Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Første Udvidede Afdeling)

18. september 2024*

»Konkurrence – misbrug af dominerende stilling – markedet for UMTS-baseband-chips – afgørelse, som fastslår en overtrædelse af artikel 102 TEUF og EØS-aftalens artikel 54 – underbudspriser – retsaktens ophavsmands kompetence – ret til forsvar – afgrænsningen af det relevante marked – dominerende stilling – misbrug – rekonstruktion af priser – fastlæggelse af referenceomkostninger – pris- og omkostningsanalyse – intet krav om, at det skal godtgøres, at der foreligger konkrete virkninger – hensigt om at fortrænge en konkurrent – objektiv begrundelse – beregning af bødernes størrelse – retningslinjerne for beregning af bøder af 2006 – afsætningens værdi – ekstrabeløb – fuld prøvelsesret«

I sag T-671/19,

Qualcomm, Inc., San Diego, Californien (De Forenede Stater), ved advokaterne M. Davilla, M. Pinto de Lemos Fermiano Rato, M. English og A. Kontosakou,

sagsøger,

mod

Europa-Kommissionen ved H. van Vliet, G. Conte, M. Farley og C. Urraca Caviedes, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

støttet af

Nvidia Corp. ved advokat M. Dolmans, barrister-at-Law P. Stuart og solicitor W. Lin,

intervenient

har

RETTEN (Første Udvidede Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, D. Spielmann, og dommerne V. Valančius, R. Mastroianni (refererende dommer), I. Gâlea og T. Tóth,

justitssekretær: fuldmægtig M. Zwozdziak-Carbonne,

* Processprog: engelsk.

på grundlag af den skriftlige forhandling

efter retsmødet den 13-15. marts 2023,

afsagt følgende

Dom

1 Med sit søgsmål i henhold til artikel 263 TEUF har sagsøgeren, Qualcomm Inc., nedlagt påstand om annullation af Kommissionens afgørelse C(2019) 5361 final af 18. juli 2019 om en procedure i henhold til artikel 102 TEUF og EØS-aftalens artikel 54 (sag AT.39711 – Qualcomm (underbud)) (herefter »den anfægtede afgørelse«) eller subsidiært ophævelse eller nedsættelse af den bøde, som selskabet blev pålagt ved den nævnte afgørelse.

Tvistens baggrund

Sagens baggrund

2 Qualcomm er et amerikansk selskab stiftet i 1985, som driver virksomhed inden for mobilteknologi og trådløs teknologi. Selskabet udøver hovedsageligt sine aktiviteter gennem Qualcomm CDMA Technologies (herefter »QCT«) og Qualcomm Technology Licensing. QCT, der er en udvikler og leverandør af bl.a. baseband-chips, en type halvleder og systemsoftware baseret på Code Division Multiple Access (CDMA), Orthogonal Frequency-Division Multiple Access (OFDMA) og andre teknologier, der hovedsageligt anvendes til tale- og datakommunikation. Qualcomms chipsæt sælges (og der udstedes licens på dens systemsoftware) til virksomheder, som anvender dem til mobiltelefoner, tablets, bærbare computere, datamoduler og andre elektroniske forbrugsgoder. Qualcomm Technology Licensing forvalter programmet for udstedelse af licenser til Qualcomms intellektuelle ejendomsret, idet selskabet hovedsagelig udsteder licenser til leverandører af mobilenheder.

3 Mobilenheder såsom mobiltelefoner, tablets og andre forbundne enheder kræver mobilforbindelse til højhastighedsinternet via mobile telekommunikationsnetværk.

4 Den væsentlige komponent, der giver mobilforbindelse i en enhed, er basebandprocessoren, der sikrer funktionaliteten i forbindelse med signalbehandling efter de kommunikationsprotokoller, der er beskrevet i mobiltelefonistandarderne. Basebandprocessorer kan integreres direkte i mobile enheder, såsom smartphones, eller i eksterne moduler, der igen indbygges i en enhed. En sådan processor består af halvledermaterialer (såsom silikone) og omsluttet af en chip, der benævnes »baseband-chip«.

5 Ud over basebandprocessoren kræver visse typer af mobile enheder en applikationsprocessor, der anvendes til administration af operativsystemet og applikationer såsom messaging, webbrowser, billedbearbejdelse og spil. Denne applikationsprocessor kan leveres som et standalone-produkt, omsluttet af en separat chip, eller være integreret med basebandprocessoren i den samme chip. Baseband-chips kan således opdeles i:

– standalone baseband-chips (også kaldet »slim-baseband-chips« eller »slim modems«), når der ikke indgår nogen applikationsprocessor

– integrerede baseband-chips, når baseband-chipsene er blevet integreret med applikationsprocessoren.

6 Uafhængigt af tilstedeværelsen af en applikationsprocessor kombineres en basebandprocessor normalt med to yderligere elementer for at supplere dens funktionalitet, nemlig det integrerede radiokredsløb, også kaldet »RF-transceiveren«, og det integrerede fødestyrekredsløb. Disse tre elementer (basebandprocessoren, RF-transceiveren og det integrerede fødestyrekredsløb) er nødvendige for mobilforbindelse og købes normalt hos den samme leverandør, enten sammen eller hver for sig.

7 Baseband-chipsene sælges normalt til udstyrsleverandører, som indbygger dem i enheder, der anvender mobil forbindelse, såsom Apple, HTC Corporation, Huawei Technologies Co. Ltd (herefter »Huawei«), LG Corp., Nokia Corporation, Samsung Group (herefter »Samsung«) og ZTE Corporation.

8 Fra 2009 til 2011 kunne mobile enheder med baseband-chips inddeles i to hovedkategorier. På den ene side mobiltelefoner (af forskellige typer – der starter fra dem, der kun leverer grundlæggende funktioner, såsom taletjenester og smartphones), og på den anden side MBB-enheder, dvs. enheder, der giver andre tilslutningsmuligheder end mobiltelefoner, og som generelt ikke leverer taletjenester (f.eks. tablets, datakort såsom USB-nøgler med mobiladgang, trådløse routere, der opererer med MiFI, eller bærbare computere).

9 Flere MBB-enheder, såsom datakort, forsøgte hovedsageligt at anvende slim-modemmer, da de ikke krævede nogen behandlingsfunktion, men udelukkende en forbindelsesfunktion, og markedet for de nævnte enheder – navnlig markedet for enheder, der er kompatible med tredjegenerations (3G) kommunikationsstandarderne baseret på »Universal Mobile Telecommunications System« (UMTS)-teknologi – var betydeligt mindre end markedet for mobiltelefoner.

10 Som anført i præmis 4 ovenfor skal en baseband-chip for at levere en forbindelse anvende en af kommunikationsstandarderne. Oprindeligt leverede førstegenerations (1G) kommunikationsstandarderne, dvs. de analoge kommunikationsstandarder, og de andengenerations (2G) kommunikationsstandarder, som erstattede dem, dvs. digitale kommunikationsstandarder, kun talekommunikation. Efterfølgende blev den standard, der var udviklet for 2G-kommunikationsstandarderne, dvs. »Global System for Mobile Communication« (GSM), udvidet til at dække højhastighederne og »pakkekoblet« datatransmission ved udvidelserne »General Packet Radio Services« (GPRS) og »Enhanced Data rates for GSM Evolution« (EDGE).

11 3G-kommunikationsstandarderne, der er baseret på UMTS-teknologi, dvs. en trådløs- og mobilkommunikationsteknologi, tillod ved deres indførelse (omkring år 2000) datahastigheder på op til 0,348 megabit pr. sekund (Mbps), hvilket var utilstrækkeligt til at muliggøre drift af typiske højhastighedsapplikationer, såsom fuld internetbrowsing og videostreaming. Den efterfølgende udvikling har øget datatransmissionskapaciteten for de nævnte kommunikationsstandarder. »High Speed Data Packet Access«-teknologien (HSPA) gjorde det muligt at håndtere datahastigheder på op til 14 Mbps, og derefter gjorde »Evolved High Speed Packet Access«-teknologien (HSPA+) det muligt at håndtere datahastigheder på op til 28 Mbps og endda 42 Mbps.

12 I princippet understøttede chips med UMTS-teknologi (herefter »UMTS-chips«) også den udvidede GSM/EDGE-standard, der oprindeligt var optimeret til taletelefoni. Grunden hertil er, at den udvidede standard stadig var uundværlig for mobiltelefoner, da GSM for de fleste mobilnetoperatører stadig spillede en vigtig rolle med hensyn til dækning og kapacitet. Denne udvidede standard kunne nemlig være nyttig for MBB-enheder, selv om den ikke kunne levere bredbåndsforbindelser. GSM gjorde det nemlig takket være sin grundlæggende forbindelseskapacitet muligt at sikre kontinuiteten i tjenesten i tilfælde af huller i dækningen i et netværk, der anvender UMTS-teknologi.

13 Fra slutningen af 2008 opstod teknologien »Long Term Evolution« (LTE). De første chips var udelukkende kompatible med denne teknologi, hvilket forhindrede den praktiske anvendelse heraf på grund af den begrænsede udbredelse af netværk, der anvendte teknologien. Gradvist har de store leverandører af baseband-chips udviklet chips, der understøtter både UMTS- og LTE-teknologier, hvor de første af disse var kommercielt tilgængelige i 2011 eller 2012. UMTS-teknologier og LTE-teknologier blev udviklet sideløbende med henblik på at forbedre ydeevnen og interoperabiliteten.

Den administrativ procedure

14 Den 30. juni 2009 indgav Icera Inc. en klage over Qualcomm til Europa-Kommissionen, som efterfølgende blev erstattet af en revideret og ajourført udgave af 8. april 2010 (herefter »klagen«), på grundlag af hvilken Kommissionen indledte sin undersøgelse.

15 I 2012 fremlagde intervenienten, Nvidia Corp., som havde erhvervet Icera i maj 2011, yderligere oplysninger, hvori selskabet medtog klagen og fremsatte beskyldninger om underbudspriser over for Qualcomm.

16 Mellem juni 2010 og juli 2015 sendte Kommissionen en række anmodninger om oplysninger til Qualcomm, Icera eller Nvidia og andre aktører i sektoren for baseband-chips. Navnlig tilsendte Kommissionen Qualcomm for det første en anmodning om oplysninger af 7. juni 2010 vedtaget i henhold til artikel 18, stk. 1 og 2, 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), for det andet en anmodning om oplysninger af 3. november 2011 vedtaget i henhold til forordningens artikel 18, stk. 3, og for det tredje en anmodning om oplysninger af 10. juli 2013 vedtaget i henhold til samme forordnings artikel 18, stk. 3, for det fjerde en anmodning om oplysninger af 13. februar 2014 vedtaget i henhold til samme forordnings artikel 18, stk. 1 og 2, for det femte en anmodning om oplysninger af 13. oktober 2014, vedtaget i henhold til samme forordnings artikel 18, stk. 3, og endelig en vedlagt anmodning om oplysninger af 14. januar 2015, idet den ligeledes blev vedtaget i sag AT.40220 – Qualcomm (eksklusivitetsbetalinger). Den endelige afgørelse i denne sag har været genstand for et søgsmål ved Retten (dom af 15.6.2022, Qualcomm mod Kommissionen (Qualcomm – eksklusivitetsbetalinger), T-235/18, EU:T:2022:358).

17 Den 16. juli 2015 indledte Kommissionen 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) en procedure mod Qualcomm i sag AT.39711 – Qualcomm (underbud). Denne procedure vedrørte Qualcomms angivelige misbrug af sin dominerende stilling i form af underbudspriser på markedet for UMTS-chips.

18 Den 8. december 2015 vedtog Kommissionen i henhold til artikel 27, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 og artikel 10, stk. 1, i forordning nr. 773/2004 en klagepunktsmeddelelse rettet til Qualcomm (herefter »klagepunktsmeddelelsen«).

19 Mellem december 2015 og juli 2016 fik Qualcomm aktindsigt.

20 Ved skrivelse af 18. april 2016 anmodede Qualcomm i henhold til artikel 3, stk. 7, og artikel 7, stk. 1, i afgørelse 2011/695/EU vedtaget af formanden for Europa-Kommissionen af 13. oktober 2011 om høringskonsulentens funktion og kompetenceområde under behandlingen af visse konkurrencesager (EUT 2011, L 275, s. 29) høringskonsulenten om yderligere aktindsigt i visse oplysninger i sagsakterne. Efter høringskonsulentens fornyede undersøgelse fik Qualcomm fremsendt mere fuldstændige udgaver af sagsakterne.

21 Den 15. august 2016 fremsendte Qualcomm sit svar på klagepunktsmeddelelsen (herefter »svaret på klagepunktsmeddelelsen«), hvori den tog til genmæle mod Kommissionens foreløbige konklusioner.

22 Den 10. november 2016 blev der efter anmodning fra Qualcomm gennemført en høring.

23 Efter denne høring foretog Kommissionen yderligere undersøgelser og sendte mellem 2017 og 2019 nye anmodninger om oplysninger til Qualcomm samt til andre aktører inden for sektoren for baseband-chips.

24 Navnlig tilsendte Kommissionen den 30. januar 2017 Qualcomm en anmodning om oplysninger i henhold til artikel 18, stk. 1 og 2, i forordning nr. 1/2003, som Qualcomm ikke besvarede. Den 31. marts 2017 sendte Kommissionen en anmodning om oplysninger til Qualcomm ved beslutning i henhold til artikel 18, stk. 3, i nævnte forordning.

25 Den 13. juni 2017 anlagde Qualcomm sag ved Retten med påstand om annullation af Kommissionens afgørelse af 31. marts 2017. Selskabet indgav ligeledes en anmodning i henhold til artikel 278 TEUF og 279 TEUF med principal påstand om udsættelse af den nævnte afgørelse eller subsidiært om vedtagelse af foreløbige forholdsregler i denne henseende. Ved kendelse af 12. juli 2017, Qualcomm og Qualcomm Europe (T-371/17 R, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:485), afviste Rettens præsident anmodningen om udsættelse, og ved dom af 9. april 2019, Qualcomm og Qualcomm Europe mod Kommissionen (T-371/17, ikke trykt i Sml., EU:T:2019:232), frifandt Retten Kommissionen for annullationspåstanden rettet mod denne afgørelse. Qualcomms appel med påstand om ophævelse af denne dom blev forkastet i sin helhed af Domstolen i dom af 28. januar 2021, Qualcomm og Qualcomm Europe mod Kommissionen (C-466/19 P, EU:C:2021:76).

26 Den 10. november 2017 sendte Kommissionen i henhold til artikel 18, stk. 1 og 2, i forordning nr. 1/2003 en ny anmodning om oplysninger til Qualcomm.

27 Den 19. juli 2018 vedtog Kommissionen en supplerende klagepunktsmeddelelse (herefter »den supplerende klagepunktsmeddelelse«) rettet til Qualcomm, hvori den hævdede, at underbudsperioden var kortere, og anvendte en revideret metode til at foretage en sammenligning af Qualcomms priser og omkostninger vedrørende de pågældende angivelige underbudssalg.

28 Mellem den 31. juli og den 28. september 2018 fik Qualcomm aktindsigt i de dokumenter, der var tilført Kommissionens sagsakter efter vedtagelsen af klagepunktsmeddelelsen af 8. december 2015.

29 Den 22. oktober 2018 sendte Qualcomm et svar på den supplerende klagepunktsmeddelelse (herefter »svaret på den supplerende klagepunktsmeddelelse«), som anfægtede Kommissionens foreløbige konklusioner i klagepunktsmeddelelsen, som blev suppleret af den supplerende klagepunktsmeddelelse.

30 Den 10. januar 2019 blev der efter anmodning fra Qualcomm gennemført endnu en høring.

31 Den 5. februar 2019 tilsendte Kommissionen Qualcomm en anmodning om oplysninger i henhold til artikel 18, stk. 1 og 2, i forordning nr. 1/2003.

32 Den 22. februar 2019 tilsendte Kommissionen Qualcomm en sagsfremstillingsmeddelelse (herefter »sagsfremstillingsmeddelelsen«), som ifølge Kommissionen havde til formål for det første at give Qualcomm uddybende oplysninger om visse af de forhold, der var fremlagt i den supplerende klagepunktsmeddelelse, og som sidstnævnte havde rejst tvivl om i sit svar på den supplerende klagepunktsmeddelelse, for det andet at informere Qualcomm om allerede eksisterende beviser, hvortil der ikke udtrykkeligt var henvist i klagepunktsmeddelelsen og den supplerende klagepunktsmeddelelse, men som efter en yderligere gennemgang af sagen kunne have været relevante til støtte for de foreløbige konklusioner i klagepunktsmeddelelsen, som suppleret af den supplerende klagepunktsmeddelelse, og for det tredje at gøre Kommissionen bekendt med visse begrænsede ajourføringer af sammenligningen mellem prisen og produktionsomkostningerne i den supplerende klagepunktsmeddelelse. Som bilag til sagsfremstillingsmeddelelsen var vedlagt andre dokumenter, som ikke tidligere var blevet udleveret til Qualcomm.

33 Den 24. marts og den 25. april 2019 fremsatte Qualcomm sine bemærkninger til sagsfremstillingsmeddelelsen.

34 Den 18. juli 2019 vedtog Kommissionen den anfægtede afgørelse.

Den anfægtede afgørelses indhold

De omhandlede produkter

35 Efter at have tilbagevist Qualcomms indsigelser vedrørende angivelige procedurefejl, der påvirkede den administrative procedure, gav Kommissionen en detaljeret beskrivelse af den sammenhæng, hvori Qualcomm og dets konkurrenter, herunder Icera, drev virksomhed inden for teknologi og intellektuel ejendomsret. Kommissionen anførte navnlig, at de produkter, der var omfattet af dens undersøgelse, var UMTS-chips, nemlig MDM8200-, MDM6200- og MDM8200A-chippen fra Qualcomm, som på tidspunktet for den formodede overtrædelse konkurrerede med Iceras UMTS-chips, navnlig med ICE8040-, ICE8042- og ICE8060-chippen.

36 Ifølge Kommissionen understøttede alle disse produkter, der bestod af standalone baseband-chips, dataforbindelser ved downlink-hastigheder på mellem 7,2/14,4 Mbps og 28 Mbps mellem den 1. juli 2009 og den 30. juni 2011 (herefter »den relevante periode«). Navnlig var MDM8200-chippen den første standalone baseband-chip fra Qualcomm til MBB-enheder,

der anvender HSPA+-teknologi med downlink-hastigheder på op til 28 Mbps. Den blev første gang markedsført i maj 2009 og blev taget af markedet den 30. marts 2011. I mellemtiden var den siden 2010 gradvist blevet erstattet af den forbedrede MDM8200A-chip, som efter gennemførelsen af mindre ændringer også kunne understøtte talefunktionalitet. Ligesom MDM8200- og MDM8200A-chippen var MDM6200-chippen hovedsageligt beregnet til datatrafikapplikationer. Den understøttede HSPA+-teknologi med en downlink-hastighed på op til 14,4 Mbps og talefunktionalitet uden behov for ændringer. Idet den blev leveret i begrænsede mængder fra andet kvartal af 2010, blev den solgt i større mængder fra 2011 og fortsatte med at blive markedsført i det mindste indtil udgangen af 2017.

37 Iceras ICE8040-chip, eller Espresso-300-chip, var ligeledes en standalone baseband-chip, der blev lanceret i oktober 2008. Chippen kunne i første omgang understøtte en maksimal downlink-hastighed på 10 Mbps, og den kunne på grund af sine egenskaber nemt drage fordel af forbedringer og opgraderinger gennem software, navnlig for gradvist at øge sin downlink-hastighed til 21 Mbps. ICE8042-chippen, eller Espresso-302-chippen, var en forbedret variant af ICE8040-chippen, der blev lanceret i december 2009 med en downlink-hastighed på op til 14,4 Mbps, som i marts 2010 blev øget til 21 Mbps ved hjælp af softwareopgraderinger. Icera solgte en nedgraderet version af denne chip, nemlig Espresso-302-1-chippen, som kun kunne levere en maksimal downlink-hastighed på 7,2 Mbps til ZTE. Endelig drog ICE8060- eller Espresso-400-chippen, der blev annonceret i oktober 2010, fordel af den modemarkitektur, der var defineret af Iceras software, og en downlink-hastighed på op til 28 Mbps. Der blev ligeledes udbudt en nedgraderet version af denne chip, E-400-1, som opnåede en maksimal downlink-hastighed på 7,2 Mbps.

Det relevante marked

38 Kommissionen definerede det relevante marked for de pågældende produkter som det »frie« marked for standalone og integrerede baseband-chips, der er kompatible med UMTS-teknologien (herefter »markedet for UMTS-chips«). Den nåede frem til denne konklusion, idet den bl.a. tog hensyn til substituerbarheden mellem UMTS-chips og chips, der gør brug af andre teknologier, samt til, at der ikke var noget konkurrencepres fra producenterne af vertikalt integrerede baseband-chips. Geografisk er dette marked blevet defineret som verdensomspændende.

Dominerende stilling

39 Kommissionen fastslog på grundlag af følgende forhold, at Qualcomm havde en dominerende stilling på verdensmarkedet for UMTS-chips, i det mindste mellem den 1. januar 2009 og den 31. december 2011.

40 For det første havde Qualcomm i perioden fra den 1. januar 2009 til den 31. december 2011 en markedsandel på ca. 60% på det relevante marked.

41 For det andet var der flere hindringer for adgang og ekspansion på det relevante marked, såsom behovet for at gennemføre betydelige indledende investeringer i forskning og udvikling (FoU) i udformningen af UMTS-chips samt forskellige hindringer i forbindelse med Qualcomms intellektuelle ejendomsrettigheder, herunder Qualcomms retrocessionsnetværk.

42 For det tredje var det ikke sandsynligt, at den kommercielle styrke hos de kunder, der købte Qualcomms chips, påvirkede Qualcomms dominerende stilling i den relevante periode.

Misbrug af dominerende stilling

43 Kommissionen fandt, at Qualcomm havde misbrugt sin dominerende stilling ved i den relevante periode at levere visse mængder af sine UMTS-chips, nemlig MDM8200-, MDM6200- og MDM8200A-chippene, til to af sine største kunder, nemlig Huawei og ZTE, til priser, der var lavere end selskabets omkostninger, med det formål at udelukke Icera, som på daværende tidspunkt var selskabets største konkurrent i det førende segment af markedet for UMTS-chips.

44 Ifølge Kommissionen havde Qualcomm ved at begrænse Iceras vækst i det førende segment af markedet for UMTS-chips, som på daværende tidspunkt næsten udelukkende bestod af chips, der anvendtes i højhastigheds-MBB-enheder, til hensigt at forhindre denne lille og begrænset bemidlede virksomhed, i at opnå det omdømme og den størrelse, der var nødvendig for at udfordre selskabets dominerende stilling på dette marked, navnlig henset til det forventede vækstpotentiale for det nævnte segment som følge af den stigende globale udbredelse af såkaldte »smart«-mobilenheder. Kommissionen var af den opfattelse, at Qualcomm således tilsigtede at fratage udstyrsleverandørerne i dette segment en alternativ kilde til chips til deres mobiltelefoner og dermed reducere forbrugernes valgmuligheder.

45 Kommissionen identificerede følgende faktorer som nøgleelementer i sine konklusioner.

46 Qualcomms prispolitik fandt sted i en sammenhæng, hvor Icera styrkede sin tilstedeværelse på markedet for UMTS-chips som en levedygtig leverandør af UMTS-chips, hvilket udgjorde en voksende trussel mod Qualcomms virksomhed. For at sikre, at Iceras virksomhed ikke nåede en kritisk størrelse, der truede Qualcomms stilling på dette marked, traf Qualcomm forebyggende foranstaltninger i form af målrettede prisindrømmelser til to af sine strategisk vigtige kunder, nemlig Huawei og ZTE. Qualcomm mente nemlig, at Iceras udviklingsmuligheder afhang af dets evne til at etablere kommercielle forbindelser med disse to virksomheder. Qualcomms forebyggende foranstaltninger var baseret på en »fler-chip«-strategi, der involverede dens tre chips i konkurrence med Iceras mest avancerede chips og især havde til formål at beskytte Qualcomms markedsposition i højhastigheds-sektoren for chips beregnet til mobiltelefoner, et marked, som Icera planlagde at trænge ind på efter at have sikret sin tilstedeværelse i segmentet for chips beregnet til højhastigheds-MBB-enheder.

47 Ifølge Kommissionen viste sammenligning mellem Qualcomms priser i forhold til Huawei og ZTE og Qualcomms produktionsomkostninger for sine chips, at Qualcomm havde solgt visse mængder chips under sine langsigtede gennemsnitlige differensomkostninger (herefter »LRAIC«) og under alle omstændigheder til priser, der var lavere end selskabets gennemsnitlige samlede omkostninger (herefter »GSO«), samt en begrænset mængde MDM6200-chips til priser, der var lavere end selskabets gennemsnitlige variable omkostninger (herefter »GVO«). Resultaterne af den gennemførte sammenligning mellem prisen og produktionsomkostningerne blev understøttet af beviser i form af Qualcomms interne og samtidige dokumenter, der viste, at Qualcomm havde til hensigt at fortrænge Icera.

– *Manglende meddelelse*

48 Kommissionen fandt, at Qualcomm ikke havde fremlagt en gyldig objektiv begrundelse eller et effektivt forsvar af sin adfærd.

– *Samlet og vedvarende overtrædelse*

49 Kommissionen konkluderede, at Qualcomms underbudssalg til Huawei og ZTE tilsammen udgjorde en samlet og vedvarende overtrædelse, der strakte sig over hele den relevante periode.

– *Kommissionens kompetence*

50 Ifølge Kommissionen har den kompetence til at anvende artikel 102 TEUF og artikel 54 i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EFT 1994, L 1, s. 3, herefter »EØS-aftalen«) på den af Qualcomm begåede overtrædelse, eftersom denne overtrædelse er blevet gennemført og kan have væsentlige, umiddelbare og forudsigelige virkninger i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS), og idet den i væsentligt omfang har påvirket handelen mellem medlemsstaterne og mellem de kontraherende parter i EØS.

– *Sanktion*

51 Selv om Qualcomms overtrædelse var ophørt på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse, pålagde Kommissionen alligevel Qualcomm at afholde sig fra at gentage den i afgørelsen beskrevne adfærd og enhver handling eller adfærd, der havde samme eller tilsvarende formål eller virkning som denne adfærd.

52 Den bøde, som Qualcomm blev pålagt for overtrædelsen, og som Kommissionen beregnede på grundlag af principperne i retningslinjerne for beregning af bøder efter artikel 23, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1/2003 (EUT 2006, C 210/2, s. 2, herefter »retningslinjerne af 2006«), beløber sig til 242 042 000 EUR.

Retsforhandlingerne og parternes påstande

Sagen for Retten

53 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 1. oktober 2019 har sagsøgeren anlagt nærværende søgsmål.

54 Kommissionen anmodede om to forlængelser af fristen for indgivelse af svarskrift henholdsvis den 4. februar og den 24. marts 2020 på grund af stævningens omfang og antallet af vedlagte dokumenter. Denne anmodning blev imødekommet.

55 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 17. marts 2020 har Nvidia anmodet om tilladelse til at intervenere i nærværende sag til støtte for Kommissionens påstande. Anmodningen om intervention blev forkyndt for hovedparterne i overensstemmelse med artikel 144, stk. 1, i Rettens procesreglement. Hovedparterne rejste ikke indsigelser mod denne.

56 Den 11. juni 2020 indleverede Kommissionen svarskrift til Rettens Justitskontor.

57 Den 6. juli 2020 anmodede sagsøgeren om en forlængelse af fristen for indgivelse af replik på grund af stævningens omfang og antallet af vedlagte dokumenter. Denne anmodning blev imødekommet.

58 Den 5. oktober 2020 indleverede sagsøgeren replik til Rettens Justitskontor.

59 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 15. oktober 2020 anmodede sagsøgeren og Kommissionen efter flere fristforlængelser i henhold til procesreglementets artikel 144, stk. 2 og 7, om fortrolig behandling i forhold til Nvidia af visse oplysninger i stævningen og i visse af bilagene hertil. De nævnte parter indleverede en fælles ikke-fortrolig udgave af disse dokumenter.

60 Den 23. oktober 2020 anmodede Kommissionen om en forlængelse af fristen for indgivelse af duplik på grund af replikkens omfang og antallet af vedlagte dokumenter. Denne anmodning blev imødekommet.

61 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 19. november 2020 anmodede Kommissionen om fortrolig behandling i forhold til Nvidia af visse oplysninger i svarskriftet. Samme dag indleverede Kommissionen efter aftale med sagsøgeren en fælles, ikke-fortrolig udgave af svarskriftet og bilagene hertil.

62 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 20. november 2020 anmodede sagsøgeren om fortrolig behandling i forhold til Nvidia af visse oplysninger i svarskriftet og bilagene hertil samt i de procesdokumenter, der blev fremsendt til Justitskontoret i perioden fra den 30. juni til den 5. oktober 2020.

63 Ved kendelse af 25. november 2020, Qualcomm mod Kommissionen (sag T-671/19, ikke trykt i Sml.), bestemte formanden for Rettens Femte Afdeling, at Nvidia skulle have lov til at intervenere og udsatte afgørelsen om sagens omkostninger.

64 Ved processkrifter indleveret til Rettens Justitskontor den 15. december 2020 og den 18. januar 2021 rejste Nvidia indsigelse mod anmodningerne om fortrolig behandling af stævningen, svarskriftet og visse bilag.

65 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 16. december 2020 anmodede Kommissionen om fortrolig behandling i forhold til Nvidia af visse oplysninger i replikken og i bilag C.8 til sidstnævnte.

66 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 22. december 2020 anmodede sagsøgeren om fortrolig behandling i forhold til Nvidia af visse oplysninger i replikken og bilagene hertil samt i de procesdokumenter, der blev fremsendt til Justitskontoret i perioden fra den 5. oktober til den 9. december 2020. Samme dag indleverede sagens parter en fælles, ikke-fortrolig udgave af replikken og bilagene hertil.

67 Den 21. januar 2021 indleverede Kommissionen duplik til Rettens Justitskontor.

68 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 25. februar 2021 anmodede Kommissionen efter at have opnået en forlængelse af fristen om fortrolig behandling i forhold til Nvidia af visse oplysninger i duplikken. Samme dag indleverede Kommissionen efter aftale med sagsøgeren en fælles, ikke-fortrolig udgave af duplikken og bilaget hertil.

69 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 26. februar 2021 anmodede sagsøgeren, efter at have opnået en forlængelse af fristen, om fortrolig behandling i forhold til Nvidia af andre oplysninger i duplikken og bilaget hertil samt i de procesdokumenter, der blev fremsendt til Justitskontoret i perioden fra den 18. december 2020 til den 10. februar 2021.

70 Ved kendelse af 22. juli 2021, Qualcomm mod Kommissionen (T-671/19, ikke trykt i Sml., EU:T:2021:502), imødekom formanden for Femte Afdeling anmodningerne om fortrolig behandling af visse oplysninger, der er gengivet i stævningen og i bilag A.1 og A.29 hertil samt i svarskriftet, og afslog de tilsvarende anmodninger vedrørende de øvrige processuelle dokumenter. Der blev derfor fastsat en frist for sagsøgeren og Kommissionen til at fremsende nye ikke-fortrolige udgaver af visse sagsakter. Efter at have opnået en forlængelse af fristen indleverede hovedparterne den 16. og den 17. september 2021 en fælles, ikke-fortrolig udgave af disse dokumenter.

71 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 19. oktober 2021 indgav Nvidia interventionsindlæg.

72 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 19. november 2021 anførte Kommissionen, at den ikke havde bemærkninger til interventionsindlægget.

73 Ved dokument indleveret til Rettens Justitskontor den 29. november 2021 fremsatte sagsøgeren bemærkninger til interventionsindlægget.

74 Den skriftlige forhandling blev afsluttet den 29. november 2021.

75 Den 8. februar 2022 anmodede sagsøgeren om afholdelse af retsmøde med henblik på at udtale sig mundtligt.

76 Efter forslag fra Femte Afdeling besluttede Retten i henhold til procesreglementets artikel 28 at henvise sagen til behandling i Femte Udvidede Afdeling.

77 Som følge af en ændring af sammensætningen af Rettens afdelinger i henhold til artikel 27, stk. 5, i Rettens procesreglement blev den refererende dommer tilknyttet Første Udvidede Afdeling, hvortil denne sag følgelig er blevet henvist.

78 Efter forslag fra den refererende dommer besluttede Retten at indlede den mundtlige forhandling.

79 Den 2. december 2022 anmodede Retten som led i foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse hovedparterne om at besvare visse spørgsmål. Sagsøgeren besvarede disse spørgsmål den 16. december 2022. Efter at have opnået en forlængelse af fristen for indgivelse af svar svarede Kommissionen den 16. januar 2023.

80 Efter anmodning fra hovedparterne blev fristen for indgivelse af anmodninger om fortrolig behandling af deres svar på Rettens spørgsmål forlænget. I sidste ende blev denne frist fastsat til den 31. januar 2023, hvor fælles ikke-fortrolige udgaver af disse bemærkninger blev indgivet.

81 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 16. februar 2023 fremsatte Nvidia, efter at have opnået en forlængelse af fristen, indsigelser mod disse anmodninger om fortrolig behandling af hovedparternes svar på Rettens spørgsmål.

82 En retsmøderapport blev fremsendt til parterne, og sagsøgeren og Kommissionen fremsatte bemærkninger til dette dokument henholdsvis den 27. januar 2023 og den 16. februar 2023. Retten tog disse bemærkninger til efterretning.

83 Ved kendelse af 8. marts 2023, Qualcomm mod Kommissionen (T-671/19, ikke trykt i Sml., EU:T:2023:125), imødekom formanden for Første Udvidede Afdeling visse anmodninger om fortrolig behandling af de oplysninger, der var gengivet i hovedparternes svar på Rettens spørgsmål, og forkastede andre anmodninger. Der blev derfor givet sagsøgeren og Kommissionen en frist til at fremsende nye ikke-fortrolige udgaver af de nævnte svar. Den 10. marts 2023 indleverede hovedparterne en fælles, ikke-fortrolig udgave af disse dokumenter.

84 Idet et medlem af Første Udvidede Afdeling havde forfald, udpegede denne afdelings formand en anden dommer, for at afdelingen kunne være beslutningsdygtig.

85 Den mundtlige forhandling blev afsluttet efter retsmødet den 15. marts 2023. Da et medlem af afdelingen ikke kunne deltage i rådslagningen, efter at vedkommendes embedsperiode var udløbet den 27. september 2023, fortsatte Rettens rådslagninger i overensstemmelse med procesreglementets artikel 22 og artikel 24, stk. 1, med de tre dommere, som har underskrevet nærværende dom.

Parternes påstande

86 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

– Den anfægtede afgørelse annulleres.

– Den pålagte bøde annulleres eller, subsidiært, nedsættes betydeligt.

– Der anordnes foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse eller bevisoptagelse med henblik på at pålægge Kommissionen at bekræfte, at de overstregninger, der er indeholdt i visse dokumenter i sagsakterne, er baseret på vægtige krav om tavshedspligt, og at underrette Qualcomm herom eller at indhente de nævnte dokumenter med henblik på at undersøge gyldigheden af intervenientens påstande.

– Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

87 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

– Frifindelse.

– Qualcomm tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

88 Nvidia har nedlagt følgende påstande:

– Kommissionen frifindes.

– Qualcomm tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

Den retlige bedømmelse

89 Som anført i præmis 59, 61 og 62 ovenfor anmodede hovedparterne indledningsvis om udeladelse over for Nvidia og dermed over for offentligheden af visse oplysninger i deres indlæg og i andre processuelle dokumenter. Nvidia gjorde indsigelse mod anmodningerne om fortrolig behandling af visse oplysninger. Ved kendelser af 22. juli 2021, Qualcomm mod Kommissionen (T-671/19, ikke trykt i Sml., EU:T:2021:502), og af 8. marts 2023, Qualcomm mod Kommissionen (T-671/19, ikke trykt i Sml., EU:T:2023:125), tog afdelingsformændene for henholdsvis Femte og Første Udvidede Afdeling visse anmodninger om fortrolig behandling til følge og forkastede andre.

90 Når en part fremsætter en anmodning i henhold til procesreglementets artikel 144, stk. 2, tilkommer det principielt kun afdelingsformanden at tage stilling til de dokumenter og oplysninger, hvis fortrolighed er omtvistet (jf. i denne retning og analogt kendelse af 26.1.2018, FV mod Rådet, T-750/16, ikke trykt i Sml., EU:T:2018:59, præmis 14 og den deri nævnte retspraksis).

91 Selv om der ikke er rejst indsigelse, kan Retten imidlertid ikke forhindres i at afslå anmodninger om fortrolig behandling, for så vidt som de vedrører oplysninger, hvis offentlige karakter klart fremgår af sagsakterne, eller hvis fortrolige karakter på grund af udbredelsen af andre oplysninger i sagen bliver åbenbart forældet (kendelse af 15.9.2016, Deutsche Telekom mod Kommissionen, T-827/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2016:545, præmis 46). Retten kan således under visse omstændigheder beslutte at tage stilling til de ubestridte aspekter af en anmodning om fortrolig behandling (jf. i denne retning kendelse af 11.4.2019, Google og Alphabet mod Kommissionen, T-612/17, ikke trykt i Sml., EU:T:2019:250, præmis 16).

92 Det skal endvidere bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at oplysninger, som har været fortrolige, men som er mindst fem år gamle, af denne grund skal anses for historiske og meddeles de øvrige parter, medmindre den part, der anmoder om opretholdelse af fortroligheden af disse oplysninger, undtagelsesvis påviser, at disse oplysninger på trods af oplysningernes alder stadig udgør væsentlige, navnlig industrielle eller kommercielle hemmeligheder, hvis videregivelse ville være til skade for den pågældende eller til skade for den pågældende tredjemand (jf. kendelse af 11.3.2019, Google og Alphabet mod Kommissionen, T-612/17, ikke trykt i Sml., EU:T:2019:250, præmis 19 og den deri nævnte retspraksis).

93 I denne henseende skal Retten inden for rammerne af anvendelsen af procesreglementets artikel 66 foretage en afvejning af princippet om offentliggørelse af retsafgørelser med retten til beskyttelse af personoplysninger og retten til beskyttelse af forretningshemmeligheder, idet den ligeledes skal tage hensyn til offentlighedens ret til at få adgang til domstolsafgørelser i henhold til principperne i artikel 15 TEUF (jf. i denne retning og analogt dom af 5.10.2020, Broughton mod Eurojust, T-87/19, ikke trykt i Sml., EU:T:2020:464, præmis 49).

94 I den foreliggende sag besluttede Retten ikke i den ikke-fortrolige version af dommen at skjule visse oplysninger, der var omfattet af hovedparternes anmodninger, hvis fortrolighed Nvidia ikke havde bestridt. Visse af disse oplysninger kan nemlig udledes af indholdet af andre dele af denne dom og er derfor offentligt tilgængelige. Visse oplysninger udgør historiske data, for hvilke opretholdelsen af fortrolighed mere end et årti senere ikke er tilstrækkeligt begrundet. Endelig giver visse andre oplysninger blot retlige kvalificeringer af den adfærd, som var genstand for

Kommissionens undersøgelse. Udeladelsen af disse oplysninger ville påvirke offentlighedens forståelse af Rettens dom (jf. i denne retning dom af 2.2.2022, Scania m.fl. mod Kommissionen, T-799/17, EU:T:2022:48, præmis 82).

95 Sagsøgeren har til støtte for annullationspåstanden fremsat 15 anbringender:

– Det første anbringende vedrører proceduremæssige uregelmæssigheder.

– Det andet anbringende vedrører »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl og tilsidesættelse af begrundelsespligten, for så vidt angår afgrænsningen af det relevante marked og sagsøgerens dominerende stilling i den relevante periode.

– Det tredje anbringende vedrører en »retlig fejl som følge af, at den korrekte retsnorm ikke er blevet anvendt«.

– Det fjerde anbringende vedrører den omstændighed, at »teorien om underbud« er ulogisk og ikke understøttet af beviser.

– Det femte anbringende vedrører »et åbenbart urigtigt skøn« og tilsidesættelse af begrundelsespligten, for så vidt angår rekonstruktionen af de priser, der så at sige »faktisk er betalt«.

– Det sjette anbringende vedrører »ukorrekt anvendelse af engangsudgifter til ingeniørvirksomhed«.

– Det syvende anbringende vedrører, at der ikke foreligger »noget hensigtsmæssigt referenceniveau for referenceomkostninger«.

– Det ottende anbringende vedrører den omstændighed, at »den foretagne pris-omkostningsanalyse er åbenbart urigtig«.

– Det niende anbringende vedrører »et åbenbart urigtigt skøn« og retlige fejl for så vidt angår konklusionen om, at Qualcomms priser udkonkurrerede Icera og påførte forbrugerne skade.

– Det tiende anbringende vedrører »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl, manglende begrundelse samt tilsidesættelse af retten til at blive hørt og af princippet om god forvaltningsskik, for så vidt som Kommissionen konkluderede, at Qualcomms priser var udtryk for en gennemførelse af en plan om at udelukke Icera.

– Det ellevte anbringende vedrører »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl samt manglende begrundelse for så vidt angår Kommissionens afvisning af den objektive begrundelse, som Qualcomm fremførte.

– Det tolvte anbringende vedrører den omstændighed, at den anfægtede afgørelse ikke er tilstrækkeligt begrundet.

– Det trettende anbringende vedrører »et åbenbart urigtigt skøn«, manglende grundlag og manglende begrundelse af den anfægtede afgørelse for så vidt angår overtrædelsens varighed.

– Det fjortende anbringende vedrører den omstændighed, at den anfægtede afgørelse er »åbenbart fejlagtig« for så vidt angår pålæggelsen og beregningen af bøden.

– Det femtende anbringende vedrører »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl samt manglende begrundelse af den anfægtede afgørelse, for så vidt som den anerkender Kommissionens kompetence og påvirkningen af samhandelen.

96 Disse anbringender vil blive behandlet nedenfor i den rækkefølge, som sagsøgeren har fulgt, med undtagelse af det tredje, det fjerde og det ottende anbringende, som er baseret på eller sammenfattende gengiver visse argumenter, der bl.a. behandles i forbindelse med det sjette, det syvende og det niende til det ellevte anbringende, og de vil følgelig blive behandlet efter det sidste anbringende.

Første anbringende om proceduremæssige uregelmæssigheder

97 Det første anbringende består af to led. Første led vedrører tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik, idet Kommissionen ikke foretog en tilbundsgående, objektiv og omhyggelig undersøgelse. Andet led vedrører en tilsidesættelse af retten til forsvar og af princippet om processuel ligestilling, for så vidt som Kommissionen ikke udleverede beviser til sagsøgeren, der var relevante for dennes forsvar.

Første led om tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik

98 Første led er opdelt i tre klagepunkter. Det første klagepunkt vedrører undersøgelsens uforholdsmæssige varighed. Det andet klagepunkt vedrører den omstændighed, at sagsakterne ikke er tilstrækkeligt fuldstændige og præcise. Det tredje klagepunkt vedrører undersøgelsens angiveligt partiske karakter.

– *Indledende bemærkninger*

99 Artikel 41, stk. 1, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«) fastsætter retten til god forvaltning og bestemmer, at enhver har ret til at få sin sag behandlet uvildigt, retfærdigt og inden for en rimelig frist af Den Europæiske Unions institutioner, organer, kontorer og agenturer. Forklaringerne til chartret, der blev offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* den 14. december 2007 (EUT 2007, C 303, s. 17), præciserer, at chartrets artikel 41 er baseret på eksistensen af Unionen som et retsfællesskab, der er opstået via den retspraksis, der har stadfæstet god forvaltning som et overordnet retsprincip (dom af 13.12.2018, Transavia Airlines mod Kommissionen, T-591/15, EU:T:2018:946, præmis 37 (ikke trykt i Sml.)).

100 Det følger af retspraksis om princippet om god forvaltningsskik, at der tillægges overholdelsen af de garantier, som EU-retten giver med hensyn til den administrative sagsbehandling, en endnu mere afgørende betydning, såfremt Unionens institutioner, som i den foreliggende sag, har et skøn. Disse garantier omfatter bl.a. kravet om, at den kompetente institution omhyggeligt og upartisk skal efterprøve alle relevante forhold i den konkrete sag (dom af 21.11.1991, Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, præmis 14, og af 13.12.2018, Transavia Airlines

mod Kommissionen, T-591/15, EU:T:2018:946, præmis 38 (ikke trykt i Sml.), samt kendelse af 17.1.2022, Car-Master 2 mod Kommissionen, T-743/20, ikke trykt i Sml., EU:T:2022:33, præmis 66).

– *Det første klagepunkt vedrørende undersøgelsens uforholdsmæssige varighed*

101 Sagsøgeren har gjort gældende, at undersøgelsens varighed på ti år er uforholdsmæssig og bl.a. afslører manglende omhu fra Kommissionens side.

102 Ifølge sagsøgeren var selskabet ikke i stand til at forsvare sig ordentligt på grund af undersøgelsens varighed. Sagsøgeren har navnlig påberåbt sig ændringer i sammensætningen af det hold i Kommissionen, der havde ansvaret for undersøgelsen, en anmodning om oplysninger, der blev tilsendt otte år efter indgivelsen af klagen, anmodninger om præciseringer vedrørende dokumenter, som Kommissionen havde været i besiddelse af i flere år, og ændringen af undersøgelsens omfang på et fremskredent stadie. Sagsøgeren har ligeledes understreget, at erindringen af de faktiske omstændigheder, henset til den tid, som er forløbet, har lidt skade såvel for sagsøgerens eget, som for Huaweis og ZTE's vedkommende, idet disse af denne grund ikke var i stand til at besvare visse – til tider afgørende – spørgsmål fra Kommissionens side. Sagsøgeren har endelig bestridt, at sagens kompleksitet har kunnet begrunde denne varighed, og har tilføjet, at selskabet altid har samarbejdet fuldt ud med Kommissionen.

103 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

104 Ifølge fast retspraksis udgør overholdelsen af en rimelig frist ved gennemførelsen af administrative procedurer på området for konkurrencepolitikken et generelt EU-retligt princip, hvis overholdelse Unionens retsinstanser sikrer (jf. dom af 19.12.2012, Heineken Nederland og Heineken mod Kommissionen, C-452/11 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2012:829, præmis 97 og den deri nævnte retspraksis).

105 Rimeligheden af hver fase af proceduren skal vurderes ud fra de særlige omstændigheder, der kendetegner hver enkelt sag, herunder sagens baggrund, parternes adfærd under proceduren, hvad der står på spil for de forskellige berørte virksomheder samt sagens kompleksitet (dom af 20.4.1999, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, T-305/94, T-307/94 – T-313/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 og T-335/94, præmis 126).

106 På konkurrencepolitikkens område kan den administrative procedure for Kommissionen på det konkurrencepolitiske område give anledning til en undersøgelse i to successive faser, som hver har sin egen indre logik. Den første fase, som strækker sig indtil meddelelsen af klagepunkter, har som starttidspunkt den dato, hvor Kommissionen, som udøver sin af EU-lovgiver tildelte kompetence, træffer foranstaltninger, der indebærer kritik for at have begået en overtrædelse, og som skal gøre det muligt for Kommissionen at tage stilling til procedurens tilrettelæggelse. Den anden fase strækker sig fra klagepunktsmeddelelsen til vedtagelsen af den endelige afgørelse. Den skal gøre det muligt for Kommissionen endeligt at tage stilling til den kritiserede overtrædelse (dom af 21.9.2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied mod Kommissionen, C-105/04 P, EU:C:2006:592, præmis 38).

107 Når tilsidesættelsen af princippet om en rimelig frist muligvis har betydning for udfaldet af proceduren, kan en sådan tilsidesættelse derudover bevirke en annullation af den anfægtede afgørelse (jf. i denne retning dom af 21.9.2006, Technische Unie mod Kommissionen, C-113/04 P, EU:C:2006:593, præmis 48 og den deri nævnte retspraksis).

108 Det skal ikke desto mindre præciseres, at hvad angår anvendelsen af konkurrencereglerne kan overskridelsen af en vis rimelig frist kun udgøre en grund til annullation med hensyn til afgørelser om konstatering af overtrædelser, såfremt det er godtgjort, at tilsidesættelsen af princippet om overholdelse af en rimelig frist har påvirket de pågældende virksomheders ret til forsvar. En tilsidesættelse af forpligtelsen til at træffe afgørelse inden for en rimelig frist er bortset fra dette særlige tilfælde uden betydning for gyldigheden af den administrative procedure i henhold til forordning nr. 1/2003 (jf. i denne retning dom af 21.9.2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied mod Kommissionen, C-105/04 P, EU:C:2006:592, præmis 42 og 43).

109 I det foreliggende tilfælde er der forløbet mere end seks år mellem indgivelsen af klagen og fremsendelsen af klagepunktsmeddelelsen. Som anført ovenfor i præmis 15 var det imidlertid først i midten af 2012, dvs. tre år efter denne indgivelse, at de første beskyldninger om underbudspriser blev fremsat af klageren, og at Kommissionen kunne indlede sin undersøgelse af den påtalte adfærd. Det fremgår heraf, at den første fase af den administrative procedure varede mere end seks år siden denne indlevering, men kun lidt over tre år efter klagerens første beskyldninger om underbud.

110 Den anden fase af den administrative procedure, der gik fra modtagelsen af klagepunktsmeddelelsen til vedtagelsen af den anfægtede afgørelse den 18. juli 2019, varede ca. tre og et halvt år.

111 Samlet set – siden de første beskyldninger om underbud – er undersøgelsens varighed, dvs. ca. syv år, imidlertid ikke uforholdsmæssig lang, henset til sagens særlige omstændigheder og navnlig dens kompleksitet.

112 Som Retten bemærkede i sin afgørelse vedrørende annullationssøgsmålet til prøvelse af Kommissionens afgørelse af 31. marts 2017, har den i den foreliggende sag påståede praksis krævet komplekse analyser af en lang række oplysninger, hvoraf de fleste kun var tilgængelige for sagsøgeren, med henblik på at rekonstruere prisstrukturen med henblik på at fastslå, om der var tale om underbudspriser eller ej. Et sådant arbejde viste sig desuden at være så meget desto mere komplekst, som at den vedrørte sammensatte produkter (dom af 9.4.2019, Qualcomm og Qualcomm Europe mod Kommissionen, T-371/17, ikke trykt i Sml., EU:T:2019:232, præmis 125).

113 For det første forelagde sagsøgeren, som det fremgår af stævningen, Kommissionen mere end 31 000 dokumenter som svar på otte anmodninger om oplysninger, undertiden efterfulgt af anmodninger om yderligere præcisering. Kommissionen arrangerede ligeledes adskillige møder og talrige telefonsamtaler med såvel sagsøgeren som klageren og tredjemænd. Det fremgår endvidere af den anfægtede afgørelses punkt 3, hvori der henvises til de forskellige faser i den administrative procedure, at Kommissionen aldrig var inaktiv i løbet af undersøgelsen. Endelig skal der ligeledes tages hensyn til, at den nævnte afgørelse indeholder en både kompleks og detaljeret analyse af den kritiserede adfærd, og at Kommissionen bestræbte sig på at besvare de talrige argumenter, som sagsøgeren fremførte under den nævnte procedure, under overholdelse af sagsøgerens ret til forsvar.

114 For det andet havde parternes adfærd under den administrative procedure indflydelse på den nævnte procedures varighed. Det bemærkes i denne forbindelse, at det først var tre år efter indgivelsen af klagen, at klageren for første gang fremsatte beskyldninger om underbud. Hvad angår sagsøgeren henvendte denne sig først ni gange til høringskonsulenten med henblik på at løse spørgsmål vedrørende aktindsigt, hvorefter selskabet anmodede om flere fristforlængelser,

udsættelse af en høring og afholdelse af en yderligere høring. Endelig kunne sagsøgeren, idet denne anlagde et annullationssøgsmål til prøvelse af Kommissionens afgørelse af 31. marts 2017 og derefter en appel til prøvelse af dom af 9. april 2019, Qualcomm og Qualcomm Europe mod Kommissionen (T-371/17, ikke trykt i Sml., EU:T:2019:232), ikke have været uvidende om, at dette nødvendigvis ville forhale undersøgelsen.

115 Idet undersøgelsens varighed ikke er uforholdsmæssig, skal dette klagepunkt følgelig forkastes som ugrundet.

116 Selv hvis det antages, at undersøgelsens varighed kan anses for uforholdsmæssig, har sagsøgeren under alle omstændigheder ikke godtgjort, hvorledes dette kunne have haft en negativ indvirkning på selskabets muligheder for at forsvare sig.

117 I første række har sagsøgeren på ingen måde forklaret, hvorledes ændringer inden for Kommissionen i det personale, der var ansvarligt for undersøgelsen, på alle hierarkiske niveauer kunne have påvirket undersøgelsens grundighed, nøjagtighed, vedholdenhed og omfang eller sagsøgerens ret til forsvar.

118 Hvad i anden række angår det dokument, der blev fremlagt i december 2013, og som Kommissionen først anmodede om præciseringer til i januar 2017, er det tilstrækkeligt at bemærke, således som Retten fastslog, at der skal tages hensyn til den almindelige omsorgspligt, der påhviler enhver virksomhed eller virksomhedssammenslutning, og som indebærer, at de skal drage omsorg for, at dokumenter i deres forretningsbøger eller arkiver opbevares korrekt, navnlig med henblik på at råde over nødvendige beviser i tilfælde af retsforfølgning eller administrative procedurer. Eftersom sagsøgeren havde været genstand for anmodninger om oplysninger fra Kommissionen i henhold til artikel 18, stk. 2 og 3, i forordning nr. 1/2003 fra den 7. juni 2010, påhvilede det således sagsøgeren i det mindste fra denne dato at handle med større omhu og træffe alle nødvendige foranstaltninger for at bevare de beviser, som selskabet med rimelighed kunne råde over (jf. i denne retning dom af 9.4.2019, Qualcomm og Qualcomm Europe mod Kommissionen, T-371/17, ikke trykt i Sml., EU:T:2019:232, præmis 136 og den deri nævnte retspraksis).

119 I tredje række forklarede Kommissionen, at når undersøgelsen havde udviklet sig i takt med den administrative procedure, var det netop for at tage hensyn til de bemærkninger og argumenter, som sagsøgeren havde fremsat som svar på bl.a. klagepunktsmeddelelsen og den supplerende klagepunktsmeddelelse, hvilket i modsætning til det af sidstnævnte anførte kun viser, at Kommissionen fuldt ud respekterede sagsøgerens ret til forsvar.

120 I fjerde række har sagsøgeren ikke præciseret, hvorledes den omstændighed, at Huawei og ZTE ikke kunne give visse forklaringer, som Kommissionen havde anmodet om, vedrørende betalingen af engangsudgifter til ingeniørvirksomhed (herefter »engangsbetalingerne«), hang sammen med den tid, der var forløbet. Det skal under alle omstændigheder konstateres, at Kommissionen undersøgte, om sagsøgeren ved at indrømme Huawei og ZTE sådanne betalinger havde til hensigt at give disse to kunder prisnedsættelser, således at der er tale om et subjektivt element, og som derfor ikke har noget med disse to selskaber at gøre, idet disse således ikke kunne have fremført noget væsentligt diskulperende bevis til fordel for sagsøgeren. Dette bekræftes i øvrigt af den omstændighed, at Kommissionen, som det fremgår af undersøgelsen af det sjette anbringende, førte bevis for dette forhold ved at støtte sig på en række andre samstemmende beviselementer end disse to virksomheders vidneudsagn.

121 På baggrund af ovenstående betragtninger kan dette klagepunkt, selv hvis det antages at være begrundet, ikke i den foreliggende sag føre til, at det fastslås, at der foreligger en tilsidesættelse af sagsøgerens ret til forsvar, der kan føre til annullation af den anfægtede afgørelse.

– *Det andet klagepunkt om, at sagsakterne ikke var tilstrækkeligt fuldstændige og præcise*

122 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ved at undlade at indsamle visse potentielt diskulperende oplysninger ikke formåede at udarbejde en fuldstændig og præcis sagsmappe. Sagsøgeren er af den opfattelse, at der er tale om en mangel, som illustreres af de tre følgende eksempler. For det første stillede Kommissionen ikke Huawei og ZTE nogen spørgsmål vedrørende en ansat hos Qualcomm på trods af det store antal dokumenter, som denne medarbejder er ophavsmand til, og som Kommissionen støtter sig på. For det andet var Huawei og ZTE ikke i stand til at give et meningsfuldt svar på en anmodning om oplysninger vedrørende de – trods alt væsentlige – engangsbetalinger. For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen gav selskabet aktindsigt i visse dokumenter, som var stærkt redigeret for oplysninger, uden at undersøge, om de fortrolighedshensyn, som klageren havde påberåbt sig, var begrundede eller ej, selv om sådanne dokumenter kunne have indeholdt potentielt diskulperende oplysninger.

123 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

124 Ifølge fast retspraksis tilkommer det principielt Kommissionen at vurdere, om en oplysning er nødvendig i forbindelse med en undersøgelse af en overtrædelse af konkurrencereglerne (jf. dom af 15.7.2015, GEA Group mod Kommissionen, T-45/10, ikke trykt i Sml., EU:T:2015:507, præmis 311 og den deri nævnte retspraksis). For så vidt som sagsøgeren, når denne inden for rammerne af dette led kritiserer Kommissionen for ikke at have søgt at tilvejebringe sandsynligvis diskulperende oplysninger, ligeledes har påberåbt sig garantien for retten til forsvar inden for rammerne af dette led, kræver en sådan garanti desuden ikke, at Kommissionen foretager supplerende undersøgelser, når den anser undersøgelsen af sagen for at have været tilstrækkelig (dom af 16.5.1984, Eisen und Metall mod Kommissionen, 9/83, EU:C:1984:177, præmis 32, og af 11.3.1999, Thyssen Stahl mod Kommissionen, T-141/94, EU:T:1999:48, præmis 110).

125 Hvad endvidere angår tilstedeværelsen af potentielt diskulperende dokumenter, som Kommissionen angiveligt ikke forsøgte at fremskaffe, fremgår det af retspraksis, at den pågældende virksomhed skal godtgøre, at den kunne have anvendt sådanne dokumenter til sit forsvar i den forstand, at såfremt den kunne have henvist til dem under den administrative procedure, havde den kunnet gøre omstændigheder gældende, der ikke stemte overens med de følgeslutninger, som Kommissionen var nået frem til i denne fase, og således på den ene eller den anden måde havde kunnet øve indflydelse på Kommissionens vurderinger i dens afgørelse (jf. i denne retning dom af 1.7.2010, Knauf Gips mod Kommissionen, C-407/08 P, EU:C:2010:389, præmis 23 og den deri nævnte retspraksis, og af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 97).

126 Det følger heraf, at den pågældende virksomhed skal godtgøre dels, at den ikke har fået indsigt i bestemte diskulperende beviser, dels at den ville have kunnet anvende dem til sit forsvar (dom af 1.7.2010, Knauf Gips mod Kommissionen, C-407/08 P, EU:C:2010:389, præmis 24, og af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 98).

127 I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren ikke forklaret, hvorfor Kommissionen fejlagtigt fandt, at sagens oplysning var tilstrækkelig, og hvorfor de potentielt diskulperende oplysninger, som Kommissionen undlod at indsamle, herunder de tre eksempler, som sagsøgeren har nævnt, kunne have været anvendt til sagsøgerens forsvar i den forstand, at hvis selskabet havde kunnet støtte sig på dem under den administrative procedure, ville det på den ene eller den anden måde have kunnet øve indflydelse på Kommissionens vurderinger i dens afgørelse. Som det fremgår af den retspraksis, der er nævnt i præmis 124 ovenfor, er Kommissionen under alle omstændigheder ikke forpligtet til at fortsætte undersøgelsen for at indsamle ethvert potentielt diskulperende bevis, når den anser undersøgelsen af sagen for at have været tilstrækkelig.

128 Hvad navnlig angår sagsøgerens medarbejder, som er ophavsmand til en lang række dokumenter, som Kommissionen lagde til grund i den anfægtede afgørelse, har sagsøgeren på ingen måde forklaret, hvorledes svarene på eventuelle af Kommissionen stillede spørgsmål til tredjemænd om vedkommende kunne have nogen betydning for sagens oplysning eller på en hvilken som helst måde kunne have været anvendt til sagsøgerens forsvar eller have øvet nogen som helst indflydelse på Kommissionens vurderinger. Selv om Kommissionen baserede sig på visse af de nævnte dokumenter, hovedsageligt for at godtgøre, at der forelå en plan for udelukkelse af Icera, støttede den sig ligeledes på andre afgørende beviser, som den fandt tilstrækkelige. Endelig har sagsøgeren ikke forklaret, hvorledes en tredjemand var i en bedre position end sagsøgeren til at fremlægge beviser, der modbeviser denne medarbejders rolle eller Kommissionens fortolkning af de pågældende dokumenter.

129 Selv hvis det antages, at Huawei og ZTE ikke var i stand til at give et meningsfuldt svar på en anmodning om oplysninger vedrørende de – trods alt væsentlige – engangsbetalinger, skal det ligeledes bemærkes, at Kommissionen ikke havde behov for disse svar, eftersom den i denne henseende støttede sig på en række samstemmende beviser, således som det fremgår af undersøgelsen af det sjette anbringende. Kommissionen kunne således uden at begå en åbenbar fejl finde, at undersøgelsen af sagen var tilstrækkelig.

130 Hvad endelig angår sagsøgerens aktindsigt i stærkt redigerede dokumenter, som potentielt kunne have indeholdt diskulperende oplysninger, har sagsøgeren ikke bestridt, at klageren anså disse oplysninger for at være underlagt tavshedspligt, og at Kommissionen ikke selv var i besiddelse af uredigerede versioner. Kommissionen kunne under alle omstændigheder med rimelighed antage, at den rådede over tilstrækkelige andre oplysninger til at gennemføre undersøgelsen, uden at skulle anmode klageren om at fremsende mindre redigerede udgaver af de dokumenter, som klageren havde indsendt.

131 Af disse grunde skal sagsøgerens påstand om, at Kommissionen skal tilpligtes at bekræfte, om de talrige redigeringer i dokumenterne ID 1112-00146, 1112-00148, 1112-00150, 1112-00151, 1112-00154, 1112-00185, 1112-00218, 1112-00196, 1112-00229 og 1294 er baseret på stærke krav om tavshedspligt, og informere sagsøgeren herom, eller at indhente de nævnte redegørelser for at undersøge gyldigheden af Nvidias krav, ligeledes forkastes.

132 På baggrund af ovenstående betragtninger skal dette klagepunkt forkastes.

– *Den tredje klagepunkt om undersøgelsens angiveligt partiske karakter*

133 Sagsøgeren er af den opfattelse, at den anfægtede afgørelse er resultatet af en partisk undersøgelse, som har ført til en tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik og af princippet om uskyldsformodning, af princippet in dubio pro reo samt af retssikkerhedsprincippet og princippet om parternes ligestilling, og at sagsøgerens ret til forsvar er blevet tilsidesat.

134 Til støtte for dette klagepunkt har sagsøgeren fremført tre argumenter.

135 For det første undersøgte Kommissionen ikke fuldstændig upartisk de argumenter og beviser, som sagsøgeren havde fremført i svaret på klagepunktsmeddelelsen og under høringen. Den foretog tværtimod en uendelig »fisketur« efter oplysninger, idet den fremsendte adskillige anmodninger om oplysninger, der førte til indsamling af en stor mængde data. I øvrigt indeholder den anfægtede afgørelse væsentlige forskelle og nye elementer i forhold til den supplerende klagepunktsmeddelelse og sagsfremstillingsmeddelelsen, der for deres vedkommende er forskellige fra klagepunktsmeddelelsen. Sagsøgeren har i denne henseende i bilag A.11 til stævningen forelagt en liste af eksempler på disse forskelle.

136 For det andet tog Kommissionen i den anfægtede afgørelse ikke hensyn til visse diskulperende oplysninger, som Huawei havde fremlagt, bl.a. hvad angår engangsbetalingerne.

137 For det tredje mødtes Kommissionen med klageren for at drøfte spørgsmål vedrørende høringen med henblik på den supplerende klagepunktsmeddelelse uden, at høringskonsulenten var til stede, selv om dette spørgsmål henhører under sidstnævntes kompetence, hvilket rejser alvorlige spørgsmål om Kommissionens integritet og neutralitet.

138 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

139 I denne henseende bemærkes, at enhver retsundergiven har ret til at få sin sag behandlet uvildigt af EU's institutioner (jf. dom af 2.2.2022, Scania m.fl. mod Kommissionen, T-799/17, EU:T:2022:48, præmis 145 og den deri nævnte retspraksis). I den foreliggende sag må det imidlertid konstateres, at ingen af de af sagsøgeren fremførte argumenter gør det muligt at fastslå, at Kommissionen ikke gav alle garantier for at udelukke enhver rimelig tvivl for så vidt angår dens upartiskhed i undersøgelsen.

140 Hvad i første omgang angår sagsøgerens argument om, at Kommissionen fremsendte talrige anmodninger om oplysninger, der gav anledning til indsamling af mange data, skal det bemærkes, at det fremgår af 23. betragtning til forordning nr. 1/2003, at Kommissionen bør have beføjelse til i hele Unionen at kræve de oplysninger forelagt, der er nødvendige for bl.a. at afsløre misbrug af en dominerende stilling, som er forbudt efter artikel 102 TEUF. Det fremgår desuden af artikel 18, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, at Kommissionen med henblik på at udføre de opgaver, som den er betroet i henhold til denne forordning, i form af en anmodning eller ved afgørelse kan pålægge virksomheder og virksomhedssammenslutninger at stille »alle nødvendige oplysninger« til rådighed.

141 Det tilkommer Kommissionen i betragtning af dens vidtgående efterforsknings- og kontrolbeføjelser, at vurdere, om de oplysninger, som den anmoder de berørte virksomheder om, er nødvendige. For så vidt angår den kontrol, som Retten udøver med hensyn til denne bedømmelse fra Kommissionens side, bemærkes, at ifølge retspraksis skal begrebet »nødvendige oplysninger« fortolkes i lyset af formålet med, at Kommissionen er tillagt den omhandlede

undersøgelsesbeføjelse. Kravet om forbindelse mellem anmodningen om oplysninger og den formodede overtrædelse er således opfyldt, når begæringen på dette trin af proceduren med føje kan anses for at stå i forbindelse med den formodede overtrædelse, således at Kommissionen med rette kan formode, at oplysningerne bidrager til at fastslå, at den påståede overtrædelse foreligger (jf. dom af 14.3.2014, Holcim (Deutschland) og Holcim mod Kommissionen, T-293/11, ikke trykt i Sml., EU:T:2014:127, præmis 110 og den deri nævnte retspraksis).

142 Hvad nærmere bestemt angår den foreliggende sag fremgår det af præmis 128 i dom af 9. april 2019, Qualcomm og Qualcomm Europe mod Kommissionen (T-371/17, ikke trykt i Sml., EU:T:2019:232), efter at sagsøgeren havde anlagt annullationssøgsmål til prøvelse af Kommissionens afgørelse af 31. marts 2017, at anvendelsesområdet for Kommissionens undersøgelse kunne begrunde fremlæggelsen af et betydeligt antal oplysninger.

143 Som Retten ligeledes fremhævede i præmis 201 i dom af 9. april 2019, Qualcomm og Qualcomm Europe mod Kommissionen (T-371/17, ikke trykt i Sml., EU:T:2019:232), var det desuden netop med henblik på at forberede sin endelige afgørelse om, hvorvidt der eventuelt forelå en overtrædelse af artikel 102 TEUF, med den fornødne omhu og at træffe den på grundlag af alle de oplysninger, der kunne have indflydelse på denne, at Kommissionen med rette vedtog denne afgørelse. Det samme ræsonnement gælder analogt for andre anmodninger om oplysninger, som Kommissionen fremsendte under den administrative procedure, uden at der er nogen grund til at betragte dem som en »fisketur efter oplysninger«. Dels kan Kommissionens partiskhed i forbindelse med undersøgelsen ikke på abstrakt vis udledes af den skønsmargen, som Kommissionen råder over ved gennemførelsen af den nævnte undersøgelse, dels har sagsøgeren ikke fremlagt oplysninger, der konkret gør det muligt at godtgøre, at disse andre anmodninger om oplysninger kun kunne forklares ved en sådan partiskhed.

144 Hvad dernæst angår sagsøgerens argument om, at der er forskelle mellem klagepunktsmeddelelsen, den supplerende klagepunktsmeddelelse, sagsfremstillingsmeddelelsen og den anfægtede afgørelse, fremgår det af Domstolens praksis, at retten til forsvar kræver, at den pågældende virksomhed under den administrative procedure gives lejlighed til at ytre sig dels om, hvorvidt de fremførte faktiske forhold og andre omstændigheder faktisk foreligger, og hvilken betydning de har, dels om de dokumenter, som Kommissionen påberåber sig til støtte for, at der foreligger en overtrædelse af konkurrencereglerne (jf. dom af 5.12.2013, SNIA mod Kommissionen, C-448/11 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2013:801, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis, og af 25.3.2021, Deutsche Telekom mod Kommissionen, C-152/19 P, EU:C:2021:238, præmis 106).

145 Dette krav er opfyldt, hvis den endelige afgørelse ikke foreholder de pågældende andre overtrædelser end de i klagepunktsmeddelelsen nævnte og kun tager hensyn til faktiske forhold, som de pågældende har haft lejlighed til at udtale sig om under proceduren (dom af 24.5.2012, MasterCard m.fl. mod Kommissionen, T-111/08, EU:T:2012:260, præmis 266, af 18.6.2013, ICF mod Kommissionen, T-406/08, EU:T:2013:322, præmis 117, og af 13.12.2018, Slovak Telekom mod Kommissionen, T-851/14, EU:T:2018:929, præmis 180).

146 Angivelsen af de væsentlige faktiske forhold, som Kommissionen støtter sig på i klagemeddelelsen, kan dog være kortfattet, og afgørelsen skal ikke nødvendigvis være en kopi af den nævnte meddelelse, da denne meddelelse er et forberedende dokument, hvis faktiske og retlige bedømmelser alene er af foreløbig karakter (dom af 17.11.1987, British American Tobacco og Reynolds Industries mod Kommissionen, 142/84 og 156/84, EU:C:1987:490, præmis 70; jf. ligeledes dom af 5.12.2013, SNIA mod Kommissionen, C-448/11 P, ikke trykt i Sml.,

EU:C:2013:801, præmis 42 og den deri nævnte retspraksis, og af 24.5.2012, MasterCard m.fl. mod Kommissionen, T-111/08, EU:T:2012:260, præmis 267). Tilføjelser i forhold til klagepunktsmeddelelsen, som foretages på baggrund af parternes svarskrift, der viser, at de faktisk har haft mulighed for at udøve retten til forsvar, er således tilladelige. Kommissionen kan ligeledes af hensyn til den administrative procedure ændre eller tilføje faktiske eller retlige argumenter til støtte for de fremsatte klagepunkter (dom af 9.9.2011, Alliance One International mod Kommissionen, T-25/06, EU:T:2011:442, præmis 181). Kommissionen kan følgelig, især i lyset af parternes skriftlige og mundtlige indlæg, frafalde nogle af eller endog samtlige de klagepunkter, som den i begyndelsen rettede mod dem, og således ændre sit standpunkt i deres favør, indtil den endelige afgørelse er truffet, eller derimod beslutte at tilføje nye klagepunkter, forudsat at den giver de berørte virksomheder lejlighed til at udtale sig om disse (jf. dom af 30.9.2003, Atlantic Container Line m.fl. mod Kommissionen, T-191/98 og T-212/98 – T-214/98, EU:T:2003:245, præmis 115 og den deri nævnte retspraksis).

147 I det foreliggende tilfælde kan det ikke på abstrakt vis udledes af forskellene mellem klagepunktsmeddelelsen, den supplerende klagepunktsmeddelelse, sagsfremstillingsmeddelelsen og den anfægtede afgørelse, at Kommissionen udviste partiskhed i forbindelse med undersøgelsen i forhold til sagsøgeren. Desuden har sagsøgeren ikke fremlagt oplysninger, der konkret gør det muligt at godtgøre, at disse forskelle kun kunne forklares med en sådan partiskhed.

148 Det skal derimod undersøges, om Kommissionen i den anfægtede afgørelse baserede sig på nye i forhold til sagsøgeren belastende klagepunkter eller beviser, og som sagsøgeren ikke havde lejlighed til at udtale sig om under den administrative procedure.

149 Sagsøgeren har i denne forbindelse begrænset sig til generelt at anføre, at den anfægtede afgørelse indeholder væsentlige forskelle og nye forhold, der ikke foreligger i den argumentation, der blev fremført i den supplerende klagepunktsmeddelelse og sagsfremstillingsmeddelelsen, og har begrænset sig til i en fodnote at citere nogle betragtninger til den nævnte afgørelse og til at henvise til bilag A.11 til stævningen.

150 Selv om det antages, at disse forhold udgør nye forhold, som ikke fremgår af de tidligere procesdokumenter, forholder det sig ikke desto mindre således, at sagsøgeren på ingen måde har forklaret, hvorledes disse forhold udgør nye klagepunkter eller belastende beviser, som sagsøgeren ikke havde lejlighed til at udtale sig om, og ikke den blotte hensyntagen i den anfægtede afgørelse til de bemærkninger, som Kommissionen modtog, herunder fra sagsøgeren.

151 Som det fremgår af den retspraksis, hvortil der henvises i præmis 146 ovenfor, kan den anfægtede afgørelse ikke være en kopi af klagepunktsmeddelelsen, den supplerende klagepunktsmeddelelse eller sagsfremstillingsmeddelelsen, netop fordi Kommissionen er forpligtet til at tage hensyn til de bemærkninger, parterne fremsætter under den administrative procedure. Ved at begrænse sig til at opstille en liste over forskelle mellem den nævnte afgørelse og de tidligere procesdokumenter uden yderligere at forklare, hvorfor sådanne ændringer i Kommissionens retlige ræsonnement og kvalificeringen af de faktiske omstændigheder var til skade for sagsøgeren, eller hvorledes omfanget af den sagsøgeren foreholdte adfærd blev ændret, har sagsøgeren ikke godtgjort, at Kommissionen udførte en partisk undersøgelse.

152 Hvad endelig angår sagsøgerens argument om, at Kommissionen mødtes med klageren uden, at høringskonsulenten var til stede – selv om dette spørgsmål faldt ind under sidstnævntes kompetence – for at drøfte spørgsmål i forbindelse med høringen vedrørende den supplerende

klagepunktsmeddelelse, kan dette argument ikke rejse tvivl om Kommissionens integritet eller dens evne til at behandle sagen neutralt og objektivt. Sagsøgeren har heller ikke godtgjort, hvorledes et sådant møde kunne have påvirket selskabets ret til forsvar, så meget desto mere som der ikke var noget til hinder for, at selskabet, hvis det fandt det nødvendigt, anmodede høringskonsulenten om et tilsvarende møde.

153 Dette klagepunkt bør således forkastes.

154 Det første anbringendes første led må derfor forkastes.

Andet led om tilsidesættelse af retten til forsvar og princippet om processuel ligestilling

155 Dette led er baseret på to klagepunkter. Det første vedrører utilstrækkelig aktindsigt. Det andet vedrører i det væsentlige det utilstrækkelige indhold af de fremsendte sagsakter.

– *Indledende bemærkninger*

156 Retten til forsvar hører til de grundlæggende rettigheder, der er en integrerende del af de almindelige retsgrundsætninger, som Retten og Domstolen skal beskytte (dom af 25.10.2011, Solvay mod Kommissionen, C-109/10 P, EU:C:2011:686, præmis 52).

157 Overholdelsen af retten til forsvar udgør et generelt princip i EU-retten, som finder anvendelse, så snart myndighederne over for en person påtænker at træffe en for vedkommende bebyrdende retsakt (dom af 16.1.2019, Kommissionen mod United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, præmis 28).

158 Dette almindelige EU-retlige princip er fastsat i chartrets artikel 41, stk. 2, litra a) og b) (dom af 25.3.2021, Deutsche Telekom mod Kommissionen, C-152/19 P, EU:C:2021:238, præmis 105).

159 På konkurrenceretsområdet kræver overholdelse af retten til forsvar, at enhver adressat for en afgørelse, der fastslår, at vedkommende har overtrådt konkurrencereglerne, har været i stand til under den administrative procedure på hensigtsmæssig vis at tilkendegive sit syn på omstændighederne, på relevansen af de faktiske omstændigheder, som foreholdes den pågældende, samt på de dokumenter, som Kommissionen har lagt til grund for anbringendet om en sådan overtrædelse, således som det fremgår af den retspraksis, der er nævnt i præmis 144 ovenfor.

160 Ifølge fast retspraksis kan en tilsidesættelse af retten til forsvar, herunder navnlig retten til at blive hørt, kun medføre, at den afgørelse, der er truffet efter afslutningen af den pågældende administrative procedure, annulleres, hvis det må antages, at proceduren kunne føre til et andet resultat, såfremt den pågældende fejl ikke havde foreligget. Det kan ikke pålægges en sagsøger, der har påberåbt sig tilsidesættelsen af sin ret til forsvar, at godtgøre, at afgørelsen fra den pågældende EU-institution ville have fået et andet indhold, men blot, at en sådan mulighed ikke helt kan udelukkes (jf. dom af 18.6.2020, Kommissionen mod RQ, C-831/18 P, EU:C:2020:481, præmis 105 og 106 og den deri nævnte retspraksis), eftersom denne part bedre ville have været i stand til at varetage sit forsvar, hvis den formelle fejl ikke havde foreligget (dom af 2.10.2003, Thyssen Stahl mod Kommissionen, C-194/99 P, EU:C:2003:527, præmis 31, af 1.10.2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware mod Rådet, C-141/08 P, EU:C:2009:598, præmis 94, og af 13.12.2018, Deutsche Telekom mod Kommissionen, T-827/14, EU:T:2018:930, præmis 129).

161 En sådan bedømmelse skal foretages ud fra de faktiske omstændigheder og de specifikke retsregler i den konkrete sag (dom af 18.6.2020, Kommissionen mod RQ, C-831/18 P, EU:C:2020:481, præmis 107).

– *Det første klagepunkt om utilstrækkelig aktindsigt*

162 Sagsøgeren har gjort gældende, at selskabet først fik aktindsigt efter vedtagelsen af klagepunktsmeddelelsen og den supplerende klagepunktsmeddelelse, efter at det gentagne gange havde anmodet herom. Sagsøgeren har ligeledes gjort gældende, at denne har måttet afsætte »vanvittig meget tid og ressourcer« til at gennemse visse dokumenter, hvilket udgjorde en »unødvendig og harmfuld distraktion« og havde en negativ indvirkning på selskabets mulighed for at forsvare sig.

163 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

164 Som en logisk følge af princippet om overholdelse af retten til forsvar indebærer retten til aktindsigt således, at Kommissionen skal give den pågældende virksomhed mulighed for at undersøge samtlige dokumenter blandt de forberedende sagsakter, der kan være relevante for virksomhedens forsvar. Disse omfatter såvel belastende som diskulperende dokumenter, bortset fra andre virksomheders forretningshemmeligheder, Kommissionens interne dokumenter og andre fortrolige oplysninger (dom af 7.1.2004, Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P og C-219/00 P, EU:C:2004:6, præmis 68, og af 12.7.2011, Toshiba mod Kommissionen, T-113/07, EU:T:2011:343, præmis 41).

165 I den foreliggende sag har sagsøgeren for det første klaget over, at selskabet over for Kommissionen måtte insistere på at få aktindsigt i sagens dokumenter, hvilket medførte, at sagsøgeren spildte tid, og at sagsøgerens hukommelse for så vidt angår de faktiske omstændigheder blev svækket, og derfor havde en negativ indvirkning på selskabets forsvar.

166 Sagsøgerens argumenter om varigheden af den administrative procedure og dens konsekvenser for selskabets mulighed for forsvar skal således forkastes af de samme grunde som dem, der er anført i præmis 116-121 ovenfor. For så vidt som sagsøgeren har gjort gældende, at selskabet først fik indsigt i sagsakterne på et sent tidspunkt, er det i øvrigt ubestridt, at selskabet fik indsigt i sagsakterne under den administrative procedure, og at det kunne tage hensyn til de heri indeholdte dokumenter ved tilrettelæggelsen af sit forsvar. Selv om det antages, at sagsøgeren ikke straks fik adgang til sine sagsakter, forholder det sig ikke desto mindre således, at selskabet ikke har bevist, at denne aktindsigt blev givet for sent, og at selskabets ret til forsvar blev tilsidesat, således at dette argument må forkastes.

167 Hvad for det andet angår den angiveligt utilstrækkelige aktindsigt bemærkes, således som det fremgår af 45. og 46. betragtning til den anfægtede afgørelse, som sagsøgeren ikke har bestridt, at sagsøgeren for så vidt angår klagepunktsmeddelelsen selv har erkendt, at alle spørgsmålene om aktindsigt var blevet løst, før selskabet indgav svar på klagepunktsmeddelelsen, og at sagsøgeren for så vidt angår den supplerende klagepunktsmeddelelse ikke gjorde brug af den mulighed, Kommissionen gav selskabet, for at uddybe sit svar til den supplerende klagepunktsmeddelelse efter at have fået adgang til en revideret ikke-fortrolig version af visse dokumenter i sagsakterne, hvorfor sagsøgeren ikke med føje kan hævde, at dennes ret til forsvar er blevet berørt.

168 Dette klagepunkt skal derfor forkastes.

– *Det andet klagepunkt om, at de fremsendte sagsakter ikke indeholdt tilstrækkelige oplysninger*

169 Sagsøgeren er af den opfattelse, at Kommissionen tilsidesatte sin forpligtelse til at tage detaljerede notater af samtlige møder, telefonsamtaler og formelle eller uformelle samtaler med henblik på at indsamle oplysninger om genstanden for en undersøgelse og give sagsøgeren disse notater på en hensigtsmæssig måde.

170 For det første har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen undlod at tage notater vedrørende syv telefonkonferencer og fem møder med sagsøgeren. Kommissionen kunne således ikke efterfølgende anvende disse notater, der kunne indeholde diskulperende oplysninger.

171 For det andet er sagsøgeren af den opfattelse, at Kommissionen tilsendte selskabet visse notater vedrørende møder eller telefonkonferencer med tredjeparter for sent, undertiden flere år efter afholdelsen af disse møder.

172 For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen tilsendte selskabet for kortfattede notater vedrørende visse telefonkonferencer med tredjeparter, nemlig en telefonkonference med Huawei og syv telefonkonferencer med klageren, som ikke gjorde det muligt for sagsøgeren at forstå de oplysninger, der var blevet udvekslet.

173 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

174 Det skal indledningsvis bemærkes, at artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 giver Kommissionen beføjelse til at gennemføre interviews med alle fysiske eller juridiske personer, der indvilliger heri med henblik på indsamling af oplysninger vedrørende genstanden for en undersøgelse, med henblik på at udføre de opgaver, som den er betroet i henhold til denne forordning.

175 I henhold til artikel 3 i forordning nr. 773/2004 kan Kommissionen registrere den udspurgtes udtalelser i en hvilken som helst form i forbindelse med et interview på grundlag af artikel 19 i forordning nr. 1/2003. Artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 773/2004 præciserer ligeledes, at en sådan udspørgning kan gennemføres på en hvilken som helst måde, herunder pr. telefon eller med elektroniske midler.

176 I denne henseende fremgår det af retspraksis, at hvis Kommissionen beslutter at foretage et interview på grundlag af artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, er den forpligtet til at registrere dette interview i sin helhed, uden at dette berører det valg, som den har med hensyn til denne registrerings form. Det følger heraf, at det påhviler Kommissionen i den form, som den selv måtte vælge, at registrere ethvert interview, der gennemføres af den i henhold til nævnte artikel med henblik på at indsamle oplysninger vedrørende genstanden for en undersøgelse, som den foretager (dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 90 og 91, og af 9.3.2023, Les Mousquetaires og ITM Entreprises mod Kommissionen, C-682/20 P, EU:C:2023:170, præmis 89).

177 I denne forbindelse er det ikke tilstrækkeligt, at Kommissionen udfærdiger et kort resumé af de emner, som blev drøftet under interviewet. Den skal kunne angive indholdet af de drøftelser, som fandt sted under interviewet, navnlig arten af de oplysninger, der blev givet under interviewet om de emner, der blev drøftet (dom af 15.6.2022, Qualcomm mod Kommissionen (Qualcomm – eksklusivitetsbetalinger), T-235/18, EU:T:2022:358, præmis 190; jf. ligeledes i denne retning dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 91 og 92).

178 Hvad for det første angår de kontakter, der fandt sted mellem Kommissionen og sagsøgeren selv under den administrative procedure, har sagsøgeren kritiseret, at der ikke i sagsakterne findes notater vedrørende syv telefonkonferencer og fem møder.

179 Det skal imidlertid bemærkes, at sagsøgeren på ingen måde har forklaret, hvorledes selskabets ret til forsvar, hvis der har foreligget en procedurefejl, kunne være blevet påvirket ved at godtgøre, at selskabet bedre ville have været i stand til at sikre sit forsvar, såfremt Kommissionen havde taget notater vedrørende sagsøgerens kontakter med den. Idet disse møder fandt sted mellem Kommissionen og sagsøgeren selv, havde sagsøgeren således fuldt kendskab til deres indhold og til de emner, der var blevet drøftet med Kommissionen. Sagsøgeren var derfor fuldt ud i stand til for bedre at sikre sit forsvar at anvende ethvert diskulperende forhold, som potentielt kunne være blevet drøftet under disse kontakter. I et sådant tilfælde ville det desuden kunne forventes, at sagsøgeren tog initiativ til selv at fremsende en sammenfatning af den pågældende kontakt til Kommissionen for at efterlade et skriftligt spor af ethvert potentielt diskulperende forhold i sagsakterne.

180 Hvad for det andet angår visse notater vedrørende møder eller telefonkonferencer med tredjeparter har sagsøgeren klaget over, at selskabet først for sent fik adgang til disse, hvilket har berørt dets ret til forsvar.

181 Uanset om de pågældende møder og telefonsamtaler udgør »interview« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, som Kommissionen var forpligtet til at registrere, hvilket sagsøgeren i øvrigt end ikke har forsøgt at bevise, er det ubestridt, at sagsøgeren fik adgang til notaterne vedrørende disse den 31. juli og den 27. august 2018, dvs. lige efter, at Kommissionen havde fremsendt den supplerende klagepunktsmeddelelse.

182 Selv om det er beklageligt, at der rent faktisk blev givet aktindsigt i notaterne vedrørende de pågældende møder og telefonkonferencer længe efter afholdelsen af de nævnte møder og telefonkonferencer, forholder det sig ikke desto mindre således, at sagsøgeren besvarede den supplerende klagepunktsmeddelelse den 22. oktober 2018, dvs. flere uger efter modtagelsen af de nævnte notater, hvilket gav sagsøgeren tilstrækkelig tid til at undersøge notaterne, uddrage ethvert potentielt diskulperende forhold heraf og påberåbe sig dem i dette svar.

183 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at der skal sondres mellem omstændighederne i den foreliggende sag og de omstændigheder, der lå til grund for den sag, der gav anledning til dom af 15. juni 2022, Qualcomm mod Kommissionen (Qualcomm – eksklusivitetsbetalinger) (T-235/18, EU:T:2022:358), hvori Retten annullerede Kommissionens afgørelse C(2018) 240 final af 24. januar 2018 om en procedure i henhold til artikel 102 TEUF og artikel 54 i EØS-aftalen (sag AT.40220 – Qualcomm (eksklusivitetsbetalinger)), bl.a. på grund af Kommissionens forsinkede fremsendelse af visse notater vedrørende samtaler med tredjeparter.

184 Det fremgår således af præmis 168 og 169 i dom af 15. juni 2022, Qualcomm mod Kommissionen (Qualcomm – eksklusivitetsbetalinger) (T-235/18, EU:T:2022:358), at Kommissionen i den sag, der gav anledning til den nævnte dom, ikke under den administrative procedure havde givet Qualcomm nogen oplysninger, hverken om eksistensen eller indholdet af visse samtaler med tredjeparter, og at det først var efter vedtagelsen af afgørelse C(2018) 240 final, at Kommissionen fremsendte sådanne notater, idet visse af dem endog blev fremlagt under sagen for Retten som svar på foranstaltninger med henblik på bevisoptagelse, som Retten havde anordnet.

185 Det er i øvrigt ubestridt, at Qualcomm i den sag, der gav anledning til dom af 15. juni 2022, Qualcomm mod Kommissionen (Qualcomm – eksklusivitetsbetalinger) (T-235/18, EU:T:2022:358), i modsætning til det foreliggende tilfælde ikke havde adgang til disse notater under den administrative procedure og derfor ikke havde mulighed for at gøre sine synspunkter herom gældende eller anvende eventuelle diskulperende oplysninger heri til at forsvare sig inden vedtagelsen af den afgørelse, hvorved selskabet blev anklaget for eksklusivitetsbetalinger. Disse afgørende omstændigheder, der førte Retten til at annullere afgørelse C(2018) 240 final, udgør en grundlæggende forskel i forhold til den foreliggende sag.

186 Det følger af det ovenstående, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at selskabets ret til forsvar er blevet tilsidesat som følge af, at Kommissionen tilsendte selskabet notaterne vedrørende de pågældende møder og telefonkonferencer relativt sent. Sagsøgerens argument om, at Kommissionen for sent fremsendte de nævnte notater, må derfor forkastes.

187 For det tredje har sagsøgeren med hensyn til visse notater om telefonkonferencer med tredjeparter, nemlig en telefonkonference med Huawei og syv telefonkonferencer med klageren, klaget over, at notaterne er for kortfattede.

188 I denne henseende anerkendte Kommissionen under retsmødet dels, at i hvert fald nogle af de telefonkonferencer, som sagsøgeren henviste til, faktisk kunne kvalificeres som »interviews« som omhandlet i artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, dels, at den ikke havde registreret dem. Det skal i øvrigt bemærkes, at notaterne vedrørende disse interviews, således som de er gengivet i bilag A.9 til stævningen, er for kortfattede til at kunne afhjælpe denne manglende registrering.

189 Med hensyn til de konsekvenser, der skal drages af en sådan procedurefejl, skal det afgøres, hvorvidt sagsøgeren, henset til de faktiske omstændigheder og de specifikke retsregler i den foreliggende sag, i tilstrækkeligt omfang har påvist, at denne bedre ville have været i stand til at varetage sit forsvar, såfremt procedurefejlen ikke havde foreligget. I mangel af en sådan påvisning kan denne procedurefejl nemlig ikke medføre annullation af den anfægtede afgørelse.

190 Når den berørte virksomhed er i besiddelse af indicier, der beviser, hvem der er ophavsmand til, samt i arten og indholdet af de dokumenter, som den ikke har fået adgang til, påhviler det virksomheden at godtgøre, at de oplysninger i sagsakterne, som virksomheden med urette ikke har haft adgang til, uanset om de er belastende eller diskulperende, kunne have været nyttige for dens forsvar (jf. i denne retning generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Solvay mod Kommissionen, C-110/10 P, EU:C:2011:257, punkt 37).

191 Hvis den berørte virksomhed ikke er blevet gjort bekendt med et belastende bevis, er det tilstrækkeligt, at den godtgør, at den administrative procedure kunne have fået et andet resultat, hvis dette bevis var blevet forkastet, for så vidt som Kommissionen har baseret sig på det (jf. i denne retning dom af 7.1.2004, Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P og C-219/00 P, EU:C:2004:6, præmis 71 og 73, og af 12.7.2011, Toshiba mod Kommissionen, T-113/07, EU:T:2011:343, præmis 46).

192 Hvis et diskulperende bevis ikke er blevet fremlagt for virksomheden, skal den pågældende virksomhed godtgøre, at den kunne have anvendt dette bevis til sit forsvar i den forstand, at såfremt den kunne have henvist til det under den administrative procedure, havde den kunnet gøre omstændigheder gældende, der ikke stemte overens med de følgeslutninger, som

Kommissionen var nået frem til i denne fase, og havde således på den ene eller den anden måde kunnet øve indflydelse på Kommissionens vurderinger i dens afgørelse (jf. dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 97 og den deri nævnte retspraksis).

193 I den foreliggende sag må det imidlertid konstateres, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at selskabet bedre ville have været i stand til at varetage sit forsvar, hvis den konstaterede procedurefejl ikke havde foreligget.

194 På trods af den omstændighed, at det trods alt var muligt at udlede indholdet af de omhandlede interviews af de notater, som Kommissionen havde fremsendt, og dermed udlede, om der eventuelt forelå oplysninger, som sagsøgeren kunne have anvendt til sit forsvar, har sagsøgeren navnlig ikke fremført nogen udførlige argumenter, der gør det muligt at forstå, på hvilket grundlag selskabet bedre kunne have sikret sit forsvar, heller ikke selv om Retten udtrykkeligt adspurgte sagsøgeren herom under den mundtlige forhandling.

195 Endelig skal det bemærkes, at sagsøgeren i dom af 15. juni 2022, Qualcomm mod Kommissionen (Qualcomm – eksklusivitetsbetalinger) (T-235/18, EU:T:2022:358), hvori Retten annullerede afgørelse C(2018) 240 final, bl.a. på grund af den ufuldstændige karakter af de notater, som Kommissionen havde fremsendt vedrørende visse interview med tredjeparter, med henblik på at underbygge de påstande herom, der var fremsat i stævningen, havde fremlagt et bilag, der havde til formål at præcisere de aspekter, der kunne have været drøftet under de nævnte interviews, og hvordan disse oplysninger kunne have hjulpet sagsøgerens forsvar. I den foreliggende sag har sagsøgeren imidlertid på ingen måde fremført sådanne præciseringer.

196 Det følger heraf, at den procedurefejl vedrørende den alt for kortfattede karakter af notaterne vedrørende telefonkonferencer med tredjemand, der blev konstateret i den foreliggende sag, ikke kan føre til annullation af den anfægtede afgørelse.

197 Følgelig skal dette klagepunkt forkastes, ligesom det første anbringendes andet led skal forkastes. Eftersom dette anbringendes første led ligeledes er blevet forkastet (jf. præmis 154 ovenfor), skal det nævnte anbringende forkastes i dets helhed.

Det andet anbringende vedrørende »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl og tilsidesættelse af begrundelsespligten for så vidt angår afgrænsningen af det relevante marked og sagsøgerens dominerende stilling i den relevante periode

198 Det andet anbringende består af fem led. Det første vedrører mangler i den anfægtede afgørelse for så vidt angår afgrænsningen af det relevante marked. Det andet vedrører det konkurrencepres, der udøves direkte af det bundne udbud på det frie marked. Det tredje vedrører det konkurrencepres, der udøves indirekte af det bundne udbud på det frie marked. Det fjerde vedrører sagsøgerens dominerende stilling i den relevante periode. Det femte vedrører definitionen af det førende segment på markedet for UMTS-chips, som Kommissionen baserede sin analyse på.

Første led vedrørende mangler i den anfægtede afgørelse for så vidt angår afgrænsningen af det relevante marked

199 Dette led er baseret på tre klagepunkter. Det første klagepunkt vedrører et åbenbart urigtigt skøn og retlige fejl, for så vidt som Kommissionen ved afgrænsningen af det relevante marked støttede sig på et udvalg af vage svar på uklare anmodninger om oplysninger. Det andet vedrører et

åbenbart urigtigt skøn og retlige fejl, for så vidt som Kommissionen ikke undersøgte, om der eventuelt forelå en substitutionskæde. Det tredje vedrører et åbenbart urigtigt skøn og retlige fejl, for så vidt som Kommissionen konkluderede, at den ikke behøvede at anvende »small but significant and non-transitory increase in price«-testen (test vedrørende en lille, men betydelig og varig prisstigning, herefter »SSNIP-testen«).

– *Indledende bemærkninger*

200 Det bemærkes, at i forbindelse med anvendelsen af artikel 102 TEUF tjener afgrænsningen af det relevante marked til at fastlægge de grænser, inden for hvilke spørgsmålet om, hvorvidt den pågældende 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).

201 Afgrænsningen af det relevante marked skal derfor principielt ske forud for vurderingen af, om den pågældende virksomhed indtager en dominerende stilling, hvilket forudsætter en fastsættelse først af produkterne eller tjenesteydelserne på det nævnte marked og dernæst af dette markeds geografiske dimension (jf. dom af 30.1.2020, Generics (UK) m.fl., C-307/18, EU:C:2020:52, præmis 127 og 128 samt den deri nævnte retspraksis).

202 Med hensyn til markedet for produkter eller tjenesteydelser indebærer begrebet »det relevante marked«, at der kan være effektiv konkurrence mellem de varer og tjenesteydelser, som indgår i markedet, hvilket forudsætter en tilstrækkelig grad af udskiftelighed eller substituerbarhed mellem disse varer og disse tjenesteydelser. 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 30.1.2020, Generics (UK) m.fl., C-307/18, EU:C:2020:52, præmis 129 og den deri nævnte retspraksis).

203 En sådan vurdering forudsætter, at der er en tilstrækkelig grad af substituerbarhed mellem de varer eller tjenesteydelser, der indgår i det relevante marked, og dem, der eventuelt vil kunne imødekomme efterspørgslen på dette marked. Dette er navnlig tilfældet, hvis den alternative udbyder er i stand til at imødekomme efterspørgslen med kort varsel og med tilstrækkelig styrke til at udgøre en alvorlig modvægt til den magt, som den pågældende virksomhed har på dette marked (jf. i denne retning dom af 30.1.2020, Generics (UK) m.fl., C-307/18, EU:C:2020:52, præmis 132 og 133).

204 Endelig følger det af fast retspraksis, at Unionens retsinstanser kun kan foretage en begrænset prøvelse af afgrænsningen af det relevante marked, for så vidt som den indebærer komplekse økonomiske vurderinger fra Kommissionens side (dom af 17.9.2007, Microsoft mod Kommissionen, T-201/04, EU:T:2007:289, præmis 482, af 7.5.2009, NVV m.fl. mod Kommissionen, T-151/05, EU:T:2009:144, præmis 53, og af 15.12.2010, CEAHR mod Kommissionen, T-427/08, EU:T:2010:517, præmis 66).

205 Det er i lyset af disse betragtninger, at sagsøgerens argumentation vedrørende Kommissionens definition af det relevante marked i den anfægtede afgørelse skal undersøges.

– Det første klagepunkt om et åbenbart urigtigt skøn og retlige fejl, for så vidt som Kommissionen støttede sig på et udvalg af vage svar på uklare spørgsmål

206 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse afviste den eventuelle substituerbarhed mellem UMTS-chips og chips med andre teknologier på grundlag af en forudindtaget analyse af udvalgte svar på dårligt formulerede spørgsmål.

207 Nærmere bestemt hviler den anfægtede afgørelse ifølge sagsøgeren på uklare eller tvetydige svar på spørgsmål, der var forvirrende eller åbne for fortolkning, stillet i anmodninger om oplysninger, der blev fremsendt flere år efter den formodede overtrædelse, med den konsekvens, at flere besvarelser af spørgeskemaerne af 4. november 2014 og 30. april 2015 fortolkede de fremlagte spørgsmål således, at de vedrørte markedet, således som det forelå på tidspunktet for fremsendelsen af disse anmodninger om oplysninger, og ikke på tidspunktet for den formodede overtrædelse. Endvidere foranledigede formuleringen af visse spørgsmål vedrørende substituerbarheden mellem UMTS-chips og chips med andre teknologier de adspurgte virksomheder til at besvare spørgsmålet om, hvorvidt de havde til hensigt at skifte leverandør for så vidt angik chips, der var beregnet til at blive indbygget i eksisterende enheder, snarere end i fremtidige enheder. Endelig foregreb spørgsmålenes formulering eksistensen af to særskilte markeder, hvoraf det ene omfatter UMTS-chips, og det andet omfatter chips, der anvender LTE, eftersom de adspurgte blev spurgt om, hvorvidt de ville skifte fra den ene type chips til den anden.

208 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

209 Det skal indledningsvis bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse konkluderede, at UMTS-chips og chips, der anvender andre teknologier, ikke er substituerbare, på grundlag af en lang række data. Dette fremgår af fodnote 245, 246 og 248-251 til den nævnte afgørelse for så vidt angår den manglende substituerbarhed mellem UMTS-chips og andre chips, der understøtter GSM-standarden, af fodnote 254-258 i samme afgørelse for så vidt angår den manglende substituerbarhed mellem UMTS-chips og andre chips, der understøtter AMRC-standarden, af afgørelsens fodnote 260 og 264 for så vidt angår den manglende substituerbarhed mellem UMTS-chips i varianten »Frequency-division-duplexing« (FDD) og de samme chips i varianten »Time-division-duplex« (TDD), som ikke understøtter FDD-operation, samt i fodnote 271-273 i samme afgørelse for så vidt angår den manglende substituerbarhed mellem UMTS-chips og andre chips, der understøtter WiFi/WiMAX-standarden. Som det i øvrigt fremgår af fodnote 277 og 279 i den anfægtede afgørelse, støttede Kommissionen sig ligeledes på talrige dokumenter med henblik på at konkludere, at UMTS-chips, der anvender forskellige versioner af denne teknologi, var substituerbare.

210 Det skal endvidere bemærkes, at Kommissionen ikke alene støttede sig på svarene på de spørgeskemaer, der blev fremsendt i 2014 og 2015, men ligeledes på besvarelserne af to spørgeskemaer, der blev fremsendt i 2010, og som ligeledes vedrørte afgrænsningen af det relevante marked, hvilket Kommissionen udtrykkeligt har bekræftet som svar på en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse i form af et skriftligt spørgsmål fra Retten samt på industrirapporter, således som det fremgår af fodnote 244, 261 og 270 til den anfægtede afgørelse.

211 Kommissionen kan derfor ikke kritiseres for alene at have baseret sig på et udvalg af svar, da den afgrænsede det relevante marked.

212 Selv hvis det antages, at visse adspurgte virksomheder kan have besvaret spørgeskemaerne fra 2014 og 2015 ud fra en fejlagtig tidsramme, skal det endvidere fastslås, at alle de adspurgte, som Kommissionen har henvist til i fodnote 244, 261 og 270 til den anfægtede afgørelse, ikke har begået en sådan fejl, hvilket sagsøgeren ikke har bestridt, eftersom selskabet har begrænset sig til at nævne nogle eksempler på virksomheder, hvis svar ifølge sagsøgeren ikke vedrører den relevante periode.

213 Hvad nærmere bestemt angår spørgeskemaet af 30. april 2015 bemærkes, at det i indledningen præciseres, at der skal gives svar for så vidt angår perioden 2010-2014. Hvad angår grundene til, at dette spørgeskema ikke vedrørte 2009, mens andet kvartal i dette år er inkluderet i den relevante periode, har Kommissionen på Rettens skriftlige forespørgsel anført, at adskillige af de adspurgtes besvarelser af dette spørgeskema udtrykkeligt henviste til en tidsramme, der gik tilbage før 2010 eller havde afgivet erklæringer, der fandt generel anvendelse uafhængigt af referenceperioden og dermed ligeledes gjaldt i forhold til 2009.

214 Det følger heraf, at selv om visse af de adspurgte i spørgeskemaerne af 4. november 2014 og 30. april 2015, som sagsøgeren har henvist til, havde afgivet vage svar, således som sagsøgeren har gjort gældende, med henvisning til en anden tidsramme end den, hvor overtrædelsen fandt sted, ville en sådan fejl under alle omstændigheder ikke kunne rejse tvivl om den analyse, som Kommissionen foretog med hensyn til alle svarene vedrørende den manglende substituerbarhed mellem UMTS-chips og chips med andre teknologier, henset til det meget store antal samstemmende oplysninger, som Kommissionen støttede sig på i denne forbindelse.

215 Ved at gøre gældende, at formuleringen af visse spørgsmål vedrørende substituerbarheden mellem UMTS-chips og chips, der anvender andre teknologier, foranledigede de adspurgte virksomheder til at besvare spørgsmålet om, hvorvidt de havde til hensigt at skifte leverandør for så vidt angår chips beregnet til at blive indbygget i eksisterende enheder, snarere end i fremtidige enheder, er sagsøgeren i det væsentlige af den opfattelse, at Kommissionen burde have undersøgt den hypotetiske forekomst af et konkurrencepres udøvet af leverandører af chips, skulle indbygges i fremtidige enheder, dvs. produkter, der endnu ikke fandtes.

216 Et sådant argument kan imidlertid ikke tiltrædes.

217 Det fremgår nemlig af punkt 7 i meddelelse om afgrænsning af det relevante marked i forbindelse med Fællesskabets konkurrenceret (EFT 1997, C 372, s. 5, herefter »meddelelsen om markedsafgrænsning«), at der ved det relevante produktmarked forstås markedet for alle de produkter eller tjenesteydelser, som forbrugeren anser for indbyrdes substituerbare på grund af deres egenskaber, pris og anvendelsesformål, hvilket indebærer, at vurderingen skal foretages på grundlag af den type produkter, som de pågældende virksomheder sælger på dette tidspunkt, og ikke i forhold til hypotetiske fremtidige produkter, hvis egenskaber, pris og anvendelsesformål forbrugerne endnu ikke kender.

218 Det skal i denne forbindelse ligeledes bemærkes, at sagsøgeren under alle omstændigheder ikke har forklaret, hvorledes det hypotetiske konkurrencepres, der udøves af chips til endnu ikke eksisterende enheder, kunne have haft den mindste indflydelse på resultatet af Kommissionens analyse, der, som anført i præmis 209 og 210 ovenfor, er støttet på talrige samstemmende oplysninger.

219 Endelig skal sagsøgerens argumentation om, at Kommissionen ved at spørge de adspurgte, om de ville skifte fra den ene type chip til den anden, på forhånd havde fastslået, at der findes to særskilte markeder, nemlig et marked for UMTS-chips og et marked for chips, der anvender LTE, forkastes som ugrundet.

220 De spørgsmål, som Kommissionen har stillet i denne henseende, henviser nemlig kun til specifikke teknologier, navnlig GSM-, UMTS- og LTE-standarderne, der hver især har særlige egenskaber, og har netop til formål at få oplyst, om de chips, der anvender disse teknologier, af deres købere anses for substituerbare eller ej, og dermed for potentielt at udgøre en del af det samme produktmarked.

221 Det følger af det ovenstående, at dette klagepunkt skal forkastes.

– Det andet klagepunkt vedrørende et åbenbart urigtigt skøn og retlige fejl, for så vidt som Kommissionen ikke undersøgte, om der forelå en substitutionskæde

222 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen anlagde et åbenbart urigtigt skøn ved at undlade at undersøge, om der findes en substitutionskæde mellem UMTS-chips og chips, der anvender ældre eller nyere teknologier.

223 Ifølge sagsøgeren burde Kommissionen have undersøgt, om der på tidspunktet for overgangen mellem to teknologier fandtes, hvad sagsøgeren betegner som en »substitutionskæde«, dvs. med dennes egne ord »en kontinuitet i de udbudte produkter eller, hvis dette ikke er tilfældet, et klart strukturelt »knækpunkt« mellem de to standarder«. Sagsøgeren har navnlig bestridt Kommissionens konklusion om, at der ikke fandtes nogen substitutionskæde mellem UMTS-chips og chips, der tidligere havde understøttet den udvidede GSM/EDGE-standard.

224 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

225 Det bemærkes, at Kommissionen i punkt 57 i meddelelsen om markedsafgrænsning har forklaret, at den omstændighed, at der findes substitutionskæder, i visse tilfælde kan føre til, at et marked omfatter visse produkter, der ikke er direkte substituerbare, hvis produkt B er en efterspørgselssubstitutionsvare for produkterne A og C. Selv om produkterne A og C i dette tilfælde ikke er direkte efterspørgselssubstituerbare, er det muligt, at de skal anses for at tilhøre samme relevante produktmarked, fordi deres respektive prissætning kan begrænses af substitutionsproduktet B.

226 Det må imidlertid konstateres, at sagsøgeren inden for rammerne af dette klagepunkt i det væsentlige har foreholdt Kommissionen, at den fandt, dels at chips, der anvender en tidligere teknologi, og UMTS-chips ikke var substituerbare, dels at disse chips og chips, der anvender en nyere teknologi, ikke var substituerbare. Sagsøgeren har med andre ord kritiseret Kommissionen for at have foretaget to »klassiske« substituerbarhedsundersøgelser mellem to produkter og ikke en undersøgelse af en eventuel substitutionskæde mellem to produkter, der ikke er direkte substituerbare, men som indirekte bliver det ved deres fælles substituerbarhed med et tredje produkt.

227 Det er i denne forbindelse tilstrækkeligt at bemærke, at det var på grundlag af en lang række samstemmende oplysninger, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse undersøgte, om UMTS-chips var substituerbare med chips, der anvender andre teknologier, der ligger før eller efter UMTS-teknologien, således som det fremgår af præmis 209 og 210 ovenfor.

228 Det følger af det ovenstående, at dette klagepunkt skal forkastes.

– Det tredje klagepunkt vedrørende et åbenbart urigtigt skøn og retlige fejl, for så vidt som Kommissionen konkluderede, at den ikke skulle anvende SSNIP-testen

229 Sagsøgeren er af den opfattelse, at Kommissionen ved ikke at anvende SSNIP-testen i den anfægtede afgørelse har anlagt et åbenbart urigtigt skøn og begået en retlig fejl. Det er sagsøgerens opfattelse, at selv om dom af 11. januar 2017, Topps Europe mod Kommissionen (T-699/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:2), som Kommissionen henviste til i den nævnte afgørelse, ganske rigtigt nævner andre værktøjer end denne test, som Kommissionen råder over, herunder markedsundersøgelser eller vurdering af forbrugernes og konkurrenternes synspunkter, forholder det sig ikke desto mindre således, at sidstnævnte fortsat er forpligtet til at støtte sig på relevante, overbevisende og pålidelige beviser, hvilket den ikke har gjort i den foreliggende sag, eftersom den støttede sig på et udvalg af svar på uklare spørgsmål, der er gengivet i anmodningerne om oplysninger. Sagsøgeren har ligeledes foreholdt Kommissionen, at den i 248. betragtning til den anfægtede afgørelse fandt, at en sådan test under alle omstændigheder ikke var hensigtsmæssig, fordi prisen på UMTS-chips allerede var fastsat på et niveau, hvor der ikke er konkurrence.

230 Kommissionen og intervenienten har bestridt sagsøgerens argumenter.

231 Det skal indledningsvis bemærkes, at SSNIP-testen består i at undersøge, om en beskeden prisstigning på et produkt på mellem 5 og 10% vil føre til, at et betydeligt antal kunder vælger et andet produkt, som i dette tilfælde vil blive anset for at være substituerbart med det første produkt.

232 Det skal ligeledes bemærkes, at selv om SSNIP-testen er en anerkendt metode til afgrænsning af det relevante marked, er det ikke den eneste metode, som Kommissionen har til rådighed. Kommissionen kan nemlig ligeledes tage hensyn til andre værktøjer med henblik på at afgrænse det relevante marked, såsom markedsundersøgelser eller en vurdering af forbrugernes og konkurrenternes synspunkter (dom af 11.1.2017, Topps Europe mod Kommissionen, T-699/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:2, præmis 82, og af 5.10.2020, HeidelbergCement og Schwenk Zement mod Kommissionen, T-380/17, EU:T:2020:471, præmis 331 (ikke trykt i Sml.)), hvilket sagsøgeren ikke har bestridt.

233 I øvrigt fremgår det såvel af retspraksis som af punkt 25 i meddelelsen om markedsafgrænsning, at der ikke findes nogen streng rangorden mellem de forskellige vurderingselementer, som Kommissionen råder over (jf. i denne retning dom af 11.1.2017, Topps Europe mod Kommissionen, T-699/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:2, præmis 82, og af 5.10.2020, HeidelbergCement og Schwenk Zement mod Kommissionen, T-380/17, EU:T:2020:471, præmis 331 (ikke trykt i Sml.)), hvilket sagsøgeren heller ikke har bestridt.

234 Det skal endvidere bemærkes, at Kommissionen har et vist skøn ved afgrænsningen af det relevante marked, for så vidt som denne afgrænsning indebærer komplekse økonomiske vurderinger (jf. i denne retning dom af 15.12.2010, CEAHR mod Kommissionen, T-427/08, EU:T:2010:517, præmis 66 og den deri nævnte retspraksis).

235 Det følger heraf, at Kommissionen ikke er forpligtet til at foretage en SSNIP-test, når den afgrænser det relevante marked med henblik på anvendelsen af artikel 102 TEUF.

236 Kommissionen begik derfor ikke en retlig fejl ved i 180. betragtning til den anfægtede afgørelse at anføre, at den i det foreliggende tilfælde var i stand til at afgrænse det relevante marked uden at skulle foretage en SSNIP-test.

237 Det fremgår i øvrigt af analysen af sagsøgerens første klagepunkt til støtte for det første anbringendes første led, at Kommissionen ved afgrænsningen af det relevante marked i den anfægtede afgørelse støttede sig på relevante, overbevisende og pålidelige beviser og ikke, som hævdet af sagsøgeren, på et udvalg af svar på uklare spørgsmål, der var gengivet i anmodningerne om oplysninger. Sagsøgeren har således ikke godtgjort, at Kommissionen begik en fejl ved ikke at foretage en SSNIP-test i den foreliggende sag.

238 Endvidere har sagsøgeren end ikke forsøgt at godtgøre, at anvendelsen af SSNIP-testen ville have ændret de konklusioner, som Kommissionen nåede frem til i den anfægtede afgørelse (jf. i denne retning dom af 5.10.2020, HeidelbergCement og Schwenk Zement mod Kommissionen, T-380/17, EU:T:2020:471, præmis 331 (ikke trykt i Sml.)).

239 Dette klagepunkt skal derfor forkastes, uden at det er nødvendigt at tage stilling til rigtigheden af en af de af sagsøgeren bestridte begrundelser, som Kommissionen har givet for ikke i den foreliggende sag at have anvendt SSNIP-testen, nemlig den omstændighed, at en sådan test i den foreliggende sag under alle omstændigheder ikke var egnet som følge af, at prisen på UMTS-chips allerede var fastsat på et niveau, hvor der ikke er konkurrence.

240 Det andet anbringendes første led skal følgelig forkastes.

Andet led vedrørende det konkurrencepres, der udøves direkte af det bundne udbud på det frie marked

241 Til støtte for dette led har sagsøgeren fremsat fire klagepunkter.

242 Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at Kommissionen med henblik på at konkludere, at der ikke forelå et konkurrencepres, som blev udøvet direkte af det bundne udbud fra visse vertikalt integrerede producenter af udstyr på markedet for UMTS-chips, fejlagtigt støttede sig på disse fabrikanters usammenhængende og irrelevante erklæringer, men ikke adspurgte kunderne om deres dispositioner og deres evne til at skifte til selvforsyning eller øge denne i tilfælde af, at de allerede var vertikalt integrerede i tilfælde af en stigning i prisen på chips på dette marked.

243 For det andet er sagsøgeren af den opfattelse, at Kommissionen med urette udelukkede den bundne produktion fra [*fortroligt*] [1] fra det relevante marked, fordi den var minimal i den relevante periode. Sagsøgeren har i denne forbindelse henvist til sine svar på klagepunktsmeddelelsen og til den supplerende klagepunktsmeddelelse, hvori selskabet godtgjorde, at [*fortroligt*] udøvede et stærkt konkurrencepres.

244 For det tredje har sagsøgeren kritiseret Kommissionens afvisning af visse beviser vedrørende markedsdynamikken og tendenserne i sektoren, selv om det i en så dynamisk sektor som den, der er berørt af den anfægtede afgørelse, var nødvendigt at tage hensyn til denne udvikling og disse tendenser. Dette var så meget desto mere tilfældet i den foreliggende sag, som Kommissionen for

[1] – Fortrolige oplysninger udeladt.

så vidt angår andre aspekter af den nævnte afgørelse, navnlig for at underbygge, at der var et stort vækstpotentiale for det førende segment på markedet for UMTS-chips, tog hensyn til fremtidsprognoser.

245 For det fjerde har sagsøgeren kritiseret Kommissionen for ikke at have taget hensyn til de forretningsmæssige realiteter, navnlig den omstændighed, at sagsøgeren havde mistet ca. 70% af sit salg af UMTS-chips til MBB-enheder hos Huawei til fordel for sidstnævntes datterselskabs bundne tilbud.

246 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

247 Det fremgår af punkt 7 i meddelelsen om markedsafgrænsning, at der ved det relevante produktmarked forstås markedet for alle de produkter eller tjenesteydelser, som forbrugeren anser for indbyrdes substituerbare på grund af deres egenskaber, pris og anvendelsesformål.

248 I øvrigt fremgår det af punkt 13 i meddelelsen om markedsafgrænsning, at der findes tre hovedårsager til de konkurrencebegrænsninger, virksomhederne udsættes for, nemlig efterspørgselssubstitution, udbudssubstitution og potentiel konkurrence, og at efterspørgselssubstitution ved afgrænsning af det relevante marked er den mest umiddelbare og effektive disciplinerende indflydelse på leverandørerne af et givet produkt. En virksomhed kan nemlig kun have afgørende indflydelse på de eksisterende salgsbetingelser, hvis kunderne uden vanskeligheder er i stand til at skifte til substitutionsprodukter, hvilket fører til identifikation af de øvrige reelle forsyningskilder, som de pågældende virksomheders kunder kan benytte sig af.

249 Som anført i punkt 20 i meddelelsen om markedsafgrænsning kan udbudssubstitution derudover 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, men 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 17.9.2007, Microsoft mod Kommissionen, T-201/04, EU:T:2007:289, præmis 484, og af 9.9.2009, Clearstream mod Kommissionen, T-301/04, EU:T:2009:317, præmis 50).

250 Det fremgår endvidere af punkt 24 i meddelelsen om markedsafgrænsning, at den potentielle konkurrence ikke tages i betragtning ved markedsafgrænsningen, for så vidt som spørgsmålet, om konkurrencen rent faktisk vil medføre et konkurrencepres, kun kan fastslås ved en analyse af bestemte faktorer og forhold i forbindelse med betingelserne for adgang til markedet.

251 Det skal endelig påpeges, at det bl.a. fremgår af punkt 16, 20, 21 og 23 i meddelelsen om markedsafgrænsning, at den substituerbarhed, der er nødvendig for at afgrænse det relevante marked, skal foreligge på kort sigt (jf. i denne retning dom af 29.3.2012, Telefónica og Telefónica de España mod Kommissionen, T-336/07, EU:T:2012:172, præmis 123).

252 I den foreliggende sag fremgår det af 215. betragtning til den anfægtede afgørelse, som sagsøgeren i det væsentlige ikke har bestridt, at det i den relevante periode kun var tre vertikalt integrerede virksomheder, der benyttede sig af selvforsyning med UMTS-chips [*fortroligt*]. Henset til den minimale produktion af UMTS-chips hos selskabet [*fortroligt*] i den nævnte periode anførte Kommissionen i nævnte betragtning, at den ikke ville tage hensyn hertil i sin analyse.

253 Hvad angår det første klagepunkt om, at Kommissionen fejlagtigt støttede sig på usammenhængende og irrelevante erklæringer fra visse vertikalt integrerede producenter af udstyr på markedet for UMTS-chips, da den konkluderede, at der ikke forelå et direkte konkurrencepres fra disse fabrikanters bundne udbud, kan det ikke foreholdes Kommissionen, at den i forbindelse med sin undersøgelse udspurgte [*fortroligt*] om bestemmelsesstedet for de chips, som de selv producerede, og om deres hensigter i denne henseende. Som det fremgår af punkt 13 i meddelelsen om markedsafgrænsning, er det for at kunne afgøre, om kunderne uden vanskeligheder ville være i stand til at skifte til substitutionsprodukter, nødvendigt at identificere de øvrige reelle forsyningskilder, som disse kunder kunne benytte sig af.

254 I denne henseende er svarene fra [*fortroligt*] meget klare, eftersom det fremgår af 218. betragtning til den anfægtede afgørelse, at [*fortroligt*], og eftersom det fremgår af 219. betragtning til den nævnte afgørelse, at [*fortroligt*]. Det fremgår desuden af 220. betragtning til denne afgørelse, at [*fortroligt*]. Sådanne udtalelser synes på ingen måde at være usammenhængende eller ubegrundede, i modsætning til hvad sagsøgeren generelt har gjort gældende uden nogen som helst forklaring.

255 Det følger heraf, at den bundne produktion fra *[fortroligt]* ikke udgjorde en reel forsyningskilde, som tredjepartskøberne af UMTS-chips kunne benytte sig af i den relevante periode med den konsekvens, at denne kundekreds ikke uden vanskeligheder var i stand til at vende sig mod denne bundne produktion som omhandlet i punkt 13 i meddelelsen om markedsafgrænsning. Som svar på en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse har Kommissionen i øvrigt anført, at den i overensstemmelse med meddelelsens punkt 24 ved afgrænsningen af det relevante marked ikke var forpligtet til at tage hensyn til potentielt (og ikke allerede) konkurrerende produkter, hvilket var tilfældet med [*fortroligt*]'s egenproducerede chips, som i den nævnte periode kun befandt sig på et meget tidligt udviklingsstadium. Det var derfor uden at anlægge et åbenbart urigtigt skøn og på en tilstrækkeligt begrundet måde, at Kommissionen på grundlag af disse svar kunne fastslå, at den nævnte bundne produktion generelt ikke var tilgængelig for leverancer til tredjepartskunder, hvilket er tilstrækkeligt til at udelukke, at denne bundne produktion direkte kunne have udøvet en konkurrencebegrænsning på producenterne af UMTS-chips i denne periode.

256 Sagsøgerens kritik om, at Kommissionen snarere burde have stillet kunderne spørgsmål om deres dispositioner og deres evne til at skifte til selvforsyning eller, for så vidt angår kunder, der allerede var vertikalt integreret, til at øge denne, hvis prisen på UMTS-chips stiger på det frie marked, skal endvidere forkastes. Henset til kendetegnene ved markedet for UMTS-chips og navnlig til de store adgangshindringer, som bl.a. de betydelige forsknings- og udviklingsomkostninger (R&D), der er nødvendige for udviklingen af sådanne chips, udgør (den anfægtede afgørelses punkt 11.4.1), er det vanskeligt at forestille sig, at de ikke-vertikalt integrerede kunder på kort sigt kunne begynde at producere sådanne chips.

257 Hvad angår vertikalt integrerede kunder fremgår det af 220. betragtning til den anfægtede afgørelse, at [*fortroligt*]. Det var derfor ikke længere tænkeligt for [*fortroligt*] at øge sin egenproduktion på kort sigt i den relevante periode. Hvad angår [*fortroligt*] fremgår det af 230. betragtning til den anfægtede afgørelse, der er støttet på sagsøgerens svar på Kommissionens spørgsmål herom, at [*fortroligt*]. Det kan således med rimelighed udledes heraf, at denne producent, selv i tilfælde af en stigning i prisen på UMTS-chips på det frie marked, under alle omstændigheder ikke på kort sigt ville have kunnet øge sin egenproduktion med den følge, at der skabtes et direkte konkurrencepres på de producenter af UMTS-chips, der var aktive på dette marked.

258 Dette klagepunkt skal derfor forkastes.

259 Hvad angår det andet klagepunkt om, at Kommissionen med urette udelukkede den bundne produktion fra *[fortroligt]*, skal det bemærkes, at sagsøgeren ikke har bestridt *[fortroligt]*'s minimale egenproduktion, der, som det fremgår af fodnote 285 til den anfægtede afgørelse, kun repræsenterede 0,1% af det samlede salg af UMTS-chips på det frie marked i 2010 og 2011.

260 Endvidere har sagsøgeren heller ikke bestridt, at [*fortroligt*] i den relevante periode udelukkende eller næsten udelukkende anvendte sin bundne produktion til interne formål, og at det først var fra [*fortroligt*], dvs. længe efter den nævnte periode, at denne producent begyndte at levere til tredjepartskunder på det frie marked, således som det fremgår af 225. betragtning til den anfægtede afgørelse.

261 Det følger af den minimale karakter af [*fortroligt*]'s egenproduktion og af sidstnævntes brug af sin bundne produktion udelukkende eller næsten udelukkende til interne formål i den relevante periode, som sagsøgeren ikke har bestridt, at det er vanskeligt at forestille sig, at [*fortroligt*] i den relevante periode havde mulighed for at regulere de priser, som sagsøgeren tilbød på markedet for UMTS-chips, i modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, og at det var uden at anlægge et åbenbart urigtigt skøn og på en tilstrækkeligt begrundet måde, at Kommissionen udelukkede denne bundne produktion fra sin analyse, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste dette klagepunkt.

262 Det skal under alle omstændigheder bemærkes, at selv om Kommissionen havde inkluderet den bundne produktion fra *[fortroligt]* i det relevante marked, ville en sådan medtagelse – henset til produktionens ubetydelige karakter, hvilket sagsøgeren ikke har bestridt – ikke have haft den mindste indflydelse på Kommissionens konklusion vedrørende sagsøgerens dominerende stilling på dette marked.

263 Hvad angår det tredje klagepunkt om, at Kommissionen ikke tog tilstrækkeligt hensyn til markedsdynamikken og tendenserne i sektoren, bemærkes, at det fremgår af punkt 24 i meddelelsen om markedsafgrænsning, at der ved afgrænsningen af markedet ikke tages hensyn til potentiel konkurrence. Kommissionen var derfor ikke forpligtet til at tage hensyn til sådanne udviklinger efter den relevante periode.

264 I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, er en sådan fremgangsmåde ikke uforenelig med den omstændighed, at Kommissionen i 363. betragtning til den anfægtede afgørelse tog hensyn til det store vækstpotentiale for det førende segment på markedet for UMTS-chips, eftersom denne betragtning henhører under afgørelsens afsnit 12 om misbrug, hvor Kommissionen kan tage hensyn til prognoser, navnlig med henblik på at vurdere de potentielle virkninger af den foreholdte adfærd, og ikke afgørelsens afsnit 10 om markedsafgrænsning, inden for rammerne af hvilken Kommissionen skal afgøre, hvilke produkter kunderne i den relevante periode anser for substituerbare med henblik på at inkludere dem på samme produktmarked. Da der er tale om to forskellige analyser, der forfølger forskellige formål, er det normalt, at Kommissionen tager hensyn til dem, når den gennemfører forskellige elementer, uden at dette fører til nogen form for manglende sammenhæng eller uforenelighed.

265 Det skal endelig fastslås, at sagsøgeren har begrænset sig til generelt at anfægte den manglende hensyntagen til, hvad selskabet betegner som »beviselementer vedrørende markedsdynamikken og tendenserne i sektoren«, og på ingen måde har forklaret, hvilke forhold der er tale om, hvordan sådanne forhold kunne have påvirket Kommissionens analyse, og nærmere bestemt

hvorledes disse forhold burde have foranlediget Kommissionen til at konkludere, at der forelå et direkte konkurrencepres udøvet af de vertikalt integrerede virksomheders bundne produktion på de producenter, der er aktive på markedet for UMTS-chips.

266 Dette klagepunkt bør således forkastes.

267 Hvad angår det fjerde klagepunkt om, at Kommissionen ikke tog hensyn til de forretningsmæssige realiteter, har sagsøgeren alene påberåbt sig den omstændighed, at selskabet havde mistet ca. 70% af sit salg af UMTS-chips til MBB-enheder hos Huawei til fordel for sidstnævntes datterselskabs bundne udbud. Det fremgår imidlertid af Huaweis svar på spørgsmål 25 i den anmodning om oplysninger af 19. juli 2013, som sagsøgeren har henvist til, at det først var i 2013, at Huawei selv forsynede sig med 69% fra HiSilicon, dvs. efter den relevante periode. Kommissionen anlagde derfor ikke et åbenbart urigtigt skøn, da den ikke tog hensyn til denne omstændighed, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste nærværende klagepunkt.

268 Det må følgelig fastslås, at Kommissionen uden at anlægge et åbenbart urigtigt skøn og uden at tilsidesætte sin begrundelsespligt konkluderede, at der ikke forelå et direkte konkurrencepres udøvet af det bundne udbud på markedet for UMTS-chips. Det andet anbringendes andet led må derfor forkastes.

Tredje led vedrørende det konkurrencepres, der udøves indirekte af det bundne udbud på det frie marked

269 Til støtte for dette led har sagsøgeren fremsat fire klagepunkter.

270 Sagsøgeren er for det første af den opfattelse, at Kommissionen med urette begrænsede sin analyse af, om der forelå en indirekte konkurrencebegrænsning af downstream-markedet for mobiltelefoner, der indeholder en UMTS-chip, under påskud af, at selvforsyning af UMTS-chips til andre enheder, herunder MBB-enheder, var ubetydelig i den relevante periode. En sådan tilgang er ifølge sagsøgeren i øvrigt i strid med den »skadeteori«, som Kommissionen udviklede, og som fokuserer på de »markedsførende chips«, der anvendes i MBB-enheder.

271 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at i mangel af en SSNIP-test er Kommissionens udsagn i 237. betragtning til den anfægtede afgørelse om, at en hypotetisk stigning i prisen på UMTS-chips ikke ville medføre et kraftigt fald i efterspørgslen på sådanne chips på det frie marked, uden grundlag og irrelevant.

272 For det tredje er afvisningen af de indirekte begrænsninger, der følger af konkurrencen på downstream-markedet, uforenelig med Kommissionens »skadeteori« af to grunde.

273 Dels kunne Kommissionen ikke uden at modsige sig selv hævde, at en hypotetisk prisstigning på 5-10% på upstream-markedet, dvs. på markedet for UMTS-chips, ville have haft en ubetydelig indvirkning på priserne på downstream-markedet, nemlig markedet for enheder, der integrerer disse chips (235. betragtning til den anfægtede afgørelse), og ligeledes kritisere sagsøgeren for at have foretaget indirekte underbud.

274 Dels kunne Kommissionen ikke uden at modsige sig selv hævde, at selv om den bundne produktion fra *[fortroligt]* var blevet medtaget i det relevante marked, ville dette, henset til produktionens ubetydelige karakter, ikke have haft nogen indvirkning på sagsøgerens markedsandel og følgelig acceptere den omstændighed, at den bundne produktion udøvede et

vist konkurrencepres på det frie marked (fodnote 311 til den anfægtede afgørelse), og ligeledes konkludere, at den bundne produktion ikke udøvede et konkurrencepres på det frie marked i den relevante periode.

275 For det fjerde har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen med urette i fodnote 311 til den anfægtede afgørelse anførte, at den bundne produktion fra *[fortroligt]* kunne medtages i det relevante marked, men ikke [*fortroligt*]'s, med den begrundelse, at sidstnævnte i den relevante periode udelukkende forsynede sig med UMTS-chips til sine MBB-enheder på det frie marked.

276 Ifølge sagsøgeren kunne Kommissionen ikke udelukke den bundne produktion fra *[fortroligt]* på grund af den omstændighed, at [*fortroligt*] ikke selv forsynede sig med chips til sine MBB-enheder, når Kommissionens afgrænsning af det relevante marked i den anfægtede afgørelse ikke var begrænset til UMTS-chips til MBB-enheder, men også omfattede UMTS-chips beregnet til andre apparater. Desuden fremgår det af 220. betragtning, litra b), til den nævnte afgørelse, at selv om [*fortroligt*] i 2009 meddelte, at virksomheden ville indstille sin bundne produktion, havde virksomheden i realiteten været selvforsynende indtil tredje kvartal 2013.

277 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

278 Det skal indledningsvis bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelses afsnit 10.2.9.2 forklarede de grunde, der havde ført den til at konkludere, at den bundne produktion for de to eneste vertikalt integrerede virksomheder i den relevante periode ikke havde udøvet et indirekte konkurrencepres på markedet for UMTS-chips gennem konkurrence på downstream-markedet.

279 For at nå frem til denne konklusion har Kommissionen først forklaret, at den foretog sin analyse af et eventuelt indirekte konkurrencepres ved udelukkende at tage hensyn til en eventuel downstream-konkurrence mellem mobiltelefoner, der indeholder UMTS-chips, og ikke andre enheder, herunder MBB-enheder. I 230. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte Kommissionen, at den havde handlet på denne måde, eftersom dette var det eneste mulige indirekte konkurrencepres, eftersom egenproduktionen af UMTS-chips, der skulle integreres i andre enheder end mobiltelefoner, under alle omstændigheder var ubetydelig i den relevante periode.

280 Kommissionen forklarede endvidere, at den havde begrænset sig til at undersøge det indirekte konkurrencepres, som [*fortroligt*] udøvede, eftersom den bundne produktion fra *[fortroligt]* i den relevante periode var minimal og derfor ikke kunne udøve et indirekte konkurrencepres på det frie marked.

281 Kommissionen forklarede dernæst for det første, at eftersom udspredningsfaktoren for de pågældende produkter var lav, fordi prisen på en UMTS-chip i den relevante periode kun udgjorde ca. 6% af detailprisen på en mobiltelefon, der indeholdt denne chip, ville en forhøjelse på 5-10% af prisen på denne chip kun have en ubetydelig indvirkning på prisen på det færdige produkt med den konsekvens, at en sådan stigning i prisen på UMTS-chips på det frie marked ville være fordelagtig for chipproducenten, som ikke ville se sin salgsmængde blive påvirket negativt af en sådan stigning (235. betragtning til den anfægtede afgørelse).

282 Kommissionen har for det andet godtgjort, at henset til den omstændighed, at mobiltelefoner er varer, der er meget forskellige alt efter mærke og med meget specifikke egenskaber, vil en stigning i prisen på mobiltelefoner som følge af en prisstigning på UMTS-chips, som de indeholder, på det frie marked, ikke medføre, at kunderne skifter til et andet mobiltelefonmærke,

og nærmere bestemt, at de snarere vil købe en mobiltelefon med en egenproduceret chip, som ikke har været genstand for en sådan prisstigning. Dette bekræfter, at en stigning i et tidligere led i produktionskæden i prisen på UMTS-chips på det frie marked fortsat ville være fordelagtig for chipproducenten, som ikke ville se omfanget af sit salg negativt påvirket af en sådan stigning (237. betragtning til den anfægtede afgørelse).

283 Kommissionen udledte heraf, at den bundne produktion ikke i den relevante periode kunne udøve et indirekte konkurrencepres på markedet for UMTS-chips.

284 Hvad angår det første klagepunkt om, at Kommissionen med urette begrænsede sin analyse af, om der forelå et indirekte konkurrencepres på downstream-markedet for mobiltelefoner indeholdende UMTS-chips, skal det bemærkes, at der netop var tale om enheder, hvor egenproduktionen af UMTS-chips, f.eks. vurderet for [*fortroligt*], var størst, med den konsekvens, at en begrænsning af Kommissionens analyse til dette markedssegment var den hypotese, der med størst sandsynlighed kunne påvise eksistensen af et indirekte konkurrencepres og derfor var den mest fordelagtige for sagsøgeren.

285 Den omstændighed, at en sådan begrænsning angiveligt er i strid med den »skadeteori«, som Kommissionen udviklede, og som for sit vedkommende er koncentreret om de »avancerede chips«, der anvendes i MBB-enheder, ændrer i øvrigt intet ved, at denne tilgang er mere fordelagtig for sagsøgeren, og påvirker på ingen måde dens gyldighed. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at den bundne produktion af »avancerede chips«, der skulle indbygges i de nævnte enheder, ifølge Kommissionen var langt mere begrænset end den bundne produktion af UMTS-chips, der er beregnet til at blive indbygget i mobiltelefoner, hvilket sagsøgeren i øvrigt ikke har bestridt.

286 Hvad angår det andet klagepunkt om, at Kommissionens udsagn i 237. betragtning til den anfægtede afgørelse om, at en hypotetisk stigning i prisen på UMTS-chips ikke vil medføre et kraftigt fald i efterspørgslen på sådanne chips på det frie marked, som følge af den manglende SSNIP-test, er grundløs og irrelevant, er det tilstrækkeligt at bemærke, at Kommissionen ikke er forpligtet til at foretage en sådan test (jf. præmis 235 ovenfor). Det skal endvidere bemærkes, at sagsøgeren ikke har fremført andre forhold end den manglende SSNIP-test i det foreliggende tilfælde med henblik på at rejse tvivl om Kommissionens udsagn.

287 Hvad angår det tredje klagepunkt om, at afvisningen af det indirekte pres på det frie marked som følge af downstream-konkurrencen er uforenelig med den »skadeteori«, som Kommissionen udviklede, skal det bemærkes, at den indirekte underbudspraksis, som Kommissionen foreholder sagsøgeren, ikke i sig selv kan afkræfte analysen af eksistensen af et indirekte konkurrencepres, og dette af to grunde.

288 Dels var det i modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, uden at begå en fejl og uden at modsige sig selv, at Kommissionen kunne fastslå, at en hypotetisk prisstigning på 5-10% på upstream-markedet, dvs. markedet for UMTS-chips, kun ville have haft en ubetydelig indvirkning på priserne på de enheder, der indeholder disse chips på downstream-markedet, dvs. markedet for enheder, der indbygger disse chips, og samtidig foreholde sagsøgeren at have foretaget indirekte underbud. Det er ikke fordi en generel stigning i prisen på UMTS-chips på upstream-markedet stort set ikke ville have haft nogen indvirkning downstream på prisen på enheder med disse chips, at en selektiv nedsættelse af prisen på UMTS-chips, som sagsøgeren udelukkende tilbød Huawei, ikke ville have været til fordel for Huawei og gjort det muligt for sidstnævnte at konkurrere mere effektivt med sin rival, ZTE, på downstream-markedet.

289 Dels skal det fastslås, at Kommissionen i fodnote 311 til den anfægtede afgørelse på ingen måde lod forstå, at den bundne produktion fra *[fortroligt]* udøvede et vist konkurrencepres på det frie marked. I denne fodnote anførte Kommissionen blot, at selv om hele den bundne produktion fra *[fortroligt]* af UMTS-chips, dvs. chips til mobiltelefoner og chips bestemt til indbygning i andre enheder, skulle medtages i det relevante marked, ville sagsøgerens markedsandel under alle omstændigheder være forblevet uændret i 2009 og kun falde marginalt i 2010 og 2011, alt imens den under alle omstændigheder ville ligge over tærsklen på 50%. Sagsøgerens argument er derfor baseret på en fejlagtig læsning af den nævnte fodnote.

290 Hvad angår det fjerde klagepunkt om, at Kommissionen med urette i fodnote 311 til den anfægtede afgørelse anførte, at den bundne produktion fra *[fortroligt]* kunne medtages i det relevante marked, men ikke [*fortroligt*]'s, med den begrundelse, at sidstnævnte i den relevante periode udelukkende havde forsynet sig med UMTS-chips til sine MBB-enheder på det frie marked, er det ligeledes udledt af en urigtig læsning af den nævnte fodnote. Kommissionen fandt nemlig på ingen måde, at den bundne produktion fra *[fortroligt]* kunne medtages i det relevante marked, men ikke [*fortroligt*]'s.

291 Det skal først præciseres, at fodnote 311 i den anfægtede afgørelse vedrører 240. betragtning til den nævnte afgørelse og nærmere bestemt spørgsmålet om, hvorvidt en analyse af det indirekte pres, der udøvedes på MBB-enhederne, ud fra et hypotetisk synspunkt ville have ført til et andet resultat.

292 Hvad i denne forbindelse angår [*fortroligt*] anførte Kommissionen blot, at sidstnævntes bundne produktion af chips til både mobiltelefoner og andre enheder var så minimal i den relevante periode, at selv om virksomheden var blevet medtaget i det pågældende marked (uanset om det var i forbindelse med en analyse af det indirekte pres, der udøvedes på mobiltelefoner, eller i forbindelse med en analyse af det indirekte pres, der var rettet mod MBB-enhederne), ville dette ikke have bevirket, at sagsøgerens markedsandel ville være faldet under tærsklen for formodet dominans på 50%.

293 Hvad derimod angår [*fortroligt*] anførte Kommissionen i fodnote 311 til den anfægtede afgørelse, at der i det hypotetiske scenario med en analyse af det indirekte pres, der blev rettet mod MBB-enhederne, ikke ville være blevet taget hensyn til den bundne produktion fra *[fortroligt]*, eftersom sidstnævnte købte alle UMTS-chips til sine MBB-enheder på det frie marked, og selskabet i 2009 havde meddelt, at det ville indstille sin egenproduktion, hvilket fremgår af 220. betragtning, litra b), til den nævnte afgørelse. I sin analyse af, om der forelå et eventuelt indirekte downstream-pres, der var rettet mod mobiltelefoner, som Kommissionen rent faktisk foretog, tog den derimod hensyn til den bundne produktion fra *[fortroligt]* af UMTS-chips beregnet til mobiltelefoner, eftersom sidstnævnte for så vidt angår disse enheder faktisk var effektivt selvforsynende.

294 Den omstændighed, at det fremgår af 220. betragtning til den anfægtede afgørelse, at de sidste UMTS-chips blev leveret af [*fortroligt*] i 2013, ændrer desuden hverken konstateringen af, at [*fortroligt*] udelukkende købte UMTS-chips til sine MBB-enheder på det frie marked og begrænsede sin egenproduktion til sine mobiltelefoner, eller konstateringen af, at [*fortroligt*] allerede i 2009 havde besluttet at indstille sin bundne produktion og i juli 2010 havde indstillet udviklingen af nye UMTS-chips, eftersom der meget vel kan gå flere år mellem på den ene side denne beslutning og indstillingen af udviklingen af nye UMTS-chips og på den anden side leveringen af de sidste UMTS-chips, der er blevet produceret.

295 Det følger af det ovenstående, at ingen af de klagepunkter, der er fremsat til støtte for dette led, kan rejse tvivl om Kommissionens analyse i den anfægtede afgørelses punkt 10.2.9.1, hvori det konkluderes, at den bundne produktion af UMTS-chips på det frie marked ikke udøvede et indirekte konkurrencepris i den relevante periode.

296 Det andet anbringendes tredje led må derfor forkastes.

Fjerde led vedrørende sagsøgerens dominerende stilling i den relevante periode

297 Til støtte for dette led har sagsøgeren fremsat følgende fire klagepunkter.

298 Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at hvis produktmarkedet var blevet defineret korrekt og havde inkluderet vertikalt integrerede producenters bundne salg, ville sagsøgerens markedsandele have været mindre end 40%, dvs. under dominanstærsklen.

299 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen med urette overvurderede størrelsen af selskabets markedsandele. Ifølge sagsøgeren er sektoren for baseband-chips kendetegnet ved korte innovationscyklusser med den konsekvens, at markedsandelene er flygtige og ikke på korrekt vis afspejler styrkeforholdene på markedet. Sagsøgeren har endvidere gjort gældende, at hvis Kommissionen havde taget behørigt hensyn til det pres, der blev udøvet på sagsøgeren, ville den være nået frem til den konklusion, at sagsøgeren ikke havde en betydelig og varig markedsstyrke.

300 For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen fejlagtigt fandt, at det relevante marked var kendetegnet ved betydelige hindringer for adgang og ekspansion. Ifølge sagsøgeren blev nye aktører som følge af den pågældende teknologis i stort omfang normaliserede karakter tilskyndet til at trænge ind på markedet uden at blive holdt tilbage af behovet for at foretage betydelige investeringer i R&D. Sagsøgeren har anført, at det retrocessionsnetværk, som selskabet nød godt af, heller ikke udgjorde en adgangsbarriere, hvilket bekræftes af at kun et lille mindretal af de adspurgte på et spørgsmål fra Kommissionen vedrørende adgangshindringer i deres svar kvalificerede dette retrocessionsnetværk som sådant.

301 For det fjerde har sagsøgeren foreholdt Kommissionen, at den ikke kvantificerede de øvrige adgangshindringer, som den havde identificeret, nemlig nødvendigheden af at få baseband-chipsene certificeret af mobilnetoperatørerne og udstyrsleverandørerne, selskabets image, omdømme og stærke forretningsforbindelser.

302 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

303 Ifølge retspraksis forstås begrebet dominerende stilling i artikel 102 TEUF som en virksomheds økonomiske magtposition, som sætter denne i stand til at hindre, at der opretholdes en effektiv konkurrence på det relevante marked, idet den kan udvise en i betydeligt omfang uafhængig adfærd over for sine konkurrenter og kunder og i sidste instans over for forbrugerne (dom af 13.2.1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen, 85/76, EU:C:1979:36, præmis 38).

304 Generelt kan en dominerende stilling følge af flere faktorer, som hver for sig ikke nødvendigvis vil være afgørende (dom af 14.2.1978, United Brands og United Brands Continentaal mod Kommissionen, 27/76, EU:C:1978:22, præmis 66, og af 15.12.1994, DLG, C-250/92, EU:C:1994:413, præmis 47). Blandt disse faktorer har tilstedeværelsen af omfattende

markedsandele meget stor betydning (dom af 12.12.1991, Hilti mod Kommissionen, T-30/89, EU:T:1991:70, præmis 90, og af 25.6.2010, Imperial Chemical Industries mod Kommissionen, T-66/01, EU:T:2010:255, præmis 255 og 256).

305 Ifølge retspraksis udgør meget store markedsandele i sig selv, medmindre der foreligger usædvanlige omstændigheder, et bevis for, at der foreligger en dominerende stilling (dom af 13.2.1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen, 85/76, EU:C:1979:36, præmis 41). Nærmere bestemt udgør en markedsandel på 50% i sig selv, medmindre der foreligger usædvanlige omstændigheder, en dominerende stilling (jf. i denne retning dom af 3.7.1991, AKZO mod Kommissionen, C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 60).

306 Der kan ligeledes tages hensyn til andre faktorer ved analysen af, om der foreligger en dominerende stilling, såsom til forholdet mellem virksomhedens og konkurrenternes markedsandele (jf. i denne retning dom af 13.2.1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen, 85/76, EU:C:1979:36, præmis 48), eller hindringer for adgang eller ekspansion, der bl.a. skyldes nødvendigheden af at foretage betydelige investeringer (jf. i denne retning dom af 14.2.1978, United Brands og United Brands Continentaal mod Kommissionen, 27/76, EU:C:1978:22, præmis 122), eller endog under visse omstændigheder besiddelse af intellektuelle ejendomsrettigheder (jf. i denne retning dom af 1.7.2010, AstraZeneca mod Kommissionen, T-321/05, EU:T:2010:266, præmis 270 og den deri nævnte retspraksis).

307 Hvad angår det første klagepunkt om, at sagsøgerens markedsandele ville have været mindre end 40%, hvis det relevante produktmarked var blevet defineret korrekt og havde omfattet de vertikalt integrerede producenters bundne salg, er det tilstrækkeligt at bemærke, således som det fremgår af analysen af det andet anbringendes tre første led, at Kommissionen uden at begå fejl definerede det relevante marked som markedet for UMTS-chips, hvilket gør det muligt at forkaste dette klagepunkt.

308 Hvad angår det andet klagepunkt om, at sagsøgerens markedsandele, som sagsøgeren anser for flygtige, henset til sektorens særlige karakteristika, ikke afspejlede den omstændighed, at sagsøgeren havde en betydelig og varig markedsstyrke, skal det bemærkes, at selv om det antages, at det relevante marked er kendetegnet ved korte innovationscyklusser, udgør dette ikke særlige omstændigheder som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i præmis 305 ovenfor, der gør det muligt ikke at antage, at markedsandele af et sådant omfang i sig selv udgør et bevis for, at der foreligger en dominerende stilling, navnlig når den nærmeste konkurrents markedsandele er langt mindre, således som det er tilfældet i den foreliggende sag. Under alle omstændigheder fremgår det af de oplysninger, der er gengivet i tabel 3 og 5 i den anfægtede afgørelse, som sagsøgeren i det væsentlige ikke har bestridt, at sagsøgeren havde markedsandele på 61,2% i 2009, 59,7% i 2010 og 62,5% i 2011 og 58,9% i 2009, 57,8% i 2010 og 65,3% i 2011 for så vidt angår mængde. Sådanne relativt stabile markedsandele kan derfor i modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, ikke betegnes som flygtige.

309 Med hensyn til styrkeforholdene på markedet fremgår det ligeledes af de data, der er gengivet i tabel 3 og 5 i den anfægtede afgørelse, og som sagsøgeren i det væsentlige ikke har bestridt, at sagsøgerens to nærmeste konkurrenter med hensyn til indtægter i 2009 var ST-Ericsson med 15,1% af markedsandelene og Intel med 12,6% af markedsandelene, i 2010 var Intel med 18,9% af markedsandelene og ST Ericsson med 8,9% af markedsandelene og i 2011 var Intel med 19,1% af markedsandelene og Broadcom med 4,4% af markedsandelene. Hvad angår mængde var sagsøgerens to nærmeste konkurrenter i 2009 ST Ericsson med 20-30% af markedsandelene og Intel med 10-20% af markedsandelene, i 2010 Intel med 10-20% af markedsandelene og ST

Ericsson og Marvell med 5-10% af markedsandelene samt i 2011 Intel med 20-30% af markedsandelene og Marvell med 5-10% af markedsandelene. I modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, viser disse tabeller, at sagsøgeren i den relevante periode kun stod over for spredte konkurrenter, der havde en meget svagere stilling og relativt ustabile markedsandele – i modsætning til sagsøgeren selv – hvilket for sagsøgerens vedkommende bekræfter, at selskabet havde en betydelig og varig markedsstyrke, og gør det lidet troværdigt, at selskabets konkurrenter havde mulighed for at udøve et reelt pres på sagsøgeren. Det andet klagepunkt må følgelig forkastes.

310 Hvad angår det tredje klagepunkt, der i det væsentlige vedrører den omstændighed, at Kommissionen med urette anså de investeringer, der var nødvendige for at designe en UMTS-chip, navnlig i R&D-omkostninger, for hindringer for adgang eller ekspansion, og det fjerde klagepunkt om, at Kommissionen ikke kvantificerede de andre identificerede adgangshindringer, nemlig nødvendigheden af at få chipsene certificeret af mobilnetoperatørerne og udstyrsleverandørerne, sagsøgerens varemærkeimage, omdømme og stærke forretningsforbindelser, er det tilstrækkeligt at bemærke, at de vedrører andre faktorer, der kan tages i betragtning ved analysen af, om der foreligger en dominerende stilling (jf. præmis 306 ovenfor), uden at de kan rejse tvivl om beviset for, at der foreligger en dominerende stilling, således som dette er fastslået i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i præmis 305 ovenfor.

311 Det følger af det ovenstående, at det andet anbringendes fjerde led må forkastes.

Femte led vedrørende definitionen af det førende segment på markedet for UMTS-chips, som Kommissionen baserede sin analyse på

312 Til støtte for femte led har sagsøgeren i det væsentlige kritiseret Kommissionen for at have baseret sin analyse på det førende segment på markedet for UMTS-chips, selv om der er tale om et bekvemmelighedskoncept, som aldrig har eksisteret, og som ikke hænger sammen med de tekniske og forretningsmæssige realiteter i den relevante periode.

313 Denne argumentation må anses for uvirksom, hvis den påberåbes for at rejse tvivl om afgrænsningen af det relevante marked eller sagsøgerens dominerende stilling. Det er nemlig hverken i den anfægtede afgørelses afsnit 10 vedrørende den nævnte definition eller i denne afgørelses afsnit 11 om denne dominerende stilling, at Kommissionen definerede det førende segment på markedet for UMTS-chips, men i den nævnte afgørelses afsnit 12 om misbrug og nærmere bestemt i sin analyse af sagsøgerens strategi for at imødegå Icera med hensyn til dette førende segment (den anfægtede afgørelses afsnit 12.4).

314 Adspurgt herom som led i en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse har sagsøgeren anført, at i det omfang selskabet havde uddybet sin kritik af definitionen af det førende segment på markedet for UMTS-chips, som Kommissionen havde baseret sin analyse på i forbindelse med det andet anbringende, var det for at fremføre dette grundlæggende punkt så tidligt som muligt i sine skriftlige indlæg, fordi en sådan kritik potentielt havde indflydelse på de øvrige anbringender, der blev fremført efterfølgende, og fordi sagsøgeren ønskede at fremhæve uoverensstemmelserne i afgrænsningen af det relevante marked, herunder for så vidt angår dette førende segment, som var en del heraf.

315 Et sådant svar er imidlertid ikke tilstrækkeligt til at omgå dette leds uvirksomme karakter, eftersom selv hvis klagepunktet til støtte herfor tages til følge, kan dette ikke rejse tvivl om den konklusion, som Kommissionen nåede frem til for så vidt angår afgrænsningen af det relevante marked og sagsøgerens dominerende stilling.

316 Det følger heraf, at det andet anbringendes femte led må forkastes. Eftersom de øvrige led af dette anbringende ligeledes er blevet forkastet (jf. præmis 240, 268, 296 og 311 ovenfor), skal det nævnte anbringende forkastes i dets helhed.

Det femte anbringende vedrørende »et åbenbart urigtigt skøn« og tilsidesættelse af begrundelsespligten for så vidt angår rekonstruktionen af de priser, der »faktisk er betalt«

317 Det femte anbringende er opdelt i to led. Første led vedrører den unødvendige karakter af den »pris-omarbejdning«, der blev foretaget i den anfægtede afgørelse. Andet led vedrører fejl begået i den nævnte afgørelse for så vidt angår denne »omarbejdning«.

Første led vedrørende den unødvendige karakter af den »pris-omarbejdning«, der blev foretaget i den anfægtede afgørelse

318 Til støtte for første led har sagsøgeren i det væsentlige gjort gældende, at Kommissionen ved ikke at basere sig på Qualcomms regnskabsoplysninger for at fastsætte priserne på chips foretog en unødvendig og ubegrundet »omarbejdning« af selskabets prisdata. Sagsøgeren har således rejst tvivl om den i den anfægtede afgørelse foretagne rekonstruktion af de priser, som Huawei og ZTE faktisk betalte til Qualcomm i den relevante periode.

319 Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at Kommissionen i forbindelse med den prisrekonstruktion, der blev foretaget i den anfægtede afgørelse, ikke tog tilstrækkeligt hensyn til sagsøgerens indvendinger vedrørende pris- og omkostningsanalysen i klagepunktsmeddelelsen, som kritiserede den omstændighed, dels at denne rekonstruktion udelukker visse indtægter ved med urette at behandle bestemte begrænsede tilfælde af udsving i de gennemsnitlige salgspriser som regnskabsfejl, dels at den ikke tager hensyn til virkningerne af den forsinkede bogføring af indtægterne.

320 For det andet er sagsøgeren af den opfattelse, at Kommissionen med urette vurderede Qualcomms prisdata i forbindelse med sin prisanalyse ved at anvende en kvartalsvis referenceperiode. Ifølge sagsøgeren var den mest hensigtsmæssige og mest relevante periode ud fra et kommercielt synspunkt for vurderingen af prisdata seks måneder eller et år. Selskabet har præciseret, at det hverken aftaler priser med sine kunder eller ændrer dem kvartalsvis, men normalt indgår aftaler med sine kunder for meget længere perioder.

321 Sagsøgeren har tilføjet, at det var med urette, at Kommissionen forkastede argumentet om, at aggregering over tid kunne afhjælpe de problemer, der fulgte af systemet med forsinket bogføring, eftersom denne risiko kun vedrører ubetydelige tal, fordi risikoen for, at perioderne med underbudspriser var vanskelige at identificere på grund af deres gennemsnit over en længere referenceperiode, kun forelå, hvis pris-omkostningsanalysen ikke blot blev foretaget i perioden med underbud, men også i hele eller en del af genvindingsperioden. Da det af Kommissionen i den foreliggende sag hævdede underbud fandt sted over to år, ville det efter sagsøgerens opfattelse have været muligt at foretage en pris-omkostningsanalyse på grundlag af referenceperioder på seks måneder.

322 For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at oparbejdningen af de gennemsnitlige salgspriser i den anfægtede afgørelse var unødvendig, eftersom forskellen mellem de gennemsnitlige salgspriser, der var registreret i selskabets regnskabsoplysninger, og resultatet af Kommissionens beregninger under alle omstændigheder var minimal. Sagsøgeren har endvidere anført, at Kommissionens pris-omkostningsanalyse i klagepunktsmeddelelsen, der var baseret på dens oplysninger, kun meget kortvarigt og periodisk afslørede lavere priser, hvilket er uforeneligt med en af Kommissionen udviklet »skadeteori« på grundlag af en konkurrencebegrænsende afskærmning. Ifølge sagsøgeren antyder dette, at Kommissionen udelukkende omformulerede de gennemsnitlige salgspriser for at undgå, at der blev konstateret periodiske underbud, og dermed, at der ikke forelå en overtrædelse.

323 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

324 Det skal indledningsvis bemærkes, at punkt 12.5 i den anfægtede afgørelse angiver Kommissionens metode og beregning af de kvartalsvise gennemsnitlige salgspriser, som Huawei og ZTE faktisk betalte pr. enhed for de chips, der var genstand for undersøgelsen i den relevante periode.

325 I klagepunktsmeddelelsen baserede Kommissionen hovedsageligt sine beregninger på Qualcomms regnskabsoplysninger. På grund af anvendelsen af de almindeligt anerkendte regnskabsprincipper i USA (herefter »USA GAAP«) og de argumenter, der blev fremført i svaret på klagepunktsmeddelelsen, fandt Kommissionen det imidlertid ikke hensigtsmæssigt at basere sin pris-omkostningsanalyse på de nævnte regnskabsoplysninger uden at foretage justeringer for at tage hensyn til princippet om bogføring af indtægter og mere nøjagtigt afspejle den økonomiske virkelighed i den relevante periode.

326 Ifølge Kommissionen blev den endelige faktiske pris for de enheder, der blev solgt i løbet af et givet kvartal, dels potentielt undervurderet i de indtægter, der oprindeligt blev registreret i løbet af dette kvartal, dels øgedes indtægterne for det kvartal, hvor de var registreret, af den forsinkede bogføring af de reserver, som Qualcomm havde akkumuleret, og som endnu ikke var blevet betalt. Denne forsinkede bogføring skyldes USA GAAP, som sagsøgeren anvendte, hvorefter Qualcomm på tidspunktet for den fysiske forsendelse af en chip kun skulle bogføre de indtægter, der var sikre og målbare. Det var først på tidspunktet for kontrollen af den præcise mængde chips, for hvilke der er et finansielt incitament, at reserverne igen indgår i Qualcomms regnskaber.

327 Kommissionen fandt det derfor ikke hensigtsmæssigt at basere sig på Qualcomms regnskabsoplysninger uden at foretage justeringer for forskellen mellem det kvartal, hvor chipsene blev solgt, og det kvartal, hvor indtægterne blev bogført.

328 Kommissionen vurderede derfor de »faktisk betalte« priser under hensyntagen til de reserver, der igen ville indgå i Qualcomms regnskaber, med henblik på at beregne bruttoindtægterne i det kvartal, hvor salget havde fundet sted.

329 I 608.-610. betragtning til den anfægtede afgørelse præciserede Kommissionen ligeledes, at den havde støttet sig på kvartalsvise referenceperioder, henset til i første række den omstændighed, at det fremgik af visse dokumenter fra [*fortroligt*], at beslutningerne om priser blev truffet kvartalsvis af Qualcomm, i anden række, at kunderne ligeledes indgav deres anmodninger om finansielle incitamenter kvartalsvis, og i tredje række, at denne periode var i overensstemmelse med de oplysninger vedrørende GVO, som Qualcomm havde fremlagt, og som også blev fremlagt kvartalsvis.

330 Hvad angår det første klagepunkt, som i det væsentlige vedrører den omstændighed, at Kommissionen tog behørigt hensyn til de argumenter, som sagsøgeren havde fremført i svaret på klagepunktsmeddelelsen, bemærkes, at sagsøgeren ikke har forklaret, hvorledes Kommissionen undlod at tage tilstrækkeligt hensyn til sagsøgerens bemærkninger, eller hvorfor den prisrekonstruktion, der blev foretaget i den anfægtede afgørelse, ikke var nødvendig for at besvare de kritikpunkter, der blev fremsat i det nævnte svar.

331 Under alle omstændigheder er det tilstrækkeligt at bemærke, således som det er anført i den anfægtede afgørelse, at Kommissionen som følge af anvendelsen af USA GAAP og de argumenter, der blev fremført i svaret på klagepunktsmeddelelsen, fandt det uhensigtsmæssigt at basere sin prisanalyse på Qualcomms regnskabsoplysninger uden at foretage justeringer for at tage hensyn til princippet om bogføring af indtægter. I forbindelse med den prisrekonstruktion, der blev foretaget i den nævnte afgørelse, tog Kommissionen således hensyn til denne omstændighed ved at lade de justeringer, der blev foretaget i regnskaberne, svare til de pågældende salg, således at de mere nøjagtigt afspejlede den økonomiske virkelighed i den relevante periode. Den justerede navnlig de nævnte regnskabsoplysninger på grundlag af dokumenter, som sagsøgeren var i besiddelse af, med henblik på at omfordele de forskellige incitamentsbetalinger til de enheder, som de svarede til, og således beregne den pris, som Huawei og ZTE faktisk betalte.

332 Det skal endvidere i lighed med det af Kommissionen anførte bemærkes, at denne allerede tidligere foretog visse justeringer baseret på den dominerende virksomheds pris- og omkostningsopgørelser samt på alle andre relevante oplysninger, som denne virksomhed fremlagde, med henblik på at afspejle den økonomiske virkelighed. Denne tilgang er blevet bekræftet i Rettens praksis, f.eks. i dom af 30. januar 2007, France Télécom mod Kommissionen (T-340/03, EU:T:2007:22, præmis 131-137), af 10. april 2008, Deutsche Telekom mod Kommissionen (T-271/03, EU:T:2008:101, præmis 208-211), og af 13. december 2018, Slovak Telekom mod Kommissionen (T-851/14, EU:T:2018:929, præmis 220-235).

333 Under disse omstændigheder skal det første klagepunkt forkastes.

334 Hvad angår det andet klagepunkt om, at den kvartalsvise referenceperiode ikke var den bedst egnede til at gennemføre pris-omkostningsanalysen, bemærkes, at Unionens retsinstanser på de områder, der giver anledning til komplekse økonomiske vurderinger, ikke blot skal tage stilling til den materielle nøjagtighed af de beviser, der henvises til, oplysningernes troværdighed og sammenhæng, men ligeledes kontrollere, om disse oplysninger udgør alle de relevante oplysninger, som skal tages i betragtning i forbindelse med en vurdering af en kompleks situation, og om disse oplysninger taler til støtte for de heraf dragne konklusioner. I denne henseende skal Unionens retsinstanser foretage legalitetskontrollen på grundlag af oplysninger indgivet af sagsøgeren til støtte for dennes anbringender (jf. dom af 10.7.2014, Telefónica og Telefónica de España mod Kommissionen, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, præmis 54 og 56 og den deri nævnte retspraksis).

335 I den foreliggende sag redegjorde Kommissionen i 609., 610. og 630.-633. betragtning til den anfægtede afgørelse for de forhold, der foranledigede den til at fastlægge en kvartalsvis referenceperiode, og for det ræsonnement, der blev fulgt for at forkaste sagsøgerens indsigelser.

336 Det skal indledningsvis fastslås, at selv om det er korrekt, at de oplysninger, der er gengivet i tabel 28-30, 44 og 45 i den anfægtede afgørelse, ikke viser en fuldstændig ensartethed ved fastsættelsen af opkøbsperioderne, forholder det sig ikke desto mindre således, at det følger heraf, at den

hyppigst anvendte periode faktisk er kvartaler. Hertil kommer dels, at den periode, der fandt anvendelse på kunderne til at indgive deres anmodninger om finansielle incitamenter, var et kvartal, dels at de oplysninger om omkostningerne vedrørende GVO'er, som Qualcomm selv fremlagde, ligeledes blev fremlagt kvartalsvis. Endvidere har sagsøgeren hverken i sine skriftlige indlæg eller i sine svar på klagepunktsmeddelelsen og til den supplerende klagepunktsmeddelelse fremført argumenter eller beviser til støtte for sin påstand om, at Kommissionen burde have anvendt en referenceperiode på seks måneder eller et år.

337 De øvrige forhold, som sagsøgeren har påberåbt sig, giver heller ikke grundlag for at antage, at Kommissionen begik en fejl ved at anvende en kvartalsvis referenceperiode til gennemførelse af prisanalysen.

338 På den ene side har sagsøgeren ikke godtgjort, hvorledes problemet med forsinket bogføring, som berører hele den relevante periode, kunne løses ved at ændre referenceperioden, således som sagsøgeren har hævdet.

339 Selv om det er korrekt, således som sagsøgeren har gjort gældende, at hensyntagen til en længere referenceperiode kun kunne fordreje analysen i det tilfælde, hvor der blev taget hensyn til priserne for en længere periode end underbudsperioden, indebærer denne omstændighed på den anden side ikke, at valget af referenceperiode nødvendigvis skal være det, som sagsøgeren har foreslået. Valget mellem en kvartalsvis, halvårlig eller årlig referenceperiode blev nemlig i den foreliggende sag foretaget af Kommissionen på grundlag af de mest relevante oplysninger og omstændigheder vedrørende sagsøgerens virksomhed. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at valget af en kvartalsvis referenceperiode var behæftet med en fejl.

340 Under disse omstændigheder må det andet klagepunkt forkastes.

341 For så vidt angår det tredje klagepunkt om, at Kommissionens omarbejdning af de gennemsnitlige salgspriser var unødvendig, eftersom forskellen i forhold til resultatet af Kommissionens beregninger for så vidt angår de gennemsnitlige salgspriser i sagsøgerens regnskaber under alle omstændigheder var minimal, fremgår det af 614., 739., 740., 774., 775. og 922. betragtning til den anfægtede afgørelse, at forskellen mellem sagsøgerens bogføringsmæssige priser og de af Kommissionen rekonstruerede priser meget ofte var lille. Denne omstændighed blev i det væsentlige bekræftet af parterne under retsmødet.

342 Sagsøgeren har således ikke godtgjort, at denne omstændighed påvirker lovligheden af den anfægtede afgørelse. Selv om forskellen mellem de gennemsnitlige salgspriser i Qualcomms regnskabsoplysninger og de gennemsnitlige salgspriser som rekonstrueret af Kommissionen kun er minimal, kan det ikke heraf udledes, at Kommissionen begik en fejl ved at rekonstruere de gennemsnitlige salgspriser. Under disse omstændigheder må dette klagepunkt forkastes.

343 Endvidere er sagsøgerens argument om, at en pris-omkostningsanalyse, der var baseret på sagsøgerens regnskabsoplysninger, kun meget kortvarigt og periodisk afslørede lavere priser, og som følge heraf er uforenelig med enhver konstatering af, at der forelå en overtrædelse, på ingen måde underbygget. Sagsøgeren har nemlig ikke forklaret, hvad selskabet anser for et periodisk underbud, og hvorfor denne form for underbud ikke kan udgøre en overtrædelse af konkurrenceretten.

344 I lyset af ovenstående betragtninger skal det tredje klagepunkt og det femte anbringendes første led forkastes i deres helhed.

Andet led vedrørende fejl i den anfægtede afgørelse for så vidt angår den foretagne »omarbejdning«

345 Til støtte for dette led har sagsøgeren fremsat fem klagepunkter.

346 Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at Kommissionen med henblik på at beregne de »faktisk betalte« priser med urette overførte visse finansielle incitamenter for de kvartaler, hvor de var blevet registreret i Qualcomms regnskabssystem til de kvartaler, hvor de pågældende enheder var blevet sendt til kunden, på grundlag af en ukorrekt manipulation af de ansøgninger om incitamenter, som Huawei og ZTE havde indgivet til Qualcomm, og som fremgik af »dokumentpakker«, som ikke var i stand til at sikre pålideligheden af pris-omkostningsanalysen.

347 Sagsøgeren har endvidere præciseret, at grundene til, at de omhandlede »dokumentpakker« ikke var pålidelige, var anført i svaret til den supplerede klagepunktsmeddelelse, hvori sagsøgeren havde forklaret, at disse var blevet udarbejdet på en meget detaljeret måde af kunderne, som ikke længere var i stand til at give nærmere oplysninger om dem på det tidspunkt, hvor Kommissionen anmodede dem herom i 2017. Desuden er disse »dokumentpakker« ufuldstændige og indeholder undertiden uoverensstemmelser og fejl.

348 For det andet har sagsøgeren kritiseret Kommissionen for at have anvendt en ubegrundet retrospektiv tilgang i forbindelse med, at den overførte reserverne på grundlag af den antagelse, at Qualcomm med fuldstændig sikkerhed kunne have forudset ansøgningerne om incitamenter på salgstidspunktet.

349 I denne forbindelse giver konstateringen i 620. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter det væsentlige er, at Qualcomm var parat til at tilskynde til køb af alle enheder, der a priori henhørte under bestemte aftaler om incitamenter, ikke mening. Anvendelsen af USA GAAP indebar, at Qualcomm på det tidspunkt, hvor selskabet modtog og forsendte bestillinger på chips, var forpligtet til at antage, at alle chip-enheder var berettigede til ethvert potentielt gældende incitament, uden at Qualcomm måtte have den mindste usikkerhed. Dette betyder ikke, at Qualcomm havde accepteret, at alle enheder nød godt af et maksimalt incitament.

350 For det tredje er sagsøgeren af den opfattelse, at Kommissionens tilgang er behæftet med en mangel på sammenhæng, for så vidt som Kommissionen dels afviste Qualcomms bogførte priser som »uegnede«, dels selektivt anvendte de samme priser i to afgørende beregninger, nemlig beregningen af prisen på chips, for hvilke der ikke fandtes »dokumentpakker«, og den beregning, der blev foretaget med henblik på at henføre de supplerende R&D-omkostninger i forbindelse med pris-omkostningsanalysen.

351 For det fjerde har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionens fremgangsmåde er i strid med afgørelse C(2014) 7465 final, der blev vedtaget i sagen af 15. oktober 2014 om en procedure i henhold til artikel 102 TEUF og EØS-aftalens artikel 54 (sag AT.39523 – Slovak Telekom), hvori sidstnævnte fandt, at det af hensyn til retssikkerheden var at foretrække at foretage vurderinger på grundlag af omkostningsdata som anvendt af den pågældende virksomhed, frem for på grundlag af oplysninger, der var resultatet af komplekse tilpasninger og beregninger, der var foretaget efterfølgende.

352 For det femte har sagsøgeren anført, at Kommissionens metode fører til priser, som i visse tilfælde klart ikke er de priser, som Qualcomms kunder »faktisk betalte«. Der var f.eks. ingen usikkerhed med hensyn til den faktiske pris, som Huawei betalte for de ikke-afsendte ordrer på [*fortroligt*] enheder af MDM8200-chippen, som Qualcomm solgte, og for hvilke den endelige og aftalte faste

pris var [*fortroligt*] (USD) pr. chip efter fradrag af ethvert incitament. Derimod viser den pris, som Kommissionen rekonstruerede efter sine manipulationer, sig at være [*fortroligt*] USD pr. chip. På samme måde var den pris, som Huawei betalte for MDM8200-chips, i første kvartal af 2011 [*fortroligt*] USD pr. chip, selv om Kommissionen på grundlag af sin fejlagtige metode konkluderede, at den gennemsnitlige nettosalgspris for denne chip var på [*fortroligt*] USD pr. chip.

353 Desuden var Kommissionen ikke i stand til at forklare, hvorfor den gennemsnitlige nettosalgspris for hovedincitamentet i første kvartal af 2011 var uforenelig med den gennemsnitlige nettosalgspris for det hovedincitament, der er nævnt i planchen fra [*fortroligt*]: De to omformulerede priser, som Kommissionen forsøger at begrunde med støtte i planchen fra præsentationen af 4. august 2010 fra [*fortroligt*], er tydeligvis ikke »faktiske« priser.

354 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

355 Hvad angår det første klagepunkt, der i det væsentlige vedrører den omstændighed, at de »dokumentpakker«, der indeholdt de ansøgninger om incitamenter, som Huawei og ZTE indgav til Qualcomm, ikke var i stand til at sikre pris-omkostningsanalysens pålidelighed, er det tilstrækkeligt, som Kommissionen har gjort det, at konstatere, at de pågældende dokumenter blev anvendt af sagsøgeren selv ved udstedelsen af kreditnotaer og oprettelsen af dennes konti, således som det er anført i 597. betragtning til den anfægtede afgørelse, uden at dette er blevet bestridt af sagsøgeren. Da sagsøgeren ikke har fremført andre forhold, må dette klagepunkt følgelig forkastes.

356 Hvad angår det andet klagepunkt om, at Kommissionen anvendte en ubegrundet retrospektiv tilgang, idet den overførte reserverne på grundlag af den antagelse, at Qualcomm med fuld sikkerhed havde kunnet forudse ansøgningerne om incitamenter på salgstidspunktet, skal det bemærkes, at i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, hviler Kommissionens metode ikke på parametre, som Qualcomm ikke var i stand til at vurdere. Qualcomms priser var nemlig struktureret som bruttopriser, hvorpå incitamenterne, dvs. rabatterne, blev anvendt. Når Qualcomm traf beslutninger om prisfastsættelse, vidste selskabet således, hvad der kunne være den laveste enhedspris, hvis alle incitamenterne blev anvendt. Som Kommissionen har gjort gældende, havde denne beregning blot til formål på grundlag af de oplysninger, som Qualcomm rådede over, og som selskabet støttede sig på ved udarbejdelsen af sine regnskaber, at fastlægge den pris, som Huawei og ZTE faktisk betalte. Disse betragtninger er tilstrækkelige til at forkaste dette klagepunkt.

357 Hvad angår det tredje klagepunkt om, at Kommissionens tilgang med hensyn til Qualcomms priser er usammenhængende, er det tilstrækkeligt at bemærke, at det er støttet på den fejlagtige forudsætning, at det i den anfægtede afgørelse blev fastslået, at Qualcomms bogførte priser var »uegnede«. I 603., 613. og 618. betragtning til den nævnte afgørelse, som sagsøgeren har henvist til, identificerede Kommissionen nemlig klart, hvilke elementer i disse bogførte priser der var uegnede, uden dog at afvise muligheden for at anvende dem efter på grundlag af andre informationskilder at have foretaget de nødvendige justeringer.

358 Hvad angår det fjerde klagepunkt om en modstrid med afgørelse C(2014) 7465 final, der blev vedtaget i sagen af 15. oktober 2014 om en procedure i henhold til artikel 102 TEUF og EØS-aftalens artikel 54 (sag AT.39523 – Slovak Telekom), skal det bemærkes, at selv om det er korrekt, at Kommissionen i visse tilfælde oprindeligt baserede sig på de tal, der fremgik af den dominerende virksomheds regnskaber, hvilket undertiden var tilstrækkeligt, konstruerede den, når disse tal ikke var tilgængelige eller ikke svarede til realiteterne på markedet, egnede

repræsentative værdier, der også var baseret på alle relevante oplysninger fra den dominerende virksomhed. Som anført i præmis 332 ovenfor, har Retten tiltrådt denne tilgang. Dette klagepunkt skal derfor forkastes.

359 Hvad angår det femte klagepunkt om, at Kommissionens metode fører til priser, som i visse tilfælde tydeligvis ikke er de priser, som Qualcomms kunder »faktisk betalte«, skal det fastslås, at hvad angår det første eksempel, som sagsøgeren har påberåbt sig, viser den planche, som Kommissionens forsvar støtter sig på, faktisk, at den pris, som Huawei betalte for MDM8200 -chippen efter anvendelse af incitamentet, var [*fortroligt*] (afrundet til [*fortroligt*]) USD pr. chip, hvilket svarer til den pris, som Kommissionen beregnede, og som er angivet i 743. betragtning til den anfægtede afgørelse. Hvad angår det andet eksempel bemærkes, at det dokument, som Kommissionen har henvist til for at godtgøre, at de priser, der blev godkendt af [*fortroligt*], var blevet ændret flere gange, således som det er præciseret i Kommissionens svar på Rettens spørgsmål, bekræfter, at den pris, der blev sendt til Huawei for MDM8200-chippen i første kvartal af 2011, var lavere end den pris, der blev fremlagt i [*fortroligt*], og svarede til den faktiske pris på [*fortroligt*] USD som beregnet af Kommissionen.

360 Det følger heraf, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at der foreligger fejl i den af Kommissionen anvendte metode og i de resultater, som Kommissionen nåede frem til i den anfægtede afgørelse. Under disse omstændigheder må dette klagepunkt forkastes.

361 Det følger heraf, at det femte anbringendes andet led skal forkastes. Eftersom dette anbringendes første led ligeledes er blevet forkastet (jf. præmis 344 ovenfor), skal det nævnte anbringende forkastes i dets helhed.

Det sjette anbringende vedrørende »ukorrekt anvendelse af engangsudgifter til ingeniørvirksomhed«

362 Med dette anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ved vurderingen af engangsbetalingerne begik »åbenbare faktiske og retlige fejl og tilsidesatte retssikkerhedsprincippet, uskyldsformodningen og princippet in dubio pro reo«. Endvidere er den anfægtede afgørelse utilstrækkeligt begrundet, idet den undlod at »tage hensyn til« adskillige vigtige argumenter, som Qualcomm fremførte under den administrative procedure. Kommissionen tilsidesatte således sin »forpligtelse til at udøve god forvaltningsskik«.

363 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

364 I henhold til artikel 21 i statutten for Den Europæiske Unions Domstol og procesreglementets artikel 76, litra d), skal stævningen indeholde søgsmålets genstand og en kort fremstilling af anbringenderne, og det er, for at et søgsmål kan antages til realitetsbehandling, en forudsætning for, at et søgsmål kan antages til realitetsbehandling, at de væsentlige faktiske og retlige omstændigheder, som søgsmålet støttes på, eventuelt kortfattet, men dog på en sammenhængende og forståelig måde, fremgår af selve stævningen.

365 Denne angivelse skal være tilstrækkeligt klar og præcis til, at sagsøgte kan tilrettelægge sit forsvar, og Retten kan træffe afgørelse i sagen. Det samme gælder med hensyn til påstande, som skal ledsages af anbringender og argumenter, således at sagsøgte og Retten kan vurdere påstanden (dom af 13.12.2018, Slovak Telekom mod Kommissionen, T-851/14, EU:T:2018:929, præmis 74 og 75 (ikke trykt i Sml.)).

366 I det foreliggende tilfælde må det konstateres, at selv om de argumenter, som sagsøgeren har fremført inden for rammerne af dette anbringende, kan forstås således, at de tilsigter at fremhæve fejlskøn, som angiveligt blev anlagt af Kommissionen vedrørende dels engangsbetalingen til ZTE (første led), dels engangsbetalingen til Huawei (andet led), er de af sagsøgeren påberåbte tilsidesættelser ikke ledsaget af nogen oplysninger, der gør det muligt at vurdere, om der er grundlag for dem. Det følger heraf, at sagsøgernes argumenter vedrørende disse tilsidesættelser, og navnlig tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet, tilsidesættelsen af princippet om uskyldsformodning og tilsidesættelsen af princippet in dubio pro reo, skal afvises, for så vidt som de ikke er ledsaget af tilstrækkelige præciseringer til at kunne vurdere, om de er velbegrundede.

367 Det skal endvidere bemærkes, at det følger af retspraksis, at selv om artikel 296 TEUF pålægger Kommissionen, når den træffer en afgørelse i henhold til konkurrencereglerne, at angive de faktiske og retlige omstændigheder, som ligger til grund for dens afgørelse, og de retlige betragtninger, som har foranlediget den til at træffe denne, kræver denne bestemmelse ikke, at Kommissionen behandler alle de faktiske og retlige spørgsmål, der er blevet behandlet under den administrative procedure. Begrundelsen for en afgørelse, der indeholder et klagepunkt, skal gøre det muligt for Domstolen at udøve sin legalitetskontrol og give den berørte de oplysninger, der er nødvendige for at afgøre, om afgørelsen er lovlig (dom af 11.7.1985, Remia m.fl. mod Kommissionen, 42/84, EU:C:1985:327, præmis 26). I lyset af denne retspraksis kan sagsøgeren således ikke med rette påberåbe sig, at Kommissionen ikke i den anfægtede afgørelse specifikt besvarede alle de faktiske og retlige bemærkninger, som sagsøgeren havde fremsat under den administrative procedure.

Første led vedrørende engangsbetalingen til ZTE

368 Til støtte for første led har sagsøgeren, efter – uden at bestride denne – at have beskrevet kronologien i de faktiske omstændigheder vedrørende bl.a. aftalen om engangsudgifter til ingeniørvirksomhed indgået med ZTE og engangsbetalingen til ZTE, gjort gældende, at Kommissionen fejlagtigt fandt, at den nævnte betaling svarede til en rabat på [*fortroligt*] USD pr. enhed for de MDM6200-chips, som ZTE købte i 2010, selv om godkendelsen af december 2009 aldrig var blevet formaliseret i en aftale eller meddelt ZTE.

369 Hvis Kommissionen ikke havde taget hensyn til denne rabat pr. enhed i forhold til ZTE, ville den ifølge sagsøgeren ikke have nået frem til, at der var tale om underbud i pris-omkostningsanalysen vedrørende MDM6200-chippen.

370 For det første er sagsøgeren af den opfattelse, at godkendelsen i slutningen af 2009 og i maj 2010 af en række mulige incitamenter til ZTE var en del af en bredere række incitamenter i forhold til ZTE, som ikke var begrænset til det førende segment på markedet for UMTS-chips.

371 Hvad for det andet angår Kommissionens betragtning om, at engangsbetalingen til ZTE svarede til en enhedsrabat for de MDM6200-chips, som ZTE købte i 2010, har sagsøgeren fremført følgende argumenter.

372 I første række har sagsøgeren gjort gældende, at betingelserne for godkendelse ændrede sig mellem december 2009 og maj 2010 på grundlag af en velovervejet revaluering, hvilket bevirkede, at engangsbetalingen til ZTE ikke længere kunne opfattes som en rabat. Sagsøgeren har tilføjet, at Kommissionen anser det faste beløb på [*fortroligt*] USD for en rabat på [*fortroligt*] USD pr. chip, dvs. som en rabat, der er langt højere end den rabat på [*fortroligt*] USD pr. chip, som Qualcomm angiveligt havde forudset i december 2009.

373 I anden række førte Kommissionen hverken bevis for, at Qualcomm havde til hensigt – eller var opmærksom på – at give ZTE et incitament svarende til en rabat på [*fortroligt*] USD pr. chip, eller at ZTE havde kendskab til en sådan enhedsrabat. Det følger heraf, at engangsbetalingen til ZTE ikke kunne have tilskyndet ZTE til at købe MDM6200-chips i 2010. Omvendt førte Kommissionen selv bevis for, at prisen på de chips, der blev solgt til ZTE, efter Qualcomms opfattelse var højere end den pris, der ville have været resultatet af en rabat på [*fortroligt*] USD pr. chip.

374 I tredje række førte den anfægtede afgørelse ved at behandle engangsbetalingen til ZTE som en rabat for hver chip, som ZTE købte, til en kunstigt øget rabat pr. chip på [*fortroligt*] USD, netop fordi den nævnte betaling var uafhængig af antallet af solgte enheder, og ZTE's efterspørgsel efter MDM6200-chips i 2010 samtidig udgjorde en lille brøkdel af den efterspørgsel, som Qualcomm forudså i december 2009, hvilket foranledigede Kommissionen til at fordele denne betaling på [*fortroligt*] USD på en lille del af de 1 250 000 enheder, der er nævnt i e-mailene fra december 2009. Hvis den pågældende betaling reelt havde tilskyndet ZTE til at købe flere enheder af MDM6200-chippen, ville den implicitte rabat pr. enhed have været lavere, og der ville være konstateret en lavere pris end den mindre sandsynlige »omkostning«.

375 I fjerde række har sagsøgeren gjort gældende, at selv om Kommissionen i den anfægtede afgørelse medgiver, at det øgede tal er resultatet af en ringe efterspørgsel fra ZTE på MDM6200-chippen, spekulerer den i, at, at denne lavere efterspørgsel kan have været en af grundene til de ændringer i betalingsbetingelserne, som Qualcomm indrømmede under [*fortroligt*] mødet den 24. maj 2010. Qualcomm identificerede imidlertid en korrespondance fra maj 2010, hvoraf det fremgår, at ZTE havde planlagt en efterspørgsel om 475 000 enheder af MDM6200-chippen for dette år. Hvis dette tal blev anvendt på betalingen af [*fortroligt*] USD, ville man ifølge Qualcomm opnå en hypotetisk rabat på [*fortroligt*] USD pr. chip på tidspunktet for godkendelsen i maj 2010 og de priser, som ZTE betalte for MDM6200-chippen, ville uden undtagelse være højere end LRAIC i den anfægtede afgørelse.

376 Selv om Qualcomm havde ønsket, at engangsbetalingen skulle udgøre en enhedsrabat på [*fortroligt*] USD, ville dette i femte række under alle omstændigheder ikke have været relevant ud fra et økonomisk synspunkt, eftersom denne betaling aldrig ville have tilskyndet ZTE til at købe MDM6200-chips i stedet for chips leveret af en konkurrent, idet incitamentsbeløbet var fast og ikke steg i forhold til antallet af købte chips.

377 I sjette række viser den omstændighed, at Qualcomm i februar 2011 imødekom ZTE's anmodning om at forlænge fristen for at opnå kvalificering som operatør af enheder til MDM8200A-chippen indtil den 30. juni 2011, men afslog en tilsvarende anmodning for enheder med en MDM6200 -chip, at det faste beløb var kontraktligt og faktisk forbundet med MDM8200A-chippen, hvilket ligeledes bekræftes af Qualcomms interne korrespondance.

378 For det tredje har sagsøgeren kritiseret en manglende sammenhæng i den anfægtede afgørelse mellem på den ene side konklusionerne vedrørende underbud og på den anden side konstateringen af en forhøjelse af prisen og margenen på MDM6200-chips solgt til ZTE. Ifølge sagsøgeren foreligger der ligeledes en anomali i fordelingen af de angivelige R&D-omkostninger mellem MDM6200-chippen og MDM6600-chippen i 2010, eftersom de priser, der blev anvendt i Kommissionens beregning for MDM6200-chippen, der blev solgt til ZTE, ikke blev nedsat i forhold til den rabat, der fulgte af engangsudgifterne til ingeniørvirksomhed.

379 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

380 Det skal indledningsvis bemærkes, at Kommissionen bl.a. i 677.-693. betragtning til den anfægtede afgørelse foretog en beregning af de priser, som ZTE og Huawei betalte, og i overensstemmelse med de betragtninger, der er fremført navnlig i den nævnte afgørelses punkt 12.4.2.3, 12.4.2.4, 12.4.2.6 og 12.4.2.11, omfordelte de to rabatter, der fulgte af engangsudgifterne til ingeniørvirksomhed, som Qualcomm havde indrømmet disse to kunder. Selv om hver rabat formelt blev registreret som gældende for MDM8200A-chips solgt til disse kunder, viser samtidige beviser ifølge Kommissionen, at Qualcomms reelle hensigt dels var at yde et fast beløb på [*fortroligt*] USD (oprindeligt på [*fortroligt*] USD) til ZTE, til at anvende på salget i 2010 med henblik på at tilskynde sidstnævnte til at købe og udvikle løsninger baseret på MDM6200 -chippen, dels at yde en rabat med tilbagevirkende kraft i form af et fast beløb på [*fortroligt*] USD til Huawei med henblik på at nedsætte enhedsprisen på de MDM8200-chips, som Huawei havde købt hos Qualcomm, men som havde vist sig at være for dyre til, at Huawei kunne vinde downstream-udbud.

381 Hvad angår engangsbetalingen til ZTE har Kommissionen for at nå til sin konklusion i den anfægtede afgørelses punkt 12.4.2.4, 12.4.2.6 og 12.4.2.11 henvist til interne dokumenter fra Qualcomm, som efter denne institutions opfattelse viser, at selskabet ikke var i stand til at tilbyde ZTE en pris, der var lavere end den, der blev tilbudt Huawei, og var bange for at sænke prisen på MDM6200-chippen, som på daværende tidspunkt endnu ikke var blevet lanceret, for tidligt. Følgelig blev det fra december 2009 foreslået at behandle spørgsmålet om fastsættelse af priser i form af engangsrabatter som følge af engangsudgifter til ingeniørvirksomhed, hvoraf en del var knyttet til den betingelse, at ZTE opnåede kvalificeringen som operatør af enheder for MDM8200A-chippen, og den anden på betingelse af, at ZTE opnåede kvalificeringen som operatør af enheder for MDM6200-chippen – alt sammen inden den 31. december 2010 (en frist, der efterfølgende i lyset af certificeringen af MDM8200A-chippen blev rykket til den 30. juni 2011). Ifølge Kommissionen havde denne betaling i realiteten til formål at nedsætte prisen på MDM6200-chippen med [*fortroligt*] USD pr. chip, som Qualcomm regnede med at sælge til ZTE i 2010. Som følge af et betydeligt fald i ZTE's ordrer i forhold til Qualcomms prognoser var den faktisk tildelte rabat på [*fortroligt*] USD pr. chip.

382 Det skal i første række bemærkes, at den omstændighed, at Qualcomm over for ZTE gennemførte en række incitamenter vedrørende forskellige chips, herunder chips, som ikke blev anvendt i det førende segment på markedet for UMTS-chips, ikke betyder, at nogle af dem ikke kunne tages i betragtning i forbindelse med den pris-omkostningsanalyse, der blev foretaget med henblik på vurderingen af underbuddet.

383 I anden række fremgår det af sagsøgerens beskrivelse, at forskellen mellem det incitament, der blev godkendt i december 2009, og det incitament, der blev godkendt i maj 2010, består i, at det første omfattede en betaling på [*fortroligt*] USD, som blev gennemført ved undertegnelsen af aftalen, og [*fortroligt*] USD, som blev gennemført på betingelse af, at ZTE opnåede kvalificeringen som operatør af enheder for MDM8200-chips, og at det andet omfattede en betaling på [*fortroligt*] USD, der skulle betales på betingelse af, at ZTE opnåede kvalificeringen som operatør af enheder for MDM6200-chips. Sagsøgeren har imidlertid ikke forklaret, hvorfor den omstændighed, at »vilkårene for godkendelsen [havde] ændret sig fra december til maj, skulle vidne om en velovervejet revaluering«, eller hvordan dette skulle være til gunst for sagsøgeren med henblik på vurderingen af underbuddet.

384 Som det er beskrevet i 501. og 502. betragtning til den anfægtede afgørelse, fremgår det derimod af de interne meddelelser fra december 2009 mellem de administrerende medlemmer (såsom direktøren for forvaltningen af QCT-produkter og næstformændene for økonomi og salg), at de

priser, der blev tilbudt ZTE for MDM6200-chippen, for det første ikke kunne være lavere end dem, der blev tilbudt Huawei, og at Qualcomm ikke ønskede en »stor variation i prisen«, for det andet, at Qualcomm frygtede at gøre tab på MDM6200-chippen som følge af samarbejdet mellem ZTE og Icera, og for det tredje, at den påtænkte løsning var en engangsbetaling i forbindelse med MDM6200- eller MDM8200A-chippen »for at undgå, at Icera [opnår] en masse forretning«. Løsningen på denne bekymring blev identificeret i forslaget »ZTE MDM6200 Price Proposal« fra december 2009, som på en vis måde ikke var en »stor variation i prisen«, idet der ikke var tale om en prisvariation, men om et incitament, og som omfattede en betaling, der var forbundet med kvalificeringen som operatør af enheder for MDM8200-chippen og købet af et vist antal enheder af MDM6200-chippen med mulighed for at tilbageholde betalingen i tilfælde af, at den ene eller den anden af betingelserne ikke blev opfyldt.

385 Det fremgår endvidere af præsentationen på [*fortroligt*]-mødet den 8. februar 2010, dvs. efter godkendelsen i december 2009, at den betaling, som på daværende tidspunkt formelt var tiltænkt både MDM8200A-chippen og MDM6200-chippen, reelt udelukkende havde til formål at nedsætte prisen på MDM6200-chippen.

386 Det skal endvidere i lighed med det af Kommissionen anførte bemærkes, at den oprindeligt foreslåede betingelse om, at ZTE skulle købe [*fortroligt*] enheder af MDM6200-chippen i 2010 (svarende til den forventede efterspørgsel fra ZTE's side på daværende tidspunkt), ikke blev formaliseret i godkendelsen af [*fortroligt*]. I maj 2010 ændrede [*fortroligt*] imidlertid engangsbetalingens struktur under hensyntagen til, at prognoserne for efterspørgslen fra ZTE var faldet til 475 000 enheder. I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, er der desuden intet, der tyder på, at disse ændringer svarede til en ændring i den hensigt, der lå til grund for de nævnte betalinger, og som var at tilskynde ZTE til at købe MDM6200-chips. Hvis det oprindelige mål i december 2009 havde været at fremme MDM8200A-chippen, eller hvis dette var målet i maj 2010, ville det ikke have været nødvendigt eller logisk at nedsætte rabatten for MDM8200A-chippen fra [*fortroligt*] USD til [*fortroligt*] USD (dvs. en reduktion på 60%). Efter i høj grad at have revideret prognoserne for ZTE's efterspørgsel efter MDM6200-chips, som var gået fra [*fortroligt*] enheder til mindre end [*fortroligt*] enheder, var det derimod efter Qualcomms opfattelse ikke længere berettiget at tilbyde ZTE den oprindeligt fastsatte rabat på [*fortroligt*] USD.

387 Ændringen i engangsbetalingens struktur gjorde det ikke desto mindre muligt at opretholde en betaling, der svarede til en rabat på [*fortroligt*] USD pr. enhed, der formelt var knyttet til MDM8200-chippen (men i realiteten var tiltænkt MDM6200-chippen), samtidig med at det blev foreslået at fordoble betalingen (som således ville gå til [*fortroligt*] USD), hvis kunden opnåede en certificering som operatør af MDM6200-chips inden udgangen af 2010, dvs. hvis ZTE stimulerede udviklingen af en MDM6200-løsning i løbet af 2010. Kommissionen har med rette anført, at Qualcomms afvisning af at forlænge fristen for kvalificering som operatør af MDM6200-chips i februar 2011 er i overensstemmelse med denne struktur og med Qualcomms konklusion om, at ZTE ikke havde gjort en tilstrækkelig indsats for at fremme MDM6200-chippen i 2010 til at fortjene den resterende del af rabatterne som følge af engangsudgifterne til ingeniørvirksomhed.

388 Hvad angår sagsøgerens argument om, at Qualcomm i februar 2011 nægtede at forlænge fristen for at blive kvalificeret som operatør af enheder med en MDM6200-chip, hvilket viser, at engangsbetalingen til ZTE var kontraktmæssigt og faktisk forbundet med MDM8200A-chippen, skal det understreges, at denne omstændighed, og følgelig den omstændighed, at Qualcomm ikke betalte ZTE det dertil knyttede beløb på [*fortroligt*] USD, er fuldt ud i overensstemmelse med Qualcomms oprindelige hensigt om at indføre en genvindingsmekanisme for en del af engangsbetalingen, hvis ZTE ikke købte de forventede mængder MDM6200-chips.

389 Hvad angår behandlingen af engangsbetalingen til ZTE som en enhedsrabat skal det fastslås, at der ikke kan konstateres nogen fejl fra Kommissionens side, hverken med hensyn til bogføringen af den nævnte betaling i forhold til de relevante enheder, beregningen af rabatten eller vurderingen af konteksten.

390 Først er det for at kvantificere størrelsen af engangsbetalingen til ZTE nødvendigt at tage højde for alle betalinger vedrørende bestilte og leverede MDM6200-chips, dvs. 145 775 enheder, ved at dividere det samlede betalingsbeløb med det samlede antal bestilte og købte enheder.

391 Den omstændighed, at engangsbetalingen til ZTE i sidste ende giver anledning til en enhedsrabat, der er tre gange højere end den oprindeligt planlagte, er blot resultatet af en betydelig reduktion af mængden af MDM6200-chips, der blev bestilt og købt af ZTE, i forhold til den mængde, som Qualcomm havde planlagt, nemlig [*fortroligt*] enheder. Eftersom incitamentsbeløbet var blevet fastlagt a priori, opnåede hver chip en meget større prisnedsættelse end oprindeligt forudset. Med andre ord udgør denne forhøjelse af rabatten for hver chip blot en bivirkning af Qualcomms fejlagtige salgsprognose for så vidt angår ZTE.

392 Hvad angår den omstændighed, at ZTE ikke var bekendt med, at den engangsbetaling, der var tiltænkt ZTE, skulle behandles som en enhedsrabat, skal det bemærkes, at retspraksis ikke kræver, at den dominerende virksomheds kunde har kendskab til den metode, der anvendes for at nå frem til en pris, der er lavere end omkostningerne. Det er nemlig tilstrækkeligt, dels at pris-omkostningsanalysen frembringer en pris, der er højere end den valgte omkostningsforanstaltning, dels at der er en hensigt om at fortrænge den pågældende konkurrent (jf. i denne retning dom af 3.7.1991, AKZO mod Kommissionen, C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 71 og 72).

393 Hvad endvidere angår argumentet om, at betalingen ikke tilskyndede ZTE til at købe flere chips, skal det bemærkes, at Domstolen i dom af 12. maj 2022, Servizio Elettrico Nazionale m.fl. (C-377/20, EU:C:2022:379, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis), fastslog, at en kvalificering af en dominerende virksomheds praksis som misbrug ikke kræver, at det påvises, at det resultat, der tilsigtes med en sådan virksomheds praksis, der tager sigte på at fortrænge ens konkurrenter fra det pågældende marked, er blevet opnået, og at der derfor påvises en konkret fortrængende virkning på markedet. 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.

394 I tredje række er sagsøgerens argument om uoverensstemmelser i den anfægtede afgørelse knap nok skitseret, således at det er vanskeligt at forstå, hvorledes sådanne uoverensstemmelser kan påvirke den nævnte afgørelses lovlighed, hvilket medfører, at dette argument skal afvises. Under alle omstændigheder er Kommissionens forklaring om, at forhøjelsen af prisen og margenen på MDM6200-chips, der blev solgt til ZTE i den relevante periode, er en følge af de rabatter, der fulgte af engangsbetalingerne, fuldt ud i overensstemmelse med resten af denne institutions ræsonnement. Hvad angår den påståede anomali i fordelingen af R&D-omkostningerne mellem MDM6200-chippen og MDM6600-chippen i 2010 er det tilstrækkeligt at bemærke, at 841. betragtning til denne afgørelse detaljeret og troværdigt forklarer de grunde, der foranledigede Kommissionen til at gå frem på denne måde, hvilke grunde sagsøgeren i øvrigt kun generelt har bestridt.

395 I lyset af det ovenstående skal det sjette anbringendes første led forkastes.

Andet led om engangsbetalingen til Huawei

396 Sagsøgeren har gjort gældende, at selv hvis det antages, at denne havde modtaget engangsbetaling fra Huawei som en »kompensation« for de lagre af MDM8200-chips, som det havde akkumuleret, vedrørte denne betaling allerede købte chips og kunne derfor ikke have tilskyndet Huawei til at købe flere af disse chips. Som det ligeledes fremgår af Huaweis svar på en anmodning om oplysninger fra Kommissionen, tilskyndede ordlyden af den aftale om engangsudgifter til ingeniørvirksomhed, der var indgået med Huawei, og denne betaling, der var knyttet til kvalificeringen som operatør af enheder for MDM8200A-chippen, ikke Huawei til at købe disse chips, men snarere MDM8200A-chips for en ubegrænset periode.

397 Sagsøgeren har mere generelt kritiseret Kommissionen for i 1142. betragtning til den anfægtede afgørelse at have slettet sætningen med en »kvasi-beskyldning« om »fortielse«, der var indført i den supplerende klagepunktsmeddelelse for så vidt angår engangsbetalingerne til ZTE og Huawei, som Qualcomm havde svaret på under den administrative procedure, samtidig med at den opretholdt resten af betragtningen vedrørende de nævnte engangsbetalinger uændret. Ifølge sagsøgeren udgør denne sletning en begrundelsesmangel, som ligeledes illustrerer Kommissionens manglende evne til at godtgøre, at Qualcomm havde til hensigt at udelukke Icera fra markedet.

398 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

399 Indledningsvis bemærkes, at Kommissionen for så vidt angår engangsbetalingen til Huawei i den anfægtede afgørelses punkt 12.4.2.3 har henvist til interne dokumenter fra Qualcomm, der efter dens opfattelse viser, at flere af Qualcomms administrerende medlemmer var imod at give efter for presset fra Huawei, som krævede betydelige prisnedsættelser på MDM8200-chippen, idet Qualcomm i sidste ende ydede en prisnedsættelse med tilbagevirkende kraft for MDM8200 -chippen efter den 23. november 2009 og en »MDM8200A-engangsbetalingen«, dvs. en betaling, der officielt skulle dække engangsudgifter til ingeniørvirksomhed til certificering af en specifik terminal, der integrerer MDM8200A-chippen, og som beløber sig til [*fortroligt*] (og [*fortroligt*]) USD. Ifølge Kommissionen havde engangsbetalingen, selv om den formelt var forbundet med opnåelsen af en operatørcertificering for sidstnævnte chip, en udtrykkelig forbindelse med Huaweis lager af MDM8200-chips og gjorde det muligt at anvende en prisnedsættelse med tilbagevirkende kraft pr. enhed.

400 Hvad for det første angår sagsøgerens argument om, at Huawei allerede havde købt MDM8200 -chips og derfor ikke kunne være blevet tilskyndet af engangsbetalingen til Huawei for at købe flere, kan dette ikke tiltrædes. Det fremgår nemlig af de dokumenter og den korrespondance, der bl.a. er nævnt i 480.-486. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Huawei fik dette incitament med henblik på at hjælpe selskabet med at skaffe sig af med de nævnte chips i en sammenhæng, hvor Huawei i stigende grad gjorde brug af det konkurrencepres, som Icera udøvede, navnlig via ICE8042-chippen, for at opnå gunstigere vilkår.

401 Det fremgår endvidere af de dokumenter og den korrespondance, der bl.a. er nævnt i 480.-486. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Qualcomm ikke kunne være uvidende om Huaweis anmodninger, hvilket viser, at prisforhandlingerne stadig fandt sted på det tidspunkt, hvor Qualcomm besluttede at yde engangsbetalingen til Huawei, og at betingelserne for salg af MDM8200-chippen på dette tidspunkt endnu ikke var blevet endeligt fastsat.

402 Hvad angår sagsøgerens argument om, at ordlyden af aftalen om engangsudgifter til ingeniørvirksomhed og engangsbetalingen til Huawei ikke tilskyndede Huawei til at købe MDM8200-chips, men snarere MDM8200A-chips, skal det i lighed med det af Kommissionen anførte bemærkes, at Huaweis svar på Kommissionens spørgsmål ikke godtgør, at Huawei var af den opfattelse, at den nævnte betaling var knyttet til MDM8200A-chippen. Som anført i 681. betragtning til den anfægtede afgørelse, begrænser Huaweis svar sig tværtimod til blot at gentage aftalens ordlyd, som ikke stemmer overens med bevismaterialet vedrørende det egentlige formål med denne betaling. Det fremgår imidlertid af de beviser, der er nævnt i 482. og 679. betragtning til den nævnte afgørelse, og af Qualcomms tilståelse i svaret på klagepunktsmeddelelsen, at den samme betaling skulle anvendes som rabatter med tilbagevirkende kraft for MDM8200-chippen. Qualcomms påstand om, at Huawei anså den pågældende betaling for at vedrøre MDM8200A-chippen, modsiges desuden af de samtidige beviser, der er nævnt i 491., 527. og 543. betragtning til denne afgørelse, hvori Huawei anmodede Qualcomm om at justere de rabatter, der fulgte af engangsudgifterne til ingeniørvirksomhed, for at tage hensyn til et yderligere lager af enheder til MDM8200-chippen, som Huawei havde identificeret. Det fremgår af disse forhold, at Huawei udmærket vidste, at den egentlige hensigt, der lå til grund for engangsbetalingen, var, at den tjente som rabat for MDM8200-chippen og ikke for MDM8200A-chippen.

403 Hvad endelig angår den udtrykkelige »quasi-beskyldning« om »fortielse«, der blev indført i den supplerende klagepunktsmeddelelse med hensyn til engangsbetalingerne til ZTE og Huawei, er det korrekt, dels at sidste punktum i den supplerende klagepunktmeddelelses punkt 771 rejste spørgsmålet om, hvorvidt den omstændighed, at Qualcomm ikke på korrekt vis havde bogført engangsudgifterne til ingeniørvirksomhed vedrørende chips, var et forsøg på at skjule den rabat, der var forbundet med betalingen af de nævnte udgifter, dels at dette spørgsmål ikke var blevet gengivet i den anfægtede afgørelse. Sagsøgerens kritik vedrørende fjernelsen af denne »quasi-beskyldning«, hvorefter den nævnte sletning udgør en begrundelsesmangel og ligeledes illustrerer Kommissionens manglende evne til at godtgøre, at Qualcomm havde til hensigt at udelukke Icera fra markedet, kan imidlertid ikke tiltrædes.

404 Det er således i denne forbindelse tilstrækkeligt at bemærke, at Kommissionen i lyset af den retspraksis, der er nævnt i præmis 307 ovenfor, ikke var forpligtet til i den anfægtede afgørelse at tage specifikt stilling til alle de faktiske og retlige bemærkninger, som sagsøgeren fremsatte under den administrative procedure. Som Kommissionen har gjort gældende, viser fjernelsen i den anfægtede afgørelse af sidste punktum i den supplerende klagepunktmeddelelses punkt 771, i modsætning til hvad sagsøgeren har hævdet, i øvrigt, at Kommissionen tog hensyn til Qualcomms svar under den administrative procedure, uden at dette dog påvirkede beviset for Qualcomms hensigt om at udelukke Icera fra det relevante marked.

405 I lyset af ovenstående betragtninger skal det sjette anbringendes andet led forkastes. Eftersom dette anbringendes første led ligeledes er blevet forkastet (jf. præmis 395 ovenfor), skal det nævnte anbringende forkastes i dets helhed.

Det syvende anbringende om »manglen på et hensigtsmæssigt referenceniveau for referenceomkostninger«

406 Med det syvende anbringende, som er opdelt i tre led, hvor det første vedrører en tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet og princippet in dubio pro reo, det andet, at LRAIC-kriteriet ikke er den passende referenceomkostning, og det tredje, at de LRAIC, som Kommissionen beregnede, ikke

svarer til de »reelle« LRAIC, har sagsøgeren gjort gældende, at behandlingen af omkostningerne i den anfægtede afgørelse er behæftet med talrige fejl og tilsidesættelser af almindelige retsprincipper.

Indledende bemærkninger

407 I den anfægtede afgørelses punkt 12.6 redegjorde Kommissionen for så vidt angår de chips, der var genstand for undersøgelsen, for grundene til, at den fandt, at den måling af omkostningerne, der var mest hensigtsmæssig for pris-omkostningsanalysen, var LRAIC. I forbindelse med beregningen af disse omkostninger tog Kommissionen dels hensyn til produktionsomkostningerne, der varierede alt efter mængden af chips, og som således udgjorde den relevante variable bestanddel af LRAIC (den nævnte afgørelses punkt 12.6.2), dels Qualcomms R&D-omkostninger, således som de var registreret i Qualcomms database over R&D-omkostninger [*fortroligt*], idet den dermed medtog den største faste del af meromkostningerne ved produktion af en chip (punkt 12.6.3 i denne afgørelse). Kommissionen har tilføjet, at andre typer faste omkostninger, såsom markedsføringsomkostninger, ikke var omfattet, idet de LRAIC, som den havde beregnet, følgelig var lavere end Qualcomms GSO.

408 Ifølge Kommissionen var LRAIC, henset til de kriterier, som Unionens retsinstanser har fastsat på dette område, den mest hensigtsmæssige målestok for omkostningerne i den foreliggende sag med henblik på at beregne den minimumsdækningsgrad af de omkostninger, som Qualcomm bar med hensyn til de omhandlede produkter. Kommissionen er af den opfattelse, at da Qualcomm nyder godt af stordriftsfordele, kan flere produkter kræve de samme produktionsaktiviteter, hvilket betyder, at de relevante omkostninger ikke varierede i forhold til antallet af leverede produkter (herefter »fællesomkostningerne«). Ifølge Kommissionen følger det heraf, at der ikke blev taget hensyn til disse omkostninger i forbindelse med LRAIC, eftersom disse kun omfatter de produktionsomkostninger, der er specifikke for de produkter, der er genstand for undersøgelsen. Gennemsnittet af alle de variable og faste omkostninger, som Qualcomm bar for at fremstille et bestemt produkt, dvs. LRAIC, var for hvert produkt ligeledes lavere end GSO.

409 Kommissionen har i den anfægtede afgørelse anført, at betragtningen om, at LRAIC for hvert produkt var lavere end GSO, ikke drages i tvivl af den omstændighed, at hver chip kunne føre til, eller have nydt godt af, positive spillover-effekter med hensyn til R&D til fordel for fremtidige chips. Ifølge Kommissionen kunne den spillover-effekt, som en bestemt chip sandsynligvis nød godt af, tilnærmelsesvis opvejes af den spillover-effekt, som denne bestemte chip afstedkom til fordel for fremtidige chips. Den anførte, at R&D-omkostninger for en chip derfor ikke var blevet reduceret i forhold til den spillover-effekt, som denne chip sandsynligvis havde skabt for en fremtidig chip. For så vidt angår MDM8200- og MDM8200A-chippen justerede Kommissionen imidlertid sin fordeling af udviklingsomkostningerne under hensyntagen til, at det fremgik af sagens akter, at MDM8200-chippen havde medført en langt større spillover-effekt til fordel for MDM8200A-chippen end den, som den selv havde draget fordel af.

410 Ved beregningen af GSO baserede Kommissionen sig i praksis på parameteret »gennemsnitlige enhedsomkostninger«, således som disse fremgik af Qualcomms oplysninger, og som kunne opdeles i henhold til to regnskabsmæssige kriterier: et første kriterium, der afspejler de gennemsnitlige enhedsomkostninger for chips i et givet kvartal, og et andet kriterium, der afspejler enhedsomkostningerne for chips erhvervet af Qualcomm (fra støberier) i et givet kvartal. Oprindeligt fulgte Kommissionen det første kriterium i klagepunktsmeddelelsen. Dernæst fulgte Kommissionen i den supplerende klagepunktsmeddelelse og i den anfægtede

afgørelse for at tage hensyn til visse af Qualcomms bemærkninger snarere det andet kriterium ledsaget af visse justeringer, der hovedsageligt havde til formål at løse et problem med opgørelse af varelageret.

411 Til gengæld identificerede Kommissionen for at beregne Qualcomms R&D-omkostninger, der skulle henføres til hver chip, visse omkostningselementer i [*fortroligt*], som Qualcomm brugte til at registrere og allokere visse faste omkostninger til den ene eller den anden chip som »marginale« for Qualcomm. Identificeringen af »marginale« omkostninger blev navnlig foretaget på grundlag af et internt dokument fra Qualcomm, hvori samme udtryk blev anvendt, nemlig den interne præsentation med overskriften [*fortroligt*] vedrørende [*fortroligt*] (herefter [*fortroligt*]) og Qualcomms forklaringer under den administrative procedure vedrørende de omkostningskategorier, der blev anset for »marginale« i dette dokument.

Første led vedrørende tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet og princippet in dubio pro reo

412 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat retssikkerhedsprincippet, princippet om uskyldsformodningen og princippet in dubio pro reo ved at anvende to forskellige tilgange, en »nedadgående« eller »top-down«, og en anden »opadgående« eller »bottom-up«, for at kvalificere Qualcomms samlede investering i R&D dels i klagepunktsmeddelelsen, dels i den supplerende klagepunktsmeddelelse og den anfægtede afgørelse. Kommissionen medgav nærmere bestemt i klagepunktsmeddelelsen, at [*fortroligt*] ikke var egnet til at foretage en pris-omkostningsanalyse. I den supplerende klagepunktsmeddelelse og i den anfægtede afgørelse anvendte Kommissionen derimod data fra denne database, og den metode, der anvendes heri, fører til meget forskellige margener mellem chips og fra kvartal til kvartal end dem, der er angivet i klagepunktsmeddelelsen.

413 Sagsøgeren har ligeledes gjort gældende, at forskellen mellem den metode, der blev anvendt i klagepunktsmeddelelsen, på den ene side, og den metode, der blev anvendt i den supplerende klagepunktsmeddelelse, og den anfægtede afgørelse på den anden side, fratog selskabet muligheden for at forudse den metode, der i sidste ende ville blive anvendt af Kommissionen, og dens resultater, da sagsøgeren traf de relevante beslutninger om prissætning af chips eller så meget desto mere beslutninger om investeringer i R&D. Ifølge sagsøgeren var Kommissionen selv ikke i stand til at forudse de grundlæggende elementer i den metode, der i sidste ende blev anvendt i den nævnte afgørelse, eller dens resultater efter mere end fem års undersøgelser.

414 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

415 Det skal indledningsvis i lighed med, hvad der er gjort i præmis 364-366 ovenfor, fastslås, at sagsøgerens klagepunkter om tilsidesættelse af princippet om uskyldsformodningen og af princippet in dubio pro reo skal afvises, for så vidt som de ikke er ledsaget af tilstrækkelige præciseringer til, at det er muligt at vurdere, om de er begrundede.

416 Hvad for det første angår sagsøgerens argument, der i det væsentlige vedrører forskellen mellem de analysemetoder, som Kommissionen anvendte i klagepunktsmeddelelsen, på den ene side, og i den supplerende klagepunktsmeddelelse og i den anfægtede afgørelse, på den anden side, bemærkes, at Kommissionen i henhold til den retspraksis, der er nævnt i præmis 146 ovenfor, indtil vedtagelsen af en endelig afgørelse bl.a. på baggrund af parternes skriftlige eller mundtlige bemærkninger kan frafalde nogle eller endog alle de klagepunkter, der oprindeligt blev fremført mod dem, og således ændre sit standpunkt til deres fordel eller beslutte at tilføje nye

klagepunkter, forudsat at den giver de berørte virksomheder lejlighed til at udtale sig herom. Det samme gør sig gældende for så vidt angår den metode, som Kommissionen anvendte i sin pris-omkostningsanalyse.

417 Det skal nemlig bemærkes, at selv om retssikkerhedsprincippet ifølge fast retspraksis kræver, at retsreglerne skal være klare og præcise, og skal sikre forudsigelighed i forbindelse med de situationer og retsforhold, der henhører under EU-retten (jf. dom af 15.9.2005, Irland mod Kommissionen, C-199/03, EU:C:2005:548, præmis 69 og den deri nævnte retspraksis, og af 29.3.2012, Spanien mod Kommissionen, T-398/07, EU:T:2012:173, præmis 107), forholder det sig ikke desto mindre således, at det følger af den foreløbige karakter af den metode, der er anvendt i klagepunktsmeddelelsen med henblik på at fastlægge den mest hensigtsmæssige omkostningsmåling med henblik på prisanalysen, at Kommissionens endelige afgørelse ikke kan annulleres alene med den begrundelse, at resultaterne fra anvendelsen af en anden metode i den supplerende klagepunktsmeddelelse og i den anfægtede afgørelse ikke på identisk vis svarer til de resultater, der blev opnået ved den metode, der oprindeligt blev anvendt i klagepunktsmeddelelsen (jf. analogt dom af 5.12.2013, SNIA mod Kommissionen, C-448/11 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2013:801, præmis 43).

418 Endvidere har sagsøgeren i den foreliggende sag ikke bestridt, at selskabet fik mulighed for at forklare sine synspunkter under den administrative procedure, og navnlig – efter fremsendelsen af den supplerende klagepunktsmeddelelse – vedrørende den metode, der skulle anvendes i den anfægtede afgørelse.

419 Sagsøgeren har endvidere begrænset sig til at henvise til den »opadgående« og »nedadgående« tilgang i de af Kommissionen anvendte metoder samt til en forskel mellem de krævede margener mellem chips og fra kvartal til kvartal uden at forklare, bortset fra ved en henvisning til sagsøgerens skriftlige indlæg, der er fremlagt under den administrative procedure, og som er vedlagt stævningen, hvad konkret forskellene mellem »top-down-tilgangen« og »bottom-up-tilgangen« er, samt deres praktiske konsekvenser. Det skal i denne forbindelse i lighed med det af Kommissionen anførte bemærkes, at den metode, der blev anvendt i den anfægtede afgørelse (og i den supplerende klagepunktsmeddelelse), er baseret på de faktiske R&D-omkostninger, som Qualcomm selv har bogført for hver chip. Af denne grund fandt Kommissionen, at denne metode mere nøjagtigt afspejlede de R&D-omkostninger, der reelt var afholdt for udviklingen af hver chip, end den, der var anvendt i klagepunktsmeddelelsen.

420 Selv hvis det antages, at de analysemetoder, som Kommissionen anvendte i klagepunktsmeddelelsen på den ene side og i den supplerende klagepunktsmeddelelse og i den anfægtede afgørelse på den anden side, giver forskellige resultater, således som sagsøgeren har gjort gældende, giver dette forhold i den foreliggende sag ikke grundlag for at antage, at Kommissionen begik en fejl ved i den anfægtede afgørelse at vedtage en metode baseret på de faktiske R&D-omkostninger, som Qualcomm selv havde bogført for hver chip. Dette argument kan derfor ikke tiltrædes.

421 Hvad for det andet angår sagsøgerens argument om, at det var umuligt for selskabet på det tidspunkt, hvor det traf sine beslutninger vedrørende prisen på chips og investeringerne i R&D, at kende til den metode, som Kommissionen ville anvende for at fastslå den relevante målestok for omkostningerne, der alene er anført til støtte for den angivelige tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet, bemærkes, at Kommissionen i den supplerende klagepunktsmeddelelse

havde anført, at ændringen af beregningen af LRAIC var blevet foretaget for at tage hensyn til de indsigelser, som sagsøgeren havde fremsat i svaret på klagepunktsmeddelelsen i forhold til den beregning af LRAIC, der blev foretaget i klagepunktsmeddelelsen.

422 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at selv om det er korrekt, at en hensyntagen til den dominerende virksomheds omkostninger gør det muligt for denne, henset til den særlige forpligtelse, der påhviler den i henhold til artikel 102 TEUF, at vurdere, om dens egen adfærd er lovlig, og således er i overensstemmelse med det almindelige retssikkerhedsprincip (jf. i denne retning dom af 14.10.2010, Deutsche Telekom mod Kommissionen, C-280/08 P, EU:C:2010:603, præmis 202, og af 17.2.2011, Teliasonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, præmis 44), betyder dette ikke, at det ikke er muligt for Kommissionen at foretage visse justeringer baseret på den dominerende virksomheds pris- og omkostningsopgørelser samt på alle andre relevante oplysninger, som den har fremlagt (jf. i denne retning dom af 30.1.2007, France Télécom mod Kommissionen, T-340/03, EU:T:2007:22, præmis 131-137, af 10.4.2008, Deutsche Telekom mod Kommissionen, T-271/03, EU:T:2008:101, præmis 211-208, og af 13.12.2018, Slovak Telekom mod Kommissionen, T-851/14, EU:T:2018:929, præmis 220-235).

423 Det følger heraf, at retssikkerhedsprincippet ikke kræver, at den dominerende virksomhed råder over detaljerede prognoser vedrørende den nøjagtige metode, som Kommissionen vil anvende ved beregningen af virksomhedens omkostninger. Den af Kommissionen anvendte metode skal nemlig tage hensyn til sagens særlige omstændigheder og navnlig de oplysninger, som den dominerende virksomhed har stillet til rådighed.

424 I lyset af det ovenstående skal det syvende anbringendes første led forkastes.

Andet led om, at LRAIC-kriteriet ikke er den passende referenceomkostning

425 Ifølge sagsøgeren burde Kommissionen have fundet, at de referenceomkostninger, der var mest hensigtsmæssige med henblik på prisanalysen i den foreliggende sag, var GVO eller de gennemsnitlige, sparede omkostninger (herefter »GSO«) og ikke LRAIC.

426 For det første var prisbeslutningerne baseret på de konkurrencevilkår, der blev truffet på et tidspunkt, hvor Qualcomms omkostninger til R&D allerede var blevet »irreversible« i den forstand, at de ikke længere kunne undgås. Priser, der er lavere end LRAIC, gør det ifølge sagsøgeren ofte muligt at maksimere fortjenesten på kort sigt og ville ikke indebære noget tab af fortjeneste.

427 For det andet er LRAIC udformet til en statisk verden, idet det fokuserer på et givet produkt og ikke tager hensyn til tidligere og fremtidige relaterede produkter. I en dynamisk sektor som halvledersektoren, der har en intertemporal spillovereffekt, er anvendelsen heraf imidlertid ikke hensigtsmæssig.

428 For det tredje medfører den ekstremt begrænsede karakter af beskyldningerne om misbrug i den foreliggende sag (som udelukkende vedrører salget af tre chips til to kunder i nogle kvartaler), at de »sande« LRAIC i realiteten er GSO eller GVO eller meget tæt forbundne omkostninger.

429 I denne forbindelse fandt Kommissionen med urette, at de produkter, der tilhørte det relevante marked, var kendetegnet ved lave marginale eller variable omkostninger, mens den selv ved flere lejligheder havde erklæret, at GVO var et vigtigt konkurrenceparameter.

430 For det fjerde har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionens valg om at basere sin analyse på LRAIC frem for GSO, i modsætning til hvad Kommissionen har gjort gældende, ikke er mere gunstigt for sagsøgeren. Ifølge sagsøgeren er det usandsynligt, at GSO – beregnet på korrekt vis – er højere end LRAIC, eftersom disse også omfatter fællesomkostninger, undlader at tage hensyn til indtægterne fra selskabets virksomhed på området for patentlicenser og har undergået manipulationer post hoc med den konsekvens, at LRAIC for MDM8200A-chippen i betydelig grad er blevet oppustet.

431 Kommissionen og intervenienten har bestridt sagsøgerens argumenter.

432 Det skal indledningsvis bemærkes, at Retten, når der i henhold til artikel 263 TEUF er anlagt et annullationssøgsmål til prøvelse af en afgørelse i henhold til artikel 102 TEUF, generelt på grundlag af de oplysninger, som sagsøgeren har fremlagt til støtte for sine anbringender, skal foretage en fuldstændig efterprøvelse af, om betingelserne for at anvende denne bestemmelse er opfyldt, og at Retten i forbindelse med denne prøvelse ikke kan støtte sig på den skønsmargen, som Kommissionen råder over i medfør af den rolle, som den er tildelt ved EU-traktaten og EUF-traktaten på konkurrencepolitikkens område, med henblik på at afstå fra at udøve en tilbundsgående kontrol af både retlige og faktiske omstændigheder (jf. analogt dom af 11.9.2014, MasterCard m.fl. mod Kommissionen C-382/12 P, EU:C:2014:2201, præmis 155 og 156).

433 Det skal i øvrigt fastslås, at Kommissionens anvendelse af en metode, der er baseret på priser, der er højere end GVO og lavere end GSO, blot følger af retspraksis. Ifølge Domstolen skal lavere priser end GVO, hvorved en dominerende virksomhed søger at eliminere en konkurrent, således anses for misbrug. En dominerende virksomhed har nemlig ingen anden interesse i at anvende sådanne priser end den at eliminere sine konkurrenter for efterfølgende at drage fordel af sin monopolstilling til at forhøje sine priser, eftersom den ved ethvert salg påføres et tab, nemlig i form af samtlige faste omkostninger (dvs. omkostninger, der er konstante uanset den producerede mængde) og i det mindste en del af de variable omkostninger pr. produceret enhed. Priser, der er lavere end GSO, herunder faste omkostninger og variable omkostninger, men højere end GVO, må i øvrigt anses for misbrug, når de fastsættes som led i en plan, der har til formål at eliminere en konkurrent. Sådanne priser kan nemlig udelukke virksomheder fra markedet, der måske er lige så effektive som den dominerende virksomhed, men som ikke er i stand til at modstå den konkurrence, de udsættes for, som følge af deres mindre økonomiske styrke (dom af 3.7.1991, AKZO mod Kommissionen, C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 71 og 72).

434 Denne retspraksis er blevet bekræftet i flere efterfølgende domme, hvoraf det til stadighed fremgår, at priser, der er lavere end GVO, principielt skal anses for misbrug, for så vidt som en dominerende virksomhed ved at anvende sådanne priser formodes ikke at forfølge noget andet økonomisk formål end at eliminere sine konkurrenter. Desuden kan priser, der er lavere end GSO, men højere end GVO, kun anses for misbrug, når de fastsættes som led i en plan om at eliminere en konkurrent (dom af 14.11.1996, Tetra Pak mod Kommissionen, C-333/94 P, EU:C:1996:436, præmis 41, og af 2.4.2009, France Télécom mod Kommissionen, C-202/07 P, EU:C:2009:214, præmis 109).

435 I lyset af den retspraksis, der følger af dom af 3. juli 1991, AKZO mod Kommissionen (C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 71 og 72), var Kommissionen med henblik på at fastslå et misbrug af en dominerende stilling således i den foreliggende sag forpligtet til dels at fastslå, at sagsøgerens priser var lavere end GSO, dels at bevise dennes hensigt om at udelukke en konkurrent. Som anført i præmis 408 og 409 ovenfor fandt Kommissionen imidlertid i den anfægtede afgørelse, at Qualcomms LRAIC for hvert produkt var lavere end selskabets GSO.

436 I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende i forbindelse med sit fjerde klagepunkt, skal det i denne forbindelse fastslås, at eftersom GSO bl.a. omfatter alle fællesomkostninger, mens LRAIC kun omfatter omkostninger, der er forbundet med de omhandlede specifikke produkter, er det i det væsentlige udelukket, at GSO er lavere end LRAIC. Selv i det tilfælde, hvor Kommissionen fejlagtigt anså visse fællesomkostninger for at være specifikke for de omhandlede produkter, kan sagsøgeren ikke med føje gøre gældende, at LRAIC kan være højere end GSO.

437 Det skal i øvrigt bemærkes, at Kommissionen beregnede GSO i den anfægtede afgørelses punkt 12.7.5.2 og konkluderede, at de var højere end LRAIC. Qualcomm har imidlertid hverken bestridt dette punkt eller foreslået en anden beregningsmetode. Kommissionen kan derfor ikke kritiseres for i sin prisanalyse at have anvendt LRAIC i stedet for GSO, idet de nævnte LRAIC er gunstigere for sagsøgeren end GSO. Som intervenienten med rette har påpeget, var det endvidere ikke nødvendigt for Kommissionen at afgøre, om sagsøgerens priser ligeledes var lavere end GVO eller LRAIC, eftersom den havde valgt at kontrollere Qualcomms hensigt om at udelukke en konkurrent. Det følger heraf, at sagsøgerens fjerde klagepunkt ikke kan tiltrædes.

438 Hvad angår de tre øvrige klagepunkter, som sagsøgeren har påberåbt sig, og hvorved denne anfægter, at LRAIC er passende som referenceomkostning, skal det, ligesom Kommissionen har anført, bemærkes, at en beregning af priserne, der udelukkende er baseret på de variable omkostninger, ikke er egnet til at identificere tilstedeværelsen af underbudspriser i en sektor, hvor R&D-aktiviteten og den stærke tilstedeværelse af intellektuelle ejendomsrettigheder, således som det navnlig fremgår af 109.-119. og 280.-284. betragtning til den anfægtede afgørelse, medfører høje omkostninger inden for R&D, som ikke tages i betragtning ved en beregning, der alene er baseret på de variable omkostninger.

439 Som Kommissionen har anført i 787. betragtning til den anfægtede afgørelse, er det navnlig ubestridt, at halvlederindustrien er kendetegnet ved lave variable omkostninger (f.eks. omkostninger i forbindelse med fremstilling af chips) og høje faste omkostninger (f.eks. dem, der er forbundet med den investering i R&D, der er nødvendig for at designe og udvikle chips), som for størstedelens vedkommende ikke kan genvindes, når produkterne markedsføres. Den manglende medregning af ikke-genvindelige omkostninger, der er specifikke for produktet, såsom investeringer i R&D, afspejler således ikke de faktiske forhold på markedet for de omkostninger, der er forbundet med indtræden og konkurrence på markedet, hvilket gør det meget vanskeligt eller endog umuligt at opdage et underbud, der har til formål at fortrænge en konkurrent.

440 Idet LRAIC omfatter de faste og variable omkostninger, der er specifikke for hvert enkelt produkt, og som er afholdt såvel før den periode, hvor misbruget fandt sted, som i løbet af denne periode, udgør de af denne grund de referenceomkostninger, der i den foreliggende sag er bedst egnede til at beregne den minimumssats for genvinding af de omkostninger, der kræves for de produkter, der er genstand for undersøgelsen (780. betragtning til den anfægtede afgørelse).

441 Endvidere kan sagsøgerens argument om, at salg til en pris, der er højere end GVO, men lavere end LRAIC, kan udgøre en profitmaksimering på kort sigt, ikke tiltrædes. Det skal således i lighed med det af Kommissionen anførte bemærkes, at gældende retspraksis anerkender, at en takstfastsættelse, der er højere end GVO, men lavere end GSO (som i den foreliggende sag ville være højere end LRAIC), kun ville være udtryk for misbrug, hvis den blev foretaget med det formål at udelukke en konkurrent (jf. i denne retning dom af 3.7.1991, AKZO mod Kommissionen, C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 71 og 72). Som anført i 785. betragtning til den anfægtede afgørelse er det netop, hvad Kommissionen har påvist. Dels har sagsøgeren anvendt

priser, der er lavere end LRAIC, dels har sagsøgeren gjort det som led i en plan om at udelukke Icera. Den omstændighed, at det gøres gældende, at højere priser end GVO kunne tjene lovlige formål, består derfor blot i at anerkende den sondring, der er foretaget i gældende retspraksis, og godtgør ikke, at LRAIC udgør en uhensigtsmæssig reference i den foreliggende sag.

442 Hvad angår sagsøgerens udsagn om, at LRAIC udgør en uhensigtsmæssig reference i den foreliggende sag på grund af overtrædelsens begrænsede omfang, bemærkes, at i forhold til en underbudspraksis af en varighed på to år inden for en sektor, der, som sagsøgeren selv har bekræftet, (jf. bl.a. punkt 333 og 337 i sagsøgerens svar på den supplerende klagepunktsmeddelelse, bilag A.2.2 og A.2.4 til stævningen og punkt 715-723 i sagsøgerens svar på klagepunktsmeddelelsen), er karakteriseret ved korte innovationscyklusser, der kræver betydelige R&D-investeringer, og at se bort fra alle omkostninger forbundet med udviklingen af de produkter, der er genstand for det angivelige underbud, svarer til at se bort fra en væsentlig del af de omkostninger, som er afgørende for såvel den dominerende virksomheds som dens konkurrenters prisbeslutninger. Såfremt det, som sagsøgeren har gjort gældende, var korrekt, at virksomhederne inden for de »R&D-intensive« sektorer kan fastsætte de optimale priser på niveauer, der ikke gør det muligt at sammenholde alle de R&D-omkostninger, der kan knyttes til et bestemt produkt, ville rentabiliteten af deres aktiviteter følgelig blive draget alvorligt i tvivl. Disse omkostninger spiller derimod en vigtig rolle i prisfastsættelsesstrategien, navnlig når det drejer sig om markeder, der er kendetegnet ved en hurtig udskiftning af produkter, idet relativt set gamle produkter hurtigt erstattes af mere innovative produkter inden for relativt korte tidsrum. Den omstændighed, at R&D-aktivitet kan drage fordel af tidligere resultater eller lette fremtidige videreudviklinger eller opdagelser, betyder ikke, at der ikke kan tages hensyn til disse investeringer, men snarere, at omkostningerne skal fordeles omhyggeligt mellem de forskellige produkter.

443 I lyset af disse betragtninger må sagsøgerens klagepunkter om, at LRAIC ikke er hensigtsmæssige som referenceomkostninger, forkastes. Selv om Kommissionen har en skønsmargen på området for konkurrencepolitikken, som er genstand for Rettens tilbundsgående kontrol af både retlige og faktiske omstændigheder (jf. i denne retning dom af 11.9.2014, MasterCard m.fl. mod Kommissionen, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, præmis 156), forholder det sig ikke desto mindre således, at de oplysninger, som sagsøgeren har fremlagt, ikke gør det muligt at fastslå, at Kommissionen begik en fejl ved ikke at anvende GVO eller GSO som referenceomkostninger.

444 I lyset af samtlige ovenstående betragtninger skal det syvende anbringendes andet led forkastes.

Tredje led om, at de af Kommissionen beregnede LRAIC ikke svarer til de »sande« LRAIC

445 Til støtte for tredje led har sagsøgeren fremsat otte klagepunkter.

446 Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at Kommissionen begik en fejl ved definitionen af LRAIC, idet den ikke tog hensyn til den omstændighed, at idet der var spillover-effekt fra den ene chip til den anden, kunne de omkostninger, der kunne kvalificeres som LRAIC, ikke – i kraft af deres ikke-specifikke karakter – forbindes med en bestemt chip og kunne derfor ganske enkelt ikke indgå i beregningen af LRAIC.

447 For det andet har sagsøgeren kritiseret en uoverensstemmelse mellem de begrundelser, Kommissionen gav for sine beregninger i den supplerende klagepunktsmeddelelse, og de begrundelser, der blev givet for så vidt angår dens beregninger i den anfægtede afgørelse. Ifølge sagsøgeren har Kommissionen i den supplerende klagepunktsmeddelelse henvist til

nødvendigheden af at afhjælpe de »fordrejninger forårsaget af regnskabssystemet«, der er identificeret i svaret på klagepunktsmeddelelsen, mens den i den anfægtede afgørelse snarere henviste til behovet for at imødegå den rejste kritik. Sagsøgeren har navnlig kritiseret, at Kommissionens rekonstruktion af målestokken for GVO i denne afgørelse er uforholdsmæssigt kompleks, og at Kommissionen ikke anvendte parameteret for gennemsnitlige enhedsomkostninger (GEO) i sine beregninger i modsætning til den metode, som sagsøgeren havde anvendt i sine svar på klagepunktsmeddelelsen og den supplerende klagepunktsmeddelelse.

448 For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at [*fortroligt*] ikke er egnet til at identificere sagsøgerens marginale omkostninger til R&D, idet den nævnte [*fortroligt*] udelukkende anvendes til intern forvaltning og regnskabsføring og ikke er udformet eller tilpasset med henblik på Kommissionens analyse.

449 For det fjerde har sagsøgeren foreholdt Kommissionen at have behandlet visse omkostninger, der var registreret i [*fortroligt*], nemlig omkostningerne i kategorierne [*fortroligt*] og [*fortroligt*], som »marginale« omkostninger, selv om de ikke var det, eftersom de var forbundet med en bestemt chip udelukkende på grund af henførelse af [*fortroligt*], og ikke med den begrundelse, at de var specifikt forbundet med denne chip.

450 Sagsøgeren har i denne forbindelse i første række anført, at der skal foretages en sondring mellem omkostninger, der henføres direkte til en chip, og dem, der efterfølgende henføres ved en tildeling, dvs. ikke med den begrundelse, at de er blevet anset for specifikt at være knyttet til denne chip, men udelukkende på grund af en simpel mekanisme for intern fordeling. Ifølge sagsøgeren er QCT's ansatte [*fortroligt*].

451 Omkostninger til materiel, der ikke direkte tilskrives en chip, dvs. de [*fortroligt*] i kategori [*fortroligt*], [*fortroligt*].

452 Tilsvarende gælder for de omkostninger, der er forbundet med softwaren, fra september 2009, [*fortroligt*].

453 Henset til den særlige karakter ved R&D inden for halvledersektoren kan selv de omkostninger, der er bogført i [*fortroligt*] direkte for en chip, i realiteten ikke være helt specifikke for denne chip. Under alle omstændigheder ville Kommissionen ikke have kunnet konstatere underbud, hvis den kun havde fundet, at de R&D-omkostninger, der direkte var henført til en chip, var »marginale« eller »produktspecifikke«.

454 I praksis gav Kommissionen ikke nogen solid begrundelse med hensyn til kvalificeringen af de omkostninger, der henhører under kategorierne [*fortroligt*] og [*fortroligt*], som »marginale«, og har begrænset sig til dels at støtte sig på anvendelsen af det engelske ord »incremental« i et enkelt dokument fra Qualcomm, som den er i besiddelse af, nemlig [*fortroligt*], og på den anden side på de forklaringer, som Qualcomm afgav under den administrative procedure, hvilket viser, at Kommissionen ikke foretog nogen uafhængig vurdering.

455 Hvad i anden række angår den [*fortroligt*], som Kommissionen anvendte til at identificere kategorien af marginale omkostninger blandt de omkostningskategorier, som sagsøgeren havde afholdt, har sagsøgeren gjort gældende, at dette dokument vedrørte en specifik chip, nemlig [*fortroligt*], som ikke var omfattet af undersøgelsen, og som ikke blev udviklet samtidig med de chips, der var omfattet af denne undersøgelse, og som i modsætning til disse chips ikke var et

»slim«-modem. Derimod indeholder flere dokumenter, som Kommissionen er i besiddelse af, herunder dokumenter vedrørende chips, der er omfattet af undersøgelsen, ingen henvisning til meromkostningerne.

456 Den [*fortroligt*], der er dateret april 2011, ligger desuden senere end de vigtigste beslutninger om R&D-investeringer, der blev truffet for så vidt angår de omhandlede chips.

457 Endvidere så Kommissionen i 847. betragtning til den anfægtede afgørelse bort fra og fejlfortolkede [*fortroligt*], hvor den indeholder en henvisning til R&D-omkostninger, der er kvalificeret som »marginale«. Ifølge sagsøgeren burde Kommissionen ligeledes have taget hensyn til henvisningen i samme dokument til begrebet »den marginale porteføljemargin«, hvilket ville have gjort det muligt at forstå det engelske ord »incremental« bedre. Sagsøgeren har ligeledes hævdet, at selskabet aldrig har erklæret, at udtrykket [*fortroligt*], således som Kommissionen anførte i 848. betragtning til den anfægtede afgørelse, har en mere generel anvendelse inden for Qualcomm end i dette dokument.

458 I tredje række har sagsøgeren gjort gældende, at selskabet flere gange har forklaret, at mere end [*fortroligt*] af de [*fortroligt*] USD, der fejlagtigt blev bogført som [*fortroligt*]- og [*fortroligt*]-omkostninger, og som Kommissionen anså for at være »marginale« for MDM8200 -chippen og MDM8200A-chippen, i virkeligheden er knyttet til udviklingen af [*fortroligt*], som på ingen måde er specifikt for én chip. I denne henseende angiver [*fortroligt*], at [*fortroligt*], hvilket viser, at disse [*fortroligt*] USD ikke er specifikke for en bestemt chip.

459 Endvidere er de begrundelser, der er givet i den anfægtede afgørelse for at afvise sagsøgerens argumenter herom, ifølge sagsøgeren ikke troværdige.

460 For det femte har sagsøgeren foreholdt Kommissionen at have begået en fejl ved ikke at tage hensyn til de indtægter, som Qualcomm genererede i forbindelse med aktiviteten vedrørende patentlicenserne. Sagsøgeren er i det væsentlige af den opfattelse, at Kommissionen burde have udelukket de R&D-omkostninger, der var forbundet med de omhandlede chips, for så vidt som disse omkostninger fulgte af opnåelsen af patenter, som Qualcomm havde inkluderet i sin portefølje af udstedte licenser, og som derfor ikke kunne anses for at være specifikke for de omhandlede chips. Ifølge sagsøgeren var det med urette, at Kommissionen fandt dels [*fortroligt*], dels at de marginale indtægter fra disse licenser ikke kunne have den mindste målbare indflydelse på indtægterne fra den nævnte aktivitet.

461 Sagsøgeren har bemærket, at Kommissionen imidlertid selv i fodnote 1238 til den anfægtede afgørelse anførte, at [*fortroligt*]. Sagsøgeren har tilføjet, at spørgsmålet om, hvorvidt indtægterne fra aktiviteten vedrørende patentlicenserne kan have en mere eller mindre målelig indvirkning på indtægterne fra aktiviteten vedrørende udstedelsen af licenser til teknologi, er det forkerte spørgsmål at stille. Ifølge sagsøgeren drejer det sig snarere om at efterprøve, om den pågældende R&D virkelig er »marginal« i forhold til de tre omhandlede chips, og om den giver anledning til patenter, der efterfølgende indleveres, med den konsekvens, at denne R&D ikke er specifik for disse chips.

462 Ifølge sagsøgeren er det heller ikke muligt at forbinde de omhandlede chips direkte med softwarepatenter, for så vidt som de omkostninger, der er forbundet med softwaren, ikke er direkte forbundet med en specifik chip.

463 For det sjette har sagsøgeren gjort gældende, at den anfægtede afgørelse er støttet på et uddrag af [*fortroligt*], som ikke knytter nogen af de omkostninger, der fremgår heraf, til specifikke kunder. Kommissionen fandt imidlertid, at de R&D-omkostninger, der er knyttet til udvikling af de omhandlede chips, var »marginale« omkostninger for Huawei og ZTE. Ifølge sagsøgeren burde en prisanalyse, der kun omfattede Huawei og ZTE, imidlertid udelukke enhver R&D-omkostning, hvilket senere taler for anvendelsen af GVO eller GSO.

464 I første række betyder den omstændighed, at salget til andre kunder end ZTE og Huawei ikke begrundede udviklingen af de pågældende chips, ifølge sagsøgeren ikke, at salget til Huawei og ZTE var tilstrækkeligt til at begrunde udviklingen af disse chips. I anden række medgav Kommissionen selv i 131., 132. og 354. betragtning til den anfægtede afgørelse, at MDM8200 -chippen var blevet udviklet i samarbejde med andre operatører end ZTE og Huawei. I tredje række underbygger oplysningerne om salg af MDM8200A-chippen til ZTE og Huawei, således som disse er gengivet i 980. betragtning og tabel 48 i den nævnte afgørelse, næppe påstanden om, at R&D forbundet med denne chip, skulle anses for at være specifikt i forhold til disse to kunder. I fjerde række støtter de dokumenter, som Kommissionen har nævnt i fodnote 1277 i samme afgørelse, på ingen måde Kommissionens synspunkt. I femte række, Qualcomm [*fortroligt*].

465 For det syvende har sagsøgeren kritiseret de tilpasninger post hoc, som Kommissionen foretog, ved at omfordele de omkostninger, der er registreret i [*fortroligt*], til forskellige chips, bl.a. ved at omfordele omkostningerne ved MDM8200-chippen til MDM8200A-chippen, hvilket medførte, at LRAIC for MDM8200A-chippen gik fra [*fortroligt*] til [*fortroligt*] USD. Uden en sådan manipulation ville priserne ikke have været lavere end omkostningerne for sidstnævnte chip. Sagsøgeren har i første række i det væsentlige gjort gældende, at det er ubestridt, at Qualcomms beslutning om at udvikle den nævnte chip blev truffet efter og uafhængigt af sagsøgerens beslutning om at udvikle MDM8200-chippen, og at disse to chips ikke udgjorde et fælles projekt, således som det fremgår af den tabel, der er gengivet i 880. betragtning, litra a), til den anfægtede afgørelse.

466 I anden række har sagsøgeren anført, at selskabet har udviklet adskillige chips efter MDM8200 -chippen og MDM8200A-chippen, som ligeledes ville have været kompatible med HSPA+-teknologien og med mere avancerede teknologier. Desuden er der intet, der gør forholdet mellem MDM8200-chippen og MDM8200A-chippen »unikt«: Den omstændighed, at der er en tæt teknisk forbindelse mellem to chips, er hverken enestående eller usædvanlig.

467 Selv om det i tredje række er korrekt, at dette indtil et vist tidspunkt mellem 2013 og 2015, [*fortroligt*], kun skyldtes en simpel skrivefejl, som på daværende tidspunkt ikke var særligt problematisk. Den anfægtede afgørelse er desuden inkonsekvent for så vidt angår behandlingen af MDM8200- og MDM8200A-chippen på den ene side og MDM6200-chippen på den anden side, som også er en angiveligt »førende« chip, der er tæt knyttet til andre chips fra Qualcomm, navnlig den tidligere udviklede QSC6295-chip.

468 I fjerde række har Kommissionen ikke gjort noget forsøg på at undersøge den pågældende teknologi og de pågældende R&D-aktiviteter eller knytte sine manipulationer til specifikke input eller omkostningskategorier i [*fortroligt*].

469 For det ottende har sagsøgeren kritiseret Kommissionen for fejlagtigt at have fordelt de »marginale« omkostninger på grundlag af indtægterne frem for salgsmængderne.

470 Den omhandlede metode har i første omgang ikke noget relevant grundlag i den juridiske eller økonomiske litteratur. Den ville desuden føre til, at der blev henført yderligere omkostninger til salgene alene af den grund, at priserne i en given periode var relativt høje, hvilket i høj grad ville fremme konstateringen af underbudspriser, hvor sådanne ikke findes. Endelig ville en egentlig fortrængningstest bestå i at efterprøve, om virksomheden efterfølgende hævede sine priser (hvilket sagsøgeren ikke gjorde), hvilket ifølge den nævnte metode betyder, at lavere R&D-omkostninger blev tilskrevet det angivelige underbudssalg, fordi de snarere overføres til genvindingsperioden. Dette ville ikke give nogen mening på det økonomiske plan og ville ikke være foreneligt med begrebet at »genvinde«.

471 Kommissionen begik ligeledes en fejl ved at definere den pågældende metode som en »vurdering af prisudviklingen for en chip«, hvorved den så bort fra, at LRAIC er en måling af omkostningerne og ikke af prisen.

472 Sagsøgeren er endvidere af den opfattelse, at den pågældende metode også forfølger et »bevægeligt mål«, i henhold til hvilket det, hvis selskabet havde forhøjet sine priser for at undgå det angivelige underbud, samtidig ville have medført en stigning i selskabets indtægter, hvilket ville have medført en større henførelse af R&D-omkostningerne til hvert kvartal med det resultat, at det stadig ville have været skyldigt i underbud. Sagsøgeren har ligeledes kritiseret de »uforudsigelige og paradoksale resultater«, som den af Kommissionen tilpassede metode førte til. Sagsøgeren har tilføjet, at en mængdebaseret fordeling praktisk talt ikke ville have ført til en prisfastsættelse under omkostningerne.

473 Kommissionen og intervenienten har bestridt sagsøgerens argumenter.

474 For så vidt angår det første klagepunkt om en fejl ved definitionen af LRAIC bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse har anerkendt, at der kunne forekomme spillover-effekt inden for chipindustrien, efterhånden som produkterne forbedredes. Dette udelukker dog ikke, at sagsøgeren har afholdt omkostninger, der specifikt vedrører udviklingen af en bestemt chip, og at selskabet ikke kunne lancere denne chip på markedet uden at bære disse omkostninger. Det følger heraf, at selv om der er spillover-effekt, har Kommissionen ikke begået en fejl ved at vælge at tage hensyn til de marginale udviklingsomkostninger, der specifikt er knyttet til det omhandlede produkt.

475 Endvidere tog Kommissionen ved at basere målestokken for omkostningerne på [*fortroligt*], som det fremgår af 835. betragtning til den anfægtede afgørelse, udelukkende hensyn til de omkostninger, som sagsøgeren direkte eller indirekte havde bogført for udviklingen af de omhandlede chips. Når der forelå specifikke beviser for spillover-effekt, tog Kommissionen, som det fremgår, hensyn til dette for så vidt angår spillover-effekten af R&D på MDM8200- og MDM8200A-chippene i den nævnte afgørelses punkt 12.6.3.2.

476 Hvad mere generelt angår den eventuelle spillover-effekt var den mest rimelige tilgang – i mangel af oplysninger, som ville have gjort det muligt for Kommissionen at kvantificere disse virkninger, således som Kommissionen anførte i 783. betragtning til den anfægtede afgørelse – at antage, at den spillover-effekt, som en bestemt chip har nydt godt af, tilnærmelsesvis blev opvejet af den spillover-effekt, som denne specifikke chip frembringer for andre chips. Derfor blev de udviklingsomkostninger, der blev afholdt for denne chip, ikke holdt adskilt fra den spillover-effekt, som den sandsynligvis har medført.

477 Dette klagepunkt skal derfor forkastes.

478 Med hensyn til det andet klagepunkt, der vedrører en uoverensstemmelse mellem de begrundelser, som Kommissionen gav for sine beregninger i den supplerende klagepunktsmeddelelse, og de begrundelser, der blev givet med hensyn til dens beregninger i den anfægtede afgørelse, er det tilstrækkeligt at bemærke, at dette klagepunkt, selv om det var begrundet, på ingen måde kan medføre, at den pågældende metode er ulovlig. Det skal derfor forkastes som uvirksomt.

479 For så vidt angår det tredje klagepunkt om, at [*fortroligt*] ikke er egnet til at identificere de marginale R&D-omkostninger, skal det bemærkes, at sagsøgeren i denne database registrerer omkostningerne, chip for chip, med henblik på intern forvaltning og regnskabsføring. Henset til denne omkostningsfordeling pr. chip og til den omstændighed, at denne database anvendes internt af Qualcomm, har Qualcomm ikke kunnet forklare, hvorfor den skulle anses for uegnet med henblik på Kommissionens rekonstruktion af omkostningerne. Som anført i 845. betragtning til den anfægtede afgørelse har sagsøgeren som svar på anmodningerne om oplysninger vedrørende opgørelsen af omkostningerne endvidere selv udtrukket oplysninger fra den nævnte database.

480 Hvad endvidere angår Qualcomms påstand om, at alle oplysningerne i [*fortroligt*] ikke var udformet til at beregne LRAIC i konkurrenceretlig henseende, er det tilstrækkeligt at bemærke, at denne omstændighed ikke er til hinder for, at Kommissionen kunne støtte sig på en sådan database, for så vidt som den indeholder oplysninger, der er relevante for dens undersøgelse.

481 Endelig bemærkes, at selv om det antages, at Kommissionen oprindeligt besluttede ikke at anvende [*fortroligt*] i klagepunktsmeddelelsen og ikke gav nogen forklaring på, hvorfor den ændrede opfattelse i denne henseende i den supplerende klagepunktsmeddelelse, kan sagsøgeren i lyset af den retspraksis, hvortil der henvises i præmis 367 ovenfor, ikke med rette påberåbe sig, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse ikke specifikt besvarede alle de faktiske og retlige bemærkninger, som sagsøgeren fremsatte under den administrative procedure. Det følger heraf, at dette klagepunkt skal forkastes.

482 Hvad angår det fjerde klagepunkt om en fejl ved behandlingen af visse omkostninger, der er registreret i [*fortroligt*] som »marginale« omkostninger, skal det først bemærkes, at den anfægtede afgørelse i punkt 12.6.3.1 indeholder en forklaring på målestokken for den faste del af de R&D-omkostninger, som Qualcomm afholdt i forbindelse med produktionen af hver chip, og som blev taget i betragtning ved beregningen af LRAIC. I 835. betragtning til den nævnte afgørelse opregnes nemlig de forskellige kategorier af R&D-omkostninger, som i den nævnte database tilskrives hver chip, enten direkte i forhold til udviklingen af et bestemt produkt eller »ex post«.

483 Som det er anført i præmis 411 ovenfor, præciseres det i 836. og 837. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen ved valget af de elementer, der skulle indgå i omkostningsanalysen som »marginale« omkostninger, blev ledet af anvendelsen af det engelske ord »incremental« i [*fortroligt*], med hensyn til hvilken den i spørgsmål 8.3 i anmodningen om oplysninger ved afgørelse af 30. januar 2017 anmodede Qualcomm om for de omhandlede chips at fremlægge de samme oplysninger om marginal R&D som dem, der blev givet for [*fortroligt*]. De oplysninger, der er givet som svar herpå, er gengivet i bilag A.15.1 til stævningen.

484 Endelig rekonstruerede Kommissionen de marginale omkostninger ved at sammenlægge [*fortroligt*]-omkostningerne og [*fortroligt*]-omkostningerne, dvs. alle omkostningskomponenterne i den database, der er gengivet i bilag A.15.1 til stævningen, med undtagelse af dem, der var

registreret som [*fortroligt*]-omkostninger, eftersom disse omkostninger, selv om de var gengivet i den nævnte database, af Qualcomm var blevet fratrukket de samlede »marginale omkostninger (med andre ord efter samme [metode] som [*fortroligt*])« i samme database.

485 Det skal i denne forbindelse fastslås, at de elementer, der indgår i det udtræk af databasen, som er genstand for sagsøgerens kritik, er sammenfattet i 835. betragtning til den anfægtede afgørelse og identificeret af Kommissionen på grundlag af de af Qualcomm fremlagte oplysninger.

486 I første række har sagsøgeren nemlig i sit svar på anmodningen om oplysninger af 10. juli 2013, der er dateret december 2013, og navnlig i sit svar på spørgsmål 19 vedrørende de vigtigste etaper i udviklingen af de første MDM-chips og de dermed forbundne omkostninger, i anden række i sin besvarelse af spørgsmål 8 og 9 i anmodningen om oplysninger af 13. oktober 2014, i punkt 38 ff. og i tredje række i sit svar på spørgsmål 8.3 i anmodningen om oplysninger ved afgørelse af 30. januar 2017 altid fremlagt de samme oplysninger, uanset om det drejer sig om at klassificere dem i henhold til [*fortroligt*] eller ej.

487 Med andre ord er de forskellige omkostningskategorier i sagsøgerens svar på en regelmæssig måde identificeret og tildelt en bestemt chip, og i mangel af uoverensstemmelser mellem de tabeller, der er gengivet i de forskellige svar (bortset fra [*fortroligt*]-omkostningerne), kan disse kategorier således anses for »marginale« omkostninger i forhold til en sådan chip. Den eneste forskel mellem, om metoden skal tages i betragtning eller ej, følger nemlig af, om sidstnævnte omkostningselement medtages eller ej, hvilket Kommissionen under alle omstændigheder har udelukket fra sine beregninger.

488 Under disse omstændigheder må det fastslås, at for at en bestemt omkostning kan indgå i beregningen af LRAIC, kan den simple eller manglende brug af det engelske ord »incremental« i forhold til omkostningen i [*fortroligt*] ikke udgøre det afgørende kriterium. Det er derimod snarere selve omkostningernes iboende karakter (dvs. om den fremgår af en af de omkostningskategorier, der generelt anses for marginale omkostninger) og den klassificeringsmetode, som sagsøgeren selv har fulgt i sine svar, der skal tages i betragtning.

489 Det må derfor fastslås, at den anfægtede afgørelse på grundlag af sagsøgerens svar og forklaringer under den administrative procedure på korrekt vis rekonstruerede de forhold, der skulle tages i betragtning ved beregningen af LRAIC. Det skal i øvrigt bemærkes, at sagsøgeren i sit svar på spørgsmål 19 i anmodningen om oplysninger af 10. juli 2013 (den første relevante i denne forbindelse fra december 2013) ikke havde henvist til tilskrivningen af omkostningerne eller til den omstændighed, at visse af disse omkostninger i praksis ikke kunne tilskrives specifikke chips.

490 Hvad endvidere angår omkostningerne til udvikling af software har sagsøgeren i punkt 90 og 92 i svaret på spørgsmål 19 i anmodningen om oplysninger af 10. juli 2013 i det væsentlige anført, at en softwares levetid var tæt forbundet med en given chip, og at de dermed forbundne omkostninger fulgte efter denne chips kommercielle levetid, hvorved sagsøgeren således underbyggede konklusionen i 860. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter denne del af [*fortroligt*] udgør et solidt grundlag for fastlæggelsen af de R&D-omkostninger, der er knyttet til udvikling af software, der skal tilskrives en specifik chip. Dette udelukker i øvrigt ikke, at en del af et softwareprogram efterfølgende kan anvendes til efterfølgende chips.

491 Det skal endvidere bemærkes, at sagsøgerens forbehold vedrørende tilskrivningen af omkostningerne blev formuleret på en forholdsvis upræcis måde under den administrative procedure og i stævningen.

492 Denne mangel på præcision i identificeringen af de omkostningskategorier, der ikke er marginale, undergraver troværdigheden af sagsøgerens argumenter, så meget desto mere som der, hvis sagsøgerens argumentation blev fulgt, næsten ikke længere ville kunne tilskrives en specifik chip nogen R&D-omkostninger.

493 Hvad angår bevisværdien af de beviser, som Kommissionen har lagt til grund, bemærkes, at troværdigheden og dermed bevisværdien af et dokument afhænger af, hvem dokumentet hidrører fra, under hvilke omstændigheder det er blevet til, hvem det er rettet til, og dets indhold (dom af 15.3.2000, Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, T-25/95, T-26/95, T-30/95 – T-32/95, T-34/95 – T-39/95, T-42/95 – T-46/95, T-48/95, T-50/95 – T-65/95, T-68/95 – T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 og T-104/95, EU:T:2000:77, præmis 1053 og 1838, og af 12.7.2011, Hitachi m.fl. mod Kommissionen, T-112/07, EU:T:2011:342, præmis 70).

494 I det foreliggende tilfælde støttede Kommissionen sig i sin prisrekonstruktion på de tabeller og svar, som sagsøgeren selv havde fremlagt, herunder tal fra [*fortroligt*], idet den desuden blot anvendte klassificeringskriterier, som sagsøgeren allerede havde anvendt. Da disse oplysninger stammer fra sagsøgeren selv, må de anses for at være tilstrækkeligt troværdige til at underbygge Kommissionens rekonstruktion af priserne.

495 I denne sammenhæng er det ikke tilstrækkeligt, at den omhandlede virksomhed påberåber sig en omstændighed, som kan påvirke bevisværdien af disse beviselementer. Det tilkommer tværtimod den omhandlede virksomhed at føre bevis for, dels at den af virksomheden påberåbte omstændighed foreligger, dels at denne omstændighed rejser tvivl med hensyn til bevisværdien af de beviselementer, som Kommissionen lægger til grund (jf. i denne retning og analogt dom af 26.9.2018, Infineon Technologies mod Kommissionen, C-99/17 P, EU:C:2018:773, præmis 65-67).

496 I den foreliggende sag har sagsøgeren imidlertid blot gentaget de argumenter, der blev fremført under den administrative procedure, med udgangspunkt i selskabets svar på anmodningen om oplysninger af 13. oktober 2014, idet selskabet har fastholdt, at de fremlagte oplysninger ikke kan anvendes med henblik på en antitrustanalyse, uden til støtte for sit standpunkt at tilføje noget dokument, der godtgør, at en anden klassificeringsmetode ville have været mere egnet end den, som Kommissionen anvendte. I mangel af et sådant bevis må det konkluderes, at når der er tale om såvel direkte som indirekte bogføring, skal de omkostninger, som sagsøgeren selv har identificeret som svar på Kommissionens spørgsmål, principielt anses for at være marginale for hver af de omhandlede chips.

497 Det skal i øvrigt i lighed med det af Kommissionen anførte fremhæves, at valget af en specifik metode til bogføring (direkte eller indirekte, dvs. ved tilskrivning) fra den dominerende virksomheds side kan være en betingelse for analysen af virksomhedens omkostninger. Selv om et bestemt omkostningselement rent faktisk skyldtes en anvendelse, kunne dette ikke i sig selv være til hinder for, at det blev medtaget i beregningen af LRAIC. Hvis dette var tilfældet, ville en dominerende virksomhed altid kunne undgå enhver pris-omkostningsanalyse ved at gøre gældende, at det var umuligt at forny tildelingen af specifikke omkostninger. I denne sag afspejler tildelingerne desuden de vurderinger, som sagsøgeren selv foretog af de omkostninger, som skal knyttes til en bestemt chip.

498 For så vidt angår de [*fortroligt*] USD i R&D-omkostninger, der er bogført for DM8200-chippen, men som i virkeligheden vedrører [*fortroligt*], skal det bemærkes, at sagsøgeren for første gang rejste dette aspekt i sit svar til den supplerende klagepunktsmeddelelse. Tidligere havde

Kommissionen ingen grund til at rejse tvivl om rigtigheden af de modtagne oplysninger, så meget desto mere som artikel 18, stk. 4, i forordning nr. 1/2003 pålægger de berørte virksomheder en forpligtelse til at afgive fuldstændige, rigtige og uforvanskede oplysninger.

499 Den omstændighed, at disse omkostninger var blevet bogført i forhold til MDM8200-chippen, fremgår nemlig klart af [*fortroligt*] og af de svar, der hidrører fra sagsøgeren, som må anses for særligt troværdige beviser, idet de går imod den erklærendes interesser (jf. i denne retning dom af 3.3.2011, Siemens mod Kommissionen, T-110/07, EU:T:2011:68, præmis 54 og 75). Stillet over for disse oplysninger er det eneste bevis, som sagsøgeren fremlagde, et dokument af 9. juli 2009 med overskriften [*fortroligt*], som indeholder en fodnote 20 vedrørende udelukkelsen af et beløb på [*fortroligt*] USD, fordi det svarer til [*fortroligt*]. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at dette dokument, som Kommissionen bemærkede i 851. betragtning til den anfægtede afgørelse, indeholder en sammenligningstabel over R&D-omkostninger vedrørende MDM8200-chippen i forhold til disse omkostninger vedrørende MDM8200-chippen, der anses for ikke at være konkurrencedygtige på omkostninger (»not cost competitive«). Alt hvad denne tabel synes at godtgøre er imidlertid, at der med henblik på sammenligningen af omkostningerne vedrørende de to chips i præsentationen ikke tages hensyn til det nævnte beløb for [*fortroligt*], men ikke, at der ved beregningen af omkostningerne vedrørende MDM8200-chippen ikke er eller ikke burde have været taget hensyn til disse specifikke omkostninger. I øvrigt er sagsøgerens argumenter ikke underbygget af noget dokument og kan ikke i sig selv rejse tvivl om de oplysninger, som sagsøgeren tidligere har fremlagt. Under disse omstændigheder skal de forkastes. Det følger heraf, at dette klagepunkt skal forkastes.

500 Hvad angår det femte klagepunkt om en fejl vedrørende den manglende hensyntagen til Qualcomms indtægter i forbindelse med aktiviteten vedrørende patentlicenser skal det bemærkes, at selv om det antages, at sagsøgeren ændrede sin licenspolitik, betyder dette ikke, at sagsøgeren ikke udstedte licens til hele sin patentportefølje i den relevante periode. Som det fremgår af fodnote 1238 i den anfægtede afgørelse, har sagsøgeren under alle omstændigheder ikke rejst tvivl om, at [*fortroligt*].

501 Det skal endvidere bemærkes, at sagsøgeren dels har gjort gældende, at selskabet har identificeret ca. [*fortroligt*] patenter og patentansøgninger, blandt hvilke »mange« »kan« være fremkommet »helt eller delvist« af arbejde, som Kommissionen anser for at være specifikt i forhold til de omhandlede chips. Dels har sagsøgeren ikke identificeret disse patenter og patentansøgninger og har heller ikke kvantificeret de således genererede indtægter. Sagsøgeren har derimod begrænset sig til at hævde, at det navnlig for så vidt angår patenter, der er knyttet til software, er umuligt at identificere den software, der er knyttet til de pågældende chips. Under disse omstændigheder er sagsøgerens argumenter ikke tilstrækkelige til at rejse tvivl om Kommissionens konklusioner i denne henseende. Det følger heraf, at dette klagepunkt skal forkastes.

502 Hvad angår det sjette klagepunkt, der i det væsentlige vedrører fejl i forbindelse med hensyntagen til R&D-omkostninger i forbindelse med udviklingen af Qualcomms chips, skal det, som det klart fremgår af den anfægtede afgørelse – navnlig 862. betragtning hertil og mere generelt af dens punkt 12.6.3 – fastslås, at salget til Huawei og ZTE var af afgørende betydning for genvindingen af R&D-omkostningerne.

503 Som anført i 888. betragtning til den anfægtede afgørelse var det endvidere hensigtsmæssigt at medtage de marginale omkostninger i forbindelse med R&D i målestokken for omkostningerne for at vurdere, om salget til Huawei og ZTE havde fundet sted til priser, der var lavere end omkostningerne, fordi den forventede afsætning til Huawei og ZTE udgjorde en væsentlig del af

den forventede efterspørgsel, som i første omgang begrundede udviklingen af disse chips. Selv om prognoserne for salget af MDM8200- MDM6200- og MDM8200A-chipenhederne til andre kunder ligeledes bidrog til dækningen af de marginale udviklingsomkostninger, var dette salg i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, af en størrelsesorden, som ikke begrundede udviklingen af disse produkter. Denne konklusion understøttes ligeledes af de dokumenter, der er nævnt i fodnote 1277 til den nævnte afgørelse.

504 Dette klagepunkt skal derfor forkastes.

505 Hvad angår det syvende klagepunkt om manipulationer post hoc foretaget af Kommissionen ved at omfordele de omkostninger, der er registreret i [*fortroligt*], til forskellige chips, skal det fastslås, at sagsøgeren selv har erkendt, at omkostningerne til software, der anvendtes til MDM8200 -chippen og MDM8200A-chippen, således som de er registreret i den nævnte [*fortroligt*], indtil december 2013 ikke var adskilt alt efter, om de vedrørte den ene eller den anden af disse to chips (fodnote 78 i svaret på anmodningen om oplysninger af 13.10.2014).

506 Det skal ligeledes bemærkes, at i tabellen fra [*fortroligt*], der fremgår af bilag A.15.1 til stævningen, er der, selv om udviklingen af MDM8200A-chippen begyndte i april 2009, ingen omkostninger forbundet hermed før sidste kvartal af 2009, og selv fra dette tidspunkt er de til denne chip knyttede omkostninger fortsat lave i forhold til omkostningerne for MDM8200-chippen og MDM6200-chippen. Denne omstændighed bekræfter, henset til den tekniske lighed mellem de to chips og den fælles markedsføring heraf, Kommissionens argumenter i 880. betragtning til den anfægtede afgørelse, der viser, at der er et unikt forhold mellem MDM8200-chippen og MDM8200A-chippen, som ikke kan sammenlignes med det forhold, der kunne være mellem MDM8200-chippen og en hvilken som helst anden chip, der anvender HSPA+-teknologien.

507 Intervenienten har ligeledes med rette anført, at den anfægtede afgørelse indeholder en »levetidsrentabilitetsanalyse«, i forbindelse med hvilken rentabiliteten af alle salg af MDM8200 -chippen og af MDM8200A-chippen i hele deres levetid og vedrørende alle kunder undersøges, og at det fremgår af denne analyse, at disse to chips indkomst i deres levetid var utilstrækkelige til at dække deres R&D- og produktionsomkostninger. Qualcomms prissætning for disse to chips ville derfor under ingen omstændigheder have gjort det muligt for en lige så effektiv leverandør at dække sine omkostninger for en konkurrerende chip.

508 Under disse omstændigheder må dette klagepunkt forkastes.

509 Hvad angår det ottende klagepunkt om en ukorrekt fordeling af de »marginale« omkostninger på grundlag af indtægter frem for salgsmængder skal det i første række bemærkes, at selv om Kommissionen kun nævner én kilde til fordel for den valgte metode, nemlig OECD's retningslinjer for koncerninterne afregningspriser 2017, har sagsøgeren i fodnote 1293 til den anfægtede afgørelse for sit vedkommende ikke henvist til nogen undersøgelse eller noget princip til støtte for den alternative metode, som sagsøgeren har foreslået. For så vidt som sagsøgeren med sit argument om, at den af Kommissionen anvendte metode i høj grad favoriserer konstateringen af underbudspriser, hvor sådanne ikke foreligger, har gjort gældende, at den nævnte metode fører til en kunstig identificering af underbudspriser, har selskabet i øvrigt ikke fremført noget forhold, der kan underbygge dets udsagn.

510 I anden række er det tilstrækkeligt i lighed med det af Kommissionen anførte at fastslå, at sagsøgerens argument om, at den af Kommissionen anvendte metode ville føre til, at de lavere R&D-omkostninger blev henført til det angivelige underbudssalg, fordi de snarere blev overført i

genvindingsperioden, ikke af den grund gør den nævnte metode uhensigtsmæssig. Det skal nemlig bemærkes, at den af Kommissionen anvendte metode medfører, at tilskrivningen af disse omkostninger sker på grundlag af den omstændighed, at priserne i en given periode, navnlig den første markedsføringsperiode for chippene, er relativt høje, og at indtægterne derfor også er høje. Den metode, som sagsøgeren har foreslået, medfører derimod en ensartet fordeling af omkostningerne pro rata, således at hver enhed (uanset hvornår den sælges i chippens livscyklus) skal genvinde det samme omkostningsbeløb. Som Kommissionen med rette anførte i 917. betragtning til den anfægtede afgørelse, var en sådan tilgang, henset til udviklingen i priserne på chips, ikke hensigtsmæssig i den foreliggende sag, eftersom den ville have medført en overførsel af en væsentlig del af udviklingsomkostningerne til slutningen af produkternes livscyklus, hvor der er tendens til at være lave priser og margener, hvilket således havde medført et stort antal falske positiver inden for kriteriet om priser og omkostninger.

511 Hvad i tredje række angår Kommissionens anvendelse af udtrykket »proxy for the price evolution of a chipset« til at definere den vedtagne metode kan sagsøgerens argument om, at Kommissionen således undlod at lægge til grund, at LRAIC var en målestok for omkostningerne og ikke for prisen, ikke tiltrædes, for så vidt som det nævnte udtryk blot henviser til den omstændighed, at den nævnte metode tilsigter at tage hensyn til den tidsmæssige prisprofil, således at de perioder, hvor chips antages at afføde højere indtægter, ligeledes bærer en større andel af omkostningerne.

512 Hvad i fjerde række angår sagsøgerens argument om, at den af Kommissionen anvendte metode udgør et »bevægeligt mål«, skal det bemærkes, således som det er anført i 935. betragtning til den anfægtede afgørelse, at den af sagsøgeren foreslåede metode har den samme mangel, idet de solgte mængder af dette produkt, hver gang priserne stiger i visse eller alle kvartaler i produktets livscyklus, falder, således at hver solgt enhed skal bære en større del af de faste udviklingsomkostninger for produktet. De højeste priser kan således stadig ikke være tilstrækkeligt høje til at overstige de referenceomkostninger, der opnås ved hjælp af en mængdebaseret tilskrivning af udviklingsomkostninger.

513 I femte række er sagsøgerens argument om, at vedtagelsen af en mængdebaseret fordeling praktisk talt ikke ville føre til lavere priser end omkostningerne, ugrundet. Som Kommissionen har fremhævet, viser tabel 13 i bilag A.2.4.5 til stævningen, at dette er tilfældet for MDM8200A-chippen, men ikke for MDM8200-chippen eller for MDM6200-chippen. Qualcomms underbudssalg af MDM6200-chips til ZTE havde nemlig en så lav pris – lavere end GVO – at en simpel omkostningsfordeling på grundlag af en mængde snarere end på grundlag af indtægter på ingen måde ændrer den omstændighed, at Qualcomm stadig anvendte priser, der var lavere end omkostningerne (891. betragtning til den anfægtede afgørelse). Det samme gælder for MDM8200-chips. Fordelingen af omkostninger på grundlag af mængde frem for indtægter fører ikke til væsentligt forskellige resultater for Qualcomm. Dette klagepunkt skal derfor forkastes.

514 I lyset af samtlige ovenstående betragtninger skal det syvende anbringendes tredje led forkastes. Eftersom de øvrige led af dette anbringende ligeledes er blevet forkastet (jf. præmis 424 og 444 ovenfor), skal det nævnte anbringende forkastes i dets helhed.

Det niende anbringende om »et åbenbart urigtigt skøn« og retlige fejl for så vidt angår konklusionen om, at sagsøgerens priser fortrængte Icera og påførte forbrugerne skade

515 Dette anbringende består af fire led. Første led vedrører Kommissionens manglende analyse af den såkaldt »lige så effektive« konkurrent. Andet led vedrører en modsigelse mellem konstateringen af afskærmning i den anfægtede afgørelse og Iceras faktiske resultater i den relevante periode. Tredje

led vedrører manglende bevis for et angiveligt finansielt underbud, henset til den omstændighed, at Icera i den nævnte periode havde rejst yderligere midler, var blevet opkøbt af Nvidia og var forblevet aktiv på markedet. Fjerde led vedrører sagsøgerens manglende mulighed for at udelukke konkurrencen fra Iceras teknologi.

516 Eftersom andet, tredje og fjerde led i det væsentlige vedrører de tre angivelige manglende virkninger af den påtalte adfærd, vil de blive behandlet samlet.

Første led om Kommissionens manglende analyse af den såkaldt »lige så effektive« konkurrent

517 Ifølge sagsøgeren har Kommissionen ikke foretaget en analyse af den såkaldt »lige så effektive« konkurrent, hverken på det relevante marked eller på det førende segment på dette marked, og den har derfor ikke overholdt de gældende retsregler, således som det fremgår af de argumenter, der er fremført til støtte for det tredje anbringende. Herved undersøgte Kommissionen i øvrigt ikke, om den påtalte adfærds markedsdækning var tilstrækkelig stor til at kunne skabe konkurrencebegrænsende virkninger, således som Domstolen foreskrev i dom af 6. september 2017, Intel mod Kommissionen (C-413/14 P, EU:C:2017:632).

518 Sagsøgeren er i øvrigt af den opfattelse, at Icera under alle omstændigheder ikke var en »lige så effektiv« konkurrent, eftersom Icera, idet selskabet ikke var konkurrencedygtigt uden for det førende segment på markedet for UMTS-chips, ikke var i stand til at dække en væsentlig del af efterspørgslen på det pågældende marked. Ifølge sagsøgeren skal en konkurrent, der er »lige så effektiv«, i det mindste være i stand til at matche hele den dominerende virksomheds udbud.

519 Kommissionen og intervenienten har bestridt sagsøgerens argumenter.

520 Ifølge retspraksis vedrørende underbudspriser skal priser, der er lavere end GVO, anses for at udgøre misbrug, eftersom en dominerende virksomhed ikke har nogen interesse i at anvende sådanne priser, bortset fra interessen i at eliminere sine konkurrenter. Priser, der er lavere end GSO, men højere end GVO, må anses for misbrug, når de fastsættes som led i en plan, der har til formål at eliminere en konkurrent, eftersom sådanne priser kan udelukke virksomheder fra markedet, som måske er lige så effektive som den dominerende virksomhed, men som på grund af deres mindre økonomiske kapacitet ikke er i stand til at modstå den konkurrence, de udsættes for (jf. i denne retning dom af 3.7.1991, AKZO mod Kommissionen, C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 70-72).

521 Heraf følger dels, at der foreligger en formodning for misbrug, når en dominerende virksomhed anvender lavere priser end GVO, uden at det er nødvendigt for Kommissionen at foretage en anden analyse end en sådan sammenligning af de priser, som den dominerende virksomhed anvender, og visse af dens omkostninger. Dels er Kommissionen, når en dominerende virksomhed anvender priser, der er lavere end GSO, men højere end GVO, forpligtet til med henblik på at godtgøre, at der foreligger et misbrug, at foretage en sammenligning af den dominerende virksomheds priser og visse af dennes omkostninger og at bevise, at der foreligger en plan, der har til formål at eliminere en konkurrent, eftersom sådanne priser i sagens natur i sig selv kan udelukke lige så effektive konkurrenter fra markedet. Kommissionen er derfor på ingen måde forpligtet til at foretage andre analyser ud over en sådan påvisning med henblik på bl.a. at føre bevis for den påtalte praksis' konkurrencebegrænsende virkninger.

522 I modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, er Kommissionen derfor ikke i forbindelse med sin undersøgelse af, om en dominerende virksomhed eventuelt anvender underbudspriser, forpligtet til at undersøge, om den påtalte praksis' markedsdækning er af et tilstrækkeligt omfang til, at denne praksis kan have konkurrencebegrænsende virkninger. I det foreliggende tilfælde kan Kommissionen derfor ikke med rette kritiseres for ikke at have foretaget en sådan undersøgelse.

523 I denne forbindelse fremgår det desuden af punkt 72 og 73 i meddelelsen fra Kommissionens om vejledning om Kommissionens prioritering af håndhævelsen i forbindelse med anvendelsen af [artikel 102 TEUF] på virksomheders misbrug af dominerende stilling gennem ekskluderende adfærd (EUT 2009, C 45, s. 7, herefter »meddelelsen om prioritering«), at det kan være lettere for den dominerende virksomhed at udøve dumpingadfærd, hvis den målrettet anvender lave priser over for særlige udvalgte kunder, da dette vil mindske dens tab, og at det er mindre sandsynligt, at den dominerende virksomhed udøver dumpingadfærd, hvis dens adfærd vedrører en lav pris, der anvendes generelt i en lang periode. Det følger heraf, at den påtalte adfærds markedsdækning med hensyn til underbudspriser generelt er lav, og at enhver selektiv underbudspraksis risikerer at falde uden for forbuddet i artikel 102 TEUF, selv om den kan føre til udelukkelse af en lige så effektiv konkurrent, hvis alene underbudsadfærd, der vedrører en tilstrækkeligt stor del af markedet, kunne sanktioneres. Det fremgår imidlertid af retspraksis, at en praksis med underbudspriser skal kunne sanktioneres, så snart der er risiko for eliminering af konkurrenter (jf. i denne retning dom af 14.11.1996, Tetra Pak mod Kommissionen, C-333/94 P, EU:C:1996:436, præmis 44).

524 Det fremgår i øvrigt ligeledes af retspraksis, at anvendelsen af kriteriet om den »lige så effektive« konkurrent består i en undersøgelse af, om en dominerende virksomheds prispolitik risikerer at udelukke en konkurrent, der er lige så effektiv som denne virksomhed, fra markedet, og at dette kriterium bygger på en sammenligning mellem de priser, som en dominerende virksomhed har anvendt, og visse omkostninger, som denne virksomhed har afholdt, samt på en vurdering af virksomhedens strategi (dom af 27.3.2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, præmis 28, og af 6.10.2015, Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, præmis 53 og 54).

525 Det følger heraf, at i forbindelse med en undersøgelse af potentielle underbudspriser omfatter den analyse, hvorved Kommissionen sammenligner de priser, som en virksomhed med en dominerende stilling anvender, med visse af sine omkostninger med henblik på at vurdere, om virksomheden har anvendt priser, der er lavere end GSO, men højere end GVO, allerede en analyse af den »lige så effektive« konkurrent.

526 For så vidt som den dominerende virksomhed fastsætter sine priser på et niveau, der er lavere end GSO, men højere end GVO, har en konkurrent, der er »lige så effektiv« som denne virksomhed, nemlig principielt ikke mulighed for at konkurrere med disse priser på grund af sin mindre økonomiske kapacitet uden at lide uholdbare tab på lang sigt. Sådanne priser kan således udelukke en konkurrent, der er »lige så effektiv«, hvilket svarer til den påvisning, som Kommissionen skal foretage i forbindelse med anvendelsen af kriteriet om den »lige så effektive« konkurrent med henblik på at bevise en konkurrencebegrænsende praksis' afskærmningspotentiale.

527 Eftersom Kommissionen, som det er tilfældet i den foreliggende sag, gyldigt har bevist, at den dominerende virksomhed har anvendt priser, der er lavere end GSO, men højere end GVO, har den følgelig indirekte anvendt kriteriet om den »lige så effektive« konkurrent, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste det niende anbringendes første led.

De øvrige led, der i det væsentlige vedrører den påtalte adfærds manglende virkninger

528 Til støtte for det andet anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Icera faktisk havde fremgang i den relevante periode, hvilket underminerer Kommissionens påstand om, at den påtalte adfærd havde til følge, at Icera på et afgørende tidspunkt i sin udvikling blev forhindret i at få adgang til Huawei eller ZTE, som var afgørende for virksomhedens udviklingsmuligheder inden for det førende segment af markedet for UMTS-chips.

529 Til støtte for tredje led har sagsøgeren gjort gældende, at Icera i den relevante periode rejste yderligere midler, bl.a. takket være Nvidias erhvervelse af Icera, hvilket rejser tvivl om Kommissionens påstand om, at den anfægtede adfærd har bevirket, at Icera er blevet tvunget til at foretage salg med tab og opbruge sin risikokapital.

530 Til støtte for fjerde led har sagsøgeren gjort gældende, at den påtalte adfærd ikke kunne have haft til følge at udelukke konkurrencen fra Iceras teknologi. Ifølge sagsøgeren ville Iceras tilbagetrækning fra markedet have haft en begrænset eller ingen indvirkning på de priser, som sagsøgeren forlangte for sine »førende« UMTS-chips eller enhver anden UMTS-chip, navnlig fordi Iceras teknologi og knowhow kunne overføres, således at konkurrencen ikke blev påvirket af, at Iceras teknologi og knowhow forsvandt fra markedet.

531 Kommissionen og intervenienten har bestridt sagsøgerens argumenter.

532 Det må konstateres, således som Kommissionen har anført i sine skriftlige indlæg, at det kun var for fuldstændighedens skyld, at Kommissionen i den anfægtede afgørelses punkt 12.7.4 godtgjorde, at den påtalte adfærd havde haft konkurrencebegrænsende virkninger, hvilket sagsøgeren har bestridt inden for rammerne af disse led. Det fremgår imidlertid af fast retspraksis, at klagepunkter, der er rettet mod overflødige betragtninger i en kommissionsafgørelse, uden videre skal afvises som irrelevante, da de ikke kan føre til annullation af denne retsakt (dom af 8.5.2003, T. Port mod Kommissionen, C-122/01 P, EU:C:2003:259, præmis 17, og af 8.7.2004, Dalmine mod Kommissionen, T-50/00, EU:T:2004:220, præmis 146), hvilket under alle omstændigheder medfører, at disse led er uvirksomme (jf. i denne retning dom af 29.3.2012, Telefónica og Telefónica de España mod Kommissionen, T-336/07, EU:T:2012:172, præmis 283).

533 Det følger heraf, at sagsøgerens niende anbringendes andet til fjerde led må forkastes. Eftersom dette anbringendes første led ligeledes er blevet forkastet (jf. præmis 527 ovenfor), skal det nævnte anbringende forkastes i dets helhed.

Det tiende anbringende om »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl, manglende begrundelse samt tilsidesættelse af retten til at blive hørt og af princippet om god forvaltningsskik, for så vidt som Kommissionen konkluderede, at sagsøgerens priser var udtryk for en gennemførelse af en plan om at udelukke Icera

534 Det tiende anbringende består af tre led. Første led vedrører den inkonsekvente karakter af den »skadeteori«, som Kommissionen udviklede på grundlag af de dokumenter, der er nævnt i den anfægtede afgørelse. Andet led vedrører en fejlagtig fortolkning og en fejlagtig fremstilling af visse interne dokumenter, som Kommissionen lagde til grund i den nævnte afgørelse med henblik på at godtgøre hensigten om at eliminere en konkurrent. Tredje led vedrører den

omstændighed, at en ansat hos sagsøgeren havde en underordnet stilling og ikke havde beføjelse til at træffe beslutninger om priser, og at Kommissionen henviste til flere interne dokumenter, som vedkommende angiveligt havde udarbejdet, for at påvise, at der forelå en underbudsstrategi.

535 Kommissionen og intervenienten har bestridt sagsøgerens argumenter.

536 I 1118. betragtning til den anfægtede afgørelse præciserede Kommissionen, at den for at godtgøre, at sagsøgeren havde til hensigt at eliminere en konkurrent, ikke alene havde støttet sig på de dokumenter, der udtrykkeligt var nævnt i den nævnte afgørelses punkt 12.8, og som specifikt vedrørte en sådan hensigt, men ligeledes på de andre beviser, der er anført i denne afgørelses punkt 12.4.2, og på de forbindelser, som den havde kunnet påvise mellem disse forhold og sin pris-omkostningsanalyse i samme afgørelse for så vidt angår MDM8200-chippen (954.-956. betragtning til den anfægtede afgørelse), for så vidt angår MDM6200-chippen (968.-971. betragtning til den anfægtede afgørelse) og for så vidt angår MDM8200A-chippen (977.-978. betragtning til den anfægtede afgørelse). Kommissionen anførte i denne forbindelse i 1118. betragtning til den anfægtede afgørelse, uden på dette punkt at blive modsagt af sagsøgeren, at alle disse forhold og betragtninger var en integrerende del af dens analyse med henblik på at påvise sagsøgerens udelukkelseshensigt.

537 Kommissionen godtgjorde dernæst den hensigt fra sagsøgerens side om at eliminere en konkurrent, som lå til grund for anvendelsen af underbudspriser over for Huawei og ZTE, for MDM8200-, MDM6200- og MDM8200A-chippen, på grundlag af både direkte beviser, dvs. sagsøgerens interne dokumenter (den anfægtede afgørelses punkt 12.8.1), og indirekte beviser, dvs. kontekstuelle forhold (den anfægtede afgørelses punkt 12.8.2).

538 Hvad nærmere bestemt angår de direkte beviser fremgår det af 1120. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen blandt de beviser, der er sammenfattet i den nævnte afgørelses punkt 12.4.2, udvalgte ni udvekslinger af interne e-mails, som efter dens opfattelse var særligt illustrative for eksistensen af en plan fra sagsøgerens øverste ledelse om at fortrænge Icera, og som Kommissionen gengav i 1121.-1137. betragtning til afgørelsen.

539 Det drejer sig nærmere bestemt om følgende e-mailudvekslinger:

– en e-mailudveksling fra december 2008, der bl.a. indeholder oplysningen »vi bør i strategisk øjemed ikke give Icera nogen chance med hensyn til Huawei«, »[h]vis Icera skulle opnå ZTE, kan vi frastøde ZTE ved at arbejde sammen med Huawei på markedet«, og »[o]vervej venligst at give 2-3% yderligere [prisnedsættelse] for at være sik[re] på, at vi har en andel på 100% hos Huawei« (1121. betragtning til den anfægtede afgørelse)

– en e-mailudveksling fra februar 2009, hvori der henvises til forebyggende foranstaltninger for at undgå, at Icera er i stand til nå et tilstrækkeligt mængdeniveau, til en priskrig, til truslen fra Icera og til den omstændighed, at det måtte undgås, at Icera fik et gennembrud hos en af de store producenter af originalt udstyr, samt til at knuse Icera i forhold til ZTE (1122. betragtning til den anfægtede afgørelse)

– en e-mailudveksling fra december 2009, i forbindelse med hvilken der er tale om en nedsættelse af prisen på MDM6200-chippen for ZTE og den omstændighed, at sagsøgeren ikke kunne lade Icera opnå et stort antal aftaler, hvilket ville have hjulpet Icera til at styrke sin stilling (1124. betragtning til afgørelsen)

– en e-mailudveksling fra december 2009, hvori der var tale om at gøre prisen uden betydning med henblik på at lade MDM8200-chippen »udfylde hullet« (1125. betragtning til den anfægtede afgørelse)

– en e-mailudveksling fra januar 2010, hvori Iceras 8042-chip præsenteres som den største trussel for sagsøgeren, og hvori det navnlig foreslås at samarbejde med Huawei for at bekrige Icera med MDM6200-chippen, at opbruge Iceras begrænsede midler fra dette selskabs risikokapital og at knuse ICE8042-chippen hos ZTE på markedet (1127. betragtning til den anfægtede afgørelse)

– en e-mailudveksling fra januar 2010, der indeholder angivelserne »vi skal beskytte det, vi har hos de store kunder«, »ZTE og Huawei er topprioritet, og det kinesiske team arbejder på problemer hos disse kunder«, og »[p]å kort sigt skal justeringen af priserne for MDM6200- og MDM8200A-chippene foretages for at begrænse væksten i Iceras produktionsmængde i 2010« samt en vedhæftet præsentation, hvori det foreslås at Icera presses i omkring seks måneder for at opbruge dette selskabs meget begrænsede risikokapital [Venture Capital] (1128. betragtning til den anfægtede afgørelse)

– en e-mailudveksling fra juni 2010, der indeholder angivelsen »strategien med at lægge pres på ICE8042-chippen med de to MDM6200-, og MDM8200A-chips har vist sit værd« (1132. betragtning til den anfægtede afgørelse)

– en e-mailudveksling fra december 2010 vedrørende strategien med hensyn til MDM8200A-chippen i forhold til Huawei og ZTE, i forbindelse med hvilken der foretages et skøn over omfanget af Iceras salg til ZTE, såfremt sagsøgeren ikke gjorde noget og ikke ydede ZTE anden særlig støtte ud over de normale prisjusteringer (1134. betragtning til den anfægtede afgørelse)

– en e-mailudveksling fra maj 2011, i forbindelse med hvilken en ledende medarbejder hos sagsøgeren, henset til Iceras økonomiske vanskeligheder, udtrykte tøven med hensyn til at indrømme yderligere prisnedsættelser for MDM8200A-chippen (1136. betragtning til den anfægtede afgørelse).

540 Hvad angår de indirekte beviser støttede Kommissionen sig på følgende fem forhold ud fra sammenhængen, nemlig den påtalte adfærds yderst målrettede karakter, det betydelige omfang af sagsøgerens – yderst strategiske – salg med tab på det førende segment på markedet for UMTS-chips, den uafbrudte karakter af den påtalte adfærd i den relevante periode, de to engangsbetalinger, der havde til formål at sikre en skjult nedsættelse af prisen på MDM8200- og MDM6200-chippen og sagsøgerens økonomiske ofre med hensyn til priser og leverancer. Kommissionen præciserede i denne forbindelse i 1138. betragtning til den anfægtede afgørelse, at disse indirekte beviser i sig selv var tilstrækkelige til at godtgøre, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge Icera fra det relevante marked.

541 Det følger af fast retspraksis, at såfremt visse dele af begrundelsen for en afgørelse i sig selv i tilstrækkelig grad begrunder denne, er de mangler, som andre præmisser for retsakten måtte være behæftet med, under alle omstændigheder uden betydning for dens konklusion (dom af 21.9.2005, EDP mod Kommissionen, T-87/05, EU:T:2005:333, præmis 144, og af 29.3.2012, Telefónica og Telefónica de España mod Kommissionen, T-336/07, EU:T:2012:172, præmis 283).

542 I det foreliggende tilfælde skal det derfor undersøges, om dette anbringende er irrelevant, for så vidt som sagsøgeren har påberåbt sig fejl, som Kommissionen begik, da den konkluderede, at selskabets afgifter sikrede gennemførelsen af en plan, der havde til formål at udelukke Icera.

543 Det skal indledningsvis fastslås, at sagsøgeren for så vidt angår de direkte beviser inden for rammerne af dette anbringendes andet led kun udtrykkeligt har anfægtet Kommissionens fortolkning af fire af de ni e-mailudvekslinger, der i den anfægtede afgørelse blev anset for at være særligt illustrative for, at Icera havde til hensigt at fortrænge Icera, nemlig udvekslingen fra februar 2009 (dvs. det andet direkte bevis), udvekslingerne fra januar 2010 (dvs. det femte og det sjette direkte bevis) og udvekslingen i juni 2010 (dvs. det syvende direkte bevis).

544 Hvad angår den angiveligt underordnede medarbejder, der omtales inden for rammerne af dette anbringendes tredje led, er vedkommende kun involveret i e-mailudvekslingerne fra februar 2009 (dvs. det andet direkte bevis), den anden e-mailudveksling fra december 2009 (dvs. det fjerde direkte bevis) og de to e-mailudvekslinger fra januar 2010 (dvs. det femte og sjette direkte bevis), men ikke i forbindelse med de e-mails, der blev udvekslet i december 2008 (dvs. det første direkte bevis), den første e-mailudveksling i december 2009 (dvs. det tredje direkte bevis), e-mailudvekslingen i juni 2010 (dvs. det syvende direkte bevis), e-mailudvekslingen i december 2010 (dvs. det ottende direkte bevis) og e-mailudvekslingen i maj 2011 (dvs. det niende direkte bevis).

545 Det fremgår heraf, at sagsøgeren i stævningen ikke til støtte for dette anbringende har fremsat nogen kritik af Kommissionens fortolkning i den anfægtede afgørelse af de e-mails, der blev udvekslet i december 2008 (dvs. det første direkte bevis), den første e-mailudveksling i december 2009 (dvs. det tredje direkte bevis), e-mailudvekslingen i december 2010 (dvs. det ottende direkte bevis) og e-mailudvekslingen i maj 2011 (dvs. det niende direkte bevis).

546 De ovennævnte e-mailudvekslinger viser således i sig selv, at sagsøgeren havde en strategi med det formål at udelukke Icera.

547 Som det fremgår af præmis 539 ovenfor, henviser e-mailudvekslingen fra december 2008 (dvs. det første direkte bevis) til den omstændighed, at Icera ikke skulle have nogen »chance« hos Huawei, at samarbejde med Huawei om at frastøde ZTE i tilfælde af, at Icera vandt ZTE som kunde, og at Huawei blev indrømmet en yderligere prisnedsættelse på 2 eller 3% for at sikre sig at have en markedsandel på 100% hos denne kunde. Heraf følger, at Icera klart er identificeret i denne udveksling, ligesom sagsøgerens behov for at handle over for Icera ved at samarbejde med Huawei og ved at indrømme Huawei en yderligere prisnedsættelse med henblik på ikke at give Icera nogen »chance« hos denne kunde.

548 Det skal ligeledes bemærkes, at Kommissionen med rette kunne støtte sig på e-mailudvekslingen fra december 2008, selv om denne fandt sted nogle måneder før begyndelsen af den relevante periode. Det fremgår nemlig af retspraksis, at Kommissionen kan tage hensyn til forhold, der ligger uden for overtrædelsesperioden, hvis disse forhold kan henføres til den række indicier, som Kommissionen har påberåbt sig for at bevise den nævnte overtrædelse (jf. i denne retning dom af 2.2.2012, Denki Kagaku Kogyo og Denka Chemicals mod Kommissionen, T-83/08, ikke trykt i Sml., EU:T:2012:48, præmis 193, og af 16.6.2015, FSL m.fl. mod Kommissionen, T-655/11, EU:T:2015:383, præmis 178). I øvrigt synes det fuldt ud tænkeligt, at den konkrete gennemførelse af en strategi med fortrængning af en konkurrent kan kræve en vis tid og dermed finde sted nogle måneder efter, at den er blevet udarbejdet.

549 Den første e-mailudveksling i december 2009 (dvs. det tredje direkte bevis) henviser til en nedsættelse af prisen på MDM6200-chippen for ZTE's vedkommende og til den omstændighed, at sagsøgeren ikke kan lade Icera opnå et stort antal kontrakter, hvilket ville hjælpe selskabet med at stå stærkere. Det følger heraf, at Icera er klart identificeret i denne udveksling, ligesom den omstændighed, at det er nødvendigt for sagsøgeren at handle over for selskabet ved at indrømme ZTE en prisnedsættelse for at undgå, at Icera styrkes ved at opnå kontrakter fra bl.a. denne kunde.

550 I e-mailudvekslingen i december 2010 (dvs. det ottende direkte bevis) henvises til en særlig støtte til ZTE ud over de normale prisjusteringer. Ud fra samme tankegang følger det af denne udveksling, at Icera er klart identificeret, og at der foreligger prognoser for leverancer fra Icera til ZTE i tilfælde af, at der ikke ydes særlig støtte til ZTE ud over de normale prisjusteringer til sidstnævnte.

551 E-mailudvekslingen fra maj 2011 (dvs. det niende direkte bevis) henviser til Iceras økonomiske vanskeligheder, som fik en ledende medarbejder hos sagsøgeren til at være skeptisk over for yderligere prisnedsættelser med hensyn til MDM8200A-chippen, hvilket godtgjorde, at Iceras økonomiske situation havde påvirket sagsøgerens prispolitik i den relevante periode.

552 Den omstændighed, at sagsøgeren ikke har rejst tvivl om Kommissionens fortolkning i den anfægtede afgørelse af de e-mailudvekslinger, der er nævnt i præmis 545 ovenfor, gør derfor nærværende anbringende uvirksomt, for så vidt som sagsøgeren har påberåbt sig fejl, som Kommissionen begik, da den konkluderede, at sagsøgerens prisfastsættelsespraksis sikrede gennemførelsen af en plan om at udkonkurrere Icera. Selv om sagsøgeren skulle gives medhold i sin kritik af Kommissionens fortolkning af visse e-mailudvekslinger, som Kommissionen har støttet sig på som direkte beviser, forholder det sig nemlig ikke desto mindre således, at de beviser, som sagsøgeren ikke har bestridt, i sig selv gør det muligt at godtgøre, at selskabet havde til hensigt at fortrænge Icera.

553 Under alle omstændigheder støttede Kommissionen sig i den anfægtede afgørelse ligeledes på indirekte beviser for at godtgøre, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge en konkurrent.

554 Som det fremgår af 1138. betragtning til den anfægtede afgørelse, som sagsøgeren ikke har bestridt, er de indirekte beviser tilstrækkelige til at godtgøre, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge Icera.

555 Endvidere har sagsøgeren til støtte for dette anbringende fremført tre led, hvoraf ingen har kritiseret den række indirekte beviser, der er omhandlet i den anfægtede afgørelses punkt 12.8.2, eftersom det første vedrører Kommissionens »skadeteori«, det andet rejser tvivl om Kommissionens fortolkning og præsentation af visse direkte beviser, nemlig visse interne dokumenter fra sagsøgeren, og det tredje har gjort en ansats underordnede stilling gældende, med hensyn til hvilken nogle dokumenter, som denne ansatte er ophavsmand til, er nævnt af Kommissionen som direkte beviser.

556 Eftersom den række af indirekte beviser, som Kommissionen støttede sig på i den anfægtede afgørelses punkt 12.8.2, i sig selv er tilstrækkelig til at godtgøre, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge Icera, medfører den omstændighed, at sagsøgeren ikke har anfægtet disse forhold inden for rammerne af dette anbringende, at det nævnte anbringende bliver uvirksomt, for så vidt som sagsøgeren har påberåbt sig fejl begået af Kommissionen, da den konkluderede, at sagsøgerens prispolitik sikrede gennemførelsen af en plan, der havde til formål at fortrænge Icera.

557 Det følger under alle omstændigheder af retspraksis, at Kommissionen i tilfælde af, at en virksomhed, der indtager en dominerende stilling, anvender priser, der er lavere end GSO, for at godtgøre, at der foreligger et misbrug, skal støtte sig på en række tungtvejende og samstemmende indicier, der gør det muligt at fastslå, at denne virksomhed har til hensigt at fortrænge en konkurrent (jf. i denne retning dom af 6.10.1994, Tetra Pak mod Kommissionen, T-83/91, EU:T:1994:246, præmis 151, og af 30.1.2007, France Télécom mod Kommissionen, T-340/03, EU:T:2007:22, præmis 197). Den nævnte påvisning skal, idet den skal være støttet på præcise og håndgribelige analyse- og bevisdele, tilsigte at godtgøre, at den nævnte adfærd i det mindste er egnet til at have fortrængende virkninger (jf. dom af 21.12.2023, European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, præmis 130).

558 Stillet over for en række indicier, der ved første øjekast er tilstrækkelige, påhviler det sagsøgeren i stævningen at fremføre en anden fuldstændig og sammenhængende forklaring, der kan give de forskellige omstændigheder, der gøres gældende i den anfægtede afgørelse, en anden betydning (jf. i denne retning dom af 12.12.2012, Almamet mod Kommissionen, T-410/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2012:676, præmis 145).

559 I det foreliggende tilfælde har Kommissionen bl.a. lagt sagsøgeren til last, at denne anvendte priser, der var lavere end LRAIC, men højere end GVO. For at godtgøre en overtrædelse i det foreliggende tilfælde var Kommissionen således forpligtet til bl.a. at fremlægge tungtvejende indicier for, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge Icera, hvilket den gjorde i den anfægtede afgørelses punkt 12.8.

560 Som det fremgår af præmis 538 ovenfor, har Kommissionen i den anfægtede afgørelses punkt 12.8.1 henvist til flere af sagsøgerens interne dokumenter, nemlig ni e-mailudvekslinger, som ifølge Kommissionen i særlig grad illustrerer, at der var tale om en strategi med henblik på at fortrænge Icera fra det relevante marked.

561 Som anført i præmis 545 ovenfor har sagsøgeren til støtte for dette anbringende ikke fremsat nogen kritik af Kommissionens fortolkning i den anfægtede afgørelse af de e-mails, der blev udvekslet i december 2008 (dvs. det første direkte bevis), den første e-mailudveksling i december 2009 (dvs. det tredje direkte bevis), e-mailudvekslingen i december 2010 (dvs. det ottende direkte bevis) og e-mailudvekslingen fra maj 2011 (dvs. det niende direkte bevis). Som det er fastslået i præmis 546 ovenfor, viser disse e-mailudvekslinger imidlertid i sig selv, at der forelå en strategi med henblik på at fortrænge Icera, og dette navnlig i lyset af de dokumenter, der er nævnt i den nævnte afgørelses punkt 12.4.2.

562 Hvad angår de fem andre e-mailudvekslinger, hvis af Kommissionen anlagte fortolkning denne gang udtrykkeligt er blevet anfægtet i stævningen, udgør de en række tungtvejende og samstemmende indicier, der gør det muligt at fastslå, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge Icera.

563 Det skal i denne forbindelse indledningsvis bemærkes, at det, som Kommissionen forsøgte at godtgøre ved at støtte sig til disse direkte beviser i den anfægtede afgørelses punkt 12.8.1, er sagsøgerens hensigt om at fortrænge Icera og ikke de øvrige elementer, som overtrædelsen består af, såsom bl.a. eksistensen af underbudspriser for de tre omhandlede chips, hvilke er genstand for andre punkter i den nævnte afgørelse. Det, der skal efterprøves i den foreliggende sag, er følgelig, om de interne dokumenter, som Kommissionen støttede sig på, udgør en række tungtvejende og samstemmende indicier, der gør det muligt i deres helhed at fastslå sagsøgerens hensigt om at fortrænge Icera, idet enhver anden betragtning ikke er relevant i denne henseende.

564 De formuleringer, der er anvendt i hver af e-mailudvekslingerne, viser i denne forbindelse særligt, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge Icera.

565 For det første kvalificerer e-mailudvekslingen fra februar 2009 udtrykkeligt Icera som en »trussel« og redegør for de forebyggende foranstaltninger, der skal træffes med henblik på at forhindre, at Icera når op på en tilstrækkelig produktionsmængde og opnår et gennembrud hos store producenter af originalt udstyr. Derudover blev det i denne e-mailudveksling foreslået, at Icera skulle »knuses« hos ZTE, og at Icera ikke skulle gives nogen »chance« hos Huawei. Det følger heraf, at ICER er klart identificeret i denne udveksling, ligesom behovet for, at sagsøgeren træffer foranstaltninger med henblik på at forhindre, at selskabet når op på tilstrækkelige produktionsmængder og fortrænger sagsøgeren, navnlig hos de to kunder, Huawei og ZTE.

566 Sagsøgeren har anfægtet de konklusioner, som Kommissionen udledte af e-mailudvekslingen i februar 2009, idet selskabet har gjort gældende, at udvekslingen fandt sted tre måneder før overtrædelsens begyndelse, at den ikke indeholder nogen henvisning til prissætningen for de tre omhandlede chips, og at den undergraver »teorien om indirekte underbudspraksis«.

567 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen, som det fremgår af den retspraksis, der er nævnt i præmis 548 ovenfor, kan tage hensyn til forhold, der ligger uden for overtrædelsesperioden, hvis disse forhold kan henføres til den række indicier, som Kommissionen har påberåbt sig for at bevise den nævnte overtrædelse. Desuden kan hensigten om at fortrænge en konkurrent meget vel udtrykkes flere måneder før den konkrete gennemførelse af den strategi, der sigter mod en sådan udkonkurrering. Den omstændighed, at e-mailudvekslingen af februar 2009 ikke indeholder nogen henvisning til prissætningen i forhold til de tre omhandlede chips, eller at den angiveligt er i strid med »teorien om indirekte underbudspraksis«, er i øvrigt ikke relevant, eftersom disse oplysninger ikke kan rejse tvivl om, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge Icera. Selv om denne udveksling ikke redegør for detaljerne i de foranstaltninger, der skal træffes over for Icera, forholder det sig ikke desto mindre således, at vedtagelsen af forebyggende foranstaltninger over for Icera udtrykkeligt foreslås heri.

568 For det andet identificerer den første e-mailudveksling fra januar 2010 (dvs. det femte direkte bevis) endnu en gang Icera og nærmere bestemt dette selskabs ICE8042-chip som den største trussel mod sagsøgeren, og der henvises ligeledes til de handlinger, som sagsøgeren skal foretage for at fortrænge denne, nemlig at samarbejde med Huawei og opbruge Iceras begrænsede midler. Det følger heraf, at Icera er klart identificeret i denne udveksling, ligesom sagsøgerens behov for at handle med henblik på at fortrænge selskabet, navnlig hos Huawei.

569 Hvad angår den anden e-mailudveksling fra januar 2010 (dvs. det sjette direkte bevis) nævner den foranstaltninger, der skal træffes for at begrænse væksten med hensyn til produktionsmængder hos Icera og beskytte det, som sagsøgeren har opnået hos sine store kunder, idet Huawei og ZTE i denne henseende blev kvalificeret som »topprioriteten«, herunder en justering af prisen på MDM6200- og MDM8200A-chippen. I en præsentation, der er vedlagt denne udveksling, henvises der ligeledes til at »presse« Icera i seks måneder for at opbruge selskabets begrænsede midler. Det følger heraf, at Icera på ny er klart identificeret i denne udveksling, ligesom sagsøgerens behov for at handle med henblik på at fortrænge selskabet hos Huawei og ZTE, navnlig gennem en justering af prisen på MDM6200- og MDM8200A-chippen.

570 Sagsøgeren har forsøgt at rejse tvivl om de konklusioner, som Kommissionen nåede frem til med hensyn til e-mailudvekslingen af januar 2010, ved at støtte sig på en lang række forskellige udsagn, såsom Kommissionens manglende hensyntagen til den konkurrence, som HiSilicon udøvede i den

»skadeteori«, som Kommissionen havde udviklet, selv om der henvises hertil i e-mailen af 1. januar 2010, den manglende omtale af MDM8200-chippen eller den omstændighed, at hovedemnet i disse e-mails var konkurrencen fra Vodafone. Sådanne påstande skal imidlertid anses for irrelevante, eftersom de ikke kan rejse tvivl om, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge Icera.

571 Endvidere har sagsøgeren ikke bestridt, at e-mailudvekslingen af januar 2010 henviser til handlinger, navnlig prisfastsættelsesforanstaltninger, som skulle udføres i forhold til Huawei og ZTE med henblik på at begrænse Iceras vækst og tvinge selskabet til at opbruge sine begrænsede midler. Selv om sagsøgeren i denne forbindelse har anfægtet Kommissionens fortolkning af ordet »presse«, som ifølge sagsøgeren ikke betyder at »kvæle«, forholder det sig ikke desto mindre således, at den sætning, hvori dette ord indgår, nemlig at »Icera presses i omkring [seks] måneder for at opbruge dette selskabs meget begrænsede risikokapital [Venture Capital]«, utvetydigt henviser til en strategi, der har til formål at udmatte Icera finansielt. Det skal ligeledes bemærkes, at sagsøgeren ikke har påberåbt sig nogen anden fortolkning af ordet »presse«, der kan rejse tvivl om, at en sådan strategi var skadelig for Icera.

572 For det tredje henviser e-mailudvekslingen fra juni 2010 (dvs. det syvende direkte bevis) udtrykkeligt til den omstændighed, at Iceras ICE8042-chip er ved at tabe terræn hos Huawei og ZTE, og til den omstændighed, at »strategien med at lægge pres på ICE8042-chippen med de to MDM6200-, og MDM8200A-chips« havde »vist sit værd«. Det følger heraf, at en strategi over for Huawei og ZTE baseret på MDM6200- og MDM8200A-chippen, og som var rettet mod Icera, rent faktisk blev gennemført af sagsøgeren.

573 Sagsøgeren har i denne forbindelse støttet sig på en række forskellige irrelevante udsagn – idet sagsøgeren ikke rejser tvivl om, at selskabet som sådan havde til hensigt at fortrænge Icera – såsom den manglende omtale af MDM8200-chippen, aftalen med ZTE om engangsudgifter til ingeniørvirksomhed eller den supplerende egenkapitalfinansiering, som Icera annoncerede i maj 2010. Sagsøgeren har herved ikke bestridt, at e-mailudvekslingen fra juni 2010 henviser til en strategi over for Huawei og ZTE rettet mod Icera ved hjælp af MDM6200- og MDM8200A-chippene, som faktisk blev gennemført, eftersom den havde vist sit værd.

574 For det fjerde har sagsøgeren til støtte for dette anbringendes tredje led nærmere bestemt gjort gældende, at Kommissionen støttede sig på dokumenter udarbejdet af en underordnet medarbejder uden myndighed eller indflydelse på priserne og derfor ude af stand til at spille en væsentlig rolle i gennemførelsen af strategien om fortrængning af Icera. Det fremgår i denne forbindelse af den anfægtede afgørelses punkt 12.8.1, at denne medarbejder var involveret i e-mailudvekslingerne i februar 2009, december 2009 og januar 2010.

575 Hvad angår e-mailudvekslingen i februar 2009 (dvs. det andet direkte bevis) fremgår det af 1122. betragtning til den anfægtede afgørelse, at den pågældende ansatte fremsendte sin »trusselsanalyse i forhold til Icera« til et medlem af sagsøgerens øverste ledelse, som godkendte den nævnte analyse og videresendte den til andre medlemmer af denne øverste ledelse.

576 Hvad angår den anden e-mailudveksling i december 2009 (dvs. det fjerde direkte bevis) har sagsøgeren ikke bestridt, at det var et medlem af dennes øverste ledelse, der foreslog at lade prisen være uden betydning i det øjemed at lade MDM8200-chippen »udfylde hullet«.

577 Hvad endelig angår e-mailudvekslingerne af januar 2010 (dvs. det femte og det sjette direkte bevis), der indeholdt den pågældende ansattes forslag om at »presse« Icera med henblik på at opbruge selskabets begrænsede midler, er det ubestridt, at de blev tilsendt flere medlemmer af sagsøgerens øverste ledelse. Dette forslag blev endvidere gentaget i en præsentation, der var udarbejdet af denne ansatte, og som var vedlagt en redegørelse vedrørende »undersøgelsen af Icera«, som et medlem af den nævnte øverste ledelse havde sendt til sagsøgerens ledende medarbejdere.

578 Det følger heraf, at medlemmer af sagsøgerens øverste ledelse med myndighed og indflydelse over priserne faktisk var involveret i denne e-mailudveksling, hvoraf der fremgår en hensigt om at fortrænge Icera.

579 Det følger af det ovenstående, at Kommissionen i den anfægtede afgørelses punkt 12.8.1 ved hjælp af direkte beviser, der udgør en række tungtvejende og samstemmende indicier, førte tilstrækkeligt bevis for, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge Icera, og at Kommissionen derfor ikke tilsidesatte sin begrundelsespligt.

580 Endelig bemærkes, at sagsøgeren ikke har fremført det mindste bevis for, at Kommissionen tilsidesatte retten til at blive hørt og princippet om god forvaltningsskik ved at konkludere, at sagsøgerens prispolitik sikrede gennemførelsen af en plan, der havde til formål at fortrænge Icera.

581 Dette anbringende må derfor forkastes.

Det 11. anbringende om »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl samt manglende begrundelse for så vidt angår Kommissionens afvisning af den objektive begrundelse, som sagsøgeren fremførte

582 Til støtte for det 11. anbringende har sagsøgeren fremført følgende argumenter.

583 Sagsøgeren er for det første af den opfattelse, at Kommissionen ikke tog hensyn til den omstændighed, at sagsøgeren ved at indrømme de påtalte prisnedsættelser kun tilpassede sig konkurrenten Iceras »aggressive« priser, og til den omstændighed, at de priser, som sagsøgeren anvendte, var højere end sagsøgerens GVO og dermed rentable og berettigede. Sagsøgeren har under henvisning til det fjerde og det ottende til det tiende anbringende gentaget, at denne under alle omstændigheder ikke gennemførte en »plan« med henblik på at fortrænge Icera.

584 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen burde have taget hensyn til den omstændighed, at de prisnedsættelser, der blev indrømmet Huawei for MDM8200-chippen, var blevet indrømmet Huawei som reaktion på et betydeligt pres fra Huaweis side, og havde til formål dels at hjælpe Huawei med at sælge sine ikke-udførte ordrer og sine overskuds- og forældede lagre, dels at konkurrere med ZTE's udstyr – der indeholdt en chip fra Icera – på prisen.

585 For det tredje har sagsøgeren anført, at selskabet under den administrative procedure i detaljer forklarede Kommissionen, at det anså sine egne lagre af MDM8200-chips for at være overskuds- og forældede lagre. Ifølge sagsøgeren var det af denne grund, at selskabet nedsatte prisen for denne chip i forhold til alle sine store kunder, hvilket stillede Huawei ringere og i sidste ende førte til, at Huawei blev indrømmet en prisnedsættelse for tidligere afgivne ordrer. Sagsøgeren har anført, at den omstændighed, at der blev afgivet ordrer på de nævnte chips i 2010 og 2011, på ingen måde er til hinder for, at selskabets beslutning om at nedsætte prisen på denne chip med henblik på at stimulere nye ordrer er objektivt begrundet. Sagsøgeren har endelig understreget,

at selskabet i modsætning til, hvad Kommissionen hævdede, faktisk ydede prisnedsættelser til alle andre store kunder, som i realiteten har nydt godt af priser svarende til de gennemsnitlige salgspriser, der blev indrømmet Huawei.

586 På baggrund af det ovenstående har sagsøgeren gjort gældende, at den påtalte adfærd var objektivt begrundet, og at Kommissionen fejlagtigt og uden gyldig begrundelse konkluderede det modsatte i den anfægtede afgørelse.

587 Kommissionen og intervenienten har bestridt sagsøgerens argumenter.

588 Det fremgår i det væsentlige af artikel 2 i forordning nr. 1/2003, at i alle procedurer vedrørende anvendelsen af artikel 101 TEUF og 102 TEUF påhviler bevisbyrden for en overtrædelse af disse bestemmelser den part eller myndighed, der gør overtrædelsen gældende, men at det derimod påhviler den virksomhed, der påberåber sig en objektiv begrundelse, at føre bevis herfor.

589 Det fremgår i øvrigt i det væsentlige af femte betragtning til forordning nr. 1/2003, at idet det påhviler den part eller myndighed, der gør en overtrædelse af artikel 101 TEUF eller 102 TEUF gældende, at føre bevis for en sådan overtrædelse, påhviler det derimod den virksomhed, der påberåber sig retten til at bestride, at der foreligger en overtrædelse, at føre det krævede bevis for, at betingelserne for at gøre en sådan indsigelse gældende er opfyldt.

590 Det følger heraf, at en virksomhed som sagsøgeren, der påberåber sig en objektiv begrundelse, herunder effektivitetsgevinster, for en adfærd, der a priori er i strid med artikel 102 TEUF, selv skal føre tilstrækkeligt bevis herfor.

591 I den foreliggende sag påhviler det følgelig sagsøgeren at føre tilstrækkeligt bevis for, at en sådan adfærd ikke desto mindre skal anses for objektivt begrundet.

592 I denne henseende fremgår det af fast retspraksis, at en adfærd ikke udgør misbrug, hvis den er begrundet i konkurrencefremmende fordele eller tjener legitime interesser. Den dominerende virksomhed kan i denne forbindelse navnlig godtgøre, enten at dens adfærd er objektivt nødvendig, eller at den eliminerende virkning, som følger af en sådan adfærd, kan opvejes, endog overvindes, af effektivitetsfordele, som ligeledes er til gavn for forbrugerne. Med henblik herpå påhviler det den pågældende dominerende virksomhed for det første at godtgøre, at dens adfærd kan gøre det muligt at opnå effektivitetsgevinster, og at disse effektivitetsgevinster er reelle og omfattende, for det andet, at sådanne effektivitetsgevinster opvejer sandsynlige negative virkninger, som denne adfærd har for konkurrencen og forbrugernes interesser på det eller de berørte markeder, for det tredje, at adfærden er afgørende for at opnå disse effektivitetsgevinster, og for det fjerde, at adfærden ikke udelukker den effektive konkurrence ved at fjerne alle eller de fleste eksisterende faktiske eller potentielle konkurrencekilder (jf. i denne retning dom af 27.3. 2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, præmis 40-42 og den deri nævnte retspraksis). Det er ud fra disse principper, at de begrundelser, som sagsøgeren har fremført, skal vurderes.

593 Det skal indledningsvis bemærkes, at sagsøgeren på ingen måde har forklaret, på hvilken måde den underbudsadfærd, som foreholdes sagsøgeren, var »objektivt nødvendig«, eller hvilke fordele forbrugerne skulle have draget heraf, der kunne opveje Iceras faktiske eller potentielle fortrængning fra markedet, eller endog denne adfærds »afgørende« karakter med henblik på at opnå effektivitetsgevinster for forbrugerne som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i præmis 592 ovenfor.

594 De tre begrundelser, som sagsøgeren har fremført for sin underbudsadfærd, nemlig i første række en tilpasning til Iceras »aggressive« priser og anvendelsen af højere priser end GVO, i anden række de prisnedsættelser på MDM8200-chippen, som Huawei blev indrømmet med henblik på at hjælpe selskabet med at afsætte sine overskuds- og forældede lagre af denne chip, og i tredje række prisnedsættelser på den nævnte chip, som blev indrømmet Huawei med henblik på at afsætte sagsøgerens egne overskuds- og forældede lagre af denne chip, godtgør hverken den påtalte adfærds objektivt nødvendige karakter eller, at den fortrængende virkning, som den medførte for Icera, kunne opvejes, eller endog overvindes, af effektivitetsfordele, som ligeledes er til gavn for forbrugerne.

595 Adspurgt herom under retsmødet begrænsede sagsøgeren sig til at henvise til det pres, som Huawei udøvede med henblik på at opnå lavere priser for MDM8200-chippen, og til risikoen for, at sidstnævnte kunne annullere visse ordrer, om nødvendigt ad rettens vej. I lyset af den retspraksis, der er nævnt i præmis 592 ovenfor, gør sådanne forhold det imidlertid ikke muligt objektivt at begrunde et misbrug, der er omfattet af forbuddet i artikel 102 TEUF.

596 Det følger heraf, at sagsøgeren ikke har ført tilstrækkeligt bevis som omhandlet i artikel 2 i forordning nr. 1/2003 og den retspraksis, der er nævnt i præmis 592 ovenfor, for, at den påtalte adfærd var objektivt begrundet, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste det ellevte anbringende, uden at det er nødvendigt at undersøge, om Kommissionen begik faktiske og retlige fejl samt anlagde et urigtigt skøn og tilsidesatte sin begrundelsespligt ved at se bort fra de begrundelser, som sagsøgeren fremførte under den administrative procedure.

597 Under alle omstændigheder er de grunde, der er anført i den anfægtede afgørelses punkt 12.9, tilstrækkeligt begrundede og er ikke behæftet med urigtige skøn eller faktiske fejl.

598 For så vidt angår tilpasningen til Iceras »aggressive« priser er det tilstrækkeligt at bemærke, at retspraksis ikke anerkender nogen absolut ret for en virksomhed i en dominerende stilling til at tilpasse sine priser til konkurrenternes, navnlig når denne ret ville resultere i en retfærdiggørelse af anvendelsen af underbudspriser, der ellers er forbudt i henhold til traktaten (jf. i denne retning dom af 30.1.2007, France Télécom mod Kommissionen, T-340/03, EU:T:2007:22, præmis 182).

599 Desuden er det ikke, fordi det angiveligt var »rationelt« for sagsøgeren at tilpasse sig efter Iceras priser, at en sådan adfærd er »objektivt begrundet« som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i præmis 592 ovenfor, for så vidt som den angiveligt skabte effektivitetsgevinster. Den omstændighed, at en adfærd kan kvalificeres som økonomisk »rationel« i den virksomheds øjne, som gennemfører den, er ikke i sig selv tilstrækkelig til at begrunde adfærden objektivt i konkurrencerettens forstand.

600 Hvad angår anvendelsen af priser, der er højere end GVO, skal det bemærkes, at en dominerende virksomhed ifølge den retspraksis, der følger af dom af 3. juli 1991, AKZO mod Kommissionen (C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 71 og 72), selv om den anvender priser, der er lavere end GSO, men højere end GVO, gør sig skyldig i misbrug af en dominerende stilling, hvis den handler som led i en plan, der har til formål at eliminere en konkurrent. Når der foreligger en sådan strategi om fortrængning, som det er tilfældet i den foreliggende sag, er det derfor uden betydning, at de anvendte priser angiveligt var »rentable og berettigede«, for så vidt som de var højere end GVO.

601 For så vidt angår de prisnedsættelser på MDM82000-chippen, som blev indrømmet Huawei med henblik på at hjælpe Huawei med at afsætte overskuds- og forældede lagre af denne chip, må det fastslås, at de kun vedrører de priser, der blev tilbudt Huawei og MDM8200-chippen. Sagsøgeren har således ikke med de afgivne forklaringer forsøgt at begrunde de til ZTE tilbudte underbudspriser eller underbudspriserne for MDM6200- og MDM8200A-chippene.

602 Det skal ligeledes for så vidt angår de prisnedsættelser på MDM82000-chippen, som Huawei blev indrømmet med henblik på at hjælpe selskabet med at afsætte sine overskuds- og forældede lagre af denne chip, bemærkes, at Huawei, som Kommissionen anførte i 1185. betragtning til den anfægtede afgørelse, afgav nye ordrer på denne chip hos Qualcomm i 2010 og 2011, hvilket sagsøgeren, adspurgt herom under retsmødet, har bekræftet. Kommissionen begik således ikke nogen fejl, da den fandt, at det var lidet troværdigt, at de nævnte prisnedsættelser kunne være blevet indrømmet med henblik på at hjælpe Huawei med at afsætte sine overskudslagre af en forældet chip.

603 Hvad angår de prisnedsættelser på MDM82000-chippen, som sagsøgeren indrømmede Huawei med henblik på at afsætte sine egne overskuds- og forældede lagre af denne chip, er det ligeledes lidet troværdigt, at de nævnte nedsættelser havde dette formål. Som Kommissionen med rette har gjort gældende, ville sagsøgeren, hvis dette havde været tilfældet, have indrømmet alle sine kunder rabatter på denne chip. Det fremgår imidlertid af tabel 74 i den anfægtede afgørelse, at det kun var Huawei, der fik sådanne rabatter og blev tilbudt priser, der var væsentligt lavere end dem, sagsøgeren anvendte over for sine øvrige store kunder. Det fremgår endvidere af 1185. betragtning til den nævnte afgørelse, at sagsøgeren i august 2010 måtte producere nye enheder af MDM8200-chippen for at imødekomme Huaweis efterspørgsel, hvilket sagsøgeren ligeledes har bekræftet, da selskabet blev adspurgt herom under retsmødet. Endelig bekræfter sagsøgerens argument om, at de prisnedsættelser, der blev indrømmet Huawei, også blev indrømmet med henblik på at imødegå apparater fra ZTE, der anvender en chip fra Icera, blot den indirekte underbudspraksis, som Kommissionen afdækkede.

604 Det 11. anbringende skal derfor under alle omstændigheder forkastes.

Det tredje anbringende om en »retlig fejl som følge af, at den korrekte retsnorm ikke er blevet anvendt«

605 Det tredje anbringende består af tre led. Første led vedrører en »åbenbar retlig fejl« og en tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet og princippet om berettigede retlige forventninger som følge af Kommissionens manglende anvendelse af den »korrekte retsnorm« som defineret i meddelelsen om prioritering. Andet led vedrører en urigtig anvendelse af retspraksis vedrørende underbudspriser og mere generelt prispraksis. Tredje anbringende vedrører en tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet og princippet om forudsigelighed.

Første led om manglende anvendelse af den »korrekte retsnorm« som defineret i meddelelsen om prioritering

606 Ifølge sagsøgeren fremgår det af meddelelsen om prioritering, at det relevante spørgsmål ved undersøgelsen af en dominerende virksomheds potentielt fortrængende adfærd er, om en sådan praksis kunne føre til udelukkelse af en konkurrent, der var »lige så effektiv«. I overensstemmelse med nævnte meddelelse skal Kommissionen desuden i forbindelse med en sådan undersøgelse føre bevis for dels, at den dominerende virksomhed ved at følge denne praksis bevidst har båret

tab eller givet afkald på fortjeneste på kort sigt, dels at den kunne forvente at genvinde sådanne tab efter den formodede underbudsperiode. Da Kommissionen offentligt har forpligtet sig til at overholde denne meddelelse, har den skabt berettigede forventninger hos de berørte virksomheder.

607 I øvrigt giver meddelelsen om prioritering ikke Kommissionen mulighed for at sanktionere en virksomhed, der i god tro har udvist en adfærd, som i sidste ende viste sig at være mindre rentabel, end den oprindeligt havde forudset. Endelig fremgår det af punkt 66 i meddelelsen om prioritering, at Kommissionen kun undtagelsesvis kan støtte sig på dokumentbeviser, forudsat at disse tilstrækkeligt klart godtgør, at der foreligger en underbudsstrategi.

608 I det foreliggende tilfælde anvendte Kommissionen imidlertid ikke meddelelsen om prioritering, hvilket bekræftes af, at der hverken i klagepunktsmeddelelsen eller i den supplerende klagepunktsmeddelelse og sagsfremstillingsmeddelelsen henvises til dette dokument. Under henvisning til det fjerde og ottende til tiende anbringende har sagsøgeren i øvrigt gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse på ingen måde har godtgjort, at sagsøgeren har lidt noget tab af fortjeneste, ikke har foretaget en analyse af den »lige så effektive« konkurrent og ikke har taget hensyn til beviser, der godtgør, at Huawei og ZTE uden den påtalte adfærd under alle omstændigheder ikke ville have ladet sig forsyne af Icera. Sagsøgeren har endvidere under henvisning til det 11. anbringende anført, at Kommissionen anlagde et åbenbart urigtigt skøn og foretog og en urigtig vurdering af de faktiske omstændigheder ved at afvise den objektive begrundelse, som sagsøgeren havde fremført. Endelig har sagsøgeren under henvisning til det 10. og det 11. anbringende gjort gældende, at det var i god tro, at selskabet udviste den påtalte adfærd, eftersom det ikke kunne forudse den metode for fordeling af R&D-omkostninger, som Kommissionen anvendte i den nævnte afgørelse, og at selskabet med rimelighed havde kunnet forvente, at dens prisfastsættelsespraksis ville være rentabel.

609 Kommissionen begik derfor en »åbenbar retlig fejl« og tilsidesatte retssikkerhedsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning samt princippet om god forvaltningsskik og begrundelsespligten.

610 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

611 Det skal indledningsvis bemærkes, at meddelelsen om prioritering alene definerer Kommissionens holdning vedrørende valget af de sager, den påtænker først og fremmest at forfølge, således at Kommissionens forvaltningspraksis ikke er bindende for de nationale konkurrencemyndigheder og retter (dom af 6.10.2015, Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, præmis 52), og den har ikke til formål at fastlægge gældende ret (dom af 13.12.2018, Deutsche Telekom mod Kommissionen, T-827/14, EU:T:2018:930, præmis 114).

612 Det følger heraf, at meddelelsen om prioritering – som ethvert andet dokument, der, selv om det ikke er bindende, fastlægger de generelle rammer for den analyse, som Kommissionen anvender for at afgøre, om der er anledning til at gribe ind – begrænser sidstnævntes skønsbeføjelse. Det følger heraf, at Kommissionen ikke i et konkret tilfælde kan fravige denne uden at angive nogen begrundelse. I et sådant tilfælde må der således lægges endnu større vægt på Kommissionens overholdelse af de garantier, som EU's retsorden giver med hensyn til den administrative procedure, herunder begrundelseskravet (jf. i denne retning og analogt dom af 10.11.2017, Icap m.fl. mod Kommissionen, T-180/15, EU:T:2017:795, præmis 289 og den deri nævnte retspraksis).

613 Det skal derfor undersøges, om Kommissionen, som hævdet af sagsøgeren, i den foreliggende sag har fraveget den generelle analyseramme, der er fastsat i meddelelsen om prioritering, og dette uden begrundelse.

614 Hvad for det første angår sagsøgerens argument om, at Kommissionen i det væsentlige ikke undersøgte, om den påtalte praksis kunne føre til fortrængning af den »lige så effektive« konkurrent i overensstemmelse med meddelelsen om prioritering, fremgår det af undersøgelsen af det niende anbringendes første led, og nærmere bestemt af præmis 524-527 ovenfor, at den analyse, hvorved Kommissionen sammenligner en dominerende virksomheds priser med visse af virksomhedens omkostninger med henblik på at vurdere, om virksomheden har anvendt underbudspriser, omfatter en analyse af den »lige så effektive« konkurrent, og at eftersom Kommissionen, som det er tilfældet i den foreliggende sag, har bevist, at den dominerende virksomhed anvendte sådanne priser, foretog den som følge heraf indirekte en sådan analyse, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste dette argument.

615 Det fremgår i øvrigt af punkt 26 i meddelelsen om prioritering, at den omstændighed, at LRAIC ikke er omfattet, hvilket Kommissionen har påvist i den anfægtede afgørelse, viser, at den dominerende virksomhed ikke dækker alle de faste omkostninger (som kan henføres) til produktionen af den pågældende vare eller tjenesteydelse, og at en »lige så effektiv« konkurrent kan fortrænges fra markedet, hvilket bekræfter, at Kommissionen i forbindelse med sammenligningen af den dominerende virksomheds priser og omkostninger implicit, men nødvendigvis, har foretaget en analyse af den »lige så effektive« konkurrent.

616 Hvad for det andet angår sagsøgerens argument om, at Kommissionen i henhold til meddelelsen om prioritering var forpligtet til at føre bevis for, at den dominerende virksomhed bevidst havde lidt tab eller givet afkald på fortjeneste på kort sigt, fremgår det af meddelelsens punkt 66, at det i nogle tilfælde er muligt for Kommissionen med henblik på at godtgøre, at der foreligger et sådant tab, at benytte sig af direkte beviser i form af dokumenter fra den dominerende virksomhed, der klart viser en dumpingstrategi, såsom en udførlig plan bl.a. om at lide tab for at udelukke en konkurrent.

617 Som det fremgår af undersøgelsen af det tiende anbringende, har Kommissionen i den anfægtede afgørelses punkt 12.8.1 faktisk støttet sig på dokumenter fra sagsøgeren, der klart godtgør, at sagsøgeren havde til hensigt at fortrænge Icera, som blev gennemført ved hjælp af prisnedsættelser, der blev indrømmet Huawei og ZTE, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste dette argument, der i det væsentlige vedrører det manglende bevis i den anfægtede afgørelse for, at der foreligger et tab. I modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, fremgår det i denne forbindelse på ingen måde af punkt 66 i meddelelsen om prioritering, at Kommissionen kun undtagelsesvis kan støtte sig på dokumentbeviser, der godtgør, at der foreligger en underbudsstrategi. Tværtimod anvender Kommissionen i dette punkt udtrykket »[i] nogle tilfælde« og ikke udtrykket »i nogle undtagelsestilfælde« eller »undtagelsesvis« eller udtrykket »under særlige omstændigheder«, der anvendes i fodnote 50 i meddelelsen om prioritering. I fodnote 44 i denne meddelelse, der henviser til samme meddelelses punkt 66, har Kommissionen i øvrigt henvist til to domme, hvori Retten bekræftede, at Kommissionen var berettiget til at støtte sig på sådanne dokumentbeviser, nemlig dom af 6. oktober 1994, Tetra Pak mod Kommissionen (T-83/91, EU:T:1994:246, præmis 151 og 171), og af 30. januar 2007, France Télécom mod Kommissionen (T-340/03, EU:T:2007:22, præmis 198-215).

618 Hvad for det tredje angår sagsøgerens argument om, at Kommissionen i henhold til meddelelsen om prioritering var forpligtet til at føre bevis for, at den dominerende virksomhed kunne forvente at genvinde de tab, der var blevet indrømmet i underbudsperioden efter denne periode, fremgår det udelukkende af meddelelsens punkt 70, at den dominerende virksomhed med rimelighed kan forvente, at dens markedsstyrke, efter at dumpingadfærden er afsluttet, vil blive større, end det ville have været tilfældet, hvis den ikke havde udøvet denne adfærd, og at virksomheden sandsynligvis vil blive i stand til at drage fordel af tabet. Det fremgår i øvrigt af retspraksis, at en adfærd kan have karakter af misbrug, uden at det er nødvendigt specifikt at godtgøre, at den pågældende virksomhed med rimelighed kunne forvente at genvinde de tab, den havde lidt (jf. i denne retning dom af 6.10.1994, Tetra Pak mod Kommissionen, T-83/91, EU:T:1994:246, præmis 150), hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste dette argument.

619 Hvad for det fjerde angår sagsøgerens argument om, at da sagsøgeren ikke kunne forudse den metode til fordeling af R&D-omkostninger, som Kommissionen anvendte i den anfægtede afgørelse, og som følge heraf havde handlet i god tro, kan sagsøgeren i overensstemmelse med meddelelsen om prioritering ikke pålægges sanktioner af Kommissionen, bemærkes, at det i forbindelse med undersøgelsen af det tiende anbringende blev fastslået, at Kommissionen ikke havde begået en fejl ved at konkludere, at sagsøgerens prisfastsættelsespraksis sikrede gennemførelsen af en plan, der havde til formål at fortrænge Icera, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste dette argument.

620 Hvad for det femte angår sagsøgerens argument om, at der ikke henvises til meddelelsen om prioritering i klagepunktsmeddelelsen, den supplerende klagepunktsmeddelelse og sagsfremstillingsmeddelelsen, har sagsøgeren på ingen måde forklaret, hvorledes dette skulle betyde, at Kommissionen så bort fra den generelle analyseramme i den nævnte meddelelse, som Kommissionen anvendte ved afgørelsen af, om der var anledning til at gribe ind. Desuden er Kommissionen på ingen måde forpligtet til udtrykkeligt at henvise hertil i sine afgørelser om misbrug af dominerende stilling. Dette argument må derfor forkastes.

621 Hvad for det sjette angår sagsøgerens argument om, at Kommissionen ikke tog hensyn til, at Huawei og ZTE under alle omstændigheder ikke ville have købt flere leverancer fra Icera, hvis den påtalte adfærd ikke havde foreligget, og med urette afviste de objektive grunde, der var fremført som begrundelse for selskabets adfærd, skal det bemærkes, at sagsøgeren ikke har forklaret, hvorledes Kommissionen derved skulle have set bort fra den generelle analyseramme i meddelelsen om prioritering, som den anvender til at afgøre, om der er anledning til at gribe ind.

622 Det følger af det ovenstående, at det tredje anbringendes første led må forkastes.

Andet led om en urigtig anvendelse af retspraksis vedrørende underbudspriser og mere generelt på prisfastsættelsespraksis

623 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen så bort fra retspraksis vedrørende underbudspriser og mere generelt prisfastsættelsespraksis, dvs. navnlig den retspraksis, der fastsætter den gældende retlige norm. Til støtte for et sådant udsagn har sagsøgeren gengivet flere uddrag af de domme, som selskabet anser for relevante, og kritiseret Kommissionen for ikke i den anfægtede afgørelse at have foretaget en analyse af den »lige så effektive« konkurrent, selv om denne analyse er foreskrevet i retspraksis.

624 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

625 Det skal bemærkes, at sagsøgeren har begrænset sig til at gengive uddrag af retspraksis uden at forklare, hvorledes den anfægtede afgørelse afviger fra den retsnorm, der er foreskrevet heri, bortset fra analysen af den »lige så effektive« konkurrent, hvor sagsøgeren efter at have citeret dom af 6. september 2017, Intel mod Kommissionen (C-413/14 P, EU:C:2017:632), i den foreliggende sag kritiserer Kommissionen for dels ikke at have foretaget en sådan analyse, dels for ikke at have undersøgt omfanget af den påtalte praksis' markedsdækning.

626 Det fremgår imidlertid på den ene side af undersøgelsen af det niende anbringendes første led og nærmere bestemt af præmis 524-527 ovenfor, at den analyse, hvorved Kommissionen sammenligner de priser, som en dominerende virksomhed anvender, med visse af dennes omkostninger med henblik på at vurdere, om virksomheden har anvendt underbudspriser, allerede omfatter en analyse af den »lige så effektive« konkurrent, og at eftersom Kommissionen i den foreliggende sag beviste, at den dominerende virksomhed havde anvendt sådanne priser, og derfor implicit foretog den nævnte analyse, er dette tilstrækkeligt til at forkaste sagsøgerens klagepunkt om, at der ikke foreligger en sådan analyse i den anfægtede afgørelse.

627 På den anden side er Kommissionen, som det fremgår af præmis 521-523 ovenfor, ikke i henhold til den retspraksis, der er nævnt i præmis 520 ovenfor, i forbindelse med sin undersøgelse af, om der eventuelt anvendes underbudspriser af en dominerende virksomhed, forpligtet til ligeledes at undersøge, om den påtalte praksis' markedsdækning er af et tilstrækkeligt omfang til, at denne praksis har konkurrencebegrænsende virkninger, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste sagsøgerens klagepunkt om, at der ikke blev foretaget en sådan undersøgelse.

628 Det tredje anbringendes andet led skal derfor forkastes.

Tredje led om tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet og princippet om forudsigelighed

629 Sagsøgeren har under henvisning til det syvende og ottende anbringende gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse foretog en kunstig og hidtil uset pris-omkostningsanalyse, der er forskellig fra den, der blev foretaget i klagepunktsmeddelelsen for så vidt angår to af de omhandlede chips, og som er uforudsigelige for så vidt angår den tredje. Ifølge sagsøgeren tilsidesatte Kommissionen af denne grund retssikkerhedsprincippet og princippet om forudsigelighed.

630 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

631 Det skal bemærkes, at sagsøgeren til støtte for dette led har begrænset sig til generelt at gentage de udsagn, der er fremsat inden for rammerne af dette anbringendes første led og det syvende og det ottende anbringende, som sagsøgeren udtrykkeligt har henvist til, uden at fremføre det mindste specifikke argument.

632 Det tredje anbringendes tredje led skal derfor afvises.

633 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at det tredje anbringende skal forkastes.

Det fjerde anbringende om, at »»underbudsteorien« er ulogisk og ikke understøttet af beviser«

634 Det fjerde anbringende består af 13 led. Første led vedrører den omstændighed, at Kommissionens »underbudsteori«, som er »målrettet og selektiv«, er adskilt fra markedsafgrænsningen og er blevet tilpasset med henblik på at nå frem til en forudbestemt konklusion. Andet led vedrører den nævnte teoris iboende usammenhængende og utilstrækkeligt begrundede karakter. Tredje led vedrører Kommissionens manglende påvisning af den irrationelle karakter af sagsøgerens adfærd og dennes underbudsstrategi. Fjerde led vedrører den omstændighed, at sagsøgerens priser var højere end Iceras priser, og dermed, at der ikke var nogen afskærmning af markedet. Femte led vedrører Kommissionens manglende hensyntagen til afgørende diskulperende beviser. Sjette led vedrører manglende bevis for finansielt underbud. Syvende led vedrører den omstændighed, at »underbudsteorien« er ny, fejlagtig og ubegrundet. Ottende led vedrører »et åbenbart urigtigt skøn« for så vidt angår direkte underbud mellem tredje kvartal 2010 og andet kvartal 2011. Niende led vedrører Kommissionens manglende hensyntagen til den forretningsmæssige virkelighed med hensyn til MDM8200-chippen. Tiende led vedrører den omstændighed, at den nævnte teori er ulogisk og i strid med grundlæggende økonomiske regler. Ellevte led vedrører den omstændighed, at Kommissionen ikke godtgjorde, at de tab, der var lidt i den relevante periode, var blevet genvundet, og ikke have angivet det tidspunkt, hvor underbuddet ophørte. Tolvte led vedrører den manglende anvendelse af kriteriet om den »lige så effektive« konkurrent og Iceras gode resultater i den nævnte periode, hvilket tilbageviser samme teori. Trettende led vedrører en fejl fra Kommissionens side, som underkendte reel konkurrence.

Indledende bemærkninger

635 Det bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelses punkt 12 redegjorde for sin analyse af det af sagsøgeren begåede misbrug.

636 Kommissionen indledte nærmere bestemt i den anfægtede afgørelses afsnit 12.1 med at henvise til de almindelige principper, der finder anvendelse, navnlig med hensyn til underbudspriser. Dernæst sammenfattede den i den nævnte afgørelses punkt 12.2, hvorledes den anvendte disse generelle principper i afgørelsens punkt 12.3-12.11, hvilket sagsøgeren kvalificerer som »underbudsteorien«.

637 I denne forbindelse forklarede Kommissionen i 334. betragtning til den anfægtede afgørelse, at den nåede til den konklusion, at sagsøgeren mellem den 1. juli 2009 og den 30. juni 2011 havde solgt visse mængder af sine UMTS-chips, nemlig MDM8200-, MDM6200- og MDM8200A-chippen, til to af sine største kunder, nemlig Huawei og ZTE, til priser, der var lavere end selskabets omkostninger, med det formål at udelukke Icera, selskabets største konkurrent på det førende segment på markedet for UMTS-chips. Ifølge Kommissionen ville sagsøgeren herved forhindre Icera, en lille nystartet virksomhed med begrænsede midler, i at opnå et omdømme og en størrelse, der var tilstrækkelig til, at selskabet kunne udfordre sagsøgerens dominerende stilling på det nævnte marked. Kommissionen anførte, at den, henset til, at der ikke foreligger en af sagsøgeren fremført gyldig objektiv begrundelse for en sådan adfærd, konkluderede, at sagsøgeren af denne grund i denne periode havde misbrugt sin dominerende stilling i strid med artikel 102 TEUF og EØS-aftalens artikel 54.

Første led vedrørende den omstændighed, at Kommissionens »underbudsteori«, som er »målrettet og selektiv«, er adskilt fra markedsafgrænsningen og er blevet tilpasset med henblik på at nå frem til en forudbestemt konklusion

638 Sagsøgeren har under henvisning til det tiende anbringende gjort gældende, at den påtalte adfærd hverken var målrettet eller selektiv, og at Kommissionens »underbudsteori« er frakoblet definitionen af det relevante marked, eftersom visse chips, som sagsøgeren anser for at være »førende«, blev udelukket fra det førende – i øvrigt dårligt definerede – segment, idet de alene vedrørte dette segment.

639 Sagsøgeren har ligeledes gjort gældende, at »underbudsteorien« blev udviklet af Kommissionen efter forgodtbefindende, eftersom den nævnte teori ikke havde nogen forbindelse med klagen. Ifølge sagsøgeren blev MDM8200- og MDM8200A-chippen solgt til andre kunder end Huawei og ZTE før og efter den relevante periode til priser, der var lavere end det LRAIC, som Kommissionen havde beregnet, hvilket rejser tvivl om den nævnte teori.

640 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

641 Hvad for det første angår sagsøgerens anbringende om, at den påtalte adfærd hverken var målrettet eller selektiv, skal det bemærkes, at det fremgår af de direkte beviser, som Kommissionen lagde til grund, og som er undersøgt mere detaljeret i præmis 538 og 539 ovenfor i forbindelse med undersøgelsen af det tiende anbringende, at sagsøgeren indrømmede Huawei og ZTE prisnedsættelser, der er klart identificeret i disse dokumenter, med henblik på at forhindre Icera i at opnå disse to afgørende kunder og derved fortrænge Icera fra markedet. Sagsøgeren kan derfor ikke med rette hævde, at selskabets adfærd hverken var målrettet eller selektiv.

642 Hvad dernæst angår sagsøgerens anbringende om, at Kommissionens »underbudsteori«, der alene vedrører det førende segment, er afkoblet fra markedsafgrænsningen, kan dette heller ikke tiltrædes. Det fremgår nemlig af punkt 64 i meddelelsen om prioritering, at en adfærd med hensyn til underbud anses for at medføre tab, hvis den dominerende virksomhed opkræver en lavere pris på hele sin produktion eller en bestemt del deraf. Det følger heraf, at en underbudsadfærd meget vel kan vedrøre et begrænset segment af det pågældende marked og ikke hele dette marked. Det fremgår i denne forbindelse af retspraksis, at en underbudsadfærd endog kan finde sted på et andet marked end det pågældende marked, som for sit vedkommende ikke er genstand for en streng definition (jf. i denne retning dom af 3.7.1991, AKZO mod Kommissionen, C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 35 og 45).

643 Det følger heraf, at Kommissionen på den ene side med rette i den anfægtede afgørelse kunne pålægge sanktioner for en adfærd, der var begrænset til et relevant markedssegment, og at den på den anden side ikke var forpligtet til nøjagtigt at afgrænse dette segment, således som den er forpligtet til at gøre for så vidt angår det relevante marked med henblik på at undersøge, om der foreligger en dominerende stilling.

644 Hvad endvidere angår den angivelige manglende forbindelse mellem Kommissionens »underbudsteori« og klagen bemærkes, at det fremgår af punkt 55 i Kommissionens meddelelse om Kommissionens behandling af klager i henhold til [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EUT 2004, C 101, s. 65), at Kommissionen i den første fase, som følger efter klagens indgivelse, undersøger denne og indsamler eventuelt yderligere oplysninger for at tage stilling til klagen, og at der i denne fase bl.a. kan ske en uformel udveksling af synspunkter mellem Kommissionen og

klageren for at klargøre de faktiske og retlige omstændigheder, som ligger til grund for klagen, og at Kommissionen under denne fase kan komme med en første reaktion og give klageren mulighed for at uddybe sine påstande på baggrund af denne første reaktion.

645 I den foreliggende sag fremgår det af 11.-13. betragtning til den anfægtede afgørelse, at der efter ajourføringen og ændringen af klagen fandt flere udvekslinger sted mellem Icera og Kommissionen, hvilket i sidste ende i juni 2012 resulterede i Iceras beskyldninger om underbud, hvilket sagsøgeren selv har anerkendt. I lyset af punkt 55 i Kommissionens meddelelse om Kommissionens behandling af klager i henhold til [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] bør det anses for en sædvanlig praksis, at en klager, som det er tilfældet i den foreliggende sag, udvikler de påstande, der er fremsat i klagen, for at tage hensyn til Kommissionens første reaktion. Det følger i øvrigt af behovet for effektivt at håndhæve konkurrencereglerne, at Kommissionen ikke kan være bundet af den retlige ramme og de retlige vurderinger, som en klager har fremført. Det skal under alle omstændigheder bemærkes, at sagsøgeren ikke har forklaret, hvorledes den omstændighed, at Icera først fremsatte sine påstande om underbud relativt sent, kan rejse tvivl om, hvad selskabet betegner som »underbudsteorien« i den nævnte afgørelse efter en grundig undersøgelse foretaget af Kommissionen.

646 Hvad endelig angår sagsøgerens anbringende om, at selskabet anvendte priser, der var lavere end LRAIC for så vidt angår MDM8200- og MDM8200A-chippen i forhold til andre kunder end Huawei og ZTE, før og efter den relevante periode, skal det fastslås, at sagsøgeren på ingen måde har forklaret, hvorledes dette kunne rejse tvivl om, hvad selskabet betegner som »underbudsteorien« i den anfægtede afgørelse. Tværtimod ser det snarere ud til, at Kommissionen, hvis den havde opdaget beviser for sagsøgerens anvendelse af underbudspriser over for andre kunder uden for den nævnte periode, kunne have taget hensyn hertil med henblik på at styrke eller tidsmæssigt udvide den nævnte teori.

647 Det følger af det ovenstående, at det fjerde anbringendes første led må forkastes.

Andet led vedrørende den iboende usammenhængende og utilstrækkeligt begrundede karakter af Kommissionens »underbudsteori«

648 Sagsøgeren har gjort gældende, at den anfægtede afgørelse er behæftet med flere selvmodsigelser og uoverensstemmelser.

649 I første række er sagsøgeren af den opfattelse, at den »underbudsteori«, der ligeledes fremgår af 993. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter sagsøgeren først anvendte MDM8200 -chippen til at få sine kunder, Huawei og ZTE, til at migrere fra disse chips til MDM6200- og MDM8200A-chippen, som var mere avancerede, og derefter koncentrerede sin prissætningsstrategi med hensyn til MDM8200A-chippen – henset til, at MDM6200-chippen indledningsvis ikke var succesfuld – ikke er forenelig med en »skadeteori« baseret på underbudspriser, eftersom en sådan konstatering blot afspejler, at der er tale om hård konkurrence udøvet af sagsøgeren gennem lanceringen af nye produkter.

650 I anden række har sagsøgeren fremhævet, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse foreholdt selskabet at have udvist den påtalte adfærd med henblik på at forhindre Icera i at vinde sig et omdømme, selv om det fremgår af et internt dokument, der er nævnt i samme afgørelse, at Kommissionen fandt, at Icera flere måneder før den relevante periode havde været i stand til at overvinde de omdømmemæssige hindringer, hvilket rejser tvivl om Kommissionens »underbudsteori«.

651 I tredje række har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ikke uden at modsige sig selv på den ene side i 411.-419. betragtning til den anfægtede afgørelse kunne anføre, at MDM6200 -chippen ikke havde nogen kommerciel succes i den relevante periode, og på den anden side i 420. betragtning til samme afgørelse hævde, at sagsøgeren havde baseret sig på denne chip i sin strategi med hensyn til ZTE. Sagsøgeren er ligeledes af den opfattelse, at Kommissionen dels ikke i 959. betragtning til den nævnte afgørelse kunne hævde, at MDM8200-chippen bevarede sin konkurrencemæssige betydning selv efter lanceringen af MDM8200A-chippen, dels ikke i 420. betragtning til samme afgørelse kunne hævde, at sidstnævnte chip var blevet det vigtigste produkt, som selskabet baserede sig på for at gennemføre dets strategi i 2010 og 2011.

652 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

653 Det skal indledningsvis fastslås, at dette led skal forkastes som uvirksomt, eftersom den anfægtede afgørelses lovlighed, selv om de tre argumenter, der er fremført til støtte for dette led, var begrundede, ikke ville påvirke den anfægtede afgørelses lovlighed.

654 Den omstændighed, at sagsøgeren angiveligt udøvede en hård konkurrence takket være lanceringen af nye produkter, uanset om det er lykkedes Icera at skabe sig et omdømme, eller at sagsøgeren ikke kunne støtte sin aggressive strategi på MDM6200-chippen på grund af dennes manglende kommercielle succes eller på MDM8200-chippen efter lanceringen af MDM8200A-chippen, gør det ikke muligt at tilbagevise Kommissionens konstatering af, at sagsøgeren anvendte underbudspriser i den hensigt at udelukke sin konkurrent, Icera, hvilket er tilstrækkeligt til at godtgøre, at sagsøgeren gjorde sig skyldig i misbrug (dom af 3.7.1991, AKZO mod Kommissionen, C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 70 og 71).

655 Det fjerde anbringendes andet led skal derfor forkastes.

Tredje led vedrørende Kommissionens manglende påvisning af den irrationelle karakter af sagsøgerens adfærd og dennes underbudsstrategi

656 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse ikke godtgjorde, at selskabets adfærd havde været irrationel, medmindre det ønskede at fortrænge Icera, eller at selskabets priser udgjorde gennemførelsen af en plan, der havde til formål at udelukke Icera. Ifølge sagsøgeren hidrører de få dokumenter, som Kommissionen støttede sig på i et forsøg på at godtgøre, at der forelå en sådan plan, fra underordnede medarbejdere, som ikke havde nogen beslutningskompetence med hensyn til prissætning. Sagsøgeren har tilføjet, at Kommissionen ikke førte noget bevis for et tab fra selskabets side, selv om den i henhold til meddelelsen om prioritering var forpligtet til at godtgøre, at der forelå et sådant tab.

657 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

658 Det skal bemærkes, at sagsøgeren til støtte for dette led blot har gentaget de argumenter, som selskabet har påberåbt sig inden for rammerne af det tredje anbringendes første led vedrørende den angivelige mangel på bevis for, at der forelå et tab, eller i forbindelse med det tiende anbringende for så vidt angår den angivelige mangel på bevis for, at der forelå en strategi om fortrængning af Icera.

659 Disse argumenter, som er blevet forkastet i forbindelse med undersøgelsen af det tredje anbringendes første led og inden for rammerne af det tiende anbringende, skal forkastes af de samme grunde, for så vidt som de er fremsat til støtte for det fjerde anbringendes tredje led, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste sidstnævnte.

Fjerde led om, at sagsøgerens priser var højere end Iceras priser

660 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse anerkendte dels, at sagsøgerens priser var højere end Iceras, dels at Iceras chips var af bedre kvalitet. Såfremt dette havde været rigtigt, ville det – ifølge sagsøgeren – have været logisk, at selskabet sænkede prisen på sine chips for at kompensere for den ringere kvalitet af selskabets produkter, hvilket Kommissionen ikke tog hensyn til.

661 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

662 Det skal bemærkes, at en dominerende virksomhed misbruger denne stilling, hvis den anvender priser, der er lavere end GVO, eller priser, der er lavere end GSO, men højere end GVO, når sådanne priser fastsættes som led i en strategi om fortrængning af en konkurrent (dom af 3.7.1991, AKZO mod Kommissionen, C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 70-72).

663 I den foreliggende sag fremgår det af undersøgelsen af det femte til det ottende og det tiende anbringende, at Kommissionen behørigt godtgjorde, at sagsøgeren havde anvendt underbudspriser i den hensigt at udelukke sin konkurrent Icera, hvilket er tilstrækkeligt til at godtgøre, at sagsøgeren har misbrugt sin dominerende stilling.

664 Det fremgår i øvrigt af undersøgelsen af det 11. anbringende, at Kommissionen uden at begå en fejl og uden at tilsidesætte sin begrundelsespligt forkastede de objektive begrundelser, som sagsøgeren havde fremført, herunder sagsøgerens anbringende om, at dennes underbudspriser var blevet anvendt som reaktion på Iceras aggressive priser.

665 Det kan derfor ikke med rette bebrejdes Kommissionen, at den ikke tog hensyn til, at sagsøgerens underbudspriser var begrundet i Iceras lavere priser eller i sagsøgerens produkters ringere kvalitet. I øvrigt er referencekriteriet for vurderingen af, om der foreligger underbudspriser, ikke baseret på priserne og omkostningerne for den virksomhed, som en sådan praksis er rettet mod, eller på kvaliteten af de pågældende produkter, men snarere på den dominerende virksomheds priser og omkostninger.

666 Det fjerde anbringendes fjerde led må derfor forkastes.

Femte led vedrørende Kommissionens manglende hensyntagen til afgørende diskulperende beviser

667 Sagsøgeren har hævdet, at Kommissionen ikke tog hensyn til flere »afgørende« diskulperende beviser, nemlig for det første den omstændighed, at Huawei og ZTE havde erklæret, at de ikke – uden den påtalte adfærd – i højere grad ville have ladet sig forsyne med chips fra Icera, for det andet den omstændighed, at Iceras chips teknisk set var forældede, og at Icera under alle omstændigheder ikke ville have været i stand til at udvikle en LTE-chip før sagsøgeren, og for det tredje den omstændighed, at Icera ikke var blevet fortrængt fra markedet i den relevante periode, eftersom Icera havde været i stand til at tiltrække betydelige eksterne investeringer og var blevet erhvervet af Nvidia.

668 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

669 Det skal bemærkes, at en dominerende virksomhed ifølge retspraksis misbruger denne stilling, hvis den anvender priser, der er lavere end GVO, eller priser, der er lavere end GSO, men højere end GVO, når sådanne priser fastsættes som led i en strategi om fortrængning af en konkurrent (dom af 3.7.1991, AKZO mod Kommissionen, C-62/86, EU:C:1991:286, præmis 70-72). I den foreliggende sag fremgår det imidlertid bl.a. af undersøgelsen af det femte til det ottende og det tiende anbringende, at Kommissionen behørigt godtgjorde, at sagsøgeren havde anvendt sådanne underbudspriser i den hensigt at udelukke sin konkurrent, Icera, hvilket er tilstrækkeligt til at godtgøre, at sagsøgeren har misbrugt sin dominerende stilling.

670 Den omstændighed, at de to kunder, der var omfattet af den påtalte adfærd, under alle omstændigheder ikke – såfremt denne adfærd ikke havde foreligget – i højere grad ville have ladet sig forsyne fra Icera, at sidstnævntes teknologi var blevet forældet, eller at Icera havde tiltrukket ekstern finansiering og var blevet erhvervet i den relevante periode, selv om de måtte anses for godtgjort, kunne derfor ikke påvirke Kommissionens konklusion om, at der forelå et misbrug, som var baseret på konstateringen af, at sagsøgeren anvendte priser, der var lavere end selskabets omkostninger, i den hensigt at fortrænge sin konkurrent, Icera. Dette gælder så meget desto mere, som disse tre af sagsøgeren påberåbte forhold er forhold, som sagsøgeren ikke havde nogen indflydelse på, og som derfor ikke kan fritage selskabet for enhver sanktion for den overtrædelse, det har begået.

671 Under alle omstændigheder skal det ligeledes bemærkes, at sagsøgeren har begrænset sig til at betegne de tre omhandlede elementer som »afgørende« uden dog at forklare, hvorledes disse, hvis Kommissionen havde taget hensyn dem, kunne have rejst tvivl om, hvad den betegner som »underbudsteorien«.

672 Det fjerde anbringendes femte led må derfor forkastes.

Sjette led om manglende bevis for finansielt underbud

673 Sagsøgeren har gjort gældende, at den underbudspraksis, der gøres gældende i den anfægtede afgørelse, ikke er underbygget af troværdige beviser og modsiges af den omstændighed, at Icera blev erhvervet af Nvidia i den relevante periode. Sagsøgeren har tilføjet, at selskabet under den administrative procedure bestred, at der forelå »finansielt underbud«, hvilket førte Kommissionen til at opgive dette i den nævnte afgørelse og til blot at gøre et »traditionelt underbud« gældende.

674 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

675 For at forkaste dette led er det tilstrækkeligt at fastslå, at Kommissionen, som sagsøgeren selv har erkendt, ikke baserede den anfægtede afgørelse på et tilfælde af finansielt underbud, men snarere på et traditionelt underbud, dvs. et tilfælde, hvor en virksomhed i en dominerende stilling anvender priser, der er lavere end dens omkostninger, med det formål at fortrænge en konkurrent.

676 Sagsøgerens argument om, at der ikke foreligger bevis for, at der er tale om finansielt underbud, skal derfor erklæres uvirksomt, og det fjerde anbringendes sjette led skal forkastes.

Syvende led vedrørende den omstændighed, at »underbudsteorien« er ny, fejlagtig og ubegrundet

677 Sagsøgeren har forklaret, at Kommissionens »underbudsteori«, hvorefter selskabet forsynede Huawei med MDM8200-chips til underbudspriser, således at Huawei kunne overbevise mobilnetoperatørerne om at foretrække Huaweis enheder med sagsøgerens chips frem for ZTE's enheder med Iceras chips, er uholdbar.

678 Ifølge sagsøgeren har Kommissionen udtænkt »underbudsteorien« alene på grund af den omstændighed, at den i perioden fra juli 2009 til juni 2010 kun havde fundet beviser for underbudspriser på MDM8200-chips i forhold til Huawei og ikke i forhold til ZTE.

679 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

680 Det bemærkes, at det bl.a. fremgår af undersøgelsen af det femte til det ottende og det tiende anbringende, at Kommissionen behørigt godtgjorde, at sagsøgeren havde anvendt underbudspriser, navnlig over for Huawei for så vidt angår MDM8200-chippen, med den hensigt at udelukke sin konkurrent, Icera, hvilket sagsøgeren ikke har bestridt inden for rammerne af dette led.

681 Sagsøgerens argument mod Kommissionens konstatering af, at sagsøgeren i første omgang udelukkende tilbød Huawei – og endnu ikke ZTE – underbudspriser, således at Huaweis enheder udstyret med én af sagsøgerens chips blev foretrukket frem for ZTE's enheder udstyret med en chip af Icera, må derfor erklæres uvirksomt, eftersom det ikke kan rejse tvivl om, hvad Kommissionen betegner som »underbudsteorien«.

682 Sagsøgeren har endvidere hævdet, at Kommissionen udviklede »underbudsteorien«, fordi sagsøgeren for så vidt angår perioden fra juli 2009 til juni 2010 kun havde fundet beviser for underbudspriser på MDM8200-chippen i forhold til Huawei og ikke i forhold til ZTE. Beviset for, at sagsøgeren anvendte underbudspriser over for Huawei i den hensigt at fortrænge Icera, var imidlertid tilstrækkeligt bevis for, at der forelå et misbrug. Kommissionen var derfor på ingen måde forpligtet til ligeledes at påvise, at der forelå underbudspriser i forhold til ZTE, for at pålægge sagsøgeren sanktioner.

683 Det fjerde anbringendes syvende led må derfor forkastes.

Ottende led vedrørende »et åbenbart urigtigt skøn« for så vidt angår direkte underbud mellem tredje kvartal 2010 og andet kvartal 2011

684 Sagsøgeren har under henvisning til det sjette og det syvende anbringende påberåbt sig tre fejl, som Kommissionen angiveligt begik, hvoraf to vedrører henførelsen af R&D-omkostningerne, og én vedrører henførelsen af engangsbetalingen til ZTE.

685 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

686 Det bemærkes, at disse argumenter er blevet undersøgt og forkastet i forbindelse med undersøgelsen af det sjette og det syvende anbringende, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste det fjerde anbringendes ottende led.

Niende led vedrørende Kommissionens manglende hensyntagen til den forretningsmæssige virkelighed med hensyn til MDM8200-chippen

687 Sagsøgeren har gjort gældende, at MDM8200-chippen stødte på tekniske problemer, hvilket betød, at Huawei akkumulerede overskudslagre af denne chip, og at det derfor var fuldt ud rationelt fra sagsøgerens side at indrømme prisnedsættelser for den nævnte chip. Ifølge sagsøgeren blev sådanne prisnedsættelser ikke ydet med henblik på at fortrænge konkurrenter.

688 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

689 Som det bl.a. fremgår af undersøgelsen af det femte til det ottende og det tiende anbringende, godtgjorde Kommissionen på behørig vis, at sagsøgeren havde anvendt underbudspriser i den hensigt at udelukke sin konkurrent, Icera. Som det fremgår af gennemgangen af det ellevte anbringende, begik Kommissionen desuden ikke nogen fejl og tilsidesatte ikke sin begrundelsespligt, da den forkastede sagsøgerens objektive begrundelser, herunder sagsøgerens anbringende om, at selskabets underbudspriser var blevet anvendt med henblik på at hjælpe Huawei med at afhænde sit overskudslager af MDM8200-chips. Som Kommissionen desuden med rette har anført i sine skriftlige indlæg, gør den omstændighed, at en underbudsadfærd kan være rationel, ikke, at den er lovlig.

690 Kommissionen kan derfor ikke med rette kritiseres for ikke at have taget hensyn til den forretningsmæssige virkelighed med hensyn til MDM8200-chippen, dvs. de tekniske problemer, som dette produkt stødte på.

691 Det fjerde anbringendes niende led skal derfor forkastes.

Tiende led om, at »underbudsteorien« er ulogisk og i strid med grundlæggende økonomiske regler

692 Med henblik på at godtgøre, at »underbudsteorien« er ulogisk og i strid med de økonomiske regler, har sagsøgeren gjort gældende, at selskabets priser var højere end Iceras, og at de mængder chips, der blev solgt til underbudspriser, i den relevante periode var ubetydelige i forhold til de mængder chips, der blev markedsført på det relevante marked og i det førende segment på dette marked.

693 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

694 Som det bl.a. fremgår af undersøgelsen af det femte til det ottende og det tiende anbringende ovenfor, godtgjorde Kommissionen på behørig vis, at sagsøgeren havde anvendt underbudspriser som omhandlet i dom af 3. juli 1991, AKZO mod Kommissionen (C-62/86, EU:C:1991:286), med henblik på at udelukke sin konkurrent, Icera, hvilket er tilstrækkeligt til at godtgøre, at sagsøgeren har gjort sig skyldig i misbrug. Som anført i forbindelse med undersøgelsen af dette anbringendes fjerde led kan Kommissionen derfor ikke med rette kritiseres for ikke at have taget hensyn til den omstændighed, at sagsøgerens underbudspriser var højere end Iceras priser.

695 Som det fremgår af analysen af det niende anbringendes første led, og nærmere bestemt af præmis 521-523 ovenfor, er Kommissionen i øvrigt ikke forpligtet til i forbindelse med sin undersøgelse af, om en dominerende virksomhed eventuelt anvender underbudspriser, at efterprøve, om den påtalte praksis' markedsdækning er af et omfang, der er tilstrækkeligt til, at denne praksis har konkurrencebegrænsende virkninger.

696 Det følger heraf, at det fjerde anbringendes tiende led skal forkastes.

11. led vedrørende den omstændighed, at Kommissionen ikke godtgjorde, at de tab, der var lidt i den relevante periode, var blevet genvundet, og at den ikke angav det tidspunkt, hvor underbuddet ophørte

697 Sagsøgeren har under henvisning til det tredje anbringende for det første gjort gældende, at Kommissionen ikke førte bevis for, at sagsøgeren havde genvundet de tab, der blev lidt i perioden efter overtrædelsesperioden, selv om Kommissionen i overensstemmelse med meddelelsen om prioritering var forpligtet til at føre et sådant bevis. Sagsøgeren har for det andet foreholdt Kommissionen, at den ikke i den anfægtede afgørelse førte bevis for den dato, hvor sagsøgerens angivelige hensigt om at praktisere underbud ophørte.

698 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

699 Som det fremgår af undersøgelsen af det tredje anbringende, og nærmere bestemt af præmis 618 ovenfor, er Kommissionen i henhold til bl.a. meddelelsen om prioritering ikke forpligtet til at godtgøre, at den dominerende virksomhed genvandt de tab, der blev lidt i løbet af underbudsperioden.

700 Det skal i øvrigt fastslås, at der ikke er noget, der forpligter Kommissionen til at identificere en endelig fase, der markerer afslutningen af underbuddet, og at den omstændighed, at den i den anfægtede afgørelse ikke længere foretog nogen analyse for perioden efter den 30. juni 2011, blot betyder, at den fra denne dato ikke længere fandt tilstrækkeligt bevis for sagsøgerens underbudsadfærd.

701 Det fjerde anbringendes ellevte led må derfor forkastes.

12. led vedrørende den manglende anvendelse af kriteriet om den »lige så effektive« konkurrent og Iceras gode resultater i den relevante periode, hvilket tilbageviser »underbudsteorien«

702 Sagsøgeren har under henvisning til det niende anbringende for det første gjort gældende, at Kommissionen ikke udførte analysen af den »lige så effektive« konkurrent. Sagsøgeren har dernæst forklaret, at Kommissionen ikke tog hensyn til beviser, der godtgjorde, at Icera ikke var blevet udelukket fra markedet i den relevante periode og endog havde opnået meget gode resultater, hvilket rejser tvivl om »underbudsteorien«.

703 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

704 Det skal først bemærkes, at det fremgår af undersøgelsen af det niende anbringendes første led og nærmere bestemt af præmis 524-527 ovenfor, at den analyse, hvorved Kommissionen sammenligner de priser, som en dominerende virksomhed anvender, med visse af dennes omkostninger med henblik på at vurdere, om virksomheden har anvendt underbudspriser, omfatter en analyse af den »lige så effektive« konkurrent, og at eftersom Kommissionen i den foreliggende sag beviste, at den dominerende virksomhed havde anvendt sådanne priser og derfor implicit foretog en sådan analyse, er dette tilstrækkeligt til at forkaste sagsøgerens klagepunkt om, at der ikke i den anfægtede afgørelse blev foretaget en analyse af den »lige så effektive« konkurrent.

705 Det skal dernæst bemærkes, således som det fremgår af præmis 520 og 521 ovenfor, at Kommissionen ikke er forpligtet til at bevise, at en underbudsadfærd faktisk har haft konkurrencebegrænsende virkninger, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste klagepunktet om, at Icera ikke reelt var blevet fortrængt i den relevante periode.

706 Det fjerde anbringendes 12. led må derfor forkastes.

13. led vedrørende en fejl fra Kommissionens side, som underkendte reel konkurrence

707 Sagsøgeren har gjort gældende, at selskabet blot udøvede en hård, men almindelig »konkurrence på ydelser«, og at den brug af lave priser, der sanktioneres i den foreliggende sag, i realiteten er konkurrencefremmende. Ifølge sagsøgeren er der tale om det første tilfælde, hvor Kommissionen konstaterede underbud på grund af manglende dækning af R&D-omkostninger.

708 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

709 Som det fremgår af undersøgelsen af det tiende anbringende, godtgjorde Kommissionen i den anfægtede afgørelse på behørig vis, at sagsøgeren havde anvendt underbudspriser over for Huawei og ZTE med hensyn til MDM8200-, MDM6200- og MDM8200A-chippen i den hensigt at fortrænge Icera, idet Kommissionen både støttede sig på direkte beviser, nemlig sagsøgerens interne dokumenter, og på indirekte beviser, nemlig kontekstuelle beviser. Det følger heraf, at sagsøgeren ikke med rette kan hævde, at selskabet således reelt handlede til fordel for konkurrencen.

710 Hvad endvidere angår sagsøgerens anbringende om, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde for første gang konstaterede underbud på grund af den manglende dækning af R&D-omkostninger, skal det fastslås, at et sådant argument er blevet undersøgt og forkastet i forbindelse med undersøgelsen af det syvende anbringende og skal forkastes af de samme grunde, for så vidt som det er fremsat til støtte for dette led.

711 Det fjerde anbringendes trettende led må derfor forkastes. Eftersom dette anbringendes øvrige tolv led ligeledes er blevet forkastet, skal det nævnte anbringende følgelig forkastes i sin helhed.

Det ottende anbringende om, at »den foretagne pris-omkostningsanalyse er åbenbart urigtig«

712 Det ottende anbringende består af tre led. Første led vedrører begyndelsestidspunktet for pris-omkostningsanalysen. Andet led vedrører de mest grundlæggende fejl, der er begået i pris-omkostningsanalysen. Tredje led vedrører den manglende berigtigelse af de nævnte fejl i den anfægtede afgørelse.

713 Eftersom dette anbringendes andet og tredje led i det væsentlige begge vedrører fejl, som Kommissionen angiveligt begik i pris-omkostningsanalysen, og som den ikke berigtigede i den anfægtede afgørelse, vil de blive undersøgt samlet.

Indledende bemærkninger

714 I den anfægtede afgørelses punkt 12.7.1 foretog Kommissionen en pris-omkostningsanalyse af de kvartalsvise omkostninger vedrørende de tre omhandlede chips og for så vidt angår de to omhandlede kunder med henblik på at efterprøve, om sagsøgeren havde anvendt priser, der var lavere end GVO eller lavere end LRAIC.

715 I den anfægtede afgørelses punkt 12.7.1.1 forklarede Kommissionen indledningsvis, at dens GVO ved begyndelsen af en chips forretningsmæssige cyklus var særlig høj, og at det først var, når den havde opnået en produktion i større målestok, at denne GVO stabiliserede sig. Af denne grund præciserede Kommissionen dernæst, at den i sin pris-omkostningsanalyse ikke havde taget hensyn til de kvartaler, der lå forud for den storstilede produktion, og at en sådan fremgangsmåde var til fordel for sagsøgeren, eftersom den nævnte analyse for disse kvartaler ville have ført til en konstatering af underbudspriser, henset til disse kunstigt høje produktionsomkostninger i begyndelsen af cyklussen (940. betragtning til den anfægtede afgørelse). Kommissionen fastsatte endelig det kvartal, i hvilket hver af de tre omhandlede chips ifølge Kommissionen havde nået en sådan storstilet produktion, og som udgjorde udgangspunktet for dens analyse, nemlig tredje kvartal i 2009 for så vidt angår MDM8200 -chippen og tredje kvartal i 2010 for så vidt angår MDM6200- og MDM8200A-chippen (941.-943. betragtning til den anfægtede afgørelse).

716 Kommissionen foretog derefter sin pris-omkostningsanalyse og konkluderede, at sagsøgeren havde anvendt underbudspriser for de tre omhandlede chips mellem den 1. juli 2009 og den 30. juni 2011 i forhold til de to omhandlede kunder, således som det bl.a. fremgår af tabel 55-57 i den anfægtede afgørelse.

Første led om begyndelsestidspunktet for pris-omkostningsanalysen

717 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen fejlagtigt og utilstrækkeligt begrundet fastlagde begyndelsestidspunktet for pris-omkostningsanalysen.

718 Sagsøgeren har nærmere bestemt kritiseret Kommissionen for vilkårligt og uden tilstrækkelig begrundelse at have antaget, at en chip nåede en storstilet produktion på det tidspunkt, hvor der blev konstateret en betydelig stigning i produktionsmængden. Ifølge sagsøgeren burde Kommissionen snarere have taget hensyn til det tidspunkt, hvor der blev konstateret en væsentlig og varig nedgang i GVO for denne chip, eftersom det først var, da GVO stabiliserede sig, at den nævnte chip havde opnået sin fulde produktionskapacitet.

719 Under anvendelse af sin tilgang, der er baseret på en betydeligt nedgang i GVO, har sagsøgeren gjort gældende, at MDM8200-chippen først nåede op på en storstilet produktion i andet kvartal af 2010, mens MDM8200- og MDM6200-chippen først opnåede en sådan i første kvartal af 2011.

720 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

721 Det skal indledningsvis bemærkes, at parterne ikke har bestridt, at GVO på en chip generelt er meget høj i begyndelsen af dens forretningsmæssige cyklus, at det derefter falder betydeligt, efterhånden som produktionen stiger, og at GVO stabiliserer sig i løbet af den sidste del af chippens cyklus. Parterne har imidlertid forskellige opfattelser med hensyn til spørgsmålet om, fra hvilket tidspunkt Kommissionen med føje kan foretage sin pris-omkostningsanalyse med henblik på at kontrollere, om der er anvendt underbudspriser.

722 Det skal i denne forbindelse fastslås, at sagsøgeren har begrænset sig til at foreslå en anden tilgang, men ikke har forklaret, hvorfor den fremgangsmåde, som Kommissionen fulgte i den anfægtede afgørelse, skulle være fejlagtig, eller hvorfor udgangspunktet for prisanalysen skulle svare til det tidspunkt, hvor der konstateres en væsentlig og varig nedgang i GVO på en chip. Den omstændighed, at Kommissionens tilgang ikke er mere fordelagtig for sagsøgeren end den, som sagsøgeren har foreslået, eller at de to fremgangsmåder ikke ligner hinanden, medfører desuden ikke, at Kommissionens konstateringer er fejlagtige (jf. i denne retning dom af 29.3.2012, Telefónica og Telefónica de España mod Kommissionen, T-336/07, EU:T:2012:172, præmis 225), hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste dette første led.

723 Det fremgår af det ovenstående, at første led skal forkastes.

De øvrige led vedrørende de mest grundlæggende fejl i pris-omkostningsanalysen, som ikke blev berigtiget i den anfægtede afgørelse

724 Til støtte for andet led har sagsøgeren gjort gældende, at hvis de mest grundlæggende fejl, som pris-omkostningsanalysen er behæftet med, blev berigtiget, ville den ikke længere føre til en konstatering af priser, der var lavere end LRAIC for så vidt angår MDM8200-chippen, i løbet af tre kvartaler i forhold til Huawei og et enkelt kvartal i forhold til ZTE. Sagsøgeren har under henvisning til henholdsvis det fjerde, det sjette og det syvende anbringende forklaret, at disse mest grundlæggende fejl vedrører »underbudsteorien«, prisberegningen og beregningen af omkostningerne.

725 Til støtte for tredje led har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen fejlagtigt og utilstrækkeligt begrundet forkastede de berigtigelser, som sagsøgeren foreslog, at der blev foretaget af disse mest grundlæggende fejl, som påvirkede pris-omkostningsanalysen. Sagsøgeren har nærmere bestemt under henvisning til dels det niende anbringende kritiseret Kommissionen for ikke at have foretaget en analyse af den »lige så effektive« konkurrent – hvilket forvanskede dens pris-omkostningsanalyse – dels under henvisning til det sjette og syvende anbringende bestridt de konstateringer, der er anført i 994. ff. betragtning til den anfægtede afgørelse.

726 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

727 Det må konstateres, at sagsøgeren ikke har fremført noget nyt forhold til støtte for det ottende anbringendes andet og tredje led og blot har henvist til visse andre anbringender på en forholdsvis vag måde, navnlig hvad angår forekomsten af fejl i den »underbudsteori«, der er udviklet i den anfægtede afgørelse, Kommissionens beregning af priser og omkostninger og manglen på en analyse af den »lige så effektive« konkurrent. Disse forhold blev imidlertid forkastet i forbindelse med undersøgelsen af det fjerde anbringende for så vidt angår de angivelige fejl, som påvirkede den »underbudsteori«, der blev udviklet i den nævnte afgørelse, i forbindelse med undersøgelsen af det sjette og det syvende anbringende for så vidt angår de angivelige fejl i Kommissionens beregning af priser og omkostninger og inden for rammerne af det niende anbringendes første led for så vidt angår den påståede manglende analyse af den »lige så effektive« konkurrent, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste det ottende anbringendes andet og tredje led.

728 Det ottende anbringendes andet og tredje led skal derfor forkastes. Eftersom dette anbringendes første led ligeledes er blevet forkastet (jf. præmis 723 ovenfor), skal det nævnte anbringende forkastes i dets helhed.

Det tolvte anbringende om utilstrækkelig begrundelse af den anfægtede afgørelse

729 Sagsøgeren har påberåbt sig en tilsidesættelse af chartrets artikel 41 og artikel 296 TEUF som følge af en utilstrækkelig begrundelse af den anfægtede afgørelse.

730 Sagsøgeren har nærmere bestemt for det første gjort gældende, at den anfægtede afgørelse indeholder selvmodsigelser, ufuldstændige vurderinger og vage udsagn, idet selskabet i denne forbindelse har henvist til bilag A.12 til stævningen, hvori det har opstillet en liste over disse uoverensstemmelser.

731 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse afgav ubegrundede erklæringer og ukritisk gentog klagerens påstande.

732 For det tredje har sagsøgeren påberåbt sig tilfælde, hvor Kommissionen ikke behandlede, endsige seriøst undersøgte visse under den administrative procedure fremførte argumenter, nemlig i første række argumentet om, at de spørgsmål, der blev stillet i forbindelse med anmodningerne om oplysninger, var uhensigtsmæssige med henblik på at afgrænse det relevante marked, i anden række argumentet om, at omkostningerne til udvikling af de pågældende chips var marginale med hensyn til Huawei og ZTE, i tredje række argumentet om, at ingen af de dokumenter, som Kommissionen anvendte for at godtgøre sagsøgerens hensigt om at fortrænge en konkurrent, indeholder nogen henvisning til MDM8200-chippen, i fjerde række argumentet om indirekte underbud og i femte række argumentet om, at sagsøgeren blot havde tilpasset sine priser til Iceras priser.

733 For det fjerde har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ikke nævnte den metode til beregning af referenceomkostningerne, som den havde foreslået under den administrative procedure, og at den uden nærmere forklaring ikke havde taget hensyn hertil i den anfægtede afgørelse.

734 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

735 Det bemærkes, at chartrets artikel 41, stk. 1, litra c), pålægger forvaltningen en forpligtelse til at begrunde sine afgørelser. På samme måde bestemmer artikel 256 TEUF, at Unionens retsakter skal begrundes.

736 Den begrundelse, som kræves i EU-institutionernes retsakter i henhold til artikel 296 TEUF, skal i henhold til retspraksis tilpasses karakteren af den pågældende retsakt og skal klart og utvetydigt angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt den anfægtede retsakt, har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, og således at Unionens retsinstanser kan udøve deres prøvelsesret. Det nærmere indhold af begrundelseskravet skal fastlægges i lyset af den konkrete sags omstændigheder, navnlig indholdet af den pågældende retsakt, indholdet af de anførte grunde samt den interesse, som retsaktens adressater samt andre, der må anses for umiddelbart og individuelt berørt af retsakten, kan have i begrundelsen. Det kræves ikke, at begrundelsen angiver alle de forskellige relevante faktiske og retlige forhold, da spørgsmålet om, hvorvidt en afgørelses begrundelse opfylder kravene efter artikel 296 TEUF, ikke blot skal vurderes i forhold til ordlyden, men ligeledes til den sammenhæng, hvori den indgår, samt under hensyn til alle de retsregler, som gælder på det pågældende område (jf. dom af 10.3.2016, HeidelbergCement mod Kommissionen, C-247/14 P, EU:C:2016:149, præmis 16 og den deri nævnte retspraksis).

737 Det skal ligeledes bemærkes, at den omstændighed, at der foreligger en begrundelse, skal adskilles fra spørgsmålet, om begrundelsen er materielt rigtig. Ved behandlingen af et anbringende om manglende eller utilstrækkelig begrundelse kan der således ikke tages hensyn til klagepunkter og argumenter, der tager sigte på at bestride berettigelsen af den anfægtede afgørelse (jf. i denne retning dom af 12.7.2018, Nexans France og Nexans mod Kommissionen, T-449/14, EU:T:2018:456, præmis 164).

738 Hvad angår det første klagepunkt om selvmodsigelser, ufuldstændige vurderinger og vage udsagn i den anfægtede afgørelse skal det bemærkes, at den anfægtede afgørelse i modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, ikke er behæftet med nogen af de selvmodsigelser, ufuldstændige vurderinger og vage udsagn, der er opregnet i bilag A.12 til stævningen, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste dette klagepunkt.

739 For så vidt angår det andet klagepunkt om ubegrundede erklæringer og ukritisk gentagelse af klagerens udsagn i den anfægtede afgørelse bemærkes, at dette klagepunkt har til formål at bestride den anfægtede afgørelses materielle rigtighed og derfor er uvirksomt i forbindelse med nærværende anbringende.

740 Hvad angår det tredje klagepunkt om, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse ikke behandlede visse argumenter, der blev fremført under den administrative procedure, bemærkes, at sagsøgeren i forbindelse med det andet anbringende (for så vidt angår de spørgsmål, der er stillet i forbindelse med anmodningerne om oplysninger med henblik på at afgrænse det relevante marked), det fjerde anbringende (for så vidt angår indirekte underbud), det syvende anbringende (for så vidt angår hensigten om at fortrænge en konkurrent) og det ellevte anbringende (for så vidt angår tilpasningen til Iceras priser), har fremført hvert af de nævnte argumenter, som var genstand for en specifik undersøgelse fra Rettens side i forbindelse med undersøgelsen af de nævnte anbringender, der førte til, at de blev forkastet, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste dette klagepunkt.

741 For så vidt som sagsøgeren har foreholdt Kommissionen ikke at have foretaget en seriøs undersøgelse af de pågældende argumenter, tilsigter denne kritik at anfægte den anfægtede afgørelses materielle rigtighed og er derfor uvirksomt i forbindelse med dette anbringende.

742 Hvad angår det fjerde klagepunkt om, at den metode til beregning af referenceomkostningerne, som Kommissionen foreslog under den administrative procedure, ikke nævnes i den anfægtede afgørelse, og at der ikke blev taget hensyn til denne metode, skal det bemærkes, at det ikke er fordi Kommissionen i den foreliggende sag anvendte sin egen metode til beregning af referenceomkostningerne uden at tage hensyn til den af sagsøgeren foreslåede metode, at den har tilsidesat sin begrundelsespligt. Det må endvidere konstateres, at Kommissionen i den foreliggende sag i detaljer i punkt 12.6. i den nævnte afgørelse redegjorde detaljeret for sin metode til beregning af referenceomkostningerne og for grundene til, at den fandt denne metode mest hensigtsmæssig. Dette klagepunkt skal derfor forkastes.

743 Det 12. anbringende skal derfor forkastes.

Det 13. anbringende om »et åbenbart urigtigt skøn«, manglende grundlag og manglende begrundelse af den anfægtede afgørelse for så vidt angår overtrædelsens varighed

744 Inden for rammerne af det 13. anbringende har sagsøgeren kritiseret såvel den af Kommissionen fastsatte dato for overtrædelsens begyndelse som for overtrædelsens ophør.

745 Hvad angår overtrædelsens begyndelsestidspunkt har sagsøgeren under henvisning til de argumenter, der er fremført til støtte for det ottende anbringende, gjort gældende, at Kommissionen ikke kunne fastsætte denne dato til den 1. juli 2009, eftersom MDM8200-chippen først nåede op på en storstilet produktion i andet kvartal af 2010, og at MDM6200- og MDM8200A-chippen først opnåede en sådan produktion i løbet af første kvartal af 2011.

746 Hvad angår tidspunktet for overtrædelsens ophør har sagsøgeren under henvisning til de argumenter, der er fremført til støtte for det fjerde og det tiende anbringende, gjort gældende, at Kommissionen ikke kunne fastsætte denne dato til den 30. juni 2011.

747 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

748 Det skal fastslås, at sagsøgeren i forbindelse med dette anbringende kun har henvist til de argumenter, der er fremført til støtte for det fjerde, det ottende og det tiende anbringende. Adspurgt herom under retsmødet bekræftede sagsøgeren udtrykkeligt, at dette anbringende ikke var støttet på noget specifikt argument, idet det ikke var blevet fremført til støtte for et andet anbringende.

749 Imidlertid er de argumenter, der er fremført til støtte for det fjerde, ottende og tiende anbringende, som sagsøgeren har henvist til i forbindelse med dette anbringende, alle blevet forkastet, hvilket er tilstrækkeligt til at forkaste det trettende anbringende.

Det 14. anbringende om, at den anfægtede afgørelse er »åbenbart fejlagtig« for så vidt angår pålæggelsen og beregningen af bøden

750 Dette anbringende indeholder syv led. Første led vedrører den omstændighed, at overtrædelsen ikke blev begået forsætligt eller uagtsomt. Andet led vedrører urigtige skøn og retlige fejl, tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet og manglende begrundelse med hensyn til fastsættelsen af afsætningens værdi. Tredje led vedrører »et åbenbart urigtigt skøn« og retlige fejl vedrørende den manglende vurdering af overtrædelsens virkninger. Fjerde led vedrører urigtige skøn og retlige fejl samt tilsidesættelse af begrundelsespligten for så vidt angår overtrædelsens grovhed. Femte led vedrører »et åbenbart urigtigt skøn« og retlige fejl samt en tilsidesættelse af begrundelsespligten for så vidt angår ekstrabeløbet for overtrædelsen. Sjette led vedrører urigtige skøn og retlige fejl for så vidt angår fraværet af formildende omstændigheder i henhold til retningslinjerne af 2006 og en tilsidesættelse af begrundelsespligten med hensyn til forsæt eller uagtsomhed. Syvende led vedrører en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet.

Indledende bemærkninger

751 I den anfægtede afgørelse besluttede Kommissionen at pålægge sagsøgeren en bøde beregnet på grundlag af principperne i retningslinjerne af 2006.

752 Indledningsvis fastsatte Kommissionen på grundlag af de oplysninger, som sagsøgeren havde fremlagt, størrelsen af værdien af den direkte og indirekte afsætning af UMTS-chips, dvs. de varer, der var omfattet af overtrædelsen, som sagsøgeren havde haft i EØS. Kommissionen støttede sig i denne forbindelse på den faktiske værdi af den berørte afsætning ved at sammenlægge værdien af sagsøgerens afsætning af UMTS-chips i den relevante periode, dvs. andet kvartal af 2009, hele 2010 og første kvartal af 2011. For at nå frem til bødens grundbeløb

anvendte Kommissionen en faktor for overtrædelsens grovhed på [*fortroligt*], idet den i den anfægtede afgørelse angav de oplysninger, som den havde taget hensyn til for at nå frem til en sådan procentsats.

753 Dernæst føjede Kommissionen til bødens grundbeløb et yderligere beløb for afskrækkende virkning, der var fastsat til [*fortroligt*] af den gennemsnitlige værdi af sagsøgerens afsætning af UMTS-chips i EØS i den relevante periode, dvs. [*fortroligt*] af halvdelen af den faktiske værdi af den berørte afsætning, således som denne tidligere var blevet fastlagt. Kommissionen redegjorde ligeledes i 1274.-1278. betragtning til den anfægtede afgørelse for de faktorer, der blev taget i betragtning for at nå frem til denne procentdel.

754 Endelig fandt Kommissionen, at bødens størrelse ikke skulle tilpasses, idet der ikke forelå skærpende eller formildende omstændigheder.

755 Henset til disse betragtninger fastsatte Kommissionen den bøde, som sagsøgeren blev pålagt, til 242 042 000 EUR, idet Kommissionen præciserede, at et sådant beløb, henset til sagsøgerens omsætning på 19,105 mia. EUR i det sidste regnskabsår forud for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse, forblev under loftet på 10% som fastsat i artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003.

756 I den foreliggende sag finder Retten det hensigtsmæssigt at behandle dette anbringendes andet led først.

Andet led vedrørende urigtige skøn og retlige fejl, tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet og manglende begrundelse med hensyn til fastsættelsen af afsætningens værdi

757 Sagsøgeren har til støtte for andet led fremført tre argumenter. Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at Kommissionen ved vurderingen af værdien af selskabets indirekte afsætning af UMTS-chips i EØS fraveg punkt 15 i retningslinjerne af 2006 ved at anvende oplysningerne for kalenderåret snarere end oplysninger for det sidste regnskabsår.

758 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen fraveg punkt 13 og 24 i retningslinjerne af 2006 ved at anvende afsætningen i hele den relevante periode og ikke afsætningen i det sidste fulde regnskabsår, og dette uden den mindste forklaring.

759 For det tredje har sagsøgeren klaget over, at selskabet ikke havde mulighed for at meddele Kommissionen sine bemærkninger til den metode til vurdering af værdien af sagsøgerens afsætning, som Kommissionen påregnede at anvende.

760 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation. Kommissionen har heroverfor for det første anført, at den med henblik på at fastsætte værdien af sagsøgerens afsætning måtte anvende de oplysninger vedrørende kalenderåret, som sagsøgeren fremlagde i 2015, dvs. in tempore non suspecto, på et tidspunkt, hvor der endnu ikke var tale om at beregne bøden, i stedet for oplysningerne vedrørende det sidste regnskabsår, som sagsøgeren fremlagde i 2019, og som efterfølgende var blevet korrigeret flere gange på grund af flere fejl, og som derfor blev anset for lidet troværdige. Kommissionen har tilføjet, at den ikke kunne anslå salgene i det sidste regnskabsår på grundlag af oplysninger for kalenderåret, idet sagsøgeren aldrig fremsendte en opdeling pr. kvartal af disse salg, hvilket ville have gjort det muligt for den at foretage en opdeling.

761 Hvad for det andet angår anvendelsen af afsætningens værdi for hele den relevante periode har Kommissionen i duplikken forklaret, at den ikke kunne basere sine beregninger på det sidste fulde år af overtrædelsen, fordi de oplysninger til rekonstruktion af markedet, som sagsøgeren havde fremlagt, indeholdt samlede tal for kalenderåret. Kommissionen har i denne forbindelse tilføjet, at den siden den første anmodning om oplysninger af 5. februar 2019 opfordrede sagsøgeren til at fremsende værdien af afsætningen af UMTS-chips for hvert fulde regnskabsår fra 2009 til 2011, dvs. for hele den nævnte periode, og at sagsøgeren derfor burde have forstået, at Kommissionen havde til hensigt at anvende hele denne periode og ikke kun det sidste regnskabsår.

762 For det tredje har Kommissionen gjort gældende, at sagsøgeren havde mulighed for at fremsætte bemærkninger til den metode, som Kommissionen påtænkte at anvende, eftersom den underrettede sagsøgeren herom den 13. juni 2019, således at sagsøgeren fik mulighed for at fremsætte sine bemærkninger.

763 Hvad angår sagsøgerens første argument om Kommissionens anvendelse af oplysninger vedrørende kalenderåret i stedet for oplysninger vedrørende det sidste regnskabsår fremgår det af punkt 13 i retningslinjerne af 2006, at Kommissionen med henblik på at fastsætte bødens grundbeløb anvender værdien af virksomhedens afsætning af varer eller tjenester, som er direkte eller indirekte forbundet med overtrædelsen, i det relevante geografiske område inden for EØS, og at den normalt anvender virksomhedens afsætning i det seneste fulde regnskabsår, hvor den har deltaget i overtrædelsen.

764 Det præciseres i punkt 15 i retningslinjerne af 2006, at Kommissionen med henblik på at fastlægge værdien af en virksomheds afsætning anvender denne virksomheds bedste, tilgængelige oplysninger, og det bestemmes i disse retningslinjers punkt 16, at hvis de oplysninger, en virksomhed har stillet til rådighed, er ufuldstændige eller upålidelige, kan Kommissionen fastlægge værdien af den pågældende virksomheds afsætning på grundlag af de ufuldstændige oplysninger, den har modtaget, eller alle andre oplysninger, som den finder relevante eller velegnede.

765 Det følger heraf, at Kommissionen ikke er forpligtet til at anvende afsætningen i løbet af det sidste regnskabsår, eftersom der blot er tale om en mulighed for Kommissionen, idet anvendelsen af ordet »normalt« i punkt 13 i retningslinjerne af 2006 bekræfter, at der foreligger en mulighed og ikke en forpligtelse. I tilfælde af tvivl med hensyn til pålideligheden af de oplysninger, som den berørte virksomhed har stillet til rådighed, giver disse retningslinjers punkt 16 i øvrigt Kommissionen mulighed for at anvende alle andre oplysninger, som den finder relevante eller velegnede, med henblik på at fastlægge værdien af den pågældende virksomheds afsætning.

766 I den foreliggende sag er det ubestridt, at Kommissionen med henblik på beregningen af bødens grundbeløb anvendte oplysningerne om sagsøgerens afsætning pr. kalenderår i stedet for oplysningerne om salg gennemført pr. regnskabsår, og at den i 1246.-1266. betragtning til den anfægtede afgørelse detaljeret redegjorde for de grunde, der førte den til at handle på denne måde, nemlig bl.a. et problem med pålideligheden af de oplysninger, som sagsøgeren havde fremsendt vedrørende sit salg pr. regnskabsår.

767 Det skal ligeledes bemærkes, at da Kommissionen den 13. juni 2019 meddelte sagsøgeren, at den havde til hensigt at anvende oplysninger vedrørende sagsøgerens afsætning pr. kalenderår, kunne sagsøgeren meget vel have givet sagsøgeren oplysninger om afsætningen pr. kalenderår, denne gang opdelt efter kvartal, hvilket ville have gjort det muligt for Kommissionen på grundlag af

denne oplysning at beregne værdien af sagsøgerens afsætning i regnskabsåret 2010. Sagsøgeren undlod at gøre dette og kan derfor ikke med rette kritisere Kommissionen for ikke at have anvendt oplysninger, som den ikke var i besiddelse af.

768 Det var følgelig uden at tilsidesætte sin begrundelsespligt og uden at begå nogen fejl, at Kommissionen besluttede at anvende de oplysninger, som sagsøgeren havde fremlagt vedrørende værdien af sagsøgerens afsætning fremlagt for hvert kalenderår og ikke for hvert regnskabsår.

769 Hvad angår sagsøgerens andet argument om Kommissionens anvendelse af afsætningen under hele overtrædelsens varighed i stedet for afsætningen i det sidste regnskabsår fremgår det af punkt 24 i retningslinjerne af 2006, at for at tage fuldt hensyn til, hvor længe de enkelte virksomheder har deltaget i overtrædelsen, multipliceres det beløb, der fastsættes på grundlag af afsætningens værdi, med det antal år, virksomheden har deltaget i overtrædelsen.

770 I det foreliggende tilfælde er det ubestridt, at Kommissionen beregnede bødens grundbeløb ved at sammenlægge værdien af sagsøgerens afsætning i den relevante periode, dvs. i andet halvår af 2009, i 2010 og i første halvår af 2011, i stedet for at gøre det ved at multiplicere værdien af afsætningen i det sidste kalenderår med det antal år, virksomheden havde deltaget i overtrædelsen, dvs. to år.

771 I modsætning til retningslinjernes punkt 13, som giver Kommissionen mulighed for at anvende en anden værdi af afsætningen end den, der vedrører det sidste regnskabsår, fastsætter disse retningslinjers punkt 24 ikke nogen mulighed for undtagelse.

772 Selv om det er korrekt, at punkt 37 i retningslinjerne af 2006 generelt giver Kommissionen mulighed for at fravige den metode, der er fastsat i disse retningslinjer, forholder det sig ikke desto mindre således, at Kommissionen i et sådant tilfælde er forpligtet til at give en særlig begrundelse for at afvige fra denne metode.

773 Det fremgår nemlig af retspraksis, dels at når Kommissionen beslutter at fravige den almindelige metode, der er fastsat i retningslinjerne af 2006, hvorved den har pålagt sig selv en begrænsning i udøvelsen af sit skøn hvad angår bødefastsættelsen på grundlag af retningslinjernes punkt 37, gælder dette begrundelseskrav så meget desto mere, dels at retningslinjerne fastsætter vejledende regler for den praksis, som skal følges, og som Kommissionen ikke kan fravige i konkrete tilfælde uden at angive grunde, der er i overensstemmelse med bl.a. ligebehandlingsprincippet. Denne begrundelse skal være så meget desto mere præcis, idet nævnte punkt 37 blot indeholder en vag henvisning til de særlige forhold i en given sag og således overlader Kommissionen et vidt skøn til at foretage en ekstraordinær tilpasning af grundbeløbet for de pågældende virksomheders bøder. I et sådant tilfælde må der således lægges endnu større vægt på Kommissionens overholdelse af de garantier, som EU's retsorden giver med hensyn til den administrative procedure, herunder begrundelseskravet (jf. dom af 13.12.2016, Printeos m.fl. mod Kommissionen, T-95/15, EU:T:2016:722, præmis 48 og den deri nævnte retspraksis).

774 Selv om Kommissionen faktisk har forklaret, hvorfor den anvendte værdien af afsætningen for kalenderåret 2010 og ikke af det sidste regnskabsår, formår den imidlertid ikke at begrunde anvendelsen af værdien af afsætningen vedrørende overtrædelsens samlede varighed (og ikke værdien af afsætningen i det sidste år af overtrædelsen, derefter multipliceret med to, henset til overtrædelsesperioden på to år), eftersom den blot har gjort gældende, at den ikke kunne basere sine beregninger på det sidste hele år, hvor overtrædelsen fandt sted, da den kun rådede over

samlede tal for kalenderåret. Kommissionen kunne nemlig meget vel have anvendt værdien af afsætningen i det sidste kalenderår for overtrædelsen, som den rådede over, og som den anså for pålidelig, og multipliceret denne værdi med overtrædelsens varighed i år, dvs. med to.

775 Det fremgår i øvrigt af retspraksis, at begrundelsen principielt skal meddeles den berørte part samtidig med den afgørelse, der indeholder et klagepunkt i forhold til parten. Manglen på begrundelse kan ikke afhjælpes gennem den omstændighed, at den berørte part erfarer grundene til afgørelsen under sagen for Unionens retsinstanser (dom af 29.9.2011, Elf Aquitaine mod Kommissionen, C-521/09 P, EU:C:2011:620, præmis 149, af 19.7.2012, Alliance One International og Standard Commercial Tobacco mod Kommissionen og Kommissionen mod Alliance One International m.fl, C-628/10 P og C-14/11 P, EU:C:2012:479, præmis 74, og af 13.12.2016, Printeos m.fl. mod Kommissionen, T-95/15, EU:T:2016:722, præmis 46). Det følger heraf, at den forklaring, som Kommissionen inden for rammerne af den foreliggende sag, og nærmere bestemt i duplikken, har givet med hensyn til grundene til, at den fraveg punkt 24 i retningslinjerne af 2006, selv om denne måtte være overbevisende, under alle omstændigheder ikke kan afhjælpe den manglende begrundelse af den anfægtede afgørelse i denne henseende.

776 Det følger heraf, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse uden begrundelse fraveg den metode, der er fastsat i retningslinjerne af 2006, idet den inden for rammerne af den foreliggende sag og i duplikken har støttet sig på en utilstrækkelig begrundelse.

777 Hvad angår sagsøgerens tredje argument om den manglende mulighed for at gøre sine synspunkter gældende med hensyn til den metode, som Kommissionen påregnede at anvende ved fastsættelsen af bødens grundbeløb, er det ubestridt, at sagsøgeren den 13. juni 2019 blev underrettet om denne metode, og nærmere bestemt om den omstændighed, at Kommissionen påregnede at anvende oplysninger om afsætningen pr. kalenderår. Sagsøgeren havde derfor mulighed for at fremsætte eventuelle bemærkninger i denne henseende.

778 I modsætning til, hvad Kommissionen har gjort gældende, kunne sagsøgeren imidlertid ikke med føje forvente, at denne institution ville beregne bødens grundbeløb på grundlag af værdien af afsætningen i hele den relevante periode, blot fordi Kommissionen havde anmodet sagsøgeren om at meddele den værdien af afsætningen af UMTS-chips for hvert fulde regnskabsår fra 2009 til 2011, dvs. for hele den nævnte periode.

779 Det følger af det ovenstående, at dette led og dermed det 14. anbringende delvis skal tages til følge. Følgelig skal den anfægtede afgørelses artikel 2 annulleres, uden at det er nødvendigt at undersøge dette anbringendes øvrige led, der alle vedrører annullation af den nævnte bestemmelse.

Det 15. anbringende vedrørende »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl samt manglende begrundelse af den anfægtede afgørelse, for så vidt som den anerkender Kommissionens kompetence og påvirkningen af samhandelen

780 Dette anbringende består af to led. Første led vedrører Kommissionens manglende kompetence til at anvende artikel 102 TEUF. Andet led vedrører påvirkningen af samhandelen mellem medlemsstaterne som følge af den påklagede adfærd.

Første led vedrørende Kommissionens manglende kompetence til at anvende artikel 102 TEUF

781 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen fejlagtigt erklærede sig kompetent til at anvende artikel 102 TEUF i den anfægtede afgørelse af de følgende grunde.

782 For det første blev den påtalte adfærd ikke gennemført i EØS, henset til den manglende direkte afsætning af de pågældende chips i eller til EØS.

783 For det andet kunne den påtalte adfærd af de grunde, der er anført til støtte for det niende anbringende, ikke have haft konkurrencebegrænsende udelukkelsesvirkninger inden for EØS. Selv om dette havde været tilfældet, ville disse virkninger under alle omstændigheder ikke have været væsentlige, umiddelbare og forudsigelige.

784 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

785 Det skal bemærkes, at for så vidt angår adfærd udvist uden for EØS-området kan Kommissionens kompetence på grundlag af folkerettens regler til at fastslå og pålægge en sanktion for en overtrædelse af artikel 102 TEUF fastslås enten med hensyn til kriteriet vedrørende gennemførelsen eller kriteriet vedrørende kvalificerede virkninger (jf. i denne retning dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 40-47; jf. også i denne retning og analogt dom af 12.7.2018, Brugg Kabel og Kabelwerke Brugg mod Kommissionen, T-441/14, EU:T:2018:453, præmis 95-97).

786 Det skal i denne forbindelse ligeledes fremhæves, at kriteriet vedrørende gennemførelsen og kriteriet vedrørende kvalificerede virkninger er alternative og ikke kumulative (jf. i denne retning dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 62-64, og af 12.7.2018, Brugg Kabel og Kabelwerke Brugg mod Kommissionen, T-441/14, EU:T:2018:453, præmis 98).

787 I det foreliggende tilfælde skal det bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede afgørelses punkt 13 med henblik på at fastslå sin kompetence på grundlag af folkerettens regler til at fastslå og pålægge en sanktion for overtrædelse af artikel 102 TEUF støttede sig på såvel kriteriet om gennemførelse som på kriteriet om kvalificerede virkninger (1204.-1210. betragtning til den anfægtede afgørelse).

788 Hvad angår kriteriet om gennemførelse i 1203. betragtning til den anfægtede afgørelse har Kommissionen forklaret, at dette kriterium var opfyldt, eftersom sagsøgeren vidste eller burde vide, at de enheder, som Huawei og ZTE sammensatte, der indeholder en af selskabets baseband-chips, ligeledes ville blive markedsført i EØS, hvilket bekræftes af flere samtidige beviser for de påtalte faktiske omstændigheder og nærmere bestemt af et svar fra sagsøgeren, der blev fremsat under den administrative procedure, samt flere af sagsøgerens interne dokumenter.

789 Sagsøgeren har imidlertid på ingen måde bestridt, at Huawei og ZTE, som sagsøgeren solgte chips til underbudspriser til, indbyggede chips i enheder, der markedsføres i EØS, eller at Huawei og ZTE vidste eller burde vide dette, hvilket er grunden til, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse fandt, at kriteriet om gennemførelse var opfyldt.

790 Endvidere kan sagsøgeren ikke med føje gøre gældende, at der ikke foreligger en direkte afsætning til EØS, eftersom Kommissionen ikke har påberåbt sig dette forhold i den anfægtede afgørelse med henblik på at godtgøre, at kriteriet om gennemførelse er opfyldt.

791 Kommissionen begik derfor ikke en fejl ved at konkludere, at kriteriet om gennemførelse var opfyldt i den foreliggende sag.

792 Henset til den alternative karakter af kriteriet om gennemførelse og kriteriet om kvalificerede virkninger, således som det fremgår af den retspraksis, der er nævnt i præmis 786 ovenfor, er det, eftersom sagsøgeren ikke har formået at tilbagevise Kommissionens konklusion om, at kriteriet om gennemførelse var opfyldt, i øvrigt ikke nødvendigt at undersøge, om Kommissionen med rette fandt, at det andet kriterium, nemlig kriteriet om kvalificerede virkninger, ligeledes var opfyldt, eftersom kriteriet om gennemførelse i sig selv gør det muligt at begrunde Kommissionens kompetence til at anvende artikel 102 TEUF.

793 Det følger af det ovenstående, at det femtende anbringendes første led må forkastes.

Andet led vedrørende påvirkningen af samhandelen mellem medlemsstaterne som følge af den påtalte adfærd

794 Sagsøgeren har under henvisning til de argumenter, selskabet har fremført til støtte for det niende anbringende, gjort gældende, at det var med urette, at Kommissionen i 1216. betragtning til den anfægtede afgørelse konkluderede, at den påtalte adfærd havde haft en mærkbar indvirkning på samhandelen mellem medlemsstaterne.

795 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumentation.

796 Det bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at der ved vurderingen af, om samhandelen mellem medlemsstater kan påvirkes af misbrug af en dominerende stilling, skal tages hensyn til de konsekvenser, der følger heraf for strukturen i den effektive konkurrence på det indre marked (jf. dom af 4.5.1988, Bodson, 30/87, EU:C:1988:225, præmis 24 og den deri nævnte retspraksis).

797 Under disse omstændigheder kan en praksis, der har til formål at udelukke den vigtigste konkurrent, der er etableret i det indre marked, fra markedet, efter sin art påvirke strukturen i konkurrencen på det indre marked og dermed påvirke samhandelen mellem medlemsstater som omhandlet i artikel 102 TEUF (dom af 8.10.1996, Compagnie maritime belge transports m.fl. mod Kommissionen, T-24/93 – T-26/93 og T-28/93, EU:T:1996:139, præmis 203).

798 Det fremgår desuden af retspraksis, at en konkurrencebegrænsende praksis vedrørende et halvfabrikat kan påvirke handelen på det indre marked, selv om halvfabrikatet ikke selv er genstand for samhandel mellem medlemsstaterne, når et sådant produkt udgør råvaren til et andet produkt, der markedsføres andetsteds i EU (jf. i denne retning dom af 30.1.1985, Clair, 123/83, EU:C:1985:33, præmis 29).

799 I den foreliggende sag fremgår det af undersøgelsen af det tiende anbringende, at Kommissionen i tilstrækkelig grad godtgjorde, at den påtalte adfærd havde til formål at udelukke Icera, sagsøgerens vigtigste konkurrent, som på tidspunktet for de faktiske omstændigheder var etableret i EU, hvilket intervenienten udtrykkeligt har bekræftet under retsmødet. Denne adfærd vedrørte desuden UMTS-chips, dvs. halvfabrikata, til MBB-enheder, der bl.a. markedsføres i Unionen, hvilket sagsøgeren ikke med føje har bestridt.

800 Det var derfor uden at tilsidesætte sin begrundelsespligt og uden at begå fejl, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse fastslog, at den påtalte adfærd kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne. Det femtende anbringendes andet led må derfor forkastes.

801 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at det 15. anbringende skal forkastes.

Påstanden om ophævelse eller nedsættelse af bøden

802 Den fulde prøvelsesret giver Retten beføjelse til, ud over en simpel legalitetskontrol af sanktionen, som kun tillader frifindelse i annullationssøgsmålet eller annullation af den anfægtede retsakt, at anlægge sin egen vurdering i stedet for Kommissionens og derfor at omgøre den anfægtede retsakt, også selv om den ikke annulleres, under hensyntagen til alle faktiske omstændigheder, bl.a. med henblik på at ændre bødens størrelse, både ved at nedsætte den og ved at forhøje den (jf. i denne retning dom af 8.2.2007, Groupe Danone mod Kommissionen, C-3/06 P, EU:C:2007:88, præmis 61 og 62, og af 3.9.2009, Prym og Prym Consumer mod Kommissionen, C-534/07 P, EU:C:2009:505, præmis 86).

803 Det tilkommer Retten at fastsætte bødens størrelse under udøvelse af sin fulde prøvelsesret og under hensyntagen til samtlige omstændigheder i den foreliggende sag. I henhold til artikel 23, stk. 3, i forordning nr. 1/2003 skal der i denne forbindelse tages hensyn til grovheden og varigheden af den begåede overtrædelse under overholdelse af bl.a. proportionalitetsprincippet og princippet om individuelle sanktioner (jf. dom af 21.1.2016, Galp Energía España m.fl. mod Kommissionen, C-603/13 P, EU:C:2016:38, præmis 90 og den deri nævnte retspraksis).

804 Som led i Rettens begrundelsespligt påhviler det den ligeledes at give en detaljeret redegørelse for de faktorer, som den har taget hensyn til ved sin afgørelse vedrørende fastsættelsen af bødens størrelse (jf. i denne retning dom af 14.9.2016, Trafilerie Meridionali mod Kommissionen, C-519/15 P, EU:C:2016:682, præmis 52).

805 I det foreliggende tilfælde finder Retten, at der med henblik på at tage hensyn til undersøgelsen af det fjortende anbringendes andet led ved fastsættelsen af størrelsen af den bøde, der skal sanktionere sagsøgeren for i to år at have anvendt selektive underbudspriser med henblik på at udelukke dennes største konkurrent, skal gås frem som følger.

Indledende bemærkning

806 Selv om den ikke er bundet af Kommissionens retningslinjer for beregning af bøder (jf. i denne retning dom af 14.9.2016, Trafilerie Meridionali mod Kommissionen, C-519/15 P, EU:C:2016:682, præmis 52-55), finder Retten, at det i det foreliggende tilfælde er hensigtsmæssigt at anvende den metode, der er fastsat i retningslinjerne af 2006, og som sagsøgeren ikke har bestridt.

Fastsættelse af bødens grundbeløb

807 I lyset af den manglende forpligtelse i punkt 13 i retningslinjerne af 2006 til at anvende værdien af den afsætning, der blev foretaget i det sidste skatteår, således som det fremgår af præmis 763-765 ovenfor, skal der i den foreliggende sag tages hensyn til værdien af sagsøgerens afsætning på markedet for UMTS-chips i EØS i overtrædelsens sidste kalenderår, dvs. kalenderåret 2010. Dette valg er nemlig begrundet i den omstændighed, at de oplysninger, som sagsøgeren har fremlagt for hvert skatteår, i den foreliggende sag ikke er pålidelige af de grunde, der er anført i 1246.-1266. betragtning til den anfægtede afgørelse.

808 Det fremgår i denne forbindelse af tabel 75 i den anfægtede afgørelse, som parterne ikke har bestridt, at værdien af sagsøgerens afsætning af UMTS-chips i EØS i kalenderåret 2010 var på [*fortroligt*].

Overtrædelsens grovhed

809 Hvad angår den del af afsætningens værdi, der skal tages i betragtning, skal der tages hensyn til alle de relevante omstændigheder i sagen, herunder navnlig den økonomiske betydning af markedet for UMTS-chips på verdensplan, arten af den af sagsøgeren begåede overtrædelse, den omstændighed, at den foreholdte praksis vedrørte den eneste konkurrent, der var i stand til at udfordre sagsøgeren i det førende segment på dette marked, den omstændighed, at denne adfærd ligeledes kunne afskrække andre potentielle aktører, og overtrædelsens geografiske omfang, som var verdensomspændende og omfattede hele EØS.

810 Der skal derfor anvendes en grovhedsfaktor på 11%, hvilket resulterer i et beløb på [*fortroligt*].

Det antal år, overtrædelsen har varet

811 Det fremgår af punkt 24 i retningslinjerne af 2006, at for at tage fuldt hensyn til, hvor længe de enkelte virksomheder har deltaget i overtrædelsen, multipliceres det beløb, der fastsættes på grundlag af afsætningens værdi, med det antal år, virksomheden har deltaget i overtrædelsen.

812 Eftersom overtrædelsen varede i to år (1295. betragtning til den anfægtede afgørelse), skal det beløb, der fastsættes på grundlag af afsætningens værdi, i den foreliggende sag multipliceres med to, hvilket resulterer i et beløb på [*fortroligt*].

Ekstrabeløb

813 Det fremgår af punkt 25 i retningslinjerne af 2006, at et beløb på mellem 15% og 25% af afsætningens værdi kan indgå i bødens grundbeløb for at afskrække virksomheder af samme størrelse og med identiske ressourcer fra at deltage i konkurrencebegrænsende praksis, som svarer til den, der er blevet sanktioneret i den foreliggende sag.

814 I den foreliggende sag finder Retten, at målet om afskrækkelse kan sikres ved at anvende en lavere sats end den rent vejledende sats, der er fastsat i punkt 25 i retningslinjerne af 2006.

815 Af disse grunde skal bødens grundbeløb omfatte et beløb svarende til 11% af værdien af sagsøgerens afsætning af UMTS-chips i EØS i kalenderåret 2010, således som det fremgår af tabel 75 i den anfægtede afgørelse, som parterne ikke har bestridt, hvilket giver anledning til et beløb på [*fortroligt*].

Formildende eller skærpende omstændigheder

816 I det foreliggende tilfælde kan ingen af de forhold, som sagsøgeren generelt henviser til, føre til en nedsættelse af bøden i henhold til de nævnte retningslinjers punkt 29, og det er, henset til samtlige relevante omstændigheder, ikke passende at tilpasse bødens grundbeløb.

817 Retten finder i øvrigt i lighed med Kommissionen i den anfægtede afgørelse, at der i den foreliggende sag ikke er grundlag for at forhøje bøden på grund af skærpende omstændigheder.

818 Det følger heraf, at bødens størrelse ikke skal tilpasses på grund af formildende eller skærpende omstændigheder.

Konklusion vedrørende bødens størrelse

819 Det følger af det ovenstående, at den bøde, som sagsøgeren pålægges at betale, fastsættes til 238 732 659,33 EUR.

Sagsomkostninger

820 Ifølge procesreglementets artikel 134, stk. 1, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. Ifølge nævnte reglements artikel 134, stk. 3, bærer hver part sine egne omkostninger, hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter. Retten kan dog, hvis dette efter omstændighederne findes begrundet, beslutte, at en part ud over at bære sine egne omkostninger skal betale en del af modpartens omkostninger.

821 I det foreliggende tilfælde har både sagsøgeren og Kommissionen delvist tabt sagen.

822 Under disse omstændigheder bør sagsøgeren pålægges at bære ni tiendedele af sine egne omkostninger og betale ni tiendedele af Kommissionens omkostninger samt intervenientens omkostninger i deres helhed. Kommissionen bærer en tiendedel af sine egne omkostninger og betaler en tiendedel af sagsøgerens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Første Udvidede Afdeling):

1) Artikel 2 i Kommissionens afgørelse C(2019) 5361 final af 18. juli 2019 om en procedure i henhold til artikel 102 TEUF og EØS-aftalens artikel 54 (sag AT.39780 – Qualcomm (underbud)) annulleres.

2) Den bøde, som er blevet pålagt Qualcomm i nævnte afgørelses artikel 2, fastsættes for den af Qualcomm begåede overtrædelse, således som denne fremgår af afgørelsens artikel 1, til 238 732 659,33 EUR.

3) I øvrigt frifindes Europa-Kommissionen.

4) Qualcomm bærer ni tiendedele af sine egne omkostninger og betaler ni tiendedele af Kommissionens omkostninger såvel som samtlige Nvidia Corp.'s omkostninger.

5) Kommissionen bærer en tiendedel af sine egne omkostninger og betaler en tiendedel af Qualcomms omkostninger.

Spielmann Mastroianni Gâlea

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 18. september 2024.

V. Di Bucci
Justitssekretær

D. Spielmann
Afdelingsformand

Indhold

Tvistens baggrund . . . 2

Sagens baggrund . . . 2

Den administrativ procedure . . . 4

Den anfægtede afgørelses indhold . . . 6

De omhandlede produkter . . . 6

Det relevante marked . . . 7

Dominerende stilling . . . 7

Misbrug af dominerende stilling . . . 8

– Manglende meddelelse . . . 9

– Samlet og vedvarende overtrædelse . . . 9

– Kommissionens kompetence . . . 9

– Sanktion . . . 9

Retsforhandlingerne og parternes påstande . . . 9

Sagen for Retten . . . 9

Parternes påstande . . . 12

Den retlige bedømmelse . . . 13

Første anbringende om proceduremæssige uregelmæssigheder . . . 15

Første led om tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik . . . 15

– Indledende bemærkninger . . . 15

– Det første klagepunkt vedrørende undersøgelsens uforholdsmæssige varighed . . . 16

– Det andet klagepunkt om, at sagsakterne ikke var tilstrækkeligt fuldstændige og præcise . . . 19

– Den tredje klagepunkt om undersøgelsens angiveligt partiske karakter . . . 21

Andet led om tilsidesættelse af retten til forsvar og princippet om processuel ligestilling . . . 24

– Indledende bemærkninger . . . 24

– Det første klagepunkt om utilstrækkelig aktindsigt 25

– Det andet klagepunkt om, at de fremsendte sagsakter ikke indeholdt tilstrækkelige oplysninger 26

Det andet anbringende vedrørende »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl og tilsidesættelse af begrundelsespligten for så vidt angår afgrænsningen af det relevante marked og sagsøgerens dominerende stilling i den relevante periode 29

Første led vedrørende mangler i den anfægtede afgørelse for så vidt angår afgrænsningen af det relevante marked 29

– Indledende bemærkninger 30

– Det første klagepunkt om et åbenbart urigtigt skøn og retlige fejl, for så vidt som Kommissionen støttede sig på et udvalg af vage svar på uklare spørgsmål 31

– Det andet klagepunkt vedrørende et åbenbart urigtigt skøn og retlige fejl, for så vidt som Kommissionen ikke undersøgte, om der forelå en substitutionskæde 33

– Det tredje klagepunkt vedrørende et åbenbart urigtigt skøn og retlige fejl, for så vidt som Kommissionen konkluderede, at den ikke skulle anvende SSNIP-testen 34

Andet led vedrørende det konkurrencepres, der udøves direkte af det bundne udbud på det frie marked 35

Tredje led vedrørende det konkurrencepres, der udøves indirekte af det bundne udbud på det frie marked 39

Fjerde led vedrørende sagsøgerens dominerende stilling i den relevante periode 43

Femte led vedrørende definitionen af det førende segment på markedet for UMTS-chips, som Kommissionen baserede sin analyse på 45

Det femte anbringende vedrørende »et åbenbart urigtigt skøn« og tilsidesættelse af begrundelsespligten for så vidt angår rekonstruktionen af de priser, der »faktisk er betalt« 46

Første led vedrørende den unødvendige karakter af den »pris-omarbejdning«, der blev foretaget i den anfægtede afgørelse 46

Andet led vedrørende fejl i den anfægtede afgørelse for så vidt angår den foretagne »omarbejdning« 50

Det sjette anbringende vedrørende »ukorrekt anvendelse af engangsudgifter til ingeniørvirksomhed« 52

Første led vedrørende engangsbetalingen til ZTE 53

Andet led om engangsbetalingen til Huawei 58

Det syvende anbringende om »manglen på et hensigtsmæssigt referenceniveau for referenceomkostninger« 59

Indledende bemærkninger 60

Første led vedrørende tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet og princippet in dubio pro reo 61

Andet led om, at LRAIC-kriteriet ikke er den passende referenceomkostning 63

Tredje led om, at de af Kommissionen beregnede LRAIC ikke svarer til de »sande« LRAIC . 66

Det niende anbringende om »et åbenbart urigtigt skøn« og retlige fejl for så vidt angår konklusionen om, at sagsøgerens priser fortrængte Icera og påførte forbrugerne skade 76

Første led om Kommissionens manglende analyse af den såkaldt »lige så effektive« konkurrent 77

De øvrige led, der i det væsentlige vedrører den påtalte adfærds manglende virkninger 79

Det tiende anbringende om »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl, manglende begrundelse samt tilsidesættelse af retten til at blive hørt og af princippet om god forvaltningsskik, for så vidt som Kommissionen konkluderede, at sagsøgerens priser var udtryk for en gennemførelse af en plan om at udelukke Icera 79

Det 11. anbringende om »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl samt manglende begrundelse for så vidt angår Kommissionens afvisning af den objektive begrundelse, som sagsøgeren fremførte 87

Det tredje anbringende om en »retlig fejl som følge af, at den korrekte retsnorm ikke er blevet anvendt« 90

Første led om manglende anvendelse af den »korrekte retsnorm« som defineret i meddelelsen om prioritering 90

Andet led om en urigtig anvendelse af retspraksis vedrørende underbudspriser og mere generelt på prisfastsættelsespraksis 93

Tredje led om tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet og princippet om forudsigelighed . 94

Det fjerde anbringende om, at »»underbudsteorien« er ulogisk og ikke understøttet af beviser« . 95

Indledende bemærkninger 95

Første led vedrørende den omstændighed, at Kommissionens »underbudsteori«, som er »målrettet og selektiv«, er adskilt fra markedsafgrænsningen og er blevet tilpasset med henblik på at nå frem til en forudbestemt konklusion 96

Andet led vedrørende den iboende usammenhængende og utilstrækkeligt begrundede karakter af Kommissionens »underbudsteori« 97

Tredje led vedrørende Kommissionens manglende påvisning af den irrationelle karakter af sagsøgerens adfærd og dennes underbudsstrategi 98

Fjerde led om, at sagsøgerens priser var højere end Iceras priser 99

Femte led vedrørende Kommissionens manglende hensyntagen til afgørende diskulperende beviser 99

Sjette led om manglende bevis for finansielt underbud 100

Syvende led vedrørende den omstændighed, at »underbudsteorien« er ny, fejlagtig og ubegrundet 101

Ottende led vedrørende »et åbenbart urigtigt skøn« for så vidt angår direkte underbud mellem tredje kvartal 2010 og andet kvartal 2011 101

Niende led vedrørende Kommissionens manglende hensyntagen til den forretningsmæssige virkelighed med hensyn til MDM8200-chippen 102

Tiende led om, at »underbudsteorien« er ulogisk og i strid med grundlæggende økonomiske regler 102

11. led vedrørende den omstændighed, at Kommissionen ikke godtgjorde, at de tab, der var lidt i den relevante periode, var blevet genvundet, og at den ikke angav det tidspunkt, hvor underbuddet ophørte 103

12. led vedrørende den manglende anvendelse af kriteriet om den »lige så effektive« konkurrent og Iceras gode resultater i den relevante periode, hvilket tilbageviser »underbudsteorien« 103

13. led vedrørende en fejl fra Kommissionens side, som underkendte reel konkurrence 104

Det ottende anbringende om, at »den foretagne pris-omkostningsanalyse er åbenbart urigtig« . . 104

Indledende bemærkninger 105

Første led om begyndelsestidspunktet for pris-omkostningsanalysen 105

De øvrige led vedrørende de mest grundlæggende fejl i pris-omkostningsanalysen, som ikke blev berigtiget i den anfægtede afgørelse 106

Det tolvte anbringende om utilstrækkelig begrundelse af den anfægtede afgørelse 107

Det 13. anbringende om »et åbenbart urigtigt skøn«, manglende grundlag og manglende begrundelse af den anfægtede afgørelse for så vidt angår overtrædelsens varighed 108

Det 14. anbringende om, at den anfægtede afgørelse er »åbenbart fejlagtig« for så vidt angår pålæggelsen og beregningen af bøden 109

Indledende bemærkninger 109

Andet led vedrørende urigtige skøn og retlige fejl, tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet og manglende begrundelse med hensyn til fastsættelsen af afsætningens værdi 110

Det 15. anbringende vedrørende »et åbenbart urigtigt skøn«, faktiske og retlige fejl samt manglende begrundelse af den anfægtede afgørelse, for så vidt som den anerkender Kommissionens kompetence og påvirkningen af samhandelen 113

Første led vedrørende Kommissionens manglende kompetence til at anvende artikel 102 TEUF 114

Andet led vedrørende påvirkningen af samhandelen mellem medlemsstaterne som følge af den påtalte adfærd . . . 115

Påstanden om ophævelse eller nedsættelse af bøden . . . 116

Indledende bemærkning . . . 116

Fastsættelse af bødens grundbeløb . . . 116

Overtrædelsens grovhed . . . 117

Det antal år, overtrædelsen har varet . . . 117

Ekstrabeløb . . . 117

Formildende eller skærpende omstændigheder . . . 117

Konklusion vedrørende bødens størrelse . . . 118

Sagsomkostninger . . . 118