36), for så vidt angår eksklusive indkøbsforpligtelser pålagt af en dominerende virksomhed som modydelse for en rabat eller en betaling, hvilket ikke er tilfældet i den foreliggende sag.

379 I første række fastslog Domstolen ganske vist i dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36, præmis 89), at de betingelser, hvorved medkontrahenter har forpligtet sig til at dække hele eller en betydelig del af deres behov hos en dominerende virksomhed, selv om de ikke er ledsaget af rabatter, efter deres art udgjorde en udnyttelse af en dominerende stilling, og at det samme gælder for loyalitetsrabatter ydet af en sådan virksomhed (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 46).

380 I dommen af 6. september 2017, Intel mod Kommissionen (C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 138), præciserede Domstolen imidlertid for det første ovennævnte retspraksis i det tilfælde, hvor en dominerende virksomhed under den administrative procedure ved at fremlægge beviser til støtte for sine påstande gør gældende, at dens adfærd ikke var egnet til at begrænse konkurrencen og navnlig til at have de foreholdte udelukkelsesvirkninger (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 47).

381 I denne forbindelse har Domstolen anført, at i et sådant tilfælde er Kommissionen ikke blot forpligtet til at undersøge dels betydningen af virksomhedens dominerende stilling på det relevante marked, dels den omtvistede praksis' markedsdækning samt betingelserne og reglerne for tildeling af de pågældende rabatter, disses varighed og størrelse, men skal ligeledes vurdere eksistensen af en eventuel strategi, der har til formål at udelukke de konkurrenter, der er mindst lige så effektive som virksomheden med dominerende stilling (dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 139, og af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 48).

382 Domstolen har i anden række tilføjet, at en undersøgelse af udelukkelsesevnen også er relevant for vurderingen af spørgsmålet om, hvorvidt et rabatsystem, der i princippet er omfattet af forbuddet efter artikel 102 TEUF, kan være objektivt begrundet. Den udelukkelsesvirkning, som følger af et rabatsystem, og som er ugunstig for konkurrencen, kan opvejes, endog overvindes, af effektivitetsfordele, som ligeledes er til gavn for forbrugeren. En sådan afvejning af den omtvistede praksis' gunstige og ugunstige virkninger for konkurrencen kan imidlertid kun foretages, efter at der er foretaget en undersøgelse af udelukkelsesevnen hos konkurrenter, der er mindst lige så effektive som virksomheden med dominerende stilling, hvilket er knyttet til den pågældende praksis (dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 140, og af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 49).

383 Ved at give denne anden præcisering har Domstolen ganske vist udelukkende nævnt rabatordningerne. Da både rabatpraksissen og eksklusivitetsbetingelserne imidlertid kan være objektivt begrundet, og de ulemper, som de medfører, opvejes eller overvindes af effektivitetsfordele, som også kommer forbrugeren til gode, må en sådan præcisering forstås således, at den gælder både for den ene og den anden af disse former for praksis (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 50).

384 Ud over at en sådan fortolkning synes at være i overensstemmelse med den første præcisering, som Domstolen foretog i dom af 6. september 2017, Intel mod Kommissionen (C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 139), skal det i øvrigt fastslås, at selv om eksklusivitetsbetingelserne på grund af deres art giver anledning til berettigede konkurrencemæssige betænkeligheder, er deres evne til at fortrænge konkurrenter ikke automatisk, hvilket i øvrigt illustreres af punkt 36 i Kommissionens meddelelse med titlen »Vejledning om Kommissionens prioritering af håndhævelsen i forbindelse med anvendelsen af artikel [102 TEUF] på virksomheders misbrug af en dominerende stilling gennem ekskluderende adfærd« (EUT 2009, C 45, s. 7) (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 51).

385 Når Kommissionen har mistanke om, at en virksomhed har overtrådt artikel 102 TEUF ved at anvende eksklusivitetsbetingelser, og når denne sidstnævnte under proceduren bestrider, at de nævnte betingelser konkret kan udelukke lige så effektive konkurrenter fra markedet ledsaget af dokumentation herfor, skal den således for det første på tidspunktet for fastslåelsen af overtrædelsen sikre sig, at disse betingelser under de i sagen foreliggende omstændigheder

faktisk var egnede til at udelukke konkurrenter, der er lige så effektive som denne virksomhed, fra markedet (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 52).

386 For det andet er Kommissionen ligeledes forpligtet til konkret at vurdere disse betingelsers evne til at begrænse konkurrencen, når den mistænkte virksomhed under den administrative procedure uden formelt at bestride, at dens adfærd var egnet til at begrænse konkurrencen, gør gældende, at denne adfærd var berettiget (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 53).

387 I den foreliggende sag er det for det første ubestridt, at Google under den administrative procedure og med beviser til støtte herfor bestred, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne begrænse konkurrencen. Det er for det andet ligeledes ubestridt, at Google gjorde gældende, at denne klausul var objektivt begrundet.

388 Under disse omstændigheder påhvilede det Kommissionen at godtgøre, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne begrænse konkurrencen, og den skulle med henblik herpå tage hensyn til samtlige relevante omstændigheder i sagen.

389 Det skal følgelig bemærkes, at Kommissionen, i modsætning til hvad den anførte i den anfægtede afgørelse med henblik på at påvise, at der forelå en overtrædelse af artikel 102 TEUF, ikke kunne nøjes med at konstatere, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, forpligtede disse partnere til at dække hele eller en betydelig del af deres behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering udelukkende hos Google. Kommissionen skulle nemlig desuden godtgøre, at nævnte klausul kunne begrænse konkurrencen, hvorved den skulle tage hensyn til samtlige relevante omstændigheder i sagen, hvilket den i øvrigt gjorde subsidiært i den anfægtede afgørelse.

390 Uden at det er nødvendigt at tage stilling til det af Google rejste spørgsmål om, hvorvidt eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, faktisk udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse som omhandlet i retspraksis efter dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36), må det konkluderes, at det var med urette, at Kommissionen principalt fastslog, at den ikke var forpligtet til at undersøge, om denne klausul kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige omstændigheder i sagen.

391 Det andet anbringendes første og andet led skal dermed tages til følge.

2. Det andet anbringendes tredje led om, at det i den anfægtede afgørelse ikke blev påvist, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne begrænse konkurrencen

392 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen subsidiært i 362. betragtning til denne afgørelse, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige omstændigheder i sagen. Kommissionen anførte i denne forbindelse, at denne klausul for det første havde afholdt disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for

formidling af onlinesøgeannoncering, for det tredje havde kunnet forhindre innovation, for det fjerde havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal og for det femte havde kunnet skade forbrugerne. Desuden konstaterede Kommissionen, at den engelske klausul forøgede eksklusivitetsklausulens mulighed for at begrænse konkurrencen.

393 Det skal nærmere bestemt bemærkes, at Kommissionen, idet den fastslog, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, for det første havde afholdt disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, i det væsentlige fandt, at denne klausul kunne have en udelukkelsesvirkning.

394 Endvidere bemærkes, at Kommissionen på grundlag af udelukkelsesvirkningen af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, først udledte, at denne klausul havde kunnet forhindre innovation, dernæst havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og endelig havde kunnet skade forbrugerne.

395 Det fremgår nemlig indledningsvis af 404.-406. betragtning til den anfægtede afgørelse, at udelukkelsesvirkningen af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, forhindrede formidlere, der konkurrerede med Google, i at levere eller udvikle forskellige søgeannoncer, hvorfor denne klausul afskrækkede dem fra at investere i innovation. Dernæst fremgår det af 408. betragtning til denne afgørelse, at denne virkning berøvede nævnte formidlere indtægter og oplysninger, som kunne have været anvendt til at levere søgeannoncer. Endelig fremgår det af 417. betragtning til samme afgørelse, at denne virkning gav Google mulighed for at fastsætte de priser, som annoncørerne betalte, på et højt niveau, og således øgede forbrugerpriserne på goder, der var genstand for søgeannoncer. Kommissionen tilføjede i 418. betragtning til nævnte afgørelse, at den omstændighed, at den pågældende klausul havde kunnet forhindre innovation, også havde frataget forbrugerne flere valgmuligheder med hensyn til søgeannoncer.

396 Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, for det første havde kunnet forårsage den udelukkelsesvirkning, der blev fastslået i den anfægtede afgørelse, for det andet havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og for det tredje havde skadet innovationen eller forbrugerne. Desuden har Google foreholdt Kommissionen, at den ikke har godtgjort, at den engelske klausul kunne begrænse konkurrencen.

397 Surfboard har gjort gældende, at de GSA'er, som selskabet indgik med Google, ikke forhindrede det i at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og har bestridt, at onlinekontrakterne ikke gjorde det muligt at opfylde udgivernes behov, i det mindste med hensyn til nogle af deres websteder. Surfboard har tilføjet, at eksklusivitetsklausulen i dets GSA'er under alle omstændigheder var objektivt begrundet.

398 Indledningsvis skal den i den anfægtede afgørelse fastslåede udelukkelsesvirkning som følge af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, undersøges. Det skal derfor undersøges, om denne klausul for det

første kunne afholde disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og for det andet kunne forhindre disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering.

399 I denne henseende bemærkes, at Kommissionen i 364. betragtning til den anfægtede afgørelse præciserede, at den i forbindelse med sin analyse med henblik på at påvise, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne begrænse konkurrencen, havde taget hensyn til samtlige relevante omstændigheder, deriblandt navnlig for det første omfanget af Googles dominerende stilling både på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering og for det andet til denne klausuls dækning på sidstnævnte marked samt til »varigheden af [denne] klausul«. Kommissionen henviste i denne forbindelse henholdsvis til denne afgørelses afsnit 7 vedrørende Googles dominerende stilling, hvis indhold er sammenfattet i præmis 39-66 ovenfor, samt til hele afsnit 8.3.4.2 i nævnte afgørelse vedrørende den manglende mulighed for formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af nævnte marked.

400 Det bemærkes, at den af Kommissionen anlagte tilgang er i overensstemmelse med den retspraksis, hvorefter Kommissionen i en situation, hvor en virksomhed under den administrative procedure har fremlagt beviser til støtte for, at dens adfærd ikke var egnet til at begrænse konkurrencen og navnlig have de udelukkelsesvirkninger, som Kommissionen har foreholdt virksomheden, er Kommissionen bl.a. forpligtet til at undersøge betydningen af virksomhedens dominerende stilling på det relevante marked, den omtvistede praksis' markedsdækning samt betingelserne og reglerne i den omhandlede klausul og disses varighed (jf. i denne retning dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 139).

401 I denne henseende bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelses afsnit 7 fastslog, at Google indtog en dominerende stilling på bl.a. markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS i perioden 2006-2016, henset til Googles markedsandele, barriererne for adgang og ekspansion og manglen på modstående købermagt fra udgivernes side.

402 Hvad for det første angår Googles markedsandele på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS konstaterede Kommissionen på grundlag af Googles bruttoindtægter dels, baseret på oplysninger fra Google, at selskabet mellem 2006 og 2016 konstant havde haft markedsandele på over [*fortroligt*]%, som i det sidste år var nået op på [*fortroligt*]%, dels, baseret på oplysninger fra Google, Microsoft og Yahoo!, at Google havde haft markedsandele på over [*fortroligt*]% i 2006, og at disse konstant havde ligget på over [*fortroligt*]% i perioden 2007-2014. På grundlag af Googles nettoindtægter konstaterede Kommissionen dels, baseret på oplysninger fra Google, at selskabet havde haft markedsandele på over [*fortroligt*]% i 2006, og at disse konstant havde ligget på over [*fortroligt*]% i perioden 2006-2011, dels, baseret på oplysninger fra Google, Microsoft og Yahoo!, at Google i perioden 2006-2011 konstant havde haft markedsandele på over [*fortroligt*]%, som i det sidste år oversteg [*fortroligt*]%. Heraf udledte Kommissionen, at selskabet havde været udsat for begrænset konkurrence fra andre formidlere.

403 For det andet fandt Kommissionen, at der var talrige barrierer for adgang og ekspansion på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS. I denne forbindelse præciserede den navnlig, at det krævede betydelige investeringer at etablere, vedligeholde og kontinuerligt forbedre en »platform for onlinesøgeannoncering«, og at markedet for formidling af onlinesøgeannoncering var kendetegnet ved netværkseffekter. En formidlers succes afhang

nemlig af det antal annoncører og udgivere, som denne var i stand til at tiltrække, og af størrelsen af den pågældendes portefølje af søgeannoncer. Jo flere annoncører der anvendte en tjeneste til formidling af onlinesøgeannoncering, i jo højere grad kunne formidleren således vælge mellem et stort antal søgeannoncer og dermed øge relevansen af de annoncer, som den pågældende viste på foranledning af en brugers onlinesøgning.

404 For det tredje fandt Kommissionen, at markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS var kendetegnet ved manglende modstående købermagt på udgivernes side.

405 Google har ikke bestridt indholdet af den anfægtede afgørelses afsnit 7, bortset fra, at selskabet i det første anbringende har anført, at Kommissionen foretog en fejlagtig afgrænsning af de relevante markeder i denne afgørelses afsnit 6.

406 Selv om eksklusivitetsbetingelsers evne til at fortrænge konkurrenter ikke er automatisk, hvilket i øvrigt illustreres af punkt 36 i Kommissionens meddelelse med titlen »Vejledning om Kommissionens prioritering af håndhævelsen i forbindelse med anvendelsen af artikel [102 TEUF] på virksomheders misbrug af en dominerende stilling gennem ekskluderende adfærd«, forholder det sig ikke desto mindre således, at disse betingelser på grund af deres art giver anledning til berettigede konkurrencemæssige betænkeligheder (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 51).

407 I den foreliggende sag er det, som det fremgår af eksklusivitetsklausulens ordlyd i GSA-skabelonen før marts 2009, ubestridt, at denne klausul forbød direkte partnere at vise konkurrerende annoncer på de websteder, der var omfattet af en GSA, i GSA'ens løbetid. Der var ingen undtagelser fra dette forbud.

408 Det er på denne baggrund, at det i første række skal undersøges, om eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne afholde disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og i anden række, om klausulen kunne forhindre disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering.

a) Eksklusivitetsklausulens afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet

409 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen, at eksklusivitetsklausulen havde afholdt de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos andre formidlere med henblik på at vise konkurrerende annoncer på deres websteder eller på visse af deres sider.

410 Google har i det væsentlige gjort gældende, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, typisk valgte at lade alle deres websteder indgå i deres GSA'er som følge af konkurrencen på ydelser, hvorfor de ikke ville have foretaget indkøb hos andre formidlere, selv hvis eksklusivitetsklausulen i disse GSA'er ikke havde eksisteret. I denne forbindelse har Google for det første påberåbt sig, at disse direkte partnere principielt frit kunne vælge, hvilke websteder de lod indgå i deres GSA'er, for det andet disse direkte partneres svar på Kommissionens anmodninger om oplysninger, for det tredje Yahoo!'s valg af investeringer og disses størrelse og for det fjerde en undersøgelse, som Google fremlagde under den administrative procedure.

411 Indledningsvis skal det erindres, at Kommissionen i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i præmis 108 ovenfor, ikke nødvendigvis skulle påvise, at denne klausul faktisk havde haft konkurrencemæssige virkninger, for at fastslå, at eksklusivitetsklausulen havde karakter af misbrug i forhold til de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. Med henblik på at konstatere, at der foreligger en tilsidesættelse af artikel 102 TEUF, er det nemlig tilstrækkeligt, at Kommissionen fastslår, at nævnte klausul i den periode, hvor den blev anvendt, kunne begrænse konkurrencen. Heraf følger, at Kommissionen ikke var forpligtet til at påvise i den anfægtede afgørelse, at eksklusivitetsklausulen faktisk havde afholdt alle og enhver af de forskellige direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos Googles konkurrenter.

1) Direkte partneres valg med hensyn til at lade et websted indgå i en GSA

412 Google har anført, at de direkte partnere kunne vælge, hvilke websteder der skulle indgå i af deres GSA'er. Selskabet har således gjort gældende, at eftersom de direkte partnere principielt ikke var forpligtet til at lade alle deres websteder indgå i deres GSA'er, kunne eksklusivitetsklausulen ikke afholde dem fra at foretage indkøb hos en anden formidler. I denne henseende har Google påpeget, at de direkte partnere kunne anvende AFS gennem onlinekontrakter, og at de til enhver tid kunne vælge at anvende en konkurrerende tjeneste til formidling af onlinesøgeannoncering på de websteder, der ikke var omfattet af deres GSA'er.

413 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

414 Det er i denne forbindelse ubestridt, at en direkte partner i henhold til eksklusivitetsklausulen principielt ikke kunne vise konkurrerende annoncer på de websteder, der var omfattet af en GSA. Heraf følger, at når en direkte partner havde valgt at lade et af sine websteder indgå i sin GSA, skulle denne partner nødvendigvis udelukkende foretage indkøb hos Google til dækning af sit behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering for dette websteds vedkommende.

415 På denne baggrund må det konstateres, at Kommissionen med rette fandt, at eksklusivitetsklausulen kunne afholde de direkte partnere fra at vise konkurrerende annoncer på de websteder, der var omfattet af deres GSA'er, selv om de kunne indgå onlinekontrakter og vælge, hvilke websteder der var omfattet af disse GSA'er.

2) De direkte partneres svar på forskellige anmodninger om oplysninger fra Kommissionen og Surfboards skrivelse

416 I første række opregnede Kommissionen i 348. betragtning til den anfægtede afgørelse de forskellige juridiske enheder, der tilsammen udgjorde de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. Den identificerede således 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

417 I anden række anførte Kommissionen i 367. betragtning til den anfægtede afgørelse for det første svarene fra syv direkte partnere på en anmodning om oplysninger af 22. december 2010 og fastslog på grundlag heraf, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ville have foretaget indkøb hos andre formidlere til dækning af i det mindste en del af deres behov, hvis eksklusivitetsklausulen ikke havde eksisteret.

418 De syv direkte partnere, som Kommissionen identificerede i 367. betragtning til den anfægtede afgørelse, var [*fortroligt*] (hvori et af datterselskaberne siden oktober 2010 har været [*fortroligt*], der er en af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der er nævnt i 348. betragtning til denne afgørelse), [*fortroligt*]-koncernen (hvortil hører [*fortroligt*]), [*fortroligt*] (hvoraf koncernen ejer [*fortroligt*] og [*fortroligt*], der tilsammen udgør en af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet som omhandlet i samme 348. betragtning), [*fortroligt*]-koncernen (hvortil hører [*fortroligt*] og [*fortroligt*], der hver især består af særskilte direkte partnere som omhandlet i nævnte 348. betragtning), [*fortroligt*]-koncernen (hvortil hører [*fortroligt*] og [*fortroligt*], der hver især udgør særskilte direkte partnere som omhandlet i 348. betragtning til den anfægtede afgørelse), [*fortroligt*]-koncernen (hvortil hører [*fortroligt*]) og [*fortroligt*].

419 I 368. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen for det andet svarene fra to direkte partnere og fastslog på grundlag heraf, at eksklusivitetsklausulen havde forhindret de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos konkurrerende formidlere.

420 De to direkte partnere, som Kommissionen identificerede i 368. betragtning til den anfægtede afgørelse, er [*fortroligt*]-koncernen, der allerede blev nævnt i 367. betragtning til denne afgørelse, og [*fortroligt*]-koncernen.

421 Idet [*fortroligt*]-koncernen både er nævnt i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse, bemærkes, at Kommissionen nævnte svarene fra i alt 8 særskilte direkte partnere i disse betragtninger. Det fremgår af 348. betragtning til den anfægtede afgørelse, at disse 8 direkte partnere i virkeligheden repræsenterede 10 af de 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som Kommissionen identificerede.

422 Google har anført, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse fandt, at eksklusivitetsklausulen havde afholdt alle de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som blev identificeret i nævnte afgørelse, fra at foretage indkøb hos andre formidlere. Ifølge Google henviser denne afgørelse dog alene til visse af disse direkte partneres udtalelser. Selskabet har desuden gjort gældende, at udtalelserne fra de direkte partnere samlet set dels viser, at sidstnævnte ikke var påvirket af eksklusivitetsklausulen, dels at grunden til deres valg af AFS var konkurrence på ydelser, dvs. at de valgte AFS, fordi tjenesten var bedre end konkurrenternes.

423 Surfboard har tilføjet, at eksklusivitetsklausulen ikke forhindrede dette selskab i at foretage indkøb til dækning af en del af dets behov hos en konkurrent til Google.

424 Kommissionen har gjort gældende, at den støttede sig på svarene fra 8 ud af de 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som den havde identificeret, mens Google i stævningen kun har henvist til svarene fra 2 af disse direkte partnere. Kommissionen har desuden anført, at svaret fra en af disse 2 direkte partnere bekræftede, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ville have foretaget indkøb hos andre formidlere til dækning af i det mindste en del af deres behov, hvis eksklusivitetsklausulen ikke havde eksisteret. Hvad angår de andre svar fra de andre direkte partnere, som Google har påberåbt sig i bilag C.1 til replikken, var de enten irrelevante, fordi de kom fra direkte partnere, der ikke var direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, eller fordi de ikke bekræftede, at disse direkte partnere valgte AFS, fordi tjenesten var bedre end konkurrenternes. Kommissionen har endvidere anført, at 24 af de 35 svar,

der er nævnt i dette bilag C.1 vedrørte spørgsmål 5.2.d i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010. Dette spørgsmål vedrørte imidlertid udskiftning af formidlere generelt og ikke specifikt AFS's kvalitet i forhold til kvaliteten af disse formidleres tjenester.

425 Endelig har Kommissionen gjort gældende, at Surfboard ikke har godtgjort, at selskabet ikke ønskede af foretage indkøb hos en anden formidler.

i) Relevansen af svarene på spørgsmål 5.2.d i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010

426 Til støtte for sin argumentation, som er gengivet i præmis 422 ovenfor, har Google henvist til svarene fra direkte partnere på spørgsmål 5.2.d i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010.

427 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at spørgsmål 5.2.d i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 var formuleret som følger: »Under hvilke omstændigheder ville De overveje at skifte formidler af en del eller hele Deres annonceplads?«

428 Som Kommissionen har anført, vedrørte spørgsmål 5.2.d således udskiftning af formidler generelt og ikke specifikt AFS's kvalitet i forhold til kvaliteten af disse konkurrerende tjenester.

429 Det kan imidlertid ikke udelukkes, at de direkte partnere ved besvarelsen af spørgsmål 5.2.d kan have anført relevante oplysninger vedrørende deres beslutning om at anvende AFS og i givet fald den rolle, som eksklusivitetsklausulen kan have spillet i denne beslutning. I øvrigt må det dels fastslås, at Kommissionen i punkt 142 i svarskriftet har støttet sig på et svar på det samme spørgsmål med henblik på at imødegå et af Googles argumenter. Dels bemærkes det, at Kommissionen i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse henviste til svarene fra [*fortroligt*]-koncernen på spørgsmål 5.2.c og 5.2.e, der i lighed med spørgsmål 5.2.d, generelt omhandlede overvejelserne vedrørende valget om at foretage indkøb hos en given formidler og ikke specifikt kvaliteten af AFS i forhold til kvaliteten af konkurrerende tjenester.

430 Under disse omstændigheder må det, i modsætning til det af Kommissionen anførte, lægges til grund, at det ikke er muligt at konkludere, at de direkte partneres svar på spørgsmål 5.2.d er irrelevante, uden at undersøge dem enkeltvis.

ii) Relevansen af svar fra direkte partnere, der ikke var direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet

431 Til støtte for sin argumentation, som er anført i præmis 422 ovenfor, har Google henvist til svar på forskellige anmodninger om oplysninger fra direkte partnere, der i den anfægtede afgørelse ikke var blevet kvalificeret som direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

432 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

433 I denne henseende fandt Kommissionen, således som det er anført i præmis 67 ovenfor, og som det i det væsentlige fremgår af 341., 362., 366., 380., 403., 407., 416., 422., 627. og 630. betragtning til den anfægtede afgørelse, at eksklusivitetsklausulen alene udgjorde misbrug af en dominerende stilling for så vidt angik de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, idet disse ifølge Kommissionen typisk havde ladet alle deres websteder, hvor der blev vist søgeannoncer, være omfattet af deres GSA'er. Artikel 1, stk. 1, litra a), og artikel 1, stk. 3, i den anfægtede

afgørelses dispositive del vedrører således kun de direkte partnere, der i henhold til denne klausul var forpligtet til at foretage indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov. Kommissionen fandt til gengæld ikke, at eksklusivitetsklausulen udgjorde misbrug af en dominerende stilling hvad angik de direkte partnere, der ikke blev anset for at være direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

434 På denne baggrund nøjedes Kommissionen med at konstatere i den anfægtede afgørelses afsnit 8.3.4.1, at eksklusivitetsklausulen havde afholdt de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos Googles konkurrenter. Spørgsmålet om, hvorvidt andre direkte partnere, der ikke var direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, var blevet afholdt fra at foretage indkøb hos andre formidlere, der konkurrerede med Google, er derfor irrelevant.

435 Heraf følger, som Kommissionen med rette har gjort gældende, at svarene fra de direkte partnere, der ikke var direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, er irrelevante.

iii) De direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som blev identificeret i den anfægtede afgørelse

436 Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som blev identificeret i den anfægtede afgørelse, havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er, og at de som følge heraf udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov.

437 Google har nærmere bestemt anført, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse fastslog, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som svar på en anmodning om oplysninger af 24. februar 2017 havde meddelt denne, at de typisk havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er, med henblik på at godtgøre, at de var undergivet en eksklusiv købsforpligtelse. For det første indebærer ordet »typisk« imidlertid, at disse direkte partnere kunne have udelukket visse af deres websteder fra nævnte GSA'er. Heraf følger, at deres svar på nævnte anmodning om oplysninger ikke var tilstrækkeligt præcist til, at Kommissionen på grundlag heraf kunne udlede, at de udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov. For det andet tillod eksklusivitetsklausulerne i de GSA'er, der var indgået med [*fortroligt*] og [*fortroligt*], at der blev vist konkurrerende annoncer på de websteder, der indgik i disse GSA'er. Det var desuden godtgjort, at 8 af de 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som blev identificeret i den anfægtede afgørelse, ikke havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er.

438 Surfboard har ligeledes gjort gældende, at Kommissionen med urette fandt, at Surfboard havde ladet alle sine websteder indgå i selskabets GSA. Selskabet har i denne henseende foreholdt Kommissionen, at den ikke tog hensyn til en skrivelse fra dets generaldirektør, som Google fremsendte som bilag til svaret på klagepunktsmeddelelsen, hvori denne oplyste, at selskabet kunne anvende konkurrerende tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering på visse af dets websteder.

439 Kommissionen har gjort gældende, at Google ikke har godtgjort, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov.

440 Nærmere bestemt har Kommissionen gjort gældende, at Google ikke har godtgjort, at ordet »typisk« var blevet fortolket forskelligt af de direkte partnere. Det fremgår i øvrigt af argumentationen i stævningen, at kun 5 af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kan have fejlfortolket dette ord. Kommissionen har i denne henseende præciseret, at den argumentation, der er fremført i replikken og vedrørende andre direkte partnere, er fremført for sent og derfor skal afvises. Endelig er Kommissionen af den opfattelse, at dens tilgang med henblik på at identificere de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, under alle omstændigheder var »konservativ og fordelagtig for Google«, eftersom eksklusivitetsklausulen ligeledes gjaldt for 69 andre parterne, der ikke kunne bekræfte, at de typisk havde ladet alle der deres websteder indgå i deres GSA'er. For så vidt angår Surfboard har Kommissionen anført, at dette selskab kun har henvist til et enkelt websted, der ikke var omfattet af dets GSA, men uden at fremlægge noget bevis i denne forbindelse.

– *Spørgsmålet om, hvorvidt Googles argumentation er relevant*

441 Indledningsvis bemærkes, at Retten under ingen omstændigheder kan sætte sin egen begrundelse i stedet for den, udstederen af den anfægtede retsakt har angivet (dom af 11.11.2021, Autostrada Wielkopolska mod Kommissionen og Polen, C-933/19 P, EU:C:2021:905, præmis 115). Udstederen af den pågældende retsakt kan desuden ikke supplere begrundelsen for denne under retsforhandlingerne (jf. i denne retning dom af 15.12.2021, Oltchim mod Kommissionen, T-565/19, EU:T:2021:904, præmis 275). I den foreliggende sag fremgår det imidlertid af den anfægtede afgørelse, og navnlig af 341., 362., 366., 380., 403., 407., 416., 422. og 627. betragtning og 630. betragtning, punkt 1, hertil samt af artikel 1, stk. 1, litra a), og artikel 1, stk. 3, i dens konklusion, der er nævnt i præmis 433 ovenfor, at Kommissionen fandt, at eksklusivitetsklausulen kun udgjorde misbrug af en dominerende stilling, for så vidt som denne klausul var indeholdt i visse GSA'er, der er nævnt i 348. betragtning til denne afgørelse, hvori de berørte direkte partnere typisk havde ladet alle deres websteder indgå, således at den pågældende klausul som følge heraf forpligtede disse direkte partnere til at foretage indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov.

442 Den omstændighed, som Kommissionen i det væsentlige har påberåbt sig i sine skriftlige indlæg, at Kommissionen kunne lægge til grund, at eksklusivitetsklausulen i andre GSA'er udgjorde misbrug af en dominerende stilling, herunder når de berørte direkte partnere ikke typisk havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er, gør det ikke muligt at forkaste Googles og Surfboards argumentation, hvorved de har foreholdt Kommissionen, at den ikke har godtgjort, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som var identificeret i den anfægtede afgørelse, havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er, og at de udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af i det mindste en betydelig del af deres behov. Det skal derudover erindres, at Kommissionen i sine skriftlige indlæg i øvrigt har gjort gældende, at det alene var svarene fra de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der var relevante med henblik på at vurdere eksklusivitetsklausulens afskrækkende karakter (jf. præmis 435 ovenfor), og således bekræftede, at Googles og Surfboards argumentation er relevant.

– *Pålideligheden af svarene på anmodningen om oplysninger af 24. februar 2017*

443 Det bemærkes, at når en direkte partner havde ladet alle sine websteder, der viste søgeannoncer, indgå i sin GSA, skulle denne partner nødvendigvis udelukkende foretage indkøb hos Google til dækning af hele sit behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering i den i GSA'en fastsatte periode.

444 Når en direkte partner ikke havde ladet alle sine websteder indgå i sin GSA, skulle Kommissionen til gengæld, ifølge den anfægtede afgørelse, godtgøre, at de websteder, der var omfattet heraf, i det mindste udgjorde en betydelig del af den pågældende direkte partners behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering. Det fremgår nærmere bestemt af 386., 389. og 390. betragtning til den anfægtede afgørelse, at antallet af onlinesøgninger, den trafik og de indtægter, der blev genereret af webstederne, var relevante elementer med henblik på at fastlægge betydningen af det behov, som en GSA dækkede.

445 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen hovedsageligt støttede sig på svarene på et spørgsmål i en anmodning om oplysninger af 24. februar 2017 med henblik på at identificere de direkte partnere, der udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering udelukkende hos Google. Dette spørgsmål var affattet som følger: »Lader Deres selskab typisk alle dets websteder, der viser tekstannoncer i tilknytning til søgninger, indgå i de GSA'er, der er indgået med Google med henblik på levering af AFS?« De direkte partnere blev anmodet om at besvare spørgsmålet med »ja« eller »nej«. Det blev desuden præciseret, at svaret skulle inddrage hele den virksomhed, hvori det pågældende selskab indgik, herunder dets eventuelle moder- og datterselskaber.

446 I første række må det, i lighed med det af Google anførte, konstateres, at ordet »typisk« betød, at de direkte partnere kunne svare »ja« til Kommissionens spørgsmål, herunder når visse af deres websteder ikke indgik i deres GSA'er. Dette spørgsmål gjorde det således ikke muligt for Kommissionen at identificere de direkte partnere, der udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af hele deres behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering. Det skal imidlertid bemærkes, at Kommissionen alene søgte at identificere de direkte partnere, der i et mindste foretog indkøb til dækning af en betydelig del af deres behov for disse tjenester. Heraf følger, at Kommissionen ikke skulle godtgøre, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i alle tilfælde havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er. Google har i øvrigt ikke forklaret, hvorfor selskabet er af den opfattelse, at Kommissionen burde have godtgjort, at alle websteder tilhørende hver af de direkte partnere skulle være omfattet af deres GSA'er.

447 I anden række har Google ganske vist gjort gældende, at Kommissionen ikke havde defineret ordet »typisk« i anmodningen om oplysninger af 24. februar 2017. Heraf har Google udledt, at dette ord kunne fortolkes forskelligt af de direkte partnere.

448 Selv om det er korrekt, at ordet »typisk« kunne fortolkes på to måder, forhindrede dette imidlertid for det første ikke Kommissionen i at støtte sig på svarene fra de direkte partnere med henblik på at identificere dem, der udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af i det mindste en betydelig del af deres behov.

449 Ordet »typisk« kunne nemlig fortolkes af de direkte partnere som omhandlende ikke blot antallet af websteder, der var omfattet af GSA'erne (i forhold til antallet af websteder, der ikke var omfattet heraf), men også disse websteders relative »betydning« målt på trafik, antal onlinesøgninger og genereret omsætning. Når en direkte partner svarede »ja« til spørgsmålet om, hvorvidt denne typisk havde ladet alle sine websteder indgå i en af dennes GSA'er, betød det således enten, at alle denne direkte partners websteder var omfattet af den pågældende GSA, eller at de websteder, der eventuelt ikke var omfattet heraf, kun genererede trafik, onlinesøgninger og omsætning af begrænset, eller endog ubetydeligt, omfang.

450 For det andet bemærkes, at Google og Surfboard ganske vist har gjort gældende, at 11 ud af 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som blev identificeret i den anfægtede afgørelse, ikke havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er, og at de ikke udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af i det mindste en betydelig del af deres behov. Der er nærmere bestemt tale om Surfboard, [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*].

451 Det skal imidlertid for det første bemærkes, at [*fortroligt*]-koncernen (som [*fortroligt*] og [*fortroligt*] tilhørte), [*fortroligt*]-koncernen (som [*fortroligt*] tilhørte) og [*fortroligt*]-koncernen, således som det fremgår af bilag A.37 til stævningen og bilag B.11 til svarskriftet, havde svaret »nej« på spørgsmålet om, hvorvidt den virksomhed, som de tilhørte, typisk lod alle sine websteder indgå i dens GSA'er. Såfremt det anses for godtgjort, at de berørte direkte partnere ikke havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er, kan denne omstændighed følgelig ikke udgøre et holdepunkt for, at nævnte spørgsmål ikke gjorde det muligt at identificere de direkte partnere, der udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af i det mindste en betydelig del af deres behov.

452 For det andet skal det påpeges, at selv om Google har foreholdt Kommissionen, at den ikke har godtgjort, at [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*] udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af i det mindste en betydelig del af deres behov, har Google ikke anført, at disse direkte partnere, eller de koncerner, som de tilhørte, havde svaret »ja« på spørgsmålet om, hvorvidt de typisk lod alle deres websteder indgå i deres GSA'er.

453 På denne baggrund må det konstateres, at Google og Surfboard har begrænset sig til at gøre gældende, at kun 2 af de 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der blev identificeret i den anfægtede afgørelse, nemlig Surfboard og [*fortroligt*], eller de koncerner, som de tilhørte, havde svaret »ja« på spørgsmålet om, hvorvidt de typisk lod alle deres websteder indgå i deres GSA'er, selv om disse direkte partnere ikke havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er. Selv hvis det antages, at disse direkte partnere ikke lod alle deres websteder indgå i deres GSA'er, og at Kommissionen følgelig burde have undersøgt betydningen af nævnte direkte partneres behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering, der var dækket af disse GSA'er, må det fastslås, at disse to eksempler under alle omstændigheder ikke er tilstrækkelige til at godtgøre, at ordet »typisk« i sig selv gav anledning til sådanne fortolkningsvanskeligheder, at det ikke kunne fastslås, at der forelå en eksklusiv købsforpligtelse med hensyn til nogen af disse direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

454 Uden at det er nødvendigt at tage stilling til formaliteten vedrørende Googles argumentation i replikken, som Kommissionen har rejst indsigelse imod, skal det derfor fastslås, at Google ikke med føje kunne påberåbe sig, at anvendelsen af ordet »typisk« i anmodningen om oplysninger af 24. februar 2017 i sig selv kunne foranledige Kommissionen til med urette at finde, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, var undergivet en eksklusiv købsforpligtelse med hensyn til hele eller en betydelig del af deres behov.

455 På denne baggrund, og uden at det er nødvendigt at tage stilling til spørgsmålet om, hvorvidt de 11 direkte partnere, der er nævnt i præmis 450 ovenfor, udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af i det mindste en betydelig del af deres behov, må det konstateres, at de 23 andre direkte partnere, der er nævnt i 348. betragtning til den anfægtede afgørelse, skal anses for at være direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af i det mindste en betydelig del af deres behov.

iv) Svarene fra de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der er nævnt i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse

456 Som det fremgår af præmis 421 ovenfor, henviste Kommissionen i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse til 8 svar, der afspejlede standpunktet hos 10 ud af 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som Kommissionen havde identificeret. Der er tale om svarene fra [*fortroligt*], [*fortroligt*]-koncernen, [*fortroligt*], [*fortroligt*]-koncernen, [*fortroligt*]-koncernen, [*fortroligt*]-koncernen, [*fortroligt*] og [*fortroligt*]-koncernen.

457 Google har anfægtet rækkevidden af fem af de otte svar, der er gengivet i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse, nærmere bestemt svarene fra [*fortroligt*], [*fortroligt*]-koncernen, [*fortroligt*], [*fortroligt*]-koncernen og [*fortroligt*]-koncernen, men har ikke anfægtet rækkevidden af svarene fra [*fortroligt*]-koncernen, [*fortroligt*] og [*fortroligt*]-koncernen.

458 Indledningsvis skal det fremhæves, at Kommissionen, således som det fremgår af ordlyden af 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse, ikke havde til hensigt at opstille en udtømmende liste over alle de svar, den havde modtaget under den administrative procedure, men at den begrænsede sig til kun at give eksempler på svar, der underbyggede dels, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne været blevet afskrækket fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov på grund af eksklusivitetsklausulen, dels at denne klausul kunne forhindre disse direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos konkurrerende formidlere.

– *Svarene fra [fortroligt]*

459 I 367. betragtning til den anfægtede afgørelse citerede Kommissionen følgende uddrag af et svar fra [*fortroligt*] på anmodningen om oplysninger af 22. december 2010: »[E]ksklusivitetsklausuler[ne] forhindrede [*fortroligt*] i at anvende leverandører af sponserede links.« Det fremgår af 348. betragtning til denne afgørelse, at [*fortroligt*] var en af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som Kommissionen havde identificeret.

460 Google har gjort gældende, at [*fortroligt*] som svar på spørgsmål 14 i anmodningen om oplysninger af 18. marts 2016, der i det væsentlige svarede til spørgsmål 5.2 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 vedrørende perioden 2011-2015, angav følgende: »Med undtagelse af nogle eksperimenter arbejder vi udelukkende sammen med Google, eftersom der ikke findes bæredygtige alternativer, der giver os mulighed for at generere samme indtægtsniveau, som vi gør med Google.«

461 Den omstændighed, at [*fortroligt*], som det fremgår af præmis 460 ovenfor, oplyste, at virksomheden i 2016 udelukkende samarbejdede med Google, fordi der ikke fandtes bæredygtige alternativer, der gav den mulighed for at generere samme indtægtsniveau som med Googles tjenester, er imidlertid ikke tilstrækkelig til at rejse tvivl om [*fortroligt*]'s udsagn i 2010, som er nævnt i punkt 1 i 367. betragtning til den anfægtede afgørelse, ifølge hvilket eksklusivitetsklausulen forhindre virksomheden i at gøre brug af andre »leverandører af sponserede links«.

462 Det af Google påberåbte svar synes nemlig på den ene side specifikt at vedrøre perioden 2011-2015, mens det svar, som Kommissionen lagde til grund, vedrørte perioden før 2011. Således som det i det væsentlige er bemærket i præmis 402 ovenfor, anførte Kommissionen dog i 276. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Googles markedsandele på markedet for

formidling af onlinesøgeannoncering var steget støt i perioden 2006-2016, således at der i 2016 næsten ikke var konkurrenter til Google tilbage på dette marked, idet den desuden præciserede, at stordriftsfordelene og netværksvirkningerne gjorde det vanskeligt for nye konkurrenter at komme ind på markedet. Den omstændighed, at [*fortroligt*] i 2016 konstaterede, at der ikke fandtes »bæredygtige muligheder«, der gav mulighed for at generere samme indtægtsniveau som det, der blev genereret med Googles tjenester i perioden 2011-2015, afspejler i virkeligheden den udvikling i Googles markedsandel, hvoraf det faktisk fremgår, at der i denne periode stort set ikke fandtes bæredygtige alternativer på markedet. Nævnte svar er til gengæld ikke ensbetydende med, at eksklusivitetsklausulen ikke havde afholdt [*fortroligt*] fra at foretage indkøb hos en konkurrent i perioden 2006-2010, således som det udtrykkeligt fremgår af virksomhedens svar på anmodningen om oplysninger af 22. december 2010, der var anført i 367. betragtning til den anfægtede afgørelse.

463 Selv hvis det antages, at Googles tjenester var af bedre kvalitet og gav [*fortroligt*] mulighed for at generere et højere indtægtsniveau end det, der kunne genereres med tjenester, som blev udbudt af andre formidlere, der konkurrerede med Google, er dette på den anden side ikke nødvendigvis ensbetydende med, at [*fortroligt*] ikke havde nogen forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb hos sådanne formidlere til dækning af i det mindste en del af sit behov.

464 I denne forbindelse udgør den omstændighed, som Kommissionen anførte i 377. betragtning til den anfægtede afgørelse, for det første, at Google indgik GSA'er, der indeholdt en eksklusivitetsklausul, et holdepunkt for, at Google uanset den formodede højere kvalitet af sine tjenester var af den opfattelse, at disse partnere havde en forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb af onlineannoncer hos andre formidlere. Selv om Google, som selskabet har gjort gældende for Retten, var af den opfattelse, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, under alle omstændigheder, selv uden eksklusivitetsklausulen, ville have valgt AFS på grund af tjenestens højere kvalitet, havde Google nemlig ikke haft behov for at indsætte en sådan klausul i GSA'erne.

465 For det andet er kvaliteten af en tjeneste under alle omstændigheder kun én faktor blandt flere, som en økonomisk aktør tager i betragtning, når denne vælger sin indkøbskilde. Andre vigtige faktorer er eksempelvis prisen på denne tjeneste eller, i tilfældet med markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, den del af indtægterne, der tilfalder udgiveren af nævnte tjeneste. Den blotte omstændighed, at kvaliteten af en tjeneste angiveligt er højere end en konkurrents kvalitet, er ikke nødvendigvis tilstrækkelig til, at en eksklusivitetsklausul som den i sagen omhandlede slet ikke har afskrækkende virkning over for disse økonomiske aktører.

466 Den bedre indtjening på søgeannoncer, som AFS gav mulighed for, var, i hvert fald delvist, en naturlig følge af de netværkseffekter, der er beskrevet i præmis 403 ovenfor, som er kendetegnende for Googles dominerende stilling på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, og som gjorde det muligt for AFS at øge relevansen af de annoncer, der blev vist på foranledning af brugernes onlinesøgninger, eksponentielt. Den bedre indtjening var således i det mindste til dels et resultat af nævnte netværksvirkninger og ikke nødvendigvis af den angiveligt højere kvalitet af Googles tjenester.

467 På denne baggrund bemærkes, at Kommissionen med rette fandt, at svaret fra [*fortroligt*] var egnet til at underbygge, at eksklusivitetsklausulen havde kunnet afholde de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

– *Svarene fra [fortroligt]-koncernen*

468 I 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse gengav Kommissionen følgende uddrag af svarene fra [*fortroligt*]-koncernen på spørgsmål 5.2.c og 5.2.e i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 angående henholdsvis grundene til, at denne koncern havde valgt kun at samarbejde med en enkelt formidler ad gangen og de omkostninger, der var forbundet med at skifte formidlere: »Vi anvender én formidler til syndikerede søgeannoncer, fordi vores kontrakt med Google indtil for nylig ikke gav os mulighed for at anvende en anden leverandør og vi derfor var forhindret i at samarbejde med en anden leverandør« og [*fortroligt*].

469 I denne henseende har Google gjort gældende, at [*fortroligt*]-koncernen som svar på spørgsmål 5.2.d i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 anførte, at den ville overveje at skifte formidler af annoncering, hvis den fandt en anden, der tilbød »bedre økonomiske resultater«, enten direkte (f.eks. i form af højere indtægt pr. klik) eller indirekte (f.eks. i form af større fleksibilitet med henblik på at optimere resultaterne, så der blev genereret højere indtægter pr. klik, og levering af skøn over indtægterne på grundlag af søgeord).

470 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

471 Det bemærkes, at det klart fremgår af uddragene af svarene fra [*fortroligt*]-koncernen, der er gengivet i præmis 468 ovenfor, at denne koncern havde valgt kun at foretage indkøb hos en enkelt formidler ad gangen på grund af eksklusivitetsklausulen. Denne konklusion ændres ikke som følge af udsagnet i præmis 469 ovenfor vedrørende en fremtidig mulighed af hypotetisk karakter.

472 På denne baggrund, og som Google i øvrigt har medgivet som svar på et spørgsmål fra Retten i retsmødet, skal det bemærkes, at Kommissionen med rette fandt, at svarene fra [*fortroligt*]-koncernen var egnede til at underbygge, at eksklusivitetsklausulen havde kunnet afholde de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos en konkurrerende formidler til dækning af i det mindste en del af deres behov.

– *Svarene fra [fortroligt]*

473 I 367. betragtning til den anfægtede afgørelse citerede Kommissionen følgende uddrag af svaret fra [*fortroligt*] på spørgsmål 8.5 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 vedrørende eksklusivitetsklausulens mulige indvirkning på dens annonceringsstrategi: »De omhandlede eksklusivitetsklausuler har betydelig indvirkning på vores annonceringsstrategi, navnlig da vi i første omgang overvejede at tilføje tekstannoncer fra tredjeparter på vores websteder [...]. Eftersom Google ikke tillod os at samarbejde med begge selskaber, maksimerede vi vores indtægter ved at indgå en eksklusiv kontrakt med Google og afstå fra enhver mulighed for at samarbejde med Yahoo eller en anden tekstannoncetjeneste.«

474 I denne forbindelse har Google gjort gældende, at [*fortroligt*] ligeledes besvarede spørgsmål 8.5 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 som følger: »Google har traditionelt haft højere [omkostninger pr. klik] end disse konkurrenter, såsom Yahoo. Selv om Yahoo er villig til at afgive en større procentdel af indtægterne [omkostninger pr. klik] til [[*fortroligt*]], er det samlede afkast af Googles produkt alligevel højere end af Yahoos.«

475 Som nævnt i præmis 473 ovenfor fremgår det af svaret fra [*fortroligt*] på spørgsmål 8.5 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010, at eksklusivitetsklausulen havde haft »betydelig indvirkning« på dennes annonceringsstrategi, fordi denne klausul havde forhindret den pågældende i at få leveret tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering fra Google og fra en eller flere af Googles konkurrenter på samme tid. Heraf kan således udledes, at [*fortroligt*] navnlig fra starten, da denne fastlagde sin annonceringsstrategi, ønskede at foretage indkøb hos en af Googles konkurrenter til dækning af i det mindste en del af sit behov. Det fremgår ganske vist ligeledes af dette svar, at [*fortroligt*] fandt, at AFS genererede højere indtægter end Yahoo!'s tjenester. I lighed med det, der er anført i præmis 464-466 ovenfor, er denne omstændighed imidlertid ikke tilstrækkelig til at påvise, at [*fortroligt*] ikke havde nogen forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb hos Yahoo! eller en anden af Googles konkurrenter, i det mindste til dækning af en del af sit behov.

476 Det skal følgelig bemærkes, at Kommissionen med rette fandt, at svaret fra [*fortroligt*] var egnet til at underbygge, at eksklusivitetsklausulen havde kunnet afholde de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos andre formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

– *Svarene fra [fortroligt]-koncernen*

477 I 367. betragtning til den anfægtede afgørelse citerede Kommissionen følgende uddrag af svaret fra [*fortroligt*]-koncernen på spørgsmål 8.5 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010: »[V]i ville overveje at vise konkurrerende søgeannoncer på vores websider og […] ville overveje at indgå partnerskab med Yahoo, Bing og/eller andre leverandører af søgeannoncer med henblik herpå.«

478 I denne forbindelse har Google dels gjort gældende, at [*fortroligt*]-koncernen som svar på spørgsmålet om, på hvilket grundlag den valgte, hvilken type annoncer der skulle indrykkes på forskellige annoncepladser på dens websider, samt på spørgsmål 5.2.d angav, at den for det første tog hensyn til maksimering af indtægterne, for det andet til brugernes adfærd, for det tredje til de kontraktlige forpligtelser og for det fjerde til karakteren af den økonomiske aktivitet, nemlig den omstændighed, at koncernen hovedsageligt viste søgeannoncer, eftersom den drev en søgemaskine.

479 Dels har Google anført, at [*fortroligt*]-koncernen som svar på spørgsmål 8.6 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 vedrørende grundene til, at den havde accepteret eksklusivitetsklausulen, angav, at Google tiltrak flere annoncører end alle Googles konkurrenter, og at Googles søgeannoncer derfor alt i alt genererede højere indtægter end konkurrenternes.

480 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

481 Som nævnt i præmis 477 ovenfor fremgår det af svaret fra [*fortroligt*]-koncernen på spørgsmål 8.5 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010, at denne »ville overveje« at indgå et partnerskab med en af Googles konkurrenter, hvis eksklusivitetsklausulen ikke fandtes. I denne forbindelse bemærkes, at dette svar er i overensstemmelse med samme koncerns svar på spørgsmål 5.2.d, hvori den angav, at den bl.a. tog hensyn til sine kontraktlige forpligtelser ved valget af, om den ville skifte formidlere. I sit svar på spørgsmål 8.6 syntes [*fortroligt*]-koncernen ganske vist at være af den opfattelse, at Google tilbød en bedre tjeneste end konkurrenterne. I lighed med det, der er anført i præmis 464-466 ovenfor, er en sådan omstændighed imidlertid

ikke tilstrækkelig til at påvise, at [*fortroligt*]-koncernen ikke havde nogen forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb hos en anden formidler, i det mindste til dækning af en del af sit behov.

482 På denne baggrund bemærkes, at Kommissionen med rette fandt, at svaret fra [*fortroligt*]-koncernen var egnet til at underbygge, at eksklusivitetsklausulen havde kunnet afholde de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos andre formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

– *Svarene fra [fortroligt]-koncernen*

483 I 367. betragtning til den anfægtede afgørelse citerede Kommissionen følgende uddrag af svaret fra [*fortroligt*]-koncernen på spørgsmål 8.9 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 vedrørende eventuelle investeringer, som koncernen eller Google havde foretaget, der ikke havde kunnet finde sted uden eksklusivitetsklausulen: »[Denne klausul] indebar, at udviklingsprojekter og partnerskaber med andre markedsaktører skulle undersøges indgående eller endog udskydes eller afvises.«

484 I denne henseende har Google gjort gældende, at [*fortroligt*]-koncernen som svar på spørgsmål 8.6 i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 vedrørende grundene til, at [*fortroligt*]-koncernen havde accepteret eksklusivitetsklausulen, først angav, at »[f]ordelen [i Finland] var, at Googles annoncer gav gode indtægter for en annonceplads på et givet websted«, dernæst at »Google [i Nederlandene] tilbød en avanceret teknologi og lønsomme annonceringsløsninger, der har vist sig at være en succes«, og at »[b]ruttoindtægterne [var steget] markant siden 2005, eftersom Google havde optimeret AdSense-tjenesten«, og endelig at »[a]nalysen [i Ungarn] [havde vist], at Googles tjeneste var den eneste tilgængelige tjeneste af sin art på det ungarske marked, henset til lønsomhed og teknologi«.

485 Kommissionen har anført, at Googles argumentation vedrørende Finland og Ungarn ikke er relevant, eftersom det kun er de enheder i [*fortroligt*]-koncernen, der har sæde i Nederlandene, dvs. [*fortroligt*] og [*fortroligt*], der var direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. Hvad angår Googles argumentation vedrørende Nederlandene har Kommissionen, som den anførte i punkt 5 i 367. betragtning til den anfægtede afgørelse, gjort gældende, at [*fortroligt*]-koncernen ligeledes havde erklæret, at eksklusivitetsklausulen »indebar, at udviklingsprojekter og partnerskaber med andre markedsaktører skulle undersøges indgående eller endog udskydes eller afvises«.

486 Det bemærkes, at Kommissionen i punkt 6 i 355. betragtning til den anfægtede afgørelse, som præciseret i et svar på en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse, fandt, at det alene var [*fortroligt*] og [*fortroligt*], der var blandt de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. Heraf følger, at de andre enheder i [*fortroligt*]-koncernen, deriblandt dem i Finland og Ungarn, ikke var blandt disse direkte partnere.

487 Det skal imidlertid for det første erindres, som nævnt i præmis 67 ovenfor, og som det i det væsentlige fremgår af 338., 341. og 347.-349. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen var af den opfattelse, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, var dem, der på et givet tidspunkt typisk havde ladet alle deres websteder, hvor der blev vist søgeannoncer, indgå i mindst en af deres GSA'er. Heraf følger, at disse direkte partnere derfor var købere som omhandlet i dom af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen

(85/76, EU:C:1979:36), der var undergivet en forpligtelse til at foretage indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov. Det må dog fastslås, at begrebet »køber« i denne retspraksis' forstand svarer til en virksomhed som helhed, hvilket i den foreliggende sag vil sige [*fortroligt*]-koncernen og ikke blot et af dens datterselskaber. Inden for konkurrencerettens område omfatter begrebet »virksomhed« nemlig enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status (dom af 23.4.1991, Höfner og Elser, C-41/90, EU:C:1991:161, præmis 21, og af 11.6.2020, Kommissionen og Den Slovakiske Republik mod Dôvera zdravotná poist'ovňa, C-262/18 P og C-271/18 P, EU:C:2020:450, præmis 28). Retspraksis efter dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36), som blev lagt til grund i den anfægtede afgørelse, kunne derfor ikke begrunde, at der ikke blev taget hensyn til svarene fra andre juridiske enheder, der tilhørte samme koncern som de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

488 I anmodningen om oplysninger af 24. februar 2017, med hvilken Kommissionen identificerede de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, idet den spurgte dem, om de typisk havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er, var det specifikt præciseret, at den ventede besvarelse skulle tage hensyn til hele den berørte virksomhed, hvad enten der var tale om moderselskabet eller om datterselskaber.

489 I 218.-221. betragtning til den anfægtede afgørelse afgrænsede Kommissionen for det andet markedet for formidling af onlinesøgeannoncering som EØS som helhed. Heraf følger, at Kommissionen ikke kunne nøjes med at tage hensyn til svarene fra [*fortroligt*]-koncernen vedrørende visse af dens juridiske enheder, der var etableret i Nederlandene, og udelukke dem i andre medlemsstater.

490 For det tredje synes det at fremgå af 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse og af de spørgsmål, der er nævnt fodnote 493-502 til denne afgørelse, at Kommissionen vurderede eksklusivitetsklausulens afskrækkende karakter på grundlag af svarene fra de koncerner, som de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, tilhørte, og ikke på grundlag af de specifikke svar fra disse direkte partnere, således som de var identificeret i 348. betragtning til denne afgørelse. Kommissionen kunne derfor ikke, navnlig med hensyn til [*fortroligt*]-koncernen, lægge til grund, at svarene fra visse af dens juridiske enheder ikke var relevante.

491 På denne baggrund må det fastslås, at Kommissionen skulle tage hensyn til samtlige svar fra de koncerner, hvori mindst en af de tilhørende enheder, var blandt de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

492 I modsætning til det af Kommissionen anførte må det derfor konstateres, at det ikke var muligt at lægge til grund, at svarene fra [*fortroligt*]-koncernen vedrørende Finland og Nederlandene ikke var relevante.

493 Det bemærkes imidlertid, at [*fortroligt*]-koncernen udtrykkeligt angav, at eksklusivitetsklausulen kunne udskyde samarbejdet med en konkurrent til Google eller foranledige koncernen til at afslå et sådant samarbejde. Selv om [*fortroligt*]-koncernen angav, at den havde accepteret denne klausul, fordi Googles tjenester var bedre end konkurrenternes, navnlig for Ungarns vedkommende, bemærkes det derfor, i lighed med det, der blev konstateret i præmis 464-466 ovenfor, at en sådan omstændighed ikke er tilstrækkelig til at påvise, at nævnte koncern ikke havde nogen forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb hos en anden formidler, i det mindste til dækning af en del af sit behov.

494 Det skal følgelig bemærkes, at Kommissionen med rette fandt, at svaret fra [*fortroligt*]-koncernen var egnet til at underbygge, at eksklusivitetsklausulen havde kunnet afholde de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos andre formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

– *Svarene fra [fortroligt]-koncernen, [fortroligt] og [fortroligt]-koncernen*

495 Det fremgår af 367. betragtning til den anfægtede afgørelse, at ifølge [*fortroligt*] ville denne virksomhed have eksperimenteret med andre formidlere, der konkurrerede med Google, såsom Yahoo! og Microsoft, hvis eksklusivitetsklausulen ikke havde eksisteret. Uden nævnte klausul ville [*fortroligt*] desuden have overvejet at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, såfremt dette havde ført til en forøgelse af virksomhedens indtægter. Det fremgår af 368. betragtning til den anfægtede afgørelse, at ifølge [*fortroligt*]-koncernen forhindrede eksklusivitetsklausulen den i at »begynde at afprøve andre leverandører« og at »opgradere dens system« med henblik på at kunne arbejde sammen med sidstnævnte.

496 Som det er anført i præmis 457 ovenfor, har Google ikke anfægtet rækkevidden af disse svar.

v) De andre svar fra direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som Google har påberåbt sig

497 Google har påberåbt sig svarene fra direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, eller koncerner, som sådanne direkte partnere tilhørte, deriblandt navnlig [*fortroligt*], [*fortroligt*] (der tilsammen udgør en af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som Kommissionen identificerede), [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*]-koncernen, som [*fortroligt*] tilhørte (som tilsammen udgør en af direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som Kommissionen identificerede), [*fortroligt*]-koncernen, som bl.a. [*fortroligt*] tilhørte, og [*fortroligt*]-koncernen, som [*fortroligt*] og [*fortroligt*] tilhørte (som udgør særskilte direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der blev identificeret af Kommissionen). Ifølge Google fremgik det af disse svar, at de direkte partnere havde valgt AFS på grund af tjenestens overlegne kvaliteter, hvorfor eksklusivitetsklausulen ikke havde afholdt dem fra at foretage indkøb hos andre formidlere, der konkurrerede med Google.

– *Svarene fra [fortroligt], [fortroligt], [fortroligt*], [*fortroligt] samt [fortroligt]-koncernen og [fortroligt]-koncernen*

498 Indledningsvis har Google gjort gældende, at [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*] som svar på spørgsmål 5.2.d i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 hver især havde meddelt Kommissionen, at valget af deres formidler afhang af de indtægter, som denne genererede. Google har ligeledes anført, at [*fortroligt*] og [*fortroligt*] tillige præciserede, at de ville overveje at skifte udbyder, hvis en anden udbyder gav dem mulighed for at generere højere indtægter end Google.

499 Endelig har Google anført, at [*fortroligt*]-koncernen i forbindelse med anmodningen om oplysninger af 18. marts 2016 som svar på spørgsmålet om, hvorfor den havde valgt Google som formidler, for det første angav, at Google »[var blevet] valgt som eneste formidler, fordi det [var] førende på markedet for søgeannoncering [og havde] det største indtjeningspotentiale og de bedste fremtidsmuligheder med hensyn til indtjening«, og for det andet som svar på spørgsmålet om, hvad der var de »materielle forskelle« på de forskellige formidleres tjenester, angav, at den

»ikke kunne se, at der [var] en anden mulig partner [end Google], der kunne levere et bedre søgeprodukt og generere større indtægter fra søgeannoncer«. Koncernen præciserede ligeledes, at såfremt der var en anden tjeneste, der tilbød samme indtjeningspotentiale, ville der være beskedne, eller ingen, omkostninger forbundet med at skifte udbyder.

500 Endelig har Google anført, at [*fortroligt*]-koncernen som svar på spørgsmål 9.7 i anmodningen om oplysninger af 31. juli 2015 vedrørende grundene til, at den havde accepteret eksklusivitetsklausulen, angav, at klausulen gav koncernen mulighed for at skifte formidler af onlinesøgninger fra mobilenheder, på hvilket område der i 2014 fandtes alternativer til Google i Frankrig, og at »eftersom Google [var] førende på sit område, [gav nævnte klausul koncernen mulighed for] [...] at opnå den bedst mulige indtjening, i det mindste hvad angår søgninger på computere«.

501 I denne forbindelse fremgår det i det væsentlige af disse svar, at disse direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, var af den opfattelse, at Google var førende på markedet, og at AFS gav dem en bedre indtjening end tjenesterne fra Googles konkurrenter. Det er dog tilstrækkeligt at konstatere, i lighed med det, der er anført i præmis 464-466 ovenfor, at en sådan omstændighed, der i al fald delvist kan forklares med de netværksvirkninger, der kendetegnede Googles dominerende stilling, ikke er tilstrækkelig til at påvise, at disse direkte partnere ikke havde nogen forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb hos konkurrerende formidlere, i det mindste til dækning af en del af deres behov.

502 På denne baggrund skal det fastslås, at disse svar ikke kunne rejse tvivl om Kommissionens konklusion om, at eksklusivitetsklausulen havde kunnet afholde de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos andre formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

– *Svarene fra [fortroligt] og [fortroligt]-koncernen*

503 I første række har Google gjort gældende, at [*fortroligt*] som svar på spørgsmål 5.2.a »hvorfor har De valgt […] den formidler, som De aktuelt samarbejder med« i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 præciserede, at »Google oprindeligt var blevet valgt […] henset til dets markedsdækning og evne til at generere indtægter«, at »Yahoo [var blevet] valgt som formidler i september 2008, fordi Yahoo gav mulighed for at sætte [*fortroligt*]'s sponserede links og sponserede links, der blev solgt af [*fortroligt*], sammen med links på tredjeparters rejsesider«, at »Yahoo også stillede en indtjening svarende til Google i udsigt[, og at] [*fortroligt*] [var] skiftet tilbage til Google i januar 2009 som følge af Yahoos manglende evne til at give indtjening på niveau med Google«. Google anførte desuden, at [*fortroligt*] som svar på spørgsmål 5.2.d i denne anmodning om oplysninger havde angivet, at [*fortroligt*] »ville vælge at skifte eller mere sandsynligt at tilføje en anden formidler, hvis [virksomheden] kunne være sikker på, at denne formidler ville forbedre dens produkt eller øge dens indtjening«. Endelig konstaterede Google, at [*fortroligt*] som svar på spørgsmål 8.5 i nævnte anmodning om oplysninger havde angivet, at virksomhedens »annonceringsstrategi ikke [var blevet] påvirket af eksklusivitetsklausulerne«.

504 Kommissionen har gjort gældende, at [*fortroligt*]'s svar underbyggede den omstændighed, at eksklusivitetsklausulen havde afholdt de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google. Den har i denne forbindelse, uden at give yderligere forklaringer, henvist til [*fortroligt*]'s svar på spørgsmål 5.2.d, der er

påberåbt af Google og nævnt i præmis 503 ovenfor, samt til svaret på spørgsmål 8.6, ifølge hvilket »[*fortroligt*] oprindeligt [havde] accepteret eksklusivitetsklausulerne, fordi Google krævede, at de fandt anvendelse, som en forudsætning for aftalen«.

505 I denne henseende fremgår det af [*fortroligt*]'s svar, der er gengivet i præmis 503 ovenfor, at til forskel fra andre direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, angav [*fortroligt*] klart, at virksomhedens »annonceringsstrategi ikke [var blevet] påvirket af eksklusivitetsklausulerne«.

506 I anden række bemærkes, i lighed med det af Google anførte, at [*fortroligt*]-koncernen som svar på anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 angav, at dennes »strategi ikke var blevet påvirket« af eksklusivitetsklausulen, og at den »ikke ville integrere annoncer fra mere end en leverandør[, såfremt denne klausul ikke fandtes], og [at den ikke var] forhindret i at vise ikke-søgeannoncer på dens websteder«.

507 På denne baggrund skal det fastslås, at svarene fra [*fortroligt*] og fra [*fortroligt*]-koncernen er egnede til at underbygge Googles argument om, at eksklusivitetsklausulen ikke havde afholdt disse direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos en anden formidler, til dækning af i det mindste en del af deres behov, hvilket Kommissionen ikke har bestridt.

vi) Surfboards skrivelse

508 Det bemærkes, at Surfboards generaldirektør i en skrivelse, der var stilet direkte til Kommissionen, men blev fremsendt til denne af Google som bilag til svaret på klagepunktsmeddelelsen, forklarede, at eksklusivitetsklausulen ikke havde haft nogen indvirkning på Surfboards adfærd. Han anførte i denne henseende, at den omhandlede GSA, der indeholdt denne klausul, gjaldt for Surfboards »vigtigste« websteder, fordi de af AFS genererede indtægter var »væsentligt højere« end de indtægter, der blev genereret med Yahoo!'s tjenester. Han præciserede til gengæld ligeledes, at andre websteder, deriblandt webstedet »www.ixquick.eu«, ikke var omfattet af denne GSA.

509 I 370. betragtning til den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen, at bevisværdien af skrivelsen fra Surfboards generaldirektør var begrænset af to grunde. Dels havde Surfboard forudgående som svar på en anmodning om oplysninger oplyst, at selskabet typisk lod alle sine websteder indgå i dets GSA'er. Dels vidste Kommissionen ikke, hvordan Google var kommet i besiddelse af denne skrivelse.

510 Surfboard har foreholdt Kommissionen, at den ikke tog hensyn til skrivelsen fra dets generaldirektør, der blev fremsendt til den som bilag til svaret på klagepunktsmeddelelsen. Denne skrivelse forklarede nemlig, at Surfboard havde anvendt Yahoo!'s tjenester på et af sine websteder. Surfboard har i øvrigt gjort gældende, at selskabet valgte AFS på sine vigtigste websteder ud fra tekniske og økonomiske overvejelser.

511 Kommissionen har gjort gældende, at Surfboard kun har henvist til ét enkelt websted, der ikke var omfattet af selskabets GSA. Den har endvidere anført, at skrivelsen fra Surfboards generaldirektør, som Google fremsendte til den, var tvetydig. Kommissionen har i øvrigt gjort gældende, at bevisværdien af denne skrivelse er mere begrænset end bevisværdien af Surfboards svar på en anmodning om oplysninger, hvori Surfboard angav, at selskabet typisk havde ladet alle sine websteder indgå i den omhandlede GSA. Dels er det nemlig ikke bekendt, i hvilken sammenhæng

Google er kommet i besiddelse af denne skrivelse. Dels kunne Surfboard i denne skrivelse give ukorrekte eller vildledende oplysninger uden risiko for at blive pålagt en bøde i henhold til artikel 23, stk. 1, litra a), i forordning nr. 1/2003.

512 Det skal i denne henseende bemærkes, at de garantier, som EU-retten giver under den administrative procedure, bl.a. omfatter princippet om god forvaltningsskik, som er fastsat i artikel 41 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, hvortil er knyttet kravet om, at den kompetente institution omhyggeligt og upartisk skal undersøge alle relevante forhold i den konkrete sag (dom af 27.9.2012, Shell Petroleum m.fl. mod Kommissionen, T-343/06, EU:T:2012:478, præmis 170).

513 For det første bemærkes, at Google til forskel fra Kommissionen ikke nød godt af de undersøgelses- og sanktionsbeføjelser, der er indført ved forordning nr. 1/2003, hvorfor Google nødvendigvis måtte støtte sig på direkte partneres frivillige samarbejde med henblik på at indsamle oplysninger om bl.a. de websteder, som de ikke havde ladet indgå i deres GSA'er, for at kunne forsvare sig inden for rammerne af den foreliggende sag. Heraf kan imidlertid ikke udledes, at de af Google indsamlede oplysninger nødvendigvis var irrelevante, fordi deres bevisværdi var mere begrænset.

514 Det bør i øvrigt nævnes, at Kommissionen blot har anført, at den ikke vidste, hvordan Google var kommet i besiddelse af den skrivelse fra Surfboards generaldirektør, der var adresseret til Kommissionen, men at Kommissionen ikke har rejst tvivl om denne skrivelses ægthed og ej heller har gjort gældende, at den er fuldstændig uden bevisværdi. Desuden bemærkes, at Kommissionen i henhold til artikel 18 i forordning nr. 1/2003 direkte kunne anmode Surfboard om yderligere oplysninger, hvis den fandt, at nævnte skrivelse ikke var forenelig med Surfboards svar på en tidligere anmodning om oplysninger.

515 For det andet bemærkes, at skrivelsen fra Surfboards generaldirektør, i modsætning til hvad Kommissionen har hævdet, ikke er tvetydig. Det fremgår nemlig klart af skrivelsen, at Surfboard havde undladt at lade mindst et af dets websteder indgå i den omhandlede GSA.

516 For det tredje bemærkes, som også anført af Surfboard, at den omstændighed, at Surfboard som svar på en anmodning om oplysninger fra Kommissionen angav, at selskabet typisk havde ladet alle sine websteder indgå i den omhandlede GSA, ikke udelukkede, at det var muligt, at visse af dets websteder ikke var omfattet heraf. Det må således fastslås, at skrivelsen fra Surfboards generaldirektør og Surfboards svar på en anmodning om oplysninger fra Kommissionen ikke var modstridende.

517 På denne baggrund burde Kommissionen have fundet, at skrivelsen fra Surfboard, hvori selskabet angav, at eksklusivitetsklausulen ikke havde haft indvirkning på dets adfærd, kunne rejse tvivl om, hvorvidt nævnte klausul havde afholdt de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos en anden formidler til dækning af i det mindste en del af deres behov.

vii) Konklusion vedrørende de direkte partneres svar på forskellige anmodninger om oplysninger fra Kommissionen og Surfboards skrivelse

518 Henset til det ovenstående må det fastslås, at Kommissionen med rette kunne tage hensyn til de eksempler på svar fra direkte partnere, der er anført i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse, og til elementer, der var egnede til at underbygge Kommissionens vurdering, hvorefter

eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde kunnet afholde disse fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov. Som det er anført i præmis 503-517 ovenfor, var svarene fra visse af de andre direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, eller de koncerner, som de tilhørte, samt skrivelsen fra Surfboard derimod ikke egnede til at underbygge en sådan vurdering.

519 I øvrigt bemærkes, at selv om Google har bestridt, at visse af de svar, der er anført i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse, nærmere bestemt svarene fra koncernerne [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], afspejler standpunktet hos de direkte partnere, der udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af i det mindste en betydelig del af deres behov i medfør af eksklusivitetsklausulen, fremgår det af præmis 455 ovenfor, at svarene fra andre direkte partnere eller fra de koncerner, som de tilhørte, skal anses for at stamme fra direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. Navnlig hvad angår [*fortroligt*]-koncernen bemærkes, at Google alene har bestridt, at et af selskaberne i denne koncern, nemlig [*fortroligt*], var en direkte partner for alle websteder, men ikke har bestridt, at et andet selskab i nævnte koncern, nemlig [*fortroligt*], udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af i det mindste en betydelig del af dets behov. På denne baggrund, og selv såfremt det antages, at Googles argumentation kan tages til følge, dvs. i den situation, der er mest fordelagtig for Google, er denne argumentation uden betydning i forhold til de af Kommissionen påberåbte beviser, som er anført i præmis 457 for så vidt angår [*fortroligt*] og [*fortroligt*]-koncernen og i præmis 459-467 og 473-482 ovenfor, der som et relevant element blandt flere underbygger, at eksklusivitetsklausulen kunne afholde direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google.

3) Yahoo!'s investeringer

520 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen, at Yahoo! havde foretaget store kapitalinvesteringer i sin generelle søgetjeneste i perioden 2006-2015. Den konstaterede i 402. betragtning til nævnte afgørelse, at et »internt dokument fra Google fra 2006« bekræftede, at niveauet for disse investeringer »svarede« til Googles.

521 Google har gjort gældende, at AFS, således som selskabet godtgjorde under den administrative procedure, var en bedre tjeneste end konkurrenternes, fordi sidstnævnte ikke havde investeret tilstrækkeligt i deres tjenester. Navnlig havde Yahoo! og Microsoft i det væsentlige ikke foretaget »effektive investeringer« i den teknologiske udvikling og lokalisering. Desuden har Google anført, at der i det af Yahoo! investerede beløb, der blev lagt til grund i den anfægtede afgørelse, var medregnet køb og salg af fast ejendom. Heraf har Google udledt, at dette beløb ikke gjorde det muligt at vurdere, hvor store beløb Yahoo! specifikt investerede i sin onlinesøgetjeneste.

522 Kommissionen har gjort gældende, at det fremgår af 401. og 402. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvis indhold ikke er blevet bestridt, at Yahoo! i perioden 2006-2015 havde foretaget betydelige investeringer i sin generelle søgetjeneste, der var sammenlignelige med Googles. Kommissionen har tilføjet, at Googles anbringende i replikken om, at der i disse investeringer var medregnet køb og salg af fast ejendom, er fremsat for sent og derfor ikke kan antages til realitetsbehandling.

523 I denne forbindelse bemærkes, at Google i sit svar på klagepunktsmeddelelsen over for Kommissionen redegjorde for grundene til, at udgiverne efter Googles opfattelse anså AFS for at være en bedre tjeneste end Yahoo!'s og Microsofts. Google anførte for det første, at den

toneangivende teknologi, der blev udviklet af Overture og købt af Yahoo! i 2003, ikke var blevet udformet med henblik på anvendelse i stor skala, og at den var betydeligt langsommere end Googles med hensyn til muligheden for manuel kontrol med hver annonce, der blev vist på et websted. For det andet påpegede Google, at der havde været problemer med at integrere de teams, der havde deltaget i udviklingen af den teknologi, som Yahoo! havde købt, og at disse havde ført til, at flere »engineering chiefs« (chefingeniører) var forsvundet. For det tredje anførte Google, at Yahoo! først fra 2007 var begyndt at tage hensyn til klikraten med henblik på at afgøre, hvilke annoncer der skulle vises som reaktion på en onlinesøgning, mens det fremgår af dokument nr. 36 i bilag C.1 til replikken, hvortil der blev henvist i svaret på klagepunktsmeddelelsen, at Google allerede havde udviklet denne funktion fra 2002. Google noterede desuden, at Yahoo! på trods af denne udvikling i 2008 offentligt indrømmede, at AFS fortsat gav mulighed for en bedre indtjening, idet forskellen mellem AFS og Yahoo!'s tjeneste ifølge Yahoo! kun var blevet reduceret med 30%. For det fjerde anførte Google, at implementeringen af partnerskabet mellem Yahoo! og Microsoft havde været langsom. Google konstaterede nemlig, at dette partnerskab var blevet indgået i 2009, men at [*fortroligt*]. For det femte påpegede Google, at nævnte partnerskab ikke nåede dets mål. I denne henseende anførte Google, at Yahoo! offentligt havde omtalt »tekniske begrænsninger« ved Microsofts platform i 2011, at de teams fra Yahoo! og Microsoft, der var ansvarlige for udgiverne i EØS, hver især var på under 20 personer, mens Googles nåede op på ca. 300 personer, og at Yahoo! og Microsoft havde været langsomme til at tilpasse deres tjenester til onlinesøgeannoncering i hver enkelt medlemsstat med henblik på at tage hensyn til brugernes placering.

524 Kommissionen bestred ikke Googles udsagn. Den nøjedes med i 401. og 402. betragtning til den anfægtede afgørelse dels at fastlægge det årlige beløb for Yahoo!'s kapitalinvesteringer i dets generelle søgetjeneste i perioden 2006-2016, dels at gengive uddrag af et internt dokument fra Google fra 2006 med henblik på at fastslå, at Yahoo!'s og Googles investeringsniveau var sammenligneligt.

525 Såfremt det, som Kommissionen har gjort gældende, antages, at det årlige beløb for Yahoo!'s kapitalinvesteringer i dets generelle søgetjeneste i perioden 2006-2016 var relevant med henblik på at vurdere omfanget at selskabets investeringer i dets tjeneste til formidling af onlinesøgeannoncering, må det imidlertid bemærkes, at det ikke kunne fremgå af det ene interne dokument fra Google fra 2006, der var gengivet i den anfægtede afgørelse, at Googles og Yahoo!'s investeringsbeløb havde været på samme niveau i hele perioden fra den 1. januar 2006 til den 31. marts 2016. Selv om »fusionen« mellem Microsoft og Yahoo! og den mulige indvirkning af denne fusion på investeringen allerede blev omtalt i dette dokument, skal det navnlig bemærkes, at ophavsmanden til dette dokument ikke kunne forudse de efterfølgende begivenheder, som Google har påberåbt sig, og som er nævnt i præmis 523 ovenfor.

526 Uden at det er nødvendigt at tage stilling til formaliteten vedrørende Googles argumentation med henblik på at rejse tvivl om det nøjagtige beløb, som Yahoo! investerede, skal det derfor bemærkes, at det ikke er påvist, at disse investeringer var på samme niveau som Googles.

527 Det bemærkes dog, at det uanset spørgsmålet om, hvorvidt og i hvilket omfang det af Yahoo! investerede beløb var sammenligneligt med Googles, fremgår af 401. betragtning til den anfægtede afgørelse, at det af Yahoo! investerede beløb under alle omstændigheder var betydeligt. I den anfægtede afgørelse forkastede Kommissionen derfor med rette Googles argument om, at det var på grund af utilstrækkelige investeringer fra Yahoo!'s side og ikke på grund af eksklusivitetsklausulen, at sidstnævnte ikke kunne få adgang til en betydelig del af markedet.

528 Det fremgår i øvrigt af tabel 8 i den anfægtede afgørelse, at Yahoo!'s markedsandel på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering faldt markant i perioden 2006-2008, dvs. i den periode, hvor eksklusivitetsklausulen fandtes i GSA-skabelonen.

529 Den omstændighed, såfremt den må anses for godtgjort, at Yahoo!'s investeringer ikke gjorde det muligt for dette selskab at udvikle en tjeneste til formidling af onlinesøgeannoncering, der var lige så effektiv som AFS, er derfor ikke tilstrækkelig til at godtgøre, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke havde en afskrækkende virkning i forhold til disse partnere.

4) Den omstændighed, at udgiverne foretrak at indkøbe søgeannoncer hos en enkelt formidler ad gangen

530 I den anfægtede afgørelse forklarede Kommissionen for det første, at onlinekontrakterne for de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke udgjorde et alternativ til GSA'erne. Idet Kommissionen i denne henseende baserede sig på høringer ved FTC den 2. og den 3. maj 2012, af henholdsvis [*fortroligt*] og [*fortroligt*] fra Google, samt på Googles interne retningslinjer, fandt den, at onlinekontrakterne var standardiserede kontrakter, der ikke gav mulighed for at opfylde disse direkte partneres »specifikke behov«.

531 Kommissionen anførte for det andet, at undersøgelsen af onlinepartnernes adfærd ikke var relevant, eftersom disses behov og de direkte partneres behov var forskellige. Heraf udledte den, at den undersøgelse, som Google havde fremlagt under den administrative procedure, og som viste, at onlinepartnerne næsten udelukkende anvendte AFS på de websteder, der var omfattet af deres onlinekontrakter, selv om der ikke var nogen eksklusivitetsklausul i disse kontrakter, ikke var relevant.

532 Google har gjort gældende, at eksklusivitetsklausulen ikke kunne skabe en udelukkelsesvirkning, eftersom hovedparten af de direkte partnere kun ønskede at foretage indkøb hos én enkelt formidler ad gangen. I denne henseende har Google for det første baseret sig på den undersøgelse, der er nævnt i præmis 531 ovenfor, hvoraf det fremgik, at kun [*fortroligt*]% af de domæner, der svarede til onlinepartneres websteder, som genererede indtægter i EØS, anvendte AFS og Yahoo!'s eller Microsofts tjenester på samme tid. For det andet har Google anført, at de direkte partneres svar på forskellige anmodninger om oplysninger fra Kommissionen bekræfter, at de direkte partnere ville have valgt at foretage indkøb hos én enkelt formidler, selv om nævnte klausul ikke havde eksisteret.

i) Den undersøgelse, som Google fremlagde under den administrative procedure

533 Google har i det væsentlige gjort gældende, at de direkte partnere, deriblandt de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde mulighed for at indgå onlinekontrakter, og at de i praksis indgik sådanne kontrakter, således at udgiverne kunne være direkte partnere og onlinepartnere på samme tid. Google har tilføjet, at de »angivelige forskelle« mellem de direkte partneres behov og onlinepartnernes, der blev anført i den anfægtede afgørelse, var uden betydning for, om sidstnævnte valgte at gøre indkøb hos én enkelt formidler ad gangen eller hos flere formidlere på samme tid. Selskabet er ligeledes af den opfattelse, at onlinepartnernes adfærd var relevant med henblik på at vurdere, hvilken adfærd de direkte partnere, hvis samlede

annoncering var omfattet, kunne have udvist, hvis eksklusivitetsklausulen ikke havde eksisteret, for så vidt angik de perioder, hvor disse direkte partnere typisk havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er.

534 Surfboard har gjort gældende, at udgiverne kunne indgå onlinekontrakter vedrørende de websteder, der ikke krævede, at Google skulle opfylde specifikke krav. Dette selskab har tilføjet, at forhandlingen af en GSA gav det mulighed for at opnå bedre betingelser end dem, der blev tilbudt i henhold til en onlinekontrakt.

535 Kommissionen har bestridt Googles og Surfboards argumentation.

536 I denne forbindelse fremgår det af bilag A.42 til stævningen, at store udgivere, hvoraf visse var direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der var identificeret i den anfægtede afgørelse, havde anvendt GSA'er til visse af deres websteder og onlinekontrakter til andre. Kommissionen har ikke anfægtet indholdet af dette bilag, hvilket den har bekræftet i retsmødet.

537 Det skal imidlertid for det første konstateres, at der i den anfægtede afgørelse ikke blev fastslået noget misbrug af en dominerende stilling med hensyn til onlinepartnerne.

538 For det andet bemærkes, at selv om der i bilag A.42 til stævningen er nævnt websteder tilhørende store udgivere, som havde været omfattet af onlinekontrakter, indeholder bilaget ingen oplysninger, der gør det muligt at afgøre, hvor stor en andel af indtægterne fra onlinesøgeannoncering der blev genereret af disse websteder set i forhold til de af disse udgiveres websteder, der var omfattet af GSA'er. I bilaget præciseres det heller ikke, hvor længe nævnte websteder havde været omfattet af onlinekontrakter.

539 For det tredje fremgår det af 76. betragtning og af punkt 1 og 2 i 371. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvis indhold Google ikke har anfægtet, at GSA'erne var forhandlet individuelt for hver enkelt udgiver og principielt var forbeholdt de største udgivere, der kunne generere en tilstrækkelig høj omsætning til at kunne begrunde de omkostninger, som Google afholdt til personale og tjenester til support af de direkte partnere. Endvidere har Google gjort gældende, at der i GSA'erne var fastsat en indtægtsdeling, der var mere fordelagtig for udgiverne end den, der var fastsat i onlinekontrakterne, som var standardkontrakter og ikke kunne forhandles. Tilsvarende har Surfboard gjort gældende, at indgåelsen af en GSA gav selskabet mulighed for at opnå mere fordelagtige betingelser end dem, der blev tilbudt i en onlinekontrakt.

540 Selv om alle udgiverne, som Google har gjort gældende, kunne indgå en onlinekontrakt, var det under disse omstændigheder på den ene side Google, der selv bestemte, hvilke udgivere der kunne indgå GSA'er. Når udgiverne havde valget mellem at indgå en GSA eller en onlinekontrakt, var det på den anden side principielt i deres interesse at indgå en GSA i stedet for en onlinekontrakt.

541 Heraf følger, at de eksempler, der er nævnt i bilag A.42 til stævningen, på direkte partnere, der – på et givet tidspunkt og for visse af deres websteder – ligeledes havde indgået en onlinekontrakt, i mangel af yderligere forklaringer fra Googles side, må anses for enkeltstående eksempler, der ikke nødvendigvis afspejler adfærden hos de direkte partnere som helhed.

542 Det må derfor lægges til grund, at de direkte partnere og onlinepartnerne principielt udgjorde to særskilte kategorier af udgivere, hvorfor onlinepartnernes adfærd ikke udgør et tilstrækkeligt pålideligt holdepunkt med henblik på at afgøre, om de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, udelukkende ville have foretaget indkøb hos Google, hvis eksklusivitetsklausulen ikke havde eksisteret.

543 Heraf følger, at Kommissionen med rette fandt, at den undersøgelse, som Google fremlagde under den administrative procedure, var irrelevant.

ii) De svar fra direkte partnere, som Google har påberåbt sig

544 Google har gjort gældende, at mange direkte partnere som svar på forskellige anmodninger om oplysninger fra Kommissionen angav, at de ikke ønskede at anvende konkurrerende tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering på samme tid. Selskabet har i denne henseende præciseret, at Kommissionen ikke har hævdet, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde en anden adfærd end de andre partnere.

545 Surfboard har gjort gældende, at der ikke forelå nogen forretningsmæssig interesse i at vise annoncer fra forskellige formidlere på samme side, og at selskabet historisk set havde foretrukket kun at arbejde sammen med én enkelt formidler ad gangen. Selskabet har i denne forbindelse præciseret, at det var nødvendigt med et tæt samarbejde mellem formidleren på den ene side og dets redaktionskontor og produktchef på den anden side, og at en samtidig anvendelse af forskellige tjenester ville øge risikoen for at vise annoncer, der var overflødige eller af ringe kvalitet. Surfboard har i øvrigt tilføjet, at hovedparten af formidlerne kræver eksklusivitet med hensyn til den fortegnelse, som de varetager, for at imødekomme annoncørernes krav. Eksklusivitetsklausulen var således ikke et resultat af Googles markedsstyrke, men af annoncørernes ønske om at drage fordel af en kvalitetsfortegnelse.

546 Kommissionen har bestridt Googles og Surfboards argumentation.

547 I første række bemærkes, at Kommissionen kun fastslog, at eksklusivitetsklausulen havde afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. Heraf følger, at det kun er svarene fra disse direkte partnere, der er relevante med henblik på at afgøre, om disse direkte partnere ville have foretaget indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google i den periode, hvor de typisk havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er. Den af Google påberåbte omstændighed, at Kommissionen ikke har godtgjort, at disse direkte partnere havde en anden adfærd end de andre direkte partnere, er i denne forbindelse irrelevant.

548 I anden række bemærkes for det første, i lighed med det af Google anførte, at [*fortroligt*] som svar på en anmodning om oplysninger fra Kommissionen erklærede, at denne virksomhed »havde besluttet at samarbejde med én leverandør for hver annoncetype, fordi den ikke mente, at det vil[le] forbedre dens produkt eller forøge dens indtjening at tilføje en anden [formidler]«.

549 Heraf følger, at [*fortroligt*] ikke ønskede at foretage indkøb hos forskellige formidlere på samme tid. Den omstændighed, som Kommissionen allerede havde gjort gældende, og som er nævnt i præmis 504 ovenfor, at [*fortroligt*] havde accepteret eksklusivitetsklausulen, fordi Google krævede den anvendt »som forudsætning for« indgåelse af GSA'en, rejser ikke tvivl om denne konstatering.

550 Kommissionen har ganske vist gjort gældende, at [*fortroligt*], som er et datterselskab af [*fortroligt*], svarede den, at virksomheden arbejdede sammen med mange formidlere.

551 Det skal dog dels konstateres, at [*fortroligt*] i sit svar udtrykkeligt præciserede, at de formidlere, hvortil det henviste var mediebureauer og ikke leverandører af tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering. Dels skal det fastslås, at [*fortroligt*] over for Kommissionen havde oplyst, at virksomheden udelukkende foretog indkøb hos Google med hensyn til tekstannoncer, hvilket, som det fremgår af 137. betragtning til den anfægtede afgørelse, »typisk« svarer til søgeannoncer.

552 Heraf følger, i modsætning til det af Kommissionen anførte, at [*fortroligt*]'s svar ikke kunne godtgøre, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ønskede at foretage indkøb hos flere formidlere på samme tid.

553 For det andet bemærkes, i lighed med det af Google anførte, at [*fortroligt*] som svar på en anmodning om oplysninger fra Kommissionen havde erklæret, at »[d]et ved at udvælge én enkelte leverandør for hver enhedstype generelt [var] muligt at opnå bedre økonomiske vilkår«, og at »[d]et ud fra et forretningsmæssigt synspunkt ikke rigtig [gav] mening at have flere leverandører til formidling af onlinesøgeannoncering på samme tid og på samme side/enhedstype«.

554 I modsætning til det af Kommissionen anførte synes den omstændighed, at [*fortroligt*] i det væsentlige erklærede, at det økonomisk set var mere fordelagtigt at foretage indkøb hos én enkelt formidler til hvert websted, at underbygge, at direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som typisk havde valgt at lade alle deres websteder indgå i deres GSA'er, ikke ville foretage indkøb hos andre formidlere til dækning af en del af deres behov, såfremt eksklusivitetsklausulen ikke eksisterede.

555 For det tredje bemærkes, at Surfboard har gjort gældende, at selskabet ikke havde nogen forretningsmæssig interesse i at vise annoncer fra forskellige formidlere på samme side, og at selskabet historisk set havde foretrukket kun at arbejde sammen med én enkelt formidler ad gangen.

556 I modsætning til hvad Kommissionen har gjort gældende, kan den omstændighed, at eksklusivitetsklausulen havde afholdt andre direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og hvis svar er gengivet i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse, fra at foretage indkøb hos andre formidlere, ikke godtgøre, at Surfboard ville have foretaget indkøb hos sådanne formidlere, hvis denne klausul ikke havde eksisteret. Tilsvarende kan den omstændighed, at Google havde indgået GSA'er, der indeholdt eksklusivitetsklausulen, med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og at denne omstændighed efter Googles opfattelse udgjorde et holdepunkt for, at disse direkte partnere havde en forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb hos andre formidlere, ikke rejse tvivl om Surfboards udsagn.

557 På denne baggrund bemærkes, at Google har formået at godtgøre, at det alene var [*fortroligt*], [*fortroligt*]-koncernen og Surfboard, der foretrak at foretage indkøb hos én enkelt formidler ad gangen. Deres svar gør det til gengæld ikke muligt at rejse tvivl om de eksempler på svar fra direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der er anført i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse, der, som nævnt i præmis 518 og 519 ovenfor, var egnede til at underbygge Kommissionens vurdering, hvorefter eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med sådanne direkte partnere, havde kunnet afholde disse fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

5) Konklusion vedrørende eksklusivitetsklausulens afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet

558 Det fremgår af samtlige ovenstående bemærkninger, at med forbehold af undersøgelsen af samtlige andre relevante omstændigheder og navnlig af, hvor længe eksklusivitetsklausulen fandt anvendelse (jf. præmis 562 nedenfor), fandt Kommissionen med rette, at denne klausul, der forbød de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, at vise konkurrerende annoncer på de websteder, der var omfattet af deres GSA'er, havde kunnet afholde visse af dem fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google til dækning af i det mindste en del af deres behov.

559 Det bemærkes nemlig for det første, at Kommissionen, som nævnt i præmis 518 ovenfor, med rette kunne tage hensyn til de eksempler på svar fra de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der er anført i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse, og til elementer, der var egnede til at underbygge Kommissionens vurdering, hvorefter eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde kunnet afholde disse fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

560 For det andet bemærkes, som Kommissionen gjorde det i 230., 276. og 364. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Googles markedsandele voksede i perioden 2006-2016 på hovedparten af de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering samt på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering. I 2016 var der således næsten ingen konkurrenter til Google tilbage på disse markeder. Disse markeder var kendetegnet ved væsentlige adgangs- og ekspansionsbarrierer og ved manglende modstående købermagt på annoncørernes og udgivernes side. Navnlig gjorde stordriftsfordelene og netværksvirkningerne det vanskeligt for nye konkurrenter at komme ind på markedet.

561 På denne baggrund skal det, i modsætning til det af Google anførte, fastslås, at den blotte omstændighed, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke havde indvirkning på adfærden hos visse af disse direkte partnere, ikke er tilstrækkelig til at godtgøre, at denne klausul ikke kunne begrænse konkurrencen.

562 Det skal følgelig fastslås, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne forårsage den udelukkelsesvirkning, der blev fastslået i den anfægtede afgørelse. Som anført i præmis 389, 399 og 400 ovenfor afhænger besvarelsen af spørgsmålet om, hvorvidt denne klausul havde en sådan virkning, ligeledes af en undersøgelse af samtlige andre relevante omstændigheder og navnlig af, hvor længe disse direkte partnere på grundlag af denne klausul var forpligtet til udelukkende at foretage deres indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov, således som Kommissionen i øvrigt med rette anførte i 364. betragtning til den anfægtede afgørelse.

b) Den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering

563 I den anfægtede afgørelse fastslog Kommissionen, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde forhindret Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS. I denne forbindelse anførte Kommissionen for det første, at de bruttoindtægter, der blev genereret af disse GSA'er, udgjorde en væsentlig del af dette marked.

For det andet konstaterede den, at Google systematisk indsatte eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der genererede flest indtægter til selskabet. For det tredje påpegede Kommissionen, at antallet af søgninger foretaget på de websteder, der var omfattet af de GSA'er, som var indgået med disse direkte partnere, var betydeligt, henset til antallet af søgninger foretaget via konkurrerende generelle søgetjenester. For det fjerde fandt den, at den periode, for hvilken eksklusivitetsklausulen pålagde disse direkte partnere at foretage indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov, var lang. For det femte anførte Kommissionen, at den omstændighed, at den pågældende klausul forhindrede de konkurrerende formidlere i at få adgang til væsentlig del af nævnte marked, afspejlede sig i udviklingen af Googles markedsandele. For det sjette konstaterede den, at nævnte klausul fandt anvendelse på visse af de mest besøgte websteder i EØS. For det syvende fandt Kommissionen, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med 69 andre direkte partnere, som ikke havde kunnet bekræfte over for Kommissionen, om de typisk havde ladet alle deres websteder indgå i disse GSA'er, havde forhindret de konkurrerende formidlere i at levere deres tjenester på de websteder, der var omfattet af de pågældende GSA'er.

564 Google har for det første gjort gældende, at eksklusivitetsklausulen ikke gjaldt for alle søgeannonceformater. For det andet har selskabet anfægtet vurderingen af markedsdækningen for så vidt angår eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. For det tredje har Google foreholdt Kommissionen, at den ikke har godtgjort, at denne klausul kunne udelukke en konkurrent, der var lige så effektiv som Google. For det fjerde har selskabet gjort gældende, at Kommissionen ikke tog hensyn til muligheden for de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, for at foretage indkøb hos konkurrerende formidlere, når hver enkelt af deres GSA'er eller den eventuelle forlængelse af disse udløb, samt når der var aftalt en ensidig opsigelsesret.

565 Hver enkelt af Googles argumenter skal undersøges særskilt.

1) Anvendelsen af eksklusivitetsklausulen på visse søgeannonceformater

566 Google har gjort gældende, at eksklusivitetsklausulen ikke forhindrede de direkte partnere i at vise andre søgeannonceformater, såsom »product listing ads« (liste over annoncer for produkter, herefter »PLA«), og ikke-søgeannoncer.

567 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

568 For det første fremgår det af 28. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvis indhold ikke er blevet anfægtet af Google, at PLA'erne er resultatet af specialiserede søgninger. Det bemærkes, at Google – herunder inden for rammerne af det første anbringende – ikke har hævdet, og da slet ikke godtgjort, at resultater af specialiserede søgninger og søgeannoncer tilhørte det samme marked. Det må således fastslås, at Google heller ikke har godtgjort, at tjenesterne til formidling af onlinesøgeannoncering og tjenesterne vedrørende specialiserede søgeresultater tilhørte det samme marked.

569 Google har i øvrigt ikke redegjort for, hvilke andre søgeannonceformater, ud over PLA'erne, de direkte partnere kunne vise, og Google har ikke godtgjort, at disse formater tilhørte det samme marked som markedet for søgeannoncer.

570 For det andet må det ligeledes fastslås, at Google, som det fremgår af præmis 305 ovenfor, ikke har godtgjort, at de to omhandlede annoncetyper, dvs. søgeannoncer og ikke-søgeannoncer, tilhørte det samme marked, hvorfor selskabet heller ikke har godtgjort, at tjenesterne til formidling af søgeannoncer og tjenesterne til formidling af ikke-søgeannoncer tilhørte det samme marked.

571 Det må derfor fastslås, at den omstændighed, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke gjaldt for visse søgeannonceformater, deriblandt PLA'erne, og ej heller for ikke-søgeannoncer, ikke gør det muligt at rejse tvivl om, at denne klausul forhindrede Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering.

2) Markedsdækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet

572 I den anfægtede afgørelse fastslog Kommissionen indledningsvis for det første, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i perioden 2006-2009 udgjorde mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS. Kommissionen præciserede i denne forbindelse, at de GSA'er, der var indgået med [*fortroligt*] (der tilhørte [*fortroligt*]-koncernen, og som tilsammen udgør en af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som Kommissionen identificerede), [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], i sig selv udgjorde mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af dette marked. Dernæst konstaterede Kommissionen, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i perioden 2010-2012 udgjorde mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af nævnte marked, og at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, for deres vedkommende steg fra [*fortroligt*] til [*fortroligt*]% på samme marked. Endelig anførte Kommissionen, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i perioden 2013-2015 udgjorde mindst [*fortroligt*]% af det pågældende marked, således som den har bekræftet i retsmødet, og at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, udgjorde mindst [*fortroligt*]% af dette marked.

573 For det andet fandt Kommissionen, at Google systematisk havde indsat eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der genererede flest indtægter til selskabet. Den anførte i denne henseende, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i perioden 2006-2009 og 2010-2012 henholdsvis havde udgjort mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% og mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*] % af de bruttoindtægter, der blev genereret af samtlige direkte partnere.

574 For det tredje konstaterede Kommissionen, at selv om antallet af onlinesøgninger på websteder tilhørende direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i EØS var stort i forhold til antallet af onlinesøgninger via generelle søgetjenester tilhørende Googles konkurrenter, var det stadig ubetydeligt i forhold til antallet af onlinesøgninger via Googles generelle søgetjeneste.

575 For det fjerde anførte Kommissionen, at det fremgik af udviklingen i Googles markedsandel på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde forhindret konkurrerende formidlere i at få adgang til en væsentlig del af dette marked.

576 For det femte påpegede Kommissionen, at det fremgik af en undersøgelse, som Microsoft, der er en af klagerne i den foreliggende sag, fremsendte i 2011 og opdaterede i 2013 (herefter »Microsoft-undersøgelsen«), at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, gjaldt for visse af de mest besøgte websteder. Kommissionen konstaterede nærmere bestemt, at Google i 2010 havde leveret tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering til mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af de mest besøgte domænenavne i Frankrig, Tyskland, Italien, Spanien og Det Forenede Kongerige.

577 For det sjette erindrede Kommissionen om, at eksklusivitetsklausulen i perioden 2006-2009 ligeledes fandtes i de GSA'er, der var indgået med 69 andre direkte partnere, som ikke havde kunnet bekræfte, om de typisk havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er. Heraf udledte Kommissionen, at denne klausul havde forhindret Googles konkurrenter i at levere tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering til websteder, der var omfattet af disse GSA'er i den pågældende periode.

578 Google har gjort gældende, at analysen af markedsdækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som var baseret på størrelsen af de indtægter, der blev genereret af disse GSA'er, ikke er relevant med henblik på at godtgøre, at eksklusivitetsklausulen havde en udelukkelsesvirkning. Desuden har Google foreholdt Kommissionen, at den for det første fandt, at visse af disse direkte partnere udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov, for det andet tog hensyn til indtægterne for direkte partnere, der ikke var direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, for det tredje valgte en tilgang med hensyn til eksklusivitetsklausulen, der var usammenhængende, henset til den, der blev anvendt med hensyn til klausulerne om placering og forudgående godkendelse, for det fjerde kombinerede eksklusivitetsklausulens dækning med dækningen for så vidt angik placeringsklausulen og klausulen om forudgående godkendelse og for det femte ikke fastlagde dækningen for så vidt angik de GSA'er, der var indgået med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, for 2016.

i) Inddragelsen af oplysninger fra perioden efter indgåelsen af GSA'erne med henblik på at beregne eksklusivitetsklausulens dækning

579 Google har gjort gældende, at de direkte partnere frit kunne vælge, hvilke websteder de ønskede skulle være omfattet af deres GSA'er. En efterfølgende analyse af disse GSA'ers dækning illustrerer derfor resultatet af konkurrencen på ydelser, men påviser ikke en udelukkelsesvirkning af eksklusivitetsklausulen.

580 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

581 I denne henseende skal det, i lighed med det af Kommissionen anførte, erindres, at eksklusive købsforpligtelser har til formål at gøre det umuligt for køberen eller at lægge køberen hindringer i vejen for at kunne vælge sine forsyningskilder samt på at spærre adgangen til markedet for andre producenter (jf. i denne retning dom af 13.2.1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen, 85/76, EU:C:1979:36, præmis 90).

582 I den foreliggende sag bemærkes, som nævnt i præmis 414 ovenfor, at når en direkte partner havde valgt at lade et af sine websteder indgå i sin GSA, skulle denne partner nødvendigvis udelukkende foretage indkøb hos Google til dækning af sit behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering for dette websteds vedkommende. Når en udgiver havde valgt at lade alle

sine websteder indgå i sin GSA, skulle denne partner nødvendigvis udelukkende foretage indkøb hos Google til dækning af hele sit behov for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering i denne GSA's løbetid. Googles konkurrenter var således frataget muligheden for at levere deres tjenester til den pågældende udgiver i nævnte periode.

583 På denne baggrund skal det, i modsætning til det af Google anførte, bemærkes, at den omstændighed, at de indtægter, der blev genereret af de GSA'er, som de direkte partnere typisk havde ladet omfatte samtlige deres websteder, udgjorde en betydelig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, kunne skabe en udelukkelsesvirkning i strid med artikel 102 TEUF i forhold til de andre formidlere, der konkurrerede med Google, selv om disse direkte partnere oprindeligt selv havde valgt de websteder, som de havde ladet indgå i deres GSA'er.

ii) Inddragelsen af de indtægter, der var genereret af de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, der tilhørte samme koncern som visse af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet

584 Google har gjort gældende, at selv hvis det antages, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der blev identificeret i den anfægtede afgørelse, udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov, tog Kommissionen med urette ikke blot hensyn til de indtægter, der var genereret af de GSA'er, der var indgået disse direkte partnere, men også til de indtægter, der var genereret af kontrakter, der ikke indeholdt eksklusivitetsklausulen og var indgået med andre enheder i de koncerner, som sidstnævnte tilhørte. Heraf følger ifølge Google, at Kommissionen kunstigt forøgede dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

585 Google har eksempelvis anført, at [*fortroligt*] og [*fortroligt*] ifølge den anfægtede afgørelse, samtidig med at de var en del af [*fortroligt*]-koncernen, hver især udgjorde særskilte direkte partnere, der var opført som direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. Google har imidlertid konstateret, at andre enheder i denne koncern, deriblandt [*fortroligt*] og [*fortroligt*], havde indgået kontrakter med Google om levering af AFS, og at Kommissionen tog hensyn til de indtægter, der blev genereret af disse kontrakter, med henblik på at beregne de indtægter, der blev genereret af de GSA'er, der var indgået af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

586 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

587 I denne henseende bemærkes, i lighed med det af Kommissionen anførte, at Google ikke har fremlagt elementer til støtte for sin påstand om, at der i den anfægtede afgørelse burde være taget højde for de indtægter, der blev genereret af de kontrakter, der var indgået med [*fortroligt*] og [*fortroligt*], med henblik på at beregne de af [*fortroligt*]-koncernen genererede indtægter.

588 Nærmere bestemt bemærkes, at Google som svar på en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse, hvorved Google blev anmodet om at fremlægge de kontrakter, som selskabet havde indgået med [*fortroligt*] og [*fortroligt*] angående levering af AFS, blot angav, at [*fortroligt*] og [*fortroligt*] ikke havde indgået en GSA med selskabet. Google fremlagde imidlertid ikke noget bevis for, at [*fortroligt*] og [*fortroligt*] faktisk havde anvendt AFS på grundlag af f.eks. onlinekontrakter. Selskabet har således ikke godtgjort, at disse kontrakter havde genereret

indtægter, som Kommissionen herefter med urette havde indregnet med henblik på at fastsætte dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

589 På denne baggrund, og eftersom Google ikke har påberåbt sig andre eksempler, der kan påvise, at Kommissionen anvendte oplysninger vedrørende indtægter, der var genereret af kontrakter, som var indgået med udgivere, der ikke var direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, må det fastslås, at Google ikke har grundlag for at foreholde Kommissionen, at den tog inddrog de indtægter, der var genereret af sådanne kontrakter.

iii) Inddragelsen af GSA'er, der indeholdt klausuler om placering og forudgående godkendelse

590 Google har foreholdt Kommissionen, at den med henblik på vurderingen af virkningerne af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, inddrog de indtægter, der var genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulerne om placering og forudgående godkendelse, herunder endog når de direkte partnere, der havde indgået disse GSA'er, ikke havde ladet alle deres websteder indgå heri.

– Inddragelsen af indtægter genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulerne om placering og forudgående godkendelse med henblik på vurderingen af udelukkelsesvirkningerne af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet

591 Som det fremgår af præmis 572 ovenfor, inddrog Kommissionen i den anfægtede afgørelse bruttoindtægter, der var genereret af de GSA'er, som indeholdt placeringsklausulen, da den fastslog, at de bruttoindtægter, der var genereret af de GSA'er, som var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, udgjorde en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering.

592 Google har foreholdt Kommissionen, at den med henblik på kvalificeringen af udelukkelsesvirkningen af eksklusivitetsklausulen i GSA'erne inddrog indtægter genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulerne om placering og forudgående godkendelse. I denne forbindelse har selskabet præciseret, at eftersom Kommissionen i den anfægtede afgørelse identificerede tre særskilte overtrædelser af artikel 102 TEUF som følge af indarbejdelsen af de tre klausuler om henholdsvis eksklusivitet, placering og forudgående godkendelse, burde Kommissionen have taget hensyn til den specifikke dækning for hver af disse klausuler.

593 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

594 I modsætning til det af Google anførte skal det for det første præciseres, at Kommissionen ikke specifikt inddrog indtægterne genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, selv om det, som det fremgår af 630. betragtning, punkt 4, til den anfægtede afgørelse, er ubestridt, at alle de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse ligeledes indeholdt placeringsklausulen.

595 For det andet bemærkes, således som det fremgår af præmis 107 og 390 ovenfor, at Kommissionen i sin vurdering af virkningerne af eksklusivitetsklausulen burde have taget hensyn til samtlige omstændigheder i den foreliggende sag og navnlig til eksklusivitetsklausulens markedsdækning (jf. i denne retning dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 139).

596 En dominerende virksomheds binding af en væsentlig del af markedet kan desuden ikke begrundes ved, at det godtgøres, at den del af markedet, der var åben for konkurrence, stadig er tilstrækkelig til at skabe plads til et begrænset antal konkurrenter. De kunder, der befinder sig på den bundne del af markedet, skal have mulighed for at nyde godt af så meget konkurrence som muligt på markedet, og konkurrenterne skal kunne konkurrere på grundlag af opnåede resultater på markedet som helhed og ikke blot på en del heraf. Endvidere tilkommer det ikke den dominerende virksomhed at afgøre, hvor mange levedygtige konkurrenter der må konkurrere med den for den del af efterspørgslen, der stadig er åben for konkurrence (dom af 19.4.2012, Tomra Systems m.fl. mod Kommissionen (C-549/10 P, EU:C:2012:221, præmis 42).

597 Herved skulle Kommissionen med henblik på at afgøre, om eksklusivitetsklausulens dækning, henset til omstændighederne i den foreliggende sag, var tilstrækkelig til at give denne klausul mulighed for at have en udelukkelsesvirkning, nødvendigvis fastlægge den andel af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, hvortil Googles konkurrenter kunne have haft adgang, hvis klausulen ikke havde eksisteret.

598 Som anført i præmis 78-82 ovenfor fandt Kommissionen imidlertid for det første, at placeringsklausulen kunne skabe en udelukkelsesvirkning, idet den i al fald i et vist omfang begrænsede de direkte partneres mulighed for at vise konkurrerende søgeannoncer.

599 Nærmere bestemt fastslog Kommissionen i 630. betragtning til den anfægtede afgørelse, at klausulerne om eksklusivitet og placering var komplementære, for så vidt som de tog sigte på at afholde de direkte partnere fra at foretage indkøb af konkurrerende annoncer og at forhindre formidlere, der konkurrerede med Google, i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS. I 335. og 467. betragtning, i 630. betragtning, punkt 2, samt i 712. og 718. betragtning til den anfægtede afgørelse erindrede Kommissionen ligeledes om, at Google selv havde betegnet placeringsklausulen som en lempet eksklusivitetsklausul. Den fandt således, at denne klausul kunne begrænse den del af markedet, hvorpå Google og dets konkurrenter kunne konkurrere.

600 Heraf følger, at placeringsklausulen ifølge Kommissionen kunne begrænse den del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, hvortil Googles konkurrenter kunne få adgang.

601 For det andet fremgår det af 89. og 335. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Google fra marts 2009 gradvist begyndte at erstatte eksklusivitetsklausulen navnlig med placeringsklausulen i selskabets GSA'er, hvorfor disse klausuler sideløbende kunne dække forskellige dele af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering og i al fald til dels overlappede hinanden i perioden fra marts 2009 til den 31. marts 2016.

602 Googles opfattelse af, at Kommissionen i det væsentlige burde have undersøgt dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og placeringsklausulens dækning isoleret fra hinanden, ville svare til at foretage en kunstig opdeling af undersøgelsen af dækningen af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering på grundlag af den praksis, som Google er blevet foreholdt, og se bort fra den faktiske og retlige sammenhæng, hvori denne praksis indgik, og som navnlig var kendetegnet ved den gradvise udskiftning af eksklusivitetsklausulen med placeringsklausulen. En sådan opdeling ville nemlig have den aritmetiske konsekvens at sænke dækningsprocenten for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i de sidste år, hvor denne klausul blev anvendt, samtidig med at der ville blive set bort fra, at placeringsklausulen i netop disse år hurtigt oversteg den del af

markedet, der var dækket af nævnte eksklusivitetsklausul, efter ændringen af GSA-skabelonen i marts 2009. En sådan opdeling ville derfor ikke afspejle de økonomiske realiteter på dette marked i perioden 2009-2016.

603 På denne baggrund og med forbehold af det spørgsmål, der er rejst inden for rammerne af det tredje anbringende, om, hvorvidt placeringsklausulen faktisk kunne skabe en udelukkelsesvirkning i strid med artikel 102 TEUF, kan det ikke lægges til grund, at Kommissionen begik en retlig fejl, alene fordi den tog hensyn til placeringsklausulens dækning med henblik på at afgøre, om eksklusivitetsklausulens dækning var tilstrækkelig til at forhindre Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering.

– Inddragelsen af indtægter genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulerne om placering og forudgående godkendelse, og som var indgået med direkte partnere, der ikke typisk havde ladet alle deres websteder indgå i disse GSA'er, med henblik på vurderingen af udelukkelsesvirkningerne af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet

604 I 523. og 593. betragtning til den anfægtede afgørelse forklarede Kommissionen, at den havde reduceret antallet af direkte partnere, som den anså for udelukkende at foretage indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov, til 34, mens 69 andre direkte partnere (nævnt i præmis 563 ovenfor) havde ladet i det mindste visse af deres websteder, der viste søgeannoncer, indgå i deres GSA'er, der indeholdt eksklusivitetsklausulen. Heraf udledte Kommissionen, at Google ikke havde grundlag for at foreholde den, at den inddrog alle GSA'er, der indeholdt klausulerne om placering og forudgående godkendelse, og ikke kun de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde ladet alle deres websteder indgå.

605 Google har gjort gældende, at Kommissionens analyse var usammenhængende. Den har nemlig anført, at Kommissionen fandt, at eksklusivitetsklausulen kun var i strid med artikel 102 TEUF, for så vidt som denne klausul var indeholdt i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, mens klausulerne om placering og forudgående godkendelse blev anset for at være i strid med denne bestemmelse, når de var indeholdt i en GSA, uanset hvilken. Google har desuden foreholdt Kommissionen, at den med henblik på vurderingen af dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, inddrog de indtægter, der var genereret af samtlige de GSA'er, der indeholdt klausulerne om placering og forudgående godkendelse, herunder dem, hvori de direkte partnere ikke havde ladet alle deres websteder indgå.

606 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

607 For det første bemærkes, at det fremgår af 349. betragtning til den anfægtede afgørelse, at de 69 direkte partnere, hvortil Kommissionen henviste i 523. og 593. betragtning til denne afgørelse, er dem, der ikke kunne bekræfte, om de typisk havde ladet alle deres websteder, hvor der blev vist søgeannoncer, være omfattet af deres GSA'er. Det drejer sig således om direkte partnere, hvorom det ikke lykkedes Kommissionen at godtgøre, under anvendelse af retspraksis efter dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36), at de udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov.

608 Selv om Kommissionen i 349. betragtning til den anfægtede afgørelse forklarede, at den havde anlagt en tilgang, der var konservativ og fordelagtig for Google, er det følgelig kun, fordi det var muligt, at en større del af de direkte partnere kunne foretage indkøb udelukkende hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov. Det kan til gengæld ikke udledes af denne betragtning, at Kommissionen kunne anse eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere ikke typisk havde inddraget alle deres websteder, for at være i strid med artikel 102 TEUF under anvendelse af retspraksis efter dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36).

609 Uanset spørgsmålet om, hvorvidt Kommissionens tilgang var »overdrevent konservativ og fordelagtig for Google«, som Kommissionen har anført i punkt 49 i sit svarskrift, følger det heraf, at det ikke desto mindre forholder sig således, at Kommissionen ikke fandt, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med de 69 direkte partnere, der er nævnt i præmis 607 ovenfor, var i strid med artikel 102 TEUF.

610 For det andet bemærkes, som Kommissionen gjorde det i 455. betragtning til den anfægtede afgørelse, at klausulerne om placering og forudgående godkendelse var mindre indgribende end eksklusivitetsklausulen over for de direkte partnere, for så vidt som de gav sidstnævnte lov til, i det mindste i et vist omfang, at anvende AFS og en konkurrerende tjeneste til formidling af onlinesøgeannoncering sideløbende på de websteder, der var omfattet af deres GSA'er. I 335. og 467. betragtning, i 630. betragtning, punkt 2, samt i 712. og 718. betragtning til nævnte afgørelse henviste Kommissionen i øvrigt til en udtalelse fra Google, der havde betegnet placeringsklausulen som en lempet eksklusivitetsklausul.

611 På denne baggrund bemærkes, i lighed med det af Google anførte, at der ganske vist er tale om en vis asymmetri i den anfægtede afgørelse, eftersom Kommissionen fandt, at eksklusivitetsklausulen kun var i strid med artikel 102 TEUF, for så vidt som denne klausul var indeholdt i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, mens den fandt, at klausulerne om placering og forudgående godkendelse var i strid med samme bestemmelse, når de gjaldt for samtlige direkte partnere, hvis GSA'er indeholdt disse klausuler.

612 Det bemærkes imidlertid, at Kommissionen med henblik på at afgøre, om eksklusivitetsklausulen var i strid med artikel 102 TEUF, ikke var forpligtet til at godtgøre, at denne klausul faktisk forpligtede de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, til at foretage indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov som omhandlet i dommen af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36).

613 I overensstemmelse med den retspraksis, hvortil der henvises i præmis 108 ovenfor, kunne Kommissionen navnlig nøjes med at påvise, at eksklusivitetsklausulen kunne skabe en udelukkelsesvirkning.

614 Med henblik herpå skulle Kommissionen tage hensyn til samtlige omstændigheder i den foreliggende sag i overensstemmelse med den retspraksis, der er anført i præmis 595 ovenfor. Med henblik på at afgøre, om dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, var tilstrækkelig til, at den kunne begrænse konkurrencen, kunne Kommissionen imidlertid som relevant omstændighed inddrage det forhold, at den del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, der ikke var dækket af nævnte klausul, delvist var dækket af placeringsklausulen, hvilket begrænsede mulighederne for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til det pågældende marked.

615 På denne baggrund bemærkes, at den omstændighed, at Kommissionen kun fandt, at eksklusivitetsklausulen var i strid med artikel 102 TEUF, for så vidt som denne klausul var indeholdt i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke forhindrede den i at fastslå, at klausulerne om placering og forudgående godkendelse ligeledes var i strid med denne bestemmelse, når de gjaldt for samtlige direkte partnere, hvis GSA'er indeholdt disse klausuler.

616 Heraf følger på den ene side, at den anfægtede afgørelse ikke kan anses for at selvmodsigende, blot fordi Kommissionen fandt, at eksklusivitetsklausulen kun var i strid med artikel 102 TEUF, for så vidt som denne klausul var indeholdt i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, mens den fandt, at klausulerne om placering og forudgående godkendelse var i strid med denne bestemmelse, når de gjaldt for samtlige direkte partnere, hvis GSA'er indeholdt disse klausuler.

617 På den anden side og med forbehold af det spørgsmål, der er rejst inden for rammerne af det tredje anbringende om, hvorvidt placeringsklausulen faktisk kunne skabe en udelukkelsesvirkning i strid med artikel 102 TEUF, bemærkes, at Google ikke med rette kan gøre gældende, at Kommissionen med urette tog hensyn til de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, herunder dem, hvori de direkte partnere ikke havde ladet alle deres websteder indgå, med henblik på at afgøre omfanget af eksklusivitetsklausulens dækning.

iv) Inddragelsen af de direkte partnere, der ikke havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er, der indeholdt eksklusivitetsklausulen, med henblik på at beregne denne klausuls dækning

618 Google har anfægtet Kommissionens kvalificering af visse operatører som »direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet«. Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som blev identificeret i den anfægtede afgørelse, havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er, og at de som følge heraf udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov. Heraf har selskabet udledt, at Kommissionen overvurderede de indtægter, der blev genereret af de GSA'er, der var indgået med de direkte partnere, der udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov. Google har i øvrigt gjort gældende, at selv når Kommissionen lagde oplysningerne i den anfægtede afgørelse til grund, burde den have taget hensyn til den omstændighed, at en stor del af indtægterne i EØS fra tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering forblev »tilgængelige« for de andre formidlere.

619 Det bemærkes, at Kommissionen i 395. betragtning til den anfægtede afgørelse fandt, at spørgsmålet om, hvorvidt »betydelige« indtægter, der blev genereret i EØS af tjenesterne til formidling af onlinesøgeannoncering, forblev »tilgængelige« for Googles konkurrenter, ikke var relevant. Den fandt nemlig, at det var tilstrækkeligt, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i perioden 2006-2015 udgjorde en væsentlig del af markedet for disse tjenester.

620 For det første bemærkes, at den del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, der ikke var dækket af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i modsætning til det af Google anførte, ikke nødvendigvis forblev »tilgængelige« for Googles konkurrenter. Det bemærkes, som Kommissionen fastslog i den anfægtede afgørelse, at fra marts 2009 var denne del af markedet delvist dækket af

placeringsklausulen, som fra dette tidspunkt gradvist erstattede eksklusivitetsklausulen. Som det fremgår af præmis 598 ovenfor og af præmis 767 nedenfor, indebar placeringsklausulen imidlertid, at de mest synlige placeringer på resultatsiderne var forbeholdt Googles annoncer.

621 For det andet bemærkes, som anført i præmis 596 ovenfor, at en dominerende virksomheds binding af en væsentlig del af markedet ikke kan begrundes ved, at det godtgøres, at den del af markedet, der var åben for konkurrence, stadig er tilstrækkelig til at skabe plads til et begrænset antal konkurrenter.

622 Som Kommissionen har gjort gældende, kunne den omstændighed, at en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering var dækket af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, principielt være tilstrækkelig til at skabe en udelukkelsesvirkning.

623 I denne forbindelse konstaterede Kommissionen i tabel 13 i den anfægtede afgørelse, at dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der var identificeret i denne afgørelse, var som følger:

Årstal	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Dækning	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%

624 Som anført i præmis 450 ovenfor har Google og Surfboard gjort gældende, at 11 ud af de 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som blev identificeret i den anfægtede afgørelse, ikke udelukkende foretog indkøb hos Google til dækning af i det mindste en betydelig del af deres behov. Der er tale om [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], Surfboard, [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*].

625 Ud fra procesøkonomiske hensyn fastslår Retten, at i den situation, der er mest fordelagtig for Google, dvs. den, hvor det antages, at der i den dækning, der blev fastslået i den anfægtede afgørelse, skal fradrages dækningen svarende til de GSA'er, der var indgået med de 11 direkte partnere, som Google og Surfboard har identificeret, ville det fremgå af tabel 13 i den anfægtede afgørelse, at dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med de andre direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som var identificeret i denne afgørelse, ville være som følger:

Årstal	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Dækning	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%

626 I denne forbindelse bemærkes, at den relativt beskedne dækning for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i denne situation, der er den mest fordelagtige for Google, navnlig fra 2010, henset til betragtningerne i præmis 601 ovenfor, navnlig skyldes den gradvise udskiftning af eksklusivitetsklausulen med placeringsklausulen i GSA'erne efter ændringen af GSA-skabelonen i marts 2009.

627 Det er endvidere ubestridt, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, som først blev indført i marts 2009, i perioden 2009-2015 udgjorde mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS.

628 I den anfægtede afgørelse konstaterede Kommissionen i denne henseende i tabel 25 i denne afgørelse, at den kombinerede dækning af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som var identificeret i denne afgørelse, på den ene side og placeringsklausulen på den anden side var som følger:

Årstal	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Kombineret dækning	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%

629 Såfremt der tages udgangspunkt i den situation, der er mest fordelagtig for Google, dvs. den, hvor dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med de identificerede direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i perioden 2006-2012 havde været den dækning, der er anført i præmis 625 ovenfor, og havde være nul i perioden 2013-2015, hvilket Google dog ikke har hævdet, ville det fremgå af tabel 24 i den anfægtede afgørelse, at dækningen for placeringsklausulen kombineret med dækningen for eksklusivitetsklausulen, ville være som følger:

Årstal	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Kombineret dækning	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%	[*fortro-fortro-lig*]%

630 Selv på grundlag af de oplysninger, der er mest fordelagtige for Google, fremgår det heraf for det første, at dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde inddraget alle deres websteder, i perioden forud for indførelsen af eksklusivitetsklausulen, fra 2006 til 2008, lå på mellem [*fortroligt*]% i 2007 og [*fortroligt*]% i 2008. I den periode, hvor eksklusivitetsklausulen fandt anvendelse, dvs. fra 2009 til 2015, lå disse to klausulers kombinerede dækning for det andet på mellem [*fortroligt*]% i 2009 og [*fortroligt*]% i 2012.

631 På denne baggrund skal det fastslås, at selv i den situation, der er mest fordelagtig for Google, kunne den kombinerede dækning af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde inddraget alle deres websteder, på den ene side og placeringsklausulen på den anden side være tilstrækkelig til, at disse klausuler kunne skabe en udelukkelsesvirkning i perioden 2006-2015.

632 Heraf følger, at Google ikke med rette kunne gøre gældende, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere »typisk« havde inddraget alle deres websteder, ikke kunne skabe en udelukkelsesvirkning, alene med den begrundelse, at en stor del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering ikke var dækket af disse klausuler i perioden 2006-2015.

v) Indtægterne genereret af GSA'er, der var indgået med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i 2016

633 Google har foreholdt Kommissionen, at den ikke vurderede dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, samt for placeringsklausulen og klausulen om forudgående godkendelse for 2016.

634 Kommissionen har for det første gjort gældende, at det fremgår af 388. og 457. betragtning til samt tabel 15 i den anfægtede afgørelse, at [*fortroligt*], 1 af de 3 største direkte partnere blandt de 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som blev identificeret i den anfægtede afgørelse, forblev part i en GSA, der indeholdt en eksklusivitetsklausul, indtil den 31. marts 2016. For det andet har den anført, at det fremgår af 99.-106., 564. og 633. betragtning til denne afgørelse, at Google den 6. september 2016 gav den sidste direkte partner meddelelse om, at Google havde besluttet at undlade at anvende placeringsklausulen. Kommissionen har tilføjet, at en række direkte partnere, herunder nogle store direkte partnere, var parter i en GSA, der indeholdt denne klausul, indtil den 3. juni 2016.

635 I denne forbindelse skal det erindres, som anført i præmis 594 ovenfor, at Kommissionen ikke specifikt inddrog indtægterne genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, i forbindelse med vurderingen af dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, selv om det er ubestridt, at alle de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, ligeledes indeholdt placeringsklausulen, således som Google har forklaret.

636 Til gengæld skal det, som Google har gjort, anføres, at den del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, der var dækket af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, på den ene side, og den, der var dækket af placeringsklausulen, på den anden side, ikke blev identificeret for 2016 i den anfægtede afgørelse, mens Kommissionen fandt, at disse klausuler hver især udgjorde misbrug af en dominerende stilling henholdsvis indtil den 31. marts 2016 og den 6. september 2016.

– Eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet

637 Hvad angår eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, må det konstateres, at Kommissionen blot har henvist til de betragtninger til den anfægtede afgørelse, hvoraf det fremgår, at den sidste GSA med nævnte klausul, hvori en af disse partnere, nemlig [*fortroligt*], typisk havde ladet alle sine websteder indgå, udløb den 31. marts 2016.

638 Selv om Kommissionen i svarskriftet har hævdet, at [*fortroligt*] var »en af de tre største [direkte partnere]« blandt de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, er det tilstrækkeligt at bemærke, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse ikke fremlagde elementer, der gjorde det muligt at vurdere størrelsen af de indtægter, der blev genereret af den omhandlede GSA, der var indgået med denne direkte partner specifikt for 2016. Navnlig nøjedes Kommissionen med at præcisere, at [*fortroligt*]'s websteder i gennemsnit udgjorde [*fortroligt*]% af bruttoindtægterne genereret af Google på EØS-markedet for tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering i perioden 2006-2012, selv om den i øvrigt anførte, at eksklusivitetsklausulen havde fundet anvendelse på disse websteder fra den 15. maj 2003 til den 31. marts 2016.

639 Eftersom Kommissionen ikke identificerede nogen anden direkte partner, bortset fra [*fortroligt*], der typisk havde ladet alle sine websteder indgå i en GSA, der indeholdt eksklusivitetsklausulen, i perioden fra den 1. januar til den 31. marts 2016, må det på denne baggrund fastslås, at Kommissionen heller ikke har godtgjort, at denne klausul på grund af dens dækning kunne skabe en udelukkelsesvirkning i denne periode, uanset om nævnte klausul, som Google har hævdet, i dens affattelse i de GSA'er, der er nævnt i 348. betragtning til den anfægtede afgørelse, forpligtede [*fortroligt*] til udelukkende at foretage indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af dennes behov.

– *Placeringsklausulen*

640 Hvad angår placeringsklausulen bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse nøjedes med at konstatere, at Google for det første havde meddelt den 28. maj 2016, at Google påtænkte at ændre denne klausul, og for det andet den 9. september 2016, at selskabet havde sendt [*fortroligt*] skrivelser til samtlige direkte partnere herom. Kommissionen fremlagde i denne afgørelse imidlertid ingen elementer, der gjorde det muligt at vurdere omfanget af dækningen af de GSA'er, der indeholdt den omhandlede klausul for 2016. I denne forbindelse skal det fastslås, at Kommissionens argument, som den har fremført i svarskriftet, ifølge hvilket ni direkte partnere fortsat var undergivet sådanne GSA'er indtil den 3. juni 2016, ikke kan ændre denne konstatering.

641 På denne baggrund skal det fastslås, at Kommissionen ikke har godtgjort, at klausulerne om eksklusivitet og placering i 2016 kunne have forhindret de formidlere, der konkurrerede med Google, i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS.

vi) Trafikken på de websteder, der var dækket af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet

642 Google har gjort gældende, at Microsoft-undersøgelsen, der er nævnt i præmis 576 ovenfor, ikke gør det muligt at vurdere virkningerne af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, eftersom visse websteder, der blev identificeret i denne undersøgelse, for det første ikke var omfattet af nævnte klausul, og den undersøgte periode og antallet af medlemsstater for det andet var begrænset. Endvidere har Google gjort gældende, at antallet af besøg på et websted ikke nødvendigvis udgør et pålidelig holdepunkt for antallet af onlinesøgninger på det pågældende websted, og følgelig heller ikke for de indtægter fra onlinesøgeannoncering, der genereres af webstedet. Google har i denne henseende anført, at det fremgår af en efterfølgende opdatering af nævnte undersøgelse, at de websteder, der anvendte Microsofts tjenester, fik flere besøg end dem, der anvendte Googles tjenester.

643 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

644 I 390. betragtning til den anfægtede afgørelse konstaterede Kommissionen på grundlag af Microsoft-undersøgelsen, at »visse« af de mest besøgte steder i EØS var dækket af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

645 I denne forbindelse bemærkes, således som det fremgår af præmis 623 ovenfor, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse fastlagde den nøjagtige dækning af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde inddraget alle deres websteder, på grundlag af de bruttoindtægter, der var genereret af disse GSA'er.

646 I Microsoft-undersøgelsen, der er nævnt i 390. betragtning til den anfægtede afgørelse, blev det fastslået, at Google i 2010 havde leveret tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering til mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af de mest besøgte domænenavne i Tyskland, Spanien, Frankrig, Italien og Det Forenede Kongerige. Som Google har anført, vedrører denne undersøgelse ganske vist kun et år i overtrædelsesperioden og fem medlemsstater. Google har ligeledes med rette anført, at denne undersøgelse ikke gør det muligt at identificere den trafik, der specifikt blev genereret af de websteder, som var dækket af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. Endelig har Google med rette påpeget, at antallet af besøg på et websted ikke nødvendigvis udgør en pålidelig indikation for indtægterne fra onlinesøgeannoncering.

647 Det forholder sig dog ikke desto mindre således, at Microsoft-undersøgelsen udgør et yderligere indicium, der giver mulighed for at vurdere omfanget af de af Google leverede tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering samt nævnte klausuls dækning af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, eftersom der for det første er tale om fem af de største medlemsstater, og det for det andet ikke er bestridt, at i al fald visse af de websteder, der indgik i undersøgelsen, var undergivet eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og der for det tredje er en vis overensstemmelse mellem antallet af besøg på et websted og indtægterne fra onlinesøgeannoncering.

648 På denne baggrund skal det fastslås, at Kommissionen kunne støtte sig på Microsoft-undersøgelsen som indicium, der underbyggede undersøgelsen af dækningen, uden at det er nødvendigt at tage stilling til formaliteten vedrørende Googles argumentation, som Kommissionen har gjort indsigelse imod.

649 Under alle omstændigheder baserede Kommissionen ikke sin beregning af dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, på Microsoft-undersøgelsen, hvorfor Googles argumenter i denne henseende, selv hvis de var velbegrundede, ikke havde betydning for Kommissionens beregning af denne dækning.

vii) Konklusion vedrørende markedsdækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet

650 I betragtning af det ovenstående skal det fastslås, at selv i den situation, der er mest fordelagtig for Google, kunne Kommissionen med rette fastslå, at henset til placeringsklausulens dækning set i lyset af de i præmis 602 ovenfor anførte omstændigheder, kunne dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde inddraget alle deres websteder, være tilstrækkelig til, at denne klausul kunne skabe en udelukkelsesvirkning i perioden fra den 1. januar 2006 til den 31. december 2015. Det skal til gengæld fastslås, at Kommissionen ikke har godtgjort, at eksklusivitetsklausulen på grund af dens dækning kunne have en sådan virkning i perioden fra den 1. januar til den 31. marts 2016.

3) Test med hensyn til den lige så effektive konkurrent

651 I 433. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne udelukke en eventuel konkurrent, der var lige så effektiv som Google. For det første udgjorde de indtægter, der blev genereret af disse GSA'er i perioden 2006-2009, nemlig mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS. For det andet udgjorde de indtægter, der blev genereret af nævnte GSA'er og af de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, i perioden 2006-2009 mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af dette marked. For det tredje havde Google en »meget stor« markedsandel i perioden 2006-2016. For det fjerde var det pågældende marked genstand for netværkseffekter.

652 I 434. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen desuden, at det var »lidet sandsynligt«, at en eventuel lige så effektiv formidler som Google havde kunnet komme ind på markedet i den periode, hvor eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, fandt anvendelse. Endelig fandt Kommissionen, at spørgsmålet om, hvorvidt Google havde fulgt en strategi, der tog sigte på at udelukke konkurrenter, der var lige så effektive som Google, ikke var relevant.

653 Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, ikke kunne komme ind på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, og ej heller, at en sådan konkurrent kunne blive udelukket på dette marked. Surfboard har tilføjet, at denne klausul ikke forhindrede Surfboard i at købe konkurrerende annoncer, såfremt selskabet fandt, at en konkurrerende formidlers tjenester var attraktive. Selskabet har anført, at det i øvrigt foretog indkøb hos Yahoo! til et af dets websteder.

i) Indledende bemærkninger

654 Google har gjort gældende, at Kommissionen med urette blot fastslog, at det var »lidet sandsynligt«, at en eventuel lige så effektiv formidler som Google havde kunnet komme ind på markedet i den periode, hvor eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, fandt anvendelse. Google er nemlig af den opfattelse, at Kommissionen burde have godtgjort, at en konkurrencebegrænsning var »sandsynlig«.

655 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

656 I denne henseende bemærkes, at Kommissionen i 433. betragtning til den anfægtede afgørelse på grundlag af de fire faktorer, der er anført i præmis 651 ovenfor, konkluderede, at eksklusivitetsklausulen »kunne« udelukke en eventuel lige så effektiv konkurrent som Google, og i 434. betragtning til denne afgørelse på grundlag af de samme faktorer anførte, at det var »lidet sandsynligt«, at en sådan konkurrent havde kunnet komme ind på markedet i den periode, hvor eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, fandt anvendelse.

657 På denne baggrund skal det fastslås, at Googles argumentation er af rent terminologisk art, og at det ikke kan foreholdes Kommissionen, at den anførte, at en adfærd, som »kunne« udelukke en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, gjorde det »lidet sandsynligt«, at en sådan konkurrent kom ind på markedet.

ii) De relevante faktorer med henblik på anvendelsen af testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent

658 Google har gjort gældende, at ingen af de faktorer, der er anført i 433. betragtning til den anfægtede afgørelse, giver mulighed for at påvise, at det i det foreliggende tilfælde var »praktisk taget umuligt« for en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, at komme ind på markedet, eller at den pågældende kunne blive udelukket. Google er således for det første af den opfattelse, at dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke i sig selv gjorde det muligt at afgøre, om en sådan konkurrent var i stand til at konkurrere »på et rentabelt grundlag«, og at en sådan konkurrent under alle omstændigheder til enhver tid kunne få adgang til en betydelig del af det omhandlede marked. For det andet har Google gjort gældende, at Kommissionen kunstigt forøgede omfanget af denne dækning, idet den medregnede indtægterne fra de direkte partnere, der var undergivet placeringsklausulen, og som ikke havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er. For det tredje har Google foreholdt Kommissionen, at den dels overvurderede selskabets markedsandele, dels ikke godtgjorde, at der var en årsagsforbindelse mellem dets markedsandele, »stillingen for lige så effektive konkurrenter« og eksklusivitetsklausulen. For det fjerde er Google af den opfattelse, at Kommissionen ikke har godtgjort, at den omstændighed, at det omhandlede marked var genstand for netværkseffekter, kunne påvise, at en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, ikke kunne komme ind på markedet.

659 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

660 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent består i en undersøgelse af, om en dominerende virksomheds praksis risikerer at udelukke en konkurrent, der er lige så effektiv som denne virksomhed, fra markedet (jf. i denne retning dom af 6.10.2015, Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, præmis 53). Dette begreb henviser således i praksis til forskellige tests, der har det til fælles, at de tilsigter at vurdere en praksis' evne til at skabe konkurrencebegrænsende udelukkelsesvirkninger ved at henvise til evnen hos en hypotetisk konkurrent til den dominerende virksomhed, der er lige så effektiv som selskabet med hensyn til omkostningsstruktur, til at tilbyde kunderne en pris, der er tilstrækkeligt fordelagtig til at tilskynde dem til at skifte leverandør på trods af de opståede ulemper, uden at dette fører til, at denne konkurrent lider tab. Denne evne afgøres generelt i forhold til omkostningsstrukturen hos virksomheden med den dominerende stilling selv (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 56).

661 En sådan test kan imidlertid være uhensigtsmæssig i forhold til bl.a. visse former for praksis, der ikke vedrører pris, såsom afslag på levering, eller når det pågældende marked er beskyttet af væsentlige barrierer. I øvrigt er en sådan test kun en metode blandt flere, der gør det muligt at vurdere, om en praksis kan skabe udelukkelsesvirkninger, hvilken metode i øvrigt kun tager hensyn til priskonkurrence. Navnlig kan en virksomhed med dominerende stillings anvendelse af metoder, der adskiller sig fra dem, der regulerer en normal konkurrence, være tilstrækkelig til at fastslå, at der foreligger et sådant misbrug (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 57).

662 Selv når der er tale om visse former for praksis, der ikke vedrører pris, kan relevansen af en sådan test imidlertid ikke udelukkes. En test af denne art kan nemlig vise sig nyttig, når følgerne af den pågældende praksis kan kvantificeres. Hvad navnlig angår eksklusivitetsbetingelser kan en sådan test teoretisk set tjene til at afgøre, om en hypotetisk konkurrent, der har en omkostningsstruktur, som svarer til den dominerende virksomheds omkostningsstruktur, ville

være i stand til at udbyde sine produkter eller sine ydelser på anden måde end med tab eller med en utilstrækkelig margen, hvis han skulle betale den godtgørelse, som distributørerne skulle betale for at skifte leverandør, eller de tab, som de skulle lide efter en sådan ændring som følge af tilbagetrækningen af de tidligere indrømmede rabatter (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 59).

663 Når en virksomhed med en dominerende stilling, der er mistænkt for misbrug, forsyner Kommissionen med en analyse baseret på en test med hensyn til den lige så effektive konkurrent, kan denne institution følgelig ikke se bort fra dette bevis uden at undersøge bevisværdien heraf (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 60).

664 Der kan imidlertid ikke af artikel 102 EF eller af Domstolens praksis udledes en retlig forpligtelse til altid at støtte sig på en test med hensyn til den lige så effektive konkurrent ved konstateringen af, om en dominerende virksomheds praksis udgør misbrug (jf. i denne retning dom af 6.10.2015, Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, præmis 57).

665 Heraf følger, at Kommissionen kunne nøjes med at godtgøre, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne skabe en udelukkelsesvirkning, idet den støttede sig på flere relevante elementer, uden nødvendigvis at støtte sig på testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent.

666 I det foreliggende tilfælde kunne det på grundlag af selve indholdet af eksklusivitetsklausulen, der principielt forhindrede direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i at vise konkurrerende annoncer, og de elementer, der er nævnt i 433. betragtning til den anfægtede afgørelse, nemlig for det første, at nævnte klausul sammen med placeringsklausulen dækkede en betydelig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, som anført i præmis 650 ovenfor, og for det andet omfanget af Googles dominerende stilling, der navnlig var en følge af selskabets meget store markedsandele og adgangs- og ekspansionsbarrierer, bl.a. i form af netværkseffekter, godtgøres, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne udelukke en eventuel konkurrent, der var lige så effektiv som Google. Heraf følger, at disse elementer ligeledes kunne påvise, at det var »lidet sandsynligt«, at en sådan konkurrent havde kunnet komme ind på markedet i den periode, hvor nævnte klausul fandt anvendelse.

667 Selv om Google under den administrative procedure fremlagde en analyse baseret på en test med hensyn til den lige så effektive konkurrent som omhandlet i den i præmis 660 ovenfor anførte retspraksis, tilkom det på denne baggrund og i overensstemmelse med den i præmis 663 ovenfor anførte retspraksis Kommissionen at undersøge denne analyse, hvilket skal efterprøves i det følgende.

iii) De beviser, som Google fremlagde under den administrative procedure

668 Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke tog hensyn til de beviser, som selskabet fremlagde under den administrative procedure med henblik på at påvise, at en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, kunne komme ind på markedet. Nærmere bestemt har Google anført, at de direkte partnere valgte at indkøbe søgeannoncer hos visse af selskabets konkurrenter.

669 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

670 I denne forbindelse må det konstateres, at Google som svar på klagepunktsmeddelelsen identificerede ni udbud, der var blevet afholdt af forskellige udgivere, deriblandt [*fortroligt*] og [*fortroligt*], som Google havde tabt til [*fortroligt*], [*fortroligt*] eller Microsoft i perioden fra sidste kvartal af 2006 til andet kvartal i 2007 samt i 2015 og i 2016. Det synes i øvrigt at fremgå af bilag A.45 til stævningen, at Kommissionens sagsakter indeholdt beviser, ifølge hvilke [*fortroligt*] fortsat foretog indkøb hos andre formidlere i perioden 2006-2015 til dækning af en del af denne udgivers behov og i 2008 nåede op på indtil [*fortroligt*]% af disse indkøb.

671 Selv om det således ganske vist er korrekt, at Google under den administrative procedure havde forelagt Kommissionen nogle enkeltstående og isolerede eksempler, hvor direkte partnere havde foretrukket at foretage indkøb hos andre formidlere i stedet for Google, forholder det sig ikke desto mindre således, at disse eksempler ikke udgjorde en analyse på grundlag af en test med hensyn til den lige så effektive konkurrent som omhandlet i den retspraksis, der er anført i præmis 663 ovenfor. Det er desuden ubestridt, at Google hverken under den administrative procedure eller ved Retten har fremlagt nogen analyse i denne retspraksis' forstand.

672 Det må under alle omstændigheder fastslås, at de enkeltstående eksempler, som Google har påberåbt sig, i mangel af yderligere præciseringer ikke er tilstrækkelige til at godtgøre, at konkurrenter, der var mindst lige så effektive, kunne være kommet ind på markedet.

673 Det skal endvidere erindres, som anført i præmis 108 ovenfor, at Kommissionen med henblik på at fastslå, at en adfærd har karakter af misbrug, ikke nødvendigvis skal godtgøre, at den pågældende adfærd faktisk har haft konkurrencebegrænsende virkninger. Formålet med artikel 102 TEUF er således at pålægge sanktioner for en eller flere virksomheders misbrug af en dominerende stilling på det indre marked eller en væsentlig del heraf, uafhængigt af, om et sådant misbrug har vist sig at være eller ikke være vellykket (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 41).

674 Den omstændighed, at visse af Googles konkurrenter kunne vinde nogle udbud afholdt af udgivere, giver ikke mulighed for at udelukke, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med de 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne skabe en udelukkelsesvirkning i strid med artikel 102 TEUF. Endelig kan den omstændighed, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne vælge ikke at anvende AFS, at anvende AFS uden at indgå en GSA eller kun at lade de websteder indgå, som de ønskede skulle være omfattet af deres GSA'er, ikke ændre på Kommissionens vurdering, hvorefter eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne skabe en udelukkelsesvirkning i forhold til en konkurrent, der var mindst lige så effektiv som Google. Når disse GSA'er var indgået, kunne nævnte klausul nemlig, som det fremgår af præmis 582 ovenfor, forhindre de formidlere, der konkurrerede med Google, i at levere deres tjenester til de pågældende direkte partnere i den periode, der var fastsat i GSA'erne.

675 På denne baggrund kan den omstændighed, at Google tabte visse udbud i løbet af overtrædelsesperioden ikke ændre på Kommissionens vurdering, hvorefter eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne skabe en udelukkelsesvirkning i forhold til en konkurrent, der var mindst lige så effektiv som Google.

iv) Spørgsmålet om, hvorvidt der forelå en strategi, der havde til formål at udelukke konkurrenter, der var lige så effektive

676 Google har foreholdt Kommissionen, at den fandt, at spørgsmålet om, hvorvidt der forelå en strategi, der havde til formål at udelukke konkurrenter, der var lige så effektive som Google, ikke var relevant i det foreliggende tilfælde.

677 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

678 I denne forbindelse skal det erindres, at Domstolen har fastslået, at Kommissionen med henblik på at undersøge, om en adfærd var egnet til at have udelukkelsesvirkninger, bl.a. var forpligtet til at vurdere eksistensen af en eventuel strategi, som havde til formål at udelukke konkurrenter, der var mindst lige så effektive (jf. i denne retning dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 139). I modsætning til det af Google anførte kan det dog ikke heraf udledes, at Kommissionen systematisk skal godtgøre, at der foreligger en sådan strategi for at påvise en overtrædelse af artikel 102 TEUF.

679 Selv om den omstændighed, at der foreligger en eventuel konkurrencebegrænsende hensigt nemlig kun udgør en ud af flere faktiske omstændigheder, som kan tages i betragtning med henblik på at fastslå et misbrug af en dominerende stilling, skal det erindres, at Kommissionen på ingen måde har pligt til at fastslå, at der findes en sådan hensigt hos den dominerende virksomhed, for at kunne anvende artikel 102 TEUF (jf. i denne retning dom af 19.4.2012, Tomra Systems m.fl. mod Kommissionen, C-549/10 P, EU:C:2012:221, præmis 20 og 21, og af 30.1.2020, Generics (UK) m.fl., C-307/18, EU:C:2020:52, præmis 162).

680 Heraf følger, at den omstændighed, som Google har anført, at selskabet ikke havde til hensigt at udelukke en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, ikke kan rejse tvivl om de udelukkelsesvirkninger, der blev konstateret i den anfægtede afgørelse.

681 Det kan derfor ikke foreholdes Kommissionen, at den dels ikke fastslog, at Google havde anvendt en strategi, der havde til formål at udelukke konkurrenter, der var mindst lige så effektive som Google, og at den dels ikke tog hensyn til den omstændighed, at Google ikke havde haft til hensigt at udelukke sådanne konkurrenter.

v) Konklusion vedrørende testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent

682 Henset til det ovenstående bemærkes, at Google ikke med rette kan gøre gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, ikke kunne komme ind på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, eller at en sådan konkurrent kunne blive udelukket fra dette marked, uanset de af Google fremlagte beviser og den omstændighed, at selskabet ikke anvendte en strategi i denne henseende.

4) GSA'ernes varighed og visse direkte partneres ret til ensidig opsigelse

683 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde været undergivet eksklusivitetsklausulen i en lang periode, fra et til mere end ti år. Den fandt desuden i det væsentlige, at den omstændighed, at løbetiden for de GSA'er, der var indgået med disse, direkte partnere individuelt set var kort, nemlig generelt under to år, var uden betydning, eftersom et stort antal af disse GSA'er blev forlænget, i nogle tilfælde flere gange, uden

væsentlige ændringer. Endelig anførte Kommissionen, at en direkte partners ret til ensidig opsigelse ikke forhindrede anvendelsen af eksklusivitetsklausulen, indtil den pågældende direkte partner gjorde brug af denne ret.

684 Google har gjort gældende, at de forskellige formidlere kunne konkurrere på ydelser, når GSA'erne blev forhandlet eller genforhandlet, og når der kunne gøres brug af en ret til ensidig opsigelse. Selskabet har derfor foreholdt Kommissionen dels, at den forvekslede den samlede varighed af forretningsforholdet med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og varigheden af hver enkelt GSA, der blev indgået med disse, dels at den ikke tog hensyn til retten til ensidig opsigelse.

685 I denne forbindelse har Google præciseret, at hovedparten af GSA'erne havde en løbetid på to år eller mindre, hvorfor eksempelvis de GSA'er, der i 2011 udgjorde [*fortroligt*]% af den samlede omsætning, der blev genereret af AFS i EØS, skulle fornyes i de efterfølgende to år. Selskabet har desuden anført, at næsten en tredjedel af nævnte direkte partnere havde forhandlet sig til rettigheder til ensidig opsigelse. Endelig har Google påpeget, at de direkte partnere til enhver tid kunne vælge at anvende en konkurrerende tjeneste til formidling af onlinesøgeannoncering på de websteder, der ikke var omfattet af deres GSA'er.

686 Surfboard har gjort gældende, at Kommissionen undlod at tage hensyn til den omstændighed, at der i løbet af de otte år, hvor selskabet anvendte AFS, blev indgået fire forskellige GSA'er og foretaget mindst ti fornyelser eller ændringer, hvilket i gennemsnit svarer til mere end én ændring pr. år. I denne forbindelse har Surfboard præciseret, at disse forskellige forhandlinger gav selskabet lejlighed til at opsige sine GSA'er og opnå mange fordele hos Google på grundlag af konkurrencen.

687 Kommissionen har gjort gældende, at Google med urette har hævdet, at de andre formidlere kunne konkurrere med Google, når GSA'erne skulle fornyes. For det første er anbringendet om, at GSA'er, der udgjorde [*fortroligt*]% af AFS' omsætning i 2011, skulle fornyes inden for de følgende to år, irrelevant, eftersom dette anbringende vedrører alle GSA'erne og ikke kun dem, der var indgået med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. For det andet fremgår det af bilag A.46 til stævningen, at de andre formidlere i realiteten ikke havde mulighed for at konkurrere med Google, når de GSA'er, der var indgået af 29 ud af de 34 af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som var identificeret i den anfægtede afgørelse, blev fornyet. Disse GSA'er blev nemlig enten forlænget, »inden de nåede tidspunktet for fornyelse«, eller de pågældende direkte partnere havde kun indgået én enkelt GSA, der således aldrig nåede »tidspunktet for fornyelse«. For det tredje er den omstændighed, at de direkte partnere havde ret til ensidig opsigelse, på den ene side irrelevant, eftersom eksklusivitetsklausulen fortsat fandt anvendelse, indtil denne ret blev udøvet. På den anden side fremgår det under alle omstændigheder af bilag A.46 til stævningen, at ingen af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne udøve en sådan ret til enhver tid.

688 Kommissionen har i øvrigt gjort gældende, at Google i replikken for første gang har foreholdt den, at den anfægtede afgørelse »ikke gennemgår varigheden af alle de GSA'er«, der indeholdt eksklusivitetsklausulen, hvorfor dette argument er fremført for sent og følgelig ikke kan antages til realitetsbehandling.

689 Hvad angår Surfboard har Kommissionen anført, at dette selskab ikke foretog nogen ændring af sin GSA i den periode fra den 1. juli 2007 til den 30. juni 2010, der er nævnt i den anfægtede afgørelse. Desuden havde Surfboard i den pågældende periode ikke ret til opsigelse til enhver tid.

i) Formaliteten vedrørende Googles argumentation

690 Ifølge artikel 84, stk. 1, i Rettens procesreglement må nye anbringender ikke fremsættes under sagens behandling, medmindre de støttes på retlige eller faktiske omstændigheder, som er kommet frem under retsforhandlingerne.

691 Et anbringende, som udgør en uddybning af et anbringende, der tidligere er fremført direkte eller indirekte i stævningen, og som har tæt forbindelse dermed, skal dog realitetsbehandles. For at et nyt argument kan anses for en uddybning af et tidligere fremsat anbringende eller klagepunkt, skal det være tilstrækkeligt tæt knyttet til de oprindeligt fremførte argumenter eller klagepunkter i stævningen til, at det kan anses for at være en del af den normale udvikling i forhandlingerne i en retssag (dom af 8.7.2020, VQ mod ECB, T-203/18, EU:T:2020:313, præmis 56).

692 I den foreliggende sag bemærkes, at Google i stævningens punkt 86 har foreholdt Kommissionen, at den ikke tog hensyn til den omstændighed, at de konkurrerende formidlere kunne konkurrere med Google om hele eller en del af en direkte partners behov, når en GSA blev forhandlet eller genforhandlet, eller når der var fastsat en ret til ensidig opsigelse. I stævningen punkt 99 og i bilag A.46 til denne har Google desuden gjort gældende, at Kommissionen burde have taget hensyn til varigheden af hver enkelt GSA i stedet for varigheden af Googles forretningsforhold med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet.

693 Henset til den retspraksis, der er nævnt i præmis 691 ovenfor, skal det derfor bemærkes, at Googles argumentation i replikken med henblik på at foreholde Kommissionen, at den ikke undersøgte varigheden af hver enkelt af de omhandlede GSA'er, er tilstrækkeligt tæt knyttet til argumentationen i stævningen til at kunne anses for at være en del af den normale udvikling i forhandlingerne i en retssag, hvorfor den ikke skal anses for at være fremført for sent. Følgelig skal det fastslås, at denne argumentation i modsætning til det af Kommissionen hævdede kan antages til realitetsbehandling.

ii) Spørgsmålet om, hvorvidt Googles argumentation er velbegrundet

694 Det skal bemærkes, som anført i præmis 390 ovenfor, at Kommissionen skal tage hensyn til samtlige relevante omstændigheder med henblik på at afgøre, om en adfærd konkret kunne skabe en udelukkelsesvirkning i forhold til en konkurrent, der var lige så effektiv som Google.

695 Hvad nærmere bestemt angår en eksklusiv købsforpligtelse skal det præciseres, at varigheden af denne forpligtelse, uanset om den står alene eller modsvares af ydelse af en rabat, henhører under sådanne omstændigheder (jf. i denne retning dom af 26.1.2022, Intel Corporation mod Kommissionen, T-286/09 RENV, under appel, EU:T:2022:19, præmis 507, og af 15.6.2022, Qualcomm mod Kommissionen (Qualcomm – eksklusivitetsbetalinger), T-235/18, EU:T:2022:358, præmis 425).

696 Som det blev fremhævet i afsnit 36 i Kommissionens meddelelse med titlen »Vejledning om Kommissionens prioritering af håndhævelsen i forbindelse med anvendelsen af [artikel 102 TEUF] på virksomheders misbrug af dominerende stilling gennem ekskluderende adfærd«, vil den sandsynlige afskærmning normalt være større, jo længere forpligtelsen gælder, idet det blev præciseret, at hvis den dominerende virksomhed er en uundgåelig handelspartner for alle eller de fleste kunder, kan selv kortvarige eksklusive købsforpligtelser medføre konkurrenceskadelig afskærmning.

697 Med henblik på vurderingen af varigheden af en eksklusiv købsforpligtelse skal der desuden tages hensyn til den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori forpligtelsen indgår. I denne forbindelse skal bl.a. arten af de produkter eller tjenesteydelser, der er berørt af denne forpligtelse, samt hvorledes de pågældende markeder er opbygget og reelt fungerer, tages i betragtning.

698 I den foreliggende sag fremgår det for det første af 388. og 398. betragtning til den anfægtede afgørelse samt af tabel 15 i denne, at Kommissionen nøjedes med at fastlægge den samlede varighed af den periode, hvori hver af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde været part i en GSA, der typisk omfattede alle den pågældende partners websteder, med henblik på at fastlægge varigheden af den periode, hvori disse direkte partnere havde været forpligtet til at få dækket hele eller en betydelig del af deres behov hos Google. Kommissionen tog således kun hensyn til den akkumulerede varighed af de GSA'er, hvori disse partnere typisk havde ladet alle deres websteder indgå. For det andet anførte Kommissionen i 399. betragtning til denne afgørelse, at en direkte partners ret til ensidig opsigelse ikke forhindrede anvendelsen af eksklusivitetsklausulen, indtil den pågældende partner gjorde brug af denne ret.

699 Som det fremgår af den anfægtede afgørelse og af bilag A.46 til stævningen, hvis indhold ikke er blevet anfægtet af Kommissionen, tog sidstnævnte således hverken hensyn til varigheden af hver enkelt af de GSA'er, der var indgået med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, individuelt betragtet, eller til varigheden af hver enkelt af de eventuelle forlængelser af disse GSA'er. Kommissionen tog heller ikke hensyn til de faktiske omstændigheder og de vilkår, hvorunder disse forlængelser fandt sted, og ej heller til indholdet af de klausuler om ret til ensidig opsigelse, som visse af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde, eller til de omstændigheder, hvorunder en sådan ret kunne udøves.

700 Selv hvis det antages, at samtlige direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der blev identificeret i den anfægtede afgørelse, generelt lod alle deres websteder indgå i deres GSA'er, kunne Kommissionen under disse omstændigheder ikke alene på grundlag af de betragtninger, der er anført i præmis 698 ovenfor, og uden at undersøge de faktiske omstændigheder og de vilkår, hvorunder disse forlængelser fandt sted, samt indholdet af de klausuler om ret til ensidig opsigelse, som visse af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde, og de omstændigheder, hvorunder denne ret kunne udøves, udelukke, at disse direkte partnere havde mulighed for at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, ved udløbet af hver enkelt af deres GSA'er, herunder før en eventuel forlængelse af disse, eller før en eventuel ret til ensidig opsigelse blev udøvet. Heraf følger på denne baggrund, at Kommissionen heller ikke kunne fastslå, at nævnte direkte partnere havde været forpligtet til at få dækket hele eller en betydelig del af deres behov hos Google i hele den akkumulerede varighed af deres GSA'er, således at nævnte formidlere ikke havde haft mulighed for at konkurrere om den del af det pågældende marked, der var dækket af disse GSA'er i denne periode.

701 Denne konklusion ændres ikke af Kommissionens argumenter.

702 I første række kunne undersøgelsen af den akkumulerede varighed af de GSA'er, hvori de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, typisk havde ladet alle deres websteder indgå, således som den er fremstillet i den anfægtede afgørelse, i modsætning til hvad Kommissionen i det væsentlige har hævdet, ikke i sig selv godtgøre, at eksklusivitetsklausulen i disse GSA'er havde haft udelukkelsesvirkning.

703 I denne forbindelse bemærkes, at Google under den administrative procedure havde gjort gældende, at henset til den kortere varighed af GSA'erne, skulle dem, der udgjorde [*fortroligt*]% af AFS' samlede omsætning hidrørende fra direkte partnere i EØS, fornyes i perioden maj 2011 til maj 2013. Kommissionen har ganske vist rejst tvivl om relevansen af denne oplysning, fordi den vedrører samtlige direkte partnere i EØS og ikke kun de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. Det bemærkes imidlertid, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse vurderede muligheden for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til markedet for formidling af onlinesøgeannoncering som helhed. Den omstændighed, der ikke er blevet anfægtet, at GSA'er, der udgjorde [*fortroligt*]% af AFS' samlede omsætning hidrørende fra direkte partnere i EØS, skulle fornyes i perioden fra maj 2011 til maj 2013, udgjorde imidlertid en relevant omstændighed med henblik på undersøgelsen af, hvorvidt eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne skabe en udelukkelsesvirkning, som Kommissionen ikke tog i betragtning.

704 I anden række har Kommissionen i sit svarskrift gjort gældende, at 29 af de 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der blev identificeret i den anfægtede afgørelse, kun havde indgået én enkelt GSA, der enten ikke blev forlænget eller blev forlænget, før den udløb. Heraf har Kommissionen udledt, at Googles konkurrenter ikke havde mulighed for at »konkurrere om markedet«.

705 Det skal imidlertid bemærkes, at denne argumentation ikke findes i den anfægtede afgørelse. Det skal dog bemærkes, at Retten, som det fremgår af præmis 441 ovenfor, ikke kan sætte sin egen begrundelse i stedet for Kommissionens, og at Kommissionen ikke kan supplere begrundelsen for den anfægtede afgørelse under retsforhandlingerne.

706 Hvad angår visse af de direkte partnere, der er nævnt i svarskriftet, skal det under alle omstændigheder, i lighed med det af Kommissionen anførte, ganske vist bemærkes, at de kun havde indgået én enkelt GSA, der ikke blev forlænget, og hvori de typisk havde ladet samtlige deres websteder indgå. I den anfægtede afgørelse fastslog Kommissionen imidlertid ikke, at eksklusivitetsklausulen i de enkeltstående GSA'er, der var indgået med disse direkte partnere, havde kunnet begrænse konkurrencen. Desuden bemærkes, at disse GSA'er, for så vidt som de ifølge Kommissionen typisk omfattede samtlige websteder tilhørende de omhandlede direkte partnere, havde en varighed på mellem et år og tre år og tre måneder. Uden at det er nødvendigt at tage stilling til, om disse GSA'ers varighed i det foreliggende tilfælde var tilstrækkelig til, at eksklusivitetsklausulen i disse kunne skabe en udelukkelsesvirkning, er det imidlertid tilstrækkeligt at bemærke, at de pågældende GSA ikke kunne underbygge udsagnet i 388. betragtning til den anfægtede afgørelse om, at de direkte partnere havde været undergivet en købsforpligtelse, der omfattede hele eller en betydelig del af deres behov i en periode, der kunne have været på over ti år. Endelig var der i visse af disse GSA'er fastsat en ret for den pågældende direkte partnere til ensidig opsigelse, og Kommissionen undersøgte hverken indholdet af klausulerne, hvori denne ret var fastsat, eller de faktiske omstændigheder, hvorunder den kunne udøves, således som anført i præmis 699 ovenfor.

707 Hvad angår de øvrige direkte partnere, der er nævnt i svarskriftet, har Kommissionen anført, at visse, eller endog samtlige, af de GSA'er, der var indgået af disse direkte partnere, og hvori de typisk havde ladet samtlige deres websteder indgå, var blevet forlænget, inden de udløb. I modsætning til det af Kommissionen hævdede kan det imidlertid ikke nødvendigvis udledes heraf, at de andre formidlere ikke kunne konkurrere med Google, før de udløb. Som Google har gjort gældende, synes Kommissionen nemlig at have lagt den uunderbyggede antagelse til grund, at de pågældende formidlere kun kunne konkurrere med Google, når GSA'erne skulle fornyes,

dvs. når de nye GSA'er skulle underskrives, men ikke når de eksisterende GSA'er skulle forlænges. Nærmere bestemt bemærkes, at Kommissionen ikke har påberåbt sig nogen elementer, der gør det muligt at fastslå, at forhandlingerne vedrørende forlængelsen af en GSA ikke kunne finde sted efter en konkurrencebaseret proces, hvori den pågældende direkte partner sammenlignede de tjenester, som Google leverede, og dem, som Googles konkurrenter leverede.

708 Som svar på et spørgsmål fra Retten i retsmødet har Kommissionen i øvrigt tilføjet, at de formidlere, der konkurrerede med Google, ikke nødvendigvis var bekendt med udløbsdatoerne for de direkte partneres GSA'er, og at de under alle omstændigheder havde antaget, at GSA'erne var blevet forlænget, inden de udløb, hvorfor de ikke havde været i stand til at tilbyde deres tjenester til de pågældende direkte partnere.

709 Bortset fra, at disse forklaringer ikke optræder i den anfægtede afgørelse, skal det dog bemærkes, at Kommissionen ikke har angivet grunden til, at de direkte partnere hverken kunne meddele de formidlere, der konkurrerede med Google, hvornår deres GSA'er udløb, eller føre forhandlinger med disse, inden de besluttede sig for, om de ville forlænge dem.

710 I tredje række bemærkes, at Kommissionen har henvist til dommen af 1. april 1993, BPB Industries og British Gypsum mod Kommissionen (T-65/89, EU:T:1993:31, præmis 73), der er nævnt i fodnote 571 til den anfægtede afgørelse, med henblik på at fastslå, at den ikke var forpligtet til at tage hensyn til den ret til ensidig opsigelse, som visse af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde, eftersom eksklusivitetsklausulen fortsat fandt anvendelse, indtil denne ret blev udøvet.

711 Det skal imidlertid bemærkes, at Retten i dommen af 1. april 1993, BPB Industries og British Gypsum mod Kommissionen (T-65/89, EU:T:1993:31, præmis 73), fastslog, at kunders mulighed for at afbryde deres aftaleforhold med den dengang omhandlede dominerende virksomhed i det væsentlige var uden betydning, fordi »retten til opsigelse« var »illusorisk«. I det foreliggende tilfælde har Kommissionen dog hverken i den anfægtede afgørelse eller som svar på Rettens spørgsmål i retsmødet angivet, at den fandt, at de direkte partneres udøvelse af retten til ensidig opsigelse var illusorisk.

712 Kommissionen har i øvrigt heller ikke gjort gældende, at Google var en uundgåelig handelspartner for alle eller de fleste af de direkte partnere som omhandlet i afsnit 36 i Kommissionens meddelelse med titlen »Vejledning om Kommissionens prioritering af håndhævelsen i forbindelse med anvendelsen af [artikel 102 TEUF] på virksomheders misbrug af dominerende stilling gennem ekskluderende adfærd«.

713 Heraf følger, at Kommissionen skulle tage hensyn til den ret til ensidig opsigelse, som visse af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde, med henblik på at afgøre, om de formidlere, der konkurrerede med Google, kunne få adgang til den del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, der var dækket af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med de pågældende direkte partnere, i disse GSA'ers gyldighedsperiode.

714 Denne konklusion ændres ikke af det forhold, som Kommissionen har påberåbt sig i svarskriftet, at Google blandt de 34 direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der blev identificeret i den anfægtede afgørelse, kun har identificeret 8 direkte partnere, der havde ret til ensidig opsigelse, og at denne ret ikke kunne udøves til enhver tid. Som Google har gjort gældende, og som det fremgår af præmis 699 og 700 ovenfor, burde Kommissionen have undersøgt indholdet af de klausuler, hvori denne ret var fastsat, eller de faktiske

omstændigheder, hvorunder den kunne udøves, men også de direkte partnere, der kunne drage fordel af denne ret, med henblik på at afgøre, om denne ret, i det mindste i et vist omfang, kunne rejse tvivl om den i afgørelsen fastslåede omstændighed, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde forhindret Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i disse GSA'ers gyldighedsperiode.

715 Det fremgår af det ovenfor anførte, at selv om det ikke kan foreholdes Kommissionen, at den i den anfægtede afgørelse tog hensyn til den akkumulerede varighed af de forskellige GSA'er, hvori direkte partnere typisk havde ladet alle deres websteder indgå, som en af de relevante omstændigheder i det foreliggende tilfælde, skal det fastslås, at Kommissionen burde have undersøgt, om de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, henset til den retlige og økonomiske sammenhæng i det foreliggende tilfælde, havde mulighed for at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, ved udløbet af hver enkelt af deres GSA'er, herunder før en eventuel forlængelse af disse, eller før en eventuel ret til ensidig opsigelse blev udøvet.

5) Konklusion vedrørende den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering

716 Som anført i præmis 650 ovenfor fastslog Kommissionen således med rette, at henset til placeringsklausulens dækning set i lyset af de i præmis 602 ovenfor anførte omstændigheder, kunne dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde inddraget alle deres websteder, være tilstrækkelig til, at denne klausul kunne skabe en udelukkelsesvirkning i perioden fra den 1. januar 2006 til den 31. december 2015. Som anført i præmis 682 ovenfor kunne Google desuden ikke med rette gøre gældende, at Kommissionen ikke havde godtgjort, at en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, ikke kunne komme ind på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, eller at en sådan konkurrent kunne blive udelukket fra dette marked.

717 Som det fremgår af præmis 650 ovenfor, har Kommissionen til gengæld for det første ikke godtgjort, at eksklusivitetsklausulen på grund af dens dækning kunne skabe en udelukkelsesvirkning i perioden fra den 1. januar til den 31. marts 2016. Som det fremgår af præmis 715 ovenfor, har Kommissionen for det andet undladt at tage hensyn til samtlige relevante omstændigheder i sagen i forbindelse med vurderingen af varigheden af den periode, hvori de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, på grundlag af denne klausul var forpligtet til udelukkende at foretage indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov, selv hvis det antages, at samtlige de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som var identificeret i den anfægtede afgørelse, var undergivet en sådan forpligtelse.

718 Heraf følger, at Kommissionen i strid med kravene i den i præmis 107 ovenfor anførte praksis, henset til samtlige omstændigheder i den foreliggende sag, ikke i tilstrækkelig grad har godtgjort, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne forhindre de formidlere, der konkurrerede med Google, i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS i den periode, hvori denne klausul fandt anvendelse.

c) Konklusion vedrørende det andet anbringendes tredje led

719 Som anført i præmis 392 ovenfor fandt Kommissionen i 362. betragtning til den anfægtede afgørelse, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige relevante omstændigheder i sagen. Kommissionen anførte i denne forbindelse, at denne klausul for det første havde afholdt disse partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, for det tredje havde kunnet forhindre innovation, for det fjerde havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal og for det femte havde kunnet skade forbrugerne.

720 Som anført i præmis 393 og 394 ovenfor fandt Kommissionen i det væsentlige, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne skabe en udelukkelsesvirkning, idet den fastslog, at klausulen for det første havde afholdt disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering. Kommissionen udledte på grundlag af denne udelukkelsesvirkning desuden først, at den pågældende klausul havde kunnet forhindre innovation, dernæst havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og endelig havde kunnet skade forbrugerne.

721 Som anført i præmis 399 ovenfor præciserede Kommissionen i 364. betragtning til den anfægtede afgørelse, inden den undersøgte virkningerne af hver af de fem konkurrencebegrænsninger, som den havde identificeret (jf. præmis 719 ovenfor), at den i forbindelse med sin analyse med henblik på at påvise, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne begrænse konkurrencen, havde taget hensyn til »varigheden af [denne] klausul«, idet den i så henseende henviste til denne afgørelses afsnit 8.3.4.2 vedrørende den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, og idet den således med rette fremhævede betydningen af redegørelserne i 388., 398. og 399. betragtning til dette afsnit. Kommissionen anførte ligeledes, at den havde taget hensyn til nævnte klausuls dækning, som den undersøgte i samme afsnit i afgørelsen. Det fremgår af 364. betragtnings systemiske placering i den omhandlede afgørelses opbygning, at Kommissionen tog hensyn til eksklusivitetsklausulens varighed og dækning, da den undersøgte virkningerne af denne i forbindelse med hver af de fem begrænsninger, der blev identificeret i nævnte afgørelse.

722 Som det er anført i præmis 717 ovenfor, undlod Kommissionen imidlertid at tage hensyn til samtlige relevante omstændigheder i sagen i forbindelse med vurderingen af varigheden af den periode, hvori den fandt, at de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, på grundlag af denne klausul havde været forpligtet til at foretage indkøb hos Google til dækning af hele eller en betydelig del af deres behov.

723 Som det ligeledes er anført i præmis 717 ovenfor, har Kommissionen desuden ikke godtgjort, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået af direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, på grund af dens dækning havde kunnet skabe en udelukkelsesvirkning i perioden fra den 1. januar til den 31. marts 2016.

724 Heraf følger, at de fejl, som Kommissionen begik, og som er nævnt i præmis 722 og 723 ovenfor, berører samtlige de begrænsninger, som den identificerede i den anfægtede afgørelse, hvorfor det må konkluderes, at Kommissionen ikke i tilstrækkelig grad har godtgjort, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde kunnet afholde disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, eller at den havde kunnet forhindre disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS, og dermed at denne klausul kunne have haft den udelukkelsesvirkning, der blev konstateret i nævnte afgørelse.

725 På denne baggrund skal det fastslås, at Kommissionen heller ikke i tilstrækkeligt omfang har godtgjort, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, først havde kunnet forhindre innovation, dernæst havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og endelig havde kunnet skade forbrugerne.

726 Det skal i øvrigt fastslås, at Kommissionen i 422. og 423. betragtning til den anfægtede afgørelse i det væsentlige fandt, at den engelske klausul havde forstærket virkningen af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, idet den i endnu højere grad havde afholdt disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google. Kommissionen påviste imidlertid ikke, at eksklusivitetsklausulen i disse GSA'er kunne have en sådan virkning, og hævdede heller ikke, at den engelske klausul i sig selv kunne have denne virkning. Følgelig er den engelske klausul i sig selv ikke tilstrækkelig til at godtgøre, at eksklusivitetsklausulen i de pågældende GSA'er udgjorde en overtrædelse af artikel 102 TEUF.

727 Heraf følger, at det andet anbringendes tredje led skal tiltrædes, uden at det er nødvendigt at undersøge Googles andre argumenter inden for rammerne af dette anbringende, og at den anfægtede afgørelse som følge heraf skal annulleres, for så vidt som det heri blev fastslået, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, udgjorde en overtrædelse af artikel 102 TEUF.

D. Det tredje anbringende om, at placeringsklausulen ikke udgjorde misbrug af en dominerende stilling

728 Med det tredje anbringende har Google foreholdt Kommissionen, at den lagde til grund, at placeringsklausulen udgjorde misbrug af en dominerende stilling som omhandlet i artikel 102 TEUF. Dette anbringende består af to led, hvoraf det første vedrører en fejlagtig fortolkning af denne klausuls rækkevidde og det andet en manglende konkurrencebegrænsning.

729 Indledningsvis skal det erindres, at placeringsklausulen i GSA-skabelonen fra marts 2009 havde følgende ordlyd:

»Parterne er enige om, at […] såfremt Google leverer sin AFS-tjeneste til selskabet i henhold til en aftale vedrørende [et eller flere] websted(er), skal selskabet til enhver tid i aftaleperioden anmode om mindst tre (3) AFS-annoncer i stort format fra Google for hver søgning, der foretages på [dette eller disse] websted(er), og skal vise de AFS-annoncer, som Google leverer, på de pågældende resultatsider på en sådan måde, at i) der ikke fremkommer en konkurrerende annonce over eller umiddelbart ved siden af en sådan AFS-annonce, og ii) AFS-annoncerne vises som én samlet blok og ikke adskilles af andre annoncer eller andet indhold.«

730 Punkt 1.1 i GSA-skabelonen fra marts 2009 præciserede, at der ved begrebet »tilsvarende annonce« skulle forstås »alle annoncer, der af karakter er identiske eller i det væsentlige identiske med de AFS-annoncer, der leveres af Google i henhold til en aftale«.

731 I perioden fra juni 2010 til oktober 2013 blev placeringsklausulen i GSA-skabelonen ændret som følger med hensyn til annoncer til mobilenheder og tablets:

»Parterne er enige om, at […] såfremt Google leverer sin AFS-tjeneste til selskabet i henhold til en aftale vedrørende [et eller flere] websted(er), skal selskabet til enhver tid i aftaleperioden [...], såfremt AFS-anmodningen hidrører fra en søgning foretaget af en slutbruger på en mobilenhed eller en tablet, anmode om mindst en (1) søgeannonce til mobilenhed eller mindst en (1) søgeannonce til tablet [...].«

1. Det tredje anbringendes første led vedrørende en fejlagtig fortolkning af placeringsklausulens rækkevidde

732 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen, at placeringsklausulen reserverede den mest synlige plads på de direkte partneres websteder til søgeannoncer fra Google.

733 Kommissionen konstaterede for det første, at de direkte partnere ikke kunne vise konkurrerende annoncer »over eller umiddelbart ved siden af« annoncerne fra Google. Heraf udledte den, at annoncerne fra Google principielt blev vist øverst til venstre på resultatsiderne over resultaterne. Desuden anførte Kommissionen, at når der ikke blev vist en annonce øverst til venstre på den pågældende side, skulle Googles annoncer vises på det sted, hvor brugeren kiggede først, hvilket kunne være nederst på siden.

734 For det andet påpegede Kommissionen, at Google dels betegnede placeringsklausulen som en »lempet eksklusivitetsklausul«, dels anbragte denne klausul i afsnittet med overskriften »eksklusivitet« i visse GSA'er. Den henviste desuden til Googles svar på anmodninger fra visse direkte partnere, hvori Google bl.a. angav, at selskabet ikke ønskede, at konkurrerende annoncer blev vist på en »mere fordelagtig« eller »bedre« placering end dets egne.

735 For det tredje fandt Kommissionen, at pladsen over søgeresultaterne var den mest rentable plads, og at den plads, der var afsat til konkurrerende annoncer, følgelig var mindre rentabel.

a) Muligheden for at vise konkurrerende annoncer under Googles annoncer

736 Google har gjort gældende, at Kommissionen med urette fandt, at placeringsklausulen forbød direkte partnere at vise konkurrerende annoncer under Googles. Google har anført, at udtrykket »umiddelbart ved siden af« ikke kan fortolkes som »stødende op til Googles søgeannoncer i lodret plan«, eftersom det i GSA-skabelonen var præciseret, at den pågældende klausul fandt anvendelse på konkurrerende annoncer, der blev vist »over« eller »umiddelbart ved siden af« Googles. Hvis udtrykket »ved siden af« henviste til annoncer, der blev vist »ved siden af i lodret plan«, havde det ikke været nødvendigt at henvise til annoncer, der blev vist »over«. I den anfægtede afgørelse blev der i øvrigt ikke identificeret nogen direkte partner, der havde fortolket udtrykket »ved siden af« på samme måde, som Kommissionen gjorde.

737 Vinden og Surfboard har anført, at de ligeledes fortolkede placeringsklausulen således, at den tillod visning af konkurrerende annoncer under Googles annoncer.

738 Kommissionen har gjort gældende, at Google ikke har bestridt, at det følger af den gængse betydning af udtrykkene »umiddelbart« og »ved siden af«, der er anvendt i placeringsklausulen, at de direkte partnere forstod denne klausul således, at den forbød, at konkurrerende annoncer blev vist ved siden af Googles i lodret plan. I mange GSA'er var det desuden præciseret, at forbuddet mod at vise konkurrerende annoncer »umiddelbart ved siden af« Googles skulle fortolkes således, at de hverken kunne vises »under« eller »umiddelbart ved siden af« Googles annoncer. Endelig identificerede Google under den administrative procedure kun én eneste direkte partner, der havde fortolket nævnte klausul således, at Google også tillod, at konkurrerende annoncer blev vist under dets egne.

739 Hvad angår Vindens og Surfboards argumentation har Kommissionen tilføjet, at de ikke har godtgjort, at placeringsklausulen tillod visning af annoncer umiddelbart under Googles. Kommissionen har nærmere bestemt anført, at de af Vinden fremlagte beviser stammer fra 2020, og at de følgelig vedrører en periode, hvor nævnte klausul ikke længere fandt anvendelse. Det fremgår desuden af disse beviser, at Vinden kun viste konkurrerende annoncer under søgeresultaterne.

740 I første række bemærkes, at Kommissionen definerede rækkevidden af placeringsklausulen på forskellige måder i den anfægtede afgørelse. Som det fremgår af præmis 733 ovenfor, nøjedes Kommissionen nemlig på den ene side med i 465. betragtning til denne afgørelse at angive, at placeringsklausulen forbød direkte partnere at vise konkurrerende annoncer »over eller umiddelbart ved siden af« Googles. På den anden side præciserede Kommissionen i 481. betragtning til nævnte afgørelse, i den del af sit ræsonnement, der vedrørte svaret på de argumenter, som Google havde fremført under den administrative procedure, at udtrykket »umiddelbart ved siden af« ligeledes henviste til visning af konkurrerende annoncer under Googles.

741 I anden række bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse støttede sig på to definitioner af det engelske ord »adjacent« i onlineordbøgerne *Oxford English Dictionary* og *Merriam Webster* med henblik på at fastslå, at dette ord ligeledes henviste til konkurrerende annoncer placeret under Googles annoncer. Det fremgår af disse definitioner, at det pågældende ord dels betyder »ved siden af eller stødende op til noget andet«, dels »ikke langt fra«, »der har et fælles endepunkt« og »umiddelbart foran- eller efterstående«.

742 Heraf følger, at selv om det er korrekt, at ordet »adjacent« kan henvise til alt det, som kan omgive noget, fremgår det af de definitioner, hvortil der henvises i den anfægtede afgørelse, at dette ord ligeledes specifikt kan betegne det, der befinder sig »ved siden af« noget. Det må derfor, i lighed med det af Google anførte, lægges til grund, at den nøjagtige betydning af dette ord afhænger af den sammenhæng, hvori det anvendes, og at det ikke nødvendigvis betegner det, der befinder sig under noget.

743 I denne forbindelse skal det for det første bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse identificerede otte GSA'er, hvori udtrykket »umiddelbart ved siden af« var defineret således, at det henviste til konkurrerende annoncer, der blev vist »under eller ved siden af«.

744 Det fremgår imidlertid på den ene side af bilag A.53 til stævningen, hvis indhold ikke er blevet anfægtet af Kommissionen, at i modsætning til det af Kommissionen anførte definerede klausulerne i de otte GSA'er, der er nævnt i den anfægtede afgørelse, ikke udtrykket »umiddelbart ved siden af« som »under eller ved siden af«. Som Google har gjort gældende, skal det desuden bemærkes, at disse klausuler direkte præciserede, at de konkurrerende annoncer

hverken kunne vises »under« eller »ved siden af« Googles. Affattelsen af disse klausuler antyder, at ordet »adjacent« ikke i sig selv var tilstrækkeligt til at henvise til konkurrerende annoncer, der ville blive vist »under« Googles annoncer.

745 På den anden side bemærkes, at samtlige otte GSA'er, der er nævnt i den anfægtede afgørelse, alene var indgået med [*fortroligt*]-koncernen. På denne baggrund kan det, i modsætning til det, Kommissionen har gjort gældende, under alle omstændigheder ikke udledes af den specifikke affattelse af disse otte GSA'er, der var aftalt specielt med denne direkte partner, at udtrykket »umiddelbart ved siden af«, såfremt det antages, at det blev anvendt i andre klausuler i disse GSA'er, havde samme betydning i sidstnævnte som i dem, der var indgået med andre direkte partnere.

746 For det andet skal det, som Google også har anført, bemærkes, at den omstændighed, at GSA-skabelonen, hvoraf en del er gengivet i 91. betragtning til den anfægtede afgørelse, præciserede, at de konkurrerende annoncer ikke kunne vises »over« eller »umiddelbart ved siden af« Googles annoncer, ligeledes tyder på, at udtrykket »umiddelbart ved siden af« ikke i sig selv var tilstrækkeligt til at henvise til konkurrerende annoncer, der skulle vises »over« Googles annoncer.

747 I tredje række bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse medgav, at en af de direkte partnere havde fortolket placeringsklausulen således, at den tillod visning af konkurrerende annoncer under Googles annoncer. I modsætning til hvad Kommissionen har gjort gældende, kan det imidlertid ikke følge alene af den omstændighed, at Google i denne forbindelse under den administrative procedure kun identificerede en direkte partner, at de andre direkte partnere fortolkede denne klausul anderledes. Det kan nemlig for det første ikke udledes af de direkte partneres valg om ikke at vise konkurrerende annoncer under Googles, at dette valg udelukkende skyldtes deres fortolkning af den pågældende klausul, og at der skal ses bort fra alle andre overvejelser. For det andet bemærkes, som Google har anført, at Kommissionen på trods af dens undersøgelsesbeføjelser i henhold til forordning nr. 1/2003 ikke identificerede nogen direkte partner, der havde fortolket denne klausul således, at den forbød en sådan visning.

748 På denne baggrund skal det fastslås, at Kommissionen ikke har godtgjort, at placeringsklausulen forbød direkte partnere at vise konkurrerende annoncer under Googles.

b) De pladser, der generede de højeste klikrater

749 Google har gjort gældende, at placeringsklausulen ikke krævede af de direkte partnere, at de skulle vise Googles egne annoncer på den plads, der generede de højeste klikrater. Google har nemlig for det første fastslået, at de konkurrerende annoncer i visse konfigurationer kunne vises på pladser, der genererede højere klikrater end dem, der var forbeholdt selskabets egne annoncer. I denne henseende har Google præciseret, at selv om Kommissionen i den anfægtede afgørelse lagde til grund, at udgiverne »sjældent« ændrede disse konfigurationer, var de imidlertid ikke forbudt i henhold til nævnte klausul. For det andet har Google anført, at de direkte partnere kunne vise konkurrerende annoncer over søgeresultaterne, og at klikraterne for disse annoncer og for Googles egne i så fald var sammenlignelige.

750 Surfboard har hævdet, at placeringsklausulen gav selskabet lov til at vise konkurrerende annoncer på pladser, der førte til klikrater, der var sammenlignelige med klikraterne for Googles annoncer.

751 Kommissionen har bestridt Googles og Surfboards argumentation.

752 I denne forbindelse skal der foretages en undersøgelse dels af de illustrationer, der er fremlagt A.52 til stævningen, dels af de skærmbilleder af de direkte partneres resultatsider, der fremgår af figur 5 og 6 i bilag C.11 til replikken.

1) Illustrationerne i bilag A.52 til stævningen

753 Det konstateres, at bilag A.52 til stævningen indeholder følgende to illustrationer af konfigurationer, der var i overensstemmelse med placeringsklausulen, og som gjorde det muligt for konkurrerende annoncer at generere klikrater, der var højere end eller sammenlignelige med klikraterne for annoncer fra Google:

Figure 1
Google And Competing Search Ads To The Right Of Search Results And Competing Search Ads Below The Search Results

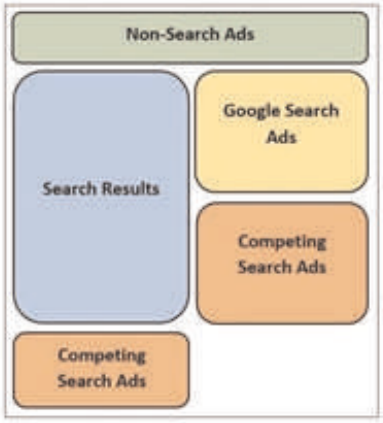


Figure 2
Competing Search Ads Above And To The Right Of The Search Results And Google Search Ads At The Top



754 I første række bemærkes, at det fremgår af tabel 18-22 i den anfægtede afgørelse, at de annoncer, der blev vist under søgeresultaterne, genererede højere klikrater end dem, der blev vist til højre for disse resultater, i perioden 2012-2015. Derfor skal det, som Google har gjort, fastslås, at i konfigurationen svarende til figur 1 kunne de konkurrerende annoncer generere klikrater, der var højere end Googles, hvilket i øvrigt ikke er blevet bestridt af Kommissionen.

755 Kommissionen anførte imidlertid i den anfægtede afgørelse, at de direkte partnere sjældent valgte denne konfiguration, hvilket heller ikke er blevet bestridt af Google. Selv om Google ikke udtrykkeligt har uddybet grundene til, at det forholdt sig således, fremgår det dog af tabel 18-22 i nævnte afgørelse, at de annoncer, der blev vist over søgeresultaterne, genererede de højeste klikrater. Idet de direkte partnere ikke viste nogen annoncer over disse resultater, accepterede de således en reduktion af antallet af klik, der blev genereret af deres resultatsider, og følgelig af deres indtægter. De direkte partnere måtte derfor acceptere en begrænsning af deres samlede indtægter for at gøre det muligt for konkurrerende annoncer at generere klikrater, der var højere end Googles.

756 På denne baggrund må det, henset til omstændighederne i det foreliggende tilfælde fastslås, at figur 1 ikke illustrerer en konfiguration, der i praksis gjorde det muligt for de direkte partnere at tildele konkurrerende annoncer pladser, der genererede højere klikrater end de pladser, der var forbeholdt Googles annoncer.

757 I anden række bemærkes, således som det fremgår af præmis 748 ovenfor, at de direkte partnere kunne vise konkurrerende annoncer under Googles. Heraf følger, at det må antages, at figur 2 viser en konfiguration, der var i overensstemmelse med placeringsklausulen.

758 Det er imidlertid ubestridt, at de direkte partnere skulle vise mindst tre annoncer fra Google i samme »blok«, når onlinesøgningen blev foretaget fra en computer.

759 Det bemærkes dog for det første, i modsætning til hvad Google har gjort gældende, at det ikke fremgår af tabel 18-22 i den anfægtede afgørelse, at de annoncer, der blev vist i fjerde position under søgeresultaterne, genererede en klikrate, der kun var en smule lavere end klikraterne for de annoncer, der blev vist i de første tre positioner. Selv om det er korrekt, at forskellen på klikraterne mellem de annoncer, der blev vist i tredje og fjerde position, ikke er væsentlig – i 2015 var klikraten for annoncer vist i fjerde position i øvrigt endda højere end for annoncer vist i tredje position – skal det nærmere bestemt bemærkes, i lighed med det af Kommissionen anførte, at der er stor forskel på klikraterne for annoncer vist i første position og klikraterne for annoncer vist i fjerde position. Således fremgår det eksempelvis af nedenstående tabel, at klikraten for annoncer vist i fjerde position i 2013 var [*fortroligt*]%, mens klikraten for annoncer vist i første position var [*fortroligt*]%. Heraf følger, at de annoncer, der blev vist i første position i 2013, genererede [*fortroligt*]% flere klik end de annoncer, der blev vist i fjerde position. Tilsvarende lå klikraten for annoncer vist i fjerde position i 2015 på [*fortroligt*]%, mens klikraten for annoncer vist i første position lå på [*fortroligt*]%. Heraf følger, at de annoncer, der blev vist i første position i 2015 genererede [*fortroligt*]% flere klik end de annoncer, der blev vist i fjerde position.

Årstal	2011	2012	2013	2014	2015
Antal klik – første position	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%
Antal klik – fjerde position	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%
Antal klik – fjerde position	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%	[*fortrolig*]%

760 For det andet fremgår det bl.a. af tredje kolonne i tabel 23 i den anfægtede afgørelse, at forskellen i klikrater mellem de tre første annoncer, der vises, og dem, der følger under dem (men over søgeresultaterne), generelt tiltager med antallet af viste annoncer. Visning af et større antal konkurrerende annoncer rejser således ikke tvivl om, at Googles annoncer i figur 2 indtog de pladser, der genererede de højeste klikrater.

761 Det skal derfor fastslås, at Google ikke med rette kunne gøre gældende, at konfigurationen svarende til figur 2 gav de konkurrerende annoncer mulighed for at generere klikrater, der var sammenlignelige med klikraterne for Googles egne annoncer.

2) Figur 5 og 6 i bilag C.11 til replikken

762 Google har gjort gældende, at de direkte partnere kunne vise konkurrerende annoncer ved siden af Googles egne annoncer, og at disse således kunne generere klikrater, der var sammenlignelige med sidstnævntes. Selskabet har i denne forbindelse henvist til skærmbillederne af to direkte partneres websteder, der er vist i figur 5 og 6 i bilag C.11 til replikken.

763 I første række skal det imidlertid bemærkes, at Googles argumentation tager sigte på at rejse tvivl om selve ordlyden af placeringsklausulen, der forbød visning af konkurrerende annoncer ved siden af selskabets egne. Den omstændighed, at to direkte partnere ikke overholdt disse vilkår på et givet tidspunkt, er dog ikke tilstrækkelig til at påvise, at denne klausul tillod en sådan visning.

764 I anden række skal det bemærkes, at Google i retsmødet har medgivet dels, at de direkte partnere ikke kunne vise konkurrerende annoncer over selskabets egne annoncer, dels at figur 5 og 6 i bilag C.11 til replikken illustrerer visningen af konkurrerende annoncer, der ikke var placeret over søgeresultaterne, således som Kommissionen har anført i fodnote 81 til duplikken. Heraf følger, at der var tale om konkurrerende annoncer, der skal anses for at være placeret i højre side af resultatsiden. Det fremgår imidlertid af tabel 18-22 i den anfægtede afgørelse, hvis indhold ikke er blevet bestridt af Google, at sådanne annoncer genererede en betydeligt lavere klikrate end annoncer, der var placeret foroven på en resultatside.

765 Det må følgelig fastslås, at selv hvis det antages, at figur 5 og 6 i bilag C.11 til replikken illustrerer en visning af konkurrerende annoncer, der var forenelig med placeringsklausulen, gav en sådan visning ikke mulighed for, at disse annoncer kunne generere klikrater, der var sammenlignelige med klikraterne for Googles annoncer.

766 På denne baggrund skal det fastslås, at Google ikke med rette kunne gøre gældende, at de direkte partnere i overensstemmelse med placeringsklausulen kunne anvende de konfigurationer, hvori de konkurrerende annoncer genererede klikrater, der var højere end eller sammenlignelige med klikraterne for Googles egne annoncer.

c) Konklusion vedrørende det tredje anbringendes første led

767 Google har i praksis ikke godtgjort, at klikraten for konkurrerende annoncer kunne være i det mindste sammenlignelig med klikraten for selskabets egne annoncer, når de blev vist i overensstemmelse med placeringsklausulen. Heraf følger, at Kommissionen for så vidt angår søgeannoncer med rette fastslog, at placeringsklausulen reserverede de mest synlige pladser på de direkte partneres resultatsider til Googles annoncer.

768 Det første led af Googles tredje anbringende skal følgelig forkastes.

2. Det tredje anbringendes andet led om den manglende konkurrencebegrænsning som følge af placeringsklausulen

769 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen i 494. betragtning til denne afgørelse, at placeringsklausulen kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige omstændigheder i sagen. Kommissionen anførte i denne forbindelse, at denne klausul for det første havde afholdt disse partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, for det tredje havde kunnet forhindre innovation, for det fjerde havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal og for det femte havde kunnet skade forbrugerne. Desuden konstaterede Kommissionen, at modellernes bindende karakter havde forøget denne klausuls mulighed for at begrænse konkurrencen.

770 Det skal nærmere bestemt bemærkes, at Kommissionen, idet den fastslog, at placeringsklausulen for det første havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, i det væsentlige fandt, at denne klausul kunne have en udelukkelsesvirkning.

771 Endvidere bemærkes, at Kommissionen på grundlag af placeringsklausulens udelukkelsesvirkning først udledte, at denne klausul havde kunnet forhindre innovation, dernæst havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og endelig havde kunnet skade forbrugerne.

772 Det fremgår nemlig indledningsvis af 530.-532. betragtning til den anfægtede afgørelse, at placeringsklausulens udelukkelsesvirkning forhindrede formidlere, der konkurrerede med Google, i at levere eller udvikle forskellige søgeannoncer, hvorfor denne klausul afskrækkede dem fra at investere i innovation. Dernæst fremgår det af 534. betragtning til denne afgørelse, at denne udelukkelsesvirkning fratog nævnte formidlere indtægter og oplysninger, som kunne have været anvendt til at levere søgeannoncer. Endelig fremgår det af 539. betragtning til nævnte afgørelse, at denne udelukkelsesvirkning gav Google mulighed for at fastsætte de priser, som annoncørerne betalte, på et højt niveau, og således øgede forbrugerpriserne på goder, der var genstand for søgeannoncer. Kommissionen tilføjede i 540. betragtning til samme afgørelse, at den omstændighed, at klausulen havde kunnet forhindre innovation, også havde frataget forbrugerne flere valgmuligheder med hensyn til søgeannoncer.

773 Google har gjort gældende, at placeringsklausulen for det første ikke havde de udelukkelsesvirkninger, der blev fastslået i den anfægtede afgørelse, for det andet ikke havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og for det tredje hverken havde skadet innovationen eller forbrugerne. Desuden har Google foreholdt Kommissionen, at den ikke har godtgjort, at modellerne kunne begrænse konkurrencen.

774 Surfboard og Vinden har gjort gældende, at placeringsklausulen ikke havde indflydelse på deres adfærd. Vinden har endvidere præciseret, at modellerne kunne modificeres, og har bestridt, at de var bindende. Surfboard har tilføjet, at placeringsklausulen var objektivt begrundet.

775 Indledningsvis skal den i den anfægtede afgørelse fastslåede udelukkelsesvirkning som følge af placeringsklausulen undersøges. Det skal derfor undersøges, om denne klausul for det første kunne afholde disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og for det andet kunne forhindre disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering.

776 I denne henseende bemærkes, at Kommissionen i 496. betragtning til den anfægtede afgørelse præciserede, at den i forbindelse med sin analyse med henblik på at påvise, at placeringsklausulen kunne begrænse konkurrencen, havde taget hensyn til samtlige relevante omstændigheder, deriblandt navnlig for det første omfanget af Googles dominerende stilling både på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering og for det andet til den pågældende klausuls dækning på sidstnævnte marked samt til »varigheden af [denne] klausul«. Kommissionen henviste i denne forbindelse henholdsvis til afsnit 7, hvis indhold er gengivet i præmis 401-404 ovenfor, samt i det væsentlige til afsnit 8.4.4.2 i nævnte afgørelse vedrørende den manglende mulighed for formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af nævnte marked.

777 I lighed med det, der er anført i præmis 400 og 405 ovenfor, noteres det for det første, at Kommissionens tilgang er i overensstemmelse med retspraksis, og for det andet, at Google ikke har bestridt indholdet af den anfægtede afgørelses afsnit 7, bortset fra, at selskabet i det første anbringende har anført, at Kommissionen foretog en fejlagtig afgrænsning af de relevante markeder i denne afgørelses afsnit 6.

778 Som anført i præmis 767 ovenfor fastslog Kommissionen med rette, at placeringsklausulen reserverede de mest synlige pladser på de direkte partneres websteder til Googles annoncer. Følgelig skal bemærkes, at placeringsklausulen, således som det fremgår af 335. og 467. betragtning, af 630. betragtning, punkt 2, og af 712. og 718. betragtning til den anfægtede afgørelse, kunne sidestilles med en lempet eksklusivitetsklausul for så vidt angik de websteder, der var omfattet af de GSA'er, der indeholdt denne klausul.

779 Som anført i præmis 406 ovenfor forholder det sig dog, selv om eksklusivitetsklausulernes evne til at fortrænge konkurrenter ikke er automatisk, hvilket i øvrigt illustreres af punkt 36 i Kommissionens meddelelse med titlen »Vejledning om Kommissionens prioritering af håndhævelsen i forbindelse med anvendelsen af artikel [102 TEUF] på virksomheders misbrug af en dominerende stilling gennem ekskluderende adfærd«, ikke desto mindre således, at disse klausuler på grund af deres art giver anledning til berettigede konkurrencemæssige betænkeligheder.

780 Det er på denne baggrund, at det i første række skal undersøges, om placeringsklausulen kunne afholde de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og i anden række om klausulen kunne forhindre disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering.

a) Placeringsklausulens afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere

781 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen, at placeringsklausulen havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos Googles konkurrenter.

782 I denne henseende konstaterede Kommissionen i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse for det første, at placeringsklausulen havde forhindret de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google. For det andet anførte Kommissionen i 500. betragtning til denne afgørelse, at den pågældende klausul havde forhindret de direkte partnere i at kunne anvende visse konfigurationer af deres resultatsider, eftersom de nødvendigvis skulle vise mindst tre af Googles annoncer i én enkelt blok, når brugeren besøgte disse sider fra en computer. Som svar på et argument fra Google anførte Kommissionen desuden i 502. betragtning til denne afgørelse, at de direkte partnere havde haft en forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, hvis placeringsklausulen ikke havde eksisteret.

1) Placeringsklausulens evne til at forhindre de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google

783 Google har gjort gældende dels, at placeringsklausulen ikke kunne forhindre de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos konkurrerende formidlere, dels at erklæringerne fra to direkte partnere, der er nævnt i 499. betragtning til den

anfægtede afgørelse, ikke gjorde det muligt at fastslå, at denne klausul faktisk havde forhindret de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos sådanne formidlere.

i) Placeringsklausulens rækkevidde

784 Google har i det væsentlige anført, at placeringsklausulen, henset til dens rækkevidde, ikke kunne forhindre de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos konkurrerende formidlere. Nærmere bestemt har selskabet for det første gjort gældende, at de direkte partnere frit kunne vælge, hvilke websteder de ønskede skulle være omfattet af deres GSA'er, for det andet, at de andre formidlere kunne konkurrere med Google, når disse GSA'er skulle forhandles eller genforhandles, eller når nævnte direkte partnere havde ret til ensidig opsigelse, for det tredje, at de direkte partnere kunne anvende AFS ved at indgå onlinekontrakter, og for det fjerde, at placeringsklausulen udtrykkeligt tillod visning af konkurrerende annoncer.

785 Vinden har anført, at placeringsklausulen ikke havde afholdt dette selskab fra at vise konkurrerende annoncer. Vinden har præciseret, at selskabet ligeledes indkøbte søgeannoncer hos Yahoo!, og at det i den GSA, som det havde indgået, udtrykkeligt var fastsat, at Vinden kunne vise konkurrerende annoncer.

786 Kommissionen har bestridt Googles og Vindens argumentation.

787 For det første bemærkes, således som det fremgår af præmis 412-415 ovenfor, og som Kommissionen i det væsentlige har anført, at den omstændighed, at de direkte partnere frit kunne foretage forsøg med konkurrerende annoncer på de websteder, der ikke var omfattet af deres GSA'er, ikke gør det muligt at vurdere placeringsklausulens virkning med hensyn til de websteder, der faktisk var omfattet af disse GSA'er. Det forhold, at de direkte partnere kunne vælge, hvilke websteder de lod indgå i deres GSA'er, det være sig ved forhandlingen eller genforhandlingen af disse eller efter udøvelsen af en ret til ensidig opsigelse, eller at de kunne vælge at lade deres websteder indgå i en onlinekontrakt, kan ikke rejse tvivl om den omstændighed, at nævnte klausul i en vis periode kunne forhindre dem i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, i det mindste med hensyn til de websteder, der var omfattet af deres GSA'er.

788 For det andet bemærkes, som anført i præmis 767 ovenfor, at Kommissionen med rette fastslog, at placeringsklausulen reserverede de mest synlige pladser på de direkte partneres websteder til søgeannoncer fra Google og dermed de placeringer, der genererede de højeste klikrater. Den omstændighed, at denne klausul tillod visning af konkurrerende annoncer, ændrer følgelig ikke på, at den nødvendigvis begrænsede de forsøg, som de direkte partnere kunne foretage med hensyn til visning af sådanne annoncer.

789 På denne baggrund må det fastslås, at Google ikke med rette kunne gøre gældende, at placeringsklausulen, henset til dens rækkevidde, ikke, i det mindste i et vist omfang, kunne forhindre de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos konkurrerende formidlere, navnlig for så vidt angår de websteder, der var omfattet af de GSA'er, der indeholdt denne klausul.

ii) De direkte partneres udtalelser

790 Google har anført, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse alene støttede sig på udtalelserne fra to direkte partnere med henblik på at fastslå, at placeringsklausulen havde forhindret de direkte partnere som helhed i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos andre formidlere. Desuden har Google påpeget, at det fremgår af udtalelserne fra adskillige direkte partnere, deriblandt en af de to, der er nævnt i den anfægtede afgørelse, at denne klausul ikke forhindrede dem i at vurdere en sådan interesse.

791 Kommissionen har bestridt, at Googles argumentation med henblik på at rejse tvivl om det forhold, at de direkte partnere bekræftede, at placeringsklausulen havde forhindret dem i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos andre formidlere, kan antages til realitetsbehandling, med den begrundelse, at denne argumentation er blevet fremført for første gang i replikken. Kommissionen er desuden af den opfattelse, at denne argumentation under alle omstændigheder er ugrundet.

– *Formaliteten vedrørende Googles argumentation*

792 Det er korrekt, at det er i replikken, at Google har foreholdt Kommissionen, at den kun støttede sig på udtalelserne fra to direkte partnere med henblik på at fastslå, at placeringsklausulen havde forhindret de direkte partnere som helhed i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos konkurrerende formidlere.

793 Det bemærkes imidlertid for det første, at Google i punkt 125 og 126 i stævningen udtrykkeligt har anfægtet udsagnet i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse om, at placeringsklausulen havde forhindret de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos konkurrerende formidlere.

794 For det andet bemærkes, at Google har præciseret, at selskabets argumentation i replikken tager sigte på at bestride punkt 273 i svarskriftet. I denne forbindelse bemærkes, at ifølge dette punkt er den omstændighed, som Google har påberåbt sig i stævningen, at tre andre direkte partnere havde kunnet teste konkurrerende annoncer – bl.a. med henblik på at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at indkøbe flere af disse – på de websteder, der var omfattet af klausulen om forudgående godkendelse, ikke relevant. Som anført i præmis 594 ovenfor er det imidlertid ubestridt, at klausulen om forudgående godkendelse kun fandt anvendelse, når placeringsklausulen ligeledes fandt anvendelse. Følgelig er den omstændighed, at de direkte partnere, der var omfattet af klausulen om forudgående godkendelse, kunne vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos andre formidlere, ligeledes relevant med henblik på undersøgelserne af placeringsklausulens virkninger.

795 Under disse omstændigheder skal det, henset til den retspraksis, der er nævnt i præmis 691 ovenfor, bemærkes, at Googles argumentation er tilstrækkeligt tæt knyttet til de oprindeligt fremførte klagepunkter i stævningen til, at den kan anses for at være en del af den normale udvikling i forhandlingerne i en retssag og en uddybning af disse klagepunkter. I modsætning til det af Kommissionen anførte kan denne argumentation derfor ikke afvises.

– *Spørgsmålet om, hvorvidt Googles argumentation er velbegrundet*

796 Som det fremgår af den retspraksis, der er nævnt i præmis 111 ovenfor, skal svarene på Kommissionens anmodninger om oplysninger tillægges stor bevisværdi.

797 I første række bemærkes, at Kommissionen i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse præciserede, at flere direkte partnere bekræftede den omstændighed, at placeringsklausulen havde forhindret dem i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google. I denne forbindelse henviste Kommissionen til svarene fra to direkte partnere, nemlig [*fortroligt*]-koncernen og [*fortroligt*], på en anmodning om oplysninger af 31. juli 2015. Det fremgår desuden af tabel 26 i den anfægtede afgørelse, at Kommissionen identificerede 53 direkte partnere, der havde indgået GSA'er, som indeholdt placeringsklausulen.

798 På denne baggrund skal det fastslås, at det fremgår af 499. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen ikke havde til hensigt at opstille en udtømmende liste over alle de svar, den havde modtaget under den administrative procedure, men at den begrænsede sig til at give eksempler på svar, der bekræftede, at placeringsklausulen kunne forhindre de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos en formidler, der konkurrerede med Google.

799 Det bemærkes desuden, at Google ikke har anfægtet rækkevidden af svaret fra [*fortroligt*]-koncernen, der er nævnt i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvoraf det i det væsentlige fremgik, at placeringsklausulen havde påvirket koncernens annonceringsstrategi, navnlig ved at begrænse, hvordan den kunne vise annoncer fra Googles konkurrenter, hvilket igen forhindrede den i at sammenligne Googles annoncer og annoncer fra Googles konkurrenter.

800 I øvrigt gengav Kommissionen i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse et uddrag af et svar fra [*fortroligt*], hvoraf det fremgik, at den pågældende havde ønsket at kunne lade forskellige formidlere konkurrere i realtid for hver onlinesøgning med henblik på at afgøre, hvilken annonce der skulle vises på de pladser, der normalt var forbeholdt Googles annoncer på grundlag af placeringsklausulen. [*Fortroligt*] forklarede i det væsentlige, at placeringsklausulen potentielt havde forhindret dette selskab i at drage fordel af en forøgelse af dets indtægter.

801 Google har gjort gældende, at [*fortroligt*] ligeledes arbejdede sammen med en anden virksomhed end Google med hensyn til de »sponsorerede links«. Det skal imidlertid bemærkes, at Google ikke har fremlagt nogen oplysninger, der gør det muligt at sondre mellem disse links og resultaterne af specialiserede søgninger, hvorom Google ikke har hævdet, at de tilhører markedet for onlinesøgeannoncering. Det kan under alle omstændigheder ikke udledes af det forhold, at [*fortroligt*] havde anvendt en anden formidlers tjenester foruden AFS, at den pågældende ikke havde ønsket at vurdere den forretningsmæssige interesse i at vise annoncer fra denne anden formidler på de mest synlige pladser på sine resultatsider, hvis placeringsklausulen ikke havde eksisteret.

802 På denne baggrund skal det bemærkes, at Kommissionen med rette fandt, at svaret fra [*fortroligt*] var egnet til at underbygge, at placeringsklausulen havde kunnet afholde de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, fra at foretage indkøb hos andre formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

803 I anden række skal det ganske vist, som Google har gjort, fastslås, at visse andre direkte partnere meddelte Kommissionen, at deres annonceringsstrategi ikke var blevet påvirket af placeringsklausulen.

804 For det første bemærkes nemlig, at [*fortroligt*] på spørgsmålet om, i hvilket omfang de omhandlede klausuler havde haft indvirkning på virksomhedens annonceringsstrategi, svarede følgende: »Eftersom Google AdSense for Search ifølge [dens] annonceringsstrategi […] på dens websteder ikke var dens hovedaktivitet, havde disse klausuler ikke forhindret noget andet partnerskab med andre formidlere.«

805 I denne forbindelse har Kommissionen gjort gældende, at [*fortroligt*]'s svar var irrelevant, fordi det ikke omhandlede den pågældende direkte partners mulighed for at vurdere konkurrerende annoncer.

806 For så vidt som både det spørgsmål, som Kommissionen stillede, og [*fortroligt*]'s svar omhandlede denne direkte partners annonceringsstrategi som helhed, skal det imidlertid dels bemærkes, at dette svar nødvendigvis vedrørte den pågældende direkte partners mulighed for at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos andre formidlere end Google. I øvrigt noteres det, at svarene fra [*fortroligt*]-koncernen og [*fortroligt*], hvortil der henvises i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse, ligeledes var svar på det samme spørgsmål. Det fremgår således af disse svar, at [*fortroligt*]-koncernen og [*fortroligt*] ligeledes var af den opfattelse, at muligheden for at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos sådanne formidlere udgjorde et element, der indgik i deres annonceringsstrategi.

807 Dels skal det fastslås, at [*fortroligt*]'s svar, for så vidt som det heri præciseredes, at placeringsklausulen »ikke [havde] forhindret noget andet partnerskab med andre formidlere«, kunne rejse tvivl om den i den anfægtede afgørelse fastslåede omstændighed, at denne klausul havde afholdt den pågældende direkte partner fra at foretage indkøb hos sådanne formidlere.

808 Følgelig bemærkes, at Kommissionen ikke med rette kunne gøre gældende, at [*fortroligt*]'s svar var irrelevant.

809 Det noteres for det andet, at Kommissionen anmodede [*fortroligt*] om at redegøre for, i hvilket omfang placeringsklausulen havde forhindret denne i at vise konkurrerende annoncer eller i praksis havde begrænset dennes mulighed for at vise sådanne annoncer. [*Fortroligt*] svarede herefter, at denne virksomhed ikke var »påvirket af [placeringsklausulen] og derfor aldrig [havde] anfægtet den, eftersom [det var blevet] besluttet, at inddragelsen af flere tilsvarende elementer i relation til søgninger fra tredjeparter ville skade brugeroplevelsen«.

810 I denne forbindelse har Kommissionen gjort gældende, at [*fortroligt*]'s svar var uden betydning, for så vidt som det i dette svar præciseredes, at »inddragelsen af flere tilsvarende elementer i relation til søgninger fra tredjeparter ville skade brugeroplevelsen«. Det skal imidlertid bemærkes, at den omstændighed, at en direkte partner forklarede, hvorfor den pågældende ikke ville foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, tværtimod udgør et element, der kan gøre udsagnet om, at placeringsklausulen ikke havde afholdt denne direkte partner fra at foretage indkøb hos sådanne formidlere, mere troværdigt.

811 Følgelig bemærkes, at Kommissionen ikke med rette kunne gøre gældende, at [*fortroligt*]'s svar var uden betydning.

812 For det tredje må det fastslås, at [*fortroligt*] som svar på en anmodning om oplysninger havde meddelt Kommissionen, at »[nej], [dens] partnerskab med Google begræns[ede] ikke [dens] mulighed […] for at integrere andre formidlere«.

813 I denne forbindelse har Kommissionen gjort gældende, at [*fortroligt*]'s svar var irrelevant, fordi det ikke vedrørte placeringsklausulen. Det skal imidlertid først bemærkes, at Kommissionen ikke har fremført noget element til støtte for sit udsagn og ej heller har bestridt, at [*fortroligt*] var en direkte partner, der var undergivet en GSA. Dernæst fremgår det af dokument nr. 6 og 7 i bilag C.15 til replikken, at det pågældende spørgsmål vedrørte kontraktbestemmelser angående AFS, og at nævnte svar udtrykkeligt henviste til »partnerskabet« med Google som helhed. Endelig skal det erindres, som nævnt i præmis 594 ovenfor, at alle de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, ligeledes indeholdt placeringsklausulen, hvorfor den pågældende direkte partner, selv om denne var undergivet klausulen om forudgående godkendelse, således som Kommissionen synes at hævde, ikke nødvendigvis var undergivet placeringsklausulen.

814 Følgelig bemærkes, at Kommissionen ikke med rette kunne gøre gældende, at [*fortroligt*]'s svar var uden betydning.

815 For det fjerde bemærkes, at den juridiske direktør for [*fortroligt*], som er moderselskabet til [*fortroligt*], i en skrivelse af 31. oktober 2016, der blev fremsendt til Kommissionen som bilag til svaret på klagepunktsmeddelelsen, udtalte følgende: »Placeringsklausulen har ikke haft nogen indvirkning på os. Som anført ovenfor har vi rykket brugerne væk fra Google ved at dirigere vore søgetrafik over til [*fortroligt*], som er et domæne, som vi har valgt til at generere indtægter med søgeannoncer fra Yahoo! i stedet for fra AFS.«

816 I denne forbindelse har Google gjort gældende, at denne skrivelse var irrelevant, fordi [*fortroligt*] ikke havde hævdet, at de konkurrerende annoncer genererede en klikrate, der var sammenlignelig med klikraten for Googles annoncer. Kommissionen har tilføjet, at bevisværdien af denne skrivelse under alle omstændigheder var begrænset, eftersom Kommissionen ikke var bekendt med, i hvilken »sammenhæng« Google var kommet i besiddelse af den.

817 Det skal imidlertid på den ene side bemærkes, at [*fortroligt*] ikke behøvede at angive, at de konkurrerende annoncer kunne generere en klikrate, der var sammenlignelig med den for Googles annoncer, for at forklare, at placeringsklausulen ikke havde afholdt denne fra at foretage indkøb hos en anden formidler. I øvrigt nævnte ingen af svarene fra de to direkte partnere, hvortil der henvises i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse, sammenligningen af klikrater for Googles annoncer og for annoncer fra andre formidlere.

818 På den anden side skal det bemærkes, at Kommissionen ikke har hævdet, at skrivelsen fra [*fortroligt*] var fuldstændig uden bevisværdi. Henset til præmis 512-514 ovenfor kunne Kommissionen desuden under alle omstændigheder ikke bestride relevansen af [*fortroligt*]'s skrivelse alene med den begrundelse, at den var blevet fremlagt af Google, når den selv havde mulighed for direkte at anmode [*fortroligt*] om yderligere oplysninger i henhold til artikel 18 i forordning nr. 1/2003.

819 Følgelig bemærkes, at Kommissionen ikke med rette kunne gøre gældende, at [*fortroligt*]'s svar var irrelevant.

820 Det må til gengæld konstateres, at de øvrige svar, som Google har påberåbt sig, ikke giver mulighed for at fastslå, om de pågældende direkte partnere var af den opfattelse, at placeringsklausulen havde forhindret dem i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google.

821 Svarene fra [*fortroligt*] og [*fortroligt*] angav nemlig indledningsvis i det væsentlige, at det var muligt at vise konkurrerende annoncer, at Google i flere år ikke havde forlangt, at visningen af disse annoncer blev ændret, og at det var muligt at teste forskellige placeringer af Googles annoncer. Det blev til gengæld ikke præciseret i disse svar, om den placering, der i praksis var forbeholdt Googles annoncer, forhindrede de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google.

822 Dernæst er de uddrag af svarene fra [*fortroligt*]-koncernen, som Google har påberåbt sig, tvetydige. [*Fortroligt*]-koncernen havde nemlig ganske vist svaret »nej« på spørgsmålet om, hvorvidt placeringsklausulen havde forhindret den i at vise konkurrerende annoncer i perioden 2011-2014 eller i praksis havde begrænset dens mulighed for at vise sådanne annoncer i denne periode. Det bemærkes imidlertid, at den pågældende koncern ligeledes ønskede at nuancere dette svar, idet den tilføjede følgende sætning: »Vi henviser dog til vores tidligere svar vedrørende sådanne klausuler i de aftaler, der var indgået med Google før denne periode.« Google har imidlertid ikke fremlagt dette »tidligere svar«, hvortil koncernen henviser.

823 Hvad endelig angår Vinden er indholdet af placeringsklausulen kun beskrevet yderst summarisk i den udtalelse, som Google har påberåbt sig, hvorfor det ikke synes muligt at drage konsekvenser heraf med hensyn til nævnte klausuls mulige udelukkelsesvirkninger.

824 For Retten har Vinden dog hævdet, at placeringsklausulen ikke havde nogen indvirkning på selskabets annonceringsstrategi, eftersom AFS genererede indtægter, der var højere end dem, der blev genereret af andre konkurrerende tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering. Det må imidlertid fastslås, at dette udsagn, selv henset til svarene fra [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], ikke er tilstrækkeligt til at rejse tvivl om rækkevidden af svarene fra [*fortroligt*]-koncernen og [*fortroligt*], der er nævnt i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse.

825 På denne baggrund kunne Kommissionen, som det fremgår af præmis 802 ovenfor, med rette tage hensyn til de eksempler på svar fra direkte partnere, der er anført i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse, og til elementer, der var egnede til at underbygge Kommissionens vurdering, hvorefter placeringsklausulen havde kunnet forhindre direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, selv om andre direkte partnere havde tilkendegivet over for Kommissionen, at de ikke var blevet påvirket af denne klausul.

2) Placeringsklausulens evne til at forhindre de direkte partnere i at kunne anvende visse konfigurationer af deres resultatsider, når brugeren besøgte disse sider fra en computer

826 Google har gjort gældende, at hovedparten af de direkte partnere anmodede om, at der blev vist flere annoncer fra Google på deres websteder end krævet i henhold til placeringsklausulen. Selskabet har nærmere bestemt anført, at de direkte partnere, der i gennemsnit anmodede om mindre end fire annoncer fra selskabet, genererede mindre end [*fortroligt*]% i indtægter fra AFS i perioden 2011-2015. Det fremgår desuden af Kommissionens sagsakter, at hovedparten af de direkte partnere i gennemsnit anmodede om mere end syv annoncer fra Google. Google har således gjort gældende, at forpligtelsen til at vise mindst tre af selskabets annoncer ikke havde nogen betydning for disse direkte partnere.

827 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

828 I denne henseende skal det erindres, som det fremgår af præmis 781 og 782 ovenfor, at Kommissionen i 500. betragtning til den anfægtede afgørelse fandt, at placeringsklausulen havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, navnlig fordi denne klausul forhindrede disse direkte partnere i at kunne anvende visse konfigurationer af deres resultatsider, eftersom de nødvendigvis skulle vise mindst tre af Googles annoncer i én enkelt blok, når brugeren besøgte disse sider fra en computer.

829 Ifølge Kommissionen afholdt placeringsklausulen navnlig de direkte partnere, der kun ønskede at vise tre søgeannoncer eller færre, fra at foretage indkøb hos en formidler, der konkurrerede med Google, eftersom de direkte partnere i så fald kun kunne vise annoncer fra sidstnævnte.

830 I denne forbindelse skal det dog for det første konstateres, at Kommissionen i 500. betragtning til den anfægtede afgørelse ikke identificerede, hvor stor en andel af de direkte partnere, der kun ønskede at vise tre søgeannoncer eller færre.

831 For det andet skal det bemærkes, at den omstændighed, som ikke er blevet bestridt af Kommissionen, at de direkte partnere, som anmodede om at vise mindre end fire søgeannoncer, udgjorde mindre end [*fortroligt*]% af indtægterne fra AFS i perioden 2011-2015, er relevant med henblik på at vurdere udelukkelsesvirkningen som følge af kravet om at vise mindst tre annoncer fra Google. Dette gælder så meget desto mere, som den omstændighed, der ligeledes ikke er bestridt af Kommissionen, at hovedparten af de direkte partnere i gennemsnit viste mere end syv annoncer fra Google, tyder på, at det samlede antal direkte partnere, der ønskede at vise tre søgeannoncer eller færre, var lille.

832 Det bemærkes dog, at denne omstændighed kun vedrører et enkelt aspekt af placeringsklausulen, nemlig kravet til den direkte partner om at vise mindst tre annoncer fra Google. Denne omstændighed er således uden betydning for de andre aspekter af denne klausul, navnlig kravet om at afsætte de mest synlige pladser på de direkte partneres resultatsider til Googles annoncer og visse disse som en blok. Den i præmis 831 ovenfor anførte omstændighed gør det følgelig ikke i sig selv muligt at fastslå, at visse direkte partnere ikke ville have vist konkurrerende annoncer på pladser, der genererede højere indtægter, og derfor ikke ville have foretaget indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af en større del af deres behov, hvis denne klausul ikke havde eksisteret.

3) De direkte partneres forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, hvis placeringsklausulen ikke havde eksisteret

833 Google har gjort gældende, at hovedparten af de direkte partnere ville have foretaget indkøb hos Google, også hvis placeringsklausulen ikke havde eksisteret. I denne forbindelse har Google i det væsentlige foreholdt Kommissionen, at den ikke tog hensyn til det forhold, at udgiverne valgte AFS, fordi det var en tjeneste af højere kvalitet, og at udgiverne ud fra et forretningsmæssigt synspunkt derfor ikke havde nogen interesse i at foretage indkøb hos andre formidlere.

834 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

835 Indledningsvis fremgår det, som anført i præmis 108, af retspraksis, at Kommissionen med henblik på at fastslå, at placeringsklausulen havde karakter af misbrug, ikke var forpligtet til at godtgøre, at denne klausul faktisk havde haft konkurrencebegrænsende virkninger, men blot, at den kunne begrænse konkurrencen, henset til omstændighederne i den foreliggende sag.

836 Det bemærkes, at Kommissionen, efter at den i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse havde anført, at placeringsklausulen havde forhindret de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, konstaterede i 502. betragtning til denne afgørelse, at i det mindste visse direkte partnere under alle omstændigheder havde haft en forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb hos flere formidlere på samme tid, hvis placeringsklausulen ikke havde eksisteret.

837 I denne henseende fremgår det af præmis 825 ovenfor, at Kommissionen i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse med rette fandt, at den omstændighed, at placeringsklausulen havde forhindret de direkte partnere i at vurdere den forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos andre formidlere, gjorde det muligt for den at konkludere, at denne klausul havde kunnet afholde disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos sidstnævnte.

838 Det fremgår af præmis 825 og 832 ovenfor, at de af Google fremlagte beviser ikke er tilstrækkelige til at fastslå, at visse direkte partnere ikke ville have foretaget indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af en større del af deres behov, hvis denne klausul ikke havde eksisteret. Kommissionen kunne i 500. betragtning til den anfægtede afgørelse nemlig med rette fastslå, at klausulen kunne forhindre de direkte partnere i at kunne anvende visse konfigurationer af deres resultatsider, når brugeren besøgte disse sider fra en computer.

839 På denne baggrund må det fastslås, at Kommissionen kunne nøjes med at påvise, at nogle direkte partnere havde ønsket at vurdere den forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos andre formidlere, uden ydermere at skulle godtgøre, at de, hvis de havde kunnet foretage denne vurdering, faktisk ville have valgt at foretage indkøb hos sådanne formidlere, såfremt placeringsklausulen ikke havde eksisteret.

840 Inden de direkte partnere besluttede sig for, om de ville foretage indkøb hos en sådan formidler, skulle de nemlig nødvendigvis vurdere, om de havde en forretningsmæssig interesse i at gøre det. Heraf følger, at eftersom placeringsklausulen forhindrede dem i at foretage en sådan vurdering, kunne Kommissionen fastslå, at denne klausul kunne begrænse konkurrencen, idet den afholdt dem fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google.

841 Endelig bemærkes, som det fremgår af 504. betragtning til den anfægtede afgørelse, at den omstændighed, at Google havde indsat placeringsklausulen i sine GSA'er, udgjorde et holdepunkt for, at Google, på trods af at AFS angiveligt var af højere kvalitet, var af den opfattelse, at de direkte partnere havde haft en forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb hos andre formidlere, hvis denne klausul ikke havde eksisteret.

842 [*Fortroligt*]'s udtalelse, der er anført i 505. betragtning til den anfægtede afgørelse, ifølge hvilken de direkte partnere »hvis det er muligt, gerne vil undgå at arbejde sammen med Google«, synes at underbygge, at i det mindste visse af dem havde en forretningsmæssig interesse i at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google.

4) Konklusion vedrørende placeringsklausulens afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere

843 Det fremgår af samtlige ovenstående bemærkninger, at med forbehold af undersøgelsen af alle andre relevante omstændigheder og navnlig af, hvor længe placeringsklausulen fandt anvendelse (jf. præmis 848 nedenfor), fandt Kommissionen med rette, at denne klausul, der forhindrede de

direkte partnere i at vise konkurrerende annoncer på de mest synlige pladser på deres websteder, havde kunnet afholde visse af disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

844 Det bemærkes nemlig for det første, at Kommissionen, som nævnt i præmis 825 ovenfor, med rette kunne tage hensyn til de eksempler på svar fra de direkte partnere, der er anført i 499. betragtning til den anfægtede afgørelse, og til elementer, der var egnede til at underbygge Kommissionens vurdering, hvorefter placeringsklausulen havde kunnet afholde disse fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

845 For det andet må det, som anført i præmis 832 ovenfor, konstateres, at den omstændighed, at hovedparten af de direkte partnere, deriblandt dem, der genererede de højeste indtægter, havde besluttet at vise mere end tre annoncer fra Google, ikke i sig selv gør det muligt at fastslå, at nogle direkte partnere ikke ville have vist annoncer fra formidlere, der konkurrerede med Google, på pladser, der genererede højere indtægter, hvis denne klausul ikke havde eksisteret.

846 For det tredje bemærkes, således som det Kommissionen anførte i 230. og 276. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Googles markedsandele voksede i perioden 2006-2016 på hovedparten af de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering samt på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering. I 2016 var der således næsten ingen konkurrenter til Google tilbage på disse markeder. Disse markeder var desuden kendetegnet ved væsentlige adgangs- og ekspansionsbarrierer og ved manglende modstående købermagt på annoncørernes og udgivernes side. Navnlig gjorde stordriftsfordelene og netværksvirkningerne det vanskeligt for nye konkurrenter at komme ind på markedet.

847 På denne baggrund skal det, i modsætning til det af Google anførte, fastslås, at den blotte omstændighed, at placeringsklausulen ikke havde indvirkning på adfærden hos visse af de direkte partnere, ikke er tilstrækkeligt til at godtgøre, at denne klausul ikke kunne begrænse konkurrencen.

848 Det skal følgelig fastslås, at placeringsklausulen kunne forårsage den udelukkelsesvirkning, der blev fastslået i den anfægtede afgørelse. Som anført i præmis 776 og 777 ovenfor afhænger besvarelsen af spørgsmålet om, hvorvidt denne klausul havde en sådan virkning, ligeledes af en undersøgelse af samtlige andre relevante omstændigheder og navnlig af, hvor længe de direkte partnere på grundlag af denne klausul var forpligtet til at afsætte de mest synlige pladser på deres resultatsider til Googles annoncer, således som Kommissionen i øvrigt med rette anførte i 496. betragtning til den anfægtede afgørelse.

b) Den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering

849 I den anfægtede afgørelse fastslog Kommissionen, at placeringsklausulen havde forhindret de direkte partnere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering. I denne forbindelse anførte Kommissionen for det første, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt denne klausul, udgjorde en væsentlig del af dette marked. For det andet konstaterede den, at nævnte klausul fandt anvendelse på visse af de mest besøgte websteder i EØS. For det tredje fandt Kommissionen, at den pågældende klausul, idet den forpligtede de direkte partnere til at vise mindst tre søgeannoncer fra Google i »stort format« på computere og mindst en søgeannonce fra Google på

mobilenheder, havde frataget Googles konkurrenter væsentlige indtægter fra visningen af sådanne annoncer. For det fjerde påpegede Kommissionen, at antallet af søgninger foretaget på samtlige de direkte partneres websteder var betydeligt, henset til det samlede antal søgninger i EØS. For det femte fandt den, at den gennemsnitlige varighed af de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, var lang. For det sjette anførte Kommissionen, at den omstændighed, at samme klausul forhindrede Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af nævnte marked, afspejlede sig i udviklingen af Googles markedsandele.

1) Anvendelsen af placeringsklausulen på visse søgeannonceformater

850 Google har gjort gældende, at placeringsklausulen ikke gjaldt for visse søgeannonceformater, såsom PLA'erne, og ej heller for ikke-søgeannoncer. Heraf har Google udledt, at Kommissionen med urette fastslog, at denne klausul reserverede den mest synlige plads på de direkte partneres websteder til Googles egne søgeannoncer.

851 I denne henseende er det tilstrækkeligt at fastslå, som det fremgår af præmis 568-571 ovenfor, at den omstændighed, at placeringsklausulen ikke gjaldt for visse søgeannonceformater, deriblandt PLA'erne, og ej heller for ikke-søgeannoncer, ikke gør det muligt at rejse tvivl om, at denne klausul forhindrede Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering. Det bemærkes nemlig, at Google ikke, herunder inden for rammerne af det første anbringende, har godtgjort, at PLA'erne, søgeannoncerne og ikke-søgeannoncerne tilhørte det samme marked, hvorfor selskabet heller ikke har godtgjort, at tjenesterne til formidling af søgeannoncer, tjenesterne til formidling af ikke-søgeannoncer og tjenesterne til formidling af resultaterne af specialiserede søgninger ligeledes tilhørte det samme marked.

2) Placeringsklausulens markedsdækning

852 I den anfægtede afgørelse fastslog Kommissionen for det første dels, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, i perioden 2009-2015 udgjorde mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS, dels at disse bruttoindtægter og de bruttoindtægter, der var genereret af de GSA, der indeholdt eksklusivitetsklausulen og var indgået med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, tilsammen udgjorde mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af dette marked.

853 For det andet anførte Kommissionen, idet den henviste til Microsoft-undersøgelsen, der er nævnt i præmis 576 ovenfor, at placeringsklausulen fandt anvendelse på visse af de mest besøgte websteder i EØS. Den præciserede desuden, at antallet af onlinesøgninger foretaget på samtlige de direkte partneres websteder udgjorde en væsentlig del af det samlede antal søgninger inden for dette område.

i) Den markedsandel, der var dækket af placeringsklausulen

854 For det første har Google foreholdt Kommissionen, at den med henblik på vurderingen af virkningerne af placeringsklausulen inddrog dels de indtægter, der var genereret af de GSA'er, der indeholdt eksklusivitetsklausulen og var indgået med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, dels de indtægter, der var genereret af de GSA'er, som indeholdt placeringsklausulen, og i hvilke de direkte partnere ikke havde ladet alle deres websteder indgå. I denne forbindelse har Google konstateret, at Kommissionen inddrog de indtægter, der var

genereret af de GSA'er, som [*fortroligt*] og [*fortroligt*] havde indgået, selv om de aldrig havde været undergivet placeringsklausulen. Google har for det andet gjort gældende, at Kommissionen burde have taget hensyn til den omstændighed, at en stor del på mindst [*fortroligt*]% af indtægterne i EØS fra tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering forblev »tilgængelige« for selskabets konkurrenter. For det tredje har selskabet anført, at Kommissionen ikke vurderede dækningen for placeringsklausulen for 2016.

855 Kommissionen har for det første gjort gældende, at Google fra marts 2009 gradvist begyndte at erstatte eksklusivitetsklausulen med klausulerne om placering og forudgående godkendelse, for det andet, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt denne klausul, udgjorde en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, og for det tredje, at det fremgår af den anfægtede afgørelse, at Google den 6. september 2016 gav den sidste direkte partner meddelelse om, at selskabet havde besluttet at undlade at anvende klausulerne om placering og forudgående godkendelse. Kommissionen har tilføjet, at en række direkte partnere, herunder nogle store direkte partnere, var parter i en GSA, der indeholdt placeringsklausulen, indtil den 3. juni 2016 (jf. præmis 634 ovenfor).

856 I denne forbindelse bemærkes, som anført i præmis 599 ovenfor, at Kommissionen fandt, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, på den ene side og placeringsklausulen på den anden side kunne begrænse den del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, hvortil Googles konkurrenter kunne få adgang. Som anført i præmis 601 ovenfor er det desuden ubestridt, at disse klausuler dækkede forskellige dele af nævnte marked på samme tid.

857 Som det fremgår af præmis 603 ovenfor, kan det derfor ikke lægges til grund, at Kommissionen begik en retlig fejl, alene fordi den tog hensyn til dækningen for den eksklusivitetsklausul, der var indeholdt i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, med henblik på at afgøre, om placeringsklausulens dækning havde været tilstrækkelig til at forhindre Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af det omhandlede marked.

858 Heraf følger, at det ikke kan foreholdes Kommissionen, at den tog hensyn til de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, deriblandt [*fortroligt*] og [*fortroligt*], som ikke var undergivet placeringsklausulen, og heller ikke, at den tog hensyn til de GSA'er, der indeholdt denne klausul, men hvori de direkte partnere ikke typisk havde inddraget alle deres websteder.

859 Det er desuden anført i præmis 650 ovenfor, at selv i den situation, der er mest fordelagtig for Google, kunne den kombinerede dækning af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde inddraget alle deres websteder, på den ene side og placeringsklausulen på den anden side være tilstrækkelig til at skabe en udelukkelsesvirkning i perioden 2006-2015.

860 På denne baggrund skal det fastslås, at den af Google påberåbte omstændighed, at en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering ikke var dækket af placeringsklausulen, ikke gør det muligt at udelukke, at denne klausul kunne have en udelukkelsesvirkning.

861 Til gengæld bemærkes, som nævnt i præmis 641 ovenfor, at Kommissionen ikke har godtgjort, at klausulerne om eksklusivitet og placering i 2016 kunne have forhindret de formidlere, der konkurrerede med Google, i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS.

ii) Trafikken og antallet af onlinesøgninger på de websteder, der var dækket af placeringsklausulen

862 Google er i det væsentlige af den opfattelse, at Microsoft-undersøgelsen af de grunde, der er beskrevet i præmis 642 ovenfor, ikke gjorde det muligt at fastslå, at der forelå en årsagsforbindelse mellem den omstændighed, at placeringsklausulen fandt anvendelse på visse af de mest besøgte websteder i EØS, på den ene side og den omstændighed, at denne klausul havde forhindret Googles konkurrenter i at få adgang til en betydelig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, på den anden side.

863 Google har desuden gjort gældende, at Kommissionen, i modsætning til det i den anfægtede afgørelse anførte, ikke påviste, at antallet af onlinesøgninger foretaget på samtlige de direkte partneres websteder udgjorde en væsentlig del af det samlede antal søgninger i EØS. Tabel 27 i denne afgørelse kunne nemlig overdrive andelen af onlinesøgninger, der blev foretaget på de 20 største direkte partneres websteder, inddrog websteder, der ikke var undergivet placeringsklausulen, og omhandlede kun 2015 og kun fem EØS-medlemsstater.

864 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

865 For det første konstaterede Kommissionen i 515. betragtning til den anfægtede afgørelse med henvisning til Microsoft-undersøgelsen, der er nævnt i 390. betragtning til denne afgørelse, at »visse« af de mest besøgte steder i EØS var dækket af eksklusivitetsklausulen.

866 I denne forbindelse bemærkes, således som det fremgår af præmis 628 ovenfor, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse fastlagde den nøjagtige dækning af placeringsklausulen på grundlag af de bruttoindtægter, der var genereret af de GSA'er, der indeholdt denne klausul.

867 Som anført i præmis 646 ovenfor blev det i Microsoft-undersøgelsen, der er nævnt i 390. betragtning til den anfægtede afgørelse, fastslået, at Google i 2010 havde leveret tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering til mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af de mest besøgte domænenavne i Tyskland, Spanien, Frankrig, Italien og Det Forenede Kongerige. Som Google har anført, vedrører denne undersøgelse ganske vist kun et år i overtrædelsesperioden og fem medlemsstater. Google har ligeledes med rette anført, at denne undersøgelse ikke gør det muligt at identificere den trafik, der specifikt blev genereret af de websteder, som var dækket af placeringsklausulen. Endelig har Google med rette påpeget, at antallet af besøg på et websted ikke nødvendigvis udgør en pålidelig indikation for indtægterne fra onlinesøgeannoncering.

868 Det forholder sig dog ikke desto mindre på den ene side således, at Microsoft-undersøgelsen udgør et yderligere indicium, der giver mulighed for at vurdere omfanget af de af Google leverede tjenester til formidling af onlinesøgeannoncering samt nævnte klausuls dækning af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, eftersom der for det første er tale om fem af de største medlemsstater, det for det andet ikke er bestridt, at i al fald visse af de websteder, der indgik i undersøgelsen, var undergivet placeringsklausulen, og der for det tredje er en vis overensstemmelse mellem antallet af besøg på et websted og indtægterne fra onlinesøgeannoncering.

869 På den anden side baserede Kommissionen under alle omstændigheder ikke sin beregning af dækningen for placeringsklausulen på Microsoft-undersøgelsen, hvorfor Googles argumenter i denne henseende, selv hvis de var velbegrundede, ikke havde betydning for Kommissionens beregning af denne dækning.

870 For det andet bemærkes, at Kommissionen i tabel 27 i den anfægtede afgørelse i det samlede antal onlinesøgninger i EØS ikke medregnede de onlinesøgninger, der var foretaget på Googles, Microsofts, Yahoo!'s, Yandex' og Baidus søgemaskiner, og de onlinesøgninger, der var foretaget på websteder tilhørende Microsoft og Yahoo!. I modsætning til hvad Google har hævdet, kunne Kommissionen ikke undlade at medregne disse onlinesøgninger i det samlede antal onlinesøgninger, der var foretaget på de 20 største direkte partneres websteder, eftersom det er ubestridt, at der ikke var nogen GSA'er, der fandt anvendelse på de websteder, på hvilke disse onlinesøgninger var foretaget.

871 Det skal dog bemærkes, at Google med rette har gjort gældende, at tabel 27 i den anfægtede afgørelse kun omhandlede et år i overtrædelsesperioden fra den 31. marts 2009 til den 6. september 2016, og at den kun vedrørte 5 ud af 31 EØS-medlemsstater i denne periode. Det skal desuden bemærkes, at Kommissionen medgav, at 3 af de 20 direkte partnere, som den identificerede, ikke var undergivet placeringsklausulen. På den ene side præciserede den dog ikke den andel af onlinesøgninger, der blev genereret af disse 3 direkte partneres websteder. Selv om Kommissionen har gjort gældende, at 2 af disse 3 direkte partnere var undergivet eksklusivitetsklausulen, bemærkes det på den anden side, at denne omstændighed ikke er nævnt i begrundelsen af den anfægtede afgørelse, og at Kommissionen under alle omstændigheder ikke har hævdet, at disse 2 direkte partnere var blandt de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som er identificeret i 348. betragtning til denne afgørelse.

872 Det må derfor lægges til grund, at den omstændighed, der er nævnt i 518. betragtning til den anfægtede afgørelse, at antallet af onlinesøgninger foretaget på samtlige de direkte partneres websteder udgjorde en væsentlig del af det samlede antal onlinesøgninger i Tyskland, Spanien, Frankrig, Italien og Det Forenede Kongerige i 2015, ikke er tilstrækkelig til at godtgøre, at antallet af onlinesøgninger på websteder, der specifikt var undergivet placeringsklausulen, udgjorde en væsentlig del af samtlige onlinesøgninger i EØS i perioden fra den 31. marts 2009 til den 6. september 2016.

873 Imidlertid bemærkes, at spørgsmålet om, hvorvidt de websteder, der specifikt var dækket af placeringsklausulen, havde genereret et stort antal onlinesøgninger, kun udgør et indicium, der gør det muligt at vurdere omfanget af denne klausuls dækning af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering som helhed.

874 Som nævnt i præmis 866 ovenfor, fastlagde Kommissionen dog i øvrigt placeringsklausulens dækning på grundlag af de bruttoindtægter, der var genereret af de GSA'er, der indeholdt denne klausul. Det er desuden anført i 650 og 859 ovenfor, at denne dækning kombineret med dækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde inddraget alle deres websteder, kunne være tilstrækkelig til, at disse klausuler tilsammen kunne skabe en udelukkelsesvirkning.

875 Følgelig skal det fastslås, at Kommissionen kunne støtte sig på Microsoft-undersøgelsen og på de oplysninger, der er gengivet i tabel 27 i den anfægtede afgørelse, som indicier, der underbyggede undersøgelsen af placeringsklausulens dækning, uden at det er nødvendigt at tage stilling til formaliteten vedrørende Googles argumentation, som Kommissionen har gjort indsigelse imod.

3) Test med hensyn til den lige så effektive konkurrent

876 I den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen, at placeringsklausulen kunne udelukke en eventuel konkurrent, der var lige så effektiv som Google. For det første udgjorde de indtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt denne klausul, i perioden 2009-2015 nemlig mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS. For det andet udgjorde de indtægter, der blev genereret af denne klausul og eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i perioden 2009-2015, [*fortroligt*]-[*fortroligt*]% af dette marked. For det tredje havde Google en »meget stor« markedsandel i perioden 2006-2016. For det fjerde var det pågældende marked genstand for netværkseffekter.

877 Kommissionen anførte desuden, at det var »lidet sandsynligt«, at en eventuel lige så effektiv formidler som Google havde kunnet komme ind på markedet i den periode, hvor placeringsklausulen fandt anvendelse. Endelig fandt Kommissionen, at spørgsmålet om, hvorvidt Google havde fulgt en strategi, der tog sigte på at udelukke konkurrenter, der var lige så effektive som Google, ikke var relevant.

878 Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, ikke kunne komme ind på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering på grund af placeringsklausulen. Vinden har i denne forbindelse gjort gældende, at denne klausul ikke forhindrede selskabet i at foretage indkøb hos Yahoo! Endelig har Google foreholdt Kommissionen, at den fandt, at spørgsmålet om, hvorvidt der forelå en strategi, der havde til formål at udelukke konkurrenter, der var lige så effektive som Google, ikke var relevant i det foreliggende tilfælde.

879 Kommissionen har bestridt Googles og Vindens argumentation.

880 I denne henseende bemærkes, således som det er nævnt i præmis 656 og 657 ovenfor, at den omstændighed, at Kommissionen anførte, at det var »lidet sandsynligt«, at en eventuel lige så effektiv formidler som Google havde kunnet komme ind på markedet i den periode, hvor placeringsklausulen fandt anvendelse, ikke kan rejse tvivl om den anfægtede afgørelses lovlighed.

881 Som anført i præmis 665 ovenfor kunne Kommissionen desuden nøjes med at godtgøre, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne skabe en udelukkelsesvirkning, idet den støttede sig på flere relevante elementer, uden nødvendigvis at støtte sig på testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent. I øvrigt er det, som anført i præmis 671 ovenfor, ubestridt, at Google hverken under den administrative procedure eller ved Retten har fremlagt nogen analyse baseret på denne test.

882 I det foreliggende tilfælde kunne det på grundlag af selve indholdet af placeringsklausulen, der principielt forhindrede de direkte partnere i at vise konkurrerende annoncer på de mest synlige pladser på deres resultatsider, og de elementer, der er nævnt i 549. betragtning til den anfægtede afgørelse, nemlig for det første, at nævnte klausul sammen med eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde ladet samtlige deres websteder indgå, dækkede en betydelig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, som det i det væsentlige er anført i præmis 650 og 859 ovenfor, og for det andet omfanget af Googles dominerende stilling, der navnlig var en følge af selskabets meget store markedsandele og adgangs- og ekspansionsbarrierer, bl.a. i form af netværkseffekter, godtgøres, at placeringsklausulen kunne

udelukke en eventuel konkurrent, der var lige så effektiv som Google. Heraf følger, at disse elementer ligeledes kunne påvise, at det var »lidet sandsynligt«, at en sådan konkurrent havde kunnet komme ind på markedet i den periode, hvor nævnte klausul fandt anvendelse.

883 Som det fremgår af præmis 678-681 ovenfor, kan det endelig ikke foreholdes Kommissionen, at den dels ikke fastslog, at Google havde anvendt en strategi, der havde til formål at udelukke konkurrenter, der var mindst lige så effektive som Google, og dels ikke tog hensyn til den omstændighed, at Google ikke havde haft til hensigt at udelukke sådanne konkurrenter.

4) GSA'ernes varighed og visse direkte partneres ret til ensidig opsigelse

884 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen, at den gennemsnitlige varighed af de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, var lang. Kommissionen præciserede i denne henseende, at Google og de direkte partnere havde forlænget visse GSA'er, i nogle tilfælde flere gange, uden væsentlige ændringer. Den anførte desuden, at varigheden af den periode, hvori de direkte partnere både skulle indkøbe et mindsteantal af annoncer fra Google og afsætte de mest synlige pladser til disse, var lang. Endelig konstaterede Kommissionen, at kun en enkelt direkte partner havde en ret til ensidig opsigelse.

885 Google har foreholdt Kommissionen, at den forvekslede varigheden af forretningsforholdet med de direkte partnere, der var undergivet placeringsklausulen, og varigheden af de GSA'er, der indeholdt denne klausul. Google har således anført, at de GSA'er, der er nævnt i fodnote 707 og 713 til den anfægtede afgørelse, havde en varighed på to år eller mindre mellem hver fornyelse eller hver forlængelse. Selskabet har desuden påpeget, at Kommissionen ikke tog hensyn til den omstændighed, at visse direkte partnere havde en ret til ensidig opsigelse.

886 Vinden har gjort gældende, at de GSA'er, der var indgået med Google, var af kort varighed, for så vidt som de i gennemsnit blev fornyet hvert andet år. Vinden har desuden anført, at den bestillingsseddel for 2011, som selskabet udfyldte, indeholdt en ret til ensidig opsigelse med en frist på 60 dage før årsdagen for kontrakten. Dette selskab har således gjort gældende, at det regelmæssigt havde mulighed for at beslutte sig for at foretage indkøb hos en formidler, der konkurrerede med Google.

887 Kommissionen har for det første gjort gældende, at GSA'erne for 11 ud af de 15 direkte partnere, der er nævnt i fodnote 707, 713, 766 og 767 til den anfægtede afgørelse, hvoraf 2 var indgået med Vinden, systematisk blev forlænget, inden de nåede »tidspunktet for fornyelse«. Derfor havde Googles konkurrenter »aldrig mulighed for at konkurrere om markedet«. Kommissionen har desuden anført, at de fleste af de GSA'er, der var indgået af en af de 4 øvrige direkte partnere, blev fornyet før dette tidspunkt, hvorfor disse konkurrenter til Google »i reglen ikke havde mulighed for at konkurrere om dette marked«.

888 For det andet er Kommissionen indledningsvis af den opfattelse, at den omstændighed, at visse direkte partnere havde en ret til ensidig opsigelse ikke var relevant, eftersom denne ret ikke forhindrede, at placeringsklausulen fandt anvendelse, indtil disse direkte partnere i givet fald gjorde brug af denne ret. Dernæst har Kommissionen påpeget, at den omhandlede ret til ensidig opsigelse ikke kunne udøves til enhver tid. Endelig har den anført, at argumentet om, at seks direkte partnere, som Google har identificeret i replikken, nød godt af en sådan ret, er fremsat for sent og derfor ikke kan antages til realitetsbehandling.

889 Hvad indledningsvis angår Kommissionens formalitetsindsigelse bemærkes, at Google i punkt 131 i stævningen har kritiseret den anfægtede afgørelse for, at der ikke blev taget hensyn til den omstændighed, at visse direkte partnere havde en ret til ensidig opsigelse. Google har i denne forbindelse henvist til tabel 1 og 2 i bilag A.55 til stævningen, hvori de direkte partnere, hvis GSA'er er nævnt i fodnote 707, 713, 766 og 767 til den anfægtede afgørelse, og som havde en sådan ret, er anført. På denne baggrund skal det, henset til den retspraksis, der er nævnt i præmis 691 ovenfor, bemærkes, at Googles argument i replikken om, at andre direkte partnere ligeledes havde denne ret, er tilstrækkeligt tæt knyttet til argumentet i stævningen til at kunne anses for at være en del af den normale udvikling i forhandlingerne i en retssag.

890 Hvad angår spørgsmålet, om Googles argumentation er velbegrundet, bemærkes, således som det er anført i præmis 778 ovenfor, at Kommissionen med rette fastslog, at placeringsklausulen kunne sidestilles med en lempet eksklusivitetsklausul for så vidt angik de websteder, der var omfattet af de GSA'er, der indeholdt denne klausul, eftersom den reserverede de mest synlige pladser på de direkte partneres resultatsider til Googles annoncer.

891 På denne baggrund skal det fastslås, således som det fremgår af præmis 695 og 696 ovenfor, at varigheden af de direkte partneres forpligtelse til at afsætte de mest synlige pladser på deres resultatsider henhører under de relevante omstændigheder med henblik på at vurdere denne klausuls udelukkelsesvirkning.

892 I denne forbindelse skal for det første bemærkes, at Kommissionen med henblik på at fastslå, at den gennemsnitlige varighed af de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, var lang, i 519. betragtning til den anfægtede afgørelse alene støttede sig på den omstændighed, at flere GSA'er var blevet forlænget, i nogle tilfælde flere gange, uden væsentlige ændringer.

893 På den ene side fremgår det af bilag A.55 til stævningen, hvis indhold ikke er blevet bestridt af Kommissionen, og af 519. og 525. betragtning til den anfægtede afgørelse, nærmere bestemt af fodnote 707 og 713 til denne afgørelse, idet indholdet af sidstnævnte fodnote er gentaget i fodnote 766 og 767 til denne afgørelse, der er nævnt i Kommissionens skriftlige indlæg, at Kommissionen tog hensyn til den samlede varighed af disse GSA'er, inklusive samtlige eventuelle forlængelser heraf. Den tog til gengæld hverken hensyn til den oprindelige løbetid for hver af disse GSA'er, individuelt betragtet, eller til varigheden af hver af de eventuelle forlængelser heraf, hvilket i det væsentlige er bekræftet i svarskriftets punkt 241.

894 På den anden side fremgår det af fodnote 707 til den anfægtede afgørelse og af bilag A.55 til stævningen, at Kommissionen, i modsætning til hvad der er anført i 519. betragtning til denne afgørelse, ikke udelukkende tog hensyn til hver enkelt GSA's samlede løbetid, inklusive forlængelse, men også til den akkumulerede varighed af forskellige GSA'er, der var indgået af en og samme direkte partner.

895 Det fremgår således af den anfægtede afgørelse og af bilag A.55 til stævningen, at Kommissionen hverken tog hensyn til varigheden af hver enkelt GSA'er eller til varigheden af hver enkelt af de eventuelle forlængelser af disse GSA'er.

896 For det andet fastslog Kommissionen med henblik på at begrunde, at den ved sin vurdering ikke tog hensyn til retten til ensidig opsigelse, i 526. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Google under den administrative procedure kun havde identificeret én enkelt direkte partner, der havde en sådan ret. Den fandt således, at der var tale om en undtagelse, og hævdede, at ingen anden direkte partner havde en sådan ret.

897 Det fremgår imidlertid af bilag A.55 til stævningen og bilag C.8 til replikken, at mindst 9 andre direkte partnere, nærmere bestemt Vinden, [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], havde en ret til ensidig opsigelse, hvilket Kommissionen ikke har bestridt. Det fremgår desuden af fodnote 707, 713, 766 og 767 til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen støttede sig på varigheden af GSA'er, der var indgået med højst 15 direkte partnere. Den omstændighed, at mindst 10 direkte partnere havde en ret til ensidig opsigelse, kan derfor ikke anses for en undtagelse, som kan begrunde, at der ikke blev taget hensyn hertil med henblik på vurderingen af placeringsklausulens udelukkelsesvirkning.

898 Under disse omstændigheder kunne Kommissionen ikke alene på grundlag af de betragtninger, der er anført i præmis 892 og 896 ovenfor, og uden at undersøge de faktiske omstændigheder og de vilkår, hvorunder forlængelserne af GSA'erne fandt sted, samt indholdet af de klausuler om ret til ensidig opsigelse, som visse af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde, og de omstændigheder, hvorunder en sådan ret kunne udøves, udelukke, at disse direkte partnere havde mulighed for at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, med hensyn til de mest synlige pladser på deres resultatsider, herunder før en eventuel forlængelse af deres GSA'er, eller før en eventuel ret til ensidig opsigelse blev udøvet. Heraf følger, at Kommissionen heller ikke kunne fastslå, at disse formidlere ikke havde haft mulighed for at konkurrere om den del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, der var dækket af de GSA'er, der indeholdt placeringsklausulen, i disse GSA'ers samlede løbetid, endsige i disses akkumulerede løbetid.

899 Denne konklusion ændres ikke af Kommissionens argumenter.

900 Kommissionen har nemlig i første række gjort gældende, at visse GSA'er blev forlænget, inden de udløb. Det skal imidlertid erindres, således som det er nævnt i præmis 707 ovenfor, at Kommissionen har lagt den uunderbyggede antagelse til grund, at de andre formidlere, ikke kunne konkurrere med Google ved forlængelsen af disse GSA'er. Kommissionen har navnlig ikke påberåbt sig noget bevis, der gør det muligt at fastslå, at forhandlingerne vedrørende forlængelsen af en GSA ikke kunne finde sted efter en konkurrencebaseret proces, hvori den pågældende direkte partner sammenlignede de tjenester, som Google leverede, og dem, som Googles konkurrenter leverede.

901 I anden række bemærkes, at Kommissionen ikke med rette kunne gøre gældende i svarskriftet, at den omstændighed, at de direkte partnere havde en ret til ensidig opsigelse, var uden betydning, fordi placeringsklausulen fortsat fandt anvendelse, indtil denne ret blev udøvet. Som anført i præmis 714 ovenfor skulle Kommissionen nemlig undersøge indholdet af de klausuler, hvori denne ret var fastsat, de omstændigheder, hvorunder den kunne udøves, samt de direkte partnere, der kunne drage fordel af denne ret, med henblik på at afgøre, om denne ret, i det mindste i et vist omfang, kunne rejse tvivl om den i afgørelsen fastslåede omstændighed, at placeringsklausulen havde forhindret Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, så længe de GSA'er, der indeholdt denne klausul, var gældende.

5) Konklusion vedrørende den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering

902 Som anført i præmis 859 ovenfor fastslog Kommissionen således med rette, at henset til dækningen for placeringsklausulen i de GSA'er, der var indgået af direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, set i lyset af de i præmis 602 ovenfor anførte omstændigheder, kunne

dækningen for placeringsklausulen være tilstrækkelig til, at denne klausul kunne skabe en udelukkelsesvirkning i perioden fra den 31. marts 2009 til den 31. december 2015. Som anført i præmis 882 ovenfor kunne Google desuden ikke med rette gøre gældende, at Kommissionen ikke havde godtgjort, at en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, ikke kunne komme ind på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, eller at en sådan konkurrent kunne blive udelukket fra dette marked.

903 Som det fremgår af præmis 861 ovenfor, har Kommissionen til gengæld for det første ikke godtgjort, at placeringsklausulen på grund af dens dækning havde kunnet skabe en udelukkelsesvirkning i perioden fra den 1. januar til den 6. marts 2016. Som det for det andet fremgår af præmis 898 ovenfor, undlod Kommissionen at tage hensyn til samtlige relevante omstændigheder i sagen i forbindelse med vurderingen af varigheden af den periode, hvori de direkte partnere på grundlag af denne klausul var forpligtet til at afsætte de mest synlige pladser på deres resultatsider til Googles annoncer.

904 Heraf følger, at Kommissionen i strid med kravene i den i præmis 107 ovenfor anførte praksis, henset til samtlige omstændigheder i den foreliggende sag, ikke i tilstrækkelig grad har godtgjort, at placeringsklausulen kunne forhindre de formidlere, der konkurrerede med Google, i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS i den periode, hvori denne klausul fandt anvendelse.

c) Konklusion vedrørende det tredje anbringendes andet led

905 Som anført i præmis 769 ovenfor fandt Kommissionen i 494. betragtning til den anfægtede afgørelse, at placeringsklausulen kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige relevante omstændigheder i sagen. Kommissionen anførte i denne forbindelse, at denne klausul for det første havde afholdt disse partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, for det tredje havde kunnet forhindre innovation, for det fjerde havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal og for det femte havde kunnet skade forbrugerne.

906 Som anført i præmis 770 og 771 ovenfor fandt Kommissionen i det væsentlige, at placeringsklausulen kunne skabe en udelukkelsesvirkning, idet den fastslog, at klausulen for det første havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering. Kommissionen udledte på grundlag af denne udelukkelsesvirkning desuden først, at den pågældende klausul havde kunnet forhindre innovation, dernæst havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og endelig havde kunnet skade forbrugerne.

907 Som anført i præmis 776 ovenfor præciserede Kommissionen i 496. betragtning til den anfægtede afgørelse, inden den undersøgte virkningerne af hver af de fem konkurrencebegrænsninger, som den havde identificeret (jf. præmis 905 ovenfor), at den i forbindelse med sin analyse med henblik på at påvise, at placeringsklausulen kunne begrænse konkurrencen, havde taget hensyn til »varigheden af [denne] klausul«, idet den således i det væsentlige fremhævede betydningen af redegørelserne i 519., 525. og 526. betragtning til den anfægtede afgørelse i denne afgørelses afsnit 8.4.4.2 vedrørende den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med

Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering. Kommissionen anførte ligeledes, at den havde taget hensyn til nævnte klausuls dækning, som den undersøgte i samme afsnit i afgørelsen. Det fremgår af 496. betragtnings systemiske placering i den anfægtede afgørelses opbygning, at Kommissionen tog hensyn til denne varighed og dækning, da den undersøgte virkningerne af placeringsklausulen i forbindelse med hver af de fem begrænsninger, der blev identificeret i den anfægtede afgørelse.

908 Som anført i præmis 903 ovenfor undlod Kommissionen imidlertid at tage hensyn til samtlige relevante omstændigheder i sagen i forbindelse med vurderingen af varigheden af den periode, hvori de direkte partnere på grundlag af placeringsklausulen havde været forpligtet til at afsætte de mest synlige pladser på deres resultatsider til Googles annoncer.

909 Som det ligeledes er anført i præmis 903 ovenfor, har Kommissionen desuden ikke godtgjort, at placeringsklausulen på grund af dens dækning kunne skabe en udelukkelsesvirkning i perioden fra den 1. januar til den 6. marts 2016.

910 Heraf følger, at de fejl, som Kommissionen begik, og som er nævnt i præmis 908 og 909 ovenfor, berører samtlige de begrænsninger, som den identificerede i den anfægtede afgørelse, hvorfor det må konkluderes, at Kommissionen ikke i tilstrækkelig grad har godtgjort, at placeringsklausulen havde kunnet afholde de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, eller at den havde kunnet forhindre disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS, og dermed at denne klausul kunne have haft den udelukkelsesvirkning, der blev konstateret i nævnte afgørelse.

911 På denne baggrund skal det fastslås, at Kommissionen heller ikke i tilstrækkeligt omfang har godtgjort, at placeringsklausulen først havde kunnet forhindre innovation, dernæst havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og endelig havde kunnet skade forbrugerne.

912 Endelig skal det fastslås, at Kommissionen i 541. og 542. betragtning til den anfægtede afgørelse i det væsentlige fandt, at modellernes bindende karakter havde forstærket placeringsklausulens udelukkelsesvirkning, idet den i endnu højere grad havde begrænset de direkte partneres mulighed for at ændre placeringen af både Googles annoncer og af konkurrerende annoncer. Kommissionen påviste imidlertid ikke, at placeringsklausulen kunne have en sådan virkning, og hævdede heller ikke, at modellerne i sig selv kunne have denne virkning. Følgelig var modellerne i sig selv ikke tilstrækkelige til at godtgøre, at placeringsklausulen udgjorde en overtrædelse af artikel 102 TEUF.

913 Heraf følger, at det tredje anbringendes andet led skal tiltrædes, uden at det er nødvendigt at undersøge Googles øvrige argumenter inden for rammerne af dette anbringende, og at den anfægtede afgørelse som følge heraf skal annulleres, for så vidt som det heri blev fastslået, at placeringsklausulen udgjorde en overtrædelse af artikel 102 TEUF.

E. Det fjerde anbringende om, at klausulen om forudgående godkendelse ikke udgjorde misbrug af en dominerende stilling

914 Med det fjerde anbringende har Google foreholdt Kommissionen, at den lagde til grund, at klausulen om forudgående godkendelse udgjorde misbrug af en dominerende stilling som omhandlet i artikel 102 TEUF. Dette anbringende består af to led, hvoraf det første vedrører en manglende konkurrencebegrænsning og det andet, at nævnte klausul var objektivt begrundet.

915 Indledningsvis skal det erindres, at klausulen om forudgående godkendelse i GSA-skabelonen fra marts 2009 havde følgende ordlyd:

»Medmindre Google på forhånd har givet sin skriftlige godkendelse, kan selskabet ikke foretage nogen ændringer vedrørende [...] visning af konkurrerende annoncer, AFS-annoncesæt eller AFS-annoncer på en resultatside, herunder ændringer af deres antal, farve, skrifttype, størrelse eller placering eller det omfang, hvori de er klikbare.«

916 Klausulen om forudgående godkendelse blev suppleret af punkt 6.2(b) i GSA-skabelonen fra marts 2009, der havde følgende ordlyd:

»Når selskabet anmoder om godkendelse i henhold til [klausulen om forudgående godkendelse] ovenfor, kan Google kun nægte at give sin godkendelse med den begrundelse, at den påtænkte ændring vil være i strid med den gældende aftale eller Googles retningslinjer for varemærket, og Google kan ikke nægte at give sin godkendelse af rent forretningsmæssige grunde. Hvis Google ikke besvarer en sådan anmodning om godkendelse inden for 15 arbejdsdage efter modtagelse, skal en sådan godkendelse anses for at være givet af Google.«

917 Som anført i præmis 730 ovenfor præciseredes det i punkt 1.1 i GSA-skabelonen fra marts 2009, at der ved begrebet »konkurrerende annoncer« skulle forstås »alle annoncer, der af karakter er identiske eller i det væsentlige identiske med de AFS-annoncer, der leveres af Google i henhold til en aftale«.

918 Affattelsen af klausulen om forudgående godkendelse blev ændret i GSA-skabelonen i tidens løb. Denne klausul var ligeledes affattet som følger:

»Såfremt selskabet ønsker at foretage ændringer vedrørende visningen af konkurrerende annoncer på en resultatside, herunder ændringer af deres antal, farve, skrifttype, størrelse eller placering eller det omfang, hvori de er klikbare, vil selskabet ikke foretage nogen ændring, medmindre Google på forhånd har godkendt den skriftligt. Google kan ikke nægte at give sin godkendelse, medmindre de påtænkte ændringer er i strid med den gældende aftale. Hvis Google ikke besvarer en anmodning om godkendelse i henhold til denne bestemmelse [...] inden for 15 arbejdsdage efter modtagelse, skal en sådan godkendelse anses for at være givet af Google.«

919 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen i 573. betragtning, at klausulen om forudgående godkendelse kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige omstændigheder i sagen. Kommissionen anførte i denne forbindelse, at denne klausul for det første havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, for det tredje havde kunnet forhindre innovation, for det fjerde havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal og for det femte havde kunnet skade forbrugerne.

920 Det skal nærmere bestemt bemærkes, at Kommissionen, idet den fastslog, at klausulen om forudgående godkendelse for det første havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, i det væsentlige fandt, at denne klausul kunne have en udelukkelsesvirkning.

921 Endvidere bemærkes, at Kommissionen på grundlag af udelukkelsesvirkningen af klausulen om forudgående godkendelse først udledte, at denne klausul havde kunnet forhindre innovation, dernæst havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og endelig havde kunnet skade forbrugerne.

922 Det fremgår nemlig indledningsvis af 598.-600. betragtning til den anfægtede afgørelse, at udelukkelsesvirkningen af klausulen om forudgående godkendelse forhindrede formidlere, der konkurrerede med Google, i at levere eller udvikle forskellige søgeannoncer, hvorfor denne klausul afskrækkede dem fra at investere i innovation. Dernæst fremgår det af 602. betragtning til denne afgørelse, at denne virkning fratog nævnte formidlere indtægter og oplysninger, som kunne have været anvendt til at levere søgeannoncer. Endelig fremgår det af 605. betragtning til samme afgørelse, at denne virkning gav Google mulighed for at fastsætte de priser, som annoncørerne betalte, på et højt niveau, og således øgede forbrugerpriserne på goder, der var genstand for søgeannoncer. Kommissionen tilføjede i 606. den anfægtede afgørelse, at den omstændighed, at klausulen om forudgående godkendelse havde kunnet forhindre innovation, også havde frataget forbrugerne flere valgmuligheder med hensyn til søgeannoncer.

923 I forbindelse med det fjerde anbringendes første led har Google gjort gældende, at klausulen om forudgående godkendelse for det første ikke havde de udelukkelsesvirkninger, der blev fastslået i den anfægtede afgørelse, for det andet ikke havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og for det tredje hverken havde skadet innovationen eller forbrugerne.

924 Surfboard og Vinden har gjort gældende, at klausulen om forudgående godkendelse ikke havde indflydelse på deres adfærd.

925 Indledningsvis skal den i den anfægtede afgørelse fastslåede udelukkelsesvirkning som følge af klausulen om forudgående godkendelse undersøges. Det skal derfor undersøges, om denne klausul for det første kunne afholde disse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og for det andet kunne forhindre disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering.

926 I denne henseende bemærkes, at Kommissionen i 574. betragtning til den anfægtede afgørelse præciserede, at den i forbindelse med sin analyse med henblik på at påvise, at klausulen om forudgående godkendelse kunne begrænse konkurrencen, havde taget hensyn til samtlige relevante omstændigheder, deriblandt navnlig for det første omfanget af Googles dominerende stilling både på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering og for det andet til nævnte klausuls dækning på sidstnævnte marked samt til »varigheden af [denne] klausul«. Kommissionen henviste i denne forbindelse henholdsvis til denne afgørelses afsnit 7 vedrørende Googles dominerende stilling, hvori er anført de betragtninger, der er gengivet i præmis 401-404 ovenfor, samt til hele afsnit 8.5.4.2 i nævnte afgørelse vedrørende den manglende mulighed for formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af nævnte marked.

927 I lighed med det, der er anført i præmis 400 og 405 ovenfor, bemærkes det for det første, at Kommissionens tilgang er i overensstemmelse med retspraksis, og for det andet, at Google ikke har bestridt indholdet af den anfægtede afgørelses afsnit 7, bortset fra, at selskabet i det første anbringende har anført, at Kommissionen foretog en fejlagtig afgrænsning af de relevante markeder i denne afgørelses afsnit 6.

928 Det er på denne baggrund, at det først skal undersøges, om klausulen om forudgående godkendelse kunne afholde de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og dernæst om klausulen kunne forhindre disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering.

1. Klausulen om forudgående godkendelses afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere

929 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen, at klausulen om forudgående godkendelse havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google.

930 Nærmere bestemt konstaterede Kommissionen for det første, i 577. betragtning til den anfægtede afgørelse, at klausulen om forudgående godkendelse havde forhindret de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, ved at fastsætte krav om en »trepartsforhandling« med henblik på at ændre visningen af konkurrerende annoncer, for det andet, i 578. betragtning til denne afgørelse, at rækkevidden af denne klausul og Googles afslag på at forhandle eller uddybe denne havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos disse formidlere, og for det tredje, i 579. betragtning til denne afgørelse, at de direkte partnere mere frit ville have foretaget indkøb hos nævnte formidlere, hvis den pågældende klausul ikke havde eksisteret.

931 Google har bestridt indholdet af hver enkelt af 577.-579. betragtning til den anfægtede afgørelse.

932 I første række har Google foreholdt Kommissionen, at den i 577. betragtning til den anfægtede afgørelse fandt, at klausulen om forudgående godkendelse havde forhindret de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos andre formidlere.

933 Nærmere bestemt har Google for det første gjort gældende, at klausulen om forudgående godkendelse dels kun gjaldt for de websteder, som de direkte partnere valgte at lade indgå i deres GSA'er, dels tillod visning af konkurrerende annoncer. Kommissionen identificerede i øvrigt ingen tilfælde, hvor Google havde givet afslag på visning af sådanne annoncer. For det andet har Google anført, at den pågældende klausul hverken fandt anvendelse på den indledende visning af konkurrerende annoncer eller med hensyn til, om denne visning var i overensstemmelse med selskabets forskellige retningslinjer for annoncepolitik (og med henblik på at forbyde visning af stødende, farlige, uønskede eller vildledende annoncer), hvorfor denne klausul ikke kunne have afholdt de direkte partnere fra at vise konkurrerende annoncer. For det tredje har Google konstateret, at mens den pågældende klausul havde til formål at undgå, at de ændringer, som de direkte partnere påtænkte, var i strid med nævnte retningslinjer, fandt Kommissionen ikke, at disse retningslinjer kunne begrænse konkurrencen. For det fjerde har Google foreholdt Kommissionen, at den ikke tog hensyn til dels den omstændighed, at selskabet i henhold til punkt 6.2(b) i GSA-skabelonen fra marts 2009 ikke kunne give afslag på en anmodning om at ændre visningen af annoncer af rent forretningsmæssige grunde, dels de beviser, der godtgjorde, at Google havde accepteret direkte partneres anmodninger om at ændre denne visning. I denne forbindelse har selskabet i øvrigt anført, at Kommissionen ikke identificerede noget tilfælde, hvor det havde afvist at ændre visningen af konkurrerende annoncer i henhold til denne klausul. For det femte er Google af den opfattelse, at Kommissionen heller ikke tog hensyn til beviser, der godtgjorde, at de direkte partnere havde kunnet vurdere de konkurrerende annoncer, der blev vist på websteder, der var undergivet klausulen om forudgående godkendelse.

934 I anden række har Google foreholdt Kommissionen, at den i 578. betragtning til den anfægtede afgørelse undlod at tage hensyn til beviser, der godtgjorde, at de direkte partnere havde kunnet forhandle om at få klausulen om forudgående godkendelse fjernet fra deres GSA'er. Selskabet har desuden anført, at ingen af de udtalelser fra direkte partnere, hvortil Kommissionen henviste i denne betragtning, kan godtgøre, at selskabet nægtede at forhandle om eller uddybe rækkevidden af den pågældende klausul.

935 I tredje række har Google foreholdt Kommissionen, at den i 579. betragtning til den anfægtede afgørelse støttede sig på udtalelser fra direkte partnere, der ikke gjorde det muligt at bekræfte, at sidstnævnte mere frit ville have foretaget indkøb hos andre formidlere, hvis klausulen om forudgående godkendelse ikke havde eksisteret.

936 Surfboard har gjort gældende, at klausulen om forudgående godkendelse fremmede en positiv oplevelse for brugerne, annoncørerne og de direkte partnere, idet den forhindrede, at der blev vist stødende og svigagtige annoncer. Desuden har Surfboard anført, at Google ikke kunne give afslag på en anmodning om ændring af rent forretningsmæssige grunde. Surfboard er i øvrigt af den opfattelse, at denne klausul ikke forhindrede selskabet i at foretage de ændringer, det ønskede, på dets websteder, således som selskabet forklarede Kommissionen under den administrative procedure. Vinden har tilføjet, at nævnte klausul ikke forpligtede dette selskab til at anmode om Googles tilladelse til at ændre visningen af konkurrerende annoncer.

937 Kommissionen har bestridt Googles, Surfboards og Vindens argumentation.

938 Indledningsvis bemærkes, at klausulen om forudgående godkendelse sammen med punkt 6.2(b) i GSA-skabelonen fra marts 2009 fastsatte, at de direkte partnere på forhånd skulle indhente skriftligt samtykke fra Google eller, hvis Google ikke besvarede deres anmodning, skulle vente på, at fristen på 15 arbejdsdage udløb, inden de ændrede visningen af konkurrerende annoncer, herunder med hensyn til deres antal, farve, skrifttype, størrelse eller placering eller det omfang, hvori de er klikbare.

939 Klausulen om forudgående godkendelse gav således Google mulighed for på den ene side at blive underrettet om enhver hensigt om at ændre visningen af konkurrerende annoncer og på den anden side konstant at overvåge de direkte partneres forretningsmæssige forhold til konkurrerende formidlere og blande sig i disse forhold, idet Google i givet fald havde mulighed for, på de vilkår, der var fastsat i punkt 6.2(b) i GSA-skabelonen fra marts 2009, at undlade at godkende de ændringer af visningen af de pågældende annoncer, som selskabet ikke brød sig om.

940 Kommissionen anførte derfor med rette i 577. betragtning til den anfægtede afgørelse, at klausulen om forudgående godkendelse, idet den pålagde de direkte partnere en forpligtelse til at indhente forudgående godkendelse fra Google, inden de foretog nogen ændring af visningen af konkurrerende annoncer, medførte krav om mere komplekse trepartsforhandlinger mellem disse direkte partnere, Google og de formidlere, der konkurrerede med Google.

941 Tilsvarende bemærkes, at Kommissionen i 579. betragtning til den anfægtede afgørelse med rette fandt, at de direkte partnere mere frit havde kunnet foretage indkøb hos andre formidlere, hvis klausulen om forudgående godkendelse ikke havde eksisteret, uanset Googles argumentation, der havde til formål at rejse tvivl om relevansen af de udtalelser fra direkte partnere, hvorpå eksempler blev gengivet i denne betragtning.

942 I øvrigt bemærkes, at svaret fra [*fortroligt*], der er gengivet i 578. betragtning til den anfægtede afgørelse, er egnet til at bekræfte den omstændighed, at Google havde afvist at forhandle om rækkevidden af klausulen om forudgående godkendelse. Det fremgår nemlig af denne betragtning, som ikke er blevet bestridt af Google, at [*fortroligt*] havde foreslået at ændre sin GSA således, at det blev præciseret dels, at Google skulle handle »rimeligt«, dels at Google kun kunne give afslag på en anmodning, der blev fremsat i henhold til denne klausul, på grundlag af »Googles retningslinjer for varemærket« og »andre af Googles politikker«. Heraf følger, at [*fortroligt*] forsøgte at ændre den pågældende klausul med henblik på at begrænse de omstændigheder, hvorunder Google kunne give afslag på en ændring af visningen af konkurrerende annoncer. Google efterkom imidlertid ikke denne anmodning.

943 Som det fremgår af fodnote 422 og 630. betragtning til den anfægtede afgørelse og som bekræftet af Google i selskabets skriftlige indlæg indeholdt samtlige GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, endvidere også placeringsklausulen. Det er imidlertid anført i præmis 843 ovenfor, at placeringsklausulen kunne afholde visse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov. På denne baggrund må det fastslås, at klausulen om forudgående godkendelse kunne forstærke placeringsklausulens afskrækkende virkning, idet den gjorde det vanskeligere at ændre visningen af konkurrerende annoncer, som allerede var begrænset af førstnævnte klausul.

944 Henset til det foranstående og omfanget af Googles dominerende stilling på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering og navnlig til de betydelige adgangs- og ekspansionsbarrierer på markedet må det følgelig fastslås, at Kommissionen i fornødent omfang har påvist, at klausulen om forudgående godkendelse, idet den forpligtede de direkte partnere til på forhånd at indhente skriftligt samtykke fra Google, inden de ændrede visningen af konkurrerende annoncer, hvilket tvang dem til at føre trepartsforhandlinger med Googles indblanding og forhindrede dem i mere frit at foretage indkøb hos Googles konkurrenter, havde kunnet afholde visse direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af i det mindste en del af deres behov.

945 Googles øvrige argumenter kan ikke rejse tvivl om denne vurdering.

946 I lighed med det af Kommissionen anførte bemærkes for det første, som det bl.a. fremgår af præmis 787 ovenfor, at den omstændighed, at klausulen om forudgående godkendelse kun gjaldt for de websteder, der var omfattet af de GSA'er, der indeholdt denne klausul, og ikke for samtlige de direkte partneres websteder, er uden betydning for at afgøre, om nævnte klausul forhindrede disse i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, i det mindste for så vidt angår de websteder, der var omfattet af nævnte GSA'er.

947 For det andet bemærkes, at den af Google påberåbte omstændighed, at klausulen om forudgående godkendelse i det væsentlige var objektivt begrundet, fordi den havde til formål at forbyde visning af stødende, farlige, uønskede eller vildledende annoncer, ikke i sig selv berører de konkurrencebegrænsende virkninger. Det er nemlig kun, såfremt det efter en vurdering af samtlige relevante omstændigheder, fastslås, at den pågældende klausul havde sådanne virkninger, at det skal undersøges, om Google begrundede anvendelsen af denne klausul (jf. i denne retning dom af 27.3.2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, præmis 40).

948 For det tredje bemærkes, at Google ikke med rette kan gøre gældende, at punkt 6.2(b) i GSA-skabelonen fra marts 2009 kunne rejse tvivl om den afskrækkende virkning af klausulen om forudgående godkendelse.

949 Punkt 6.2(b) i GSA-skabelonen fra marts 2009 afgrænsede nemlig ganske vist Googles mulighed for at give afslag på en direkte partners anmodning om ændring af visningen af konkurrerende annoncer. Den bestemte desuden, at en sådan anmodning skulle anses for at være godkendt, hvis Google ikke besvarede den inden for en frist på 15 arbejdsdage. Denne bestemmelse i GSA'erne rejser imidlertid ikke i sig selv tvivl om, at klausulen om forudgående godkendelse pålagde de direkte partnere på forhånd at anmode om Googles godkendelse med henblik på at ændre visningen af konkurrerende annoncer, og at den således i praksis gjorde det vanskeligere for disse direkte partnere at foretage indkøb hos andre formidlere. Dette var tilfældet, uafhængigt af spørgsmålet om, under hvilke omstændigheder Google kunne give afslag på anmodninger om ændring af visningen af konkurrerende annoncer, og af selskabets muligheder for at forhale iværksættelsen af sådanne ændringer, henset til den frist på 15 arbejdsdage, der var fastsat for besvarelsen af sådanne anmodninger. Som Google har gjort gældende, er det i øvrigt korrekt, at klausulen om forudgående godkendelse og punkt 6.2(b) i GSA-skabelonen fra marts 2009 ikke vedrørte den indledende visning af konkurrerende annoncer. Det må imidlertid konstateres, at nævnte klausul gjorde det vanskeligere at foretage ændringer af visningen af konkurrerende annoncer, når disse først havde været vist på en resultatside på en direkte partners websted.

950 For det fjerde skal det ganske vist konstateres, som Google har gjort det, at Kommissionen ikke identificerede noget tilfælde, hvori Google på grundlag af klausulen om forudgående godkendelse havde givet afslag på en direkte partners anmodning om ændring. Ligeledes har Google med rette gjort gældende, at Kommissionens sagsakter indeholdt beviser for, at Google faktisk havde imødekommet sådanne anmodninger. I den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen imidlertid ikke, at den konkurrencebegrænsning, som den havde konstateret, skyldtes Googles afslag på at godkende sådanne anmodninger. Kommissionen fandt til gengæld med rette, at alene den omstændighed, at de direkte partnere blev pålagt en forpligtelse til på forhånd at indhente Googles skriftlige godkendelse eller, i mangel af en sådan, at vente 15 arbejdsdage, før de kunne ændre den pågældende visning, indebar, at de blev tvunget til at deltage i en mere kompleks trepartsforhandling med henblik herpå, og forhindrede dem i mere frit at foretage indkøb hos Googles konkurrenter.

951 For det femte har Google bl.a. påberåbt sig svarene på en anmodning om oplysninger af 30. oktober 2015 fra tre direkte partnere, nærmere bestemt [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*], der over for Kommissionen tilkendegav, at de havde kunnet vurdere performance for de konkurrerende annoncer, der blev vist på de af deres websteder, der var undergivet klausulen om forudgående godkendelse. På den ene side skal det imidlertid bemærkes, at Google i sine skriftlige indlæg ikke har præciseret, om [*fortroligt*], [*fortroligt*] og [*fortroligt*] skulle indhente Googles samtykke, inden de foretog sådanne vurderinger. Det fremgår desuden af nævnte skriftlige indlæg, at rækkevidden af disse vurderinger var begrænset, idet [*fortroligt*] anførte, at dette selskab kun havde foretaget »en enkelt test« med en anden leverandør, og [*fortroligt*] præciserede, at dette selskab efter »en trinvis forhandling over en årrække« havde kunnet »anvende en procentdel af [dets] brugere i såkaldte »test buckets« med henblik på at teste en vis trafikmængde på det alternativ, der skulle testes«.

952 På den anden side er det ubestridt, at de direkte partnere i medfør af denne klausul skulle indhente Googles samtykke, inden de ændrede visningen af konkurrerende annoncer. Heraf følger, at selv hvis det antages, at disse tre direkte partnere kunne vurdere konkurrerende annoncers performance, kan det ikke heraf konkluderes, at klausulen ikke havde afskrækkende virkning over for de direkte partnere.

953 Selv om Google for det sjette med rette har anført, at visse direkte partnere kunne forhandle om rækkevidden, eller endog fjernelse, af klausulen om forudgående godkendelse, fremgår det af præmis 942 ovenfor, at andre direkte partnere ikke havde denne mulighed. Den omstændighed, at visse direkte partnere ikke var undergivet denne klausul, gør det under alle omstændigheder ikke muligt at udelukke, at klausulen kunne afholde de direkte partnere, der var undergivet denne, fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, til dækning af en større del af deres behov. På denne baggrund skal det fastslås, at den pågældende klausul kunne forårsage den udelukkelsesvirkning, der blev fastslået i den anfægtede afgørelse. Som anført i præmis 926 og 927 ovenfor afhænger besvarelsen af spørgsmålet om, hvorvidt denne klausul havde en sådan virkning, ligeledes af en undersøgelse af samtlige andre relevante omstændigheder og navnlig af, hvor længe de direkte partnere på grundlag af denne klausul var forpligtet til at anmode om Googles godkendelse for at ændre visningen af konkurrerende annoncer, således som Kommissionen i øvrigt med rette anførte i 574. betragtning til den anfægtede afgørelse.

2. Den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering

954 I den anfægtede afgørelse fastslog Kommissionen, at klausulen om forudgående godkendelse havde forhindret de direkte partnere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering. I denne forbindelse anførte Kommissionen for det første, at denne klausul gav Google ret til at udøve kontrol med ændringerne af visningen af søgeannoncer, der havde betydning for klikraten, dvs. ændringer vedrørende antallet af disse annoncer, deres farve, skrifttype, størrelse eller placering, samt ændringer af »det omfang, hvori de [var] klikbare«. For det andet fastslog Kommissionen, at Google gradvist havde indarbejdet nævnte klausul i hovedparten af GSA'erne. For det tredje fandt Kommissionen, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt denne klausul, udgjorde en væsentlig del af dette marked. For det fjerde anførte den, at nævnte klausul fandt anvendelse på visse af de mest besøgte websteder i EØS. For det femte påpegede Kommissionen, at antallet af søgninger foretaget på de direkte partneres websteder var betydeligt, henset til det samlede antal onlinesøgninger i EØS. For det sjette var den af den opfattelse, at den gennemsnitlige varighed af de GSA'er, der indeholdt den pågældende klausul, var lang. For det syvende anførte Kommissionen, at den omstændighed, at samme klausul forhindrede Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af nævnte marked, afspejlede sig i udviklingen af Googles markedsandele.

a) Klausulen om forudgående godkendelses markedsdækning

955 I den anfægtede afgørelse fastslog Kommissionen for det første, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, i perioden 2011-2015 udgjorde dels mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af de bruttoindtægter, der var genereret af samtlige GSA'er, dels mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS.

956 For det andet anførte Kommissionen, idet den henviste til Microsoft-undersøgelsen, der er nævnt i præmis 576 ovenfor, at klausulen om forudgående godkendelse fandt anvendelse på visse af de mest besøgte websteder i EØS. Kommissionen fandt desuden, på grundlag af tabel 27 i den anfægtede afgørelse, der er nævnt i præmis 870 og 871 ovenfor, at antallet af søgninger foretaget på de direkte partneres websteder var betydeligt, henset til det samlede antal onlinesøgninger i EØS.

1) Den markedsandel, der var dækket af klausulen om forudgående godkendelse

957 Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at klausulen om forudgående godkendelse dækkede en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS.

958 Det fremgår for det første af Kommissionens egne beregninger, at klausulen om forudgående godkendelse kun fandt anvendelse på henholdsvis [*fortroligt*]% og [*fortroligt*]% af dette marked i 2009 og i 2010. Desuden udgjorde bruttoindtægterne, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt denne klausul, i perioden 2009-2015 i gennemsnit kun [*fortroligt*]% af nævnte marked og højst mindre end [*fortroligt*]% af dette. Endelig har Google anført, at Kommissionen ikke vurderede nævnte klausuls dækning for 2016.

959 For det andet har Google foreholdt Kommissionen, at den med henblik på vurderingen af virkningerne af klausulen om forudgående godkendelse kombinerede denne klausuls dækning med dækningen for placeringsklausulen og eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet. I denne forbindelse har Google anført, at Kommissionen medregnede indtægterne fra de direkte partnere, der aldrig havde været undergivet klausulen om forudgående godkendelse, og som ikke typisk havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er.

960 På den ene side har Kommissionen gjort gældende, at Google fra marts 2009 gradvist begyndte at erstatte eksklusivitetsklausulen med placeringsklausulen og klausulen om forudgående godkendelse, og at den omstændighed, som Google har påberåbt sig, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, i overtrædelsesperioden i gennemsnit udgjorde [*fortroligt*]% af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, var »vildledende«. Kommissionen har i denne henseende påpeget, at de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, udgjorde mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af dette marked, og at denne klausul fandt anvendelse på visse af de mest besøgte websteder i EØS. På den anden side har den anført, at det fremgår af den anfægtede afgørelse, at Google den 6. september 2016 gav den sidste direkte partner meddelelse om, at Google havde besluttet at undlade at anvende placeringsklausulen og klausulen om forudgående godkendelse. Kommissionen har tilføjet, at en række direkte partnere, herunder nogle store direkte partnere, var parter i en GSA, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, indtil den 3. juni 2016.

961 I denne forbindelse skal det for det første erindres, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse fandt, at klausulen om forudgående godkendelse havde udgjort misbrug af en dominerende stilling fra den 31. marts 2009 til den 6. september 2016.

962 For det andet skal det bemærkes, at Kommissionen i 586. og 587. betragtning til denne afgørelse sammenlignede den del af de bruttoindtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, i perioden 2011-2015, med på den ene side de indtægter,

der var genereret af samtlige GSA'er, og på den anden side de indtægter, der var genereret på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS. Heraf udledte Kommissionen, at nævnte klausuls dækning af dette marked havde været »betydelig« i perioden 2011-2015.

963 Desuden fremgår det af 611. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen angående testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent anførte, at klausulen om forudgående godkendelse i perioden 2009-2015 havde kunnet skabe en udelukkelsesvirkning over for en sådan konkurrent, henset til den kombinerede dækning af denne klausul, eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og placeringsklausulen.

964 Det er i øvrigt ubestridt, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, placeringsklausulen og klausulen om forudgående godkendelse på samme tid kunne dække forskellige dele af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, idet det præciseres, at alle GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, også indeholdt placeringsklausulen (jf. præmis 594 og 943 ovenfor).

965 Som det fremgår af præmis 603 og 857 ovenfor, kan det ikke lægges til grund, at Kommissionen begik en retlig fejl, alene fordi den tog hensyn til dækningen for den eksklusivitetsklausul, der var indeholdt i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og placeringsklausulens dækning med henblik på at fastslå, om klausulen om forudgående godkendelses dækning havde været tilstrækkelig til at forhindre Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af det omhandlede marked.

966 Heraf følger, at det ikke kan foreholdes Kommissionen, at den tog hensyn til de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, der aldrig havde været undergivet klausulen om forudgående godkendelse, og heller ikke, at den tog hensyn til de GSA'er, der indeholdt denne klausul, men hvori de direkte partnere ikke typisk havde inddraget alle deres websteder.

967 Det er desuden anført i præmis 631 og 859 ovenfor, at den kombinerede dækning for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde inddraget alle deres websteder, på den ene side og placeringsklausulen på den anden side kunne være tilstrækkelig til, at disse klausuler kunne skabe en udelukkelsesvirkning i perioden 2006-2015. Heraf følger, at klausulen om forudgående godkendelses dækning ligeledes kunne være tilstrækkelig til at kunne have en sådan virkning.

968 På denne baggrund skal det fastslås, at den af Google påberåbte omstændighed, at en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering ikke var dækket af klausulen om forudgående godkendelse, ikke gør det muligt at udelukke, at denne klausul kunne have en udelukkelsesvirkning.

969 Det må til gengæld fastslås, at Kommissionen ikke fastlagde klausulen om forudgående godkendelses dækning for 2016. I den anfægtede afgørelse nøjedes den nemlig med at konstatere, at Google den 28. maj 2016 havde meddelt Kommissionen, at selskabet påtænkte at fjerne denne klausul i alle de GSA'er, der var baseret på GSA-skabelonen fra marts 2009, og at Google den 6. september 2016 gav den sidste direkte partner meddelelse om, at Google havde besluttet at undlade at anvende nævnte klausul. Kommissionen fremlagde i denne afgørelse imidlertid ingen elementer, der gjorde det muligt at vurdere omfanget af dækningen for de GSA'er, der indeholdt

den omhandlede klausul for 2016. I denne forbindelse skal det fastslås, at Kommissionens argument, som den har fremført i svarskriftet, ifølge hvilket fire direkte partnere fortsat var undergivet sådanne GSA'er indtil den 3. juni 2016, kan ikke kan ændre denne konstatering.

970 Følgelig skal det fastslås, at Kommissionen ikke har godtgjort, at klausulen om forudgående godkendelse i 2016 kunne have forhindret de formidlere, der konkurrerede med Google, i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS.

2) Trafikken og antallet af onlinesøgninger på de websteder, der var dækket af klausulen om forudgående godkendelse

971 Google er i det væsentlige af den opfattelse, at Kommissionen ikke kunne fastslå, at klausulen om forudgående godkendelse havde forhindret Googles konkurrenter i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, på grundlag af Microsoft-undersøgelsen og den omstændighed, der er anført i 589. betragtning til den anfægtede afgørelse med henvisning til tabel 27 i denne, at de direkte partneres websteder udgjorde en væsentlig del af samtlige onlinesøgninger i EØS.

972 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

973 I denne forbindelse kunne Kommissionen, som det fremgår af præmis 872 og 875, begrænse sig til at fastlægge klausulen om forudgående godkendelses dækning med henblik på at vurdere denne dæknings betydning. På denne baggrund skal det fastslås, at Kommissionen kunne støtte sig på Microsoft-undersøgelsen og på de oplysninger, der er gengivet i tabel 27 i den anfægtede afgørelse, som indicier, der underbyggede vurderingen af denne dækning.

b) Testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent

974 I 611. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen, at klausulen om forudgående godkendelse kunne udelukke en eventuel formidler, der var lige så effektiv som Google. For det første udgjorde de indtægter, der blev genereret af de GSA'er, der indeholdt denne klausul, i perioden 2011-2015 nemlig mellem [*fortroligt*] og [*fortroligt*]% af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS. For det andet udgjorde de indtægter, der blev genereret af placeringsklausulen og eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i perioden 2009-2015 [*fortroligt*]-[*fortroligt*]% af dette marked. For det tredje havde Google en »meget stor« markedsandel i perioden 2006-2016. For det fjerde var det pågældende marked genstand for netværkseffekter.

975 I 612. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen desuden, at det var »lidet sandsynligt«, at en eventuel lige så effektiv formidler som Google havde kunnet komme ind på markedet i den periode, hvor klausulen om forudgående godkendelse fandt anvendelse. Endelig fandt Kommissionen, at spørgsmålet om, hvorvidt Google havde fulgt en strategi, der tog sigte på at udelukke konkurrenter, der var lige så effektive som Google, ikke var relevant.

976 Google har gjort gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, ikke kunne komme ind på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering på grund af klausulen om forudgående godkendelse. Google har foreholdt Kommissionen, at den fandt, at spørgsmålet om, hvorvidt der forelå en strategi, der var rettet mod konkurrenter, der var lige så effektive som Google, ikke var relevant i det foreliggende tilfælde.

977 Kommissionen har bestridt Googles argumentation.

978 I denne henseende bemærkes, således som nævnt i præmis 656, 657 og 880 ovenfor, at den omstændighed, at Kommissionen anførte, at det var »lidet sandsynligt«, at en eventuel lige så effektiv formidler som Google havde kunnet komme ind på markedet i den periode, hvor klausulen om forudgående godkendelse fandt anvendelse, ikke kan rejse tvivl om den anfægtede afgørelses lovlighed.

979 Som det er anført i præmis 665 og 881 ovenfor, kunne Kommissionen desuden nøjes med at godtgøre, at klausulen om forudgående godkendelse kunne skabe en udelukkelsesvirkning, idet den støttede sig på flere relevante elementer, uden nødvendigvis at støtte sig på testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent. I øvrigt er det, således som det er anført i præmis 671 ovenfor, ubestridt, at Google hverken under den administrative procedure eller ved Retten har fremlagt nogen analyse baseret på denne test.

980 I det foreliggende tilfælde kunne det på grundlag af selve indholdet af klausulen om forudgående godkendelse, der i det væsentlige bestemte, at de direkte partnere på forhånd skulle indhente skriftligt samtykke fra Google, inden de ændrede visningen af konkurrerende annoncer, og de elementer, der er nævnt i 611. betragtning til den anfægtede afgørelse, nemlig for det første, at klausulen om forudgående godkendelse sammen med eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere typisk havde ladet samtlige deres websteder indgå, og placeringsklausulen dækkede en betydelig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, således som det er anført i præmis 650 og 859 ovenfor, og for det andet omfanget af Googles dominerende stilling, der navnlig var en følge af selskabets meget store markedsandele og adgangs- og ekspansionsbarrierer, bl.a. i form af netværkseffekter, godtgøres, at klausulen om forudgående godkendelse kunne udelukke en eventuel konkurrent, der var lige så effektiv som Google. Heraf følger, at disse elementer ligeledes kunne påvise, at det var »lidet sandsynligt«, at en sådan konkurrent havde kunnet komme ind på markedet i den periode, hvor nævnte klausul fandt anvendelse.

981 Som det fremgår af præmis 678-681 ovenfor, kan det endelig ikke foreholdes Kommissionen, at den dels ikke fastslog, at Google havde anvendt en strategi, der havde til formål at udelukke konkurrenter, der var mindst lige så effektive som Google, dels ikke tog hensyn til den omstændighed, at Google ikke havde haft til hensigt at udelukke sådanne konkurrenter.

c) GSA'ernes varighed og nogle direkte partneres ret til ensidig opsigelse

982 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen, at den gennemsnitlige varighed af de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, var lang. Kommissionen præciserede i denne henseende, at Google og de direkte partnere havde forlænget visse GSA'er, i nogle tilfælde flere gange, uden væsentlige ændringer.

983 Google har foreholdt Kommissionen, at den forvekslede varigheden af forretningsforholdet med de direkte partnere, der var undergivet klausulen om forudgående godkendelse, og varigheden af de GSA'er, der indeholdt denne klausul. Google har således anført, at de GSA'er, der er nævnt i fodnote 766 og 767 til den anfægtede afgørelse, havde en varighed på to år eller mindre mellem hver fornyelse eller hver forlængelse. Selskabet har desuden påpeget, at Kommissionen ikke tog hensyn til den omstændighed, at visse direkte partnere havde en ret til ensidig opsigelse.

984 Vinden har gjort gældende, at varigheden af klausulen om forudgående godkendelse var kort, og at selskabet havde ret til ensidig opsigelse i henhold til dets GSA fra 2011.

985 Kommissionen har henvist til sin argumentation om, hvorvidt Googles argumentation vedrørende klausulerne om eksklusivitet og placering er velbegrundet. Den har bestridt Googles argumenter om, at varigheden af hver GSA mellem to fornyelser var højst to år, og at visse direkte partnere havde ret til ensidig opsigelse.

986 Som anført i præmis 919 ovenfor fandt Kommissionen i den anfægtede afgørelse, at klausulen om forudgående godkendelse for det første havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering.

987 Det skal derfor bemærkes, at Kommissionen, som den i øvrigt i det væsentlige anførte i 629. og 630. betragtning til den anfægtede afgørelse, fandt, at klausulen om forudgående godkendelse havde en udelukkelsesvirkning svarende til virkningen dels af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, dels af placeringsklausulen.

988 På denne baggrund skal det fastslås, således som det fremgår af præmis 695, 696 og 891 ovenfor, at varigheden af de direkte partneres forpligtelse til at indhente Googles godkendelse, inden de kunne ændre visningen af konkurrerende annoncer, henhører under de relevante omstændigheder med henblik på at vurdere denne klausuls udelukkelsesvirkning.

989 I denne forbindelse skal for det første bemærkes, at Kommissionen med henblik på at fastslå, at den gennemsnitlige varighed af de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, var lang, alene støttede sig på 590. betragtning til den anfægtede afgørelse, der henviser til 519. betragtning til samme afgørelse, som er nævnt i præmis 892 ovenfor og i 594. betragtning til denne afgørelse på den omstændighed, at visse GSA'er var blevet forlænget, i nogle tilfælde flere gange, uden væsentlige ændringer. Som det fremgår af præmis 893 ovenfor, fremgår det nærmere bestemt af bilag A.55 til stævningen og af fodnote 766 og 767 til den anfægtede afgørelse, hvis indhold gentager indholdet af fodnote 713 til denne afgørelse, at Kommissionen tog hensyn til den samlede varighed af disse GSA'er, inklusive samtlige eventuelle forlængelser heraf. Den tog til gengæld hverken hensyn til den oprindelige løbetid for hver af disse GSA'er, individuelt betragtet, eller til varigheden af hver af de eventuelle forlængelser af disse GSA'er.

990 For det andet skal det fastslås, at Kommissionen i forbindelse med sin analyse af virkningerne af klausulen om forudgående godkendelse ikke nævnte den ret til ensidig opsigelse, som visse af de direkte partnere, der var undergivet denne klausul, havde. Det fremgår imidlertid af bilag A.55 til stævningen og bilag C.8 til replikken, at mindst 5 direkte partnere, der er nævnt i tabel 28 i den anfægtede afgørelse, nærmere bestemt Vinden, [*fortroligt*], [*fortroligt*], [*fortroligt*], og [*fortroligt*], havde en ret til ensidig opsigelse, hvilket Kommissionen ikke har bestridt. Det fremgår desuden af fodnote 766 og 767 til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen støttede sig på varigheden af GSA'er, der var indgået med kun 11 direkte partnere. Som det er anført i præmis 897 ovenfor, kan den omstændighed, at mindst 5 direkte partnere havde en ret til ensidig opsigelse, derfor ikke anses for en undtagelse, som er tilstrækkelig sjælden til at kunne begrunde, at der ikke blev taget hensyn hertil med henblik på vurderingen af klausulen om forudgående godkendelses udelukkelsesvirkning.

991 Under disse omstændigheder kunne Kommissionen, som det fremgår af præmis 898 ovenfor, ikke alene på grundlag af 590. og 594. betragtning til den anfægtede afgørelse og uden at undersøge de faktiske omstændigheder og de vilkår, hvorunder forlængelserne af GSA'erne fandt sted, samt indholdet af de klausuler om ret til ensidig opsigelse, som visse af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, havde, og de omstændigheder, hvorunder en sådan ret kunne udøves, udelukke, at disse direkte partnere havde mulighed for at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, uden at anmode om forudgående godkendelse fra Google af ændringer af visningen af konkurrerende annoncer, herunder før en eventuel forlængelse af disse, eller før en eventuel ret til ensidig opsigelse blev udøvet. Heraf følger, at Kommissionen under disse omstændigheder heller ikke kunne fastslå, at disse formidlere ikke havde haft mulighed for at konkurrere om den del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, der var dækket af de GSA'er, der indeholdt klausulen om forudgående godkendelse, i disse GSA'ers samlede løbetid, endsige i disses akkumulerede løbetid.

d) Konklusion vedrørende den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering

992 Som anført i præmis 967 ovenfor fastslog Kommissionen således med rette, at henset til dækningen for placeringsklausulen i GSA'er, hvori de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og for placeringsklausulen set i lyset af de i præmis 602 ovenfor anførte omstændigheder, kunne klausulen om forudgående godkendelses dækning være tilstrækkelig til, at denne klausul kunne skabe en udelukkelsesvirkning i perioden fra den 31. marts 2009 til den 31. december 2015. Som anført i præmis 980 ovenfor kunne Google desuden ikke med rette kan gøre gældende, at Kommissionen ikke havde godtgjort, at en konkurrent, der var lige så effektiv som Google, ikke kunne komme ind på markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, eller at en sådan konkurrent kunne blive udelukket fra dette marked.

993 Som det fremgår af præmis 969 ovenfor, har Kommissionen til gengæld for det første ikke godtgjort, at klausulen om forudgående godkendelse på grund af dens dækning kunne skabe en udelukkelsesvirkning i perioden fra den 1. januar til den 6. marts 2016. Som det fremgår af præmis 991 ovenfor, undlod Kommissionen for det andet at tage hensyn til samtlige relevante omstændigheder i sagen i forbindelse med vurderingen af varigheden af den periode, hvori de direkte partnere på grundlag af denne klausul var forpligtet til at anmode om Google forudgående godkendelse, inden de ændrede visningen af konkurrerende annoncer på deres resultatsider.

994 Heraf følger, at Kommissionen i strid med kravene i den i præmis 107 ovenfor anførte retspraksis, henset til samtlige omstændigheder i den foreliggende sag, ikke i tilstrækkelig grad har godtgjort, at klausulen om forudgående godkendelse kunne forhindre de formidlere, der konkurrerede med Google, i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS i den periode, hvori denne klausul fandt anvendelse.

3. Konklusion vedrørende det fjerde anbringendes første led

995 Som anført i præmis 919 ovenfor fandt Kommissionen i 573. betragtning til den anfægtede afgørelse, at klausulen om forudgående godkendelse kunne begrænse konkurrencen, henset til samtlige relevante omstændigheder i sagen. Kommissionen anførte i denne forbindelse, at denne klausul for det første havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en

væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, for det tredje havde kunnet forhindre innovation, for det fjerde havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de nationale markeder for onlinesøgeannoncering i EØS med undtagelse af Portugal og for det femte havde kunnet skade forbrugerne.

996 Som anført i præmis 920 og 921 ovenfor fandt Kommissionen i det væsentlige, at klausulen om forudgående godkendelse kunne skabe en udelukkelsesvirkning, idet den fastslog, at klausulen for det første havde afholdt de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, og for det andet havde forhindret disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering. Kommissionen udledte på grundlag af denne udelukkelsesvirkning desuden først, at den pågældende klausul havde kunnet forhindre innovation, dernæst havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og endelig havde kunnet skade forbrugerne.

997 Som anført i præmis 926 ovenfor præciserede Kommissionen i 574. betragtning til den anfægtede afgørelse, inden den undersøgte virkningerne af hver af de fem konkurrencebegrænsninger, som den havde identificeret (jf. præmis 995 ovenfor), at den i forbindelse med sin analyse med henblik på at påvise, at klausulen om forudgående godkendelse kunne begrænse konkurrencen, havde taget hensyn til »varigheden af [denne] klausul«, idet den i så henseende henviste til denne afgørelses afsnit 8.5.4.2 vedrørende den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering, og idet den således med rette fremhævede betydningen af redegørelserne i 589. og 594. betragtning i dette afsnit. Kommissionen anførte ligeledes, at den havde taget hensyn til nævnte klausuls dækning, som den undersøgte i samme afsnit i afgørelsen. Det fremgår af 574. betragtnings systemiske placering i den anfægtede afgørelses opbygning, at Kommissionen tog hensyn til klausulen om forudgående godkendelses varighed og dækning, da den undersøgte virkningerne af klausulen om forudgående godkendelse i forbindelse med hver af de fem begrænsninger, der blev identificeret i nævnte afgørelse.

998 Som det er anført i præmis 993 ovenfor, undlod Kommissionen dog at tage hensyn til samtlige relevante omstændigheder i sagen i forbindelse med vurderingen af varigheden af den periode, hvori de direkte partnere på grundlag af klausulen om forudgående godkendelse havde været forpligtet til at anmode om Googles forudgående godkendelse, inden de ændrede visningen af konkurrerende annoncer på deres resultatsider.

999 Som det ligeledes er anført i præmis 993 ovenfor, har Kommissionen desuden ikke godtgjort, at klausulen om forudgående godkendelse på grund af dens dækning kunne skabe en udelukkelsesvirkning i perioden fra den 1. januar til den 6. marts 2016.

1000 Heraf følger, at de fejl, som Kommissionen begik, og som er nævnt i præmis 998 og 999 ovenfor, berører samtlige de begrænsninger, som den identificerede i den anfægtede afgørelse, hvorfor det må konkluderes, at Kommissionen ikke i tilstrækkelig grad har godtgjort, at klausulen om forudgående godkendelse havde kunnet afholde de direkte partnere fra at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, eller at den havde kunnet forhindre disse formidlere i at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS, og dermed at denne klausul kunne have haft den udelukkelsesvirkning, der blev konstateret i nævnte afgørelse.

1001 På denne baggrund skal det fastslås, at Kommissionen heller ikke i tilstrækkeligt omfang har godtgjort, at klausulen om forudgående godkendelse først havde kunnet forhindre innovation, dernæst havde hjulpet Google med at fastholde og styrke sin dominerende stilling på de berørte nationale markeder for onlinesøgeannoncering og endelig havde kunnet skade forbrugerne.

1002 Heraf følger, at det fjerde anbringendes første led skal tiltrædes, uden at det er nødvendigt at undersøge Googles øvrige argumenter inden for rammerne af dette anbringende, og at den anfægtede afgørelse som følge heraf skal annulleres, for så vidt som det heri blev fastslået, at klausulen om forudgående godkendelse udgjorde en overtrædelse af artikel 102 TEUF.

F. Konklusion vedrørende søgsmålet

1003 Det fremgår af præmis 727, 913 og 1002 ovenfor, at Kommissionen ikke har godtgjort nogen af de tre overtrædelser af artikel 102 TEUF, der tilsammen udgjorde den samlede og vedvarende overtrædelse af samme bestemmelse, der er nævnt i artikel 1-3 i den anfægtede afgørelse. Som Google i det væsentlige har gjort gældende, fremgår det desuden af denne afgørelses opbygning og konklusion, at Kommissionen fandt, at denne samlede og vedvarende overtrædelse kun var forelå, for så vidt som den bestod af forskellige overtrædelser.

1004 Den anfægtede afgørelse skal som følge heraf annulleres, for så vidt som det heri blev fastslået, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, placeringsklausulen og klausulen om forudgående godkendelse tilsammen udgjorde en samlet og vedvarende overtrædelse af artikel 102 TEUF, uden at det er nødvendigt at tage stilling til, hvorvidt Googles argumentation med henblik på specifikt at anfægte kvalificeringen som en sådan samlet og vedvarende overtrædelse, og som følge heraf at tage stilling til Kommissionens afvisningspåstand vedrørende denne argumentation.

1005 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at den anfægtede afgørelse skal annulleres i sin helhed, uden at det er nødvendigt at tage stilling til Googles femte anbringende.

IV. Sagsomkostninger

1006 Ifølge procesreglementets artikel 134, stk. 1, pålægges det for det første den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har tabt sagen, bør det pålægges denne at betale Googles sagsomkostninger i overensstemmelse med Googles påstand.

1007 For det andet kan Retten i henhold til procesreglementets artikel 138, stk. 3, træffe afgørelse om, at andre intervenienter end de i denne artikels stk. 1 og 2 nævnte skal bære deres egne omkostninger. I den foreliggende sag bestemmes det, at Surfboard og Vinden hver bærer deres egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Tiende Udvidede Afdeling):

1) **Kommissionens afgørelse C(2019) 2173 final af 20. marts 2019 om en procedure i henhold til artikel 102 TEUF og EØS-aftalens artikel 54 (Sag AT.40411 – Google Search (AdSense)) annulleres.**

2) **Europa-Kommissionen betaler Google LLC's og Alphabet Inc.s omkostninger.**

3) **Surfboard Holding BV og Vinden.NL BV bærer hver deres egne omkostninger.**

Kornezov Buttigieg Kowalik-Bańczyk

Hesse Petrlík

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 18. september 2024.

Underskrifter

Indhold

I. Sagens baggrund . . . 2

A. Googles tjenester og kontrakter vedrørende formidling af onlinesøgeannoncering . . . 2

B. Den administrative procedure . . . 4

C. Den anfægtede afgørelse . . . 5

1. Afgrænsning af markedet . . . 5

a) De nationale markeder for onlinesøgeannoncering . . . 5

1) Produktmarkedet . . . 5

2) Det geografiske marked . . . 6

b) Markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS . . . 6

1) Produktmarkedet . . . 6

2) Det geografiske marked . . . 6

2. Den dominerende stilling . . . 6

a) De nationale markeder for onlinesøgeannoncering . . . 6

1) Markedsandelene . . . 7

2) Adgangs- og ekspansionsbarriererne . . . 7

3) Manglende modstående købermagt . . . 8

b) Markedet for formidling af onlinesøgeannoncering i EØS . . . 8

1) Markedsandelene . . . 8

2) Adgangs- og ekspansionsbarriererne . . . 9

3) Manglende modstående købermagt . . . 9

3. Eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, hvori de direkte partnere »typisk« havde ladet alle deres websteder indgå . . . 9

a) Eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, for så vidt som den udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse, der i sig selv var i strid med artikel 102 TEUF . . . 10

b) Eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, for så vidt som den udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse, der kunne begrænse konkurrencen som omhandlet i artikel 102 TEUF . . . 10

c) Mangel på objektive begrundelser . . . 11

4. Placeringsklausulen . . . 11

a) Placeringsklausulens rækkevidde . . . 11

b) Konkurrencebegrænsningen som følge af placeringsklausulen . . . 12

c) Mangel på objektive begrundelser . . . 12

5. Klausulen om forudgående godkendelse . . . 13

a) Konkurrencebegrænsningen som følge af klausulen om forudgående godkendelse . 13

b) Mangel på objektive begrundelser . . . 13

6. Samlet og vedvarende overtrædelse . . . 14

7. Påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater . . . 14

8. Bøden . . . 14

II. Parternes påstande . . . 14

III. Retlige bemærkninger . . . 15

A. Indledende bemærkninger . . . 15

B. Det første anbringende om, at Kommissionen afgrænsede de omhandlede relevante markeder og Googles dominerende stilling fejlagtigt . . . 17

1. Det første anbringendes første led om substituerbarheden af søgeannoncer og ikke-søgeannoncer . . . 18

a) Indledende bemærkninger . . . 19

b) Hensynet til udgivernes synspunkt . . . 20

c) Hensynet til samtlige relevante faktorer . . . 21

d) Googles argumenter vedrørende SSNIP-testen . . . 22

1) Spørgsmålet om, hvorvidt Kommissionens prisanalyse var tilstrækkelig . . . 22

2) Spørgsmålet om, hvorvidt de konklusioner, som Kommissionen drog på grundlag af sin prisanalyse, var velbegrundede . . . 26

i) Fortolkningen af svarene på spørgsmålet om priserne . . . 26

– Fortolkningen af udgivernes svar . . . 26

– Fortolkningen af annoncørernes svar . . . 27

– Fortolkningen af mediebureauernes svar . . . 29

– Konklusion vedrørende Kommissionens fortolkning af svarene på spørgsmålet om priserne . . . 31

ii) Den angiveligt vildledende fremstilling af svarene på spørgsmålet om priserne . . . 31

e) Spørgsmålet om, hvorvidt Kommissionens analyse vedrørende forskellene på de to omhandlede annoncetypers kendetegn var velbegrundet . . . 32

1) Aktivering og placering af de to omhandlede annoncetyper . . . 32

2) De to omhandlede annoncetypers formater . . . 33

3) Omkostningerne til design af de to omhandlede annoncetypers formater . . . 34

4) Mulighederne for at målrette de to omhandlede annoncetyper . . . 34

5) Formålene med de to omhandlede annoncetyper . . . 37

6) De to omhandlede annoncetypers klik- og konverteringsrater . . . 38

7) Mulighederne for at måle de to omhandlede annoncetypers performance . . . 39

8) Relevansen af forskellene på kendetegn og brug med henblik på afgrænsningen af markedet . . . 40

f) Inddragelse af eksempler på den faktiske adfærd hos udgivere, der havde erstattet eller ville erstatte søgeannoncer med ikke-søgeannoncer . . . 42

g) Fortolkningen af udtalelserne fra visse repræsentanter for Google . . . 43

h) Kommissionens tidligere afgørelser . . . 45

i) Konklusion vedrørende det første anbringendes første led . . . 46

2. Det første anbringendes andet led om substituerbarheden af formidlet salg af onlineannoncer og udgivernes direkte salg af sådanne annoncer . . . 47

a) De to omhandlede salgskanalers substituerbarhed ud fra et udgiversynspunkt . . . 48

1) Udgivernes transaktionsomkostninger . . . 48

2) Indikatoren vedrørende adgang til et tilstrækkeligt stort annoncørgrundlag . . . 49

3) Den manglende »egentlige« analyse af de to omhandlede salgskanalers substituerbarhed . . . 50

4) De udgivere, der anvendte begge de omhandlede salgskanaler 51

b) De to omhandlede salgskanalers substituerbarhed ud fra et annoncørsynspunkt . . . 53

c) Hensynet til Telefónica UK-afgørelsen 54

d) Konklusion vedrørende det første anbringendes andet led 54

3. Konklusion vedrørende det første anbringende 54

C. *Det andet anbringende om, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke udgjorde misbrug af en dominerende stilling* 55

1. Det andet anbringendes første og andet led, hvori det henholdsvis gøres gældende, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, ikke udgjorde en eksklusiv købsforpligtelse som omhandlet i den retspraksis, der følger af dom af 13. februar 1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen (85/76, EU:C:1979:36), og at Kommissionen var forpligtet til at analysere virkningerne af denne klausul 55

2. Det andet anbringendes tredje led om, at det i den anfægtede afgørelse ikke blev påvist, at eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, kunne begrænse konkurrencen 58

a) Eksklusivitetsklausulens afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet 61

1) Direkte partneres valg med hensyn til at lade et websted indgå i en GSA 62

2) De direkte partneres svar på forskellige anmodninger om oplysninger fra Kommissionen og Surfboards skrivelse 62

i) Relevansen af svarene på spørgsmål 5.2.d i anmodningen om oplysninger af 22. december 2010 64

ii) Relevansen af svar fra direkte partnere, der ikke var direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet 64

iii) De direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, og som blev identificeret i den anfægtede afgørelse 65

– Spørgsmålet om, hvorvidt Googles argumentation er relevant 66

– Pålideligheden af svarene på anmodningen om oplysninger af 24. februar 2017 66

iv) Svarene fra de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, der er nævnt i 367. og 368. betragtning til den anfægtede afgørelse 69

– Svarene fra [fortroligt] 69

– Svarene fra [fortroligt]-koncernen 71

– Svarene fra [fortroligt] 71

– Svarene fra [fortroligt]-koncernen 72

– Svarene fra [fortroligt]-koncernen 73

– Svarene fra [fortroligt]-koncernen, [fortroligt] og [fortroligt]-koncernen 75

v) De andre svar fra direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, som Google har påberåbt sig 75

– Svarene fra [fortroligt], [fortroligt], [fortroligt], [fortroligt] samt [fortroligt]-koncernen og [fortroligt]-koncernen 75

– Svarene fra [fortroligt] og [fortroligt]-koncernen 76

vi) Surfboards skrivelse 77

vii) Konklusion vedrørende de direkte partneres svar på forskellige anmodninger om oplysninger fra Kommissionen og Surfboards skrivelse . 78

3) Yahoo!'s investeringer 79

4) Den omstændighed, at udgiverne foretrak at indkøbe søgeannoncer hos en enkelt formidler ad gangen 81

i) Den undersøgelse, som Google fremlagde under den administrative procedure 81

ii) De svar fra direkte partnere, som Google har påberåbt sig 83

5) Konklusion vedrørende eksklusivitetsklausulens afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet 85

b) Den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering 85

1) Anvendelsen af eksklusivitetsklausulen på visse søgeannonceformater 86

2) Markedsdækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet 87

i) Inddragelsen af oplysninger fra perioden efter indgåelsen af GSA'erne med henblik på at beregne eksklusivitetsklausulens dækning 88

ii) Inddragelsen af de indtægter, der var genereret af de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, der tilhørte samme koncern som visse af de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet 89

iii) Inddragelsen af GSA'er, der indeholdt klausuler om placering og forudgående godkendelse 90

– Inddragelsen af indtægter genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulerne om placering og forudgående godkendelse med henblik på vurderingen af udelukkelsesvirkningerne af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet 90

– Inddragelsen af indtægter genereret af de GSA'er, der indeholdt klausulerne om placering og forudgående godkendelse, og som var indgået med direkte partnere, der ikke typisk havde ladet alle deres websteder indgå i disse GSA'er, med henblik på vurderingen af udelukkelsesvirkningerne af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet 92

iv) Inddragelsen af de direkte partnere, der ikke havde ladet alle deres websteder indgå i deres GSA'er, der indeholdt eksklusivitetsklausulen, med henblik på at beregne denne klausuls dækning 94

v) Indtægterne genereret af GSA'er, der var indgået med de direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet, i 2016 97

– Eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet 97

– Placeringsklausulen 98

vi) Trafikken på de websteder, der var dækket af eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet 98

vii) Konklusion vedrørende markedsdækningen for eksklusivitetsklausulen i de GSA'er, der var indgået med direkte partnere, hvis samlede annoncering var omfattet 99

3) Test med hensyn til den lige så effektive konkurrent 100

i) Indledende bemærkninger 100

ii) De relevante faktorer med henblik på anvendelsen af testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent 101

iii) De beviser, som Google fremlagde under den administrative procedure . . 102

iv) Spørgsmålet om, hvorvidt der forelå en strategi, der havde til formål at udelukke konkurrenter, der var lige så effektive 104

v) Konklusion vedrørende testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent 104

4) GSA'ernes varighed og visse direkte partneres ret til ensidig opsigelse 104

i) Formaliteten vedrørende Googles argumentation 106

ii) Spørgsmålet om, hvorvidt Googles argumentation er velbegrundet 106

5) Konklusion vedrørende den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering . . . 110

c) Konklusion vedrørende det andet anbringendes tredje led . . . 111

D. Det tredje anbringende om, at placeringsklausulen ikke udgjorde misbrug af en dominerende stilling . . . 112

1. Det tredje anbringendes første led vedrørende en fejlagtig fortolkning af placeringsklausulens rækkevidde . . . 113

a) Muligheden for at vise konkurrerende annoncer under Googles annoncer . . . 113

b) De pladser, der generede de højeste klikrater . . . 115

1) Illustrationerne i bilag A.52 til stævningen . . . 116

2) Figur 5 og 6 i bilag C.11 til replikken . . . 117

c) Konklusion vedrørende det tredje anbringendes første led . . . 118

2. Det tredje anbringendes andet led om den manglende konkurrencebegrænsning som følge af placeringsklausulen . . . 118

a) Placeringsklausulens afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere . . . 120

1) Placeringsklausulens evne til at forhindre de direkte partnere i at vurdere den mulige forretningsmæssige interesse i indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google . . . 120

i) Placeringsklausulens rækkevidde . . . 121

ii) De direkte partneres udtalelser . . . 122

– Formaliteten vedrørende Googles argumentation . . . 122

– Spørgsmålet om, hvorvidt Googles argumentation er velbegrundet . . . 122

2) Placeringsklausulens evne til at forhindre de direkte partnere i at kunne anvende visse konfigurationer af deres resultatsider, når brugeren besøgte disse sider fra en computer . . . 126

3) De direkte partneres forretningsmæssige interesse i at foretage indkøb hos formidlere, der konkurrerede med Google, hvis placeringsklausulen ikke havde eksisteret . . . 127

4) Konklusion vedrørende placeringsklausulens afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere . . . 128

b) Den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering 129

1) Anvendelsen af placeringsklausulen på visse søgeannonceformater . . . 130

2) Placeringsklausulens markedsdækning . . . 130

i) Den markedsandel, der var dækket af placeringsklausulen . . . 130

ii) Trafikken og antallet af onlinesøgninger på de websteder, der var dækket af placeringsklausulen . . . 132

3) Test med hensyn til den lige så effektive konkurrent . . . 134

4) GSA'ernes varighed og visse direkte partneres ret til ensidig opsigelse . . . 135

5) Konklusion vedrørende den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering . . . 137

c) Konklusion vedrørende det tredje anbringendes andet led . . . 138

E. Det fjerde anbringende om, at klausulen om forudgående godkendelse ikke udgjorde misbrug af en dominerende stilling . . . 139

1. Klausulen om forudgående godkendelses afskrækkende virkning i forhold til de direkte partnere . . . 142

2. Den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering . . . 146

a) Klausulen om forudgående godkendelses markedsdækning . . . 146

1) Den markedsandel, der var dækket af klausulen om forudgående godkendelse . 147

2) Trafikken og antallet af onlinesøgninger på de websteder, der var dækket af klausulen om forudgående godkendelse . . . 149

b) Testen med hensyn til den lige så effektive konkurrent . . . 149

c) GSA'ernes varighed og nogle direkte partneres ret til ensidig opsigelse . . . 150

d) Konklusion vedrørende den manglende mulighed for de formidlere, der konkurrerede med Google, for at få adgang til en væsentlig del af markedet for formidling af onlinesøgeannoncering . . . 152

3. Konklusion vedrørende det fjerde anbringendes første led . . . 152

F. Konklusion vedrørende søgsmålet . . . 154

IV. Sagsomkostninger . . . 154