ARREST VAN HET GERECHT (Eerste kamer – uitgebreid)

18 september 2024*

„Mededinging – Misbruik van machtspositie – Markt voor UMTS-basebandchipsets – Besluit waarbij een inbreuk op artikel 102 VWEU en artikel 54 van de EER-Overeenkomst wordt vastgesteld – Afbraakprijzen – Bevoegdheid van degene die de handeling heeft vastgesteld – Rechten van de verdediging – Bepaling van de relevante markt – Machtspositie – Misbruik – Reconstructie van de prijzen – Vaststelling van de kostenstandaard – Prijzen- en kostenanalyse – Geen vereiste om het bestaan van concrete gevolgen aan te tonen – Intentie om een concurrent uit te sluiten – Objectieve rechtvaardiging – Berekening van het bedrag van de geldboete – Richtsnoeren voor de berekening van het bedrag van geldboeten van 2006 – Waarde van de verkopen – Aanvullend bedrag – Volledige rechtsmacht”

In zaak T-671/19,

Qualcomm, Inc., gevestigd te San Diego, Californië (Verenigde Staten), vertegenwoordigd door M. Davilla, M. Pinto de Lemos Fermiano Rato, M. English en A. Kontosakou, advocaten,

verzoekende partij,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door H. van Vliet, G. Conte, M. Farley en C. Urraca Caviedes als gemachtigden,

verwerende partij,

ondersteund door

Nvidia Corp., vertegenwoordigd door M. Dolmans, advocaat, P. Stuart, barrister-at-Law en W. Lin, solicitor,

interveniërende partij,

wijst

HET GERECHT (Eerste kamer – uitgebreid),

samengesteld als volgt: D. Spielmann, president, V. Valančius, R. Mastroianni (rapporteur), I. Gâlea en T. Tóth, rechters,

* Procestaal: Engels.

griffier: M. Zwozdziak-Carbonne, administrateur,

gezien de stukken,

na de terechtzitting op 13 tot en met 15 maart 2023,

het navolgende

Arrest

1 Met haar beroep krachtens artikel 263 VWEU vordert verzoekster, Qualcomm Inc., nietigverklaring van besluit C(2019) 5361 final van de Commissie van 18 juli 2019 inzake een procedure op grond van artikel 102 VWEU en artikel 54 van de EER-Overeenkomst [Zaak AT.39711 – Qualcomm (afbraakprijzen)] (hierna: „bestreden besluit") of, subsidiair, intrekking of verlaging van de haar in dat besluit opgelegde geldboete.

Voorgeschiedenis van het geding

Context van de zaak

2 Qualcomm is een in 1985 opgerichte Amerikaanse vennootschap die actief is op het gebied van cellulaire en draadloze technologieën. Zij verricht haar activiteiten voornamelijk via Qualcomm CDMA Technologies (hierna: „QCT") en Qualcomm Technology Licensing. QCT ontwikkelt en levert onder andere basebandchipsets, een type halfgeleider en systeemsoftware die is gebaseerd op Code Division Multiple Access (CDMA), Orthogonal Frequency-Division Multiple Access (OFDMA) en andere technologieën die voornamelijk worden gebruikt voor spraak- en datacommunicatie. De chipsets van Qualcomm worden verkocht (en haar systeemsoftware wordt in licentie gegeven) aan ondernemingen die deze chipsets verwerken in mobiele telefoons, tablets, laptops, datamodules en andere elektronische consumptiegoederen. Qualcomm Technology Licensing beheert het programma voor de licentiëring van de intellectuele eigendom van Qualcomm, waarbij voornamelijk licenties aan leveranciers van mobiele apparaten worden verleend.

3 Mobiele apparaten zoals mobiele telefoons, tablets en andere verbonden apparaten vereisen mobiele breedband-connectiviteit met het internet via cellulaire mobiele telecommunicatienetwerken.

4 De kerncomponent voor mobiele connectiviteit in een apparaat is de basebandprocessor, die signaalverwerkingsfuncties biedt volgens communicatieprotocollen die in cellulaire normen zijn beschreven. Basebandprocessoren kunnen rechtstreeks worden geïntegreerd in mobiele apparaten, zoals smartphones, of in externe modules die op hun beurt in een apparaat worden ingebouwd. Dergelijke processoren zijn gemaakt van halfgeleidermateriaal (zoals silicium) en zijn verpakt in een zogenaamde „basebandchipset".

5 Naast de basebandprocessor hebben sommige soorten mobiele apparaten een applicatieprocessor nodig, die wordt gebruikt voor het beheer van het besturingssysteem en applicaties zoals berichtenverkeer, surfen op het internet, beeldvorming en spelletjes. Deze applicatieprocessor

kan worden geleverd als een opzichzelfstaand product dat is verpakt in een afzonderlijke chip, of kan binnen dezelfde chip worden geïntegreerd met de basebandprocessor. Basebandchipsets kunnen dus worden onderverdeeld in:

– autonome basebandchipsets (die ook bekendstaan als „slim baseband chipsets" of „slim modems"), wanneer er geen applicatieprocessor is inbegrepen;

– geïntegreerde basebandchipsets, wanneer de basebandprocessor is geïntegreerd met de applicatieprocessor.

6 Ongeacht de aanwezigheid van een applicatieprocessor, wordt een basebandprocessor gewoonlijk gecombineerd met twee extra componenten om de functionaliteit ervan te vervolledigen, namelijk de radiofrequentie-geïntegreerde schakeling, ook bekend als de RF-zendontvanger, en de geïntegreerde schakeling waarmee de voeding wordt geregeld. Deze drie componenten (basebandprocessor, RF-zendontvanger en geïntegreerde schakeling waarmee de voeding wordt geregeld) zijn nodig voor mobiele connectiviteit en worden meestal – samen of afzonderlijk – bij dezelfde leverancier gekocht.

7 Basebandchipsets worden meestal verkocht aan fabrikanten van originele producten (hierna: „OEM's"), die deze chipsets inbouwen in apparaten met mobiele connectiviteit. Voorbeelden zijn Apple, HTC Corporation, Huawei Technologies Co Ltd (hierna: „Huawei"), LG Corp, Nokia Corporation, Samsung Group (hierna: „Samsung") en ZTE Corporation.

8 Van 2009 tot 2011 konden mobiele apparaten met basebandchipsets worden onderverdeeld in twee grote categorieën, te weten enerzijds verschillende typen mobiele telefoons (van telefoons die alleen basisfuncties bieden zoals spraakdiensten, tot smartphones) en anderzijds MBB-apparaten, dat wil zeggen apparaten die een andere connectiviteit bieden dan mobiele telefoons, meestal zonder spraakdiensten (zoals tablets, datakaarten zoals USB-sticks met cellulaire toegang, draadloze routers die werken op mifi of laptops).

9 Meerdere MBB-apparaten, zoals datakaarten, maakten voornamelijk gebruik van slim modems omdat ze geen verwerkingsfunctie nodig hadden maar alleen connectiviteit, en de markt voor dergelijke apparaten – met name voor de apparaten die compatibel waren met de communicatiestandaarden van de derde generatie (3G) op basis van de UMTS-technologie (Universal Mobile Telecommunications System) – was aanzienlijk kleiner dan die voor mobiele telefoons.

10 Zoals hierboven in punt 4 is opgemerkt, moet een basebandchipset een van de communicatiestandaarden gebruiken om connectiviteit te bieden. Oorspronkelijk was met de communicatiestandaarden van de eerste generatie (1G) – dat wil zeggen analoge communicatiestandaarden – en de communicatiestandaarden van de tweede generatie (2G) die daarvoor in de plaats kwamen – dat wil zeggen digitale communicatiestandaarden – alleen spraakcommunicatie mogelijk. Geleidelijk werd de standaard die was ontwikkeld voor de 2G-communicatiestandaarden, namelijk het „Global System for Mobile Communication" (GSM), middels „General Packet Radio Services" (GPRS) en „Enhanced Data rates for GSM Evolution" (EDGE) uitgebreid om hogere snelheden en het pakketgeschakeld versturen van gegevens mogelijk te maken.

11 De 3G-communicatiestandaarden, die zijn gebaseerd op de UMTS-technologie – een mobiele draadloze communicatietechnologie – konden aanvankelijk (rond het jaar 2000) datasnelheden tot 0,348 Megabits per seconde (Mbps) verwerken, wat onvoldoende was voor typische bandbreedte-intensieve applicaties, zoals volledig internetgebruik en videostreaming. De datatransmissiecapaciteit van deze communicatiestandaarden werd met latere ontwikkelingen verbeterd. De „High Speed Packet Access”-technologie (HSPA) maakte datasnelheden tot 14 Mbps mogelijk en de „Evolved High Speed Packet Access”-technologie (HSPA+) maakte datasnelheden tot 28 Mbps en zelfs 42 Mbps mogelijk.

12 In beginsel ondersteunden chipsets op basis van de UMTS-technologie (hierna: „UMTS-chipsets”) ook de uitgebreide GSM/EDGE-standaard, die aanvankelijk was geoptimaliseerd voor spraaktelefonie. De reden hiervoor was dat deze uitgebreide standaard nog steeds essentieel was voor mobiele telefoons, omdat GSM voor de meeste mobiele-netwerkexploitanten nog steeds een belangrijke rol speelde op het gebied van dekking en capaciteit. Deze uitgebreide standaard kon namelijk ook nuttig zijn voor MBB-apparaten, hoewel deze geen breedbandconnectiviteit bood, omdat met de ondersteuning voor basisconnectiviteit van GSM kon worden gezorgd voor een ononderbroken dienstverlening in het geval de dekking van het UMTS-netwerk hiaten vertoonde.

13 De „Long Term Evolution”-technologie (LTE) verscheen eind 2008. De eerste LTE-chipsets waren uitsluitend compatibel met deze technologie, waardoor zij in de praktijk niet konden worden ingezet omdat netwerken die deze technologie gebruikten maar beperkt werden opgezet. Geleidelijk aan hebben de belangrijkste leveranciers van basebandchipsets chipsets ontwikkeld die zowel de UMTS- als de LTE-technologie ondersteunden, waarvan de eerste in 2011 of 2012 commercieel beschikbaar werden. De UMTS- en LTE-technologieën zijn naast elkaar ontwikkeld om de prestaties en interoperabiliteit te verbeteren.

Administratieve procedure

14 Op 30 juni 2009 heeft Icera Inc. bij de Europese Commissie een klacht tegen Qualcomm ingediend, die later is vervangen door een herziene en bijgewerkte versie van 8 april 2010 (hierna: „klacht”), op basis waarvan de Commissie haar onderzoek heeft ingeleid.

15 In 2012 heeft de interveniërende partij, Nvidia Corp., die Icera in mei 2011 had overgenomen, nadere inlichtingen verstrekt, waarbij de klacht werd aangevuld en beschuldigingen over afbraakprijzen werden geuit jegens Qualcomm.

16 Tussen juni 2010 en juli 2015 heeft de Commissie diverse verzoeken om inlichtingen gericht aan Qualcomm, aan Icera of Nvidia, en andere spelers in de sector voor basebandchipsets. In het bijzonder heeft zij Qualcomm ten eerste een verzoek om inlichtingen van 7 juni 2010 gestuurd, vastgesteld overeenkomstig artikel 18, leden 1 en 2, van verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen [101 en 102 VWEU] (PB 2003, L 1, blz. 1), ten tweede een verzoek om inlichtingen van 3 november 2011, vastgesteld overeenkomstig artikel 18, lid 3, van die verordening, ten derde een verzoek om inlichtingen van 10 juli 2013, vastgesteld overeenkomstig artikel 18, lid 3, van die verordening, ten vierde een verzoek om inlichtingen van 13 februari 2014, vastgesteld overeenkomstig artikel 18, leden 1 en 2, van die verordening, ten vijfde een verzoek om inlichtingen van 13 oktober 2014, vastgesteld overeenkomstig artikel 18, lid 3, van die verordening, en ten slotte een gevoegd verzoek om inlichtingen van 14 januari 2015, aangezien

dat verzoek tevens was opgesteld in zaak AT.40220 – Qualcomm (exclusiviteitsbetalingen). Tegen het eindbesluit in die zaak is beroep ingesteld bij het Gerecht [arrest van 15 juni 2022, Qualcomm/Commissie (Qualcomm – Exclusiviteitsbetalingen), T-235/18, EU:T:2022:358].

17 Op 16 juli 2015 heeft de Commissie in zaak AT.39711 – Qualcomm (afbraakprijzen) een procedure tegen Qualcomm ingeleid in de zin van artikel 2, lid 1, van verordening (EG) nr. 773/2004 van de Commissie van 7 april 2004 betreffende procedures van de Commissie op grond van de artikelen [101] en [102 VWEU] (PB 2004, L 123, blz. 18). Deze procedure betrof het vermeende misbruik door Qualcomm van haar machtspositie in de vorm van afbraakprijzen op de markt voor UMTS-chipsets.

18 Op 8 december 2015 heeft de Commissie een aan Qualcomm gerichte mededeling van punten van bezwaar (hierna: „MPB") in de zin van artikel 27, lid 1, van verordening nr. 1/2003 en artikel 10, lid 1, van verordening nr. 773/2004 vastgesteld.

19 Tussen december 2015 en juli 2016 had Qualcomm toegang tot het dossier.

20 Meer bepaald heeft Qualcomm, bij brief van 18 april 2016, de raadadviseur-auditeur overeenkomstig artikel 3, lid 7, en artikel 7, lid 1, van besluit 2011/695/EU van de voorzitter van de Europese Commissie van 13 oktober 2011 betreffende de functie en het mandaat van de raadadviseur-auditeur in bepaalde mededingingsprocedures (PB 2011, L 275, blz. 29) verzocht om nadere toegang tot bepaalde gegevens in het dossier. Na het onderzoek van de raadadviseur-auditeur zijn volledigere versies van het dossier aan Qualcomm verstrekt.

21 Op 15 augustus 2016 heeft Qualcomm haar antwoord op de MPB toegestuurd, waarin de voorlopige conclusies van de Commissie werden weerlegd.

22 Op 10 november 2016 heeft op verzoek van Qualcomm een hoorzitting plaatsgevonden.

23 Na deze hoorzitting heeft de Commissie verdere onderzoeksstappen ondernomen en, tussen 2017 en 2019, verdere verzoeken om inlichtingen gericht aan Qualcomm en andere spelers in de sector voor basebandchipsets.

24 Meer bepaald heeft de Commissie op 30 januari 2017 een verzoek om inlichtingen overeenkomstig artikel 18, leden 1 en 2, van verordening nr. 1/2003 aan Qualcomm gezonden, waarop Qualcomm niet heeft geantwoord. Op 31 maart 2017 heeft de Commissie bij besluit overeenkomstig artikel 18, lid 3, van voornoemde verordening een verzoek om inlichtingen aan Qualcomm gericht.

25 Op 13 juni 2017 heeft Qualcomm bij het Gerecht beroep tot nietigverklaring van het besluit van de Commissie van 31 maart 2017 ingesteld. Zij heeft tevens een verzoek krachtens de artikelen 278 en 279 VWEU ingediend, dat primair strekte tot opschorting van de tenuitvoerlegging van dat besluit of, subsidiair, tot verkrijging van voorlopige maatregelen ter zake. Bij beschikking van 12 juli 2017, Qualcomm en Qualcomm Europe (T-371/17 R, niet gepubliceerd, EU:T:2017:485), heeft de president van het Gerecht het verzoek tot opschorting afgewezen en, bij arrest van 9 april 2019, Qualcomm en Qualcomm Europe/Commissie (T-371/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:232), heeft het Gerecht het verzoek tot nietigverklaring van dat besluit afgewezen. De hogere voorziening van Qualcomm tot vernietiging van dat arrest is bij arrest van het Hof van 28 januari 2021, Qualcomm en Qualcomm Europe/Commissie (C-466/19 P, EU:C:2021:76), in haar geheel afgewezen.

26 Op 10 november 2017 heeft de Commissie, overeenkomstig artikel 18, leden 1 en 2, van verordening nr. 1/2003, een nieuw verzoek om inlichtingen aan Qualcomm gericht.

27 Op 19 juli 2018 heeft de Commissie een aanvullende mededeling van punten van bezwaar (hierna: „AMBP") aan Qualcomm gericht, waarin zij stelde dat afbraakprijzen over een kortere duur waren toegepast, en zij een herziene methode had gebruikt om de prijzen en kosten van Qualcomm met betrekking tot de vermeende verkopen tegen afbraakprijzen te vergelijken.

28 Tussen 31 juli en 28 september 2018 heeft Qualcomm toegang gehad tot de documenten die na de goedkeuring van de MPB op 8 december 2015 in het dossier van de Commissie waren opgenomen.

29 Op 22 oktober 2018 heeft Qualcomm een antwoord op de AMPB (hierna: „antwoord op de AMPB") toegestuurd, waarin de voorlopige conclusies van de Commissie, zoals uiteengezet in de MPB en vervolledigd in de AMPB, werden betwist.

30 Op 10 januari 2019 heeft op verzoek van Qualcomm een tweede hoorzitting plaatsgevonden.

31 Op 5 februari 2019 heeft de Commissie een verzoek om inlichtingen overeenkomstig artikel 18, leden 1 en 2, van verordening nr. 1/2003 aan Qualcomm toegezonden.

32 Op 22 februari 2019 heeft de Commissie een brief omtrent de feiten (hierna: „BoF") aan Qualcomm gericht, die volgens de Commissie bedoeld was om, ten eerste, Qualcomm opheldering te verschaffen over bepaalde in de AMPB uiteengezette elementen, die Qualcomm in het antwoord op de AMPB in twijfel had getrokken, ten tweede, Qualcomm op de hoogte te stellen van reeds bestaande bewijzen die niet uitdrukkelijk waren aangedragen in de MPB en de AMPB, maar die bij nader onderzoek van het dossier relevant hadden kunnen zijn ter ondersteuning van de voorlopige conclusies van de MPB, zoals aangevuld in de AMPB, en ten derde, Qualcomm te informeren over bepaalde gegevens die waren bijgewerkt in de prijs-kostenanalyse in de AMPB. Bij de BoF waren andere documenten gevoegd die nog niet eerder aan Qualcomm waren verstrekt.

33 Op 24 maart en 25 april 2019 heeft Qualcomm haar opmerkingen over de BoF ingediend.

34 Op 18 juli 2019 heeft de Commissie het bestreden besluit vastgesteld.

Inhoud van het bestreden besluit

Betrokken producten

35 Na de bezwaren van Qualcomm met betrekking tot vermeende procedurele onregelmatigheden in de administratieve procedure te hebben weerlegd, heeft de Commissie een gedetailleerde beschrijving gegeven van de context waarin Qualcomm en haar concurrenten, waaronder Icera, op het gebied van technologie en intellectuele eigendom actief waren. Zij heeft met name aangegeven dat haar onderzoek betrekking had op UMTS-chipsets, namelijk de MDM8200-, MDM6200- en MDM8200A-chipsets van Qualcomm, die ten tijde van de vermeende inbreuk concurreerden met de UMTS-chipsets van Icera, namelijk de ICE8040-, ICE8042- en ICE8060-chipsets.

36 Volgens de Commissie bestonden al deze producten tussen 1 juli 2009 en 30 juni 2011 (hierna: „relevante periode") uit opzichzelfstaande basebandchipsets met ondersteuning voor dataverbindingen met downlinksnelheden variërend van 7,2/14,4 Mbps tot 28 Mbps. Meer bepaald was de MDM8200-chipset de eerste opzichzelfstaande basebandchipset van Qualcomm voor MBB-apparaten, met ondersteuning voor HSPA+-technologie en met downlinksnelheden tot 28 Mbps. De chipset kwam voor het eerst op de markt in mei 2009 en bereikte het einde van zijn commerciële levensduur op 30 maart 2011. Vanaf 2010 werd de chipset geleidelijk vervangen door de MDM8200A-chipset, een verbeterde versie van de MDM8200-chipset, die na kleine aanpassingen tevens ondersteuning voor spraakfunctionaliteit bood. Net als de MDM8200- en MDM8200A-chips was de MDM6200-chipset hoofdzakelijk ontworpen voor dataverkeerapplicaties. De chipset bood zonder enige aanpassingen ondersteuning voor HSPA+-technologie, met een downlinksnelheid tot 14,4 Mbps, evenals spraakfunctionaliteit. De chipset werd vanaf het tweede kwartaal van 2010 in beperkte hoeveelheden geleverd en vanaf 2011 in grotere hoeveelheden verkocht en bleef minstens tot eind 2017 op de markt.

37 De ICE8040-chipset (of Espresso-300) van Icera was eveneens een opzichzelfstaande basebandchipset, die in oktober 2008 is gelanceerd. De chipset kon aanvankelijk een maximale downlinksnelheid van 10 Mbps ondersteunen, en kon vanwege de kenmerken ervan gemakkelijk worden verbeterd en gemoderniseerd met behulp van software, in het bijzonder om de downlinksnelheid geleidelijk te verhogen tot 21 Mbps. De ICE8042-chipset (of Espresso-302) was een verbeterde variant van de ICE8040-chipset, die in december 2009 op de markt was gebracht met een downlinksnelheid tot 14,4 Mbps, welke in maart 2010 door middel van software-updates was verhoogd tot 21 Mbps. Een gedowngradede versie van deze chip, de Espresso-302-1, die slechts een maximale downlinksnelheid van 7,2 Mbps kon halen, werd door Icera verkocht aan ZTE. De ICE8060-chipset (of Espresso-400), die in oktober 2010 werd aangekondigd, had een op de software van Icera gebaseerde modemarchitectuur en een downlinksnelheid tot 28 Mbps. Voorts was er een gedowngradede versie van deze chipset beschikbaar, de E-400-1, die een maximale downlinksnelheid van 7,2 Mbps haalde.

Relevante markt

38 De Commissie heeft de relevante markt voor de betrokken producten afgebakend als de „handelsmarkt" voor opzichzelfstaande en geïntegreerde basebandchipsets die compatibel zijn met UMTS-technologie (hierna: „markt voor UMTS-chipsets"). Zij is tot deze conclusie gekomen door met name rekening te houden met de mogelijkheid om UMTS-chipsets en chipsets die andere technologieën ondersteunen onderling te vervangen, en met het ontbreken van concurrentiedruk die uitgaat van verticaal geïntegreerde fabrikanten van basebandchipsets. Geografisch gezien is deze markt als wereldomspannend gedefinieerd.

Machtspositie

39 De Commissie heeft op basis van de volgende elementen vastgesteld dat Qualcomm, ten minste tussen 1 januari 2009 en 31 december 2011, een machtspositie op de wereldwijde markt voor UMTS-chipsets had.

40 Ten eerste had Qualcomm in de periode tussen 1 januari 2009 en 31 december 2011 een marktaandeel van ongeveer 60 % op de relevante markt.

41 Ten tweede bestonden er op de relevante markt enkele toetredings- en uitbreidingsdrempels, zoals de noodzaak om aanzienlijke initiële investeringen te doen in onderzoek en ontwikkeling (O&O) om UMTS-chipsets te ontwerpen, alsmede diverse belemmeringen in verband met de intellectuele-eigendomsrechten van Qualcomm, waaronder haar netwerk waarin „grant-back”-voorwaarden golden.

42 Ten derde kon de machtspositie van Qualcomm tijdens de relevante periode niet worden aangetast door het commerciële gewicht van de chipsetklanten van Qualcomm.

Misbruik van machtspositie

43 De Commissie was van mening dat Qualcomm haar machtspositie heeft misbruikt door in de relevante periode bepaalde hoeveelheden van drie van haar UMTS-chipsets, namelijk de MDM8200-, MDM6200- en MDM8200A-chipsets, onder de kostprijs te leveren aan twee van haar belangrijkste klanten, namelijk Huawei en ZTE, met de bedoeling Icera – destijds haar grootste concurrent in het leidende segment van de markt voor UMTS-chipsets – uit te schakelen.

44 Volgens de Commissie wilde Qualcomm – door de groei van Icera te beknotten in het leidende segment van de markt voor UMTS-chipsets, dat destijds bijna uitsluitend bestond uit chipsets voor snelle MBB-apparaten – beletten dat Icera, een kleine en financieel beperkte onderneming, de nodige reputatie en schaalgrootte zou opbouwen om haar machtspositie op die markt te bedreigen, met name gezien het verwachte groeipotentieel van dat segment als gevolg van de toenemende wereldwijde verbreiding van zogenaamde „slimme” mobiele apparaten. De Commissie was van mening dat Qualcomm aldus trachtte fabrikanten van originele producten in dit segment een alternatieve bron van chipsets voor hun mobiele telefoons te ontnemen, waardoor de keuze voor de consument werd beperkt.

45 De Commissie heeft de volgende factoren aangeduid als kernelementen van haar conclusies.

46 De prijsstellingspraktijken van Qualcomm hebben plaatsgevonden toen Icera zich op de markt voor UMTS-chipsets prominenter ging manifesteren als betrouwbare leverancier van UMTS-chipsets, wat een toenemende bedreiging vormde voor de activiteiten van Qualcomm. Om ervoor te zorgen dat de activiteiten van Icera niet zodanig zouden groeien dat de positie van Qualcomm op die markt in gevaar zou komen, heeft zij preventieve maatregelen genomen in de vorm van prijsconcessies die gericht waren op twee klanten van strategisch belang, namelijk Huawei en ZTE. Qualcomm was namelijk van mening dat de ontwikkelingsperspectieven van Icera afhankelijk waren van haar vermogen om met deze twee ondernemingen een zakelijke relatie op te bouwen. De preventieve maatregelen van Qualcomm waren gebaseerd op een „multi-chipset”-strategie, die was gericht op haar drie chipsets die met de meest geavanceerde chipsets van Icera concurreerden en met name tot doel had haar marktpositie te beschermen in het breedbandsegment van chipsets voor mobiele telefoons – een segment dat Icera wilde betreden zodra zij vaste voet had gekregen in het segment van chipsets voor gebruik in breedband MBB-apparaten.

47 Volgens de Commissie heeft de analyse van de door Qualcomm aan Huawei en ZTE aangerekende prijzen en de kosten van Qualcomm voor de productie van haar chipsets uitgewezen dat Qualcomm bepaalde hoeveelheden van deze chipsets onder haar gemiddelde marginale kosten op lange termijn (long run average incremental costs; hierna: „LRAIC”) heeft verkocht en, in elk geval, onder haar gemiddelde totale kostprijs (average total costs; hierna: „ATC”), en tevens een beperkte hoeveelheid MDM6200-chipsets onder haar gemiddelde variabele kosten (average

variable costs; hierna: „AVC") heeft verkocht. Het resultaat van de uitgevoerde prijs-kostenanalyse strookte met het bewijsmateriaal bestaande in interne documenten van Qualcomm uit de onderzochte periode waaruit blijkt dat Qualcomm beoogde Icera van de markt uit te sluiten.

– *Geen rechtvaardiging*

48 De Commissie was van mening dat Qualcomm voor haar gedrag geen geldige objectieve rechtvaardiging had verstrekt of een doeltreffend verweer had gevoerd.

– *Eén enkele en voortdurende inbreuk*

49 De Commissie is tot de conclusie gekomen dat de verkopen van Qualcomm aan Huawei en ZTE tegen afbraakprijzen samen één enkele en voortdurende inbreuk vormden die zich over de gehele relevante periode uitstrekte.

– *Bevoegdheid van Commissie*

50 Volgens de Commissie is zij bevoegd om artikel 102 VWEU en artikel 54 van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte (PB 1994, L 1, blz. 3; hierna: „EER-Overeenkomst") toe te passen op de door Qualcomm gepleegde inbreuk, aangezien deze is uitgevoerd en wezenlijke, onmiddellijke en voorzienbare gevolgen kan hebben in de Europese Economische Ruimte (EER) en merkbare gevolgen heeft gehad voor het handelsverkeer tussen de lidstaten en tussen de partijen bij de EER-Overeenkomst.

– *Sanctie*

51 Hoewel de inbreuk van Qualcomm was beëindigd op het tijdstip dat het bestreden besluit werd vastgesteld, heeft de Commissie Qualcomm niettemin verplicht zich te onthouden van een herhaling van de in dat besluit beschreven gedragingen, alsmede van elke handeling of gedraging met dezelfde of gelijkwaardige doelstellingen of gevolgen als die gedragingen.

52 De geldboete die wegens de inbreuk aan Qualcomm is opgelegd, is door de Commissie berekend aan de hand van de beginselen in haar richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 23, lid 2, punt a), van verordening (EG) nr. 1/2003 worden opgelegd (PB 2006, C 210/2, blz. 2; hierna: „richtsnoeren van 2006") en bedraagt 242 042 000 EUR.

Procedure en conclusies van partijen

Procedure

53 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 1 oktober 2019, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.

54 Op respectievelijk 4 februari en 24 maart 2020 heeft de Commissie verzocht om verlenging van de termijn voor indiening van het verweerschrift, gezien de lengte van het verzoekschrift en het aantal bijgevoegde documenten. Deze verzoeken zijn ingewilligd.

55 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 17 maart 2020, heeft Nvidia verzocht om toelating tot interventie in de onderhavige procedure aan de zijde van de Commissie. Het verzoek tot interventie is overeenkomstig artikel 144, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht aan de hoofdpartijen betekend. De hoofdpartijen hebben hiertegen geen bezwaar gemaakt.

56 Op 11 juni 2020 heeft de Commissie haar verweerschrift ter griffie van het Gerecht neergelegd.

57 Op 6 juli 2020 heeft verzoekster verzocht om verlenging van de termijn voor indiening van de repliek, gezien de lengte van het verweerschrift en het aantal bijgevoegde documenten. Dit verzoek is ingewilligd.

58 Op 5 oktober 2020 heeft verzoekster haar repliek ter griffie van het Gerecht neergelegd.

59 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 15 oktober 2020, hebben verzoekster en de Commissie, na verschillende verlengingen van de termijn te hebben verkregen, overeenkomstig artikel 144, leden 2 en 7, van het Reglement voor de procesvoering verzocht om bepaalde gegevens in het verzoekschrift en in bepaalde bijlagen daarbij vertrouwelijk te behandelen ten aanzien van Nvidia. Deze partijen hebben een gezamenlijke niet-vertrouwelijke versie van deze documenten overgelegd.

60 Op 23 oktober 2020 heeft de Commissie verzocht om verlenging van de termijn voor indiening van de dupliek, gezien de lengte van de repliek en het aantal bijgevoegde documenten. Dit verzoek is ingewilligd.

61 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 19 november 2020, heeft de Commissie verzocht om bepaalde gegevens in het verweerschrift vertrouwelijk te behandelen ten aanzien van Nvidia. Op dezelfde datum heeft de Commissie in overleg met verzoekster een gezamenlijke niet-vertrouwelijke versie van het verweerschrift en de bijlagen daarbij overgelegd.

62 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 20 november 2020, heeft verzoekster verzocht om bepaalde gegevens in het verweerschrift en de bijlagen daarbij, alsmede in de processtukken die in de periode van 30 juni tot en met 5 oktober 2020 aan de griffie zijn overgelegd, vertrouwelijk te behandelen ten aanzien van Nvidia.

63 Bij beschikking van 25 november 2020, Qualcomm/Commissie (T-671/19, niet gepubliceerd), heeft de president van de Vijfde kamer van het Gerecht Nvidia toegelaten tot interventie en de beslissing omtrent de kosten aangehouden.

64 Bij akten, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 15 december 2020 en 18 januari 2021, heeft Nvidia bezwaar gemaakt tegen de verzoeken om vertrouwelijke behandeling van het verzoekschrift, het verweerschrift en bepaalde bijlagen.

65 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 16 december 2020, heeft de Commissie verzocht om bepaalde gegevens in de repliek en in bijlage C.8 daarbij vertrouwelijk te behandelen ten aanzien van Nvidia.

66 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 22 december 2020, heeft verzoekster verzocht om bepaalde gegevens in de repliek en de bijlagen daarbij, alsmede in de processtukken die in de periode van 5 oktober tot en met 9 december 2020 aan de griffie zijn overgelegd, vertrouwelijk te behandelen ten aanzien van Nvidia. Op dezelfde datum hebben de hoofdpartijen een gezamenlijke niet-vertrouwelijke versie van de repliek en de bijlagen daarbij overgelegd.

67 Op 21 januari 2021 heeft de Commissie haar dupliek ingediend ter griffie van het Gerecht.

68 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 25 februari 2021, heeft de Commissie, na een verlenging van de termijn te hebben verkregen, verzocht om bepaalde gegevens in de dupliek vertrouwelijk te behandelen ten aanzien van Nvidia. Op dezelfde datum heeft de Commissie in overleg met verzoekster een gezamenlijke niet-vertrouwelijke versie van de dupliek en de bijlage daarbij overgelegd.

69 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 26 februari 2021, heeft verzoekster, na een verlenging van de termijn te hebben verkregen, verzocht om andere gegevens in de dupliek en de bijlage daarbij, alsmede in processtukken die in de periode van 18 december 2020 tot en met 10 februari 2021 aan de griffie zijn overgelegd, vertrouwelijk te behandelen ten aanzien van Nvidia.

70 Bij beschikking van 22 juli 2021, Qualcomm/Commissie (T-671/19, niet gepubliceerd, EU:T:2021:502), heeft de president van de Vijfde kamer de verzoeken om vertrouwelijke behandeling van bepaalde gegevens in het verzoekschrift, in de bijlagen A.1 en A.29 daarbij en in het verweerschrift ingewilligd en de soortgelijke verzoeken met betrekking tot de andere processtukken afgewezen. Dientengevolge werd verzoekster en de Commissie een termijn gesteld om nieuwe niet-vertrouwelijke versies van bepaalde documenten in het dossier te verstrekken. Op 16 en 17 september 2021 hebben de hoofdpartijen, na een verlenging van de termijn te hebben verkregen, een gezamenlijke niet-vertrouwelijke versie van deze documenten overgelegd.

71 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 19 oktober 2021, heeft Nvidia een memorie in interventie ingediend.

72 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 19 november 2021, heeft de Commissie aangegeven dat zij geen opmerkingen had over de memorie in interventie.

73 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 29 november 2021, heeft verzoekster opmerkingen over de memorie in interventie ingediend.

74 Op 29 november 2021 is de schriftelijke behandeling gesloten.

75 Op 8 februari 2022 heeft verzoekster verzocht om tijdens een pleitzitting te worden gehoord.

76 Op voorstel van de Vijfde kamer heeft het Gerecht, ingevolge artikel 28 van het Reglement voor de procesvoering, beslist de zaak naar de Vijfde kamer (uitgebreid) te verwijzen.

77 Bij de wijziging van de samenstelling van de kamers van het Gerecht ingevolge artikel 27, lid 5, van het Reglement voor de procesvoering, is de rechter-rapporteur toegevoegd aan de Eerste kamer (uitgebreid), aan welke kamer de onderhavige zaak dan ook is toegewezen.

78 Op voorstel van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht besloten de mondelinge behandeling te openen.

79 Op 2 december 2022 heeft het Gerecht, in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang, de hoofdpartijen verzocht om een aantal vragen te beantwoorden. Verzoekster heeft op 16 december 2022 op deze vragen geantwoord. Na een verlenging van de termijn voor het indienen van haar antwoorden te hebben verkregen, heeft de Commissie op 16 januari 2023 op deze vragen geantwoord.

80 Op verzoek van de hoofdpartijen is de termijn voor het indienen van verzoeken om vertrouwelijke behandeling van hun antwoorden op de vragen van het Gerecht verlengd. Deze termijn is laatstelijk vastgesteld op 31 januari 2023, op welke datum de gezamenlijke niet-vertrouwelijke versies van deze antwoorden zijn ingediend.

81 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 16 februari 2023, heeft Nvidia, na een verlenging van de termijn te hebben verkregen, bezwaar gemaakt tegen deze verzoeken om vertrouwelijke behandeling van de antwoorden van de hoofdpartijen op de door het Gerecht gestelde vragen.

82 Aan partijen is een rapport ter terechtzitting verstrekt, en verzoekster en de Commissie hebben respectievelijk op 27 januari 2023 en 16 februari 2023 opmerkingen over dit document ingediend. Het Gerecht heeft nota genomen van deze opmerkingen.

83 Bij beschikking van 8 maart 2023, Qualcomm/Commissie (T-671/19, niet gepubliceerd, EU:T:2023:125), heeft de president van de Eerste kamer (uitgebreid) bepaalde verzoeken om vertrouwelijke behandeling van gegevens in de antwoorden van de hoofdpartijen op de door het Gerecht gestelde vragen ingewilligd en andere verzoeken afgewezen. Dientengevolge is voor verzoekster en de Commissie een termijn vastgesteld om nieuwe niet-vertrouwelijke versies van die antwoorden in te dienen. Op 10 maart 2023 hebben de hoofdpartijen een gezamenlijke niet-vertrouwelijke versie van deze documenten ingediend.

84 Omdat een lid van de Eerste kamer (uitgebreid) was verhinderd om zitting te nemen, heeft de president van deze kamer ter aanvulling ervan een andere rechter aangewezen.

85 De mondelinge behandeling is aan het einde van de terechtzitting van 15 maart 2023 gesloten. Aangezien een lid van de kamer na het verstrijken van diens mandaat op 27 september 2023 verhinderd was om aan de beraadslagingen deel te nemen, zijn de beraadslagingen van het Gerecht overeenkomstig artikel 22 en artikel 24, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering voortgezet door de drie rechters die het onderhavige arrest hebben ondertekend.

Conclusies van partijen

86 Verzoekster verzoekt het Gerecht:

– het bestreden besluit nietig te verklaren;

– „het boetebedrag nietig te verklaren of, subsidiair, aanzienlijk te verlagen”;

– maatregelen tot organisatie van de procesgang of maatregelen van instructie te treffen waarbij de Commissie wordt gelast te bevestigen dat de weglakkingen in bepaalde documenten in het dossier zijn gebaseerd op deugdelijke aanspraken op eerbiediging van het beroepsgeheim en Qualcomm hiervan op de hoogte te stellen of deze documenten op te vragen teneinde de geldigheid van de aanspraken van interveniënte te onderzoeken;

– de Commissie te verwijzen in de kosten.

87 De Commissie verzoekt het Gerecht:

– het beroep te verwerpen;

– Qualcomm te verwijzen in de kosten.

88 Nvidia verzoekt het Gerecht:

– het beroep te verwerpen;

– Qualcomm te verwijzen in de kosten.

In rechte

89 In de eerste plaats, en zoals in de punten 59, 61 en 62 is uiteengezet, hebben hoofdpartijen verzocht om bepaalde gegevens in hun schriftelijke opmerkingen en andere processtukken weg te laten ten aanzien van Nvidia, en dus ten aanzien van het publiek. Nvidia heeft bezwaar gemaakt tegen de verzoeken om vertrouwelijke behandeling van bepaalde gegevens. Bij beschikkingen van 22 juli 2021, Qualcomm/Commissie (T-671/19, niet gepubliceerd, EU:T:2021:502), en 8 maart 2023, Qualcomm/Commissie (T-671/19, niet gepubliceerd, EU:T:2023:125), hebben de presidenten van respectievelijk de Vijfde kamer en de Eerste kamer (uitgebreid) sommige verzoeken om vertrouwelijke behandeling ingewilligd en andere afgewezen.

90 Wanneer een partij een verzoek krachtens artikel 144, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering indient, staat het in beginsel aan de president om uitsluitend uitspraak te doen over de stukken en gegevens waarvan het vertrouwelijke karakter wordt betwist (zie in die zin en naar analogie beschikking van 26 januari 2018, FV/Raad, T-750/16, niet gepubliceerd, EU:T:2018:59, punt 14 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

91 Het Gerecht kan echter, ook al wordt het vertrouwelijke karakter niet betwist, niet worden belet om verzoeken om vertrouwelijke behandeling af te wijzen voor zover zij betrekking hebben op informatie die blijkens de gegevens van het dossier kennelijk openbaar is of waarvan het vertrouwelijke karakter door de bekendmaking van andere gegevens van het dossier kennelijk achterhaald is (beschikking van 15 september 2016, Deutsche Telekom/Commissie, T-827/14, niet gepubliceerd, EU:T:2016:545, punt 46). In bepaalde omstandigheden kan het Gerecht dus beslissen om uitspraak te doen over de onbetwiste aspecten van een verzoek om vertrouwelijke behandeling (zie in die zin de beschikking van 11 april 2019, Google en Alphabet/Commissie, T-612/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:250, punt 16).

92 Bovendien zij eraan herinnerd dat, volgens de vaste rechtspraak, informatie die vertrouwelijk is geweest maar minstens vijf jaar oud is, om die reden niet langer als actueel moet worden beschouwd en aan de andere partijen moet worden meegedeeld, tenzij de partij die om het behoud van de vertrouwelijkheid verzoekt, bij wijze van uitzondering aantoont dat deze informatie ondanks de ouderdom ervan nog steeds essentiële geheime informatie vormt van met name industriële of commerciële aard, waarvan de openbaarmaking haar of de betrokken derde zou schaden (zie beschikking van 11 april 2019, Google en Alphabet/Commissie, T-612/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:250, punt 19 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

93 In dat opzicht moet het Gerecht in het kader van de toepassing van artikel 66 van het Reglement voor de procesvoering het beginsel van openbaarheid van rechterlijke beslissingen verzoenen met het recht op bescherming van persoonsgegevens en met het recht op bescherming van het beroepsgeheim, en er daarbij tevens rekening mee houden dat het publiek overeenkomstig de in artikel 15 VWEU neergelegde beginselen recht heeft op toegang tot rechterlijke beslissingen (zie in die zin en naar analogie arrest van 5 oktober 2020, Broughton/Eurojust, T-87/19, niet gepubliceerd, EU:T:2020:464, punt 49).

94 In casu heeft het Gerecht beslist om bepaalde gegevens waarnaar in de verzoeken van de hoofdpartijen wordt verwezen en waarvan Nvidia de vertrouwelijkheid niet heeft betwist, niet weg te laten in de niet-vertrouwelijke versie van het arrest. Sommige van deze gegevens kunnen namelijk worden afgeleid uit de inhoud van andere delen van dit arrest en behoren derhalve tot het openbare domein. Sommige gegevens zijn historische gegevens waarvoor meer dan tien jaar later geen passende reden meer bestaat om ze vertrouwelijk te blijven behandelen. Tot slot verschaffen bepaalde andere gegevens feitelijke verduidelijkingen met betrekking tot de gedragingen die het onderwerp waren van het onderzoek van de Commissie. Het weglaten van deze informatie zou afdoen aan het begrip bij het publiek van het arrest van het Gerecht (zie in die zin arrest van 2 februari 2022, Scania e.a./Commissie, T-799/17, EU:T:2022:48, punt 82).

95 Ter ondersteuning van haar verzoek tot nietigverklaring voert verzoekster vijftien middelen aan:

– eerste middel: procedurele onregelmatigheden;

– tweede middel: „kennelijke beoordelingsfouten” feitelijk en rechtens, en niet-nakoming van motiveringsplicht met betrekking tot de bepaling van de relevante markt en tot haar machtspositie gedurende de relevante periode;

– derde middel: „onjuiste toepassing van het recht doordat de juiste rechtsnorm niet is toegepast”;

– vierde middel: „onlogische en niet met bewijzen gestaafde ‚theorie over roofgedrag’”;

– vijfde middel: „kennelijke beoordelingsfouten” en niet-nakoming van de motiveringsplicht met betrekking tot de reconstructie van de zogenoemd „daadwerkelijk betaalde” prijzen;

– zesde middel: „onjuiste allocatie van eenmalige ingenieurskosten”;

– zevende middel: „ontbreken van een gepaste kostenstandaard”;

– achtste middel: „kennelijk onjuiste prijs-kostenanalyse”;

– negende middel: „kennelijke beoordelingsfouten” en kennelijk onjuiste toepassingen van het recht met betrekking tot de conclusie dat de door haar aangerekende prijzen hebben geleid tot uitsluiting van Icera en tot benadeling van de consument;

– tiende middel: „kennelijke beoordelingsfouten” feitelijk en rechtens, ontoereikende motivering en schending van het recht om te worden gehoord en van het beginsel van behoorlijk bestuur, doordat de Commissie heeft geconcludeerd dat met het prijsbeleid van Qualcomm uitvoering werd gegeven aan een plan om Icera uit te sluiten;

– elfde middel: „kennelijke beoordelingsfouten” feitelijk en rechtens, en ontoereikende motivering van de afwijzing door de Commissie van de door Qualcomm aangevoerde objectieve rechtvaardiging;

– twaalfde middel: ontoereikende motivering van het bestreden besluit;

– dertiende middel: „kennelijke beoordelingsfouten”, ontbrekende grondslag en ontoereikende motivering van het bestreden besluit wat de duur van de inbreuk betreft;

– veertiende middel: „kennelijke fouten” in het bestreden besluit bij het opleggen en berekenen van de boete;

– vijftiende middel: „kennelijke beoordelingsfouten” feitelijk en rechtens, en ontoereikende motivering van het bestreden besluit, voor zover daarin de bevoegdheid van de Commissie en de invloed op het handelsverkeer zijn vastgesteld.

96 Deze middelen zullen hierna worden onderzocht in de volgorde waarin zij door verzoekster zijn aangevoerd, met uitzondering van het derde, het vierde en het achtste middel, die zijn gebaseerd op of een beknopte weergave vormen van bepaalde argumenten die met name in het kader van het zesde, het zevende en het negende tot en met het elfde middel zijn aangevoerd, en die bijgevolg na het elfde middel zullen worden behandeld.

Eerste middel: procedurele onregelmatigheden

97 Het eerste middel bestaat uit twee onderdelen. Het eerste onderdeel is ontleend aan schending van het beginsel van behoorlijk bestuur doordat de Commissie heeft nagelaten een grondig, objectief en zorgvuldig onderzoek te verrichten. Het tweede onderdeel is ontleend aan schending van de rechten van de verdediging en van het beginsel van processuele gelijkheid doordat de Commissie heeft nagelaten verzoekster inzage te geven in bewijsmateriaal dat relevant was voor haar verdediging.

Eerste onderdeel: schending van het beginsel van behoorlijk bestuur

98 Het eerste onderdeel valt uiteen in drie grieven. De eerste grief is ontleend aan de buitensporig lange duur van het onderzoek. De tweede grief is eraan ontleend dat het dossier niet volledig en nauwkeurig genoeg was. De derde grief is eraan ontleend dat het onderzoek partijdig was.

– *Voorafgaande opmerkingen*

99 In artikel 41, lid 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest”) is het recht op behoorlijk bestuur neergelegd en is bepaald dat eenieder er recht op heeft dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Europese Unie worden behandeld. In de toelichtingen bij het Handvest, die zijn gepubliceerd in het *Publicatieblad van de Europese Unie* van 14 december 2007 (PB 2007, C 303, blz. 17), wordt verduidelijkt dat artikel 41 van het Handvest is gebaseerd op het bestaan van de Unie als een rechtsgemeenschap waarvan de kenmerken zijn ontwikkeld door de jurisprudentie die behoorlijk bestuur heeft erkend als algemeen rechtsbeginsel [arrest van 13 december 2018, Transavia Airlines/Commissie, T-591/15, EU:T:2018:946, punt 37 (niet gepubliceerd)].

100 Volgens de rechtspraak inzake het beginsel van behoorlijk bestuur is het, wanneer – zoals in casu – de instellingen van de Unie over een beoordelingsmarge beschikken, van des te fundamenteler belang dat de door de rechtsorde van de Unie in administratieve procedures geboden waarborgen in acht worden genomen. Tot die waarborgen behoort met name de verplichting voor de bevoegde instelling om alle relevante gegevens van het concrete geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken [arresten van 21 november 1991, Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, punt 14, en 13 december 2018, Transavia Airlines/Commissie, T-591/15, EU:T:2018:946, punt 38 (niet gepubliceerd), en beschikking van 17 januari 2022, Car-Master 2/Commissie, T-743/20, niet gepubliceerd, EU:T:2022:33, punt 66].

– *Eerste grief: buitensporig lange duur van het onderzoek*

101 Verzoekster stelt dat de duur van het onderzoek, tien jaar, buitensporig lang is en met name wijst op een gebrek aan zorgvuldigheid van de Commissie.

102 Volgens verzoekster heeft zij zich door de lange duur van het onderzoek niet naar behoren kunnen verdedigen. Zij wijst met name op wijzigingen in de samenstelling van het met het onderzoek belaste team van de Commissie, een verzoek om inlichtingen dat acht jaar na de indiening van de klacht is verzonden, verzoeken om verduidelijkingen met betrekking tot documenten die al jaren in het bezit van de Commissie waren en een wijziging van de omvang van het onderzoek in een vergevorderd stadium ervan. Zij benadrukt ook dat de herinneringen aan de feiten door het verstrijken van de tijd zijn vervaagd, zowel van haar kant als bij Huawei en ZTE, die daardoor niet in staat zouden zijn geweest te antwoorden op sommige van de soms cruciale verzoeken van de Commissie. Ten slotte betwist zij dat de ingewikkeldheid van de zaak een reden heeft kunnen zijn voor deze lange duur en voegt zij eraan toe dat zij altijd volledige medewerking aan de Commissie heeft verleend.

103 De Commissie betwist verzoeksters argumenten.

104 Uit vaste rechtspraak volgt dat de inachtneming van een redelijke termijn tijdens administratieve procedures op het gebied van het mededingingsbeleid een algemeen beginsel van Unierecht vormt, waarvan de rechters van de Unie de eerbiediging verzekeren (zie arrest van 19 december 2012, Heineken Nederland en Heineken/Commissie, C-452/11 P, niet gepubliceerd, EU:C:2012:829, punt 97 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

105 Of de duur van elke fase van de procedure redelijk is, moet worden beoordeeld aan de hand van de specifieke elementen van de zaak, met name de context van de zaak, het gedrag van partijen tijdens de procedure, het belang van de zaak voor de verschillende betrokken ondernemingen en de ingewikkeldheid ervan (arrest van 20 april 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, T-305/94–T-307/94, T-313/94–T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 en T-335/94, EU:T:1999:80, punt 126).

106 Op het gebied van het mededingingsbeleid kan de administratieve procedure bij de Commissie bovendien aanleiding geven tot onderzoek van twee achtereenvolgende perioden, die elk een eigen innerlijke logica hebben. De eerste periode, die duurt tot de mededeling van de punten van bezwaar, begint op de datum waarop de Commissie krachtens de haar door de Uniewetgever verleende bevoegdheden maatregelen neemt die impliceren dat een inbreuk ten laste wordt gelegd, en moet de Commissie in staat stellen haar standpunt te bepalen over de richting die de procedure zal nemen. De tweede periode loopt van de mededeling van de punten van bezwaar tot de vaststelling van het eindbesluit. Zij moet de Commissie in staat stellen zich definitief uit te

spreken over de verweten inbreuk (arrest van 21 september 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissie, C-105/04 P, EU:C:2006:592, punt 38).

107 Overigens kan een dergelijke schending leiden tot de nietigverklaring van het bestreden besluit wanneer de schending van het beginsel van de redelijke termijn de uitkomst van de procedure mogelijk heeft beïnvloed (zie in die zin arrest van 21 september 2006, Technische Unie/Commissie, C-113/04 P, EU:C:2006:593, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

108 Evenwel moet worden gepreciseerd dat overschrijding van de redelijke termijn bij de toepassing van de mededingingsregels enkel een reden voor nietigverklaring kan zijn in geval van besluiten houdende vaststelling van een inbreuk wanneer is aangetoond dat door de schending van het beginsel van de redelijke termijn inbreuk is gemaakt op de rechten van verdediging van de betrokken ondernemingen. Buiten dit specifieke geval heeft de niet-nakoming van de verplichting om binnen een redelijke termijn te beslissen geen gevolgen voor de geldigheid van de administratieve procedure op grond van verordening nr. 1/2003 (zie in die zin arrest van 21 september 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissie, C-105/04 P, EU:C:2006:592, punten 42 en 43).

109 In casu moet worden opgemerkt dat er meer dan zes jaar is verstreken tussen de indiening van de klacht en de verzending van de MPB. Zoals in punt 15 is opgemerkt, heeft de klaagster echter pas medio 2012, dus drie jaar na de indiening van de klacht, de eerste beschuldigingen van afbraakprijzen geuit en kon de Commissie pas op dat moment haar onderzoek naar de verweten gedragingen starten. Hieruit volgt dat de eerste fase van de administratieve procedure meer dan zes jaar heeft geduurd sinds de indiening van de klacht, maar slechts iets meer dan drie jaar sinds de eerste beschuldigingen van de klaagster over afbraakprijzen.

110 De tweede fase van de administratieve procedure, die zich uitstrekt van de ontvangst van de MPB tot de vaststelling van het bestreden besluit op 18 juli 2019, heeft ongeveer drieënhalf jaar geduurd.

111 Over het geheel vanaf het moment van de eerste beschuldigingen over afbraakprijzen genomen is de duur van het onderzoek, namelijk ongeveer zeven jaar, evenwel niet buitensporig gezien de specifieke omstandigheden van de zaak en met name de ingewikkeldheid ervan.

112 Zoals het Gerecht heeft opgemerkt in zijn uitspraak op het beroep tot nietigverklaring van het besluit van de Commissie van 31 maart 2017, moesten voor de in casu verweten praktijk complexe analysen worden verricht van talrijke gegevens – waarvan het merendeel alleen voor verzoekster toegankelijk was – teneinde de prijzen-kostenstructuur te reconstrueren om vast te stellen of er al dan niet sprake was van afbraakprijzen. Bovendien bleek een dergelijke oefening des te ingewikkelder omdat het samengestelde producten betrof (arrest van 9 april 2019, Qualcomm en Qualcomm Europe/Commissie, T-371/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:232, punt 125).

113 Ten eerste heeft verzoekster, zoals blijkt uit het verzoekschrift, meer dan 31 000 documenten aan de Commissie overgelegd in antwoord op acht verzoeken om inlichtingen, die soms werden gevolgd door latere verzoeken om verduidelijking. De Commissie heeft ook talrijke bijeenkomsten en telefoongesprekken met verzoekster, klaagster en derden georganiseerd. Bovendien blijkt uit punt 3 van het bestreden besluit, waarin de verschillende fasen van de administratieve procedure worden uiteengezet, dat de Commissie tijdens het onderzoek nooit heeft stilgezeten. Ten slotte

moet ook rekening worden gehouden met het feit dat in het kader van het besluit een complexe en gedetailleerde analyse van de verweten gedraging is verricht en dat de Commissie heeft gepoogd te antwoorden op de talrijke argumenten die verzoekster in de loop van de procedure heeft aangevoerd, met eerbiediging van verzoeksters rechten van verdediging.

114 Ten tweede is het gedrag van partijen tijdens de administratieve procedure van invloed geweest op de duur van de procedure. In dit verband moet worden opgemerkt dat klaagster pas drie jaar na het indienen van de klacht voor het eerst beschuldigingen over afbraakprijzen naar voren heeft gebracht. Zelf heeft verzoekster eerst negen keer een beroep gedaan op de raadadviseur-auditeur om kwesties in verband met de toegang tot het dossier op te lossen en vervolgens verzocht om verschillende verlengingen van de termijn, om uitstel van een hoorzitting en om een bijkomende hoorzitting. Ten slotte moet verzoekster wel hebben geweten dat het onderzoek noodzakelijkerwijs vertraging zou oplopen door het instellen van een beroep tot nietigverklaring van het besluit van de Commissie van 31 maart 2017 en vervolgens van een hogere voorziening tegen het arrest van 9 april 2019, Qualcomm en Qualcomm Europe/Commissie (T-371/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:232), waarbij dat beroep is verworpen.

115 Aangezien het onderzoek dus niet buitensporig lang heeft geduurd, moet deze grief ongegrond worden verklaard.

116 Maar zelfs al werd aangenomen dat het onderzoek buitensporig lang heeft geduurd, verzoekster heeft niet aangetoond hoe dit een negatieve invloed zou kunnen hebben gehad op haar verweermogelijkheden.

117 Ten eerste legt verzoekster op geen enkele wijze uit hoe eenvoudige wijzigingen binnen de Commissie in het personeel dat op alle hiërarchische niveaus belast was met het onderzoek, afbreuk zouden hebben kunnen gedaan aan de striktheid, nauwkeurigheid, stabiliteit en omvang van het onderzoek of aan haar rechten van verdediging.

118 Ten tweede volstaat het, wat betreft het in december 2013 overgelegde document ten aanzien waarvan de Commissie pas in januari 2017 om verduidelijkingen heeft verzocht, eraan te herinneren dat, zoals het Gerecht heeft geoordeeld, rekening moet worden gehouden met de algemene voorzorgplicht die op elke onderneming of ondernemersvereniging rust en op grond waarvan zij gehouden zijn ervoor te zorgen dat de gegevens aan de hand waarvan hun activiteiten kunnen worden nagegaan goed bewaard blijven in hun boeken en archieven, zodat zij met name kunnen beschikken over de noodzakelijke bewijzen in het geval van gerechtelijke of administratieve procedures. Aangezien de Commissie al sinds 7 juni 2010 verzoeken om inlichtingen op grond van artikel 18, leden 2 en 3, van verordening nr. 1/2003 aan verzoekster had gericht, had het verzoekster dus, ten minste vanaf die datum, betaamd om zorgvuldiger te handelen en alle passende maatregelen te nemen ter bescherming van het bewijsmateriaal waarover zij redelijkerwijs kon beschikken (zie in die zin arrest van 9 april 2019, Qualcomm en Qualcomm Europe/Commissie, T-371/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:232, punt 136 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

119 Ten derde heeft de Commissie uitgelegd dat het onderzoek in de loop van de administratieve procedure inderdaad was veranderd, maar dat dit nodig was om rekening te houden met de opmerkingen en argumenten van verzoekster, met name in antwoord op de MPB en de AMPB, waaruit – anders dan wat verzoekster beweert – alleen maar blijkt dat de Commissie haar rechten van verdediging ten volle heeft geëerbiedigd.

120 Ten vierde verduidelijkt verzoekster niet hoe het feit dat Huawei en ZTE bepaalde door de Commissie gevraagde toelichtingen met betrekking tot betalingen van eenmalige ingenieurskosten (non-recurring engineering expenses; hierna: „NRE-betalingen") niet hebben kunnen verstrekken, verband hield met het verstrijken van de tijd. In elk geval moet worden opgemerkt dat de Commissie heeft onderzocht of verzoekster, door dergelijke betalingen aan Huawei en ZTE toe te kennen, de bedoeling had om die twee klanten kortingen te geven, zodat het gaat om een subjectief element dat dus geen verband houdt met die twee ondernemingen, die bijgevolg geen significant ontlastend bewijsmateriaal ten gunste van verzoekster hadden kunnen aandragen. Dit wordt bovendien bevestigd door het feit dat, zoals blijkt uit het onderzoek van het zesde middel, de Commissie dit element heeft bewezen door zich te baseren op een geheel van andere overeenstemmende bewijzen dan de verklaringen van deze twee ondernemingen.

121 In het licht van de voorgaande overwegingen kan de onderhavige grief, zelfs indien deze gegrond wordt geacht, in casu niet leiden tot de vaststelling dat verzoeksters rechten van verdediging zodanig zijn geschonden dat het bestreden besluit nietig moet worden verklaard.

– *Tweede grief: het dossier is niet volledig en nauwkeurig genoeg*

122 Verzoekster betoogt dat de Commissie er niet in is geslaagd een volledig en nauwkeurig dossier samen te stellen omdat zij bepaalde mogelijkerwijs ontlastende inlichtingen niet heeft verzameld. Volgens haar blijft de Commissie daarmee in gebreke, hetgeen tot uiting komt in de volgende drie voorbeelden. Ten eerste heeft de Commissie Huawei en ZTE geen vragen gesteld over een werknemer van Qualcomm, ondanks het grote aantal documenten dat door deze werknemer is opgesteld en waarop zij zich heeft gebaseerd. Ten tweede waren Huawei en ZTE niet in staat een zinvol antwoord te geven op een verzoek om inlichtingen over de NRE-betalingen, die evenwel essentieel waren. Ten derde betoogt verzoekster dat de Commissie haar toegang heeft verleend tot bepaalde documenten waarin veel informatie was weggelaten, zonder na te gaan of de redenen voor geheimhouding die waren aangevoerd door klaagster die deze documenten had ingediend, al dan niet gegrond waren, hoewel deze documenten mogelijkerwijs ontlastende gegevens konden bevatten.

123 De Commissie betwist verzoeksters argumenten.

124 Volgens vaste rechtspraak is het in beginsel aan de Commissie om te beoordelen of een inlichting noodzakelijk is in het kader van een onderzoek naar een inbreuk op de mededingingsregels (zie arrest van 15 juli 2015, GEA Group/Commissie, T-45/10, niet gepubliceerd, EU:T:2015:507, punt 311 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Voor zover verzoekster de Commissie in het kader van dit onderdeel verwijt geen poging te hebben gedaan om waarschijnlijk ontlastende inlichtingen te verkrijgen en zich daarmee tevens beroept op de eerbiediging van de rechten van de verdediging, vereist die eerbiediging bovendien niet dat de Commissie nader onderzoek instelt wanneer zij de feitelijke omstandigheden van de zaak voldoende opgehelderd acht (arresten van 16 mei 1984, Eisen und Metall/Commissie, 9/83, EU:C:1984:177, punt 32, en 11 maart 1999, Thyssen Stahl/Commissie, T-141/94, EU:T:1999:48, punt 110).

125 Daarenboven volgt, wat betreft het bestaan van mogelijkerwijs ontlastende documenten die de Commissie niet heeft gepoogd te verkrijgen, uit de rechtspraak dat de betrokken onderneming moet aantonen dat zij die documenten voor haar verweer had kunnen gebruiken doordat zij, indien zij zich tijdens de administratieve procedure daarop had kunnen beroepen, elementen had kunnen aanvoeren die niet overeenstemden met de deducties die de Commissie in dat stadium had verricht en dus op enigerlei wijze het oordeel van de Commissie in haar besluit had kunnen

beïnvloeden (zie in die zin arresten van 1 juli 2010, Knauf Gips/Commissie, C-407/08 P, EU:C:2010:389, punt 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 6 september 2017, Intel/Commissie, C-413/14 P, EU:C:2017:632, punt 97).

126 Bijgevolg moet de betrokken onderneming aantonen dat zij geen toegang heeft gehad tot bepaalde ontlastende bewijzen, en voorts dat zij deze voor haar verweer had kunnen gebruiken (arresten van 1 juli 2010, Knauf Gips/Commissie, C-407/08 P, EU:C:2010:389, punt 24, en 6 september 2017, Intel/Commissie, C-413/14 P, EU:C:2017:632, punt 98).

127 In casu legt verzoekster niet uit waarom de Commissie ten onrechte heeft geoordeeld dat de zaak voldoende was onderzocht en hoe de mogelijkerwijs ontlastende inlichtingen die niet door de Commissie zijn verzameld – waaronder de drie voorbeelden die zij noemt – hadden kunnen worden gebruikt voor haar verweer doordat zij, indien zij zich daarop tijdens de administratieve procedure had kunnen beroepen, op enigerlei wijze het oordeel van de Commissie in het bestreden besluit had kunnen beïnvloeden. Hoe dan ook is de Commissie, zoals blijkt uit de in punt 124 aangehaalde rechtspraak, niet gehouden het onderzoek voort te zetten om alle mogelijkerwijs ontlastende bewijzen te verzamelen wanneer zij meent dat de zaak voldoende is onderzocht.

128 Met name met betrekking tot haar werknemer die de auteur is van talrijke documenten waarop de Commissie zich in het bestreden besluit heeft gebaseerd, zet verzoekster op geen enkele wijze uiteen hoe de antwoorden op eventuele vragen die de Commissie over die werknemer aan derden heeft gesteld van enig belang konden zijn voor het onderzoek van het dossier of op enigerlei wijze voor haar verweer hadden kunnen worden gebruikt, dan wel het oordeel van de Commissie hadden kunnen beïnvloeden. Hoewel de Commissie zich op een aantal van deze documenten heeft gebaseerd, voornamelijk om aan te tonen dat er een plan bestond om Icera uit te schakelen, heeft zij zich ook gebaseerd op andere doorslaggevende bewijzen, die zij toereikend achtte. Tot slot legt verzoekster niet uit hoe een derde beter dan zij in staat kon zijn geweest om bewijzen aan te voeren die de rol van die werknemer of de interpretatie van de betrokken documenten door de Commissie weerleggen.

129 Zelfs indien Huawei en ZTE niet in staat waren geweest om op een zinvolle manier te antwoorden op een verzoek om inlichtingen met betrekking tot de NRE-betalingen, die evenwel essentieel waren, moet evenzo worden opgemerkt dat de Commissie die antwoorden niet nodig had, aangezien zij zich in dat opzicht heeft gebaseerd op een geheel van overeenstemmende bewijzen, zoals blijkt uit het onderzoek van het zesde middel. De Commissie kon dus, zonder een kennelijke fout te maken, oordelen dat de zaak voldoende was onderzocht.

130 Wat ten slotte haar toegang betreft tot documenten waarin tal van gegevens waren weggelaten en die mogelijkerwijs ontlastende bewijzen hadden kunnen bevatten, betwist verzoekster niet dat deze gegevens volgens klaagster, die deze heeft verstrekt, onder het beroepsgeheim vielen en dat de Commissie zelf niet in het bezit was van volledige versies. In elk geval kon de Commissie redelijkerwijs oordelen dat zij over voldoende andere elementen beschikte om het onderzoek uit te voeren, zonder klaagster te hoeven vragen naar versies van de door haar ingediende documenten waarin minder gegevens waren wegelaten.

131 Om deze redenen moet het verzoek van verzoekster om de Commissie te gelasten dat zij bevestigt of de talrijke weglatingen in de documenten ID 1112-00146, 1112-00148, 1112-00150, 1112-00151, 1112-00154, 1112-00185, 1112-00218, 1112-00196, 1112-00229 en 1294 zijn

gebaseerd op deugdelijke aanspraken inzake het beroepsgeheim en verzoekster hiervan op de hoogte stelt dan wel dat zij deze presentaties opvraagt teneinde te onderzoeken of de aanspraken van Nvidia geldig zijn, eveneens worden afgewezen.

132 Op grond van voorgaande overwegingen moet deze grief worden afgewezen.

– *Derde grief: partijdig onderzoek*

133 Verzoekster is van mening dat het bestreden besluit het resultaat is van een partijdig onderzoek, waardoor het beginsel van behoorlijk bestuur en, subsidiair, het beginsel van het vermoeden van onschuld, het beginsel in dubio pro reo en de beginselen van rechtszekerheid en equality of arms zijn geschonden en afbreuk is gedaan aan haar rechten van verdediging.

134 Ter ondersteuning van de onderhavige grief voert rekwirante drie argumenten aan.

135 In de eerste plaats heeft de Commissie de argumenten en bewijzen die verzoekster in haar antwoord op de MPB en tijdens de hoorzitting heeft aangevoerd, niet volkomen onpartijdig onderzocht. Integendeel, zij heeft eindeloos „naar informatie gehengeld" door talloze verzoeken om inlichtingen te verzenden, waardoor enorme hoeveelheden aan gegevens zijn verzameld. Bovendien bevat het bestreden besluit aanzienlijke verschillen en nieuwe gegevens ten opzichte van de AMPB en de BoF, die op hun beurt verschillen van de MPB. In dit verband verstrekt verzoekster in bijlage A.11 bij het verzoekschrift een lijst met voorbeelden van dergelijke verschillen.

136 In de tweede plaats heeft de Commissie in het bestreden besluit geen rekening gehouden met bepaalde ontlastende elementen die Huawei heeft overgelegd, in het bijzonder met betrekking tot de NRE-betalingen.

137 In de derde plaats is de Commissie met klaagster bijeengekomen om kwesties in verband met de hoorzitting betreffende de AMPB te bespreken, zonder dat de raadadviseur-auditeur daarbij aanwezig was ofschoon deze kwesties onder zijn bevoegdheid vallen, hetgeen ernstige vragen doet rijzen over haar integriteit en neutraliteit.

138 De Commissie betwist verzoeksters argumenten.

139 In dit verband zij erop gewezen dat elke justitiabele er recht op heeft dat zijn zaken onpartijdig door de instellingen van de Unie worden behandeld (zie arrest van 2 februari 2022, T-799/17, Scania e.a./Commissie, EU:T:2022:48, punt 145 en aldaar aangehaalde rechtspraak). In casu moet echter worden opgemerkt dat niet op basis van enig argument van verzoekster kan worden vastgesteld dat de Commissie niet alle waarborgen heeft geboden om elke gerechtvaardigde twijfel omtrent haar onpartijdigheid in het onderzoek uit te sluiten.

140 Wat in de eerste plaats verzoeksters argument betreft dat de Commissie talrijke verzoeken om inlichtingen heeft verzonden waardoor grote hoeveelheden aan gegevens zijn verzameld, zij eraan herinnerd dat de Commissie volgens overweging 23 van verordening nr. 1/2003 in de gehele Unie de bevoegdheid moet hebben om de inlichtingen te verlangen die noodzakelijk zijn om met name het door artikel 102 VWEU verboden misbruik van een machtspositie op het spoor te komen. Voorts volgt uit artikel 18, lid 1, van verordening nr. 1/2003 dat de Commissie,

ter vervulling van de haar bij deze verordening opgedragen taken, met een eenvoudig verzoek of bij besluit de ondernemingen en ondernemersverenigingen kan verzoeken „alle nodige inlichtingen" te verstrekken.

141 Gelet op de ruime onderzoeks- en controlebevoegdheid van de Commissie staat het aan haar om te beoordelen of de door haar aan de betrokken ondernemingen gevraagde inlichtingen noodzakelijk zijn. Wat betreft de controle die het Gerecht op deze beoordeling van de Commissie uitoefent, zij eraan herinnerd dat het begrip „nodige inlichtingen" volgens de rechtspraak moet worden uitgelegd tegen de achtergrond van het doel waarvoor de betrokken onderzoeksbevoegdheid aan de Commissie is toegekend. Aan het vereiste dat er een verband bestaat tussen een verzoek om inlichtingen en de vermoede inbreuk is dus voldaan zodra er goede gronden zijn om aan te nemen dat dit verzoek in die fase van de procedure verband houdt met de vermoede inbreuk, in die zin dat de Commissie redelijkerwijze mag aannemen dat de inlichting haar zal helpen om het bestaan van de gestelde inbreuk aan te tonen [zie arrest van 14 maart 2014, Holcim (Deutschland) en Holcim/Commissie, T-293/11, niet gepubliceerd, EU:T:2014:127, punt 110 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

142 Wat meer bepaald de onderhavige zaak betreft, blijkt uit punt 128 van het arrest van 9 april 2019, Qualcomm en Qualcomm Europe/Commissie (T-371/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:232), dat is gewezen naar aanleiding van het door verzoekster ingestelde beroep tot nietigverklaring van het besluit van de Commissie van 31 maart 2017, dat de omvang van het door de Commissie verrichte onderzoek kon rechtvaardigen dat er een groot aantal inlichtingen werd verstrekt.

143 Bovendien, en zoals het Gerecht tevens heeft onderstreept in punt 201 van het arrest van 9 april 2019, Qualcomm en Qualcomm Europa/Commissie (T-371/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:232), mocht de Commissie dat besluit juist vaststellen teneinde haar eindbesluit over de vraag of al dan niet sprake was van inbreuk op artikel 102 VWEU, met de nodige zorgvuldigheid en op basis van alle gegevens die daarop van invloed konden zijn voor te bereiden. Dezelfde redenering geldt naar analogie voor andere verzoeken om inlichtingen die de Commissie in het kader van de administratieve procedure heeft toegezonden, zonder dat er enige reden is om aan te nemen dat zij „naar informatie hengelde". Uit het bestaan van de beoordelingsmarge waarover de Commissie beschikt bij de wijze waarop zij het onderzoek verricht, kan namelijk niet abstract worden afgeleid dat de Commissie tijdens dit onderzoek blijk heeft gegeven van partijdigheid jegens verzoekster, en voorts heeft verzoekster geen elementen aangedragen aan de hand waarvan concreet kan worden aangetoond dat die andere verzoeken om inlichtingen enkel door een dergelijke partijdigheid konden worden verklaard.

144 Wat vervolgens het argument van verzoekster betreft dat er verschillen bestaan tussen de MPB, de AMPB, de BoF en het bestreden besluit, volgt uit de rechtspraak van het Hof dat de eerbiediging van de rechten van de verdediging verlangt dat de betrokken onderneming tijdens de administratieve procedure in staat is gesteld naar behoren haar standpunt kenbaar te maken met betrekking tot de juistheid en relevantie van de gestelde feiten en omstandigheden, alsook met betrekking tot de stukken waarmee de Commissie de door haar gestelde inbreuk heeft gestaafd (zie arresten van 5 december 2013, SNIA/Commissie, C-448/11 P, niet gepubliceerd, EU:C:2013:801, punt 41 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 25 maart 2021, Deutsche Telekom/Commissie, C-152/19 P, EU:C:2021:238, punt 106).

145 Aan dit vereiste is voldaan wanneer in het eindbesluit aan betrokkenen geen andere dan in de mededeling van de punten van bezwaar opgenomen inbreuken ten laste worden gelegd en daarin slechts van feiten wordt uitgegaan waarover de betrokkenen zich hebben kunnen uitspreken

(arresten van 24 mei 2012, MasterCard e.a./Commissie, T-111/08, EU:T:2012:260, punt 266; 18 juni 2013, ICF/Commissie, T-406/08, EU:T:2013:322, punt 117, en 13 december 2018, Slovak Telekom/Commissie, T-851/14, EU:T:2018:929, punt 180).

146 De belangrijkste elementen waarop de Commissie zich in de mededeling van punten van bezwaar baseert kunnen echter beknopt worden vermeld, en het besluit behoeft niet noodzakelijkerwijs gelijkluidend te zijn met deze mededeling, daar dit een voorbereidend document is met zuiver voorlopige beoordelingen feitelijk en rechtens (arrest van 17 november 1987, British American Tobacco en Reynolds Industries/Commissie, 142/84 en 156/84, EU:C:1987:490, punt 70; zie ook arresten van 5 december 2013, SNIA/Commissie, C-448/11 P, niet gepubliceerd, EU:C:2013:801, punt 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 24 mei 2012, MasterCard e.a./Commissie, T-111/08, EU:T:2012:260, punt 267). Zo zijn toevoegingen aan de mededeling van punten van bezwaar, waarmee wordt gereageerd op het antwoord van de partijen en waaruit blijkt dat zij hun rechten van de verdediging daadwerkelijk hebben kunnen uitoefenen, toelaatbaar. In het licht van de administratieve procedure kan de Commissie ook feitelijke of juridische argumenten die zij ter ondersteuning van haar bezwaren heeft aangevoerd wijzigen of aanvullen (arrest van 9 september 2011, Alliance One International/Commissie, T-25/06, EU:T:2011:442, punt 181). Totdat een eindbesluit is gegeven kan de Commissie derhalve, onder meer gelet op de schriftelijke of mondelinge opmerkingen van partijen, sommige of zelfs alle aanvankelijk tegen hen ingebrachte bezwaren laten vallen en daarmee haar standpunt in hun voordeel wijzigen ofwel, omgekeerd, besluiten om nieuwe bezwaren te formuleren, mits zij de betrokken ondernemingen de mogelijkheid geeft hun opmerkingen daarover kenbaar te maken (zie arrest van 30 september 2003, Atlantic Container Line e.a./Commissie, T-191/98 en T-212/98–T-214/98, EU:T:2003:245, punt 115 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

147 In casu kan uit het bestaan van verschillen tussen de MPB, de AMPB, de BoF en het bestreden besluit niet abstract worden afgeleid dat de Commissie tijdens het onderzoek blijk heeft gegeven van partijdigheid jegens verzoekster. Bovendien heeft verzoekster geen elementen aangedragen aan de hand waarvan concreet kan worden aangetoond dat deze verschillen alleen door een dergelijke partijdigheid konden worden verklaard.

148 Daarentegen moet worden onderzocht of de Commissie zich in het bestreden besluit heeft gebaseerd op nieuwe punten van bezwaar of belastende bewijzen tegen verzoekster, ten aanzien waarvan verzoekster tijdens de administratieve procedure niet in de gelegenheid is gesteld haar standpunt kenbaar te maken.

149 Dienaangaande betoogt verzoekster louter in algemene bewoordingen dat het bestreden besluit aanzienlijke verschillen bevat alsook nieuwe gegevens die ontbreken in de argumentering in de AMPB en de BoF, en stelt zij zich tevreden met een vermelding van een aantal overwegingen van dit besluit in een voetnoot en een verwijzing naar bijlage A.11 bij het verzoekschrift.

150 Zelfs indien het om nieuwe elementen zou gaan die niet in eerdere processtukken waren opgenomen, blijft het een feit dat verzoekster op geen enkele wijze uitlegt hoe deze elementen nieuwe punten van bezwaar of nieuwe belastende bewijzen tegen haar vormen ten aanzien waarvan zij niet in de gelegenheid is gesteld om haar standpunt kenbaar te maken, en er niet louter op neerkomen dat in het bestreden besluit rekening is gehouden met de door de Commissie ontvangen opmerkingen, waaronder die van haar.

151 Zoals blijkt uit de in punt 146 aangehaalde rechtspraak, kan het bestreden besluit niet gelijkluidend zijn met de MPB, de AMPB of de BoF, juist omdat de Commissie rekening moet houden met de opmerkingen die partijen tijdens de administratieve procedure hebben ingediend. Door slechts een lijst van verschillen tussen dit besluit en de eerdere processtukken op te stellen, zonder nader toe te lichten welke concrete, voor verzoekster nadelige, gevolgen deze wijzigingen hebben voor de juridische redenering van de Commissie en voor de kwalificatie van de feiten noch uit te leggen hoe de omvang van de verweten gedraging daardoor is gewijzigd, toont verzoekster niet aan dat de Commissie een partijdig onderzoek heeft gevoerd.

152 Tot slot doet het argument van verzoekster dat de Commissie met klaagster is bijeengekomen om kwesties in verband met de hoorzitting betreffende de AMPB te bespreken, buiten aanwezigheid van de raadadviseur-auditeur ofschoon deze kwesties onder zijn bevoegdheid vallen, niets af aan de integriteit van de Commissie of aan haar vermogen om de onderhavige zaak op neutrale en objectieve wijze te behandelen. Verzoekster heeft ook niet aangetoond hoe een dergelijke bijeenkomst haar rechten van verdediging kon aantasten, temeer daar niets haar heeft belet om, indien zij dit nodig achtte, de raadadviseur-auditeur om een soortgelijke bijeenkomst te verzoeken.

153 De onderhavige grief moet dus worden afgewezen.

154 Bijgevolg moet het eerste onderdeel van het eerste middel worden afgewezen.

Tweede onderdeel: schending van de rechten van de verdediging en het beginsel van equality of arms

155 Dit onderdeel berust op twee grieven. De eerste grief is ontleend aan een ontoereikende toegang tot het dossier. De tweede grief is in wezen ontleend aan de ontoereikende inhoud van het verstrekte dossier.

– *Voorafgaande opmerkingen*

156 De rechten van de verdediging zijn fundamentele rechten die integrerend deel uitmaken van de algemene rechtsbeginselen waarvan het Gerecht en het Hof de eerbiediging verzekeren (arrest van 25 oktober 2011, Solvay/Commissie, C-109/10 P, EU:C:2011:686, punt 52).

157 De eerbiediging van de rechten van de verdediging vormt een algemeen Unierechtelijk beginsel dat van toepassing is wanneer de administratie voornemens is ten opzichte van een bepaalde persoon een bezwarend besluit vast te stellen (arrest van 16 januari 2019, Commissie/United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punt 28).

158 Dit algemene beginsel van Unierecht is verankerd in artikel 41, lid 2, onder a) en b), van het Handvest (arrest van 25 maart 2021, Deutsche Telekom/Commissie, C-152/19 P, EU:C:2021:238, punt 105).

159 Op het gebied van het mededingingsrecht verlangt de eerbiediging van de rechten van de verdediging dat de adressaat van een besluit waarin wordt vastgesteld dat hij een inbreuk op het mededingingsrecht heeft gepleegd, tijdens de administratieve procedure in staat is gesteld naar behoren zijn standpunt kenbaar te maken met betrekking tot de juistheid en de relevantie van de

hem verweten feiten en omstandigheden, alsook met betrekking tot de stukken waarmee de Commissie de door haar gestelde inbreuk heeft gestaafd, zoals voortvloeit uit de in punt 144 aangehaalde rechtspraak.

160 Volgens vaste rechtspraak van het Hof leidt schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, pas tot nietigverklaring van het na afloop van de betrokken administratieve procedure genomen besluit wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben. Aan een verzoekende partij die schending van haar rechten van verdediging aanvoert, kan niet worden opgelegd aan te tonen dat het besluit van de betrokken Unie-instelling anders zou hebben geluid, maar wel dat zulks niet helemaal is uitgesloten (zie arrest van 18 juni 2020, Commissie/RQ, C-831/18 P, EU:C:2020:481, punten 105 en 106 en aldaar aangehaalde rechtspraak), aangezien zij zich zonder de procedurele onregelmatigheid beter had kunnen verdedigen (arresten van 2 oktober 2003, Thyssen Stahl/Commissie, C-194/99 P, EU:C:2003:527, punt 31; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C-141/08 P, EU:C:2009:598, punt 94, en 13 december 2018, Deutsche Telekom/Commissie, T-827/14, EU:T:2018:930, punt 129).

161 Een dergelijke beoordeling moet worden verricht aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval (arrest van 18 juni 2020, Commissie/RQ, C-831/18 P, EU:C:2020:481, punt 107).

– *Eerste grief: ontoereikende toegang tot het dossier*

162 Verzoekster betoogt dat zij pas na de vaststelling van de MPB en de AMPB en na daar herhaaldelijk om te hebben verzocht, toegang tot het dossier heeft verkregen. Zij stelt ook dat zij „enorm veel tijd en onevenredig veel middelen” heeft moeten besteden aan het raadplegen van bepaalde documenten, wat een „onnodige en nadelige afleiding” was en een negatieve invloed had op haar vermogen om verweer te voeren.

163 De Commissie betwist verzoeksters argumenten.

164 Als uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging impliceert het recht van toegang tot het dossier dat de Commissie de betrokken onderneming de mogelijkheid moet bieden alle voor haar verdediging mogelijk relevante stukken in het onderzoeksdossier te onderzoeken. Daartoe behoren zowel de belastende als de ontlastende stukken, met uitzondering van de documenten die zakengeheimen van andere ondernemingen bevatten, interne documenten van de Commissie en andere vertrouwelijke informatie (arresten van 7 januari 2004, Aalborg Portland e.a./Commissie, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P en C-219/00 P, EU:C:2004:6, punt 68, en 12 juli 2011, Toshiba/Commissie, T-113/07, EU:T:2011:343, punt 41).

165 In casu heeft verzoekster zich er in de eerste plaats over beklaagd dat zij bij de Commissie heeft moeten aandringen om toegang tot de stukken van het dossier te krijgen, hetgeen haar tijd heeft doen verliezen en de herinneringen aan de feiten heeft doen vervagen, en dus een negatieve invloed op haar verweer heeft gehad.

166 De argumenten die verzoekster heeft ontleend aan de duur van de administratieve procedure en de gevolgen daarvan voor haar verweermogelijkheden moeten echter worden afgewezen om dezelfde redenen als die welke zijn uiteengezet in de punten 116 tot en met 121. Voor zover verzoekster betoogt dat zij pas laat toegang tot het dossier heeft verkregen, staat bovendien vast

dat zij tijdens de administratieve procedure wel degelijk toegang tot het dossier heeft gehad en dat zij bij de organisatie van haar verweer rekening heeft kunnen houden met de daarin opgenomen stukken. Dus zelfs indien verzoekster niet onmiddellijk toegang tot haar dossier heeft gehad, blijft het een feit dat zij niet heeft aangetoond dat zij pas laat toegang heeft verkregen en dat haar rechten van verdediging zijn geschonden, waardoor dit argument moet worden afgewezen.

167 Wat in de tweede plaats de gestelde ontoereikende toegang tot het dossier betreft, moet worden opgemerkt – zoals blijkt uit de overwegingen 45 en 46 van het bestreden besluit die door verzoekster niet worden betwist – dat verzoekster met betrekking tot de MPB zelf heeft erkend dat alle vragen over de toegang tot het dossier waren opgelost voordat zij het antwoord op de MPB heeft ingediend en dat zij met betrekking tot de AMPB geen gebruik heeft gemaakt van de haar door de Commissie geboden mogelijkheid om haar antwoord op de AMPB te aan te vullen nadat zij toegang had verkregen tot een herziene niet-vertrouwelijke versie van bepaalde documenten van het dossier, zodat haar bewering dat haar rechten van verdediging zijn geschonden niet kan slagen.

168 Derhalve moet de onderhavige grief worden afgewezen.

– *Tweede grief: ontoereikende inhoud van het verstrekte dossier*

169 Verzoekster is van mening dat de Commissie heeft verzaakt in haar verplichting om gedetailleerde aantekeningen te maken van alle, formele en informele, bijeenkomsten, telefoongesprekken en vraaggesprekken die hebben plaatsgevonden om informatie te verzamelen over het voorwerp van een onderzoek, en om haar deze aantekeningen op een nuttige manier te verstrekken.

170 In de eerste plaats betoogt verzoekster dat de Commissie heeft nagelaten aantekeningen te maken van zeven telefonische besprekingen en vijf bijeenkomsten met haar. De Commissie heeft vervolgens dan ook geen gebruik kunnen maken van deze aantekeningen, die mogelijkerwijs ontlastende gegevens konden bevatten.

171 In de tweede plaats stelt verzoekster dat de Commissie haar bepaalde aantekeningen van bijeenkomsten of telefonische besprekingen met derden te laat heeft toegezonden, soms meerdere jaren nadat deze hadden plaatsgevonden.

172 In de derde plaats betoogt verzoekster dat de Commissie haar te beknopte aantekeningen heeft toegezonden over bepaalde telefonische besprekingen met derden, te weten een telefonische bespreking met Huawei en zeven telefonische besprekingen met klaagster, waardoor zij de besproken informatie niet kon begrijpen.

173 De Commissie betwist verzoeksters argumenten.

174 Om te beginnen zij erop gewezen dat de Commissie krachtens artikel 19, lid 1, van verordening nr. 1/2003 gemachtigd is om ter vervulling van de haar bij deze verordening opgedragen taken alle natuurlijke personen of rechtspersonen te horen die daarin toestemmen, teneinde inlichtingen te verzamelen over het onderwerp van het onderzoek.

175 Overeenkomstig artikel 3 van verordening nr. 773/2004 kan de Commissie in het kader van een op basis van artikel 19 van verordening nr. 1/2003 afgenomen verhoor de verklaringen van de ondervraagden in om het even welke vorm registreren. Artikel 3, lid 2, van verordening nr. 773/2004 bepaalt ook dat een dergelijk verhoor met alle middelen kan worden afgenomen, met inbegrip van telefoon of langs elektronische weg.

176 In dit verband blijkt uit de rechtspraak dat wanneer de Commissie besluit over te gaan tot een verhoor op basis van artikel 19, lid 1, van verordening nr. 1/2003, zij dat verhoor in zijn geheel moet registreren, onverminderd de aan haar gelaten keuze ten aanzien van de wijze van registratie. Bijgevolg moet de Commissie elk verhoor dat zij krachtens dat artikel afneemt teneinde inlichtingen te verzamelen over het onderwerp van haar onderzoek, op een door haar gekozen wijze registreren (arresten van 6 september 2017, Intel/Commissie, C-413/14 P, EU:C:2017:632, punten 90 en 91, en 9 maart 2023, Les Mousquetaires en ITM Entreprises/Commissie, C-682/20 P, EU:C:2023:170, punt 89).

177 Een korte samenvatting van de onderwerpen die tijdens het verhoor aan de orde zijn gekomen, volstaat daartoe niet. De Commissie moet aanwijzingen kunnen geven betreffende de inhoud van de tijdens dat verhoor gevoerde gesprekken, met name betreffende de aard van de inlichtingen die tijdens het verhoor over de besproken onderwerpen zijn verstrekt [arrest van 15 juni 2022, Qualcomm/Commissie (Qualcomm – exclusiviteitsbetalingen), T-235/18, EU:T:2022:358, punt 190; zie tevens in die zin arrest van 6 september 2017, Intel/Commissie, C-413/14 P, EU:C:2017:632, punten 91 en 92].

178 Wat in de eerste plaats de contacten betreft die tijdens de administratieve procedure tussen de Commissie en verzoekster zelf hebben plaatsgevonden, beklaagt verzoekster zich erover dat er in het dossier geen aantekeningen betreffende zeven telefonische besprekingen en vijf bijeenkomsten zijn opgenomen.

179 Opgemerkt zij echter dat verzoekster op geen enkele wijze uitlegt hoe haar rechten van verdediging in geval van een procedurele onregelmatigheid zouden zijn aangetast, door aan te tonen dat zij beter verweer had kunnen voeren indien de Commissie aantekeningen had gemaakt van hun onderlinge contacten. Aangezien deze bijeenkomsten tussen de Commissie en verzoekster zelf hebben plaatsgevonden, was verzoekster immers volledig op de hoogte van de inhoud ervan en van de onderwerpen die met de Commissie zijn besproken. Met het oog op een beter verweer had zij dus zeer zeker gebruik kunnen maken van alle ontlastende elementen die tijdens deze contacten mogelijk aan bod zouden zijn gekomen. Bovendien kan in een dergelijk geval redelijkerwijs worden verwacht dat verzoekster als voorzorgsmaatregel zelf een samenvatting van het contact in kwestie aan de Commissie toezendt, om van elk mogelijkerwijs ontlastend element een schriftelijk spoor in het dossier te laten opnemen.

180 Wat in de tweede plaats bepaalde aantekeningen betreffende bijeenkomsten of telefonische besprekingen met derden betreft, beklaagt verzoekster zich erover dat zij er pas laat toegang toe heeft gekregen, waardoor haar rechten van verdediging zijn geschonden.

181 Los van de vraag of de betrokken bijeenkomsten en telefoongesprekken al dan niet „verhoren” in de zin van artikel 19, lid 1, van verordening nr. 1/2003 zijn die de Commissie moest registreren, hetgeen verzoekster overigens niet eens tracht aan te tonen, wordt niet betwist dat verzoekster op 31 juli en 27 augustus 2018, dat wil zeggen onmiddellijk nadat de Commissie de AMPB had toegezonden, toegang had tot de desbetreffende aantekeningen.

182 Hoewel het betreurenswaardig is dat inderdaad pas lang na deze bijeenkomsten en telefonische besprekingen toegang is verleend tot de aantekeningen over de betrokken bijeenkomsten en telefonische besprekingen, blijft het een feit dat verzoekster haar antwoord op de AMPB heeft ingediend op 22 oktober 2018, dus meerdere weken nadat zij deze aantekeningen had ontvangen, waardoor zij voldoende tijd had om deze te bestuderen, er elk mogelijkerwijs ontlastend element uit te halen en zich daarop te baseren voor dat antwoord.

183 Dienaangaande zij opgemerkt dat de omstandigheden van de onderhavige zaak moeten worden onderscheiden van die welke ten grondslag liggen aan het arrest van 15 juni 2022, Qualcomm/Commissie (Qualcomm – Exclusiviteitsbetalingen) (T-235/18, EU:T:2022:358), waarin het Gerecht besluit C(2018) 240 final van de Commissie van 24 januari 2018 betreffende een procedure op grond van artikel 102 VWEU en artikel 54 van de EER-Overeenkomst [zaak AT.40220 – Qualcomm (Exclusiviteitsbetalingen)] nietig heeft verklaard, met name wegens de late verzending door de Commissie van bepaalde aantekeningen betreffende gesprekken met derden.

184 Zo komt uit de punten 168 en 169 van het arrest van 15 juni 2022, Qualcomm/Commissie (Qualcomm – Exclusiviteitsbetalingen) (T-235/18, EU:T:2022:358), naar voren dat de Commissie, in de aan dat arrest ten grondslag liggende zaak, tijdens de administratieve procedure geheel geen informatie had verstrekt aan Qualcomm over het bestaan of de inhoud van bepaalde gesprekken met derden, en dat zij die aantekeningen pas heeft toegezonden nadat besluit C(2018) 240 final was vastgesteld, sommige aantekeningen zelfs in de loop van de procedure bij het Gerecht in antwoord op de door het Gerecht gelaste maatregelen van instructie.

185 Overigens wordt niet betwist dat Qualcomm in de zaak die heeft geleid tot het arrest van 15 juni 2022, Qualcomm/Commissie (Qualcomm – Exclusiviteitsbetalingen) (T-235/18, EU:T:2022:358), anders dan in casu, tijdens de administratieve procedure geen toegang had tot die aantekeningen en dus haar standpunt daarover niet kenbaar heeft kunnen maken of eventueel daarin vervatte ontlastende bewijzen niet heeft kunnen gebruiken om zich te verdedigen vóór het besluit waarbij zij werd beticht van exclusiviteitsbetalingen werd vastgesteld. Deze doorslaggevende omstandigheden, die het Gerecht ertoe hebben gebracht besluit C(2018) 240 final nietig te verklaren, verschillen fundamenteel van de onderhavige zaak.

186 Uit het voorgaande volgt dat verzoekster niet heeft aangetoond dat haar rechten van verdediging zijn geschonden door het feit dat de Commissie haar de aantekeningen over de betrokken bijeenkomsten en telefonische besprekingen betrekkelijk laat heeft toegezonden. Verzoeksters argument dat de Commissie deze aantekeningen laat heeft verzonden, moet derhalve worden afgewezen.

187 In de derde plaats beklaagt verzoekster zich erover dat bepaalde aantekeningen van telefonische besprekingen met derden, te weten een telefonische bespreking met Huawei en zeven telefonische besprekingen met klaagster, te beknopt zijn.

188 Dienaangaande heeft de Commissie ter terechtzitting erkend dat althans enkele van de door verzoekster genoemde telefonische besprekingen inderdaad als „verhoren” in de zin van artikel 19, lid 1, van verordening nr. 1/2003 konden worden aangemerkt, en dat zij deze niet heeft geregistreerd. Ook moet worden opgemerkt dat de aantekeningen van deze verhoren, zoals weergegeven in bijlage A.9 bij het verzoekschrift, te beknopt zijn om te compenseren dat zij niet zijn geregistreerd.

189 Wat de gevolgen betreft die aan een dergelijke procedurele onregelmatigheid moeten worden verbonden, moet worden vastgesteld of verzoekster, gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van de onderhavige zaak, genoegzaam heeft aangetoond dat zij zich zonder die onregelmatigheid beter had kunnen verdedigen. Wanneer zulks niet wordt aangetoond, kan deze onregelmatigheid namelijk niet leiden tot nietigverklaring van het bestreden besluit.

190 Wanneer de betrokken onderneming beschikt over gedetailleerde aanwijzingen betreffende de auteurs alsook de aard en de inhoud van de documenten waarin haar geen inzage is gegeven, is het aan haar om aan te tonen en te bewijzen dat – belastende of ontlastende – delen van het dossier die zij ten onrechte niet heeft kunnen inzien, van nut zouden zijn geweest voor haar verdediging (zie in die zin de conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak Solvay/Commissie, C-110/10 P, EU:C:2011:257, punt 37).

191 Indien haar geen inzage is gegeven in belastend bewijs, volstaat het dat de betrokken onderneming aantoont dat de administratieve procedure tot een ander resultaat had kunnen leiden indien dat belastend bewijs zou zijn uitgesloten, voor zover de Commissie zich daarop heeft gebaseerd (zie in die zin arresten van 7 januari 2004, Aalborg Portland e.a./Commissie, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P en C-219/00 P, EU:C:2004:6, punten 71 en 73, en 12 juli 2011, Toshiba/Commissie, T-113/07, EU:T:2011:343, punt 46).

192 Indien haar geen inzage is gegeven in ontlastend bewijs moet de betrokken onderneming aantonen dat zij dat bewijs voor haar verweer had kunnen gebruiken doordat zij, indien zij zich tijdens de administratieve procedure daarop had kunnen beroepen, elementen had kunnen aanvoeren die niet overeenstemden met de gevolgtrekkingen die de Commissie in dat stadium had gemaakt en dus op enigerlei wijze het oordeel van de Commissie in haar besluit had kunnen beïnvloeden (zie arrest van 6 september 2017, Intel/Commissie, C-413/14 P, EU:C:2017:632, punt 97 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

193 In casu moet worden geconstateerd dat verzoekster niet heeft aangetoond dat zij zonder de vastgestelde procedurele onregelmatigheid beter verweer had kunnen voeren.

194 Ondanks het feit dat het uiteindelijk mogelijk was om uit de door de Commissie toegezonden aantekeningen de inhoud van de betrokken gesprekken af te leiden en dus ook het eventuele bestaan van gegevens af te leiden die verzoekster had kunnen gebruiken om zich te verdedigen, heeft verzoekster meer bepaald geen enkel onderbouwd argument aangevoerd aan de hand waarvan kan worden begrepen hoe zij beter verweer had kunnen voeren, zelfs niet toen het Gerecht haar ter terechtzitting uitdrukkelijk daaromtrent heeft ondervraagd.

195 Ten slotte moet worden opgemerkt dat verzoekster in het arrest van 15 juni 2022, Qualcomm/Commissie (Qualcomm – Exclusiviteitsbetalingen) (T-235/18, EU:T:2022:358), waarin het Gerecht besluit C(2018) 240 final nietig heeft verklaard, onder meer op grond dat de door de Commissie toegezonden aantekeningen betreffende bepaalde gesprekken met derden onvolledig waren, ter ondersteuning van haar stellingen dienaangaande in het verzoekschrift een bijlage had overgelegd waarin was gespecificeerd welke aspecten tijdens die gesprekken mogelijk zijn besproken en hoe die gegevens haar verweer hadden kunnen ondersteunen. In casu heeft verzoekster echter geen dergelijke verduidelijkingen aangedragen.

196 Hieruit volgt dat de in casu vastgestelde procedurele onregelmatigheid met betrekking tot het feit dat de aantekeningen betreffende telefonische besprekingen met derden te beknopt waren, niet kan leiden tot nietigverklaring van het bestreden besluit.

197 Deze grief moet dus worden afgewezen, evenals het tweede onderdeel van het eerste middel. Aangezien ook het eerste onderdeel van dit middel is afgewezen (zie punt 154 hierboven), moet dit middel bijgevolg in zijn geheel worden afgewezen.

Tweede middel: „kennelijke beoordelingsfouten" feitelijk en rechtens, en niet-nakoming van motiveringsplicht met betrekking tot de bepaling van de relevante markt en tot haar machtspositie gedurende de relevante periode

198 Het tweede middel omvat vijf onderdelen. Het eerste onderdeel heeft betrekking op hiaten in het bestreden besluit wat betreft de bepaling van de relevante markt. Het tweede onderdeel heeft betrekking op de concurrentiedruk die direct uitgaat van de gebonden toelevering op de handelsmarkt. Het derde onderdeel heeft betrekking op de concurrentiedruk die indirect uitgaat van de gebonden toelevering op de handelsmarkt. Het vierde onderdeel heeft betrekking op verzoeksters machtspositie tijdens de relevante periode. Het vijfde onderdeel heeft betrekking op de bepaling van het leidende segment van de markt voor UMTS-chipsets waarop de Commissie haar analyse heeft gebaseerd.

Eerste onderdeel: tekortkomingen in het bestreden besluit wat betreft de bepaling van de relevante markt

199 Dit onderdeel berust op drie grieven. De eerste grief is ontleend aan kennelijke beoordelingsfouten en kennelijk onjuiste toepassingen van het recht, aangezien de Commissie zich voor de bepaling van de relevante markt heeft gebaseerd op een selectie van vage antwoorden op weinig duidelijke verzoeken om inlichtingen. De tweede grief berust op kennelijke beoordelingsfouten en kennelijk onjuiste toepassingen van het recht, aangezien de Commissie niet heeft onderzocht of er mogelijk een substitutieketen bestond. De derde grief berust op kennelijke beoordelingsfouten en kennelijk onjuiste toepassingen van het recht, aangezien de Commissie heeft geconcludeerd dat zij het criterium van de „small but significant and non-transitory increase in price" (kleine maar significante en niet-tijdelijke prijsverhoging; hierna: „SSNIP-test") niet hoefde toe te passen.

– *Voorafgaande opmerkingen*

200 Opgemerkt moet worden dat in het kader van de toepassing van artikel 102 VWEU de bepaling van de relevante markt als doel heeft om het kader af te bakenen waarbinnen moet worden beoordeeld of de betrokken onderneming in staat is zich jegens haar concurrenten, afnemers en consumenten in belangrijke mate onafhankelijk te gedragen [zie arrest van 30 januari 2020, Generics (UK) e.a., C-307/18, EU:C:2020:52, punt 127 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

201 De bepaling van de relevante markt is derhalve in beginsel een voorwaarde voor de beoordeling van het eventuele bestaan van een machtspositie van de betrokken onderneming, waarbij eerst de producten of diensten van de markt en vervolgens de geografische dimensie van deze markt worden gedefinieerd [zie arrest van 30 januari 2020, Generics (UK) e.a., C-307/18, EU:C:2020:52, punten 127 en 128 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

202 Wat de product- of dienstenmarkt betreft, impliceert het begrip „relevante markt" dat er daadwerkelijke concurrentie kan bestaan tussen de producten of diensten die er deel van uitmaken, hetgeen veronderstelt dat deze producten en diensten in voldoende mate onderling verwisselbaar of substitueerbaar zijn. Het onderzoek of producten of diensten onderling

verwisselbaar of substitueerbaar zijn, mag niet alleen uitgaan van de objectieve kenmerken van de betrokken producten of diensten. Daarbij moeten eveneens de mededingingsomstandigheden en de structuur van vraag en aanbod op de markt in aanmerking worden genomen [zie arrest van 30 januari 2020, Generics (UK) e.a., C-307/18, EU:C:2020:52, punt 129 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

203 Een dergelijke beoordeling veronderstelt dat de producten of diensten die deel uitmaken van de relevante markt en diegene die zijn bestemd om aan de vraag op die markt te voldoen, in voldoende mate onderling verwisselbaar zijn. Dit is onder meer het geval wanneer de aanbieder van het alternatieve aanbod in staat is om op korte termijn met voldoende kracht aan de vraag te voldoen om een serieus tegenwicht te vormen voor de macht van de betrokken onderneming op de markt [zie in die zin arrest van 30 januari 2020, Generics (UK) e.a., C-307/18, EU:C:2020:52, punten 132 en 133].

204 Ten slotte kan, volgens vaste rechtspraak, de bepaling van de relevante markt, voor zover zij voor de Commissie een ingewikkelde economische beoordeling inhoudt, slechts aan een beperkte toetsing door de Unierechter worden onderworpen [arresten van 17 september 2007, Microsoft/Commissie, T-201/04, EU:T:2007:289, punt 482; 7 mei 2009, NVV e.a./Commissie, T-151/05, EU:T:2009:144, punt 53, en 15 december 2010, CEAHR/Commissie, T-427/08, EU:T:2010:517, punt 66).

205 Verzoeksters argumenten betreffende de door de Commissie in het bestreden besluit vastgestelde bepaling van de relevante markt moeten in het licht van deze overwegingen worden onderzocht.

– Eerste grief: kennelijke beoordelingsfouten en kennelijk onjuiste toepassingen van het recht, aangezien de Commissie zich heeft gebaseerd op een selectie van vage antwoorden op weinig duidelijke vragen

206 Verzoekster betoogt dat de Commissie, in het bestreden besluit, op basis van de bevooroordeelde analyse van geselecteerde antwoorden op slecht geformuleerde vragen heeft uitgesloten dat UMTS-chipsets en chipsets die andere technologieën ondersteunen mogelijk substitueerbaar waren.

207 Meer bepaald is het bestreden besluit volgens verzoekster gebaseerd op onduidelijke of dubbelzinnige antwoorden op verwarrende of voor meerderlei uitleg vatbare vragen die zijn gesteld in verzoeken om inlichtingen die enkele jaren na de gestelde inbreuk zijn verzonden, met als gevolg dat meerdere respondenten de vragen op de vragenlijsten van 4 november 2014 en 30 april 2015 aldus hebben geïnterpreteerd dat zij betrekking hadden op de markt zoals die was ten tijde van de verzending van die verzoeken om inlichtingen, en niet ten tijde van de gestelde inbreuk. Bovendien werden de ondervraagde ondernemingen er door de formulering van bepaalde vragen over de substitueerbaarheid tussen UMTS-chipsets en chipsets die andere technologieën ondersteunen toe gebracht om de vraag of zij voornemens waren van leverancier te veranderen, te beantwoorden met betrekking tot chipsets die bestemd waren om te worden geïntegreerd in bestaande apparaten, en niet met betrekking tot chipsets die bestemd waren om te worden geïntegreerd in toekomstige apparaten. Ten slotte zou er in de bewoordingen van de vragen van zijn uitgegaan dat er twee afzonderlijke markten bestonden, één voor UMTS-chipsets en één voor chipsets die LTE ondersteunen, aangezien de respondenten werd gevraagd of zij van het ene type chipset op het andere zouden overschakelen.

208 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

209 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de Commissie in het bestreden besluit voor haar conclusie dat UMTS-chipsets en chipsets die andere technologieën ondersteunen niet onderling vervangbaar waren, is uitgegaan van een groot aantal gegevens. Dit blijkt uit de voetnoten 245, 246 en 248 tot en met 251 van dat besluit wat betreft het ontbreken van substitueerbaarheid tussen UMTS-chipsets en andere chipsets die de GSM-norm ondersteunen, uit de voetnoten 254 tot en met 258 van dat besluit wat betreft het ontbreken van substitueerbaarheid tussen UMTS-chipsets en andere chipsets die de CDMA-norm ondersteunen, de voetnoten 260 en 264 van dat besluit wat betreft het ontbreken van substitueerbaarheid tussen de „Frequency-division-duplexing”-variant (FDD) van UMTS-chipsets en de „Time-division-duplex”-variant (TDD) van diezelfde chipsets, die geen FDD-modus ondersteunt, en de voetnoten 271 tot en met 273 van dat besluit wat betreft het ontbreken van substitueerbaarheid tussen UMTS-chipsets en andere chipsets die de WiFi/WiMAX-norm ondersteunen. Bovendien heeft de Commissie, zoals blijkt uit de voetnoten 277 en 279 van het bestreden besluit, zich ook gebaseerd op een groot aantal documenten om te concluderen dat UMTS-chipsets die verschillende versies van die norm ondersteunen, wel substitueerbaar zijn.

210 Bovendien moet worden opgemerkt dat de Commissie zich niet alleen heeft gebaseerd op de antwoorden op de in 2014 en 2015 verzonden vragenlijsten, maar ook op de antwoorden op twee in 2010 verzonden vragenlijsten, die eveneens betrekking hadden op de bepaling van de relevante markt, wat de Commissie uitdrukkelijk heeft bevestigd in antwoord op een maatregel tot organisatie van de procesgang in de vorm van een schriftelijke vraag van het Gerecht, alsmede op rapporten over de industrie, zoals blijkt uit de voetnoten 244, 261 en 270 van het bestreden besluit.

211 De Commissie kan dus niet worden verweten dat zij zich bij de bepaling van de relevante markt uitsluitend op een selectie van antwoorden heeft gebaseerd.

212 Zelfs uitgaand van de veronderstelling dat sommige van de ondervraagde ondernemingen op de vragenlijsten van 2014 en 2015 hebben geantwoord ten aanzien van een onjuist tijdvak, moet bovendien worden vastgesteld dat niet alle respondenten die de Commissie in de voetnoten 244, 261 en 270 van het bestreden besluit noemt, een dergelijke vergissing hebben begaan, hetgeen verzoekster niet betwist, aangezien zij slechts enkele voorbeelden van ondernemingen aanhaalt wier antwoord volgens haar geen betrekking had op de relevante periode.

213 Wat meer in het bijzonder de vragenlijst van 30 april 2015 betreft, moet worden opgemerkt dat in de inleiding wordt gespecificeerd dat antwoorden moeten worden verstrekt met betrekking tot de periode 2010-2014. Met betrekking tot de redenen waarom de vragenlijst geen betrekking had op 2009 hoewel het tweede kwartaal van dat jaar is opgenomen in de relevante periode, heeft de Commissie, toen zij hierover schriftelijk door het Gerecht werd bevraagd, aangegeven dat veel respondenten uitdrukkelijk hadden verwezen naar een tijdskader vóór 2010 of verklaringen hadden afgelegd die algemeen van toepassing waren, ongeacht de referentieperiode, en daarom ook geldig waren met betrekking tot 2009.

214 Hieruit volgt dat zelfs indien bepaalde respondenten, zoals verzoekster stelt, vage antwoorden hadden gegeven op de door haar genoemde vragenlijsten van 4 november 2014 en 30 april 2015, door naar een ander tijdskader dan dat van de inbreuk te verwijzen, een dergelijke vergissing – gelet op de zeer grote hoeveelheid consistente gegevens waarop de Commissie zich in dat

verband heeft gebaseerd – in elk geval geen afbreuk zou kunnen doen aan de analyse die de Commissie in het licht van alle antwoorden heeft gemaakt wat betreft het ontbreken van substitueerbaarheid tussen UMTS-chipsets en chipsets die andere technologieën ondersteunen.

215 Voorts is verzoekster met haar bewering dat de ondervraagde ondernemingen er door de formulering van bepaalde vragen over de substitueerbaarheid tussen UMTS-chipsets en chipsets die andere technologieën ondersteunen, toe zijn gebracht om de vraag of zij voornemens waren van leverancier te veranderen te beantwoorden met betrekking tot chipsets die bestemd waren om te worden geïntegreerd in bestaande apparaten en niet in toekomstige apparaten, in essentie van mening dat de Commissie had moeten onderzoeken of er mogelijk sprake was van een concurrentiedruk die werd uitgeoefend door leveranciers van chipsets die waren bestemd voor toekomstige apparaten, namelijk producten die nog niet bestonden.

216 Dit betoog treft evenwel geen doel.

217 Uit punt 7 van de bekendmaking van de Commissie inzake de bepaling van de relevante markt voor het gemeenschappelijke mededingingsrecht (PB 1997, C 372, blz. 5; hierna: „bekendmaking inzake de bepaling van de markt"), komt namelijk naar voren dat een relevante productmarkt alle producten en/of diensten omvat die op grond van hun kenmerken, hun prijzen en het gebruik waarvoor zij zijn bestemd, door de consument als onderling verwisselbaar of substitueerbaar worden beschouwd, hetgeen betekent dat de beoordeling moet plaatsvinden op basis van het soort producten dat de betrokken ondernemingen op dat moment verkopen, en niet op basis van hypothetische toekomstige producten waarvan de consumenten de kenmerken, de prijs en het gebruik nog niet kennen.

218 In dit verband moet ook worden opgemerkt dat verzoekster in elk geval niet uitlegt hoe de hypothetische concurrentiedruk van chipsets voor nog niet bestaande apparaten ook maar de geringste invloed zou kunnen hebben gehad op het resultaat van de analyse van de Commissie, die, zoals aangegeven in de punten 209 en 210, was uitgegaan van talrijke consistente gegevens.

219 Ten slotte moet het betoog van verzoekster dat de Commissie er, door de respondenten te vragen of zij van het ene type chipset op het andere zouden overschakelen, van was uitgegaan dat er twee afzonderlijke markten bestonden, namelijk een markt voor UMTS-chipsets en een markt voor chipsets die LTE ondersteunen, ongegrond worden verklaard.

220 De vragen die de Commissie dienaangaande heeft gesteld verwijzen namelijk alleen maar naar specifieke technologieën, met name de GSM-, UMTS- en LTE-normen, die elk hun eigen kenmerken hebben, en zijn er juist op gericht vast te stellen of de kopers van de chipsets die deze technologieën ondersteunen van mening zijn dat deze substitueerbaar zijn en dus potentieel deel uitmaken van dezelfde productmarkt.

221 Uit een en ander volgt dat de onderhavige grief moet worden verworpen.

– Tweede grief: kennelijke beoordelingsfouten en kennelijk onjuiste toepassing van het recht doordat de Commissie niet heeft onderzocht of er een substitutieketen bestond

222 Verzoekster stelt dat de Commissie kennelijke beoordelingsfouten heeft gemaakt en het recht kennelijk onjuist heeft toegepast door niet te onderzoeken of er sprake was van een substitutieketen tussen UMTS-chipsets en chipsets die vroegere of latere technologieën ondersteunen.

223 Volgens verzoekster had de Commissie moeten onderzoeken of er op het moment van de overgang tussen de twee technologieën sprake was van wat zij omschrijft als een „substitutieketen", dat wil zeggen, in haar eigen woorden, „een continuïteit van de aangeboden producten of, anders, een duidelijk structureel ‚breekpunt' tussen de twee normen". Zij betwist met name de conclusie van de Commissie dat er geen substitutieketen bestond tussen de UMTS-chipsets en de chipsets die voorheen de brede GSM/EDGE-norm ondersteunden.

224 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

225 Opgemerkt moet worden dat de Commissie in punt 57 van de bekendmaking inzake de bepaling van de markt uitlegt dat het bestaan van substitutieketens er in bepaalde gevallen toe kan leiden dat bepaalde producten die niet rechtstreeks substitueerbaar zijn, tot een markt worden gerekend, wanneer product B aan de vraagzijde een substituut is voor producten A en C. Zelfs indien de producten A en C geen directe substituten aan de vraagzijde zijn, kunnen zij in dezelfde relevante productmarkt vallen, aangezien het bestaan van substituut B hun respectieve prijzen beïnvloedt.

226 In de context van onderhavige grief verwijt verzoekster de Commissie evenwel in essentie dat zij ten eerste heeft gemeend dat chipsets die een vroegere technologie ondersteunen en UMTS-chipsets niet substitueerbaar zijn, en ten tweede dat UMTS-chipsets en chipsets die een latere technologie ondersteunen niet substitueerbaar zijn. Met andere woorden, zij verwijt de Commissie twee toetsen van „klassieke" substitueerbaarheid te hebben uitgevoerd tussen twee producten, en niet te hebben getoetst of twee niet direct substitueerbare producten indirect substitueerbaar konden worden via een substitutieketen, vanwege hun gemeenschappelijke substitueerbaarheid met een derde product.

227 In dit verband volstaat het eraan te herinneren dat de Commissie in het bestreden besluit de substitueerbaarheid tussen UMTS-chipsets en aan de UMTS-technologie voorafgaande of daarop volgende chipsets die andere technologieën ondersteunen, heeft onderzocht op basis van talrijke consistente gegevens, zoals blijkt uit de punten 209 en 210 hierboven.

228 Uit een en ander volgt dat de onderhavige grief moet worden verworpen.

– Derde grief: kennelijke beoordelingsfouten en kennelijk onjuiste toepassing van het recht doordat de Commissie heeft geconcludeerd dat zij de SSNIP-test niet hoefde toe te passen

229 Verzoekster betoogt dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt en het recht onjuist heeft toegepast door in het bestreden besluit de SSNIP-test niet toe te passen. Volgens verzoekster noemt het arrest van 11 januari 2017, Topps Europe/Commissie (T-699/14, niet gepubliceerd, EU:T:2017:2), waarnaar de Commissie in het besluit verwijst, weliswaar andere instrumenten waarover de Commissie beschikt dan die test, waaronder marktonderzoeken of de evaluatie van de standpunten van consumenten en concurrenten, maar moet de Commissie zich niettemin baseren op geschikt, overtuigend en betrouwbaar bewijs, wat zij in casu niet heeft gedaan, aangezien zij zich heeft gebaseerd op een selectie van antwoorden op onduidelijke vragen in verzoeken om inlichtingen. Verzoekster verwijt de Commissie ook dat zij in overweging 248 van het bestreden besluit heeft geoordeeld dat een dergelijke toets in elk geval niet passend was omdat de prijs van UMTS-chipsets reeds op een hoger dan concurrerend niveau was vastgesteld.

230 De Commissie en interveniënte betwisten de argumenten van verzoekster.

231 Vooraf zij eraan herinnerd dat de SSNIP-test erin bestaat na te gaan of een kleine prijsverhoging van een product, in de orde van 5 tot 10 %, een aanzienlijk aantal klanten ertoe zou brengen voor een ander product te kiezen, dat in dat geval als substitueerbaar voor het eerste product zal worden beschouwd.

232 Ook moet worden opgemerkt dat de SSNIP-test weliswaar een erkende methode is om de relevante markt te bepalen, maar dat het niet de enige methode is waarover de Commissie beschikt. Zij kan namelijk ook andere instrumenten in aanmerking nemen om de relevante markt te bepalen, zoals marktonderzoeken of een evaluatie van de standpunten van consumenten en concurrenten [arresten van 11 januari 2017, Topps Europe/Commissie, T-699/14, niet gepubliceerd, EU:T:2017:2, punt 82, en 5 oktober 2020, HeidelbergCement en Schwenk Zement/Commissie, T-380/17, EU:T:2020:471, punt 331 (niet gepubliceerd)]. Dit wordt door verzoekster niet betwist.

233 Voorts blijkt zowel uit de rechtspraak als uit punt 25 van de bekendmaking inzake de bepaling van de markt dat er geen strikte hiërarchie bestaat tussen de verschillende beoordelingsfactoren waarover de Commissie beschikt [zie in die zin arresten van 11 januari 2017, Topps Europe/Commissie, T-699/14, niet gepubliceerd, EU:T:2017:2, punt 82, en 5 oktober 2020, HeidelbergCement en Schwenk Zement/Commissie, T-380/17, EU:T:2020:471, punt 331 (niet gepubliceerd)]. Ook dit wordt door verzoekster niet betwist.

234 Daarenboven moet eraan worden herinnerd dat de Commissie over een zekere beoordelingsmarge beschikt met betrekking tot de bepaling van de relevante markt, voor zover deze een ingewikkelde economische beoordeling inhoudt (zie in die zin arrest van 15 december 2010, CEAHR/Commissie, T-427/08, EU:T:2010:517, punt 66 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

235 Hieruit volgt dat de Commissie bij de bepaling van de relevante markt voor de toepassing van artikel 102 VWEU niet verplicht is een SSNIP-test uit te voeren.

236 De Commissie heeft derhalve het recht niet onjuist toegepast door in overweging 180 van het bestreden besluit aan te geven dat zij in casu de relevante markt kon bepalen zonder een SSNIP-test te hoeven uitvoeren.

237 Voorts blijkt uit de analyse van de eerste grief die verzoekster aanvoert tot staving van het eerste onderdeel van haar eerste middel, dat de Commissie zich in het bestreden besluit bij de bepaling van de relevante markt heeft gebaseerd op geschikt, overtuigend en betrouwbaar bewijs en niet, zoals verzoekster stelt, op een selectie van antwoorden op onduidelijke vragen in verzoeken om inlichtingen. Verzoekster toont dus niet aan dat de Commissie een fout heeft gemaakt door in casu geen SSNIP-test uit te voeren.

238 Bovendien heeft verzoekster niet eens getracht aan te tonen dat het gebruik van de SSNIP-test ertoe zou hebben geleid dat de Commissie in het bestreden besluit tot andere conclusies zou zijn gekomen [zie in die zin arrest van 5 oktober 2020, HeidelbergCement en Schwenk Zement/Commissie, T-380/17, EU:T:2020:471, punt 331 (niet gepubliceerd)].

239 De onderhavige grief moet dus worden afgewezen, zonder dat uitspraak hoeft te worden gedaan over de gegrondheid van een van de door verzoekster betwiste rechtvaardigingen van de Commissie om in casu geen gebruik te maken van de SSNIP-test, namelijk dat een dergelijke test in casu hoe dan ook niet geschikt was omdat de prijs van de UMTS-chipsets reeds op een hoger dan concurrerend niveau was vastgesteld.

240 Bijgevolg moet het eerste onderdeel van het tweede middel worden afgewezen.

Tweede onderdeel: de concurrentiedruk die direct uitgaat van de gebonden toelevering op de handelsmarkt

241 Ter staving van dit onderdeel voert verzoekster vier grieven aan.

242 In de eerste plaats betoogt verzoekster dat de Commissie zich voor haar conclusie dat er geen directe concurrentiedruk uitging van de gebonden toelevering van bepaalde verticaal geïntegreerde OEM-producenten op de markt voor UMTS-chipsets, ten onrechte heeft gebaseerd op de inconsistente en irrelevante verklaringen van die producenten, maar niet de afnemers heeft ondervraagd over hun regelingen en mogelijkheden om, in geval van een prijsstijging van chipsets op die markt, over te schakelen op zelfbevoorrading of deze te vergroten in het geval zij reeds verticaal geïntegreerd waren.

243 In de tweede plaats stelt verzoekster dat de Commissie ten onrechte de gebonden productie van [*vertrouwelijk*] [1] van de relevante markt heeft uitgesloten, omdat deze tijdens de relevante periode minimaal was. Zij verwijst in dat verband naar haar antwoorden op de MPB en de AMPB, waarin zij zou hebben aangetoond dat [*vertrouwelijk*] een sterke concurrentiedruk uitoefende.

244 In de derde plaats verwijt verzoekster de Commissie bepaalde bewijzen met betrekking tot de marktdynamiek en de tendensen in de sector te hebben afgewezen, terwijl het in een zo dynamische sector als die waarop het bestreden besluit betrekking heeft, noodzakelijk is met dergelijke ontwikkelingen en tendensen rekening te houden. Dit zou des te meer gelden in de onderhavige zaak, aangezien de Commissie voor andere aspecten van het besluit, met name ter staving van het bestaan van een sterk groeipotentieel in het topsegment van de markt voor UMTS-chipsets, rekening heeft gehouden met toekomstprognoses.

245 In de vierde plaats verwijt verzoekster de Commissie geen rekening te hebben gehouden met de commerciële realiteit, met name met het feit dat zij ongeveer 70 % van haar verkoop van UMTS-chipsets die waren bestemd voor MBB-apparaten van Huawei had verloren aan het eigen aanbod van de dochteronderneming van Huawei.

246 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

247 Uit punt 7 van de bekendmaking inzake de bepaling van de markt volgt dat een relevante productmarkt alle producten en/of diensten omvat die op grond van hun kenmerken, hun prijzen en het gebruik waarvoor zij zijn bestemd, door de consument als onderling verwisselbaar of substitueerbaar worden beschouwd.

[1] Weggelaten vertrouwelijke gegevens.

248 Verder worden ondernemingen volgens punt 13 van de bekendmaking inzake de bepaling van de markt onderworpen aan drie bronnen van concurrentiedruk: de substitueerbaarheid aan de vraagzijde, de substitueerbaarheid aan de aanbodzijde en de potentiële concurrentie. Voor de bepaling van de relevante markt is substitutie aan de vraagzijde de belangrijkste onmiddellijke en daadwerkelijke disciplinerende factor voor de aanbieders van een bepaald product. Een onderneming kan namelijk alleen een aanzienlijke invloed uitoefenen op de geldende verkoopvoorwaarden wanneer haar afnemers gemakkelijk kunnen overschakelen op substitutieproducten, wat ertoe leidt dat de daadwerkelijke alternatieve bevoorradingsbronnen voor de afnemers van de betrokken ondernemingen in kaart worden gebracht.

249 Bovendien kan, zoals wordt aangegeven in punt 20 van die bekendmaking, bij de bepaling van de relevante markt eveneens rekening worden gehouden met substitueerbaarheid aan de aanbodzijde wanneer de gevolgen ervan in directheid en doelmatigheid vergelijkbaar zijn met die van de substitueerbaarheid aan de vraagzijde. Dit vergt dat aanbieders kunnen overschakelen op de productie van de relevante producten en deze op korte termijn op de markt kunnen brengen zonder aanzienlijke bijkomende kosten te maken of risico's te lopen in antwoord op geringe en duurzame wijzigingen van de betrokken prijzen (arresten van 17 september 2007, Microsoft/Commissie, T-201/04, EU:T:2007:289, punt 484, en 9 september 2009, Clearstream/Commissie, T-301/04, EU:T:2009:317, punt 50).

250 Daarenboven komt uit punt 24 van de bekendmaking inzake de bepaling van de markt naar voren dat de potentiële mededinging bij de bepaling van de markten buiten beschouwing wordt gelaten, aangezien de voorwaarden waaronder de potentiële mededinging daadwerkelijk dwang zal uitoefenen, afhankelijk zijn van de analyse van specifieke factoren en omstandigheden die betrekking hebben op de toegangsvoorwaarden.

251 Ten slotte moet worden opgemerkt dat met name uit de punten 16, 20, 21 en 23 van de bekendmaking inzake de bepaling van de markt blijkt dat er voor de bepaling van de relevante markt sprake moet zijn van substitueerbaarheid op korte termijn (zie in die zin arrest van 29 maart 2012, Telefónica en Telefónica de España/Commissie, T-336/07, EU:T:2012:172, punt 123).

252 In casu blijkt uit overweging 215 van het bestreden besluit, waarvan verzoekster de inhoud niet betwist, dat in de relevante periode slechts drie verticaal geïntegreerde ondernemingen gebruikmaakten van hun eigen UMTS-chipsets, [*vertrouwelijk*]. Gelet op de minieme productie van UMTS-chipsets door [*vertrouwelijk*] in die periode, heeft de Commissie in die overweging aangegeven dat zij bij haar analyse geen rekening zou houden met deze productie.

253 Wat betreft de eerste grief, volgens welke de Commissie zich ten onrechte heeft gebaseerd op de inconsistente en irrelevante verklaringen van bepaalde verticaal geïntegreerde OEM's op de markt voor UMTS-chipsets om te concluderen dat er geen directe concurrentiedruk uitging van de gebonden toelevering van deze producenten, kan de Commissie niet worden verweten dat zij [*vertrouwelijk*] tijdens haar onderzoek heeft ondervraagd over de bestemming van de chipsets die zij zelf produceerden en over hun voornemens ter zake. Zoals in punt 13 van de bekendmaking inzake de bepaling van de markt wordt gesteld, moet, om te bepalen of afnemers gemakkelijk kunnen overschakelen op beschikbare substitutieproducten, immers worden onderkend wat de daadwerkelijke alternatieve bevoorradingsbronnen voor die afnemers zijn.

254 In dit verband zijn de antwoorden van [*vertrouwelijk*] zeer duidelijk, aangezien uit overweging 218 van het bestreden besluit blijkt dat [*vertrouwelijk*] en uit overweging 219 van dat besluit blijkt dat [*vertrouwelijk*]. Bovendien blijkt uit overweging 220 van het besluit dat [*vertrouwelijk*]. Deze verklaringen lijken, anders dan verzoekster algemeen en zonder toelichting beweert, geenszins inconsistent of ongegrond te zijn.

255 Hieruit volgt dat de gebonden productie van [*vertrouwelijk*] in de relevante periode geen daadwerkelijke bevoorradingsbron vormde voor derde afnemers van UMTS-chipsets, met als gevolg dat deze afnemers niet gemakkelijk konden overschakelen op deze gebonden productie in de zin van punt 13 van de bekendmaking inzake de bepaling van de markt. In antwoord op een maatregel tot organisatie van de procesgang heeft de Commissie ook aangegeven dat zij, overeenkomstig punt 24 van de bekendmaking, bij de bepaling van de relevante markt geen rekening hoefde te houden met potentieel (en niet reeds) concurrerende producten, wat het geval was voor de door [*vertrouwelijk*] zelf geproduceerde chipsets, die zich in die periode nog maar in een zeer vroeg ontwikkelingsstadium bevonden. Bijgevolg heeft de Commissie, zonder een kennelijke beoordelingsfout te maken en op voldoende gemotiveerde wijze, op basis van die antwoorden kunnen oordelen dat de genoemde gebonden productie niet algemeen beschikbaar was voor de bevoorrading van derde afnemers, hetgeen voldoende is om uit te sluiten dat die gebonden productie in die periode een directe concurrentiedruk kon uitoefenen op de producenten van UMTS-chipsets.

256 Ook faalt verzoeksters kritiek dat de Commissie afnemers veeleer had moeten ondervragen over hun regelingen en mogelijkheden om in geval van een prijsstijging van UMTS-chipsets op de handelsmarkt over te schakelen op zelfbevoorrading of, in het geval van afnemers die reeds verticaal geïntegreerd waren, om hun zelfbevoorrading te vergroten. Gelet op de kenmerken van de markt voor UMTS-chipsets en in het bijzonder de hoge toegangsdrempels die met name worden gevormd door de aanzienlijke kosten voor onderzoek en ontwikkeling (O&O) die noodzakelijk zijn voor de ontwikkeling van dergelijke chipsets (afdeling 11.4.1 van het bestreden besluit), is het namelijk moeilijk voor te stellen dat niet-verticaal geïntegreerde afnemers op korte termijn de productie van die chipsets hadden kunnen opstarten.

257 Wat de verticaal geïntegreerde afnemers betreft, blijkt uit overweging 220 van het bestreden besluit dat [*vertrouwelijk*]. Derhalve was het voor [*vertrouwelijk*] niet langer een optie om in de relevante periode zijn zelfbevoorrading op korte termijn te vergroten. Wat [*vertrouwelijk*] betreft, blijkt uit overweging 230 van het bestreden besluit, dat is gebaseerd op zijn antwoorden op vragen die de Commissie dienaangaande heeft gesteld, dat [*vertrouwelijk*]. Derhalve kan hieruit redelijkerwijs worden afgeleid dat deze fabrikant, zelfs in geval van een verhoging van de prijs van UMTS-chipsets op de handelsmarkt, in ieder geval niet op korte termijn zijn eigen productie zou hebben verhoogd, met als gevolg dat er voor de producenten van UMTS-chipsets die op deze markt actief zijn een directe concurrentiedruk zou ontstaan.

258 Bijgevolg moet de onderhavige grief worden verworpen.

259 Wat betreft de tweede grief, volgens welke de Commissie ten onrechte de gebonden productie van [*vertrouwelijk*] heeft uitgesloten, moet worden opgemerkt dat verzoekster niet betwist dat de eigen productie van [*vertrouwelijk*], die, zoals blijkt uit voetnoot 285 van het bestreden besluit, slechts 0,1 % vertegenwoordigde van de totale verkoop van UMTS-chipsets op de handelsmarkt in 2010 en 2011, miniem was.

260 Voorts betwist verzoekster evenmin dat [*vertrouwelijk*] zijn productie voor eigen gebruik in de relevante periode uitsluitend of nagenoeg uitsluitend voor interne doeleinden gebruikte en dat deze fabrikant pas vanaf [*vertrouwelijk*], dat wil zeggen geruime tijd na deze periode, aan derde afnemers op de handelsmarkt begon te leveren, zoals blijkt uit overweging 225 van het bestreden besluit.

261 Uit het feit dat de eigen productie van [*vertrouwelijk*] miniem was en dat deze zijn productie voor eigen gebruik tijdens de relevante periode uitsluitend of nagenoeg uitsluitend heeft gebruikt voor interne doeleinden, wat door verzoekster niet wordt betwist, volgt dat, anders dan verzoekster stelt, het moeilijk voorstelbaar is dat [*vertrouwelijk*] tijdens de relevante periode in staat was om een disciplinerende uitwerking te hebben op de door verzoekster aangeboden prijzen op de markt voor UMTS-chipsets, en dat de Commissie geen kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door deze productie voor eigen gebruik van haar analyse uit te sluiten en deze uitsluiting voldoende heeft gemotiveerd, hetgeen volstaat om de onderhavige grief af te wijzen.

262 Hoe dan ook moet worden vastgesteld dat, zelfs indien de Commissie de gebonden productie van [*vertrouwelijk*] tot de relevante markt had gerekend, dit gelet op de geringe aard van die productie, die door verzoekster niet wordt betwist, niet de minste invloed zou hebben gehad op de conclusie van de Commissie met betrekking tot de machtspositie van verzoekster op die markt.

263 Wat betreft de derde grief, volgens welke de Commissie onvoldoende rekening heeft gehouden met de marktdynamiek en de tendensen in de sector, moet eraan worden herinnerd dat, volgens punt 24 van de bekendmaking inzake de bepaling van de markt, potentiële mededinging bij de bepaling van de markten buiten beschouwing wordt gelaten. De Commissie was daarom niet verplicht rekening te houden met dergelijke ontwikkelingen na de relevante periode.

264 Anders dan verzoekster stelt, is een dergelijke benadering niet onverenigbaar met het feit dat de Commissie in overweging 363 van het bestreden besluit rekening heeft gehouden met het grote groeipotentieel van het topsegment van de markt voor UMTS-chipsets, aangezien deze overweging valt onder punt 12 van het besluit, dat betrekking heeft op misbruik, in het kader waarvan de Commissie rekening kan houden met prognoses, in het bijzonder met het oog op de beoordeling van de mogelijke gevolgen van de verweten gedraging, en niet onder punt 10 van het besluit, dat betrekking heeft op de bepaling van de markt, in het kader waarvan de Commissie moet vaststellen, met het oog op de opneming van producten in dezelfde productmarkt, welke producten gedurende de relevante periode door de afnemers als substitueerbaar worden beschouwd. Aangezien het gaat om twee verschillende analysen, waarmee verschillende doelstellingen worden nagestreefd, is het normaal dat de Commissie bij de uitvoering van deze analyses rekening houdt met verschillende factoren, zonder dat dit leidt tot enige onsamenhangendheid of onverenigbaarheid.

265 Ten slotte moet worden opgemerkt dat verzoekster slechts in algemene termen het bezwaar uit dat geen rekening is gehouden met wat zij omschrijft als „bewijs met betrekking tot de marktdynamiek en de tendensen in de sector” en op geen enkele wijze uitlegt over welk bewijs het gaat, hoe dat bewijs de analyse van de Commissie had kunnen beïnvloeden en, meer in het bijzonder, hoe dat bewijs de Commissie tot de conclusie had moeten brengen dat er directe concurrentiedruk werd uitgeoefend door de gebonden productie van verticaal geïntegreerde ondernemingen op producenten die actief zijn op de markt voor UMTS-chipsets.

266 De onderhavige grief moet dus worden afgewezen.

267 Wat betreft de vierde grief, volgens welke de Commissie geen rekening heeft gehouden met de commerciële realiteit, beroept verzoekster zich uitsluitend op het feit dat zij ongeveer 70 % van haar verkoop van UMTS-chipsets die waren bestemd voor MBB-apparaten van Huawei had verloren aan de gebonden levering door de dochteronderneming van Huawei. Uit het antwoord van Huawei op vraag 25 van het verzoek om inlichtingen van 19 juli 2013, waarnaar verzoekster verwijst, blijkt echter dat Huawei pas in 2013, dat wil zeggen na de relevante periode, 69 % van haar bevoorrading afnam van haar dochter HiSilicon. De Commissie heeft dus geen kennelijke beoordelingsfout gemaakt door geen rekening te houden met deze omstandigheid, hetgeen voldoende is om de onderhavige grief af te wijzen.

268 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat de Commissie geen kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt en haar motiveringsplicht is nagekomen bij haar conclusie dat er geen directe concurrentiedruk werd uitgeoefend door de gebonden toelevering op de markt voor UMTS-chipsets. Bijgevolg moet het tweede onderdeel van het tweede middel worden afgewezen.

Derde onderdeel: de concurrentiedruk die indirect uitgaat van de gebonden toelevering op de handelsmarkt

269 Ter staving van dit onderdeel voert verzoekster vier grieven aan.

270 In de eerste plaats is verzoekster van mening dat de Commissie haar analyse van het bestaan van een indirecte concurrentiedruk op de downstreammarkt voor mobiele telefoons met een UMTS-chipset ten onrechte heeft beperkt, met als argument dat de zelfbevoorrading van UMTS-chipsets voor andere apparaten, waaronder MBB-apparaten, gedurende de relevante periode verwaarloosbaar was. Bovendien is een dergelijke benadering volgens verzoekster in strijd met de door de Commissie ontwikkelde „schadetheorie”, die zich toespitst op het „topsegment van chipsets” die in MBB-apparaten worden gebruikt.

271 In de tweede plaats betoogt verzoekster dat de stelling van de Commissie in overweging 237 van het bestreden besluit dat een hypothetische verhoging van de prijs van UMTS-chipsets niet zou leiden tot een scherpe daling van de vraag naar dergelijke chipsets op de handelsmarkt, bij gebreke van een SSNIP-test ongegrond en irrelevant is.

272 In de derde plaats is de ontkenning dat er sprake is van de indirecte druk die voortvloeit uit de mededinging op de downstreammarkt, om twee redenen onverenigbaar met de door de Commissie ontwikkelde „schadetheorie”.

273 Ten eerste kan de Commissie niet, zonder zichzelf tegen te spreken, beweren dat een hypothetische prijsverhoging van 5 tot 10 % op de upstreammarkt, namelijk die voor UMTS-chipsets, een verwaarloosbare invloed zou hebben gehad op de prijzen op de downstreammarkt, namelijk die voor apparaten waarin die chipsets zijn verwerkt (overweging 235 van het bestreden besluit), en tegelijkertijd verzoekster ervan beschuldigen indirect afbraakprijzen te hebben gehanteerd.

274 Ten tweede kan de Commissie niet, zonder zichzelf tegen te spreken, stellen dat, zelfs indien de gebonden productie van [*vertrouwelijk*] tot de relevante markt was gerekend, dit, gelet op de minieme aard ervan, geen enkel effect zou hebben gehad op het marktaandeel van verzoekster, en derhalve aanvaarden dat de gebonden productie een zekere concurrentiedruk op de

handelsmarkt uitoefende (voetnoot 311 van het bestreden besluit), en tevens concluderen dat die gebonden productie in de relevante periode geen concurrentiedruk op de handelsmarkt uitoefende.

275 In de vierde plaats betoogt verzoekster dat de Commissie in voetnoot 311 van het bestreden besluit ten onrechte heeft aangegeven dat de gebonden productie van [*vertrouwelijk*] tot de relevante markt zou kunnen worden gerekend, maar niet die van [*vertrouwelijk*], op grond dat deze laatste de UMTS-chipsets voor haar MBB-apparaten tijdens de relevante periode uitsluitend op de handelsmarkt had gekocht.

276 Volgens verzoekster kon de Commissie de gebonden productie van [*vertrouwelijk*] niet uitsluiten op grond dat [*vertrouwelijk*] niet zichzelf bevoorraadde voor de chips die bestemd waren voor haar MBB-apparaten, terwijl de door de Commissie in het bestreden besluit vastgestelde bepaling van de relevante markt niet beperkt was tot UMTS-chipsets die bestemd waren voor MBB-apparaten, maar ook UMTS-chipsets omvatte die bestemd waren voor andere apparaten. Bovendien blijkt uit overweging 220, punt b), van dat besluit dat, hoewel [*vertrouwelijk*] in 2009 aankondigde dat zij haar gebonden productie zou beëindigen, zij in feite tot het derde kwartaal van 2013 zichzelf bevoorraadde.

277 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

278 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de Commissie in punt 10.2.9.2 van het bestreden besluit de redenen heeft uiteengezet waarom zij heeft geconcludeerd dat de gebonden productie van de enige twee verticaal geïntegreerde ondernemingen tijdens de relevante periode geen indirecte concurrentiedruk, via mededinging op de downstreammarkt, heeft uitgeoefend op de markt voor UMTS-chipsets.

279 Om tot een dergelijke conclusie te komen, heeft de Commissie allereerst uiteengezet dat zij bij haar analyse van een mogelijke indirecte concurrentiedruk alleen rekening heeft gehouden met mogelijke downstream-concurrentie tussen mobiele telefoons met een UMTS-chipset, met uitsluiting van andere apparaten, waaronder MBB-apparaten. In overweging 230 van het bestreden besluit geeft de Commissie aan dat zij aldus heeft gehandeld omdat dit de enige mogelijke indirecte concurrentiedruk was, aangezien de zelfbevoorrading van UMTS-chipsets voor andere apparaten dan mobiele telefoons in de relevante periode hoe dan ook te verwaarlozen was.

280 Voorts heeft de Commissie verklaard dat zij alleen de indirecte concurrentiedruk die uitging van [*vertrouwelijk*] heeft onderzocht, aangezien de gebonden productie van [*vertrouwelijk*] in de relevante periode miniem was en derhalve geen indirecte concurrentiedruk kon hebben uitgeoefend op de handelsmarkt.

281 De Commissie heeft verder uitgelegd dat – aangezien de verdunningsfactor van de betrokken producten laag was omdat de prijs van een UMTS-chipset tijdens de relevante periode slechts ongeveer 6 % vertegenwoordigde van de retailprijs van de mobiele telefoon waarin deze chipset werd ingebouwd – een verhoging van de prijs van deze chipset met 5 tot 10 % slechts een verwaarloosbaar effect zou hebben op de prijs van het eindproduct, zodat een dergelijke upstream-prijsstijging van UMTS-chipsets op de handelsmarkt winstgevend zou blijven voor de chipfabrikant, die zijn verkoopvolume niet negatief beïnvloed zou zien worden door een dergelijke verhoging (overweging 235 van het bestreden besluit).

282 De Commissie heeft ook aangetoond dat, gelet op het feit dat mobiele telefoons al naargelang het merk zeer verschillende producten zijn, met zeer specifieke kenmerken, een verhoging op de handelsmarkt van de prijs van mobiele telefoons ten gevolge van een verhoging van de prijs van de in deze telefoons ingebouwde UMTS-chipsets er niet toe zou leiden dat klanten zouden overstappen naar een ander merk van mobiele telefoons en, meer in het bijzonder, dat zij een mobiele telefoon zouden kopen met daarin een zelfgeproduceerde chip waarop geen dergelijke prijsverhoging zou worden toegepast. Dit bevestigt dat een upstream-prijsstijging van UMTS-chipsets op de handelsmarkt winstgevend zou blijven voor de fabrikant van chipsets, die zijn verkoopvolume niet negatief beïnvloed zou zien worden door een dergelijke verhoging (overweging 237 van het bestreden besluit).

283 De Commissie heeft daaruit afgeleid dat de gebonden productie in de relevante periode geen indirecte concurrentiedruk op de markt voor UMTS-chipsets kon uitoefenen.

284 Wat betreft de eerste grief, volgens welke de Commissie haar analyse van de vraag of er sprake was van een indirecte concurrentiedruk op de downstreammarkt voor mobiele telefoons met een UMTS-chipset ten onrechte heeft beperkt, moet worden opgemerkt dat de gebonden productie van UMTS-chipsets juist voor die apparaten het hoogst was (bijvoorbeeld geraamd voor [*vertrouwelijk*]), zodat de beperking van de analyse van de Commissie tot dat marktsegment de hypothese was die het meest waarschijnlijk zou aantonen dat er sprake was van een indirecte concurrentiedruk, en bijgevolg de voor verzoekster gunstigste hypothese was.

285 Voorts verandert het feit dat een dergelijke beperking zou wringen met de door de Commissie ontwikkelde „schadetheorie", die zich toespitst op het in MBB-apparaten gebruikte „topsegment van chipsets", niets aan het feit dat deze benadering gunstiger is voor verzoekster en doet het niet af aan de geldigheid van deze benadering. In dit verband moet worden opgemerkt dat, volgens de Commissie, de gebonden productie van „toonaangevende chipsets" voor gebruik in dergelijke apparaten veel beperkter was dan die van UMTS-chipsets voor gebruik in mobiele telefoons, hetgeen door verzoekster overigens niet wordt betwist.

286 Wat betreft de tweede grief, volgens welke de bewering van de Commissie, in overweging 237 van het bestreden besluit, dat een hypothetische verhoging van de prijs van UMTS-chipsets niet zou leiden tot een scherpe daling van de vraag naar dergelijke chips op de handelsmarkt, ongegrond en irrelevant is wegens het ontbreken van een SSNIP-test, volstaat het erop te wijzen dat de Commissie niet verplicht is een dergelijke test uit te voeren (zie bovenstaand punt 235). Bovendien moet worden opgemerkt dat verzoekster, om deze bewering van de Commissie in twijfel te trekken, niets anders aanvoert dan dat in casu een SSNIP-test ontbreekt.

287 Wat betreft de derde grief, volgens welke het uitsluiten van de indirecte druk op de handelsmarkt als gevolg van de downstream-concurrentie onverenigbaar is met de door de Commissie ontwikkelde „schadetheorie", moet worden opgemerkt dat de indirecte afbraakprijzen waarvan verzoekster door de Commissie wordt beschuldigd, op zich de analyse of er sprake was van een indirecte concurrentiedruk niet kunnen ontkrachten, en wel om twee redenen.

288 Ten eerste heeft de Commissie, anders dan verzoekster stelt, geen vergissing begaan en zichzelf niet tegengesproken bij haar standpunt dat een hypothetische prijsverhoging van 5 tot 10 % op de upstreammarkt, namelijk de markt voor UMTS-chipsets, slechts een verwaarloosbaar effect had gehad op de prijzen van apparaten met die chipsets op de downstreammarkt, namelijk de markt voor apparaten waarin die chipsets zijn ingebouwd, terwijl zij verzoekster er tevens van beschuldigde indirecte afbraakprijzen te hanteren. Het is niet omdat een algemene verhoging van

de prijs van UMTS-chipsets op de upstreammarkt bijna geen downstream-effect zou hebben gehad op de prijs van apparaten waarin dergelijke chips zijn ingebouwd, dat een selectieve verlaging van de prijs van UMTS-chipsets die door verzoekster alleen aan Huawei werd aangeboden, Huawei niet zou hebben bevoordeeld, waardoor zij beter met haar rivaal ZTE kon concurreren op de downstreammarkt.

289 Ten tweede moet worden opgemerkt dat de Commissie in voetnoot 311 van het bestreden besluit geenszins heeft gesuggereerd dat de gebonden productie van [*vertrouwelijk*] een zekere concurrentiedruk op de handelsmarkt uitoefende. In die voetnoot heeft de Commissie alleen aangegeven dat, hoe dan ook, zelfs indien de volledige gebonden productie van UMTS-chipsets van [*vertrouwelijk*], namelijk chipsets voor mobiele telefoons en chipsets voor inbouw in andere apparaten, tot de relevante markt zou worden gerekend, het marktaandeel van verzoekster in 2009 ongewijzigd zou blijven en in 2010 en 2011 slechts marginaal zou dalen, waarbij het in alle gevallen boven de drempel van 50 % zou blijven. Het argument van verzoekster berust dus op een onjuiste lezing van deze voetnoot.

290 De vierde grief, volgens welke de Commissie in voetnoot 311 van het bestreden besluit ten onrechte heeft aangegeven dat de productie voor eigen gebruik van [*vertrouwelijk*] wel tot de relevante markt zou kunnen worden gerekend, maar die van [*vertrouwelijk*] niet op grond dat deze laatste tijdens de relevante periode uitsluitend op de handelsmarkt de UMTS-chipsets voor haar MBB-apparaten had gekocht, is eveneens ontleend aan een onjuiste lezing van deze voetnoot. De Commissie heeft in deze voetnoot namelijk niet overwogen dat de productie voor eigen gebruik van [*vertrouwelijk*] wel tot de relevante markt kon worden gerekend, maar die van [*vertrouwelijk*] niet.

291 Ten eerste moet worden opgemerkt dat voetnoot 311 van het bestreden besluit hoort bij overweging 240 van dit besluit en meer in het bijzonder bij de vraag of, hypothetisch gesproken, een analyse van de indirecte druk, toegespitst op MBB-apparaten, tot een ander resultaat zou hebben geleid.

292 In dit verband heeft de Commissie met betrekking tot [*vertrouwelijk*] alleen aangegeven dat de gebonden productie van chipsets voor zowel mobiele telefoons als andere apparaten door laatstgenoemde tijdens de relevante periode zo miniem was dat, zelfs indien zij tot de relevante markt zou zijn gerekend (hetzij op grond van een analyse van de indirecte druk gericht op mobiele telefoons, hetzij op grond van een analyse van indirecte druk gericht op MBB-apparaten), dit niet tot gevolg zou hebben gehad dat het marktaandeel van verzoekster onder de veronderstelde dominantiedrempel van 50 % zou zijn gedaald.

293 Wat [*vertrouwelijk*] betreft, heeft de Commissie daarentegen in voetnoot 311 van het bestreden besluit aangegeven dat in het hypothetische scenario van een op MBB-apparaten toegespitste analyse van de indirecte druk geen rekening zou zijn gehouden met de gebonden productie van [*vertrouwelijk*], aangezien [*vertrouwelijk*] alle UMTS-chipsets voor haar MBB-apparaten op de handelsmarkt kocht en in 2009 had aangekondigd dat zij haar eigen productie zou staken, hetgeen blijkt uit overweging 220, punt b), van het besluit. Daarentgen heeft de Commissie bij de – daadwerkelijk uitgevoerde – op mobiele telefoons toegespitste analyse of er mogelijk sprake was van indirecte druk op de downstreammarkt, wel rekening gehouden met de gebonden productie van [*vertrouwelijk*] van UMTS-chipsets die bestemd waren voor haar mobiele telefoons, aangezien [*vertrouwelijk*], wat die apparaten betreft, zichzelf wel degelijk bevoorraadde.

294 Bovendien doet het feit dat uit overweging 220 van het bestreden besluit blijkt dat [*vertrouwelijk*] in 2013 de laatste UMTS-chipsets heeft geleverd, niets af aan de vaststelling dat [*vertrouwelijk*] haar UMTS-chipsets voor haar MBB-apparaten uitsluitend op de handelsmarkt heeft gekocht en dat haar eigen productie beperkt was tot chips voor haar mobiele telefoons, noch aan de vaststelling dat [*vertrouwelijk*] in 2009 had besloten om haar productie voor eigen gebruik te beëindigen en in juli 2010 was gestopt met de ontwikkeling van nieuwe UMTS-chipsets, aangezien het goed mogelijk is dat er jaren verstrijken tussen enerzijds deze beslissing en de stopzetting van de ontwikkeling van nieuwe UMTS-chipsets en anderzijds de levering van de laatst geproduceerde UMTS-chipsets.

295 Uit het voorgaande volgt dat geen van de tot staving van het onderhavige onderdeel aangevoerde grieven afbreuk kan doen aan de analyse van de Commissie in punt 10.2.9.1 van het bestreden besluit, waarin wordt geconcludeerd dat de gebonden productie van UMTS-chipsets in de relevante periode geen indirecte druk op de handelsmarkt heeft uitgeoefend.

296 Bijgevolg moet het derde onderdeel van het tweede middel worden afgewezen.

Vierde onderdeel: verzoeksters machtspositie tijdens de relevante periode

297 Ter staving van dit onderdeel voert verzoekster de volgende vier grieven aan.

298 In de eerste plaats betoogt verzoekster dat, indien de productmarkt correct was bepaald en de gebonden verkoop van verticaal geïntegreerde fabrikanten had omvat, haar marktaandeel minder dan 40 % zou zijn geweest, dat wil zeggen onder de drempel voor een machtspositie.

299 In de tweede plaats stelt verzoekster dat de Commissie de grootte van haar marktaandeel ten onrechte heeft overschat. Volgens haar wordt de sector van basebandchipsets gekenmerkt door korte innovatiecycli, waardoor marktaandelen vluchtig zijn en geen juist beeld geven van de machtsverhoudingen op de markt. Bovendien stelt zij dat, indien de Commissie naar behoren rekening had gehouden met druk die op haar werd uitgeoefend, die instelling tot de conclusie zou zijn gekomen dat zij geen aanmerkelijke en duurzame marktmacht had.

300 In de derde plaats betoogt verzoekster dat de Commissie ten onrechte heeft geoordeeld dat de relevante markt werd gekenmerkt door significante toetredings- en uitbreidingsdrempels. Volgens verzoekster werden nieuwkomers aangemoedigd om de markt te betreden zonder te worden tegengehouden door de noodzaak om zwaar in O&O te investeren, aangezien de betrokken technologie grotendeels gestandaardiseerd was. Zij stelt dat de „grant-back”-voorwaarden golden waarvan zij profiteerde evenmin een toetredingsdrempel vormde, wat blijkt uit het feit dat slechts een kleine minderheid van de respondenten als reactie op een vraag van de Commissie over het bestaan van toetredingsdrempels de „grant-back”-voorwaarden als zodanig omschreef.

301 In de vierde plaats verwijt verzoekster de Commissie dat zij de andere door haar vastgestelde toetredingsdrempels niet heeft gekwantificeerd, namelijk de noodzaak om de basebandchipsets te laten certificeren door exploitanten van mobiele netwerken en OEM’s, haar merkimago, haar reputatie en haar sterke commerciële relaties.

302 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

303 Volgens de rechtspraak betreft de in artikel 102 VWEU bedoelde machtspositie een economische machtspositie welke een onderneming in staat stelt de instandhouding van een daadwerkelijke mededinging in de relevante markt te verhinderen, en het haar mogelijk maakt zich jegens haar concurrenten, haar afnemers en, uiteindelijk, de consumenten in belangrijke mate onafhankelijk te gedragen (arrest van 13 februari 1979, Hoffmann-La Roche/Commissie, 85/76, EU:C:1979:36, punt 38).

304 Het bestaan van een machtspositie kan in de regel het resultaat zijn van verscheidene factoren, die elk afzonderlijk niet per se beslissend behoeven te zijn (arresten van 14 februari 1978, United Brands en United Brands Continentaal/Commissie, 27/76, EU:C:1978:22, punt 66, en 15 december 1994, DLG, C-250/92, EU:C:1994:413, punt 47). Onder deze factoren is het bezit van omvangrijke marktaandelen zeer significant (arrest van 12 december 1991, Hilti/Commissie, T-30/89, EU:T:1991:70, punt 90, en 25 juni 2010, Imperial Chemical Industries/Commissie, T-66/01, EU:T:2010:255, punten 255-256).

305 Volgens de rechtspraak leveren zeer aanzienlijke marktaandelen, uitzonderingsomstandigheden daargelaten, op zichzelf reeds het bewijs van een machtspositie (arrest van 13 februari 1979, Hoffmann-La Roche/Commissie, 85/76, EU:C:1979:36, punt 41). Meer in het bijzonder vormt een marktaandeel van 50 % op zichzelf, uitzonderingsomstandigheden daargelaten, een machtspositie (zie in die zin arrest van 3 juli 1991, AKZO/Commissie, C-62/86, EU:C:1991:286, punt 60).

306 Bij de analyse van het bestaan van een machtspositie kunnen ook andere factoren in overweging worden genomen, zoals de verhouding tussen de marktaandelen van de betrokken onderneming en die van haar onmiddellijke concurrenten (zie in die zin arrest van 13 februari 1979, Hoffmann-La Roche/Commissie, 85/76, EU:C:1979:36, punt 48), toetredings- of uitbreidingsdrempels die, met name, voortvloeien uit de noodzaak om bijzonder grote investeringen te doen (zie in die zin arrest van 14 februari 1978, United Brands en United Brands Continentaal/Commissie, 27/76, EU:C:1978:22, punt 122), of, onder bepaalde omstandigheden, het bezit van intellectuele-eigendomsrechten (zie in die zin arrest van 1 juli 2010, AstraZeneca/Commissie, T-321/05, EU:T:2010:266, punt 270 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

307 Wat betreft de eerste grief, volgens welke het marktaandeel van verzoekster minder dan 40 % zou zijn geweest indien de relevante productmarkt correct was bepaald en de gebonden verkoop van verticaal geïntegreerde fabrikanten had omvat, volstaat het erop te wijzen dat, zoals blijkt uit de analyse van de eerste drie onderdelen van het tweede middel, de Commissie geen vergissing heeft begaan toen zij de relevante productmarkt heeft bepaald als de markt van UMTS-chipsets, zodat deze grief kan worden afgewezen.

308 Wat betreft de tweede grief, volgens welke de omvang van het marktaandeel van verzoekster – dat door haar als vluchtig wordt beschouwd – in het licht van de specifieke kenmerken van de sector geen afspiegeling was van een aanmerkelijke en duurzame marktmacht van verzoekster, moet worden opgemerkt dat, zelfs wanneer ervan wordt uitgegaan dat de relevante markt wordt gekenmerkt door korte innovatiecycli, dat geen uitzonderingsomstandigheden oplevert in de zin van de in punt 305 aangehaalde rechtspraak op grond waarvan marktaandelen van een dergelijke omvang op zich niet kunnen worden beschouwd als bewijs voor het bestaan van een machtspositie, vooral wanneer de marktaandelen van de naaste concurrent veel kleiner zijn, zoals in casu het geval is. Hoe dan ook blijkt uit de gegevens in de tabellen 3 en 5 van het bestreden besluit, waarvan verzoekster de inhoud niet betwist, dat verzoekster wat de inkomsten betreft in 2009 een marktaandeel had van 61,2 %, in 2010 van 59,7 % en in 2011 van 62,5 %, en wat het

volume betreft in 2009 een marktaandeel had van 58,9 %, in 2010 van 57,8 % en in 2011 van 65,3 %. Dergelijke relatief stabiele marktaandelen kunnen dus, anders dan verzoekster stelt, niet als vluchtig worden aangemerkt.

309 Wat betreft de machtsverhoudingen op de markt, blijkt uit de gegevens in de tabellen 3 en 5 van het bestreden besluit, die inhoudelijk niet door verzoekster worden betwist, tevens dat haar twee naaste concurrenten, qua inkomsten, in 2009 werden gevormd door ST-Ericsson met een marktaandeel van 15,1 % en Intel met een marktaandeel van 12,6 %, in 2010 door Intel met een marktaandeel van 18,9 % en ST-Ericsson met een marktaandeel van 8,9 %, en in 2011 door Intel met een marktaandeel van 19,1 % en Broadcom met een marktaandeel van 4,4 %. Qua volume waren haar twee naaste concurrenten in 2009 ST Ericsson met 20 tot 30 % van het marktaandeel en Intel met 10 tot 20 % van het marktaandeel, in 2010 Intel met 10 tot 20 % van het marktaandeel en ST Ericsson en Marvell met 5 tot 10 % van het marktaandeel en in 2011 Intel met 20 tot 30 % van het marktaandeel en Marvell met 5 tot 10 % van het marktaandeel. Anders dan verzoekster stelt, tonen deze tabellen duidelijk aan dat verzoekster in de relevante periode slechts te maken had met een paar concurrenten, met een veel zwakkere positie en relatief onstabiele marktaandelen, in tegenstelling tot verzoekster zelf, hetgeen bevestigt dat er in verzoeksters geval sprake was van een aanmerkelijke en duurzame marktmacht en het ongeloofwaardig maakt dat haar concurrenten een reële druk op haar hadden kunnen uitoefenen. Bijgevolg moet de tweede grief worden afgewezen.

310 Wat betreft de derde grief, volgens welke, in essentie, de Commissie de investeringen die nodig zijn voor het ontwerp van een UMTS-chipset, in het bijzonder in O&O, ten onrechte heeft beschouwd als toetredings- of uitbreidingsdrempels, en de vierde grief, volgens welke de Commissie de andere vastgestelde toetredingsdrempels – te weten de noodzaak om de basebandchipsets te laten certificeren door de exploitanten van mobiele netwerken en OEM's, het merkimago, de reputatie en de sterke commerciële relaties van verzoekster – niet heeft gekwantificeerd, volstaat het op te merken dat deze betrekking hebben op andere factoren waarmee rekening kan worden gehouden bij de analyse van het bestaan van een machtspositie (zie punt 306 hierboven), zonder dat zij kunnen afdoen aan het bewijs van het bestaan van een machtspositie, vastgesteld overeenkomstig de in bovenstaand punt 305 aangehaalde rechtspraak.

311 Uit een en ander volgt dat het vierde onderdeel van het tweede middel moet worden verworpen.

Vijfde onderdeel: de afbakening van het topsegment van de markt voor UMTS-chipsets waarop de Commissie haar analyse heeft gebaseerd

312 Tot staving van het vijfde onderdeel verwijt verzoekster de Commissie in essentie dat zij haar analyse heeft gebaseerd op het topsegment van de markt voor UMTS-chipsets, hoewel dit een opportuniteitsbegrip is dat nooit heeft bestaan en dat niet aansluit bij de technische en commerciële realiteit tijdens de relevante periode.

313 Dit moet echter worden beschouwd als een falend argument indien het wordt aangevoerd om de bepaling van de relevante markt of verzoeksters machtspositie in twijfel te trekken. De Commissie heeft het topsegment van de markt voor UMTS-chipsets immers niet bepaald in punt 10 van het bestreden besluit, inzake de bepaling van de relevante markt, noch in punt 11 van het besluit, inzake de machtspositie, maar in punt 12 van dit besluit, inzake misbruik, en meer bepaald in de analyse van de Commissie van verzoeksters strategie om Icera in dit topsegment te bestrijden (punt 12.4 van het bestreden besluit).

314 In dat verband heeft verzoekster desgevraagd in het kader van een maatregel tot organisatie van de procesgang verklaard dat zij haar kritiek op de afbakening van het topsegment van de markt voor UMTS-chipsets, waarop de Commissie haar analyse heeft gebaseerd, weliswaar in het kader van het tweede middel heeft uiteengezet, maar dat zij dit heeft gedaan om dit essentiële punt zo vroeg mogelijk in haar geschriften aan de orde te stellen, omdat dergelijke kritiek invloed kon hebben op de andere middelen die nadien werden uiteengezet, en omdat zij de onsamenhangendheden in de bepaling van de relevante markt, waaronder het topsegment, dat er deel van uitmaakt, wilde benadrukken.

315 Dit antwoord volstaat echter niet om te vermijden dat het onderhavige onderdeel faalt, aangezien het, zelfs in het geval dat de ter ondersteuning ervan geformuleerde grief slaagt, niet kan afdoen aan de conclusie van de Commissie met betrekking tot de bepaling van de relevante markt en de machtspositie van verzoekster.

316 Hieruit volgt dat het vijfde onderdeel van het tweede middel moet worden verworpen. Aangezien de andere onderdelen van dit middel eveneens zijn verworpen (zie punten 240, 268, 296 en 311 hierboven), moet dit middel bijgevolg in zijn geheel worden afgewezen.

Vijfde middel: „kennelijke beoordelingsfouten" en niet-nakoming van de motiveringsplicht met betrekking tot de reconstructie van de „daadwerkelijk betaalde" prijzen

317 Het vijfde middel bestaat uit twee onderdelen. Het eerste onderdeel is eraan ontleend dat de in het bestreden besluit uitgevoerde „prijsherziening" onnodig was. Het tweede onderdeel is ontleend aan fouten die in dit besluit zijn gemaakt met betrekking tot deze „herziening".

Eerste onderdeel: de in het bestreden besluit uitgevoerde „prijsherziening" was onnodig

318 Ter ondersteuning van het eerste onderdeel stelt verzoekster in essentie dat de Commissie voor de vaststelling van de prijzen van de chipsets niet is uitgegaan van de boekhoudkundige gegevens van Qualcomm en daardoor een onnodige en ongerechtvaardigde „herziening" van haar prijsgegevens heeft uitgevoerd. Zij plaatst daarmee vraagtekens bij de in het bestreden besluit uitgevoerde reconstructie van de prijzen die Huawei en ZTE in de relevante periode daadwerkelijk aan Qualcomm hebben betaald.

319 In de eerste plaats betoogt verzoekster dat de Commissie bij de reconstructie van de prijzen in het bestreden besluit niet naar behoren rekening heeft gehouden met haar bezwaren tegen de in de MPB uitgevoerde prijs-kostenanalyse, waarmee zij kritiek uitte op het feit dat die reconstructie ten eerste bepaalde inkomsten uitsloot door bepaalde beperkte gevallen van volatiliteit van de gemiddelde verkoopprijzen ten onrechte als boekhoudkundige fouten te behandelen en ten tweede geen rekening hield met de gevolgen van het laat inboeken van inkomsten.

320 In de tweede plaats is verzoekster van mening dat de Commissie de prijsgegevens van Qualcomm in haar prijs-kostenanalyse ten onrechte heeft beoordeeld onder gebruik van een referentieperiode van een kwartaal. Volgens haar was een periode van zes maanden of zelfs een jaar voor de beoordeling van prijsgegevens het meest geschikt en commercieel relevant. Zij benadrukt dat zij prijzen niet op kwartaalbasis met haar klanten afspreekt of herziet, maar in het algemeen voor veel langere perioden overeenkomsten met hen afsluit.

321 Verzoekster voegt daaraan toe dat de Commissie ten onrechte het argument heeft afgewezen dat aggregatie in de tijd de problemen die voortvloeien uit het systeem van tardieve opname in de boekhouding kan verhelpen, aangezien dit risico slechts minieme cijfers betreft, met dien verstande dat het risico dat de perioden van afbraakprijzen moeilijk zijn vast te stellen vanwege hun gemiddelde over een langere referentieperiode alleen bestaat indien de prijs-kostenanalyse niet alleen wordt toegepast op de periode van afbraakprijzen, maar ook op de gehele, of een deel van de periode waarin deze prijzen worden goedgemaakt. Aangezien de afbraakprijzen die de Commissie in deze zaak aanvoert zich over een periode van twee jaar uitstrekken, zou het volgens haar mogelijk zijn geweest de prijs-kostenanalyse uit te voeren op basis van referentieperioden van zes maanden.

322 In de derde plaats betoogt verzoekster dat het geen zin heeft om de gemiddelde verkoopprijzen in het bestreden besluit te herzien, aangezien, wat de in haar boekhoudkundige gegevens opgenomen gemiddelde verkoopprijzen betreft, het verschil met het resultaat van de berekeningen van de Commissie hoe dan ook miniem is. Bovendien stelt zij dat de prijs-kostenanalyse die de Commissie in de MPB op basis van haar gegevens heeft verricht, aan het licht heeft gebracht dat slechts voor zeer korte duur en met tussenpozen sprake was van prijzen onder de kostprijs, hetgeen onverenigbaar zou zijn met een door de Commissie ontwikkelde „schadetheorie” op basis van mededingingsverstorende afscherming. Volgens verzoekster wijst dit erop dat de Commissie de gemiddelde verkoopprijzen uitsluitend heeft herzien om te vermijden dat zou worden vastgesteld dat er met tussenpozen afbraakprijzen werden gehanteerd, en dus dat er geen sprake was van een inbreuk.

323 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

324 Vooraf moet eraan worden herinnerd dat punt 12.5 van het bestreden besluit een uiteenzetting bevat van de methode van de Commissie, alsook van de berekening van de gemiddelde verkoopprijzen per kwartaal die Huawei en ZTE tijdens de relevante periode daadwerkelijk per eenheid voor de onderzochte chipsets hebben betaald.

325 In de MPB had de Commissie haar berekeningen voornamelijk gebaseerd op de boekhoudkundige gegevens van Qualcomm. Vanwege de toepassing van de in de Verenigde Staten algemeen aanvaarde boekhoudkundige beginselen (hierna: „US GAAP”) en argumenten die in het antwoord op de MPB naar voren werden gebracht, heeft de Commissie echter geoordeeld dat het ongepast was om haar prijs-kostenanalyse op de genoemde boekhoudkundige gegevens te baseren zonder correcties aan te brengen om rekening te houden met het beginsel van de boeking van inkomsten en om de economische realiteit tijdens de relevante periode nauwkeuriger weer te geven.

326 In het bijzonder hebben, volgens de Commissie, de aanvankelijk in een bepaald kwartaal geboekte inkomsten mogelijkerwijs de uiteindelijke daadwerkelijke prijs van de in dat kwartaal verkochte eenheden onderschat, en heeft de tardieve boeking van de door Qualcomm opgebouwde en nog niet betaalde reserves de inkomsten van het kwartaal waarin zij werden geboekt, opgeblazen. Deze tardieve boeking lag aan het feit dat verzoekster US GAAP toepaste, overeenkomstig welke Qualcomm op het moment van de fysieke verzending van een chipset alleen de inkomsten moest boeken die zeker en meetbaar waren. Pas bij de verificatie van de precieze hoeveelheid chipsets waarvoor een financiële stimulans werd gehanteerd, werden de reserves opnieuw in de boekhouding van Qualcomm opgenomen.

327 Om deze reden was de Commissie van mening dat het niet juist was om zich te baseren op de boekhoudkundige gegevens van Qualcomm zonder correcties aan te brengen om rekening te houden met het verschil tussen het kwartaal waarin de chipsets werden verkocht en het kwartaal waarin de inkomsten werden geboekt.

328 Bijgevolg heeft de Commissie de „daadwerkelijk betaalde" prijzen geschat door rekening te houden met de reserves die opnieuw in de boekhouding van Qualcomm zouden worden opgenomen, zodat de bruto-inkomsten werden berekend die waren ontvangen in het kwartaal waarin de verkoop had plaatsgevonden.

329 In de overwegingen 608 tot en met 610 van het bestreden besluit heeft de Commissie ook benadrukt dat zij zich op driemaandelijkse referentieperioden heeft gebaseerd omdat, ten eerste, uit bepaalde documenten van [*vertrouwelijk*] bleek dat Qualcomm prijsbesluiten nam op kwartaalbasis, ten tweede, klanten hun verzoeken om financiële stimulansen ook op kwartaalbasis indienden en, ten derde, deze periode overeenstemde met de door Qualcomm verstrekte gegevens over de AVC, die ook op kwartaalbasis werden gepresenteerd.

330 Wat betreft de eerste grief, volgens welke, in essentie, de Commissie niet op de juiste manier rekening heeft gehouden met de argumenten die verzoekster in haar antwoord op de MPB heeft aangevoerd, moet worden opgemerkt dat verzoekster niet uitlegt hoe de Commissie niet naar behoren rekening heeft gehouden met haar opmerkingen en waarom de in het bestreden besluit uitgevoerde prijsreconstructie niet noodzakelijk was om te antwoorden op de in dat antwoord geuite kritiek.

331 In elk geval volstaat het eraan te herinneren dat, zoals is aangegeven in het bestreden besluit, de Commissie het wegens de toepassing van de US GAAP en de in het antwoord op de MPB aangevoerde argumenten ongepast achtte om haar prijs-kostenanalyse te baseren op de boekhoudkundige gegevens van Qualcomm zonder correcties aan te brengen om rekening te houden met het beginsel van de boeking van inkomsten. Bij de reconstructie van de prijzen in dat besluit heeft de Commissie dan ook rekening gehouden met die omstandigheid door de in de boekhouding aangebrachte correcties af te stemmen op de betrokken verkopen, teneinde de economische realiteit tijdens de relevante periode nauwkeuriger weer te geven. Zij heeft met name de genoemde boekhoudkundige gegevens aangepast op basis van documenten in handen van verzoekster, om de verschillende stimuleringspremies te herindelen bij de eenheden waarmee zij overeenstemden en aldus de door Huawei en ZTE daadwerkelijk betaalde prijs te berekenen.

332 Bovendien moet er in navolging van de Commissie op worden gewezen dat zij in het verleden reeds bepaalde correcties heeft aangebracht op basis van de prijs- en kostenverklaringen van de onderneming met een machtspositie en alle andere door die onderneming verstrekte relevante informatie, teneinde de economische realiteit te weerspiegelen. Deze benadering is bekrachtigd door de rechtspraak van het Gerecht, bijvoorbeeld in de arresten van 30 januari 2007, France Télécom/Commissie (T-340/03, EU:T:2007:22, punten 131-137), 10 april 2008, Deutsche Telekom/Commissie (T-271/03, EU:T:2008:101, punten 208-211), en 13 december 2018, Slovak Telekom/Commissie (T-851/14, EU:T:2018:929, punten 220-235).

333 In deze omstandigheden moet de eerste grief worden afgewezen.

334 Wat betreft de tweede grief, volgens welke de referentieperiode van een kwartaal niet de meest geschikte periode was om de prijs-kostenanalyse uit te voeren, moet eraan worden herinnerd dat de rechter van de Unie in economisch ingewikkelde kwesties niet slechts moet nagaan of de bewijselementen materieel juist, betrouwbaar en coherent zijn, maar ook of deze elementen het relevante feitenkader vormen dat voor de beoordeling van een ingewikkelde situatie in aanmerking moeten worden genomen, en of zij de eraan verbonden conclusies kunnen dragen. Aldus dient de rechter van de Unie het wettigheidstoezicht uit te oefenen op basis van de gegevens die verzoekster ter onderbouwing van de aangevoerde middelen heeft overgelegd (zie arrest van 10 juli 2014, Telefónica en Telefónica de España/Commissie, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, punten 54 en 56 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

335 In casu heeft de Commissie in de overwegingen 609, 610 en 630 tot en met 633 van het bestreden besluit uiteengezet door welke bewijzen zij uiteindelijk een referentieperiode van een kwartaal heeft vastgesteld en welke redenering zij heeft gevolgd om de door verzoekster aangevoerde bezwaren af te wijzen.

336 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat uit de gegevens in de tabellen 28 tot en met 30 en 44 en 45 van het bestreden besluit weliswaar niet blijkt dat de aankoopperioden volledig uniform worden vastgesteld, maar dat uit deze gegevens niettemin volgt dat het kwartaal wel degelijk de meest gebruikte periode is. Hieraan moet worden toegevoegd dat, ten eerste, klanten hun verzoeken om financiële stimulansen per kwartaal moesten indienen en, ten tweede, de door Qualcomm zelf verstrekte kostengegevens met betrekking tot de AVC ook op kwartaalbasis werden verstrekt. Bovendien heeft verzoekster noch in haar geschriften, noch in haar antwoorden op de MPB en de AMPB waarnaar zij heeft verwezen, enig argument of bewijs aangedragen ter staving van haar stelling dat de Commissie een referentieperiode van zes maanden of van een jaar had moeten hanteren.

337 Op grond van de andere door verzoekster aangevoerde elementen kan evenmin worden aangenomen dat de Commissie een fout heeft gemaakt door voor het verrichten van de prijs-kostenanalyse een referentieperiode van een kwartaal vast te stellen.

338 Ten eerste toont verzoekster niet aan hoe het probleem van de tardieve boeking, dat de gehele relevante periode raakt, had kunnen worden opgelost door de referentieperiode te wijzigen, zoals zij stelt.

339 Zelfs al zou, zoals verzoekster stelt, de analyse alleen kunnen worden vervalst door een langere referentieperiode in aanmerking te nemen indien rekening wordt gehouden met de prijzen uit een periode na die van de afbraakprijzen, dan impliceert deze omstandigheid bovendien niet noodzakelijkerwijs dat de door verzoekster voorgestelde referentieperiode moet worden gekozen. De keuze tussen een referentieperiode van een kwartaal, een half jaar of een jaar is door de Commissie in casu gemaakt op basis van de relevantste gegevens en omstandigheden betreffende de activiteiten van verzoekster. Dienaangaande moet worden opgemerkt dat verzoekster niet heeft kunnen aantonen dat de keuze van een referentieperiode van een kwartaal gebrekkig is.

340 In deze omstandigheden moet de tweede grief worden afgewezen.

341 Wat betreft de derde grief, volgens welke het onnodig is de gemiddelde verkoopprijzen door de Commissie te herzien, aangezien het verschil tussen de in de boekhoudkundige gegevens van verzoekster opgenomen gemiddelde verkoopprijzen en het resultaat van de berekeningen van de Commissie hoe dan ook miniem is, blijkt uit de overwegingen 614, 739, 740, 774, 775 en 922 van

het bestreden besluit dat het verschil tussen de prijzen in verzoeksters boekhouding en de door de Commissie gereconstrueerde prijzen zeer vaak gering was. Dit is, in essentie, door de partijen tijdens de terechtzitting bevestigd.

342 Verzoekster toont echter niet aan dat deze omstandigheid de rechtmatigheid van het bestreden besluit aantast. Hoewel het verschil tussen de gemiddelde verkoopprijzen in haar boekhoudkundige gegevens en de gemiddelde verkoopprijzen zoals gereconstrueerd door de Commissie slechts miniem is, kan hieruit namelijk niet worden afgeleid dat de Commissie een fout heeft gemaakt door de gemiddelde verkoopprijzen te reconstrueren. In deze omstandigheden moet deze grief worden afgewezen.

343 Voorts wordt het argument van verzoekster dat een prijs-kostenanalyse die was gebaseerd op haar boekhoudkundige gegevens slechts aan het licht heeft gebracht dat er zeer kort en met tussenpozen prijzen onder de kostprijs werden gehanteerd, hetgeen derhalve onverenigbaar was met de vaststelling van een inbreuk, geenszins gestaafd. Verzoekster legt immers niet uit wat zij als met tussenpozen gehanteerde afbraakprijzen beschouwt en waarom deze vorm van afbraakprijzen geen schending van het mededingingsrecht zou kunnen opleveren.

344 Gelet op het bovenstaande moet de derde grief worden afgewezen, evenals het volledige eerste onderdeel van het vijfde middel.

Tweede onderdeel: fouten die in het besluit zijn gemaakt met betrekking tot de uitgevoerde „herziening”

345 Ter staving van dit onderdeel voert verzoekster vijf grieven aan.

346 In de eerste plaats betoogt verzoekster dat de Commissie, voor de berekening van de „daadwerkelijk betaalde prijzen”, op basis van een onjuiste behandeling van de door Huawei en ZTE bij Qualcomm ingediende verzoeken om stimulansen, die waren vervat in „pakketten documenten” die geen betrouwbare prijs-kostenanalyse konden waarborgen, ten onrechte bepaalde financiële stimulansen heeft overgeheveld van de kwartalen waarin zij in het boekhoudsysteem van Qualcomm waren geregistreerd naar de kwartalen waarin de betrokken eenheden aan de klant waren verzonden.

347 Verzoekster verklaart voorts dat de redenen waarom de desbetreffende „pakketten documenten” onbetrouwbaar waren, waren uiteengezet in het antwoord op de AMPB, waarin zij had uitgelegd dat deze tot in detail waren opgesteld door de afnemers, die niet langer in staat waren om daarover opheldering te verschaffen op het moment dat de Commissie hun daar in 2017 om verzocht. Bovendien waren deze „pakketten documenten” onvolledig en bevatten zij soms onsamenhangendheden en fouten.

348 In de tweede plaats verwijt verzoekster de Commissie dat zij onterecht een retrospectieve benadering heeft gevolgd, voor zover zij de reserves heeft overgeheveld in de veronderstelling dat Qualcomm de verzoeken om stimulansen met volledige zekerheid had kunnen voorspellen op het moment van de verkoop.

349 In dit verband heeft de in overweging 620 van het bestreden besluit geformuleerde vaststelling dat het erom gaat dat Qualcomm bereid was de aankoop te stimuleren van alle eenheden die, a priori, onder sommige overeenkomsten vielen waarin stimuleringsmaatregelen waren opgenomen, geen zin. De toepassing van de US GAAP betekent dat Qualcomm bij het ontvangen en het verzenden

van bestellingen van chipsets moest veronderstellen dat alle chipset-eenheden in aanmerking zouden komen voor elke mogelijk toepasselijke stimulans, zonder zij daarover enige onzekerheid mocht hebben. Dit betekent niet dat Qualcomm had aanvaard dat voor alle eenheden een maximale stimulans werd toegepast.

350 In de derde plaats betoogt verzoekster dat de door de Commissie gevolgde benadering onsamenhangend is, aangezien de Commissie enerzijds de prijzen in de boekhouding van Qualcomm als „ongeschikt" heeft afgewezen en anderzijds selectief gebruik heeft gemaakt van diezelfde prijzen voor twee cruciale berekeningen, namelijk voor de berekening van de prijs van chipsets waarvoor geen „pakketten documenten" bestonden, alsook voor de berekening die is uitgevoerd met het oog op de toekenning van meerkosten voor O&O in het kader van de prijs-kostenanalyse.

351 In de vierde plaats betoogt verzoekster dat de benadering van de Commissie in strijd is met besluit C(2014) 7465 final, vastgesteld in de zaak van 15 oktober 2014 inzake een procedure op grond van artikel 102 VWEU en artikel 54 van de EER-Overeenkomst (zaak AT.39523 – Slovak Telekom), waarin zij heeft geoordeeld dat het met het oog op de rechtszekerheid de voorkeur verdiende om beoordelingen uit te voeren op basis van de kostengegevens zoals die door de betrokken onderneming worden gebruikt, in plaats van op basis van gegevens die het resultaat zijn van complexe aanpassingen en berekeningen achteraf.

352 In de vijfde plaats wijst verzoekster erop dat de methode van de Commissie uitkomt op prijzen die in sommige gevallen duidelijk niet de prijzen zijn die de afnemers van Qualcomm „daadwerkelijk hebben betaald". Er bestaat bijvoorbeeld geen onzekerheid over de prijs die Huawei daadwerkelijk heeft betaald voor de niet-verzonden bestellingen van [*vertrouwelijk*] eenheden van de door Qualcomm verkochte MDM8200-chipset, waarvoor de overeengekomen definitieve en forfaitaire prijs [*vertrouwelijk*] (USD) per chipset bedroeg, na aftrek van eventuele stimulansen. De prijs die de Commissie met haar kunstgrepen heeft gereconstrueerd blijkt echter [*vertrouwelijk*] USD per chipset te zijn. Evenzo was in het eerste kwartaal van 2011 de door Huawei voor de MDM8200-chipset betaalde prijs [*vertrouwelijk*] USD per chipset, hoewel de Commissie op basis van haar onjuiste methode heeft geconcludeerd dat de gemiddelde nettoverkoopprijs voor die chipset [*vertrouwelijk*] USD per chipset bedroeg.

353 Bovendien kan de Commissie niet verklaren waarom de gemiddelde nettoverkoopprijs van de belangrijkste stimuleringsmaatregel in het eerste kwartaal van 2011 niet consistent was met de gemiddelde nettoverkoopprijs van de belangrijkste stimuleringsmaatregel die in de presentatie van [*vertrouwelijk*] wordt genoemd: de twee geherformuleerde prijzen die de Commissie probeert te onderbouwen op basis van de dia van de presentatie van [*vertrouwelijk*] van 4 augustus 2010 zijn duidelijk geen „werkelijke" prijzen.

354 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

355 Wat betreft de eerste grief, volgens welke, in essentie, de „pakketten documenten" met daarin de door Huawei en ZTE bij Qualcomm ingediende verzoeken om stimulansen niet konden zorgen voor een betrouwbare prijs-kostenanalyse, volstaat het op te merken, zoals de Commissie heeft gedaan, dat de betrokken documenten door verzoekster zelf zijn gebruikt bij de uitgifte van creditnota's en de opstelling van haar rekeningen, zoals in overweging 597 van het bestreden besluit is vermeld, zonder dat dit door verzoekster is betwist. Aangezien verzoekster geen andere elementen heeft aangevoerd, moet deze grief bijgevolg worden afgewezen.

356 Wat betreft de tweede grief, volgens welke de Commissie onterecht een retrospectieve benadering heeft gevolgd voor zover zij de reserves heeft overgeheveld in de veronderstelling dat Qualcomm de verzoeken om stimulansen op het moment van de verkoop met volledige zekerheid kon voorspellen, moet worden opgemerkt dat, anders dan verzoekster stelt, de methode van de Commissie niet is gebaseerd op parameters die Qualcomm niet kon beoordelen. De prijzen van Qualcomm waren gestructureerd als brutoprijzen waarop stimulansen, dat wil zeggen kortingen, werden toegepast. Toen Qualcomm prijsbeslissingen nam, wist zij dus wat de laagste eenheidsprijs kon zijn als alle stimulansen werden toegepast. Deze berekening was, zoals de Commissie stelt, alleen bedoeld om op basis van de informatie waarover Qualcomm beschikte en waarop zij zich baseerde bij het opstellen van haar rekeningen, de door Huawei en ZTE daadwerkelijk betaalde prijs vast te stellen. Deze overwegingen volstaan om de onderhavige grief af te wijzen.

357 Wat betreft de derde grief, volgens welke de door de Commissie gevolgde benadering met betrekking tot de prijzen van Qualcomm onsamenhangend is, volstaat het voor afwijzing ervan om erop te wijzen dat deze grief berust op de onjuiste veronderstelling dat de prijzen in de boekhouding van Qualcomm in het bestreden besluit als „ongeschikt” zijn aangemerkt. In de overwegingen 603, 613 en 618 van het besluit, waarnaar verzoekster verwijst, geeft de Commissie namelijk duidelijk aan welke elementen van die prijzen in de boekhouding ongeschikt waren, zonder evenwel uit te sluiten dat deze prijzen konden worden gebruikt na de nodige aanpassingen op basis van andere informatiebronnen.

358 Wat betreft de vierde grief, ontleend aan een tegenstrijdigheid met besluit C(2014) 7465 final, vastgesteld in de zaak van 15 oktober 2014 inzake een procedure op grond van artikel 102 VWEU en artikel 54 van de EER-Overeenkomst (zaak AT.39523 – Slovak Telekom), moet worden opgemerkt dat de Commissie zich in sommige gevallen weliswaar aanvankelijk heeft gebaseerd op de cijfers in de boekhouding van de onderneming met een machtspositie, wat soms voldoende was, maar dat zij, wanneer die cijfers niet beschikbaar waren of niet overeenkwamen met de realiteit op de markt, passende representatieve waarden heeft opgesteld, eveneens gebaseerd op alle relevante informatie die door de onderneming met een machtspositie was verstrekt. Zoals opgemerkt in punt 332 hierboven, is deze benadering bekrachtigd door het Gerecht. De onderhavige grief moet dus worden verworpen.

359 Wat betreft de vijfde grief, volgens welke de methode van de Commissie leidt tot prijzen die in sommige gevallen duidelijk niet de prijzen zijn die de afnemers van Qualcomm „daadwerkelijk hebben betaald”, moet worden opgemerkt dat, wat het eerste voorbeeld van verzoekster betreft, uit de dia waarop het verweer van de Commissie is gebaseerd (bijlage A.2.2.19 bij het verzoekschrift), daadwerkelijk blijkt dat de prijs die Huawei voor de MDM8200-chipset heeft betaald na toepassing van de stimulans [*vertrouwelijk*] (afgerond op [*vertrouwelijk*]) USD per chipset bedroeg, hetgeen overeenkomt met de prijs die de Commissie heeft berekend en die in overweging 743 van het bestreden besluit is vermeld. Wat het tweede voorbeeld betreft, moet worden opgemerkt dat het document waarnaar de Commissie verwijst (bijlage A.2.4.12 van het verzoekschrift) om aan te tonen dat de door [*vertrouwelijk*] goedgekeurde prijzen opeenvolgende wijzigingen hadden ondergaan, zoals toegelicht in het antwoord van de Commissie op de vragen van het Gerecht, bevestigt dat de prijs van de MDM8200-chipset die in het eerste kwartaal van 2011 aan Huawei werd meegedeeld, lager was dan de prijs die aan [*vertrouwelijk*] was voorgelegd en overeenstemde met de werkelijke prijs van [*vertrouwelijk*] USD zoals berekend door de Commissie.

360 Hieruit volgt dat verzoekster niet heeft aangetoond dat de door de Commissie gebruikte methode en de resultaten waartoe de Commissie in het bestreden besluit is gekomen, fouten bevatten. In deze omstandigheden moet deze grief worden afgewezen.

361 Hieruit volgt dat het tweede onderdeel van het vijfde middel moet worden verworpen. Aangezien het eerste onderdeel van dit middel eveneens is afgewezen (zie punt 344 hierboven), moet dit middel bijgevolg in zijn geheel worden verworpen.

Zesde middel: „onjuiste allocatie van eenmalige ingenieurskosten"

362 Met het onderhavige middel betoogt verzoekster dat de Commissie bij haar beoordeling van de NRE-betalingen „kennelijke fouten heeft gemaakt, zowel feitelijk als rechtens, en het rechtszekerheidsbeginsel, het vermoeden van onschuld en het beginsel in dubio pro reo heeft geschonden". Bovendien is het bestreden besluit ontoereikend gemotiveerd, aangezien het geen „rekening houdt" met vele belangrijke argumenten die Qualcomm tijdens de administratieve procedure heeft aangevoerd. De Commissie is aldus haar „verplichting van behoorlijk bestuur" niet nagekomen.

363 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

364 Krachtens artikel 21 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie en artikel 76, punt d), van het Reglement voor de procesvoering moet elk verzoekschrift het voorwerp van het geschil en een summiere uiteenzetting van de aangevoerde middelen bevatten, en is het voor de ontvankelijkheid van een beroep noodzakelijk dat de wezenlijke elementen, feitelijk en rechtens, waarop het beroep is gebaseerd, op zijn minst summier, maar coherent en begrijpelijk uit de tekst van het verzoekschrift zelf blijken.

365 Deze vermelding moet zo duidelijk en nauwkeurig zijn dat de verweerder zijn verdediging kan voorbereiden en het Gerecht op het beroep uitspraak kan doen. Hetzelfde geldt voor elke conclusie: die moet vergezeld gaan van middelen en argumenten die zowel de verwerende partij als de rechter in staat stellen de gegrondheid ervan te beoordelen [arrest van 13 december 2018, Slovak Telekom/Commissie, T-851/14, niet gepubliceerd, EU:T:2018:929, punten 74-75 (niet gepubliceerd)].

366 Hoewel de argumenten die verzoekster in het kader van het onderhavige middel aanvoert kunnen worden gelezen als een poging om de aandacht te vestigen op vermeende beoordelingsfouten van de Commissie met betrekking tot de NRE-betaling aan ZTE (eerste onderdeel) en voorts de NRE-betaling aan Huawei (tweede onderdeel), moet in casu worden vastgesteld dat verzoekster bij de door haar aangevoerde inbreuken geen enkele aanwijzing geeft op basis waarvan de gegrondheid ervan kan worden beoordeeld. Hieruit volgt dat de argumenten die aan deze inbreuken zijn ontleend, met name de schending van het rechtszekerheidsbeginsel, het beginsel van het vermoeden van onschuld en het beginsel in dubio pro reo, niet-ontvankelijk moeten worden verklaard aangezien daarbij geen nadere gegevens zijn overgelegd die volstaan om te beoordelen of de argumenten gegrond zijn.

367 Bovendien vereist artikel 296 VWEU volgens de rechtspraak weliswaar dat de Commissie, wanneer zij een besluit neemt in het kader van de toepassing van de mededingingsregels, de feitelijke elementen waarvan de rechtvaardiging van het besluit afhangt en de overwegingen rechtens die haar tot het nemen van dat besluit hebben geleid, moet vermelden, doch dat deze bepaling niet voorschrijft dat de Commissie moet ingaan op alle punten feitelijk en rechtens die

tijdens de administratieve procedure zijn behandeld. De motivering van een bezwarend besluit moet het Hof in staat stellen de wettigheid ervan na te gaan en moet de betrokkene de noodzakelijke aanwijzingen bieden om te weten of het besluit al dan niet gegrond is (arrest van 11 juli 1985, Remia e.a./Commissie, 42/84, EU:C:1985:327, punt 26). In het licht van deze rechtspraak kan verzoekster zich dus niet rechtmatig beroepen op het feit dat de Commissie in het bestreden besluit niet specifiek heeft geantwoord op alle opmerkingen, feitelijk en rechtens, die verzoekster in de loop van de administratieve procedure heeft gemaakt.

Eerste onderdeel: de NRE-betaling aan ZTE

368 Tot staving van het eerste onderdeel stelt verzoekster, na een onbetwiste beschrijving te hebben gegeven van de chronologie van de feiten inzake met name de met ZTE gesloten overeenkomst inzake eenmalige ingenieurskosten en de NRE-betaling aan ZTE, dat de Commissie deze betaling ten onrechte heeft beschouwd als een korting van [*vertrouwelijk*] USD per eenheid voor de in 2010 door ZTE aangekochte MDM6200-chipsets, terwijl de goedkeuring van december 2009 nooit in een overeenkomst was geformaliseerd of aan ZTE was meegedeeld.

369 Volgens verzoekster zou de Commissie, indien zij geen rekening had gehouden met deze korting per eenheid voor ZTE, geen afbraakprijzen hebben vastgesteld in de prijs-kostenanalyse van de MDM6200-chipsets.

370 In de eerste plaats meent verzoekster dat de goedkeuring eind 2009 en in mei 2010 van een pakket mogelijke stimulansen voor ZTE deel uitmaakte van een breder pakket stimulansen voor ZTE die niet beperkt waren tot het topsegment van de markt voor UMTS-chipsets.

371 In de tweede plaats voert verzoekster met betrekking tot de overweging van de Commissie dat de NRE-betaling aan ZTE overeenkwam met een korting per eenheid voor de door ZTE in 2010 gekochte MDM6200-chipsets, de volgende argumenten aan.

372 Ten eerste betoogt verzoekster dat de voorwaarden voor de goedkeuring tussen december 2009 en mei 2010 zijn gewijzigd naar aanleiding van een weloverwogen herbeoordeling, met als gevolg dat de NRE-betaling aan ZTE niet langer als een korting kon worden aangemerkt. Zij voegt daaraan toe dat de Commissie het forfaitaire bedrag van [*vertrouwelijk*] USD beschouwt als een korting van [*vertrouwelijk*] USD per chipset, dat wil zeggen een veel hogere korting dan die van [*vertrouwelijk*] USD per chipset die Qualcomm in december 2009 zou hebben gepland.

373 Ten tweede heeft de Commissie geen enkel bewijs geleverd dat Qualcomm voornemens was om ZTE een stimulans toe te kennen die overeenstemde met een korting van [*vertrouwelijk*] USD per chipset, of zich hiervan zelfs maar bewust was, noch dat ZTE op de hoogte was van een dergelijke korting per eenheid. Hieruit volgt dat ZTE er door de NRE-betaling aan haar niet toe kan zijn aangezet in 2010 MDM6200-chipsets aan te kopen. Omgekeerd levert de Commissie zelf het bewijs dat de prijs van deze aan ZTE verkochte chipsets in de ogen van Qualcomm hoger was dan de prijs die het resultaat zou zijn geweest van de toepassing van een korting van [*vertrouwelijk*] USD per chipset.

374 Ten derde komt het bestreden besluit, door de NRE-betaling aan ZTE te behandelen als een korting die ZTE kreeg voor elke door haar gekochte chipset, uit op een kunstmatig opgedreven korting per chipset van [*vertrouwelijk*] USD, juist omdat die betaling losstaat van het aantal verkochte eenheden en, tegelijkertijd, de vraag van ZTE naar MDM6200-chipsets in 2010 een kleine fractie heeft vertegenwoordigd van de vraag die Qualcomm in december 2009 verwachtte,

hetgeen de Commissie ertoe heeft gebracht deze betaling van [*vertrouwelijk*] USD te spreiden over een kleine fractie van de 1 250 000 eenheden waarnaar in de e-mails van december 2009 werd verwezen. Indien de betaling in kwestie ZTE er daadwerkelijk toe had aangezet meer eenheden van de MDM6200-chipset te kopen, zou de impliciete korting per eenheid lager zijn geweest en zou het minder waarschijnlijk zijn geweest dat een prijs onder de „kostprijs" werd vastgesteld.

375 Ten vierde betoogt verzoekster dat, hoewel de Commissie in het bestreden besluit toegeeft dat het opgedreven cijfer het gevolg is van de geringe vraag van ZTE naar de MDM6200-chipset, zij speculeert dat deze geringere vraag een van de redenen kan zijn geweest voor de wijzigingen van de betalingsvoorwaarden die Qualcomm op de vergadering van [*vertrouwelijk*] van 24 mei 2010 heeft aanvaard. Qualcomm heeft echter een briefwisseling gevonden die dateert van mei 2010 en waaruit blijkt dat ZTE voor dat jaar een vraag had voorspeld van 475 000 eenheden van de MDM6200-chipset. Indien dit cijfer werd toegepast op de betaling van [*vertrouwelijk*] USD, zou dit volgens Qualcomm resulteren in een hypothetische korting van [*vertrouwelijk*] USD per chipset ten tijde van de goedkeuring in mei 2010, alsook in door ZTE betaalde prijzen voor de MDM6200-chipset die steeds hoger zouden zijn dan de LRAIC in het bestreden besluit.

376 Ten vijfde is het zo dat, zelfs indien Qualcomm de NRE-betaling had bedoeld als een korting per eenheid van [*vertrouwelijk*] USD, dat vanuit economisch oogpunt in ieder geval niet relevant zou zijn geweest, aangezien die betaling ZTE er nooit toe zou hebben aangezet MDM6200-chipsets te kopen in plaats van chipsets van een concurrent, aangezien het bedrag van de stimulans vastlag en niet steeg naargelang van het aantal gekochte chipsets.

377 Ten zesde blijkt uit het feit dat Qualcomm in februari 2011 wel is ingegaan op het verzoek van ZTE om de termijn om te worden erkend als exploitant van apparaten met daarin de MDM8200A-chipset te verlengen tot 30 juni 2011, maar een soortgelijk verzoek voor apparaten met daarin een MDM6200-chipset heeft afgewezen, dat de forfaitaire betaling contractueel en daadwerkelijk was gekoppeld aan de MDM8200A-chipset, hetgeen ook is bevestigd door de interne briefwisseling van Qualcomm.

378 In de derde plaats uit verzoekster kritiek op de onsamenhangendheid in het bestreden besluit tussen, enerzijds, de conclusie over de afbraakprijzen en, anderzijds, de constatering dat de prijs en de marge van de aan ZTE verkochte MDM6200-chipsets waren verhoogd. Volgens verzoekster is er ook sprake van een onregelmatigheid bij de verdeling van de vermeende O&O-kosten tussen de MDM6200-chipsets en de MDM6600-chipsets in 2010, aangezien de prijzen die de Commissie in haar berekening heeft gebruikt voor de aan ZTE verkochte MDM6200-chipsets niet zouden zijn verlaagd afhankelijk van de korting als gevolg van eenmalige ingenieurskosten.

379 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

380 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de Commissie, met name in de overwegingen 677 tot en met 693 van het bestreden besluit, de door ZTE en Huawei betaalde prijzen heeft berekend en, overeenkomstig de overwegingen die in met name de punten 12.4.2.3, 12.4.2.4, 12.4.2.6 en 12.4.2.11 van dat besluit zijn uiteengezet, twee uit eenmalige ingenieurskosten voortvloeiende kortingen die door Qualcomm aan die twee klanten waren toegekend, opnieuw heeft gealloceerd. De Commissie is van mening dat, hoewel voor elke korting formeel was geregistreerd dat deze gold voor MDM8200A-chipsets die aan deze klanten werden verkocht, uit de tijd van de feiten stammend bewijsmateriaal aantoont dat Qualcomm werkelijk de bedoeling had om enerzijds een vast bedrag van [*vertrouwelijk*] USD (aanvankelijk [*vertrouwelijk*] USD) aan ZTE te betalen – toe

te passen op de verkopen in 2010 – om ZTE aan te moedigen oplossingen op basis van de MDM6200-chipset aan te kopen en te ontwikkelen, en anderzijds een korting met terugwerkende kracht in de vorm van een vast bedrag van [*vertrouwelijk*] USD toe te kennen aan Huawei, om de prijs te verlagen van de MDM8200-chipseteenheden die zij van Qualcomm had gekocht, maar die voor haar te duur waren gebleken om downstream-aanbestedingen in de wacht te slepen.

381 Wat de NRE-betaling aan ZTE betreft, verwijst de Commissie, om tot haar conclusie te komen, in de punten 12.4.2.4, 12.4.2.6 en 12.4.2.11 van het bestreden besluit naar interne documenten van Qualcomm waaruit volgens haar blijkt dat Qualcomm niet in staat was om ZTE een lagere prijs aan te bieden dan die welke aan Huawei was aangeboden, en bang was om de prijs van de MDM6200-chipset, die toen nog niet was gelanceerd, te snel te verlagen. Daarom is vanaf december 2009 voorgesteld om het vraagstuk van de prijsstelling aan te pakken aan de hand van uit eenmalige ingenieurskosten voortvloeiende gerichte kortingen, waarvan een deel was gekoppeld aan de voorwaarde dat ZTE zou worden erkend als exploitant van apparaten met de MDM8200A-chipset, en een deel was gekoppeld aan de voorwaarde dat ZTE zou worden erkend als exploitant van apparaten met de MDM6200-chipset, en wel vóór 31 december 2010 (een termijn die dan, met betrekking tot de erkenning voor de MDM8200A-chipset, werd verlengd tot 30 juni 2011). Volgens de Commissie was de betaling in feite bedoeld om de prijs van de MDM6200-chipset met [*vertrouwelijk*] USD per chipset die Qualcomm in 2010 aan ZTE wilde verkopen, te verlagen. Na een aanzienlijke vermindering van de bestellingen van ZTE in vergelijking met de prognoses van Qualcomm, zou het bedrag van de daadwerkelijk toegekende verlaging [*vertrouwelijk*] USD per chipset zijn geweest.

382 In de eerste plaats moet worden opgemerkt dat het feit dat Qualcomm met betrekking tot ZTE een reeks stimuleringsmaatregelen heeft genomen voor verschillende chipsets, waaronder chipsets die niet werden gebruikt voor het toonaangevend segment van de markt voor UMTS-chipsets, niet betekent dat sommige van deze maatregelen niet in aanmerking kunnen worden genomen bij de prijs-kostenanalyse die is uitgevoerd met het oog op de beoordeling van afbraakprijzen.

383 In de tweede plaats blijkt uit de beschrijving van verzoekster dat het verschil tussen de in december 2009 en de in mei 2010 goedgekeurde stimulans erin bestaat dat de eerste een betaling inhield van [*vertrouwelijk*] USD, uit te betalen bij de ondertekening van de overeenkomst, en [*vertrouwelijk*] USD, uit te betalen op voorwaarde dat ZTE zou worden erkend als exploitant van apparaten met de MDM8200A-chipset, en dat de tweede een betaling inhield van [*vertrouwelijk*] USD, uit te betalen op voorwaarde dat ZTE zou worden erkend als exploitant van apparaten met de MDM6200-chipset. Verzoekster legt echter niet uit waarom het feit dat „de voorwaarden voor de goedkeuring tussen december 2009 en mei 2010 waren gewijzigd zou wijzen op een weloverwogen herbeoordeling” of hoe dit voor haar gunstig zou zijn met het oog op de beoordeling van de afbraakprijzen.

384 Zoals beschreven in de overwegingen 501 en 502 van het bestreden besluit, blijkt andersom uit interne communicatie van december 2009 tussen leidinggevenden bij Qualcomm (zoals de directeur productbeheer van QCT en de vicepresidenten financiën en sales) dat, ten eerste, de prijzen die aan ZTE werden aangeboden voor de MDM6200-chipset niet lager mochten zijn dan de prijzen die aan Huawei werden aangeboden en dat Qualcomm geen „grote prijsschommeling” wilde en, ten tweede, dat Qualcomm bang was verlies te lijden met de MDM6200-chipset als gevolg van de samenwerking tussen ZTE en Icera en, ten derde, dat de beoogde oplossing bestond in een aan de MDM6200- of MDM8200A-chipsets gekoppelde NRE-betaling „om te

voorkomen dat Icera goede zaken zou doen". De oplossing voor deze bezorgdheid werd omschreven in het document „ZTE MDM6200 Price Proposal" van december 2009, welk voorstel in zekere zin geen „grote prijsschommeling" was omdat het niet ging om een schommeling van de prijs maar om een stimulans, en dat een betaling inhield die gekoppeld was aan de erkenning als exploitant van apparaten met de MDM8200A-chipset en aan de aankoop van een bepaald aantal eenheden van de MDM6200-chipset, met de mogelijkheid om de betaling in te houden indien aan een van de voorwaarden niet was voldaan.

385 Bovendien blijkt uit de presentatie op de vergadering van [*vertrouwelijk*] van 8 februari 2010, dus na de goedkeuring van december 2009, dat de betaling die destijds formeel bedoeld was voor zowel de MDM8200A-chipset als de MDM6200-chipset, in feite alleen bedoeld was om de prijs van deze laatste te verlagen.

386 Daarnaast moet worden opgemerkt, zoals de Commissie ook heeft gedaan, dat de aanvankelijk voorgestelde voorwaarde dat ZTE in 2010 [*vertrouwelijk*] eenheden van de MDM6200-chipset zou kopen (hetgeen op dat moment overeenstemde met de prognoses voor de vraag van ZTE), niet formeel in de goedkeuring van de [*vertrouwelijk*] werd opgenomen. In mei 2010 heeft de [*vertrouwelijk*] echter, rekening houdend met het feit dat de prognose voor de vraag van ZTE was gedaald tot 475 000 eenheden, de structuur van de NRE-betalingen gewijzigd. Bovendien wijst, anders dan verzoekster stelt, niets erop dat deze wijzigingen overeenstemden met een verandering in de bedoeling die aan deze betalingen ten grondslag lag, namelijk ZTE aanzetten tot de aankoop van MDM6200-chipsets. Als het aanvankelijk, in december 2009, de bedoeling was geweest om de MDM8200A-chipset te promoten, of als dat de bedoeling was geweest in mei 2010, zou het immers niet nodig of logisch zijn geweest om de korting voor MDM8200A-chipsets te verlagen van [*vertrouwelijk*] USD naar [*vertrouwelijk*] USD (dat wil zeggen een verlaging met 60 %). Anderzijds was het voor Qualcomm, nu de voorspelde vraag van ZTE naar MDM6200-chipsets door haar aanzienlijk was bijgesteld van [*vertrouwelijk*] eenheden tot minder dan [*vertrouwelijk*] eenheden, niet langer gerechtvaardigd om ZTE de aanvankelijk voorziene korting van [*vertrouwelijk*] USD aan te bieden.

387 De wijziging van de structuur van de NRE-betalingen maakte het niettemin mogelijk om een betaling te handhaven die overeenstemde met een korting van [*vertrouwelijk*] USD per eenheid, die formeel gekoppeld was aan MDM8200A-chipsets (maar in werkelijkheid bedoeld was voor MDM6200-chipsets), en tegelijkertijd aan te bieden om de betaling te verdubbelen (dus een stijging tot [*vertrouwelijk*] USD) indien de afnemer vóór eind 2010 zou worden erkend als exploitant van de MDM6200-chipset, met andere woorden indien ZTE in 2010 de ontwikkeling van een MDM6200-oplossing zou stimuleren. De Commissie merkt terecht op dat de weigering van Qualcomm in februari 2011 om de termijn om als exploitant van de MDM6200-chips te worden erkend te verlengen, in overeenstemming is met deze structuur en met de conclusie van Qualcomm dat ZTE in 2010 niet genoeg had gedaan om de MDM6200-chipset te stimuleren en zo de rest van de uit de eenmalige ingenieurskosten voortvloeiende korting te verdienen.

388 Met betrekking tot het argument van verzoekster dat de weigering van Qualcomm, in februari 2011, om de termijn om als exploitant van apparaten met een MDM6200-chipset te worden erkend te verlengen, aantoont dat de NRE-betaling aan ZTE contractueel en daadwerkelijk was gekoppeld aan de MDM8200A-chipset, moet erop worden gewezen dat deze omstandigheid en het feit dat Qualcomm ZTE het desbetreffende bedrag van [*vertrouwelijk*] USD niet heeft betaald, volledig in overeenstemming zijn met het oorspronkelijke voornemen van Qualcomm om te voorzien in een mechanisme om een deel van de NRE-betaling terug te vorderen indien ZTE niet de voorspelde hoeveelheden MDM6200-chipsets zou kopen.

389 Wat betreft de behandeling van de NRE-betaling aan ZTE als een korting per eenheid, moet worden opgemerkt dat er geen fout van de Commissie kan worden vastgesteld, noch bij de boeking van die betaling onder de toepasselijke eenheden, noch bij de berekening van de korting, noch bij de beoordeling van de context.

390 Ten eerste moeten, om de omvang van de NRE-betaling aan ZTE te kunnen kwantificeren, iedere betaling in verband met bestelde en geleverde MDM6200-chipsets (145 775 eenheden) worden berekend door het totale bedrag van de betalingen te delen door het totale aantal bestelde en afgenomen eenheden.

391 Het feit dat de NRE-betaling aan ZTE uiteindelijk leidt tot een korting per eenheid die drie keer hoger is dan aanvankelijk voorzien, is slechts het gevolg van een aanzienlijke vermindering van de hoeveelheid MDM6200-chipsets die ZTE heeft besteld en gekocht in vergelijking met de hoeveelheid die Qualcomm had voorzien, namelijk [*vertrouwelijk*] eenheden. Aangezien het bedrag van de stimulans vooraf was vastgesteld, werd de prijs van elke chipset veel meer verlaagd dan oorspronkelijk was voorzien. Met andere woorden, de verhoging van de op elke chipset toegepaste korting is slechts een neveneffect van de onjuiste verkoopprognose van Qualcomm met betrekking tot ZTE.

392 Wat betreft het feit dat ZTE niet op de hoogte was van het feit dat de voor haar bestemde NRE-betaling als een korting per eenheid moest worden behandeld, moet worden opgemerkt dat de rechtspraak niet vereist dat de afnemer van de onderneming met een machtspositie op de hoogte is van de methode die wordt gebruikt om tot de toepassing van een prijs onder de kostprijs te komen. Het volstaat namelijk dat enerzijds uit de prijs-kostenanalyse blijkt dat de prijs hoger is dan de gekozen kostenmaatstaf en anderzijds dat er een voornemen is om de beoogde concurrent uit te schakelen (zie in die zin arrest van 3 juli 1991, AKZO/Commissie, C-62/86, EU:C:1991:286, punten 71-72).

393 Wat betreft het argument dat de betaling ZTE er niet toe heeft aangezet meer chipsets te kopen, moet bovendien worden opgemerkt dat het Hof in het arrest van 12 mei 2022, Servizio Elettrico Nazionale e.a. (C-377/20, EU:C:2022:379, punt 53 en aldaar aangehaalde rechtspraak), heeft geoordeeld dat het om een praktijk van een onderneming met een machtspositie als misbruik te kunnen kwalificeren, in het geval van een praktijk van een dergelijke onderneming die erop is gericht concurrenten van de betrokken markt te verdrijven, niet is vereist dat wordt bewezen dat het verhoopte resultaat is bereikt en, bijgevolg, dat een concreet uitsluitingseffect op de markt wordt aangetoond. Artikel 102 VWEU beoogt namelijk het feit te bestraffen dat een of meer ondernemingen misbruik maken van een machtspositie op de interne markt of op een wezenlijk deel daarvan, ongeacht of het misbruik al dan niet succesvol is gebleken.

394 In de derde plaats is het argument van verzoekster dat is ontleend aan onsamenhangendheden in het bestreden besluit nauwelijks uitgewerkt, zodat moeilijk valt in te zien hoe dergelijke onsamenhangendheden de rechtmatigheid van dat besluit zouden kunnen aantasten, zodat dit argument niet-ontvankelijk moet worden verklaard. In ieder geval is de uitlegging van de Commissie, namelijk dat de stijging van de prijs en van de marge van de MDM6200-chipsets die in de betrokken periode aan ZTE werden verkocht een gevolg was van de kortingen die voortvloeiden uit de NRE-betalingen, volledig in overeenstemming met de rest van haar redenering. Wat betreft de vermeende onregelmatigheid bij de verdeling van de vermeende O&O-kosten tussen de MDM6200-chipsets en de MDM6600-chipsets in 2010, volstaat het op te

merken dat in overweging 841 van het besluit op gedetailleerde en geloofwaardige wijze de redenen worden uiteengezet die de Commissie ertoe hebben gebracht om aldus te werk te gaan. Deze redenen worden door verzoekster bovendien slechts in algemene termen betwist.

395 Gelet op het voorgaande moet het eerste onderdeel van het zesde middel worden afgewezen.

Tweede onderdeel: de NRE-betaling aan Huawei

396 Zelfs in de veronderstelling dat verzoekster de NRE-betaling aan Huawei had opgevat als „compensatie" voor de voorraden MDM8200-chipsets die Huawei had opgebouwd, had die betaling volgens verzoekster betrekking op chipsets die reeds waren aangekocht en had die betaling Huawei er dus niet toe kunnen aanzetten om meer van die chips aan te kopen. Bovendien vormden, zoals ook blijkt uit het antwoord van Huawei op een verzoek van de Commissie om inlichtingen, de voorwaarden van de overeenkomst over eenmalige ingenieurskosten met Huawei en deze betaling, die gekoppeld was aan de erkenning als exploitant van apparaten met de MDM8200A-chipset, voor Huawei geen stimulans om deze chipsets te kopen, maar wel om voor onbepaalde tijd MDM8200A-chipsets te kopen.

397 Meer in het algemeen verwijt verzoekster de Commissie dat zij in overweging 1142 van het bestreden besluit een zin heeft geschrapt met daarin een uitdrukkelijke „quasi-beschuldiging" van „verdoezeling", die in de AMPB was opgenomen met betrekking tot de NRE-betalingen aan ZTE en Huawei en waarop Qualcomm tijdens de administratieve procedure had geantwoord, terwijl zij de rest van de overweging over die NRE-betalingen ongewijzigd heeft gelaten. Volgens de Commissie vormt deze schrapping een motiveringsgebrek, en wordt hierdoor eveneens geïllustreerd dat de Commissie niet in staat is aan te tonen dat Qualcomm voornemens was om Icera van de markt uit te sluiten.

398 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

399 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de Commissie met betrekking tot de NRE-betaling aan Huawei in punt 12.4.2.3 van het bestreden besluit verwijst naar interne documenten van Qualcomm, waaruit volgens haar blijkt dat – aangezien verschillende leidinggevenden van Qualcomm niet wilden toegeven aan de druk van Huawei, die vroeg om aanzienlijke prijsverminderingen voor de MDM8200-chipsets – Qualcomm er uiteindelijk in was geslaagd om met terugwerkende kracht een prijsvermindering toe te kennen voor zendingen van de MDM8200-chipset na 23 november 2009, alsmede een „MDM8200A-NRE", dat wil zeggen een betaling die formeel bedoeld was om eenmalige ingenieurskosten te dekken voor de certificering van een specifieke terminal met de MDM8200A-chipset, voor een bedrag van [*vertrouwelijk*] USD (later [*vertrouwelijk*] USD). Volgens de Commissie zou er, hoewel de NRE-betaling formeel was gekoppeld aan de erkenning als exploitant voor laatstgenoemde chipset, een expliciet verband zijn tussen deze betaling en de voorraad van de MDM8200-chipset van Huawei en werd het door deze betaling mogelijk om met terugwerkende kracht een prijsverlaging per eenheid toe te passen.

400 In de eerste plaats kan het argument van verzoekster dat Huawei de MDM8200-chipsets reeds had gekocht en dus niet kon worden aangemoedigd door de voor haar bestemde NRE-betaling om er meer aan te kopen, niet slagen. Uit de documenten en de briefwisseling waarnaar onder meer in de overwegingen 480 tot en met 486 van het bestreden besluit wordt verwezen, blijkt namelijk dat deze stimulans aan Huawei is toegekend om haar te helpen zich van een te groot aantal van deze

chipsets te ontdoen, in een context waarin Huawei zich steeds meer beriep op de door Icera uitgeoefende concurrentiedruk, met name door middel van de ICE8042-chip, om gunstigere voorwaarden te verkrijgen.

401 Bovendien blijkt uit de documenten en de briefwisseling waarnaar onder meer in de overwegingen 480 tot en met 486 van het bestreden besluit wordt verwezen, dat Qualcomm niet in staat was de verzoeken van Huawei te negeren, hetgeen aantoont dat er nog prijsonderhandelingen plaatsvonden op het tijdstip waarop Qualcomm besloot de NRE-betaling aan Huawei toe te kennen en dat de verkoopvoorwaarden voor de MDM8200-chipset op dat tijdstip nog niet definitief waren vastgesteld.

402 Wat betreft het argument van verzoekster dat de voorwaarden van de overeenkomst over de eenmalige ingenieurskosten en de NRE-betaling aan Huawei deze laatste er niet toe hebben aangezet om MDM8200-chipsets te kopen, maar wel MDM8200A-chipsets, moet, in navolging van de Commissie, worden opgemerkt dat uit de antwoorden van Huawei op de vragen van de Commissie niet blijkt dat Huawei meende dat de betaling verband hield met MDM8200A-chipsets. Integendeel, zoals in overweging 681 van het bestreden besluit is uiteengezet, worden in het antwoord van Huawei gewoon de voorwaarden van die overeenkomst herhaald, die geen bewijs vormen van het werkelijke doel van die betaling. Uit het bewijs waarnaar in de overwegingen 482 en 679 van het bestreden besluit wordt verwezen en uit de bekentenis van Qualcomm zelf in het antwoord op de MPB blijkt echter dat dezelfde betaling moest dienen als een retroactieve korting voor de MDM8200-chipsets. Bovendien wordt de bewering van Qualcomm dat Huawei ervan uitging dat de betaling in kwestie verband hield met MDM8200A-chipsets weersproken door het in de overwegingen 491, 527 en 543 van het besluit genoemde, uit de tijd van de feiten stammende bewijsmateriaal, waarin Huawei Qualcomm verzocht de uit eenmalige ingenieurskosten voortvloeiende kortingen aan te passen om rekening te houden met een extra voorraad eenheden voor de MDM8200-chipsets die zij had geïnventariseerd. Uit dit bewijsmateriaal blijkt dat Huawei heel goed wist dat de NRE-betaling in werkelijkheid was bedoeld als korting voor de MDM8200-chipsets, en niet voor de MDM8200A-chipsets.

403 Wat ten slotte de uitdrukkelijke „quasi-beschuldiging” van „verdoezeling” in de AMPB met betrekking tot de NRE-betalingen aan ZTE en Huawei betreft, is het juist dat, ten eerste, in de laatste zin van punt 771 van de AMPB de vraag wordt gesteld of het verzuim van Qualcomm om de eenmalige ingenieurskosten voor de chipsets correct op te nemen in de boekhouding een poging was om de korting in verband met de betaling van deze uitgaven te verbergen, en, ten tweede, deze vraag in het bestreden besluit niet is overgenomen. De kritiek van verzoekster met betrekking tot de schrapping van deze „quasi-beschuldiging”, volgens welke deze schrapping een motiveringsgebrek oplevert en tevens aantoont dat de Commissie niet in staat was aan te tonen dat Qualcomm de bedoeling had om Icera van de markt uit te sluiten, kan echter niet slagen.

404 In dit verband volstaat de opmerking dat de Commissie, gelet op de in punt 307 aangehaalde rechtspraak, niet verplicht was om in het bestreden besluit specifiek te antwoorden op alle feitelijke of juridische opmerkingen die zij in de loop van de administratieve procedure had gemaakt. Bovendien blijkt volgens de Commissie uit de schrapping van de laatste zin van punt 771 van de AMPB uit het bestreden besluit dat, anders dan verzoekster stelt, de Commissie rekening heeft gehouden met het antwoord van Qualcomm tijdens de administratieve procedure, zonder dat dit evenwel gevolgen heeft gehad voor het bewijs van het feit dat Qualcomm de bedoeling had om Icera van de relevante markt uit te sluiten.

405 Gelet op het voorgaande moet het tweede onderdeel van het zesde middel worden afgewezen. Aangezien het eerste onderdeel van dit middel eveneens is afgewezen (zie punt 395 hierboven), moet dit middel bijgevolg in zijn geheel worden verworpen.

Zevende middel: ontbreken van een gepaste kostenstandaard

406 Het zevende middel bestaat uit drie onderdelen, waarvan het eerste is ontleend aan schending van het rechtszekerheidsbeginsel en het beginsel in dubio pro reo, met het tweede onderdeel wordt gesteld dat het LRAIC-criterium niet de gepaste kostenstandaard is, en met het derde onderdeel wordt gesteld dat de door de Commissie berekende LRAIC niet overeenstemmen met de „werkelijke" LRAIC. Met dit middel stelt verzoekster dat de behandeling van de kosten in het bestreden besluit talrijke fouten bevat en in strijd is met algemene rechtsbeginselen.

Voorafgaande opmerkingen

407 In punt 12.6 van het bestreden besluit heeft de Commissie met betrekking tot de onderzochte chipsets uiteengezet waarom zij van mening was dat de LRAIC de meest geschikte kostenmaatstaf voor de prijs-kostenanalyse waren. Bij de berekening van deze kosten heeft zij ten eerste rekening gehouden met de productiekosten, die variëren al naargelang de hoeveelheid geproduceerde chipsets en dus de relevante variabele component van de LRAIC vormen (punt 12.6.2 van het besluit), en ten tweede met de O&O-kosten van Qualcomm, zoals geregistreerd in de databank van O&O-kosten van Qualcomm [*vertrouwelijk*], die het grootste vaste deel van de incrementele productiekosten van een chipset afdekken (punt 12.6.3 van het besluit). Zij heeft daaraan toegevoegd dat andere soorten vaste kosten, zoals de kosten van het in de handel brengen, niet waren meegerekend en dat de door haar berekende LRAIC daarom lager waren dan de ATC van Qualcomm.

408 Volgens de Commissie waren de LRAIC, gelet op de criteria die de Unierechter op dat gebied heeft vastgesteld, in casu de meest geschikte kostenmaatstaf voor de berekening van het minimale dekkingspercentage van de kosten die Qualcomm met betrekking tot de betrokken producten had gemaakt. Zij is van mening dat, aangezien Qualcomm een onderneming is die meerdere producten voert en van voordelen per assortiment profiteert, voor verschillende producten mogelijk dezelfde productiewerkzaamheden nodig zijn, zodat de relevante kosten niet variëren al naargelang het aantal geleverde producten (hierna: „gemeenschappelijke kosten"). Hieruit volgt, volgens de Commissie, dat deze kosten niet in aanmerking zijn genomen in het kader van de LRAIC, aangezien deze alleen de productiekosten omvatten die specifiek zijn voor de onderzochte producten. Bijgevolg is het gemiddelde van alle variabele en vaste kosten die Qualcomm heeft gemaakt om een specifiek product te vervaardigen, dat wil zeggen de LRAIC, voor elk product ook lager dan de ATC.

409 De Commissie is in het bestreden besluit van mening dat de overweging dat de LRAIC voor elk product lager waren dan de ATC, niet in twijfel wordt getrokken door het feit dat elke chipset waarschijnlijk overloopeffecten op het gebied van O&O zou creëren voor toekomstige chips, of van dergelijke overloopeffecten zou hebben geprofiteerd. Volgens de Commissie zouden de overloopeffecten waarvan een bepaalde chip profiteerde ongeveer worden gecompenseerd door de overloopeffecten die deze bepaalde chip op zijn beurt genereert ten gunste van toekomstige chips. Zij heeft erop gewezen dat de O&O-kosten voor een chip derhalve niet waren verminderd met de overloopeffecten die die chip had kunnen opleveren ten gunste van een toekomstige chip. De Commissie heeft echter haar verdeling van de ontwikkelingskosten met betrekking tot de

MDM8200- en de MDM8200A-chipsets aangepast in het licht van het feit dat uit het dossier bleek dat de MDM8200-chipset veel meer overloopeffecten ten gunste van de MDM8200A-chipset had gegenereerd dan de overloopeffecten waarvan deze eerste chipset zelf had geprofiteerd.

410 In de praktijk heeft de Commissie zich voor de berekening van de AVC gebaseerd op de parameter van de „gemiddelde eenheidsprijs" zoals die uit de gegevens van Qualcomm naar voren kwam. Deze parameter kon worden opgedeeld in twee boekhoudkundige criteria: een eerste criterium dat de gemiddelde kosten per eenheid van de in een bepaald kwartaal verkochte chips weergeeft en een tweede criterium dat de kosten per eenheid weergeeft van de chips die Qualcomm in een bepaald kwartaal had verworven (van gieterijen). Aanvankelijk heeft de Commissie in de MPB het eerste criterium gevolgd. Vervolgens heeft de Commissie, om rekening te houden met bepaalde opmerkingen van Qualcomm, in de AMPB en in het bestreden besluit in plaats daarvan het tweede criterium gehanteerd, met bepaalde aanpassingen die voornamelijk bedoeld waren om een probleem met de opname van de voorraad in de boekhouding op te lossen.

411 Anderzijds heeft de Commissie bij de berekening van de O&O-kosten van Qualcomm die aan elke chipset moeten worden toegerekend, bepaalde kostenelementen in de [*vertrouwelijk*], die Qualcomm gebruikte om bepaalde vaste kosten te registreren en toe te rekenen aan een bepaalde chipset, aangemerkt als „incremental" [marginaal] voor die chipset. De „incremental" kosten zijn met name vastgesteld op basis van een intern document van Qualcomm waarin diezelfde term werd gebruikt, namelijk de interne presentatie met de titel [*vertrouwelijk*], over de [*vertrouwelijk*] (hierna: „[*vertrouwelijk*]"), en de door Qualcomm tijdens de administratieve procedure verstrekte uitleg over de in dat document als „incremental" aangemerkte kostencategorieën.

Eerste onderdeel: schending van het rechtszekerheidsbeginsel en het beginsel in dubio pro reo

412 Verzoekster betoogt dat de Commissie het rechtszekerheidsbeginsel, het beginsel van het vermoeden van onschuld en het beginsel in dubio pro reo heeft geschonden door bij haar kwalificatie van de O&O-investering van Qualcomm in de MPB enerzijds en in de AMPB en het bestreden besluit anderzijds twee verschillende benaderingen te hanteren: de ene een „neerwaartse" of „top-down"-benadering, en de andere een „opwaartse" of „bottom-up"-benadering. Meer bepaald zou de Commissie in de MPB hebben erkend dat de [*vertrouwelijk*] niet geschikt was voor een prijs-kostenanalyse. In de AMPB en in het bestreden besluit heeft de Commissie daarentegen gegevens uit deze databank gebruikt. De toegepaste methode leidt tot marges die per chipset en per kwartaal sterk verschillen van die welke in de MPB zijn vermeld.

413 Verzoekster betoogt ook dat het verschil tussen de methode die is gebruikt in de MPB enerzijds, en de methode die is gebruikt in de AMPB en het bestreden besluit anderzijds, haar de mogelijkheid heeft ontnomen om bij het nemen van de relevante beslissingen over de prijsstelling van chipsets of, a fortiori, over investeringen in O&O, te anticiperen op de methode die uiteindelijk door de Commissie zou worden gebruikt, en op de resultaten daarvan. Volgens haar was de Commissie zelf na meer dan vijf jaar onderzoek niet in staat te anticiperen op de fundamentele elementen van de uiteindelijk in het besluit gebruikte methode, of op de resultaten daarvan.

414 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

415 Om te beginnen moet, zoals in de punten 364 tot en met 366 hierboven is gebeurd, worden vastgesteld dat de grieven die verzoekster heeft ontleend aan schending van het beginsel van het vermoeden van onschuld en van het beginsel in dubio pro reo niet-ontvankelijk moeten worden verklaard, aangezien hierbij geen gegevens zijn overgelegd die volstaan om de gegrondheid ervan te kunnen beoordelen.

416 Wat voorts in de eerste plaats het argument van verzoekster betreft dat, in essentie, is ontleend aan het verschil tussen de analysemethoden die de Commissie enerzijds in de MPB en anderzijds in de AMPB en het bestreden besluit heeft gebruikt, moet worden opgemerkt dat de Commissie – overeenkomstig de in punt 146 aangehaalde rechtspraak – totdat een eindbesluit is gegeven, onder meer gelet op de schriftelijke of mondelinge opmerkingen van partijen, sommige of zelfs alle aanvankelijk tegen hen ingebrachte bezwaren kan laten vallen en daarmee haar standpunt in hun voordeel kan wijzigen of kan besluiten nieuwe bezwaren te formuleren, mits zij de betrokken ondernemingen de mogelijkheid geeft hun opmerkingen daarover kenbaar te maken. Hetzelfde geldt voor de methode die de Commissie heeft gebruikt in haar prijs-kostenanalyse.

417 Het dient in herinnering te worden gebracht dat volgens vaste rechtspraak het rechtszekerheidsbeginsel weliswaar vereist dat de rechtsregels duidelijk en nauwkeurig zijn en ertoe strekt te waarborgen dat door het Unierecht beheerste rechtssituaties en -betrekkingen voorzienbaar zijn (zie arresten van 15 september 2005, Ierland/Commissie, C-199/03, EU:C:2005:548, punt 69 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 29 maart 2012, Spanje/Commissie, T-398/07, EU:T:2012:173, punt 107), maar dat uit het voorlopige karakter van de in de MPB gebruikte methode voor het bepalen van de meest geschikte kostenmaatstaf voor de prijs-kostenanalyse blijkt dat het eindbesluit van de Commissie niet nietig kan worden verklaard op de enkele grond dat de resultaten die zijn verkregen door toepassing van een andere methode in de AMPB en in het bestreden besluit niet identiek zijn aan de resultaten die zouden zijn verkregen door toepassing van de aanvankelijk in de MPB gehanteerde methode [zie naar analogie arrest van 5 december 2013, SNIA/Commissie, C-448/11 P, niet gepubliceerd, EU:C:2013:801, punt 43).

418 Voorts moet worden opgemerkt dat verzoekster in casu niet betwist dat zij tijdens de administratieve procedure, en met name na de verzending van de AMPB, de gelegenheid heeft gehad om haar standpunt over de in het bestreden besluit te hanteren methode toe te lichten.

419 Bovendien brengt verzoekster het „opwaartse” en „neerwaartse” karakter van de door de Commissie gebruikte methoden en de verschillen tussen de vereiste marges tussen chipsets en die van het ene kwartaal op het andere alleen maar ter sprake, zonder – anders dan door middel van een verwijzing naar haar tijdens de administratieve procedure ingediende en bij het verzoekschrift gevoegde memories – uit te leggen wat de verschillen tussen de „neerwaartse” en de „opwaartse” benadering en de praktische gevolgen daarvan zijn. In dit verband moet, zoals de Commissie doet, worden opgemerkt dat de in het bestreden besluit (en in de AMPB) gehanteerde methode is gebaseerd op de werkelijke O&O-kosten die Qualcomm zelf voor elke chipset heeft geboekt. Om deze reden was de Commissie van mening dat deze methode de O&O-kosten die daadwerkelijk voor de ontwikkeling van elke chipset waren gemaakt, nauwkeuriger weergaf dan de methode die in de MPB werd toegepast.

420 Zelfs in de veronderstelling dat de analysemethoden die de Commissie enerzijds in de MPB en anderzijds in de AMPB en het bestreden besluit heeft gebruikt tot verschillende resultaten leiden, zoals verzoekster stelt, kan op grond van deze factor in de onderhavige zaak niet worden

geoordeeld dat de Commissie een fout heeft gemaakt door in het bestreden besluit een methode te kiezen die is gebaseerd op de daadwerkelijke O&O-kosten die Qualcomm zelf voor elke chipset in haar boekhouding heeft opgenomen. In deze omstandigheden kan dit argument niet slagen.

421 Wat in de tweede plaats verzoeksters argument betreft dat zij bij het nemen van haar beslissingen over de prijzen van chipsets en investeringen in O&O onmogelijk kon weten welke methode de Commissie zou gebruiken om de relevante kostenmaatstaf vast te stellen, welk argument uitsluitend wordt aangevoerd ter ondersteuning van de gestelde schending van het rechtszekerheidsbeginsel, moet eraan worden herinnerd dat de Commissie in de AMPB had aangegeven dat de wijziging van de LRAIC-berekening was uitgevoerd om rekening te houden met de bezwaren die verzoekster in haar antwoord op de MPB had geuit met betrekking tot de in de MPB gemaakte LRAIC-berekening.

422 In dit verband moet worden opgemerkt dat de inaanmerkingneming van de kosten van de onderneming met een machtspositie, in het licht van de bijzondere verantwoordelijkheid die krachtens artikel 102 VWEU op haar rust, deze onderneming weliswaar in staat stelt de rechtmatigheid van haar eigen gedrag te beoordelen en derhalve in overeenstemming is met het algemene beginsel van rechtszekerheid (zie in die zin arresten van 14 oktober 2010, Deutsche Telekom/Commissie, C-280/08 P, EU:C:2010:603, punt 202, en 17 februari 2011, Teliasonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, punt 44), maar dat dit het voor de Commissie niet onmogelijk maakt om bepaalde aanpassingen aan te brengen op basis van de prijs- en kostenverklaringen van de onderneming met een machtspositie en alle andere relevante informatie die zij heeft verstrekt (zie in die zin arresten van 30 januari 2007, France Télécom/Commissie, T-340/03, EU:T:2007:22, punten 131-137; 10 april 2008, Deutsche Telekom/Commissie, T-271/03, EU:T:2008:101, punten 208-211, en 13 december 2018, Slovak Telekom/Commissie, T-851/14, EU:T:2018:929, punten 220-235).

423 Hieruit volgt dat het rechtszekerheidsbeginsel niet vereist dat de onderneming met een machtspositie tot in detail kan voorspellen welke methode de Commissie precies zal gebruiken om haar kosten te berekenen. De door de Commissie gehanteerde methode moet rekening houden met de bijzondere omstandigheden van de zaak en, met name, met de beschikbare informatie die door de onderneming met een machtspositie is verstrekt.

424 Gelet op het voorgaande moet het eerste onderdeel van het zevende middel worden afgewezen.

Tweede onderdeel: het LRAIC-criterium is niet de gepaste kostenstandaard

425 Volgens verzoekster had de Commissie moeten vaststellen dat, in de onderhavige zaak, de AVC of de gemiddelde vermijdbare kosten (average avoidable costs; hierna: „AAC”) de meest gepaste kostenstandaard voor de prijs-kostenanalyse waren, en niet de LRAIC.

426 Ten eerste zouden de beslissingen over prijzen gebaseerd zijn geweest op mededingingsomstandigheden die bestonden op een moment dat de O&O-kosten van Qualcomm reeds „verzonken” waren, in die zin dat zij niet langer konden worden vermeden. Volgens verzoekster maken prijzen onder de LRAIC het vaak mogelijk om de winst op korte termijn te maximaliseren en betekenen deze niet dat winst wordt opgeofferd.

427 Ten tweede zijn de LRAIC ontworpen voor een statische wereld, aangezien ze zijn gericht op een specifiek product en geen rekening houden met verwante producten uit het verleden en de toekomst. Zij zijn dus niet geschikt om te worden gebruikt in een dynamische sector als die van de halfgeleiders, met effecten door de tijd heen.

428 Ten derde zijn de beschuldigingen van misbruik in de onderhavige zaak (die slechts betrekking hebben op de verkoop van drie chipsets aan twee afnemers over een periode van enkele kwartalen) uiterst beperkt van aard, waardoor de „echte" LRAIC in feite de AAC of de AVC zijn, of kosten die daar zeer dicht bij in de buurt komen.

429 In dit verband heeft de Commissie ten onrechte geoordeeld dat de tot de relevante markt behorende producten werden gekenmerkt door lage marginale of variabele kosten, terwijl zij zelf herhaaldelijk heeft verklaard dat de AVC een belangrijke parameter voor de mededinging zijn.

430 Ten vierde betoogt verzoekster dat, anders dan de Commissie stelt, de keuze van de Commissie om haar analyse te baseren op de LRAIC en niet op de ATC, niet gunstiger is voor verzoekster. Volgens verzoekster is het onwaarschijnlijk dat de correct berekende ATC hoger zijn dan de LRAIC, aangezien deze laatste ook gemeenschappelijke kosten omvatten, geen rekening houden met de inkomsten uit verzoeksters activiteiten op het gebied van octrooilicentie en achteraf zijn bewerkt, waardoor de LRAIC voor de MDM8200A-chipset aanzienlijk zijn opgedreven.

431 De Commissie en interveniënte betwisten de argumenten van verzoekster.

432 Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat het Gerecht, in het kader van een krachtig artikel 263 VWEU aanhangig gemaakt beroep tot nietigverklaring van een besluit tot uitvoering van artikel 102 VWEU, in het algemeen op basis van de gegevens die de verzoekende partij tot staving van de aangevoerde middelen aanvoert, een volledige toetsing moet uitvoeren om na te gaan of aan de voorwaarden voor toepassing van die bepaling is voldaan, en dat het Gerecht zich bij die toetsing niet kan verlaten op de beoordelingsmarge waarover de Commissie beschikt op grond van de rol die haar inzake het mededingingsbeleid is toebedeeld door het VEU en het VWEU, om af te zien van een grondig toezicht in rechte en in feite (zie naar analogie arrest van 11 september 2014, MasterCard e.a./Commissie, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punten 155 en 156).

433 Voorts moet worden opgemerkt dat het gebruik door de Commissie van een methode die is gebaseerd op prijzen die hoger liggen dan de AVC en lager dan de ATC, gewoon voortvloeit uit de rechtspraak. Volgens het Hof moeten prijzen onder de AVC waarmee een onderneming met een machtspositie een concurrent tracht uit te schakelen, immers als misbruik worden beschouwd. Een onderneming met een machtspositie heeft er namelijk slechts belang bij dergelijke prijzen te hanteren indien zij haar concurrenten wil uitschakelen om vervolgens haar prijzen te kunnen verhogen door te profiteren van haar monopolistische positie, omdat elke verkoop voor haar verlies oplevert, te weten haar totale vaste kosten (dat wil zeggen de kosten die constant blijven ongeacht de geproduceerde hoeveelheden) en ten minste een gedeelte van de variabele kosten van de geproduceerde eenheid. Bovendien moeten prijzen die beneden de ATC – dat wil zeggen de vaste plus de variabele kosten – doch boven de AVC liggen, als misbruik worden beschouwd, wanneer zij zijn vastgesteld in het kader van een plan dat ten doel heeft een concurrent uit te schakelen. Deze prijzen kunnen namelijk ondernemingen van de markt verdrijven, die misschien even efficiënt zijn als de onderneming met de machtspositie, doch die wegens hun geringere financiële armslag niet in staat zijn de hun aangedane concurrentie het hoofd te bieden (arrest van 3 juli 1991, AKZO/Commissie, C-62/86, EU:C:1991:286, punten 71 en 72).

434 Deze rechtspraak is bevestigd in een aantal latere arresten waarin consequent is geoordeeld dat prijzen onder de AVC in beginsel als misbruik moeten worden beschouwd, voor zover een onderneming met een machtspositie bij de hantering van dergelijke prijzen wordt geacht geen ander economisch doel na te streven dan het uitschakelen van haar concurrenten. Verder moeten de prijzen beneden de ATC, doch boven de AVC enkel als misbruik worden beschouwd wanneer deze prijzen zijn vastgesteld in het kader van een plan dat is gericht op de uitschakeling van een concurrent (arresten van 14 november 1996, Tetra Pak/Commissie, C-333/94 P, EU:C:1996:436, punt 41, en 2 april 2009, France Télécom/Commissie, C-202/07 P, EU:C:2009:214, punt 109).

435 In het licht van de rechtspraak die voortvloeit uit het arrest van 3 juli 1991, AKZO/Commissie (C-62/86, EU:C:1991:286, punten 71 en 72), moest de Commissie, om misbruik van een machtspositie vast te stellen, in de onderhavige zaak dus ten eerste vaststellen dat de prijzen van verzoekster onder de ATC lagen, en ten tweede bewijzen dat verzoekster een concurrent wilde uitschakelen. De Commissie heeft in het bestreden besluit vastgesteld, zoals in de bovenstaande punten 408 en 409 is uiteengezet, dat de LRAIC van Qualcomm voor elk product lager waren dan haar ATC.

436 In dit verband moet worden vastgesteld dat, anders dan verzoekster in het kader van haar vierde grief betoogt, het in wezen uitgesloten is dat de ATC lager zijn dan de LRAIC, aangezien de ATC onder meer alle gemeenschappelijke kosten omvatten, terwijl de LRAIC alleen de kosten omvatten die verband houden met de betrokken specifieke producten. Zelfs indien de Commissie bepaalde gemeenschappelijke kosten ten onrechte als specifiek voor de betrokken producten zou hebben beschouwd, kan verzoekster niet met recht beweren dat de LRAIC hoger zouden kunnen zijn dan de ATC.

437 Het moet overigens worden opgemerkt dat de Commissie de ATC in punt 12.7.5.2 van het bestreden besluit heeft berekend en tot de conclusie is gekomen dat deze hoger waren dan de LRAIC. Qualcomm heeft dit punt niet betwist en geen andere berekeningsmethode voorgesteld. Bijgevolg kan de Commissie niet worden verweten dat zij voor haar prijs-kostenanalyse de LRAIC heeft gebruikt in plaats van de ATC, voor zover de LRAIC voor verzoekster gunstiger zijn dan de ATC. Bovendien hoefde de Commissie, zoals interveniënte terecht opmerkt, niet na te gaan of de prijzen van verzoekster ook lager waren dan de AVC of de LRAIC, aangezien zij ervoor had gekozen om na te gaan of Qualcomm voornemens was een concurrent uit te schakelen. Bijgevolg kan de vierde grief van verzoekster niet slagen.

438 Wat de drie andere grieven betreft waarmee verzoekster betwist dat de LRAIC geschikt zijn als kostenstandaard, moet worden opgemerkt, zoals ook de Commissie doet, dat een berekening van prijzen die uitsluitend op variabele kosten is gebaseerd ongeschikt is om vast te stellen dat er sprake is van afbraakprijzen in een sector waarin, zoals met name blijkt uit de overwegingen 109 tot en met 119 en 280 tot en met 284 van het bestreden besluit, de O&O-activiteit en de sterke aanwezigheid van intellectuele-eigendomsrechten leiden tot hoge O&O-kosten, waarmee geen rekening zou worden gehouden indien de berekening uitsluitend op variabele kosten werd gebaseerd.

439 In het bijzonder wordt niet betwist dat, zoals de Commissie in overweging 787 van het bestreden besluit vaststelt, de halfgeleidersector wordt gekenmerkt door lage variabele kosten (bijvoorbeeld de kosten voor de vervaardiging van chipsets) en hoge vaste kosten (bijvoorbeeld de kosten in verband met de investeringen in O&O die noodzakelijk zijn voor het ontwerp en de ontwikkeling van de chipsets), die grotendeels verzonken zijn op het moment dat de producten in de handel

worden gebracht. Een berekening waarin de productspecifieke verzonken kosten, zoals investeringen in O&O, niet worden meegenomen, geeft dan ook geen afspiegeling van de realiteit van de markt voor de kosten in verband met de toegang tot en de mededinging op de markt, waardoor het zeer moeilijk, zo niet onmogelijk, wordt om een geval op te sporen waarin afbraakprijzen worden gehanteerd met het doel een concurrent uit te schakelen.

440 Aangezien de LRAIC de vaste en de voor elk product specifieke variabele kosten afdekken die zowel vóór als tijdens de periode waarin het misbruik heeft plaatsgevonden zijn gemaakt, vormen zij in casu dan ook de meest geschikte referentiekosten voor de berekening van het percentage dat minimaal vereist is om de kosten voor de onderzochte producten terug te verdienen (overweging 780 van het bestreden besluit).

441 Voorts kan het argument van verzoekster dat de verkoop tegen een prijs die hoger is dan de AVC maar lager dan de LRAIC op korte termijn kan zorgen voor maximalisatie van de winst, niet slagen. Het moet worden opgemerkt, zoals de Commissie doet, dat in de toepasselijke rechtspraak wordt erkend dat prijzen die hoger zijn dan de AVC maar lager dan de ATC (die in het onderhavige geval hoger zouden zijn dan de LRAIC), alleen als onrechtmatig worden beschouwd wanneer zij zijn vastgesteld in het kader van een plan dat ten doel heeft een concurrent uit te schakelen (zie in die zin arrest van 3 juli 1991, AKZO/Commissie, C-62/86, EU:C:1991:286, punten 71 en 72). Zoals in overweging 785 van het bestreden besluit wordt vermeld, is dit precies wat de Commissie heeft aangetoond. Verzoekster heeft immers ten eerste prijzen onder de LRAIC gehanteerd en dit ten tweede gedaan in het kader van een plan om Icera uit te schakelen. Het argument dat prijzen boven de AVC legitieme doeleinden kunnen dienen, is bijgevolg enkel een erkenning van het onderscheid dat in de toepasselijke rechtspraak wordt gemaakt, en toont niet aan dat de LRAIC in casu ongeschikt zijn als referentiekosten.

442 Wat de stelling van verzoekster betreft dat de LRAIC in de onderhavige zaak een ongeschikte standaard zijn wegens de beperkte omvang van de inbreuk, moet worden opgemerkt dat, met betrekking tot een periode van afbraakprijzen van twee jaar in een sector die, zoals verzoekster zelf heeft bevestigd (zie bijvoorbeeld de punten 333 en 337 van het antwoord van verzoekster op de AMPB, de bijlagen A.2.2 en A.2.4 bij het verzoekschrift en de punten 715 tot en met 723 van het antwoord van verzoekster op de MPB), wordt gekenmerkt door korte innovatiecycli die aanzienlijke investeringen in O&O vergen, het negeren van alle kosten in verband met de ontwikkeling van de producten waarvoor afbraakprijzen zouden zijn gehanteerd, zou neerkomen op het negeren van een aanzienlijk deel van de kosten die bepalend zijn voor de prijsbesluiten van zowel de onderneming met een machtspositie als haar concurrenten. Indien, zoals verzoekster stelt, ondernemingen in „O&O-intensieve” sectoren inderdaad optimale prijzen kunnen vaststellen waarmee niet alle O&O-kosten die aan een bepaald product kunnen worden gekoppeld, kunnen worden terugverdiend, zou er ernstige twijfel ontstaan over de winstgevendheid van hun activiteiten. Deze kosten spelen echter een belangrijke rol bij de prijsstrategie, met name in het geval van markten die worden gekenmerkt door een snelle opeenvolging van producten, waarbij relatief oude producten in relatief korte tijd snel worden vervangen door meer innovatieve producten. Het feit dat een O&O-activiteit kan profiteren van eerdere resultaten of toekomstige ontwikkelingen of ontdekkingen kan vergemakkelijken, betekent niet dat dergelijke investeringen niet in aanmerking kunnen worden genomen, maar heeft veeleer tot gevolg dat de kosten zorgvuldig aan de verschillende producten moeten worden toegerekend.

443 In het licht van deze overwegingen moeten de grieven waarmee verzoekster de geschiktheid van de LRAIC als referentiekosten betwist, worden afgewezen. Hoewel de Commissie in het mededingingsbeleid over een beoordelingsmarge beschikt, waarop het Gerecht in rechte en in feite grondig toezicht houdt (zie in die zin arrest van 11 september 2014, MasterCard e.a./Commissie, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punt 156), blijft het namelijk een feit dat uit de door verzoekster aangevoerde elementen niet kan worden afgeleid dat de Commissie een fout heeft gemaakt door ervoor te kiezen om niet de AVC of de AAC als referentiekosten te gebruiken.

444 Gelet op het voorgaande moet het tweede onderdeel van het zevende middel worden afgewezen.

Derde onderdeel: de door de Commissie berekende LRAIC stemmen niet overeen met de „werkelijke" LRAIC

445 Ter staving van het derde onderdeel voert verzoekster acht grieven aan.

446 In de eerste plaats verwijt verzoekster de Commissie de LRAIC onjuist te hebben vastgesteld door geen rekening te houden met het feit dat, in het geval van overloopeffecten van de ene chip naar de andere, de kosten die als zodanig zouden kunnen worden aangemerkt, vanwege het niet-specifieke karakter ervan niet aan een bepaalde chipset konden worden toegerekend en dus eenvoudigweg niet in de berekening van de LRAIC konden worden opgenomen.

447 In de tweede plaats uit verzoekster kritiek op de tegenstrijdigheid tussen de motivering die de Commissie verstrekt voor haar berekeningen in de AMPB en de motivering die zij verstrekt voor haar berekeningen in het bestreden besluit. Volgens verzoekster verwijst de Commissie in de AMPB naar de noodzaak om de in het antwoord op de MPB vastgestelde „door het boekhoudsysteem veroorzaakte vertekeningen" op te lossen, terwijl zij in het bestreden besluit veeleer verwijst naar de noodzaak om in te gaan op de geuite kritiek. Verzoekster uit met name kritiek op het feit dat de reconstructie door de Commissie van de AVC in dit besluit buitensporig complex is en op het feit dat de Commissie bij haar berekeningen niet de parameter van de gemiddelde kosten per eenheid (average unit costs; hierna: „AUC") heeft gehanteerd, in tegenstelling tot de methode die zij in haar antwoorden op de MPB en de AMPB had verdedigd.

448 In de derde plaats betoogt verzoekster dat de [*vertrouwelijk*] niet geschikt is om haar marginale O&O-kosten te bepalen, aangezien deze [*vertrouwelijk*] uitsluitend wordt gebruikt voor intern beheer en boekhoudkundige doeleinden en niet is ontworpen voor en niet geschikt is voor de analyse van de Commissie.

449 In de vierde plaats verwijt verzoekster de Commissie dat zij bepaalde in de [*vertrouwelijk*] opgenomen kosten, te weten kosten die onder de categorieën [*vertrouwelijk*] en [*vertrouwelijk*] vallen, als „marginale" kosten heeft behandeld, hoewel deze kosten dat niet waren, aangezien zij uitsluitend met een bepaalde chip waren verbonden vanwege boekingen [*vertrouwelijk*], en niet omdat zij specifiek met die chip verband hielden.

450 In dit verband betoogt verzoekster ten eerste dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen de kosten die rechtstreeks aan een chip worden toegerekend en die kosten die achteraf middels een boeking aan die chip worden toegerekend, dat wil zeggen niet omdat zij geacht werden specifiek verband te houden met die bepaalde chip, maar uitsluitend als gevolg van een eenvoudig intern boekingsmechanisme. Volgens verzoekster hebben de werknemers van QCT [*vertrouwelijk*].

451 Zo worden hardwarekosten die niet rechtstreeks aan een chip worden toegerekend, dat wil zeggen [*vertrouwelijk*] in de categorie [*vertrouwelijk*], [*vertrouwelijk*].

452 Evenzo vloeiden de kosten in verband met de software vanaf september 2009 [*vertrouwelijk*].

453 Gelet op het specifieke karakter van O&O in de halfgeleidersector is het mogelijk dat zelfs de in de [*vertrouwelijk*] rechtstreeks voor een chip geboekte kosten in werkelijkheid niet volledig specifiek zijn voor die chip. Hoe dan ook, zelfs als de Commissie dergelijke rechtstreeks voor een chip geboekte O&O-kosten als „marginaal" of „productspecifiek" had beschouwd, had zij geen afbraakprijzen kunnen vaststellen.

454 In de praktijk heeft de Commissie geen goede reden gegeven waarom zij de kosten in de categorieën [*vertrouwelijk*] en [*vertrouwelijk*] als „marginaal" heeft aangemerkt en baseert zij zich aan de ene kant uitsluitend op het gebruik van het Engelse woord „incremental" in één enkel document van Qualcomm waarover zij beschikt, namelijk [*vertrouwelijk*], en aan de andere kant op de toelichtingen die Qualcomm heeft gegeven tijdens de administratieve procedure, waaruit blijkt dat zij geen onafhankelijke beoordeling heeft uitgevoerd.

455 Ten tweede betoogt verzoekster met betrekking tot de [*vertrouwelijk*] die de Commissie heeft gebruikt om de categorie van de marginale kosten te identificeren binnen de door verzoekster gedragen kostencategorieën, dat dit document betrekking had op een specifieke chipset, de [*vertrouwelijk*], die niet onder het onderzoek valt en die niet op hetzelfde tijdstip als de onderzochte chipsets werd ontwikkeld en, in tegenstelling tot de onderzochte chipsets, geen „slim" modem was. In verschillende documenten in het bezit van de Commissie, waaronder die met betrekking tot de onderzochte chipsets, wordt daarentegen geen melding gemaakt van marginale kosten.

456 Bovendien dateert de [*vertrouwelijk*] van april 2011 van na de belangrijkste beslissingen over O&O-investeringen die met betrekking tot de betrokken chips zijn genomen.

457 Voorts heeft de Commissie in overweging 847 van het bestreden besluit de [*vertrouwelijk*] miskend en onjuist uitgelegd, daar waar deze een verwijzing bevat naar O&O-kosten die als „marginaal" worden aangemerkt. Volgens verzoekster had de Commissie ook rekening moeten houden met de verwijzing in hetzelfde document naar het begrip „incremental portfolio margin", wat een beter begrip van het Engelse woord „incremental" mogelijk had gemaakt. Evenzo stelt verzoekster dat zij nooit heeft verklaard dat, zoals de Commissie in overweging 848 van het bestreden besluit stelt, de uitdrukking [*vertrouwelijk*] bij Qualcomm een algemenere strekking heeft dan in dat document.

458 Ten derde betoogt verzoekster dat zij herhaaldelijk heeft uitgelegd dat meer dan [*vertrouwelijk*] van de [*vertrouwelijk*] USD die ten onrechte in de kostencategorieën [*vertrouwelijk*] en [*vertrouwelijk*] zijn opgenomen en die de Commissie heeft aangemerkt als „marginaal" voor de chipsets MDM8200 en MDM8200A, in feite verband houden met de ontwikkeling van [*vertrouwelijk*], die geenszins specifiek is voor een chip. In dat verband zou [*vertrouwelijk*] aangeven dat [*vertrouwelijk*], waaruit zou blijken dat die [*vertrouwelijk*] USD niet specifiek is voor een bepaalde chip.

459 Bovendien is volgens verzoekster de in het bestreden besluit aangevoerde motivering voor de afwijzing van haar argumenten ter zake niet aannemelijk.

460 In de vijfde plaats verwijt verzoekster de Commissie ten onrechte geen rekening te hebben gehouden met de inkomsten die Qualcomm heeft gegenereerd in het kader van haar activiteit op het gebied van octrooilicenties. Zij is in wezen van mening dat de Commissie de O&O-kosten voor de betrokken chipsets buiten beschouwing had moeten laten aangezien deze kosten voortvloeiden uit de verwerving van octrooien die Qualcomm had opgenomen in haar portefeuille van in licentie gegeven octrooien en die derhalve niet als specifiek voor de betrokken chips in kwestie konden worden beschouwd. Volgens verzoekster heeft de Commissie ten onrechte geoordeeld, ten eerste, [*vertrouwelijk*] en, ten tweede, dat de door deze licenties gegenereerde incrementele inkomsten geen meetbare invloed konden hebben op de door deze activiteit gegenereerde inkomsten.

461 Verzoekster wijst erop dat de Commissie nochtans zelf in voetnoot 1238 van het bestreden besluit heeft verklaard dat [*vertrouwelijk*]. Zij voegt daaraan toe dat de vraag of de inkomsten die worden gegenereerd door de activiteit op het gebied van octrooilicenties een min of meer meetbare invloed kunnen hebben op de inkomsten die worden gegenereerd door de activiteit op het gebied van technologielicentie de verkeerde vraag is. Volgens haar moet veeleer worden nagegaan of de betreffende O&O daadwerkelijk „marginaal" is met betrekking tot de drie betrokken chipsets en of deze leidt tot octrooien die vervolgens worden gedeponeerd, met als gevolg dat deze O&O niet specifiek is voor deze chipsets.

462 Volgens verzoekster kan evenmin een rechtstreeks verband worden gelegd tussen de betrokken chipsets en de softwareoctrooien, aangezien de kosten die op deze laatste betrekking hebben niet rechtstreeks worden gekoppeld aan een specifieke chipset.

463 In de zesde plaats stelt verzoekster dat het bestreden besluit is gebaseerd op een uittreksel uit de [*vertrouwelijk*], waarin geen van de daarin genoemde kosten aan specifieke afnemers wordt gekoppeld. De Commissie is evenwel van mening dat de O&O-kosten voor de ontwikkeling van de betrokken chipsets „marginale" kosten waren voor Huawei en ZTE. Volgens verzoekster zouden bij een prijs-kostenanalyse die uitsluitend op Huawei en ZTE is gericht echter alle O&O-kosten moeten worden uitgesloten, wat dan weer in het voordeel zou pleiten voor het gebruik van de AVC of de AAC.

464 Ten eerste betekent volgens verzoekster met name het feit dat de ontwikkeling van de betrokken chipsets niet is gemotiveerd door de verkoop aan andere afnemers dan ZTE en Huawei, niet dat de verkoop aan Huawei en ZTE zou hebben volstaan als motivering om die chipsets te ontwikkelen. Ten tweede heeft de Commissie in de overwegingen 131, 132 en 354 van het bestreden besluit zelf toegegeven dat de MDM8200-chipset was ontwikkeld in samenwerking met andere exploitanten dan ZTE en Huawei. Ten derde bieden de gegevens over de verkoop van de MDM8200A-chipset aan ZTE en Huawei, zoals weergegeven in overweging 980 en tabel 58 van het besluit, nauwelijks steun voor de stelling dat de aan die chipset gekoppelde O&O als specifiek voor die twee afnemers moet worden beschouwd. Ten vierde ondersteunen de documenten waarnaar de Commissie in voetnoot 1277 van het besluit verwijst, geenszins het standpunt van de Commissie. Ten vijfde [heeft] Qualcomm [*vertrouwelijk*].

465 In de zevende plaats bekritiseert verzoekster de kunstgrepen achteraf waarmee de Commissie de in de [*vertrouwelijk*] opgenomen kosten heeft toegewezen aan verschillende chipsets, in het bijzonder door de kosten van de MDM8200-chipset toe te wijzen aan de MDM8200A-chipset, waardoor de LRAIC voor de MDM8200A-chipset zouden stijgen van [*vertrouwelijk*] USD naar [*vertrouwelijk*] USD. Zonder een dergelijke bewerking zouden voor laatstgenoemde chipset de prijzen niet lager zijn dan de kosten. Zij betoogt kort gezegd dat, ten eerste, dat niet wordt

betwist dat het besluit van Qualcomm om deze chipset te ontwikkelen dateerde van na, en losstond van het besluit van Qualcomm om de MDM8200-chipset te ontwikkelen, en dat deze twee chips geen gemeenschappelijk project vormden, zoals blijkt uit de tabel in overweging 880, punt a), van het bestreden besluit.

466 Ten tweede stelt verzoekster dat zij na de MDM8200-chipset en de MDM8200A-chipset talrijke chipsets heeft ontwikkeld die ook compatibel waren met de HSPA+-technologie en met meer geavanceerde technologieën. Bovendien is er niets „unieks” aan het verband tussen de MDM8200-chipset en de MDM8200A-chipset: het is niet uniek of zelfs maar ongebruikelijk dat er een nauw technisch verband tussen twee chipsets bestaat.

467 Ten derde is het weliswaar correct dat tot op een bepaald moment, tussen 2013 en 2015, [*vertrouwelijk*], maar dit was enkel te wijten aan een eenvoudige administratieve fout die op dat moment niet bijzonder problematisch was. Het bestreden besluit is bovendien incoherent wat betreft de behandeling van de MDM8200- en MDM8200A-chipsets enerzijds en de MDM6200-chipset anderzijds, die eveneens een chipset uit het vermeende „toonaangevend segment” is en nauw verbonden is met andere Qualcomm-chipsets, met name de QSC6295-chipset, die eerder werd ontwikkeld.

468 Ten vierde heeft de Commissie geen enkele inspanning geleverd om de betrokken technologie en O&O-activiteiten te onderzoeken of om haar kunstgrepen te koppelen aan specifieke posten of kostencategorieën in de [*vertrouwelijk*].

469 In de achtste plaats verwijt verzoekster de Commissie de „marginale” kosten ten onrechte te hebben verdeeld op basis van de inkomsten en niet op basis van de verkoopvolumen.

470 Allereerst wordt de betrokken methode niet gestaafd door de juridische of economische literatuur. Bovendien leidt de methode er ook toe dat extra kosten worden toegerekend aan verkoop op grond van het loutere feit dat de prijzen gedurende een bepaalde periode relatief hoog zijn, hetgeen sterk in de hand werkt dat er afbraakprijzen worden vastgesteld wanneer daarvan geen sprake is. Ten slotte zou een echte uitsluitingstoets erin bestaan na te gaan of de onderneming vervolgens haar prijzen heeft verhoogd (wat verzoekster niet heeft gedaan), wat volgens die methode zou betekenen dat lagere O&O-kosten worden toegerekend aan de verkopen tegen vermeende afbraakprijzen omdat zij veeleer worden overgedragen naar de periode waarin de investering wordt terugverdiend. Dat zou economisch gezien onlogisch zijn en zou in strijd met het concept „terugverdienen”.

471 De Commissie heeft ook ten onrechte de methode in kwestie gedefinieerd als een „raming van de ontwikkeling van de prijs van een chipset”, en aldus over het hoofd gezien dat de LRAIC een maatstaf zijn voor de kosten, en niet voor de prijs.

472 Daarenboven is verzoekster van mening dat de betreffende methode ook een „bewegend doel” nastreeft, op grond waarvan, indien zij haar prijzen had verhoogd om de vermeende afbraakprijzen te vermijden, dit tegelijkertijd zou hebben geleid tot een stijging van haar inkomsten, wat zou hebben geresulteerd in een allocatie van hogere O&O-kosten aan elk kwartaal, met als gevolg dat zij zich altijd schuldig zou hebben gemaakt aan het hanteren van afbraakprijzen. Verzoekster uit ook kritiek op de „onvoorzienbare en paradoxale resultaten” waartoe de door de Commissie aangepaste methode zou leiden. Verzoekster voegt daaraan toe dat de keuze voor een verdeling op basis van volume zo goed als niet zou hebben geleid tot prijzen onder de kosten.

473 De Commissie en interveniënte betwisten de argumenten van verzoekster.

474 Wat betreft de eerste grief, ontleend aan een fout bij de vaststelling van de LRAIC, moet worden opgemerkt dat de Commissie in het bestreden besluit heeft erkend dat er in de chipsector, naarmate de producten worden verbeterd, mogelijk overloopeffecten bestaan. Dit neemt echter niet weg dat verzoekster specifiek kosten heeft gemaakt voor de ontwikkeling van een bepaalde chipset en dat zij deze chip niet op de markt had kunnen brengen zonder deze kosten te maken. Hieruit volgt dat, zelfs indien er sprake is van overloopeffecten, de Commissie geen fout heeft gemaakt met haar keuze om rekening te houden met de marginale ontwikkelingskosten die specifiek verband houden met het betrokken product.

475 Door de kostenmaatstaf te baseren op de [*vertrouwelijk*], heeft de Commissie voorts, zoals blijkt uit overweging 835 van het bestreden besluit, enkel rekening gehouden met de kosten die verzoekster direct of indirect had geboekt als kosten voor de ontwikkeling van de betrokken chipsets. Wanneer er specifiek bewijs van overloopeffecten bestond, heeft de Commissie daarmee rekening gehouden, zoals blijkt uit punt 12.6.3.2 van het besluit voor wat betreft de overloopeffecten van O&O-kosten tussen de MDM8200- en MDM8200A-chipsets.

476 Wat meer in het algemeen de mogelijke overloopeffecten betreft, was het, zoals de Commissie in overweging 783 van het bestreden besluit heeft vastgesteld, bij gebreke van informatie die de Commissie in staat zou hebben gesteld deze effecten te kwantificeren, de redelijkste benadering aan te nemen dat de overloopeffecten waarvan een bepaalde chip heeft geprofiteerd, ongeveer werden gecompenseerd door de overloopeffecten die deze chip heeft gegenereerd voor andere chips. Bijgevolg zijn de voor deze chip gemaakte ontwikkelingskosten niet buiten beschouwing gelaten wegens de overloopeffecten die deze chip waarschijnlijk heeft gegenereerd.

477 Derhalve moet de onderhavige grief worden afgewezen.

478 Wat betreft de tweede grief, ontleend aan een tegenstrijdigheid tussen de motivering van de Commissie voor haar berekeningen in de AMPB en haar motivering voor haar berekeningen in het bestreden besluit, volstaat de vaststelling dat deze grief, ook al zou deze gegrond zijn, geenszins tot gevolg kan hebben dat de litigieuze methode onrechtmatig is. Deze grief moet derhalve als niet ter zake dienend worden afgewezen.

479 Wat betreft de derde grief, volgens welke de [*vertrouwelijk*] niet geschikt is om de marginale O&O-kosten te bepalen, moet eraan worden herinnerd dat verzoekster in die databank voor elke chipset de kosten registreert met het oog op het interne beheer en de boekhouding. Gelet op deze kostentoewijzing per chipset en het feit dat deze databank intern door Qualcomm wordt gebruikt, legt verzoekster niet uit waarom deze databank niet geschikt zou zijn voor de reconstructie van de kosten door de Commissie. Bovendien heeft verzoekster, zoals in overweging 845 van het bestreden besluit is uiteengezet, in antwoord op verzoeken om informatie betreffende de kwantificering van de kosten zelf informatie uit deze databank gehaald.

480 Wat voorts de stelling van Qualcomm betreft dat de in de [*vertrouwelijk*] opgenomen gegevens niet zijn uitgedacht om LRAIC te berekenen in het kader van het mededingingsrecht, volstaat de opmerking dat deze omstandigheid de Commissie niet belet zich op een dergelijke databank te baseren voor zover deze voor haar onderzoek relevante informatie bevat.

481 Zelfs gesteld dat de Commissie aanvankelijk had besloten om de [*vertrouwelijk*] niet te gebruiken in de MPB en geen verklaring heeft gegeven waarom zij in dit opzicht van mening was veranderd in de AMPB, volstaat het ten slotte erop te wijzen dat verzoekster zich, in het licht van de in punt 367 aangehaalde rechtspraak, niet terecht kan beroepen op het feit dat de Commissie in het bestreden besluit niet specifiek heeft geantwoord op alle feitelijke of juridische opmerkingen die zij in de loop van de administratieve procedure heeft gemaakt. Hieruit volgt dat de onderhavige grief moet worden afgewezen.

482 Wat betreft de vierde grief, volgens welke bepaalde in de [*vertrouwelijk*] opgenomen kosten ten onrechte als „marginale" kosten zijn behandeld, moet er om te beginnen aan worden herinnerd dat in punt 12.6.3.1 van het bestreden besluit een toelichting wordt verstrekt bij de bepaling van het vaste deel van de door Qualcomm voor de productie van elke chipset gemaakte O&O-kosten dat in aanmerking is genomen voor de berekening van de LRAIC. Overweging 835 van het besluit bevat een opsomming van de verschillende categorieën O&O-kosten die in de vermelde databank aan elke chip worden toegerekend, hetzij rechtstreeks, in verband met de ontwikkeling van een specifiek product, hetzij „achteraf".

483 Zoals uiteengezet in punt 411 hierboven, wordt voorts in de overwegingen 836 en 837 van het bestreden besluit uiteengezet dat de Commissie zich bij de keuze van de elementen die in de analyse van de kosten als „marginale" kosten moesten worden opgenomen, heeft laten leiden door het gebruik van het Engelse woord „incremental" in de [*vertrouwelijk*], in verband waarmee zij Qualcomm, in vraag 8.3 van het verzoek om inlichtingen bij besluit van 30 januari 2017, heeft verzocht om voor de betrokken chipsets dezelfde informatie over marginale O&O te verstrekken als die welke voor de [*vertrouwelijk*] was verstrekt. De in antwoord daarop verstrekte informatie is opgenomen in bijlage A.15.1 bij het verzoekschrift.

484 Ten slotte heeft de Commissie de marginale kosten gereconstrueerd door de [*vertrouwelijk*] kosten en de [*vertrouwelijk*] kosten bij elkaar op te tellen, dat wil zeggen alle kostencomponenten die zijn opgenomen in de in bijlage A.15.1 bij het verzoekschrift weergegeven databank, met uitzondering van de als [*vertrouwelijk*] aangemerkte kosten, aangezien laatstgenoemde kosten, hoewel opgenomen in voornoemde databank, door Qualcomm in mindering waren gebracht op de totale „Incremental" kosten (dat wil zeggen volgens dezelfde [methode] van de [*vertrouwelijk*])" in diezelfde databank.

485 In dit verband moet worden opgemerkt dat de elementen die zijn opgenomen in het uittreksel uit de databank waarop verzoeksters kritiek betrekking heeft, zijn samengevat in overweging 835 van het bestreden besluit en door de Commissie zijn vastgesteld op basis van de door Qualcomm verstrekte informatie.

486 Verzoekster heeft namelijk steeds dezelfde elementen verstrekt, ongeacht of deze al dan niet overeenkomstig [*vertrouwelijk*] moeten worden geclassificeerd, ten eerste in haar antwoord van december 2013 op het verzoek om inlichtingen van 10 juli 2013, en met name in haar antwoord op vraag 19 betreffende de belangrijkste fasen in de ontwikkeling van de eerste MDM-chipsets en de daarmee verband houdende kosten, ten tweede in haar antwoord op de vragen 8 en 9 van het verzoek om inlichtingen van 13 oktober 2014 (bijlage A.4.8.b bij het verzoekschrift), in de punten 38 e.v., en ten derde in haar antwoord op vraag 8.3 van het verzoek om inlichtingen bij besluit van 30 januari 2017 (bijlage A.4.10.b bij het verzoekschrift).

487 Met andere woorden, in de antwoorden van verzoekster worden de verschillende kostencategorieën op regelmatige wijze geïdentificeerd en toegerekend aan een bepaalde chipset, en bij gebreke van tegenstrijdigheden tussen de in de verschillende antwoorden weergegeven tabellen (behalve wat de [*vertrouwelijk*] kosten betreft), kunnen die categorieën dus worden beschouwd als kosten die „marginaal" zijn voor een dergelijke chipset. Het enige verschil tussen het al dan niet in aanmerking nemen van de methode resulteert in het al dan niet meerekenen van dit laatste kostenelement, dat de Commissie hoe dan ook van haar berekeningen heeft uitgesloten.

488 In deze omstandigheden moet worden geoordeeld dat het louter wel of niet gebruiken in de [*vertrouwelijk*] van het Engelse woord „incremental" in verband met bepaalde kosten niet het doorslaggevende criterium kan zijn om die kosten al dan niet op te kunnen nemen in de berekening van de LRAIC. Daarentegen moet veeleer rekening worden gehouden met de intrinsieke aard van de kosten zelf (dat wil zeggen of deze kosten vallen onder een van de categorieën van kosten die in het algemeen als incrementele kosten worden beschouwd) en met de indelingsmethode die verzoekster zelf in haar antwoorden heeft gehanteerd.

489 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat in het bestreden besluit, op basis van de antwoorden en toelichtingen die verzoekster tijdens de administratieve procedure heeft verstrekt, een correcte reconstructie wordt gegeven van de factoren die in aanmerking moeten worden genomen bij de berekening van de LRAIC. Voorts moet worden opgemerkt dat verzoekster in haar antwoord op vraag 19 van het verzoek om inlichtingen van 10 juli 2013 (het eerste relevante antwoord in dit verband, dat dateert van december 2013) (bijlage A.4.3 bij het verzoekschrift) geen gewag heeft gemaakt van de boeking van de kosten, noch van het feit dat een deel van deze kosten in de praktijk niet aan specifieke chipsets kan worden toegewezen.

490 Bovendien heeft verzoekster, met betrekking tot de kosten voor de ontwikkeling van software, in de punten 90 en 92 van het antwoord op vraag 19 van het verzoek om inlichtingen van 10 juli 2013 (bijlage A.4.3 bij het verzoekschrift) in wezen aangegeven dat de levensduur van software nauw verbonden is met die van een bepaalde chipset en dat de daarmee verband houdende kosten de commerciële levensduur van die chipset volgen, waarmee dus de conclusie in overweging 860 van het bestreden besluit wordt gestaafd, namelijk dat dit deel van de [*vertrouwelijk*] een deugdelijke grondslag vormt voor de vaststelling van de O&O-kosten in verband met softwareontwikkeling die aan een specifieke chipset moeten worden toegerekend. Dit sluit overigens niet uit dat een deel van een softwareprogramma vervolgens voor latere chipsets kan worden gebruikt.

491 Daarenboven moet worden opgemerkt dat het voorbehoud van verzoekster met betrekking tot de boekding van de kosten tijdens de administratieve procedure en in het verzoekschrift vrij onnauwkeurig is geformuleerd.

492 Dit gebrek aan precisie bij de aanwijzing van de kostencategorieën die niet marginaal zijn, ondermijnt de geloofwaardigheid van de argumenten van verzoekster, des te meer daar, indien haar redenering zou worden gevolgd, vrijwel geen O&O-kosten zouden kunnen worden toegerekend aan een specifieke chipset.

493 Wat betreft de bewijskracht van de door de Commissie gebruikte gegevens moet eraan worden herinnerd dat de geloofwaardigheid en bijgevolg de bewijskracht van een document afhangt van de oorsprong ervan, van de omstandigheden waarin het is opgesteld, van degene tot wie het gericht is en van de inhoud ervan (arresten van 15 maart 2000, Cimenteries CBR e.a./Commissie,

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 en T-104/95, EU:T:2000:77, punten 1053 en 1838, en 12 juli 2011, Hitachi e.a./Commissie, T-112/07, EU:T:2011:342, punt 70).

494 In casu heeft de Commissie haar reconstructie van de prijzen gebaseerd op de door verzoekster zelf verstrekte tabellen en antwoorden, met inbegrip van cijfers uit de [*vertrouwelijk*], en heeft zij bovendien slechts indelingscriteria toegepast die verzoekster zelf reeds had gebruikt. Aangezien deze gegevens afkomstig zijn van verzoekster zelf, moeten zij als voldoende geloofwaardig worden beschouwd om de door de Commissie uitgevoerde prijsreconstructie te ondersteunen.

495 In deze context volstaat het niet dat de betrokken onderneming verwijst naar een omstandigheid die de bewijskracht van deze bewijzen zou kunnen aantasten. Integendeel, het staat aan de betrokken onderneming om rechtens genoegzaam te bewijzen dat de door haar aangevoerde omstandigheid zich heeft voorgedaan en dat deze omstandigheid afbreuk doet aan de bewijskracht van de bewijzen waarop de Commissie zich baseert (zie in die zin en naar analogie arrest van 26 september 2018, Infineon Technologies/Commissie, C-99/17 P, EU:C:2018:773, punten 65-67).

496 In onderhavige zaak herhaalt verzoekster echter enkel de argumenten die zij in de loop van de administratieve procedure heeft aangevoerd in haar antwoord op het verzoek om inlichtingen van 13 oktober 2014, en benadrukt daarbij dat de verstrekte gegevens niet bruikbaar zijn voor een antitrustanalyse, zonder tot staving van haar stelling enig document toe te voegen waaruit blijkt dat een andere indelingsmethode geschikter zou zijn geweest dan die van de Commissie. Bij gebreke van dergelijk bewijs moet worden geconcludeerd dat, zowel in het geval van een directe als een indirecte boeking, de kosten die verzoekster zelf heeft genoemd in antwoord op de vraag van de Commissie in beginsel voor elk van de betrokken chipsets als marginaal moeten worden beschouwd.

497 Voorts moet worden beklemtoond, zoals de Commissie doet, dat de keuze van de onderneming met een machtspositie voor een specifieke methode om kosten in de boekhouding op te nemen (direct of indirect, dat wil zeggen door een boeking) de analyse van haar kosten kan beïnvloeden. Zelfs al was een bepaald kostenelement inderdaad het gevolg van een boeking, dan zou dit op zichzelf geen belemmering kunnen zijn om dit element op te nemen in de berekening van de LRAIC. Anders zou een onderneming met een machtspositie altijd elke prijs-kostenanalyse kunnen omzeilen door zich te beroepen op het feit dat het onmogelijk is de boekingen terug te leiden tot specifieke kosten. Bovendien weerspiegelen de boekingen in deze zaak verzoeksters eigen ramingen van de kosten die aan een specifieke chipset moeten worden gekoppeld.

498 Wat betreft de [*vertrouwelijk*] USD aan O&O-kosten, die werden geboekt onder de MDM8200-chipset maar in feite betrekking hebben op de [*vertrouwelijk*], moet worden opgemerkt dat verzoekster dit aspect voor het eerst aan de orde heeft gesteld in haar antwoord op de AMPB. Voorheen had de Commissie geen reden om de juistheid van de ontvangen gegevens in twijfel te trekken, temeer daar artikel 18, lid 4, van verordening nr. 1/2003 de betrokken ondernemingen verplicht volledige, juiste en niet-misleidende informatie te verstrekken.

499 Het feit dat deze kosten waren geboekt onder de MDM8200-chipset blijkt namelijk duidelijk uit de [*vertrouwelijk*] en uit de antwoorden van verzoekster, die als bijzonder betrouwbaar bewijs moeten worden beschouwd omdat zij in strijd zijn met de belangen van diegene die ze heeft verstrekt (zie in die zin arrest van 3 maart 2011, Siemens/Commissie, T-110/07, EU:T:2011:68,

punten 54 en 75). Het enige door verzoekster naar aanleiding van deze elementen aangevoerde bewijsstuk is een document van 9 juli 2009 met de titel [*vertrouwelijk*] (bijlage A.18.1 bij het verzoekschrift), dat een voetnoot 20 bevat waarin wordt verwezen naar de uitsluiting van het bedrag van [*vertrouwelijk*] USD, aangezien dit overeenstemt met [*vertrouwelijk*]. In dit verband moet worden opgemerkt dat dit document, zoals de Commissie in overweging 851 van het bestreden besluit opmerkt, een tabel bevat waarin de O&O-kosten voor de MDM8200-chipset worden vergeleken met die voor de MDM8200A-chipset, die als „niet kostenconcurrerend" („not cost competitive") wordt beschouwd. Deze tabel lijkt alleen aan te tonen dat voor de vergelijking van de kosten van de twee chipsets in de presentatie geen rekening is gehouden met het genoemde bedrag voor de [*vertrouwelijk*], maar niet dat bij de berekening van de kosten in verband met de MDM8200-chipset geen rekening is gehouden of had moeten worden gehouden met deze specifieke kosten. Voor het overige worden de argumenten van verzoekster door geen enkel document gestaafd en kunnen zij op zich het eerder door verzoekster zelf verstrekte bewijs niet in twijfel trekken. In deze omstandigheden moeten deze argumenten worden afgewezen. Hieruit volgt dat de onderhavige grief moet worden afgewezen.

500 Wat betreft de vijfde grief, volgens welke ten onrechte geen rekening is gehouden met de inkomsten die Qualcomm heeft gegenereerd in het kader van haar activiteit op het gebied van octrooilicenties, moet worden opgemerkt dat, zelfs indien verzoekster haar licentiebeleid had gewijzigd, dit niet betekent dat zij gedurende de relevante periode niet haar gehele octrooiportefeuille in licentie gaf. In ieder geval betwist verzoekster, zoals blijkt uit voetnoot 1238 van het bestreden besluit, niet dat [*vertrouwelijk*].

501 Bovendien moet worden opgemerkt dat verzoekster stelt ongeveer [*vertrouwelijk*] octrooien en octrooiaanvragen te hebben geïdentificeerd, waaronder „vele" die „waarschijnlijk" „geheel of gedeeltelijk" zijn voortgekomen uit werkzaamheden die de Commissie specifiek acht voor de betrokken chips. Anderzijds identificeert verzoekster deze octrooien en octrooiaanvragen niet en kwantificeert zij evenmin de aldus gegenereerde inkomsten. Zij beperkt zich er daarentegen toe te beweren dat het, met name wat de softwareoctrooien betreft, onmogelijk is vast te stellen welke octrooien op de betrokken chipsets betrekking hebben. In deze omstandigheden volstaan verzoeksters argumenten niet om de vaststellingen van de Commissie in dit verband in twijfel te trekken. Hieruit volgt dat de onderhavige grief moet worden afgewezen.

502 Wat betreft de zesde grief, volgens welke, in essentie, fouten zijn gemaakt bij de wijze waarop de O&O-kosten in verband met de ontwikkeling van de chipsets van Qualcomm, in aanmerking zijn genomen, moet, zoals blijkt uit het bestreden besluit, met name uit overweging 862 en meer in het algemeen uit punt 12.6.3, worden aangenomen dat de verkopen aan Huawei en ZTE van fundamenteel belang waren om de O&O-kosten terug te verdienen.

503 Bovendien was het, zoals in overweging 888 van het bestreden besluit is uiteengezet, passend om de O&O-gerelateerde incrementele kosten op te nemen in de kostenmaatstaf om te beoordelen of de verkopen aan Huawei en ZTE tegen prijzen onder de kostprijs hadden plaatsgevonden, omdat de verwachte verkoop aan Huawei en ZTE een aanzienlijk deel vertegenwoordigde van de verwachte vraag die de ontwikkeling van die chips initieel rechtvaardigde. Voorts heeft, anders dan verzoekster stelt, de verwachte verkoop van eenheden van de MDM8200-, MDM6200- en MDM8200A-chipsets aan andere afnemers weliswaar ook bijgedragen tot het terugverdienen van marginale ontwikkelingskosten, maar waren deze verkopen van een orde van grootte die de ontwikkeling van deze producten niet zou hebben gerechtvaardigd. Deze conclusie wordt ook bevestigd door de documenten waarnaar in voetnoot 1277 van het besluit wordt verwezen.

504 Derhalve moet de onderhavige grief worden afgewezen.

505 Wat betreft de zevende grief, volgens welke de Commissie achteraf kunstgrepen heeft uitgevoerd door de in de [*vertrouwelijk*] opgenomen kosten toe te wijzen aan verschillende chipsets, moet worden opgemerkt dat verzoekster zelf heeft erkend dat, tot december 2013, bij de kosten in verband met de software die werd gebruikt voor de MDM8200- en MDM8200A-chipsets, zoals opgenomen in genoemde [*vertrouwelijk*], geen onderscheid werd gemaakt naargelang de kosten betrekking hadden op de ene of de andere chipset (voetnoot 78 van het antwoord op het verzoek om inlichtingen van 13 oktober 2014).

506 Ook moet worden opgemerkt dat in de tabel uit de [*vertrouwelijk*], die is opgenomen in bijlage A.15.1 bij het verzoekschrift, er vóór het laatste kwartaal van 2009 geen kosten zijn geregistreerd voor de MDM8200A-chipset, hoewel de ontwikkeling van deze chipset was begonnen in april 2009, en dat de kosten voor deze chipset zelfs vanaf het laatste kwartaal van 2009 laag blijven in vergelijking met die voor de MDM8200- en de MDM6200-chipset. Deze omstandigheid bevestigt, in het licht van de technische gelijkenis tussen de twee chipsets en het feit dat ze gezamenlijk in de handel werden gebracht, de argumenten van de Commissie in overweging 880 van het bestreden besluit, waaruit blijkt dat er een uniek verband bestaat tussen de MDM8200-chipset en de MDM8200A-chipset, dat niet kan worden vergeleken met het verband dat zou kunnen hebben bestaan tussen de MDM8200-chipset en enige andere chipset die de HSPA+-technologie ondersteunt.

507 Interveniënte merkt ook terecht op dat het bestreden besluit een „analyse van de winstgevendheid over de hele levensduur” bevat, waarin de winstgevendheid van alle verkopen van de MDM8200-chipset en de MDM8200A-chipset gedurende hun gehele levensduur en voor alle afnemers wordt onderzocht, en dat uit die analyse blijkt dat de inkomsten voor de hele levensduur van die twee chipsets ontoereikend waren om de O&O-kosten op het gebied van productie en ontwikkeling ervan te dekken. Bijgevolg zou de prijsstelling van Qualcomm voor deze twee chipsets een even efficiënte producent geenszins in staat hebben gesteld om de kosten voor een concurrerende chipset te dekken.

508 In deze omstandigheden moet deze grief worden afgewezen.

509 Wat betreft de achtste grief, volgens welke de „marginale” kosten ten onrechte zijn verdeeld op basis van inkomsten en niet op basis van verkoopvolumen, moet ten eerste worden opgemerkt dat de Commissie weliswaar slechts één bron aanhaalt ter ondersteuning van de gebruikte methode, te weten de OESO-richtlijnen voor verrekenprijzen voor multinationale ondernemingen en belastingdiensten van 2017, maar dat verzoekster in voetnoot 1293 van het bestreden besluit naar geen enkele studie of naar geen enkel beginsel verwijst ter ondersteuning van de door haar voorgestelde alternatieve methode. Voorts betoogt verzoekster met haar argument dat de door de Commissie toegepaste methode sterk bevordert dat er afbraakprijzen worden geconstateerd wanneer daarvan geen sprake is, dat deze methode leidt tot de kunstmatige vaststelling van afbraakprijzen. Zij voert echter geen enkel bewijs aan om deze bewering te staven.

510 Ten tweede volstaat het vast te stellen, zoals de Commissie heeft gedaan, dat het argument van verzoekster dat de door de Commissie gehanteerde methode ertoe zou leiden dat er aan de vermeende verkopen tegen afbraakprijzen lagere O&O-kosten worden toegerekend omdat zij veeleer worden overgedragen naar de periode waarin de investering wordt terugverdiend, echter niet betekent dat die methode ongeschikt is. Het moet immers worden opgemerkt dat de door de

Commissie gehanteerde methode tot gevolg heeft dat de toewijzing van deze kosten geschiedt op basis van de omstandigheid dat de prijzen in een bepaalde periode, met name de eerste periode waarin de chipsets in de handel worden gebracht, relatief hoog zijn, en dat dus ook de inkomsten hoog zijn. De door verzoekster voorgestelde methode resulteert daarentegen in een uniforme, pro-rata-toewijzing van de kosten, zodat met elke eenheid (ongeacht wanneer deze wordt verkocht tijdens de levensduur van de chipset) hetzelfde bedrag aan kosten moet worden terugverdiend. Zoals de Commissie in overweging 917 van het bestreden besluit terecht opmerkt, was een dergelijke benadering, in het licht van de ontwikkeling van de prijzen van de chipsets, in het onderhavige geval niet geschikt, omdat deze benadering ertoe zou hebben geleid dat een aanzienlijk deel van de ontwikkelingskosten naar het einde van de levenscyclus van het product zou zijn verschoven, waar de prijzen en marges doorgaans laag zijn, waardoor bij de prijs-kostenanalyse een groot aantal vals-positieve resultaten zou zijn verkregen.

511 Ten derde kan, met betrekking tot het gebruik door de Commissie van de uitdrukking „proxy for the price evolution of a chipset” om de toegepaste methode te definiëren, verzoeksters argument dat de Commissie er aldus geen rekening mee heeft gehouden dat de LRAIC een maatstaf van de kosten zijn, en niet van de prijs, niet slagen, aangezien deze uitdrukking enkel verwijst naar het feit dat deze methode beoogt rekening te houden met de prijzen in de loop van de tijd, zodat de perioden waarin de chipsets naar verwachting hogere inkomsten zullen genereren, ook een groter deel van de kosten dragen.

512 Ten vierde moet met betrekking tot het argument van verzoekster dat de door de Commissie gehanteerde methode een „bewegend doel” vormt worden opgemerkt dat, zoals in overweging 935 van het bestreden besluit is uiteengezet, de door verzoekster voorgestelde methode hetzelfde gebrek vertoont in die zin dat telkens wanneer de prijzen in sommige of alle kwartalen van de levenscyclus van het product stijgen, de verkochte hoeveelheden van dat product dalen, met als gevolg dat elke verkochte eenheid een groter deel van de vaste ontwikkelingskosten van het product moet dragen. Het is derhalve mogelijk dat hogere prijzen nog steeds niet hoog genoeg zijn om de kostenstandaard te overschrijden die wordt verkregen door boeking van de ontwikkelingskosten op basis van volume.

513 Ten vijfde faalt het argument van verzoekster dat het maken van een verdeling op basis van volume zo goed als niet zou hebben geleid tot prijzen die onder de kosten liggen. Zoals de Commissie opmerkt, blijkt uit tabel 13 in bijlage A.2.4.5 bij het verzoekschrift dat dit het geval is voor de MDM8200A-chipsets, maar niet voor de MDM8200- of de MDM6200-chipsets. De afbraakprijzen waartegen Qualcomm de MDM6200-chipsets verkocht aan ZTE waren zo laag, onder de AVC, dat een eenvoudige verdeling van de kosten op basis van het volume in plaats van de inkomsten niets zou afdoen aan het feit dat Qualcomm steeds prijzen hanteerde die onder de kosten lagen (overweging 891 van het bestreden besluit). Hetzelfde geldt voor de MDM8200-chipsets. De verdeling van de kosten op basis van het volume in plaats van de inkomsten leidt voor Qualcomm niet tot significant andere resultaten. Deze grief moet dus worden afgewezen.

514 Gelet op het voorgaande moet het derde onderdeel van het zevende middel worden afgewezen. Aangezien de andere onderdelen van dit middel eveneens zijn afgewezen (zie de punten 424 en 444 hierboven), moet dit middel bijgevolg in zijn geheel worden afgewezen.

Negende middel: „kennelijke beoordelingsfouten" en kennelijk onjuiste toepassingen van het recht met betrekking tot de conclusie dat de door verzoekster aangerekende prijzen hebben geleid tot uitsluiting van Icera en tot benadeling van de consument

515 Het onderhavige middel bestaat uit vier onderdelen. Het eerste onderdeel is ontleend aan het verzuim van de Commissie om een analyse uit te voeren van de zogenoemde „even efficiënte" concurrent. Het tweede onderdeel is ontleend aan een tegenstrijdigheid tussen de in het bestreden besluit vastgestelde afscherming en de feitelijke resultaten van Icera tijdens de relevante periode. Het derde onderdeel is ontleend aan het ontbreken van bewijs voor een vermeende financiële roofpraktijk, gelet op het feit dat Icera in die periode aanvullende financiering heeft opgehaald, door NVidia is overgenomen en op de markt actief is gebleven. Het vierde onderdeel is eraan ontleend dat het voor verzoekster onmogelijk was om de concurrentie van de technologie van Icera uit te schakelen.

516 Aangezien het tweede, het derde en het vierde onderdeel in essentie alle betrekking hebben op een beweerd gebrek aan gevolgen van de verweten gedragingen, zullen zij tezamen worden onderzocht.

Eerste onderdeel: het verzuim van de Commissie om een analyse uit te voeren van de zogenoemde „even efficiënte" concurrent

517 Volgens verzoekster heeft de Commissie noch op de relevante markt, noch in het toonaangevend segment van deze markt een analyse verricht van de „even efficiënte" concurrent, en heeft zij dus niet voldaan aan de toepasselijke juridische norm, zoals blijkt uit de argumenten die zijn aangevoerd ter ondersteuning van het derde middel. Daarbij heeft de Commissie ook nagelaten te onderzoeken of de marktdekking van de verweten gedragingen voldoende groot was om mededingingsverstorende gevolgen te kunnen hebben, zoals het Hof heeft voorgeschreven in het arrest van 6 september 2017, Intel/Commissie (C-413/14 P, EU:C:2017:632).

518 Verzoekster meent ook dat Icera in geen geval een „even efficiënte" concurrent was, aangezien zij buiten het toonaangevend segment van de markt voor UMTS-chipsets niet concurrerend was en dus niet in staat zou zijn geweest om aan een aanzienlijk deel van de vraag op de relevante markt te voldoen. Volgens verzoekster moet een „even efficiënte" concurrent op zijn minst in staat zijn om het volledige aanbod van de onderneming met een machtspositie te reproduceren.

519 De Commissie en interveniënte betwisten de argumenten van verzoekster.

520 Volgens de rechtspraak over afbraakprijzen moeten prijzen die onder de AVC liggen als misbruik worden beschouwd, aangezien een onderneming met een machtspositie er slechts belang bij heeft dergelijke prijzen te hanteren indien zij haar concurrenten wil uitschakelen. Bovendien moeten prijzen die beneden de ATC, doch boven de AVC liggen als misbruik worden beschouwd wanneer zij zijn vastgesteld in het kader van een plan dat ten doel heeft een concurrent uit te schakelen, aangezien deze prijzen ondernemingen van de markt kunnen verdrijven die misschien even efficiënt zijn als de onderneming met de machtspositie, doch die wegens hun geringere financiële armslag niet in staat zijn de hun aangedane concurrentie het hoofd te bieden (zie in die zin arrest van 3 juli l991, AKZO/Commissie, C-62/86, EU:C:1991:286, punten 70-72).

521 Hieruit volgt ten eerste dat er een vermoeden van misbruik bestaat wanneer een onderneming met een machtspositie prijzen toepast die onder de AVC liggen, zonder dat de Commissie een andere analyse hoeft te verrichten dan een dergelijke vergelijking van de door de onderneming met een

machtspositie toegepaste prijzen en sommige van haar kosten. Ten tweede moet de Commissie, om het bestaan van misbruik aan te tonen wanneer een onderneming met een machtspositie prijzen hanteert die onder de ATC maar boven de AVC liggen, een vergelijking maken tussen de door de onderneming met een machtspositie toegepaste prijzen en bepaalde van haar kosten, en aantonen dat er een plan bestaat om een concurrent uit te schakelen, aangezien dergelijke prijzen naar hun aard even efficiënte concurrenten van de markt kunnen verdrijven. De Commissie is dus niet verplicht om, wanneer zij dit plan heeft aangetoond, daarbovenop nog andere analysen uit te voeren, met name om bewijs aan te voeren voor de mededingingsverstorende gevolgen van de betwiste praktijk.

522 Anders dan verzoekster stelt, is de Commissie bij haar onderzoek of er door een onderneming met een machtspositie eventueel afbraakprijzen worden gehanteerd dus niet verplicht om na te gaan of de marktdekking van de betwiste praktijk voldoende groot is om mededingingsverstorende gevolgen te kunnen hebben. In casu kan de Commissie dus niet terecht worden verweten geen dergelijk onderzoek te hebben verricht.

523 In dit verband blijkt bovendien uit de punten 72 en 73 van de mededeling van de Commissie inzake de richtsnoeren betreffende de handhavingsprioriteiten van de Commissie bij de toepassing van artikel [102 VWEU] op onrechtmatig uitsluitingsgedrag door ondernemingen met een machtspositie (PB 2009, C 45, blz. 7; hierna: „mededeling inzake de handhavingsprioriteiten”), dat het voor de onderneming met een machtspositie eenvoudiger kan worden roofprijsgedrag aan de dag te leggen indien zij zich selectief richt op specifieke afnemers met lage prijzen, omdat daardoor de verliezen die de onderneming met een machtspositie lijdt, beperkt zullen blijven, en dat het minder te verwachten valt dat zij dergelijk gedrag vertoont door over een lange tijdsperiode over het algemeen een lage prijs te hanteren. Hieruit volgt dat, wat afbraakprijzen betreft, de marktdekking van de verweten gedragingen in het algemeen gering is en dat, indien enkel het gebruik van afbraakprijzen dat betrekking heeft op een voldoende groot deel van de markt zou kunnen worden bestraft, het risico zou ontstaan dat elk selectief gebruik van afbraakprijzen aan het verbod van artikel 102 VWEU zou kunnen ontsnappen, ook al zou dit gedrag kunnen leiden tot de uitschakeling van een even efficiënte concurrent. Uit de rechtspraak komt echter naar voren dat tegen een praktijk van afbraakprijzen moet kunnen worden opgetreden zodra het risico bestaat dat concurrenten worden uitgeschakeld (zie in die zin arrest van 14 november 1996, Tetra Pak/Commissie, C-333/94 P, EU:C:1996:436, punt 44).

524 Overigens blijkt eveneens uit de rechtspraak dat de toepassing van het criterium van de even efficiënte concurrent inhoudt dat wordt onderzocht of de tariefpraktijken van een onderneming met een machtspositie tot gevolg dreigen te hebben dat een concurrent die even goed presteert als die onderneming van de markt wordt uitgesloten, en dat dit criterium is gebaseerd op een vergelijking van de door de onderneming met een machtspositie toegepaste prijzen met bepaalde kosten die deze onderneming heeft, alsook op een analyse van de strategie van deze onderneming (arresten van 27 maart 2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punt 28, en 6 oktober 2015, Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, punten 53 en 54).

525 Hieruit volgt dat, in het kader van een onderzoek naar mogelijke afbraakprijzen, de analyse waarbij de Commissie de door een onderneming met een machtspositie toegepaste prijzen vergelijkt met bepaalde van haar kosten om te beoordelen of deze onderneming prijzen heeft gehanteerd die onder de ATC maar boven de AVC liggen, reeds een analyse van de „even efficiënte” concurrent omvat.

526 Indien de onderneming met een machtspositie haar prijzen vaststelt op een niveau onder de ATC maar boven de AVC, zal een concurrent die „even efficiënt" is als deze onderneming, wegens zijn geringere financiële armslag, in beginsel niet in staat zijn met deze prijzen te concurreren zonder op lange termijn onhoudbare verliezen te lijden. Dergelijke prijzen kunnen dus mogelijk een „even efficiënte" concurrent uitschakelen, wat overeenkomt met het bewijs dat de Commissie moet leveren wanneer zij het criterium van de „even efficiënte" concurrent toepast om aan te tonen dat een concurrentieverstorende praktijk het potentieel heeft om een concurrent uit te sluiten.

527 Wanneer de Commissie, zoals in casu, op geldige wijze heeft aangetoond dat de onderneming met een machtspositie prijzen heeft gehanteerd die onder de ATC maar boven de AVC liggen, heeft zij dus impliciet het criterium van de „even efficiënte" concurrent toegepast, hetgeen volstaat om het eerste onderdeel van het negende middel af te wijzen.

Overige onderdelen: de verweten gedragingen hebben in wezen geen gevolgen gehad

528 Tot staving van het tweede onderdeel beweert verzoekster dat Icera het in de relevante periode in werkelijkheid goed had gedaan, hetgeen afbreuk doet aan de stelling van de Commissie dat de verweten gedragingen tot gevolg hadden dat Icera in een cruciale fase van haar ontwikkeling geen toegang kreeg tot Huawei of ZTE, terwijl die toegang bepalend was voor haar ontwikkelingsperspectieven in het toonaangevende segment van de markt voor UMTS-chipsets.

529 Tot staving van het derde onderdeel betoogt verzoekster dat Icera in de relevante periode aanvullende financiering heeft opgehaald, met name dankzij de overname door Nvidia, hetgeen afbreuk doet aan de stelling van de Commissie dat de verweten gedragingen tot gevolg hebben gehad dat Icera werd gedwongen om haar producten met verlies te verkopen en haar risicokapitaal uit te putten.

530 Tot staving van het vierde onderdeel stelt verzoekster dat de verweten gedragingen niet tot gevolg konden hebben dat de door de technologie van Icera uitgeoefende concurrentie werd uitgeschakeld. Volgens haar zou de terugtrekking van Icera uit de markt weinig of geen invloed hebben gehad op de prijzen die zij hanteerde voor haar „toonaangevende" UMTS-chipsets of voor enige andere UMTS-chipset, met name omdat de technologie en knowhow van Icera overdraagbaar waren en de mededinging daarom niet door het verdwijnen van Icera van de markt zou zijn beïnvloed.

531 De Commissie en interveniënte betwisten de argumenten van verzoekster.

532 Het moet worden vastgesteld dat de Commissie, zoals zij in haar memories heeft opgemerkt, in punt 12.7.4 van het bestreden besluit slechts volledigheidshalve heeft aangetoond dat de verweten gedragingen mededingingsverstorende gevolgen hebben gehad, hetgeen verzoekster in het kader van de onderhavige onderdelen betwist. Volgens vaste rechtspraak moeten grieven tegen ten overvloede aangevoerde gronden van een besluit van de Commissie zonder meer als niet ter zake dienend worden afgewezen, omdat zij niet tot de nietigverklaring van deze handeling kunnen leiden (arresten van 8 mei 2003, T. Port/Commissie, C-122/01 P, EU:C:2003:259, punt 17, en 8 juli 2004, Dalmine/Commissie, T-50/00, EU:T:2004:220, punt 146), waardoor deze onderdelen hoe dan ook niet ter zake dienend zijn (zie in die zin arrest van 29 maart 2012, Telefónica en Telefónica de España/Commissie, T-336/07, EU:T:2012:172, punt 283).

533 Hieruit volgt dat het tweede tot en met het vierde onderdeel van het negende middel van verzoekster moeten worden afgewezen. Aangezien het eerste onderdeel van dit middel eveneens is afgewezen (zie punt 527 hierboven), moet dit middel bijgevolg in zijn geheel worden verworpen.

Tiende middel: „kennelijke beoordelingsfouten" feitelijk en rechtens, ontoereikende motivering en schending van het recht om te worden gehoord en van het beginsel van behoorlijk bestuur, doordat de Commissie heeft geconcludeerd dat met het prijsbeleid van Qualcomm uitvoering werd gegeven aan een plan om Icera uit te sluiten

534 Het tiende middel omvat drie onderdelen. Het eerste onderdeel is ontleend aan de onsamenhangendheid van de „schadetheorie" die de Commissie heeft ontwikkeld op basis van de documenten waarnaar in het bestreden besluit wordt verwezen. Het tweede onderdeel is ontleend aan een onjuiste uitlegging en een verkeerde voorstelling van bepaalde interne documenten waarop de Commissie zich in het besluit baseert om aan te tonen dat er sprake was van een voornemen om een concurrent uit te schakelen. Het derde onderdeel is eraan ontleend dat de werknemer van verzoekster die een aantal interne documenten heeft opgesteld die de Commissie heeft geciteerd om aan te tonen dat er sprake was van een roofstrategie, een werknemer in ondergeschikte positie was die niet bevoegd was om prijsbeslissingen te nemen.

535 De Commissie en interveniënte betwisten de argumenten van verzoekster.

536 In overweging 1118 van het bestreden besluit heeft de Commissie verklaard dat zij zich voor het bewijs van verzoeksters voornemen om een concurrent uit te schakelen niet alleen heeft gebaseerd op de in punt 12.8 van het besluit uitdrukkelijk genoemde documenten, die specifiek aan dat voornemen zijn gewijd, maar ook op de andere in punt 12.4.2 van het besluit genoemde bewijzen en op de verbanden die zij heeft kunnen leggen tussen dit bewijs en haar prijs-kostenanalyse in hetzelfde besluit wat betreft de MDM8200-chipset (overwegingen 954 tot en met 956 van het bestreden besluit), wat betreft de MDM6200-chipset (overwegingen 968 tot en met 971 van het bestreden besluit) en wat betreft de MDM8200A-chipset (overwegingen 977 en 978 van het bestreden besluit). In dat verband heeft zij in overweging 1118 van het bestreden besluit, zonder op dit punt door verzoekster te zijn tegengesproken, verklaard dat al dat bewijs en al die overwegingen een integrerend deel uitmaakten van haar analyse die tot doel had aan te tonen dat verzoekster voornemens was om een concurrent uit te schakelen.

537 Vervolgens heeft de Commissie op basis van zowel direct bewijs, namelijk de interne documenten van verzoekster (punt 12.8.1 van het bestreden besluit), als indirect bewijs, namelijk contextuele elementen (punt 12.8.2 van het bestreden besluit), aangetoond dat verzoekster voornemens was om een concurrent uit te schakelen, en dat dit voornemen ten grondslag lag aan de toepassing van afbraakprijzen ten aanzien van Huawei en ZTE voor de MDM8200-, MDM6200- en MDM8200A-chipsets.

538 Wat meer in het bijzonder het directe bewijs betreft, blijkt uit overweging 1120 van het bestreden besluit dat de Commissie uit het in punt 12.4.2 van het besluit samengevatte bewijsmateriaal negen uitwisselingen van interne e-mails heeft geselecteerd die volgens haar met name een bijzonder goed beeld geven van het bestaan van een plan van het hoger management van verzoekster om Icera uit te schakelen, en die zij heeft uiteengezet in de overwegingen 1121 tot en met 1137 van het besluit.

539 Meer in het bijzonder gaat het om de volgende e-mails:

– een uitwisseling van e-mails van december 2008 met onder meer de vermeldingen „we mogen Icera strategisch geen enkele kans geven bij Huawei", „ingeval Icera ZTE krijgt, kunnen we ZTE terugduwen door op de markt met Huawei samen te werken" en „denk erover om 2-3 % extra [prijsverlaging] te geven om ervoor te zorgen dat we bij Huawei een aandeel van 100 % hebben" (overweging 1121 van het bestreden besluit);

– een uitwisseling van e-mails van februari 2009, waarin werd verwezen naar preventieve maatregelen om te voorkomen dat Icera een voldoende groot volume zou kunnen bereiken, naar een prijzenoorlog, naar de dreiging van Icera en het feit dat Icera geen doorbraak mocht verwezenlijken bij een van de grote OEM's, en naar het overvleugelen van Icera bij ZTE (overweging 1122 van het besluit);

– een uitwisseling van e-mails van december 2009, waarin werd gesproken over een verlaging van de prijs van de MDM6200-chipset voor ZTE en over het feit dat verzoekster Icera niet in staat mocht stellen een groot aantal contracten in de wacht te slepen, waardoor Icera sterker had kunnen worden (overweging 1124 van het besluit);

– een uitwisseling van e-mails van december 2009 waarin staat dat de prijs een irrelevante kwestie moest worden zodat de MDM8200-chipset „het gat kan vullen" (overweging 1125 van het bestreden besluit);

– een uitwisseling van e-mails van januari 2010 waarin de 8042-chipset van Icera wordt voorgesteld als de belangrijkste bedreiging voor verzoekster en waarin onder meer wordt voorgesteld samen te werken met Huawei om Icera te verslaan met de MDM6200-chipset, de beperkte middelen van Icera's risicokapitaal uit te putten en de ICE8042-chipset ten aanzien van ZTE op de markt te overvleugelen (overweging 1127 van het bestreden besluit);

– een uitwisseling van e-mails van januari 2010 met de vermeldingen „we moeten beschermen wat we hebben bereikt bij grote klanten", „ZTE en Huawei zijn de belangrijkste prioriteiten en het China-team werkt aan problemen die zich bij deze klanten voordoen" en „[op] korte termijn moeten de prijzen van de MDM6200- en de MDM8200A-chipsets worden aangepast om de volumegroei bij Icera in 2010 binnen de perken te houden", evenals een bijgevoegde presentatie, waarin wordt voorgesteld Icera ongeveer zes maanden uit te knijpen om haar zeer beperkte middelen uit risicokapitaal uit te putten (overweging 1128 van het bestreden besluit);

– een uitwisseling van e-mails van juni 2010 waarin wordt vermeld dat „de strategie om druk uit te oefenen op de ICE8042-chipset met zowel de MDM6200- als de MDM8200A-chipset haar waarde heeft bewezen" (overweging 1132 van het bestreden besluit);

– een uitwisseling van e-mails van december 2010 over de strategie voor de MDM8200A-chipset ten aanzien van Huawei en ZTE, waarin een raming wordt gemaakt van het volume van de verkopen van Icera aan ZTE, ervan uitgaande dat verzoekster niets zou doen en aan ZTE geen andere speciale steun zou toekennen dan de normale prijsaanpassingen (overweging 1134 van het bestreden besluit);

– een uitwisseling van e-mails van mei 2011 waarin een senior werknemer van verzoekster, gelet op de financiële moeilijkheden van Icera, zijn twijfels uit over de toekenning van verdere prijsverlagingen voor de MDM8200A-chipset (overweging 1136 van het bestreden besluit).

540 De Commissie heeft zich wat het indirecte bewijs betreft gebaseerd op de volgende vijf contextuele elementen: de zeer gerichte aard van de verweten gedragingen, de aanzienlijke omvang van de verliesgevende verkopen van verzoekster in het zeer strategische topsegment van de markt voor UMTS-chipsets, de ononderbroken aard van de verweten gedragingen tijdens de relevante periode, de twee NRE-betalingen die waren bedoeld om een verkapte verlaging van de prijs van de MDM8200- en MDM6200-chipsets te bewerkstelligen, en de financiële offers die verzoekster heeft gebracht op het gebied van prijzen en bevoorrading. In dit verband heeft de Commissie in overweging 1138 van het bestreden besluit benadrukt dat dit indirecte bewijs op zich voldoende was om aan te tonen dat verzoekster de bedoeling had Icera van de relevante markt uit te sluiten.

541 Het is vaste rechtspraak dat, wanneer bepaalde gronden van een besluit op zich beschouwd het besluit rechtens genoegzaam kunnen dragen, eventuele gebreken in andere onderdelen van de motivering van het besluit hoe dan ook geen gevolg hebben voor het beschikkend gedeelte (arresten van 21 september 2005, EDP/Commissie, T-87/05, EU:T:2005:333, punt 144, en 29 maart 2012, Telefónica en Telefónica de España/Commissie, T-336/07, EU:T:2012:172, punt 283).

542 In casu moet derhalve worden onderzocht of het onderhavige middel niet als niet ter zake dienend moet worden beschouwd voor zover verzoekster zich beroept op fouten die de Commissie heeft gemaakt bij haar conclusie dat het prijsbeleid van verzoekster zorgde voor de uitvoering van een plan om Icera uit te sluiten.

543 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat, wat het directe bewijs betreft, verzoekster in het kader van het tweede onderdeel van het onderhavige middel uitdrukkelijk alleen de uitlegging betwist die de Commissie heeft gegeven aan vier van de negen uitwisselingen van e-mails die in het bestreden besluit zijn aangemerkt als bijzonder illustratief voor het bestaan van een voornemen om Icera uit te schakelen, te weten de uitwisseling van februari 2009 (het tweede directe bewijsstuk), de uitwisselingen van januari 2010 (het vijfde en zesde directe bewijsstuk) en de uitwisseling van juni 2010 (het zevende directe bewijsstuk).

544 Wat betreft de in het derde onderdeel van het onderhavige middel bedoelde beweerdelijk ondergeschikte werknemer, moet worden opgemerkt dat deze alleen betrokken was bij de uitwisseling van e-mails van februari 2009 (dat wil zeggen het tweede directe bewijsstuk), de tweede uitwisseling van e-mails van december 2009 (dat wil zeggen het vierde directe bewijsstuk) en de twee uitwisselingen van e-mails van januari 2010 (dat wil zeggen het vijfde en zesde directe bewijsstuk), maar niet bij de uitwisseling van e-mails van december 2008 (dat wil zeggen het eerste directe bewijsstuk), de eerste uitwisseling van e-mails van december 2009 (dat wil zeggen het derde directe bewijsstuk), de uitwisseling van e-mails van juni 2010 (dat wil zeggen het zevende directe bewijsstuk), de uitwisseling van e-mails van december 2010 (dat wil zeggen het achtste directe bewijsstuk) en de uitwisseling van e-mails van mei 2011 (dat wil zeggen het negende directe bewijsstuk).

545 Hieruit volgt dat verzoekster in het verzoekschrift, ter ondersteuning van het onderhavige middel, geen kritiek levert op de uitlegging die de Commissie in het bestreden besluit heeft gegeven aan de in december 2008 uitgewisselde e-mails (dat wil zeggen het eerste directe bewijsstuk), de eerste uitwisseling van e-mails van december 2009 (dat wil zeggen het derde directe bewijsstuk), de uitwisseling van e-mails van december 2010 (dat wil zeggen het achtste directe bewijsstuk) en de uitwisseling van e-mails van mei 2011 (dat wil zeggen het negende directe bewijsstuk).

546 De bovengenoemde uitwisselingen van e-mails vormen op zich al bewijs voor het bestaan van een strategie van verzoekster om Icera uit te schakelen.

547 Zoals blijkt uit punt 539 hierboven, wordt in de uitwisseling van e-mails van december 2008 (dat wil zeggen het eerste directe bewijsstuk) verwezen naar het feit dat Icera geen enkele „kans" mag krijgen bij Huawei, naar samenwerking met Huawei om ZTE terug te duwen indien Icera ZTE zou binnenhalen, en naar de toekenning van een extra prijsverlaging van 2 of 3 % aan Huawei om bij die afnemer een aandeel van 100 % te verwerven. Hieruit volgt dat Icera in deze uitwisseling duidelijk wordt geïdentificeerd en dat eveneens duidelijk sprake is van de noodzaak voor verzoekster om ten opzichte van Icera op te treden door met Huawei samen te werken en Huawei een extra prijsverlaging toe te kennen, om ervoor te zorgen dat Icera bij deze afnemer geen enkele „kans" maakt.

548 Ook moet worden opgemerkt dat de Commissie zich mocht baseren op de uitwisseling van e-mails van december 2008, ook al vond deze enkele maanden voor het begin van de relevante periode plaats. Uit de rechtspraak komt namelijk naar voren dat de Commissie rekening kan houden met bewijs van buiten de inbreukperiode indien dit bewijs deel uitmaakt van de verzameling aanwijzingen die de Commissie heeft aangevoerd om de inbreuk aan te tonen (zie in die zin arresten van 2 februari 2012, Denki Kagaku Kogyo en Denka Chemicals/Commissie, T-83/08, EU:T:2012:48, punt 193, niet gepubliceerd, en 16 juni 2015, FSL e.a./Commissie, T-655/11, EU:T:2015:383, punt 178). Bovendien lijkt het goed denkbaar dat de daadwerkelijke uitvoering van een strategie om een concurrent uit te schakelen enige tijd in beslag neemt en bijgevolg verschillende maanden na de uitwerking ervan plaatsvindt.

549 De eerste uitwisseling van e-mails van december 2009 (dat wil zeggen het derde directe bewijsstuk) verwijst naar een verlaging van de prijs van de MDM6200-chipset voor ZTE en naar het feit dat verzoekster niet mocht toestaan dat Icera een groot aantal contracten in de wacht zou slepen, waardoor laatstgenoemde sterker zou kunnen worden. Hieruit volgt dat Icera in deze uitwisseling duidelijk wordt geïdentificeerd, en dat eveneens duidelijk wordt gesproken van de noodzaak voor verzoekster om ten opzichte van Icera op te treden door een prijsverlaging toe te kennen aan ZTE om te vermijden dat Icera sterker wordt door met name bij deze afnemer contracten binnen te halen.

550 In de uitwisseling van e-mails van december 2010 (dat wil zeggen het achtste directe bewijsstuk) wordt verwezen naar andere speciale steun voor ZTE dan de normale prijsaanpassingen. In dezelfde geest blijkt uit deze uitwisseling dat Icera duidelijk wordt geïdentificeerd en dat eveneens duidelijk wordt gesproken over prognoses van leveringen door Icera aan ZTE ingeval aan ZTE geen andere speciale steun dan de normale prijsaanpassingen wordt toegekend.

551 In de uitwisseling van e-mails van mei 2011 (dat wil zeggen het negende directe bewijsstuk) wordt verwezen naar de financiële moeilijkheden van Icera, die ertoe zouden hebben geleid dat een senior werknemer van verzoekster twijfels had bij de toekenning van verdere prijsverlagingen voor de MDM8200A-chipset, waaruit blijkt dat de financiële situatie van Icera het prijsbeleid van verzoekster tijdens de relevante periode heeft beïnvloed.

552 Het feit dat verzoekster geen kritiek uit op de uitlegging die de Commissie in het bestreden besluit heeft gegeven aan de in punt 545 genoemde uitwisseling van e-mails, betekent dat het onderhavige middel dus niet kan slagen voor zover verzoekster aanvoert dat de Commissie fouten heeft gemaakt toen zij concludeerde dat het prijsbeleid van verzoekster zorgde voor de uitvoering van een plan om Icera uit te schakelen. Zelfs indien verzoekster in het gelijk zou worden gesteld met

betrekking tot haar kritiek op de uitlegging door de Commissie van bepaalde uitwisselingen van e-mails die door de Commissie als direct bewijs worden aangevoerd, blijft het een feit dat het bewijs dat verzoekster niet betwist op zichzelf volstaat om aan te tonen dat verzoekster voornemens was om Icera uit te schakelen.

553 Om aan te tonen dat verzoekster een concurrent wilde uitschakelen, heeft de Commissie zich in het bestreden besluit in elk geval ook gebaseerd op indirect bewijs.

554 Zoals blijkt uit overweging 1138 van het bestreden besluit, die door verzoekster niet wordt betwist, volstaat het indirecte bewijs om aan te tonen dat verzoekster voornemens was om Icera uit te schakelen.

555 Bovendien voert verzoekster tot staving van het onderhavige middel drie onderdelen aan, waarvan er geen enkel betrekking heeft op het in punt 12.8.2 van het bestreden besluit vermelde indirecte bewijsmateriaal, aangezien het eerste onderdeel betrekking heeft op de door de Commissie ontwikkelde „schadetheorie", het tweede onderdeel op de uitlegging en de presentatie door de Commissie van bepaalde directe bewijsstukken, namelijk bepaalde interne documenten van verzoekster, en het derde onderdeel op de ondergeschiktheid van een werknemer, die de auteur is van bepaalde documenten die de Commissie als direct bewijs aanvoert.

556 Aangezien het indirecte bewijsmateriaal waarop de Commissie zich in punt 12.8.2 van het bestreden besluit baseert, op zich volstaat om aan te tonen dat verzoekster voornemens was Icera uit te schakelen, heeft het feit dat verzoekster deze elementen in het kader van het onderhavige middel niet ter discussie stelt tot gevolg dat dit middel niet kan slagen voor zover verzoekster zich beroept op fouten die de Commissie heeft gemaakt bij haar conclusie dat het prijsbeleid van verzoekster zorgde voor de uitvoering van een plan om Icera uit te schakelen.

557 Om het bestaan van misbruik aan te tonen wanneer een onderneming met een machtspositie prijzen hanteert die lager zijn dan de ATC, moet de Commissie zich volgens de rechtspraak hoe dan ook baseren op een reeks serieuze en overeenstemmende aanwijzingen om vast te stellen dat die onderneming voornemens was een concurrent uit te schakelen (zie in die zin arresten van 6 oktober 1994, Tetra Pak/Commissie, T-83/91, EU:T:1994:246, punt 151, en 30 januari 2007, France Télécom/Commissie, T-340/03, EU:T:2007:22, punt 197). Met die vaststelling moet worden beoogd om aan de hand van nauwkeurige en concrete analyse- en bewijselementen aan te tonen dat deze gedraging op zijn minst uitsluitingseffecten kan hebben (zie arrest van 21 december 2023, European Superleague Company, C-333/21, EU:C:2023:1011, punt 130).

558 Aangezien er op het eerste gezicht voldoende aanwijzingen zijn, staat het aan verzoekster om in het verzoekschrift een andere volledige en samenhangende verklaring te geven die aan de verschillende in het bestreden besluit genoemde elementen een andere betekenis kan geven (zie in die zin arrest van 12 december 2012, Almamet/Commissie, T-410/09, niet gepubliceerd, EU:T:2012:676, punt 145).

559 In casu heeft de Commissie verzoekster er met name van beschuldigd dat zij prijzen heeft gehanteerd die lager waren dan de LRAIC maar hoger dan de AVC. Om in casu een inbreuk vast te stellen, moest de Commissie dus onder meer serieuze aanwijzingen leveren voor het bestaan van een voornemen van verzoekster om Icera uit te schakelen, hetgeen zij in punt 12.8 van het bestreden besluit heeft gedaan.

560 Zoals blijkt uit punt 538 hierboven, verwijst de Commissie in punt 12.8.1 van het bestreden besluit naar een aantal interne documenten van verzoekster, namelijk negen uitwisselingen van e-mails, die volgens haar bijzonder illustratief zijn voor het bestaan van een strategie om Icera van de relevante markt uit te sluiten.

561 Zoals in punt 545 is uiteengezet, heeft verzoekster tot staving van dit middel geen kritiek geuit op de uitlegging die de Commissie in het bestreden besluit heeft gegeven aan de uitwisseling van e-mails van december 2008 (dat wil zeggen het eerste directe bewijsstuk), de eerste uitwisseling van e-mails van december 2009 (dat wil zeggen het derde directe bewijsstuk), de uitwisseling van e-mails van december 2010 (dat wil zeggen het achtste directe bewijsstuk) en de uitwisseling van e-mails van mei 2011 (dat wil zeggen het negende directe bewijsstuk). Zoals in punt 546 is vastgesteld, vormen deze uitwisselingen van e-mails op zich al een bewijs dat er een strategie bestond om Icera uit te schakelen, met name in het licht van de documenten waarnaar in punt 12.4.2 van het besluit wordt verwezen.

562 De overige vijf uitwisselingen van e-mails, waarvan de door de Commissie gegeven uitlegging in het verzoekschrift dan weer uitdrukkelijk wordt betwist, vormen een reeks serieuze en overeenstemmende aanwijzingen vormen op basis waarvan kan worden vastgesteld dat verzoekster voornemens was Icera uit te schakelen.

563 In dit verband moet er om te beginnen aan worden herinnerd dat de Commissie, door zich in punt 12.8.1 van het bestreden besluit op dit directe bewijs te baseren, verzoeksters voornemen om Icera uit te schakelen heeft willen aantonen, en niet de andere bestanddelen van de inbreuk, zoals met name het bestaan van afbraakprijzen met betrekking tot de drie betrokken chipsets, die het voorwerp vormen van andere punten van het besluit. Bijgevolg moet hier worden nagegaan of de interne documenten waarop de Commissie zich heeft gebaseerd een reeks serieuze en overeenstemmende aanwijzingen vormen op basis waarvan, in hun geheel beschouwd, kan worden vastgesteld dat verzoekster voornemens was Icera uit te schakelen, waarbij elke andere overweging irrelevant is.

564 In dit verband zijn de bewoordingen die in elk van de uitwisselingen van e-mails worden gebruikt, bijzonder veelzeggend met betrekking tot verzoeksters voornemen om Icera uit te schakelen.

565 In de eerste plaats wordt Icera in de uitwisseling van e-mails van februari 2009 uitdrukkelijk een „bedreiging” genoemd en worden in deze uitwisseling preventieve maatregelen genoemd die moeten worden genomen om te voorkomen dat Icera een voldoende groot volume bereikt en een doorbraak bewerkstelligt bij de grote OEM's. Voorts wordt in die uitwisseling van e-mails gesuggereerd dat Icera bij ZTE moet worden „overvleugeld” en dat Icera geen „kans” mag maken bij Huawei. Hieruit volgt dat Icera in deze uitwisseling duidelijk wordt geïdentificeerd, en dat hierin eveneens duidelijk wordt gemaakt dat verzoekster maatregelen moet nemen teneinde te voorkomen dat Icera een voldoende groot volume kan bereiken en teneinde Icera uit te schakelen, met name met betrekking tot de twee afnemers Huawei en ZTE.

566 Verzoekster betwist de conclusies die de Commissie heeft getrokken uit de uitwisseling van e-mails van februari 2009 door te stellen dat deze uitwisseling drie maanden vóór het begin van de inbreuk heeft plaatsgevonden, geen enkele verwijzing bevatte naar de prijs van de drie betrokken chips en de „theorie van indirecte afbraakprijzen” ondermijnde.

567 In dit verband moet eraan worden herinnerd dat, zoals blijkt uit de in punt 548 aangehaalde rechtspraak, de Commissie rekening kan houden met bewijs van buiten de inbreukperiode, indien dit bewijs deel uitmaakt van de verzameling aanwijzingen die de Commissie heeft aangevoerd om de inbreuk aan te tonen. Bovendien is het goed mogelijk dat het voornemen om een concurrent uit te sluiten reeds enkele maanden vóór de daadwerkelijke uitvoering van de op deze uitsluiting gerichte strategie kenbaar wordt gemaakt. Voorts is het feit dat de uitwisseling van e-mails van februari 2009 geen enkele verwijzing bevat naar de prijs van de drie betrokken chipsets of dat deze uitwisseling in strijd zou zijn met de „theorie over indirect roofgedrag", irrelevant, aangezien deze elementen niet kunnen afdoen aan het bestaan van een voornemen van verzoekster om Icera uit te schakelen. Ook al worden in deze uitwisseling van e-mails niet de details uiteengezet van de maatregelen die tegen Icera moeten worden genomen, het blijft bovendien een feit dat uitdrukkelijk wordt gesuggereerd om preventieve maatregelen te nemen tegen Icera.

568 In de tweede plaats wordt in de eerste uitwisseling van e-mails van januari 2010 (dat wil zeggen het vijfde directe bewijsstuk) Icera, en meer bepaald haar ICE8042-chipset, opnieuw aangemerkt als de voornaamste bedreiging voor verzoekster en worden in deze uitwisseling van e-mails door verzoekster te nemen maatregelen genoemd om Icera uit te schakelen, namelijk samenwerking met Huawei en het uitputten van de beperkte middelen van Icera. Hieruit volgt dat in deze uitwisseling duidelijk wordt gesproken over Icera, alsook over de noodzaak voor verzoekster om op te treden om haar uit te schakelen, met name bij Huawei.

569 In de tweede uitwisseling van e-mails van januari 2010 (dat wil zeggen het zesde directe bewijsstuk) worden maatregelen genoemd die moeten worden genomen om de volumegroei van Icera in te perken en te beschermen wat verzoekster bij haar belangrijkste afnemers heeft bereikt – waarbij Huawei en ZTE in dat verband worden aangemerkt als „prioriteit" –, en met name een aanpassing van de prijs van de MDM6200- en MDM8200A-chipsets. In een bij deze uitwisseling gevoegde presentatie wordt ook verwezen naar het zes maanden lang uitknijpen van Icera om haar beperkte middelen uit te putten. Hieruit volgt dat in die uitwisseling opnieuw duidelijk wordt gesproken over Icera en over de noodzaak voor verzoekster om maatregelen te nemen om Icera uit te schakelen bij Huawei en ZTE, met name door de prijs van de MDM6200- en de MDM8200A-chipsets aan te passen.

570 Verzoekster tracht de conclusies van de Commissie met betrekking tot de uitwisselingen van e-mails van januari 2010 te betwisten met een lange reeks van uiteenlopende stellingen, zoals de stelling dat de Commissie in de door haar ontwikkelde „schadetheorie" geen rekening heeft gehouden met de concurrentie van HiSilicon, hoewel daarnaar werd verwezen in de e-mail van 1 januari 2010, dat enige vermelding van de MDM8200-chipset ontbrak, of het feit dat de concurrentie van Vodafone het hoofdonderwerp van de e-mails was. Dergelijke beweringen moeten echter als irrelevant worden beschouwd, aangezien zij niet in twijfel kunnen trekken dat verzoekster voornemens was om Icera uit te schakelen.

571 Voorts betwist verzoekster niet dat de uitwisselingen van e-mails van januari 2010 verwijzen naar maatregelen, met name op het gebied van prijzen, die moeten worden genomen met betrekking tot Huawei en ZTE om de groei van Icera in te perken en haar te dwingen haar beperkte middelen uit te putten. In dit verband betwist verzoekster weliswaar de uitlegging die de Commissie geeft aan de term „uitknijpen", die volgens haar niet neerkomt op „de middelen wegnemen", maar het blijft een feit dat de zin waarin die term wordt gebruikt, namelijk „Icera ongeveer zes maanden [uitknijpen] om haar zeer beperkte middelen uit het risicokapitaal [Venture Capital] uit te putten", ondubbelzinnig verwijst naar een strategie die erop is gericht

Icera financieel uit te putten. Ook moet worden opgemerkt dat verzoekster geen andere uitlegging van het begrip „uitknijpen” geeft waarmee ter discussie kan worden gesteld dat een dergelijke strategie schadelijk is voor Icera.

572 In de derde plaats wordt in de uitwisseling van e-mails van juni 2010 (dat wil zeggen het zevende directe bewijsstuk) uitdrukkelijk verwezen naar het feit dat de ICE8042-chipset van Icera terrein zou verliezen bij Huawei en ZTE en naar het feit dat „de strategie om druk uit te oefenen op de ICE8042-chipset met zowel de MDM6200- als de MDM8200A-chipset haar waarde heeft bewezen”. Hieruit volgt dat verzoekster wel degelijk een strategie met betrekking tot Huawei en ZTE ten uitvoer heeft gelegd, die was gebaseerd op de MDM6200-chipset en de MDM8200A-chipset en gericht op Icera.

573 In dit verband beroept verzoekster zich op een reeks verschillende beweringen die niet relevant zijn omdat zij het bestaan als zodanig van een voornemen van haar kant om Icera uit te schakelen niet ter discussie stellen, zoals het niet vermelden van de MDM8200-chipset, van de met ZTE gesloten overeenkomst betreffende eenmalige ingenieurskosten, of van de door Icera in mei 2010 aangekondigde aanvullende financiering door de verkoop van aandelen. Verzoekster betwist daarbij echter niet dat in de uitwisseling van e-mails van juni 2010 wordt verwezen naar een strategie ten aanzien van Huawei en ZTE, gericht tegen Icera, waarbij gebruik zou worden gemaakt van de MDM6200- en MDM8200A-chipsets en die daadwerkelijk is uitgevoerd, aangezien zij haar waarde heeft bewezen.

574 In de vierde plaats betoogt verzoekster, meer bepaald ter staving van het derde onderdeel van dit middel, dat de Commissie zich heeft gebaseerd op documenten die zijn opgesteld door een ondergeschikte werknemer, die geen gezag uitoefende of invloed had op de prijzen en dus geen wezenlijke rol kon spelen bij de uitvoering van de uitsluitingsstrategie ten aanzien van Icera. In dit verband blijkt uit punt 12.8.1 van het bestreden besluit dat deze werknemer betrokken was bij de uitwisselingen van e-mails van februari 2009, december 2009 en januari 2010.

575 Wat betreft de uitwisseling van e-mails van februari 2009 (dat wil zeggen het tweede directe bewijsstuk), blijkt uit overweging 1122 van het bestreden besluit dat de betrokken werknemer zijn „analyse van de dreiging van Icera” heeft ingediend bij een lid van de hoofddirectie van verzoekster, die deze analyse heeft goedgekeurd en aan andere leden van deze hoofddirectie heeft doorgestuurd.

576 Wat betreft de tweede uitwisseling van e-mails van december 2009 (dat wil zeggen het vierde directe bewijsstuk), wordt door verzoekster niet betwist dat door een lid van haar hoofddirectie was voorgesteld om van de prijs een irrelevante kwestie te maken zodat de MDM8200-chipset „het gat kon vullen”.

577 Ten slotte staat wat betreft de uitwisselingen van e-mails van januari 2010 (dat wil zeggen het vijfde en het zesde directe bewijsstuk), met daarin het voorstel van de betrokken werknemer om Icera „uit te knijpen” om de beperkte middelen van die onderneming uit te putten, vast dat deze e-mails waren gericht aan verschillende leden van de hoofddirectie van verzoekster. Daarenboven is dit voorstel herhaald in een door die werknemer voorbereide presentatie, die gehecht was aan een verslag over de „analyse van Icera” die door een lid van de hoofddirectie aan het uitvoerend management van verzoekster was toegestuurd.

578 Hieruit volgt dat leden van de hoofddirectie van verzoekster, die gezag uitoefenden en invloed hadden op de prijzen, wel degelijk betrokken waren bij deze uitwisselingen van e-mails, waaruit een voornemen om Icera uit te schakelen naar voren komt.

579 Uit het voorgaande volgt dat de Commissie, in punt 12.8.1 van het bestreden besluit, aan de hand van direct bewijsmateriaal dat een reeks serieuze en overeenstemmende aanwijzingen vormt rechtens genoegzaam het bestaan heeft aangetoond van het voornemen van verzoekster om Icera uit te schakelen, en dat de Commissie derhalve niet is tekortgeschoten in haar motiveringsplicht.

580 Ten slotte moet worden opgemerkt dat verzoekster niet het minste bewijs levert dat de Commissie het recht om te worden gehoord en het beginsel van behoorlijk bestuur heeft geschonden door te concluderen dat het prijsbeleid van verzoekster zorgde voor de uitvoering van een plan om Icera uit te schakelen.

581 Het onderhavige middel moet bijgevolg worden afgewezen.

Elfde middel: „kennelijke beoordelingsfouten" feitelijk en rechtens, en ontoereikende motivering van de afwijzing door de Commissie van de door verzoekster aangevoerde objectieve rechtvaardiging

582 Tot staving van het elfde middel voert verzoekster de volgende argumenten aan.

583 In de eerste plaats meent verzoekster dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met het feit dat zij, door de aan de orde gestelde prijsverlagingen toe te kennen, zich enkel heeft afgestemd op de „agressieve" prijzen van concurrent Icera, en met het feit dat de door verzoekster toegepaste prijzen hoger waren dan haar AVC en derhalve winstgevend en gerechtvaardigd waren. Onder verwijzing naar het vierde en het achtste tot en met tiende middel herhaalt zij dat zij in geen geval een „plan" heeft uitgevoerd om Icera uit te schakelen.

584 In de tweede plaats betoogt verzoekster dat de Commissie rekening had moeten houden met het feit dat de aan Huawei toegekende prijsverlagingen voor de MDM8200-chipset waren toegekend als reactie op aanzienlijke druk die Huawei op haar had uitgeoefend en bedoeld waren om, enerzijds, Huawei te helpen bij het wegwerken van haar niet uitgevoerde bestellingen en overtollige en verouderde voorraden en, anderzijds, op prijs te concurreren met de toestellen van ZTE die een Icera-chip bevatten.

585 In de derde plaats bevestigt verzoekster dat zij de Commissie gedurende de administratieve procedure in detail heeft uitgelegd dat zij haar eigen voorraden MDM8200-chipsets als overtollig en verouderd beschouwde. Zij heeft om die reden de prijs van deze chipset voor al haar grote afnemers verlaagd, waardoor Huawei werd benadeeld, wat verzoekster er dan weer toe heeft aangezet om aan Huawei een prijsverlaging toe te kennen voor eerder geplaatste bestellingen. Het feit dat de bestellingen voor die chipsets in 2010 en 2011 werden geplaatst doet er volgens haar niets aan af dat haar beslissing om de prijs van die chipset te verlagen om nieuwe vraag te stimuleren objectief was gerechtvaardigd. Ten slotte beklemtoont zij dat zij, anders dan de Commissie beweert, wel degelijk prijsverlagingen heeft toegekend aan al haar andere grote afnemers, die in feite prijzen hebben gekregen die overeenstemmen met de aan Huawei toegekende gemiddelde verkoopprijzen.

586 Gelet op het voorgaande betoogt verzoekster dat de verweten gedragingen objectief gerechtvaardigd waren en dat de Commissie in het bestreden besluit ten onrechte en zonder geldige reden tot de tegenovergestelde slotsom is gekomen.

587 De Commissie en interveniënte betwisten de argumenten van verzoekster.

588 Uit artikel 2 van verordening nr. 1/2003 volgt kort gezegd dat in alle procedures tot toepassing van de artikelen 101 VWEU en 102 VWEU de partij of autoriteit die beweert dat een inbreuk is gepleegd de bewijslast van die inbreuk dient te dragen, maar dat daarentegen de onderneming die zich op een objectieve rechtvaardiging beroept hiervoor het bewijs dient te leveren.

589 Voorts blijkt uit overweging 5 van verordening nr. 1/2003 dat het bewijs van inbreuk op de artikelen 101 en 102 VWEU moet worden geleverd door de partij of de autoriteit die de inbreuk aanvoert, maar dat de onderneming die verweer voert tegen een bewezen inbreuk rechtens genoegzaam het bewijs moet leveren dat aan de voorwaarden is voldaan om dat verweer te laten gelden.

590 Hieruit volgt dat een onderneming, zoals verzoekster, die zich beroept op een objectieve rechtvaardiging, met inbegrip van efficiëntieverbeteringen, voor gedrag dat a priori in strijd is met artikel 102 VWEU, zelf rechtens genoegzaam het bewijs moet leveren voor die rechtvaardiging.

591 In casu dient verzoekster dus rechtens genoegzaam aan te tonen dat een dergelijke gedraging niettemin als objectief gerechtvaardigd moet worden beschouwd.

592 In dit verband is het vaste rechtspraak dat gedrag geen misbruik oplevert indien het wordt gerechtvaardigd door mededingingsbevorderende voordelen of rechtmatige belangen dient. Een onderneming met een machtspositie kan meer in het bijzonder aantonen dat haar gedrag objectief gezien noodzakelijk is, of dat de uitsluiting die daarvan het gevolg is kan worden gecompenseerd, of zelfs geneutraliseerd, door voordelen op het gebied van efficiëntie die ook de consument ten goede komen. Daartoe is het aan de betrokken onderneming met een machtspositie om aan te tonen dat, ten eerste, haar gedraging efficiëntiewinsten kan opleveren, door aan te tonen dat dergelijke winsten zijn behaald en welke omvang zij hebben, ten tweede, deze efficiëntiewinsten de voor de mededinging en de consument waarschijnlijke schadelijke effecten op de betrokken markt of markten neutraliseren, ten derde, dit gedrag onmisbaar is voor het behalen van deze efficiëntiewinsten en, ten vierde, het een werkzame mededinging niet uitschakelt door alle of de meeste bestaande bronnen van actuele of potentiële concurrentie uit te schakelen (zie in die zin arrest van 27 maart 2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punten 40-42 en aldaar aangehaalde rechtspraak). De door verzoekster aangevoerde rechtvaardigingsgronden moeten in het licht van deze beginselen worden beoordeeld.

593 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat verzoekster op geen enkele wijze uitlegt hoe het haar verweten gedrag „objectief gezien noodzakelijk" was of welke voordelen de consument daaruit kon halen die opwegen tegen de daadwerkelijke of potentiële uitsluiting van Icera van de markt, dan wel uitlegt dat deze gedraging „onmisbaar" was om de vermeende efficiëntiewinsten voor de consument te verwezenlijken, in de zin van de in punt 592 aangehaalde rechtspraak.

594 De drie rechtvaardigingen die verzoekster voor haar gedrag aanvoert, namelijk ten eerste de afstemming op de „agressieve" prijzen van Icera en de toepassing van prijzen boven de AVC, ten tweede de prijsverlagingen voor de MDM8200-chipset die aan Huawei werden toegekend om deze laatste te helpen haar overtollige en verouderde voorraad van die chipset op te maken, en ten

derde de prijsverlagingen voor die chipset die aan Huawei werden toegekend om verzoeksters eigen overtollige en verouderde voorraad van die chipset op te maken, tonen niet aan dat de verweten gedragingen objectief noodzakelijk waren, en evenmin dat de uitsluitingseffecten ervan ten opzichte van Icera konden worden gecompenseerd, of zelfs geneutraliseerd, door voordelen op het gebied van efficiëntie die ook de consument ten goede komen.

595 Toen verzoekster hierover tijdens de terechtzitting werd ondervraagd, verwees zij slechts naar de door Huawei uitgeoefende druk om lagere prijzen te verkrijgen voor de MDM8200-chipset en het risico dat Huawei bepaalde bestellingen zou annuleren, desnoods langs gerechtelijke weg. In het licht van de in punt 592 aangehaalde rechtspraak vormen dergelijke factoren echter geen objectieve rechtvaardiging voor misbruik dat onder het verbod van artikel 102 VWEU valt.

596 Hieruit volgt dat verzoekster geen afdoende bewijs heeft aangedragen, in de zin van artikel 2 van verordening nr. 1/2003 en de in punt 592 aangehaalde rechtspraak, dat de verweten gedragingen objectief gerechtvaardigd waren, hetgeen volstaat om het elfde middel af te wijzen zonder dat hoeft te worden onderzocht of de Commissie de feiten onjuist heeft opgevat, het recht onjuist heeft toegepast, beoordelingsfouten heeft gemaakt en haar motiveringsplicht heeft geschonden door geen rekening te houden met de rechtvaardigingen die tijdens de administratieve procedure door verzoekster zijn aangevoerd.

597 De in punt 12.9 van het bestreden besluit uiteengezette gronden zijn in elk geval voldoende gemotiveerd en bevatten geen beoordelingsfouten of feitelijke onjuistheden.

598 Wat betreft de afstemming op de „agressieve” prijzen van Icera volstaat het op te merken dat de rechtspraak geen absoluut recht van een onderneming met een machtspositie erkent om haar prijzen aan te passen aan die van de concurrentie, met name wanneer dit recht erop zou neerkomen dat het gebruik van afbraakprijzen, die bovendien door het Verdrag worden verboden, wordt gerechtvaardigd (zie in die zin arrest van 30 januari 2007, France Télécom/Commissie, T-340/03, EU:T:2007:22, punt 182).

599 Bovendien betekent het feit dat het voor verzoekster „rationeel” zou zijn geweest om haar prijzen af te stemmen op die van Icera niet dat die gedraging objectief „gerechtvaardigd” is in de zin van de in punt 592 aangehaalde rechtspraak omdat zij efficiëntiewinst zou opleveren. Het enkele feit dat een gedraging als economisch „rationeel” kan worden aangemerkt in de ogen van de onderneming die deze gedraging verricht, is niet voldoende om deze gedraging objectief te rechtvaardigen in de zin van het mededingingsrecht.

600 Wat betreft de toepassing van prijzen boven de AVC moet eraan worden herinnerd dat, volgens de rechtspraak die voortvloeit uit het arrest van 3 juli 1991, AKZO/Commissie (C-62/86, EU:C:1991:286, punten 71 en 72), een onderneming met een machtspositie, zelfs indien zij prijzen toepast die onder de ATC maar boven de AVC liggen, misbruik van een machtspositie maakt indien zij dit doet als onderdeel van een plan om een concurrent uit te schakelen. In het geval van een dergelijke uitsluitingsstrategie, zoals in casu, is het derhalve weinig relevant of de gehanteerde prijzen „winstgevend en gerechtvaardigd” zouden zijn geweest doordat zij hoger waren dan de AVC.

601 Wat betreft de prijsverlagingen voor de MDM8200-chipset die aan Huawei werden toegekend om haar te helpen haar overtollige en verouderde voorraden van die chipset weg te werken, moet worden opgemerkt dat deze prijsverlaging alleen betrekking had op de prijzen die aan Huawei

werden aangeboden voor de MDM8200-chipset. Met de aangevoerde verklaringen tracht verzoekster derhalve niet de aan ZTE toegekende afbraakprijzen of de voor de MDM6200- en de MDM8200A-chipset toegekende afbraakprijzen te rechtvaardigen.

602 Met betrekking tot de prijsverlagingen voor de MDM8200-chipset die aan Huawei werden toegekend om haar te helpen haar overtollige en verouderde voorraden van deze chipset weg te werken, moet eveneens worden opgemerkt dat, zoals de Commissie in overweging 1185 van het bestreden besluit aangeeft, Huawei in 2010 en 2011 nieuwe bestellingen voor deze chipset bij Qualcomm heeft geplaatst, hetgeen verzoekster, toen zij hierover tijdens de terechtzitting is ondervraagd, heeft bevestigd. De Commissie heeft derhalve geen fout gemaakt door te stellen dat het weinig geloofwaardig was dat de desbetreffende prijsverlagingen konden zijn toegekend om Huawei te helpen om haar overtollige voorraden van een verouderde chipset weg te werken.

603 Wat betreft de prijsverlagingen die verzoekster aan Huawei heeft toegekend voor de MDM8200-chipset om zich te ontdoen van haar eigen overtollige voorraden van die verouderde chipset, is het evenmin geloofwaardig dat die prijsverlagingen dat doel dienden. Zoals de Commissie terecht opmerkt, zou verzoekster in dat geval immers aan al haar afnemers prijsverlagingen voor die chipset hebben toegekend. Uit tabel 74 van het bestreden besluit blijkt echter dat alleen Huawei van deze kortingen heeft geprofiteerd en prijzen kreeg aangeboden die aanzienlijk lager waren dan de prijzen die verzoekster hanteerde voor haar andere belangrijkste afnemers. Voorts blijkt uit overweging 1185 van het besluit dat verzoekster in augustus 2010 nieuwe eenheden van de MDM8200-chipset had moeten produceren om aan de vraag van Huawei te voldoen, hetgeen verzoekster, die hierover tijdens de terechtzitting werd ondervraagd, ook heeft bevestigd. Ten slotte bevestigt verzoeksters argument dat de aan Huawei toegekende prijsverlagingen ook werden toegekend om te concurreren met ZTE-toestellen met een Icera-chip, alleen maar de door de Commissie vastgestelde indirecte afbraakprijzen.

604 Bijgevolg moet het elfde middel in elk geval worden afgewezen.

Derde middel: „onjuiste toepassing van het recht doordat de juiste rechtsnorm niet is toegepast”

605 Het derde middel omvat drie onderdelen. Het eerste onderdeel is ontleend aan een „kennelijk onjuiste toepassing van het recht” en aan schending van het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel doordat de Commissie niet de „juiste rechtsnorm” heeft toegepast, zoals vastgesteld in de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten. Het tweede onderdeel is ontleend aan een onjuiste toepassing van de rechtspraak inzake afbraakprijzen en, meer in het algemeen, de rechtspraak inzake prijsbeleid. Het derde onderdeel is ontleend aan schending van de beginselen van rechtszekerheid en voorzienbaarheid.

Eerste onderdeel: het niet toepassen van de „juiste rechtsnorm” zoals vastgesteld in de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten

606 Volgens verzoekster volgt uit de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten dat de relevante vraag bij het onderzoek van een potentiële uitsluitingspraktijk van een onderneming met een machtspositie is of een dergelijke praktijk waarschijnlijk zou leiden tot de uitsluiting van de „even efficiënte” concurrent. Overeenkomstig deze mededeling moet de Commissie in het kader van een dergelijk onderzoek bovendien het bewijs leveren dat, ten eerste, de onderneming met een machtspositie door deze praktijk op korte termijn bewust verlies heeft geleden of winst heeft

opgeofferd en, ten tweede, zij kon verwachten dat zij deze verliezen zou kunnen terugverdienen na de periode van beweerde afbraakprijzen. Aangezien de Commissie publiekelijk had toegezegd deze mededeling in acht te zullen nemen, had zij bij de betrokken ondernemingen gerechtvaardigde verwachtingen gewekt.

607 Bovendien kon de Commissie op grond van de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten geen sanctie opleggen aan een onderneming die te goeder trouw gedrag heeft vertoond dat uiteindelijk minder winstgevend bleek te zijn dan zij aanvankelijk had verwacht. Ten slotte volgt uit punt 66 van de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten dat de Commissie zich slechts bij wijze van uitzondering kan baseren op documenten als bewijsmateriaal, mits deze voldoende duidelijk het bestaan van een roofstrategie aantonen.

608 In casu heeft de Commissie de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten niet toegepast, zoals blijkt uit het feit dat dit document niet wordt vermeld in de MPB, de AMPB of de BoF. Onder verwijzing naar het vierde en het achtste tot en met tiende middel betoogt verzoekster voorts dat de Commissie in het bestreden besluit niet heeft aangetoond dat zij enige winst heeft opgeofferd, geen analyse heeft verricht van de „even efficiënte” concurrent en geen rekening heeft gehouden met bewijs waaruit blijkt dat Huawei en ZTE zich ook zonder de verweten gedragingen in geen geval bij Icera zouden hebben bevoorraad. Onder verwijzing naar het elfde middel stelt verzoekster voorts dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft begaan en de feiten onjuist heeft opgevat door de door haar aangevoerde objectieve rechtvaardiging af te wijzen. Onder verwijzing naar het tiende en het elfde middel stelt zij ten slotte dat zij de verweten gedragingen te goeder trouw heeft verricht, aangezien zij de door de Commissie in dit besluit toegepaste methode voor de toerekening van de O&O-kosten niet had kunnen voorzien en zij redelijkerwijs kon verwachten dat haar prijsbeleid winstgevend zou zijn.

609 Bijgevolg heeft de Commissie het recht „kennelijk onjuist toegepast” en het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel, het beginsel van behoorlijk bestuur en de motiveringsplicht geschonden.

610 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

611 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat in de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten enkel wordt beschreven volgens welke benadering de Commissie de zaken selecteert die zij prioritair wil behandelen, en dat de administratieve praktijk van de Commissie dus niet bindend is voor de nationale mededingingsautoriteiten en rechterlijke instanties (arrest van 6 oktober 2015, Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, punt 52), en niet is bedoeld om het toepasselijke recht vast te stellen (arrest van 13 december 2018, Deutsche Telekom/Commissie, T-827/14, EU:T:2018:930, punt 114).

612 Hieruit vloeit voort dat de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten, net als elk ander document dat, hoewel het niet bindend is, het algemene analysekader schetst dat de Commissie gebruikt om te bepalen of zij optreedt, de discretionaire bevoegdheid van de Commissie beperkt. Hieruit volgt dat de Commissie er in een concreet geval niet zonder motivering van kan afwijken. In een dergelijk geval is de naleving door de Commissie van de door de rechtsorde van de Unie in administratieve procedures geboden waarborgen, waaronder de motiveringsverplichting, immers van des te groter fundamenteel belang (zie in die zin en naar analogie arrest van 10 november 2017, Icap e.a./Commissie, T-180/15, EU:T:2017:795, punt 289 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

613 Derhalve moet worden onderzocht of de Commissie, zoals verzoekster stelt, in casu zonder rechtvaardiging is afgeweken van het algemene analysekader dat in de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten is uiteengezet.

614 Wat in de eerste plaats verzoeksters argument betreft dat de Commissie in essentie niet heeft onderzocht of de verweten gedragingen konden leiden tot de uitsluiting van de „even efficiënte" concurrent overeenkomstig de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten, blijkt uit de analyse van het eerste onderdeel van het negende middel en meer bepaald uit de punten 524 tot en met 527 hierboven, dat de analyse waarmee de Commissie de door een onderneming met een machtspositie gehanteerde prijzen vergelijkt met bepaalde van haar kosten om te beoordelen of deze onderneming afbraakprijzen heeft gehanteerd, een analyse van de „even efficiënte" concurrent omvat en dat wanneer de Commissie heeft aangetoond, zoals in casu het geval is, dat de onderneming met een machtspositie dergelijke prijzen heeft gehanteerd, zij dus impliciet een dergelijke analyse heeft verricht, hetgeen volstaat om dit argument te verwerpen.

615 Overigens blijkt uit punt 26 van de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten dat het feit dat LRAIC niet worden gedekt – hetgeen de Commissie in de onderhavige zaak in het bestreden besluit heeft aangetoond – erop wijst dat de onderneming met een machtspositie niet alle (toerekenbare) vaste kosten van de productie van het betrokken goed of de betrokken dienst terugverdient en dat een „even efficiënte" concurrent zich van de markt afgeschermd kan zien. Dit bevestigt dat de Commissie bij de vergelijking van de prijzen en kosten van de onderneming met een machtspositie impliciet, maar noodzakelijkerwijs, een analyse van de „even efficiënte" concurrent heeft verricht.

616 Wat, in de tweede plaats, verzoeksters argument betreft dat de Commissie op grond van de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten moest bewijzen dat de onderneming met een machtspositie op korte termijn opzettelijk verlies heeft geleden of winst heeft opgeofferd, blijkt uit punt 66 van deze mededeling dat de Commissie zich in bepaalde gevallen voor het bewijs van het bestaan van een dergelijk offer kan baseren op direct bewijs, bestaande uit documenten van de onderneming met een machtspositie waaruit duidelijk een roofstrategie blijkt, zoals een gedetailleerd plan dat met name voorziet in een offer met het doel een concurrent uit te schakelen.

617 Zoals blijkt uit de analyse van het tiende middel, heeft de Commissie zich in punt 12.8.1 van het bestreden besluit inderdaad gebaseerd op documenten van verzoekster waaruit duidelijk blijkt dat verzoekster de bedoeling had Icera uit te sluiten, en dat voornemen heeft uitgevoerd middels aan Huawei en ZTE toegekende prijsverlagingen, hetgeen volstaat voor afwijzing van het onderhavige argument, waarmee in essentie wordt gesteld dat het bestreden besluit geen bewijs bevat van het offer. In dit verband blijkt, anders dan verzoekster stelt, geenszins uit punt 66 van de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten dat de Commissie zich slechts in uitzonderlijke gevallen zou mogen baseren op documenten die het bestaan van een strategie met afbraakprijzen aantonen. Integendeel, de Commissie hanteert hier de formulering „in sommige gevallen", en niet de formulering „in sommige uitzonderlijke gevallen" of „bij wijze van uitzondering", of de formulering „in uitzonderlijke omstandigheden", die in voetnoot 50 van de mededeling inzake handhavingsprioriteiten wordt gebruikt. Overigens verwijst de Commissie in voetnoot 44 van deze mededeling, horend bij punt 66 van de mededeling, naar twee arresten waarin het Gerecht heeft bevestigd dat de Commissie zich op dergelijke documenten mocht baseren, namelijk de arresten van 6 oktober 1994, Tetra Pak/Commissie (T-83/91, EU:T:1994:246, punten 151 en 171), en 30 januari 2007, France Télécom/Commissie (T-340/03, EU:T:2007:22, punten 198-215).

618 Wat in de derde plaats verzoeksters argument betreft dat de Commissie op grond van de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten diende aan te tonen dat de onderneming met een machtspositie kon verwachten dat zij de tijdens de periode van afbraakprijzen geleden verliezen na die periode zou kunnen terugverdienen, blijkt uitsluitend uit punt 70 van deze mededeling dat de onderneming met een machtspositie redelijkerwijs kan verwachten dat haar marktmacht, wanneer er een einde komt aan het roofprijsgedrag, groter zal zijn dan het geval was geweest wanneer de onderneming dat gedrag niet had aangenomen, dat wil zeggen dat de onderneming dus waarschijnlijk in een positie is om van het offer te profiteren. Overigens kan volgens de rechtspraak een gedraging als misbruik worden aangemerkt, zonder dat specifiek hoeft te worden aangetoond dat de betrokken onderneming een redelijk vooruitzicht had om de aldus opgelopen verliezen goed te maken (zie in die zin arrest van 6 oktober 1994, Tetra Pak/Commissie, T-83/91, EU:T:1994:246, punt 150), hetgeen volstaat om het onderhavige argument te verwerpen.

619 Wat in de vierde plaats verzoeksters argument betreft dat zij, aangezien zij de door de Commissie in het bestreden besluit toegepaste methode voor de toerekening van de O&O-kosten niet had kunnen voorzien en zij derhalve te goeder trouw heeft gehandeld, overeenkomstig de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten niet door de Commissie zou mogen worden bestraft, moet erop worden gewezen dat in het kader van de analyse van het tiende middel is vastgesteld dat de Commissie geen fout heeft gemaakt door te concluderen dat het prijsbeleid van verzoekster zorgde voor de uitvoering van een plan om Icera uit te schakelen, hetgeen volstaat om dit argument af te wijzen.

620 Wat in de vijfde plaats verzoeksters argument betreft dat in de MPB, de AMPB en de BoF niet wordt verwezen naar de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten, moet worden opgemerkt dat verzoekster geenszins uitlegt waarom dit zou betekenen dat de Commissie is afgeweken van het in deze mededeling uiteengezette algemene analysekader dat zij hanteert om te bepalen of zij zal optreden. Bovendien is de Commissie op grond van deze mededeling geenszins verplicht om in haar besluiten inzake misbruik van een machtspositie uitdrukkelijk naar deze mededeling te verwijzen. Dit argument moet derhalve worden afgewezen.

621 Wat in de zesde plaats verzoeksters argument betreft dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met het feit dat Huawei en ZTE zich zonder de verweten gedragingen hoe dan ook niet in grotere mate zouden hebben bevoorraad bij Icera en ten onrechte de objectieve redenen heeft afgewezen die zij ter rechtvaardiging van haar gedrag had aangevoerd, moet worden opgemerkt dat verzoekster niet uiteenzet hoe de Commissie daardoor is afgeweken van het in de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten uiteengezette algemene analysekader dat zij hanteert om te bepalen of zij zal optreden.

622 Uit het voorgaande volgt dat het eerste onderdeel van het derde middel moet worden verworpen.

Tweede onderdeel: onjuiste toepassing van de rechtspraak inzake afbraakprijzen en, meer in het algemeen, inzake prijsbeleid

623 Verzoekster stelt dat de Commissie is voorbijgegaan aan de rechtspraak inzake afbraakprijzen en, meer in het algemeen, inzake prijsbeleid, te weten de rechtspraak waarin de toepasselijke wettelijke norm wordt vastgesteld. Tot staving van haar stelling haalt verzoekster verschillende passages aan uit arresten die volgens haar relevant zijn en verwijt zij de Commissie dat zij in het bestreden besluit geen analyse van de „even efficiënte” concurrent heeft verricht, hoewel een dergelijke analyse door de rechtspraak wordt voorgeschreven.

624 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

625 Het moet worden opgemerkt dat verzoekster zich ertoe beperkt uittreksels uit de rechtspraak te vermelden, zonder uit te leggen hoe het bestreden besluit afwijkt van de daarin voorgeschreven wettelijke norm, behalve wat betreft de analyse van de „even efficiënte” concurrent, in het kader waarvan zij, na het arrest van 6 september 2017 in de zaak Intel/Commissie (C-413/14 P, EUC:2017:632) te hebben aangehaald, de Commissie verwijt dat zij in casu, ten eerste, heeft verzuimd een dergelijke analyse te verrichten en, ten tweede, niet de omvang van de marktdekking van het verweten gedrag heeft onderzocht.

626 Ten eerste blijkt uit het onderzoek van het eerste onderdeel van het negende middel en meer bepaald uit de punten 524 tot en met 527 hierboven, dat de analyse waarmee de Commissie de door een onderneming met een machtspositie toegepaste prijzen vergelijkt met bepaalde van haar kosten om te beoordelen of deze onderneming afbraakprijzen heeft gehanteerd, reeds een analyse van de „even efficiënte” concurrent omvat en dat, aangezien de Commissie in casu heeft aangetoond dat de onderneming met een machtspositie dergelijke prijzen heeft toegepast en deze analyse dus impliciet heeft verricht, dit volstaat voor afwijzing van verzoeksters grief dat het bestreden besluit een dergelijke analyse niet bevat.

627 Ten tweede is de Commissie, zoals blijkt uit de punten 521 tot en met 523 hierboven, volgens de in punt 520 aangehaalde rechtspraak niet verplicht om bij het onderzoek naar het eventuele hanteren van afbraakprijzen door een onderneming met een machtspositie ook na te gaan of de marktdekking van het verweten gedrag voldoende groot is om mededingingsverstorende gevolgen te hebben, hetgeen volstaat om de grief van verzoekster in verband met het ontbreken van een dergelijk onderzoek af te wijzen.

628 Het tweede onderdeel van het derde middel moet bijgevolg worden afgewezen.

Derde onderdeel: schending van de beginselen van rechtszekerheid en voorzienbaarheid

629 Onder verwijzing naar het zevende en het achtste middel betoogt verzoekster dat de Commissie in het bestreden besluit een kunstmatige en nieuwe prijs-kostenanalyse heeft uitgevoerd, die voor twee van de betrokken chipsets afwijkt van die welke in de MPB is ontwikkeld, en die voor de derde chipset onvoorspelbaar is. Volgens haar heeft de Commissie daarmee het rechtszekerheids- en het voorzienbaarheidsbeginsel geschonden.

630 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

631 Ter ondersteuning van het onderhavige middel herhaalt verzoekster alleen in algemene bewoordingen stellingen uit het eerste onderdeel van het onderhavige middel en uit het zevende en het achtste middel, waarnaar zij uitdrukkelijk verwijst, zonder ook maar het minste specifieke argument aan te voeren.

632 Het derde onderdeel van het derde middel moet derhalve niet-ontvankelijk worden verklaard.

633 Uit het voorgaande volgt dat het derde middel moet worden afgewezen.

Vierde middel: de „onlogische en niet met bewijzen gestaafde ‚theorie over roofgedrag'"

634 Het vierde middel omvat dertien onderdelen. Het eerste onderdeel is eraan ontleend dat de „theorie over roofgedrag" van de Commissie, die „gericht en selectief" is, is losgekoppeld van de bepaling van de markt en specifiek is aangepast om tot een vooraf bepaalde conclusie te komen. Met het tweede onderdeel wordt gesteld dat deze theorie intrinsiek onsamenhangend is en onvoldoende is gemotiveerd. Met het derde onderdeel wordt gesteld dat de Commissie niet heeft aangetoond dat het gedrag van verzoekster en haar roofstrategie irrationeel van aard zijn. Met het vierde onderdeel wordt gesteld dat de prijzen van verzoekster hoger waren dan die van Icera en dat er derhalve geen sprake was van afscherming van de markt. Met het vijfde onderdeel wordt gesteld dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met cruciaal ontlastend bewijs. Met het zesde onderdeel wordt gesteld dat er geen bewijs is van financiële roofpraktijken. Met het zevende onderdeel wordt gesteld dat de „theorie over roofgedrag" nieuw, onjuist en ongegrond is. Het achtste onderdeel is ontleend aan „kennelijke beoordelingsfouten" met betrekking tot de directe toepassing van afbraakprijzen in de periode tussen het derde kwartaal van 2010 en het tweede kwartaal van 2011. Met het negende onderdeel wordt gesteld dat de Commissie de commerciële realiteit van de MDM8200-chipset buiten beschouwing heeft gelaten. Met het tiende onderdeel wordt gesteld dat de theorie onlogisch is en indruist tegen de elementaire regels van de economie. Met het elfde onderdeel wordt gesteld dat de Commissie niet heeft aangetoond dat de gedurende de relevante periode geleden verliezen zijn teruggewonnen, en dat evenmin is aangegeven wanneer de afbraakprijzen niet langer werden gehanteerd. Met het twaalfde onderdeel wordt gesteld dat het criterium van de „even efficiënte" concurrent niet is toegepast, en dat Icera tijdens de desbetreffende periode goede prestaties behaalde, waardoor de theorie wordt weerlegd. Met het dertiende onderdeel wordt gesteld dat de Commissie echte mededinging ten onrechte belet.

Voorafgaande opmerkingen

635 Het moet worden opgemerkt dat de Commissie in punt 12 van het bestreden besluit haar analyse van het door verzoekster gepleegde misbruik uiteenzet.

636 Meer bepaald herinnert de Commissie in punt 12.1 van het bestreden besluit allereerst aan de toepasselijke algemene beginselen, in het bijzonder met betrekking tot afbraakprijzen. Vervolgens vat zij in punt 12.2 van het besluit samen hoe zij die algemene beginselen heeft toegepast in de punten 12.3 tot en met 12.11 van het besluit, die verzoekster omschrijft als de „theorie over roofgedrag".

637 In dit verband legt de Commissie in overweging 334 van het bestreden besluit uit dat zij tot de conclusie is gekomen dat verzoekster tussen 1 juli 2009 en 30 juni 2011 bepaalde hoeveelheden van drie van haar UMTS-chipsets heeft verkocht, namelijk de MDM8200-, MDM6200- en MDM8200A-chipsets, aan twee van haar belangrijkste afnemers, namelijk Huawei en ZTE, voor prijzen die lager waren dan haar kosten, met de bedoeling Icera – haar belangrijkste concurrent in het toonaangevend segment van de markt voor UMTS-chipsets – uit te schakelen. Volgens de Commissie heeft verzoekster door aldus te handelen willen verhinderen dat Icera, een kleine start-up met beperkte financiële middelen, een reputatie en een omvang zou verwerven die volstonden om de machtspositie van verzoekster op die markt te kunnen uitdagen. De Commissie geeft aan dat zij, gelet op het ontbreken van een geldige objectieve rechtvaardiging voor het gedrag van verzoekster, heeft geconcludeerd dat verzoekster daardoor in die periode misbruik van een machtspositie had gemaakt, hetgeen in strijd is met artikel 102 VWEU en artikel 54 van de EER-Overeenkomst.

Eerste onderdeel: de „theorie over roofgedrag" van de Commissie, die „gericht en selectief" is, is losgekoppeld van de bepaling van de markt en specifiek aangepast om tot een vooraf bepaalde conclusie te komen

638 Onder verwijzing naar het tiende middel stelt verzoekster dat de verweten gedragingen gericht noch selectief waren en dat de „theorie over roofgedrag" van de Commissie losstaat van de bepaling van de relevante markt, aangezien deze theorie uitsluitend betrekking heeft op het toonaangevend segment van de markt, dat bovendien slecht is afgebakend, en bepaalde chipsets die door verzoekster als „toonaangevend" worden beschouwd, van dat segment zijn uitgesloten.

639 Verzoekster betoogt ook dat de „theorie over roofgedrag" door de Commissie gemakshalve is ontwikkeld, aangezien deze theorie geenszins verband houdt met de klacht. Volgens haar zijn de MDM8200- en de MDM8200A-chipsets voor en na de relevante periode verkocht aan andere afnemers dan Huawei en ZTE, tegen prijzen die lager waren dan de door de Commissie berekende LRAIC, waardoor die theorie op losse schroeven zou komen te staan.

640 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

641 Wat in de eerste plaats verzoeksters bewering betreft dat de verweten gedragingen gericht noch selectief waren, moet eraan worden herinnerd dat uit het directe bewijsmateriaal waarop de Commissie zich heeft gebaseerd en dat in het kader van de analyse van het tiende middel nader is onderzocht in de punten 538 en 539 hierboven, blijkt dat verzoekster prijsverlagingen heeft toegekend aan Huawei en ZTE, die in die documenten duidelijk worden vermeld, om te verhinderen dat Icera die twee cruciale afnemers zou bereiken en haar daarmee van de markt uit te sluiten. Verzoekster kan dus niet met recht beweren dat haar gedrag gericht noch selectief was.

642 Vervolgens faalt ook verzoeksters bewering dat de „theorie over roofgedrag" van de Commissie – die alleen betrekking heeft op het toonaangevend segment – losstaat van de bepaling van de markt. In punt 64 van de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten staat dat met betrekking tot afbraakprijzen een gedraging een offer inhoudt indien de onderneming met een machtspositie een lagere prijs vaststelt voor het geheel of een bepaald deel van haar productie. Hieruit volgt dat roofgedrag heel goed betrekking kan hebben op een beperkt segment van de betrokken markt, en niet op de gehele markt. In dit verband blijkt uit de rechtspraak dat het roofgedrag zelfs kan plaatsvinden op een andere markt dan de betrokken markt, die zelf niet strikt is bepaald (zie in die zin arrest van 3 juli 1991, AKZO/Commissie, C-62/86, EU:C:1991:286, punten 35 en 45).

643 Hieruit volgt, ten eerste, dat de Commissie het recht had om in het bestreden besluit gedragingen te bestraffen die beperkt waren tot een segment van de relevante markt en, ten tweede, dat zij niet verplicht was dit segment precies af te bakenen, zoals zij dat met betrekking tot de relevante markt moet doen om na te gaan of er sprake is van een machtspositie.

644 Wat voorts het beweerde ontbreken van een verband tussen de „theorie over roofgedrag" van de Commissie en de klacht betreft, moet worden opgemerkt dat uit punt 55 van de mededeling van de Commissie betreffende de behandeling van klachten door de Commissie op grond van de artikelen [101] en [102] VWEU (PB 2004, C 101, blz. 65) blijkt dat de Commissie tijdens de eerste fase, die volgt op de indiening van de klacht, de klacht onderzoekt en de nodige gegevens verzamelt om te beoordelen welk gevolg aan de klacht moet worden gegeven, dat deze fase een informele uitwisseling van standpunten tussen de Commissie en de klager kan omvatten, bedoeld

om de feitelijke en juridische elementen die het voorwerp van de klacht zijn, te preciseren, en dat de Commissie in deze fase een eerste reactie op de klacht kan geven en de klager in staat kan stellen zijn beweringen in het licht van die eerste reactie nader toe te lichten.

645 In casu blijkt uit de overwegingen 11 tot en met 13 van het bestreden besluit dat na het bijwerken en de herziening van de klacht verschillende uitwisselingen tussen Icera en de Commissie hebben plaatsgevonden, die er uiteindelijk in juni 2012 hebben geleid dat Icera tot beschuldigingen van toepassing van afbraakprijzen heeft geuit, wat verzoekster zelf erkent. In het licht van punt 55 van de mededeling van de Commissie betreffende de behandeling van klachten door de Commissie op grond van de artikelen [101] en [102] VWEU moet worden geoordeeld dat het gebruikelijk is dat een klager, zoals in het onderhavige geval is gebeurd, de beweringen in de klacht verder uitwerkt om rekening te houden met de eerste reactie van de Commissie. Overigens volgt uit de noodzaak om te zorgen voor een doeltreffende handhaving van de mededingingsregels dat de Commissie niet gebonden kan zijn aan het rechtskader en de juridische beoordelingen van een klager. In elk geval moet worden opgemerkt dat verzoekster niet uitlegt hoe het feit dat Icera haar beschuldigingen van de toepassing van afbraakprijzen pas vrij laat heeft ontwikkeld, afbreuk kan doen aan hetgeen verzoekster kwalificeert als de „theorie over roofgedrag" in het bestreden besluit, die tot stand is gekomen na een grondig onderzoek van de Commissie.

646 Ten slotte moet met betrekking tot verzoeksters bewering dat zij zowel vóór als na de relevante periode ten aanzien van andere afnemers dan Huawei en ZTE prijzen onder de LRAIC heeft gehanteerd voor de MDM8200- en de MDM8200A-chipsets, worden opgemerkt dat verzoekster geenszins uitlegt hoe dit afbreuk zou kunnen doen aan wat zij kwalificeert als de „theorie over roofgedrag" in het bestreden besluit. Integendeel, het lijkt veeleer het geval te zijn dat indien de Commissie bewijzen had ontdekt dat verzoekster buiten die periode afbraakprijzen hanteerde ten opzichte van andere afnemers, zij met die bewijzen rekening had kunnen houden om de theorie te versterken of de periode waarop de theorie betrekking had, uit te breiden.

647 Uit het voorgaande volgt dat het eerste onderdeel van het vierde middel moet worden verworpen.

Tweede onderdeel: de „theorie over roofgedrag" van de Commissie is intrinsiek onsamenhangend en onvoldoende gemotiveerd

648 Verzoekster betoogt dat het bestreden besluit meerdere tegenstrijdigheden en onsamenhangendheden bevat.

649 In de eerste plaats is verzoekster van mening dat de „theorie over roofgedrag", die ook blijkt uit overweging 993 van het bestreden besluit, volgens welke verzoekster eerst de MDM8200-chipsets heeft gebruikt om haar afnemers Huawei en ZTE van die chipsets naar de meer geavanceerde MDM6200- en MDM8200A-chipsets te laten migreren en vervolgens haar prijsstrategie op de MDM8200A-chipset heeft geconcentreerd, gelet op het aanvankelijke gebrek aan succes van de MDM6200-chipset niet verenigbaar is met een „schadetheorie" die is gebaseerd op afbraakprijzen, aangezien een dergelijke vaststelling louter zou weerspiegelen dat er sprake was van sterke concurrentie die door de lancering van nieuwe producten door verzoekster was uitgeoefend.

650 In de tweede plaats wijst verzoekster erop dat de Commissie haar in het bestreden besluit verwijt dat zij de verweten gedragingen heeft verricht om Icera te beletten een reputatie op te bouwen, terwijl uit een intern document, dat ook in dat besluit wordt genoemd, blijkt dat zij van mening

was dat Icera er enkele maanden vóór de relevante periode in was geslaagd de aan reputatie verbonden hindernissen te overwinnen, hetgeen de „theorie over roofgedrag" van de Commissie ter discussie zou stellen.

651 In de derde plaats betoogt verzoekster dat de Commissie niet – zonder zichzelf tegen te spreken – in de overwegingen 411 tot en met 419 van het bestreden besluit kan stellen dat de MDM6200-chipset in de relevante periode geen commercieel succes was en tegelijkertijd in overweging 420 van hetzelfde besluit kan stellen dat verzoekster zich in haar strategie ten aanzien van ZTE op die chipset heeft gebaseerd. Evenzo is zij van mening dat de Commissie niet enerzijds in overweging 959 van het besluit kan beweren dat de MDM8200-chipset zijn belang voor de mededinging behield zelfs nadat de MDM8200A-chipset in de handel was gebracht, en anderzijds in overweging 420 van hetzelfde besluit kan beweren dat de MDM8200A-chipset het cruciale product was geworden waarop verzoekster zich baseerde om in 2010 en 2011 haar strategie uit te voeren.

652 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

653 Om te beginnen moet worden vastgesteld dat het onderhavige onderdeel als niet ter zake doende moet worden afgewezen, aangezien zelfs indien de drie ter ondersteuning van dit onderdeel aangevoerde argumenten gegrond zouden zijn, dit de rechtmatigheid van het bestreden besluit niet zou aantasten.

654 Het feit dat verzoekster beweerdelijk krachtig heeft geconcurreerd door nieuwe producten te lanceren, dat Icera erin is geslaagd een reputatie op te bouwen, of dat verzoekster haar roofstrategie niet had kunnen toepassen op de MDM6200-chipset wegens het gebrek aan commercieel succes daarvan of op de MDM8200-chipset na de lancering van de MDM8200A-chipset, kan niet de vaststelling van de Commissie weerleggen dat verzoekster afbraakprijzen heeft gehanteerd met de bedoeling haar concurrent Icera uit te schakelen, hetgeen volstaat om het bestaan van misbruik door verzoekster aan te tonen (arrest van 3 juli 1991, AKZO/Commissie, C-62/86, EU:C:1991:286, punten 70 en 71).

655 Het tweede onderdeel van het vierde middel moet dus worden afgewezen.

Derde onderdeel: de Commissie heeft niet aangetoond dat het gedrag van verzoekster en haar roofstrategie irrationeel van aard zijn

656 Verzoekster betoogt dat de Commissie in het bestreden besluit niet heeft aangetoond dat haar gedrag irrationeel was tenzij zij de bedoeling had Icera uit te schakelen, of dat haar prijzen de uitvoering vormden van een plan om Icera uit te schakelen. Volgens verzoekster waren de weinige documenten waarop de Commissie zich heeft gebaseerd om het bestaan van een dergelijk plan aan te tonen, afkomstig van ondergeschikte werknemers zonder beslissingsbevoegdheid over de prijzen. Zij voegt daaraan toe dat de Commissie geen enkel bewijs levert dat verzoekster een offer heeft gebracht, terwijl zij dat krachtens de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten wel had moeten aantonen.

657 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

658 Ter ondersteuning van het onderhavige onderdeel herhaalt verzoekster enkel argumenten die zij heeft aangevoerd in het eerste onderdeel van het derde middel voor wat betreft het beweerde ontbreken van bewijs van een offer, of in het tiende middel voor wat betreft het beweerde ontbreken van bewijs van het bestaan van een strategie om Icera uit te schakelen.

659 Deze argumenten, die in het kader van de analyse van het eerste onderdeel van het derde middel en in het kader van het tiende middel zijn afgewezen, moeten op dezelfde gronden worden afgewezen voor zover zij worden aangevoerd ter ondersteuning van het derde onderdeel van het vierde middel, hetgeen volstaat om dit derde onderdeel van het vierde middel af te wijzen.

Vierde onderdeel: de prijzen van verzoekster waren hoger dan die van Icera

660 Verzoekster stelt dat de Commissie in het bestreden besluit ten eerste erkent dat de prijzen van verzoekster hoger waren dan die van Icera en ten tweede bevestigt dat de chips van Icera van betere kwaliteit waren. In dat geval zou het volgens verzoekster logisch zijn dat zij de prijs van haar chipsets verlaagt ter compensatie van de lagere kwaliteit van haar producten, hetgeen de Commissie niet in overweging heeft genomen.

661 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

662 Het moet in herinnering worden gebracht dat een onderneming met een machtspositie van die positie misbruik maakt wanneer zij prijzen hanteert die onder de AVC liggen, of prijzen die onder de ATC maar boven de AVC liggen wanneer die prijzen zijn vastgesteld als onderdeel van een strategie om een concurrent uit te schakelen (arrest van 3 juli 1991, AKZO/Commissie, C-62/86, EU:C:1991:286, punten 70-72).

663 In casu blijkt uit de analyse van het vijfde tot en met het achtste en het tiende middel dat de Commissie naar behoren heeft aangetoond dat verzoekster afbraakprijzen heeft toegepast met de bedoeling haar concurrent Icera uit te schakelen, hetgeen volstaat om aan te tonen dat verzoekster misbruik heeft gemaakt van een machtspositie.

664 Voorts blijkt uit de analyse van het elfde middel dat de Commissie geen fout heeft begaan en heeft voldaan aan haar motiveringsplicht toen zij de door verzoekster aangevoerde objectieve rechtvaardigingen heeft afgewezen, waaronder verzoeksters stelling dat zij de afbraakprijzen had gehanteerd als reactie op de agressieve prijzen van Icera.

665 Bijgevolg kan de Commissie niet terecht worden verweten geen rekening te hebben gehouden met het feit dat de door verzoekster gehanteerde afbraakprijzen werden gerechtvaardigd door de lagere prijzen van Icera of door de mindere kwaliteit van haar producten. Bovendien is het referentiecriterium voor de beoordeling van het bestaan van afbraakprijzen niet gebaseerd op de prijzen en kosten van de onderneming waartegen dergelijke praktijken worden gevoerd of op de kwaliteit van de betrokken producten, maar op de prijzen en kosten van de onderneming met een machtspositie.

666 Het vierde onderdeel van het vierde middel moet derhalve worden afgewezen.

Vijfde onderdeel: de Commissie heeft geen rekening gehouden met cruciaal ontlastend bewijs

667 Verzoekster betoogt dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met meerdere „cruciale" ontlastende bewijselementen, namelijk, ten eerste, het feit dat Huawei en ZTE hadden verklaard dat zij zich ook zonder de verweten gedragingen niet in grotere mate bij Icera zouden hebben bevoorraad, ten tweede het feit dat de chips van Icera technisch gezien waren achterhaald en dat Icera hoe dan ook niet in staat zou zijn geweest om eerder dan verzoekster een LTE-chip te ontwikkelen, en ten derde het feit dat Icera gedurende de relevante periode niet van de markt was uitgesloten, aangezien het bedrijf erin was geslaagd om aanzienlijke investeringen van buitenaf aan te trekken en was overgenomen door Nvidia.

668 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

669 Het moet worden opgemerkt dat volgens de rechtspraak een onderneming met een machtspositie van die positie misbruik maakt wanneer zij prijzen hanteert die onder de AVC liggen, of onder de ATC maar boven de AVC wanneer die prijzen zijn vastgesteld in het kader van een strategie om een concurrent uit te schakelen (arrest van 3 juli 1991, AKZO/Commissie, C-62/86, EU:C:1991:286, punten 70-72). In casu blijkt met name uit de analyse van het vijfde tot en met het achtste en het tiende middel dat de Commissie naar behoren heeft aangetoond dat verzoekster dergelijke afbraakprijzen heeft toegepast met de bedoeling haar concurrent Icera uit te schakelen, hetgeen volstaat om aan te tonen dat verzoekster misbruik heeft gemaakt van een machtspositie.

670 Bijgevolg kon het feit dat de twee afnemers waarop de verweten gedragingen waren gericht zich zonder die gedragingen in elk geval niet in grotere mate zouden hebben bevoorraad bij Icera, of het feit dat de technologie van Icera zou zijn achterhaald, of het feit dat Icera externe financiering zou hebben aangetrokken en in de relevante periode zou zijn overgenomen, zelfs indien bewezen, niet van invloed zijn op de conclusie van de Commissie over het bestaan van misbruik, welke conclusie is gebaseerd op de vaststelling dat verzoekster prijzen die lager waren dan haar kosten heeft gehanteerd met de bedoeling haar concurrent Icera uit te schakelen. Dit geldt des te meer daar de drie factoren waarop verzoekster zich beroept externe factoren zijn waarop verzoekster geen invloed heeft en die dus niet kunnen betekenen dat verzoekster ontsnapt aan elke sanctie voor de door haar begane inbreuk.

671 In elk geval moet ook worden opgemerkt dat verzoekster de drie elementen enkel als „cruciaal" aanmerkt, zonder uit te leggen hoe deze elementen, indien de Commissie ermee rekening had gehouden, vraagtekens hadden kunnen plaatsen bij wat verzoekster de „theorie over roofgedrag" noemt.

672 Het vijfde onderdeel van het vierde middel moet derhalve worden afgewezen.

Zesde onderdeel: geen bewijs van financiële roofpraktijken

673 Verzoekster betoogt dat het in het bestreden besluit aangevoerde gebruik van afbraakprijzen niet wordt ondersteund door geloofwaardig bewijs en wordt tegengesproken door het feit dat Icera gedurende de relevante periode is overgenomen door Nvidia. Zij voegt daaraan toe dat zij tijdens de administratieve procedure het bestaan van „financiële roofpraktijken" heeft betwist, wat de Commissie ertoe heeft gebracht om daarvan in voornoemd besluit af te zien en zich te beperken tot het inroepen van „traditionele roofpraktijken".

674 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

675 Voor verwerping van het onderhavige onderdeel volstaat het vast te stellen dat de Commissie, zoals verzoekster zelf toegeeft, het bestreden besluit niet heeft gebaseerd op een geval van financiële roofpraktijken, maar op traditionele roofpraktijken, dat wil zeggen een geval waarin een onderneming met een machtspositie prijzen hanteert die onder haar kosten liggen, met de bedoeling een concurrent uit te schakelen.

676 Bijgevolg kan het argument van verzoekster dat er geen bewijs was van financiële roofpraktijken niet slagen en moet het zesde onderdeel van het vierde middel worden afgewezen.

Zevende onderdeel: de „theorie over roofgedrag" is nieuw, onjuist en ongegrond

677 Verzoekster legt uit dat de „theorie over roofgedrag" van de Commissie, volgens welke zij Huawei tegen afbraakprijzen MDM8200-chipsets heeft geleverd zodat Huawei exploitanten van mobiele netwerken ervan kon overtuigen om de apparaten met chipsets van verzoekster te verkiezen boven de apparaten van ZTE met chips van Icera, onhoudbaar is.

678 Volgens verzoekster heeft de Commissie de „theorie over roofgedrag" uitsluitend ontwikkeld op grond van het feit dat zij voor de periode van juli 2009 tot juni 2010 alleen bewijzen van afbraakprijzen voor MDM8200-chipsets had gevonden met betrekking tot Huawei, en niet met betrekking tot ZTE.

679 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

680 Het moet in herinnering worden gebracht dat met name uit de analyse van het vijfde tot en met het achtste en het tiende middel blijkt dat de Commissie naar behoren heeft aangetoond dat verzoekster afbraakprijzen heeft toegepast, in het bijzonder ten aanzien van Huawei en met betrekking tot de MDM8200-chipset, met de bedoeling haar concurrent Icera uit te schakelen, hetgeen verzoekster in het kader van het onderhavige onderdeel niet betwist.

681 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat verzoeksters argument tegen de vaststelling van de Commissie dat zij aanvankelijk alleen afbraakprijzen had aangeboden aan Huawei, en nog niet aan ZTE, zodat de apparaten van Huawei met een chipset van verzoekster zouden worden verkozen boven de apparaten van ZTE met een Icera-chip, niet kan slagen, aangezien dat argument niet afdoet aan wat verzoekster de „theorie over roofgedrag" noemt.

682 Verzoekster verklaart eveneens dat de Commissie de „theorie over roofgedrag" heeft ontwikkeld op grond van het feit dat zij voor de periode van juli 2009 tot juni 2010 alleen bewijzen van afbraakprijzen voor MDM8200-chipsets had gevonden met betrekking tot Huawei, en niet met betrekking tot ZTE. Het bewijs dat verzoekster ten aanzien van Huawei afbraakprijzen had toegepast met de bedoeling Icera uit te schakelen, was voldoende om aan te tonen dat sprake was van misbruik. De Commissie was derhalve, om verzoekster een sanctie op te leggen, niet verplicht aan te tonen dat er eveneens sprake was van afbraakprijzen ten aanzien van ZTE.

683 Bijgevolg moet het zevende onderdeel van het vierde middel worden afgewezen.

Achtste onderdeel: „kennelijke beoordelingsfouten" met betrekking tot de directe afbraakprijzen in de periode tussen het derde kwartaal van 2010 en het tweede kwartaal van 2011

684 Onder verwijzing naar het zesde en het zevende middel voert verzoekster drie fouten van de Commissie aan, waarvan er twee betrekking hebben op de toewijzing van de O&O-kosten en één op de toewijzing van de NRE-betaling aan ZTE.

685 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

686 Het moet in herinnering worden gebracht dat deze argumenten zijn onderzocht en verworpen in het kader van de analyse van het zesde en het zevende middel, hetgeen volstaat om het achtste onderdeel van het vierde middel af te wijzen.

Negende onderdeel: de Commissie heeft de commerciële realiteit van de MDM8200-chipset buiten beschouwing gelaten

687 Verzoekster betoogt dat er technische problemen waren met de MDM8200-chipset, waardoor Huawei overtollige voorraden van die chipset had opgebouwd, en dat het derhalve volkomen rationeel was dat zij als gevolg daarvan prijsverlagingen voor die chipset toekende. Volgens haar werden die prijsverlagingen niet toegekend met de bedoeling concurrenten uit te schakelen.

688 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

689 Zoals met name blijkt uit de analyse van het vijfde tot en met het achtste en het tiende middel, heeft de Commissie naar behoren aangetoond dat verzoekster afbraakprijzen heeft gehanteerd met de bedoeling haar concurrent Icera uit te schakelen. Voorts blijkt uit de analyse van het elfde middel dat de Commissie geen fout heeft begaan en haar motiveringsplicht is nagekomen toen zij de door verzoekster aangevoerde objectieve rechtvaardigingen heeft afgewezen, waaronder verzoeksters stelling dat zij de afbraakprijzen had gehanteerd om Huawei te helpen haar overtollige voorraad van de MDM8200-chipset weg te werken. Zoals de Commissie in haar memories terecht opmerkt, betekent bovendien het feit dat het afbraakprijzengedrag potentieel rationeel is, nog niet dat dit gedrag rechtmatig is.

690 Bijgevolg kan de Commissie niet terecht worden verweten geen rekening te hebben gehouden met de commerciële realiteit van de MDM8200-chipset, namelijk de technische problemen waarmee dit product te kampen had.

691 Het negende onderdeel van het vierde middel moet dus worden afgewezen.

Tiende onderdeel: de „theorie over roofgedrag" is onlogisch en druist in tegen de elementaire regels van de economie

692 Om aan te tonen dat de „theorie over roofgedrag" onlogisch is en indruist tegen de economische regels, stelt verzoekster dat haar prijzen hoger lagen dan die van Icera en dat de hoeveelheden tegen afbraakprijzen aangeboden chipsets gedurende de relevante periode verwaarloosbaar waren in verhouding tot de hoeveelheden chipsets die op de relevante markt en in het toonaangevend segment van die markt werden verkocht.

693 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

694 Zoals blijkt uit de analyse van het vijfde tot en met het achtste en het tiende middel, heeft de Commissie naar behoren aangetoond dat verzoekster afbraakprijzen heeft gehanteerd in de zin van het arrest van 3 juli 1991 in de zaak AKZO/Commissie (C-62/86, EU:C:1991:286), met de bedoeling haar concurrent Icera uit te schakelen, hetgeen volstaat om aan te tonen dat er sprake is van misbruik door verzoekster. Bijgevolg kan, zoals in het kader van de analyse van het vierde onderdeel van het onderhavige middel is opgemerkt, de Commissie niet terecht worden verweten dat zij geen rekening heeft gehouden met het feit dat de door verzoekster toegepaste afbraakprijzen hoger lagen dan de prijzen van Icera.

695 Bovendien is de Commissie, zoals blijkt uit de analyse van het eerste onderdeel van het negende middel en meer in het bijzonder uit de punten 521tot en met 523 hierboven, wanneer zij de potentiële toepassing van afbraakprijzen door een onderneming met een machtspositie onderzoekt, niet verplicht om na te gaan of de marktdekking van de verweten gedragingen voldoende groot is om mededingingsverstorende gevolgen te hebben.

696 Hieruit volgt dat het tiende onderdeel van het vierde middel moet worden verworpen.

Elfde onderdeel: de Commissie heeft niet aangetoond dat de gedurende de relevante periode geleden verliezen zijn terugverdiend, en evenmin is aangegeven wanneer de afbraakprijzen zijn beëindigd

697 Onder verwijzing naar het derde middel betoogt verzoekster in de eerste plaats dat de Commissie niet heeft aangetoond dat zij in de periode na de inbreukperiode de geleden verliezen heeft terugverdiend, hoewel de Commissie overeenkomstig de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten verplicht was dergelijk bewijs te leveren. In de tweede plaats wordt de Commissie verweten dat zij in het bestreden besluit niet heeft aangetoond op welke datum er een einde zou zijn gekomen aan de vermeende bedoeling van verzoekster om afbraakprijzen te hanteren.

698 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

699 Zoals blijkt uit de analyse van het derde middel en meer in het bijzonder uit punt 618 hierboven, is de Commissie op grond van, onder meer, de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten niet verplicht om aan te tonen dat de onderneming met een machtspositie de tijdens de periode van afbraakprijzen geleden verliezen heeft goedgemaakt.

700 Voorts moet worden vastgesteld dat de Commissie niet verplicht is om een eindfase vast te stellen die het einde van de afbraakprijzen aangeeft, en dat het feit dat de Commissie in het bestreden besluit geen analyse meer verricht voor de periode na 30 juni 2011 alleen maar betekent dat zij vanaf die datum niet langer voldoende bewijs heeft gevonden dat verzoekster roofgedrag liet zien.

701 Bijgevolg moet het elfde onderdeel van het vierde middel worden afgewezen.

Twaalfde onderdeel: het criterium van de „even efficiënte” concurrent is niet toegepast, en Icera behaalde tijdens de desbetreffende periode goede prestaties, waardoor de „theorie over roofgedrag” wordt weerlegd

702 Onder verwijzing naar het negende middel stelt verzoekster om te beginnen dat de Commissie het criterium van de „even efficiënte” concurrent niet heeft toegepast. Vervolgens legt verzoekster uit dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met bewijs waaruit blijkt dat Icera tijdens de relevante periode niet van de markt was uitgesloten en zelfs zeer goede resultaten behaalde, hetgeen de „theorie over roofgedrag” op losse schroeven zet.

703 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

704 Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat uit de analyse van het eerste onderdeel van het negende middel en meer in het bijzonder uit de punten 524 tot en met 527 hierboven blijkt dat de analyse aan de hand waarvan de Commissie de door een onderneming met een machtspositie gehanteerde prijzen vergelijkt met bepaalde van haar kosten om te beoordelen of deze onderneming afbraakprijzen heeft toegepast, een analyse van de „even efficiënte” concurrent omvat, en dat, aangezien de Commissie in casu heeft aangetoond dat de onderneming met een machtspositie dergelijke prijzen heeft gehanteerd en dus impliciet een dergelijke analyse heeft verricht, dit volstaat om verzoeksters grief dat het bestreden besluit geen analyse van de „even efficiënte” concurrent bevat, af te wijzen.

705 Ook moet eraan worden herinnerd dat, zoals blijkt uit de punten 520 en 521 hierboven, de Commissie niet verplicht is te bewijzen dat de afbraakprijzen daadwerkelijk mededingingsverstorende gevolgen hebben gehad, hetgeen volstaat om de grief dat Icera in de relevante periode niet daadwerkelijk van de markt was uitgesloten, af te wijzen.

706 Bijgevolg moet het twaalfde onderdeel van het vierde middel worden afgewezen.

Dertiende onderdeel: de Commissie belet ten onrechte echte mededinging

707 Verzoekster betoogt dat zij niet meer heeft gedaan dan krachtige maar gebruikelijke, „op verdiensten gebaseerde mededinging” te voeren en dat de toepassing van lage prijzen, die in casu wordt bestraft, in feite de mededinging bevordert. Volgens haar zou dit de eerste zaak zijn waarin de Commissie afbraakprijzen vaststelt op grond van het feit dat de O&O-kosten niet werden gedekt.

708 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

709 Zoals blijkt uit de analyse van het tiende middel, heeft de Commissie in het bestreden besluit naar behoren aangetoond dat verzoekster ten aanzien van Huawei en ZTE afbraakprijzen heeft gehanteerd voor de MDM8200-, MDM6200- en MDM8200A-chipsets met de bedoeling Icera uit te schakelen, waarbij zij zich zowel op direct bewijsmateriaal, namelijk interne documenten van verzoekster, als op indirect bewijsmateriaal, namelijk contextuele elementen, heeft gebaseerd. Hieruit volgt dat verzoekster niet terecht kan stellen dat haar gedrag de mededinging in werkelijkheid heeft bevorderd.

710 Wat voorts de bewering van verzoekster betreft dat de Commissie in de onderhavige zaak voor het eerst afbraakprijzen vaststelt op grond van het feit dat de O&O-kosten niet werden gedekt, moet worden opgemerkt dat een dergelijk argument is onderzocht en verworpen in het kader van de analyse van het zevende middel en dat dit argument op dezelfde gronden moet worden verworpen voor zover het wordt aangevoerd ter ondersteuning van het onderhavige onderdeel.

711 Bijgevolg moet het dertiende onderdeel van het vierde middel worden afgewezen. Aangezien de twaalf andere onderdelen van dit middel eveneens zijn afgewezen, moet dit middel in zijn geheel worden afgewezen.

Achtste middel: „kennelijk onjuiste prijs-kostenanalyse”

712 Het achtste middel omvat drie onderdelen. Het eerste onderdeel heeft betrekking op het startpunt van de prijs-kostenanalyse. Het tweede onderdeel heeft betrekking op de meest fundamentele fouten in de prijs-kostenanalyse. Met het derde onderdeel wordt gesteld dat deze fouten in het bestreden besluit niet zijn gecorrigeerd.

713 Aangezien het tweede en het derde onderdeel van dit middel beide in essentie betrekking hebben op fouten die de Commissie in de prijs-kostenanalyse zou hebben gemaakt en die de Commissie in het bestreden besluit niet zou hebben gecorrigeerd, zullen zij samen worden onderzocht.

Voorafgaande opmerkingen

714 In punt 12.7.1 van het bestreden besluit heeft de Commissie een driemaandelijkse prijs-kostenanalyse uitgevoerd voor de drie betrokken chipsets en voor de twee betrokken afnemers, om na te gaan of verzoekster prijzen had gehanteerd die lager waren dan de AVC of LRAIC.

715 In punt 12.7.1.1 van het bestreden besluit legt de Commissie in de eerste plaats uit dat de AVC van een chipset aan het begin van de commerciële cyclus ervan bijzonder hoog waren en dat deze AVC pas stabiliseerden toen de chipset op grote schaal werd geproduceerd. Om die reden heeft de Commissie vervolgens verduidelijkt dat zij bij haar prijs-kostenanalyse geen rekening had gehouden met de kwartalen die voorafgingen aan de fase van de grootschalige productie en dat een dergelijke benadering in het voordeel van verzoekster was, aangezien bij de analyse voor die kwartalen afbraakprijzen zouden zijn vastgesteld, gelet op de kunstmatig hoge productiekosten aan het begin van de cyclus (overweging 940 van het bestreden besluit). Ten slotte heeft zij het kwartaal bepaald waarin elk van de drie betrokken chipsets volgens haar een dergelijke grootschalige productie had bereikt en dat het startpunt voor haar analyse zou vormen, namelijk het derde kwartaal van 2009 voor de MDM8200-chipset en het derde kwartaal van 2010 voor de MDM6200- en de MDM8200A-chipset (overwegingen 941 tot en met 943 van het bestreden besluit).

716 De Commissie heeft vervolgens haar prijs-kostenanalyse uitgevoerd en geconcludeerd dat verzoekster tussen 1 juli 2009 en 30 juni 2011 voor de drie betrokken chipsets en ten aanzien van de twee betrokken afnemers afbraakprijzen heeft gehanteerd, zoals met name blijkt uit de tabellen 55 tot en met 57 van het bestreden besluit.

Eerste onderdeel: het startpunt van de prijs-kostenanalyse

717 Verzoekster betoogt dat de Commissie het startpunt van de prijs-kostenanalyse onjuist heeft vastgesteld en onvoldoende heeft gemotiveerd.

718 Meer in het bijzonder verwijt verzoekster de Commissie dat zij zonder passende motivering willekeurig heeft geoordeeld dat een chipset op grote schaal wordt geproduceerd op het moment dat een aanzienlijke toename wordt waargenomen van het productievolume ervan. Volgens verzoekster had de Commissie in plaats daarvan rekening moeten houden met het moment waarop een significante en duurzame daling van de AVC van die chipset wordt waargenomen, omdat voor een chipset pas de volledige productiecapaciteit wordt bereikt wanneer die AVC zijn gestabiliseerd.

719 Uitgaande van haar benadering gebaseerd op een significante daling van de AVC, stelt verzoekster dat de MDM8200-chipset pas in het tweede kwartaal van 2010 op grote schaal werd geproduceerd, en dat de MDM8200A- en de MDM6200-chipset pas in het eerste kwartaal van 2011 dat productieniveau bereikten.

720 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

721 Vooraf moet worden opgemerkt dat de partijen niet betwisten dat de AVC van een chipset over het algemeen zeer hoog zijn aan het begin van de commerciële cyclus van de chipset, dat de AVC vervolgens aanzienlijk dalen naarmate de productie toeneemt en dat zij stabiliseren in het laatste deel van de cyclus. De partijen verschillen evenwel van mening over de vraag op welk moment in de commerciële cyclus van een chip de Commissie een geldige prijs-kostenanalyse kan uitvoeren om na te gaan of er afbraakprijzen zijn gehanteerd.

722 In dit verband moet worden opgemerkt dat verzoekster alleen maar een alternatieve benadering voorstelt, doch niet uitlegt waarom de door de Commissie in het bestreden besluit gevolgde benadering onjuist zou zijn of waarom het startpunt voor de prijs-kostenanalyse het moment zou moeten zijn waarop een significante en duurzame verlaging van de AVC van een chipset te zien is. Bovendien betekent het feit dat de door de Commissie toegepaste benadering niet gunstiger is voor verzoekster dan die welke verzoekster voorstelt of het feit dat de twee benaderingen niet overeenstemmen, niet dat de vaststellingen van de Commissie verkeerd zijn (zie in die zin arrest van 29 maart 2012, Telefónica en Telefónica de España/Commissie, T-336/07, EU:T:2012:172, punt 225), hetgeen volstaat om dit eerste onderdeel af te wijzen.

723 Uit het voorgaande volgt dat het eerste onderdeel moet worden verworpen.

Overige onderdelen: de meest fundamentele fouten in de prijs-kostenanalyse die niet in het bestreden besluit zijn gecorrigeerd

724 Tot staving van het tweede onderdeel betoogt verzoekster dat, indien de meest fundamentele fouten die haar betreffen werden gecorrigeerd, de prijs-kostenanalyse slechts zou leiden tot de vaststelling dat de prijzen voor de MDM8200-chipset onder de LRAIC lagen, in het geval van Huawei gedurende drie kwartalen en in het geval van ZTE gedurende één enkel kwartaal. Onder verwijzing naar respectievelijk het vierde, het zesde en het zevende middel zet zij uiteen dat deze meest fundamentele fouten betrekking hebben op de „theorie over roofgedrag”, de berekening van de prijzen en de berekening van de kosten.

725 Tot staving van het derde onderdeel betoogt verzoekster dat de Commissie ten onrechte en zonder toereikende motivering de correcties heeft afgewezen die zij heeft voorgesteld voor de meest fundamentele fouten in de prijs-kostenanalyse. Onder verwijzing naar het negende middel verwijt verzoekster de Commissie meer bepaald dat zij geen analyse van de „even efficiënte" concurrent heeft uitgevoerd, waardoor haar prijs-kostenanalyse vertekend zou zijn, en onder verwijzing naar het zesde en het zevende middel betwist zij de in de overwegingen 994 e.v. van het bestreden besluit geformuleerde verklaringen.

726 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

727 Het moet worden opgemerkt dat verzoekster geen nieuw bewijs aanvoert tot staving van het tweede en het derde onderdeel van het achtste middel en zich beperkt tot een verwijzing, die bovendien relatief vaag is, naar bepaalde andere middelen, met name wat betreft de aanwezigheid van fouten in de in het bestreden besluit ontwikkelde „theorie over roofgedrag", de door de Commissie uitgevoerde berekening van de prijzen en de kosten en het ontbreken van een analyse van de „even efficiënte" concurrent. Dit bewijs is evenwel verworpen in het kader van de analyse van het vierde middel wat betreft de vermeende fouten in de in het besluit ontwikkelde „theorie over roofgedrag", in het kader van de analyse van het zesde en het zevende middel wat betreft de vermeende fouten in de door de Commissie uitgevoerde berekening van de prijzen en de kosten, en in het kader van het eerste onderdeel van het negende middel wat betreft het vermeende ontbreken van een analyse van de „even efficiënte" concurrent, hetgeen volstaat om het tweede en het derde onderdeel van het achtste middel te verwerpen.

728 Het tweede en derde onderdeel van het achtste middel moeten dus worden afgewezen. Aangezien het eerste onderdeel van dit middel eveneens is afgewezen (zie punt 723 hierboven), moet dit middel bijgevolg in zijn geheel worden verworpen.

Twaalfde middel: ontoereikende motivering van het bestreden besluit

729 Verzoekster stelt dat artikel 41 van het Handvest en artikel 296 VWEU zijn geschonden wegens ontoereikende motivering van het bestreden besluit.

730 Meer in het bijzonder voert verzoekster in de eerste plaats aan dat het bestreden besluit tegenstrijdigheden, onvolledige beoordelingen en vage verklaringen bevat, waarbij zij verwijst naar bijlage A.12 bij het verzoekschrift, waarin zij een lijst van deze tegenstrijdigheden heeft opgesteld.

731 In de tweede plaats stelt verzoekster dat de Commissie in het bestreden besluit ongefundeerde uitspraken doet en de beweringen van klaagster kritiekloos herhaalt.

732 In de derde plaats verwijst verzoekster naar gevallen waarin de Commissie niet is ingegaan op, laat staan serieus onderzoek heeft gedaan naar, bepaalde argumenten die tijdens de administratieve procedure zijn aangevoerd, namelijk, ten eerste, het argument dat de vragen die in het kader van de verzoeken om inlichtingen zijn gesteld om de relevante markt af te bakenen ongeschikt waren, ten tweede, het argument de ontwikkelingskosten van de betrokken chipsets voor Huawei en ZTE incrementeel van aard waren, ten derde, het argument dat geen van de documenten die de Commissie heeft gebruikt om aan te tonen dat verzoekster voornemens was een concurrent uit te schakelen enige verwijzing bevatte naar de MDM8200-chipset, ten vierde, het argument in verband met indirecte afbraakprijzen en, ten vijfde, het argument dat verzoekster haar prijzen enkel zou hebben afgestemd op die van Icera.

733 In de vierde plaats betoogt verzoekster dat de Commissie niet de methode voor de berekening van de kostenstandaard heeft genoemd die zij tijdens de administratieve procedure had voorgesteld, en dat zij daarmee, zonder verdere uitleg, in het bestreden besluit geen rekening heeft gehouden.

734 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

735 Het is van belang erop te wijzen dat artikel 41, lid 2, onder c), van het Handvest het bestuur verplicht zijn beslissingen met redenen te omkleden. Evenzo bepaalt artikel 296 VWEU dat handelingen van de Unie met redenen moeten worden omkleed.

736 Volgens vaste rechtspraak moet de door artikel 296 VWEU vereiste motivering van handelingen van de instellingen van de Unie zijn aangepast aan de aard van de betrokken handeling en moet zij de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking doen komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn rechtmatigheidstoezicht kan uitoefenen. De motiveringsplicht moet worden beoordeeld aan de hand van alle omstandigheden van het geval, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een verklaring kunnen hebben. Het is niet vereist dat alle relevante gegevens feitelijk en rechtens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 296 VWEU voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de tekst ervan, doch ook op de context waarin deze is opgenomen, en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (zie arrest van 10 maart 2016, HeidelbergCement/Commissie, C-247/14 P, EU:C:2016:149, punt 16 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

737 Het is ook belangrijk eraan te herinneren dat het bestaan van een motivering moet worden onderscheiden van de vraag van de gegrondheid van de motivering. De grieven en de argumenten ter betwisting van de gegrondheid van de bestreden handeling treffen derhalve geen doel in het kader van een middel betreffende het gebrek aan of ontoereikende motivering (zie in die zin arrest van 12 juli 2018, Nexans France en Nexans/Commissie, T-449/14, EU:T:2018:456, punt 164).

738 Met betrekking tot de eerste grief, ontleend aan tegenstrijdigheden, onvolledige beoordelingen en vage verklaringen in het bestreden besluit, moet worden opgemerkt dat, anders dan verzoekster stelt, het bestreden besluit geen van de in bijlage A.12 bij het verzoekschrift genoemde tegenstrijdigheden, onvolledige beoordelingen of vage verklaringen bevat, hetgeen volstaat om deze grief af te wijzen.

739 Met betrekking tot de tweede grief, waarmee wordt gesteld dat het bestreden besluit ongefundeerde uitspraken bevat alsook beweringen die kritiekloos zijn overgenomen van klaagster, moet worden opgemerkt dat deze grief ertoe strekt de gegrondheid van het bestreden besluit te betwisten, zodat deze grief in het kader van het onderhavige middel geen doel treft.

740 Met betrekking tot de derde grief, waarmee wordt gesteld dat de Commissie in het bestreden besluit niet is ingegaan op bepaalde argumenten die tijdens de administratieve procedure zijn aangevoerd, moet worden opgemerkt dat verzoekster elk van deze argumenten heeft aangevoerd in het kader van het tweede middel (wat betreft de vragen die zijn gesteld in het kader van de verzoeken om inlichtingen om de relevante markt te bepalen), het vierde middel (wat betreft de indirecte afbraakprijzen), het zevende middel (wat betreft de ontwikkelingskosten), het tiende

middel (wat betreft het voornemen om een concurrent uit te schakelen) en het elfde middel (wat betreft de afstemming op de prijzen van Icera). Deze argumenten zijn door het Gerecht specifiek onderzocht in het kader van de analyse van deze middelen en zij zijn afgewezen, hetgeen volstaat om deze grief af te wijzen.

741 Verder is de kritiek waarmee verzoekster de Commissie verwijt de betrokken argumenten niet serieus te hebben onderzocht, gericht tegen de gegrondheid van het bestreden besluit en kan derhalve in het kader van het onderhavige middel niet slagen.

742 Met betrekking tot de vierde grief, waarmee verzoekster stelt dat de methode voor de berekening van de kostenstandaard die zij tijdens de administratieve procedure had voorgesteld niet in het bestreden besluit is genoemd en dat er met deze methode geen rekening is gehouden, moet worden opgemerkt dat het feit dat de Commissie in casu haar eigen methode voor de berekening van de kostenstandaard heeft toegepast, beweerdelijk zonder daarbij rekening te houden met de door verzoekster voorgestelde methode, niet betekent dat de Commissie haar motiveringsplicht heeft geschonden. Daarenboven heeft de Commissie in casu in punt 12.6 van het besluit op gedetailleerde, duidelijke en ondubbelzinnige wijze uiteengezet hoe zij de kostenstandaard heeft berekend en waarom zij die methode het meest geschikt achtte. De onderhavige grief moet dus worden verworpen.

743 Derhalve dient het twaalfde middel te worden afgewezen.

Dertiende middel: „kennelijke beoordelingsfouten", ontbrekende grondslag en ontoereikende motivering van het bestreden besluit wat de duur van de inbreuk betreft

744 Met haar dertiende middel uit verzoekster kritiek op de door de Commissie vastgestelde begindatum en einddatum van de inbreuk.

745 Wat de begindatum van de inbreuk betreft, betoogt verzoekster, onder verwijzing naar de ter ondersteuning van het achtste middel ontwikkelde argumenten, dat de Commissie deze datum niet op 1 juli 2009 mocht vaststellen, aangezien de MDM8200-chipset pas in het tweede kwartaal van 2010 op grote schaal werd geproduceerd en dat dat voor de MDM6200- en MDM8200A-chipsets pas het geval was in het eerste kwartaal van 2011.

746 Wat de einddatum van de inbreuk betreft, betoogt verzoekster, onder verwijzing naar de ter ondersteuning van het vierde en het tiende middel uitgewerkte argumenten, dat de Commissie deze datum niet op 30 juni 2011 mocht vaststellen.

747 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

748 In het kader van het onderhavige middel verwijst verzoekster enkel naar de argumenten die werden uitgewerkt ter ondersteuning van het vierde, het achtste en het tiende middel. Toen verzoekster hierover tijdens de terechtzitting werd ondervraagd, heeft zij uitdrukkelijk bevestigd dat dit dertiende middel op geen enkel specifiek argument berust dat niet is uiteengezet ter ondersteuning van een ander middel.

749 De ter ondersteuning van het vierde, het achtste en het tiende middel uitgewerkte argumenten waarnaar verzoekster in het kader van het onderhavige middel verwijst, zijn evenwel alle verworpen, hetgeen volstaat om het dertiende middel af te wijzen.

Veertiende middel: „kennelijke fouten" in het bestreden besluit bij het opleggen en het berekenen van de boete

750 Het onderhavige middel bestaat uit zeven onderdelen. Het eerste onderdeel is ontleend aan het feit dat de inbreuk niet opzettelijk of uit onachtzaamheid is gepleegd. Het tweede onderdeel is ontleend aan beoordelingsfouten en onjuiste toepassingen van het recht, schending van het rechtszekerheidsbeginsel en een ontoereikende motivering van de bepaling van de waarde van de verkopen. Het derde onderdeel is ontleend aan „kennelijke beoordelingsfouten" en kennelijk onjuiste toepassingen van het recht die ermee verband houden dat de gevolgen van de inbreuk niet zijn beoordeeld. Het vierde onderdeel is ontleend aan beoordelingsfouten en onjuiste toepassingen van het recht en aan schending van de motiveringsplicht met betrekking tot de ernst van de inbreuk. Het vijfde onderdeel is ontleend aan „kennelijke beoordelingsfouten" en kennelijk onjuiste toepassingen van het recht en aan schending van de motiveringsplicht met betrekking tot het aanvullend bedrag van de inbreuk. Het zesde onderdeel is ontleend aan beoordelingsfouten en onjuiste toepassingen van het recht met betrekking tot het ontbreken van verzachtende omstandigheden overeenkomstig de richtsnoeren van 2006 en aan schending van de motiveringsplicht met betrekking tot de opzet of de nalatigheid. Het zevende onderdeel is ontleend aan schending van het evenredigheidsbeginsel.

Voorafgaande opmerkingen

751 In het bestreden besluit heeft de Commissie besloten verzoekster een geldboete op te leggen die is berekend op basis van de beginselen die zijn uiteengezet in de richtsnoeren van 2006.

752 Om te beginnen heeft de Commissie op basis van door verzoekster verstrekte gegevens de waarde bepaald van de directe en indirecte verkopen van UMTS-chipsets, dat wil zeggen de goederen waarop de inbreuk betrekking heeft, die verzoekster heeft gerealiseerd in de EER. Daarbij heeft zij zich gebaseerd op de werkelijke waarde van de betrokken verkopen, door de waarde van de verkopen van UMTS-chipsets door verzoekster gedurende de relevante periode, namelijk het tweede kwartaal van 2009, het gehele jaar 2010 en het eerste kwartaal van 2011, bij elkaar op te tellen. Om het basisbedrag van de geldboete vast te stellen, heeft zij een factor voor de ernst van de inbreuk van [*vertrouwelijk*] toegepast, waarbij zij in het bestreden besluit heeft uiteengezet met welke factoren zij rekening heeft gehouden om tot dit percentage te komen.

753 Vervolgens heeft de Commissie aan het basisbedrag van de geldboete ter afschrikking een aanvullend bedrag toegevoegd, dat werd vastgesteld op [*vertrouwelijk*] van de gemiddelde waarde van verzoeksters verkopen van UMTS-chipsets in de EER tijdens de relevante periode, dat wil zeggen [*vertrouwelijk*] van de helft van de werkelijke waarde van de betrokken verkopen, zoals eerder bepaald. De Commissie heeft in de overwegingen 1274 tot en met 1278 van het bestreden besluit eveneens uiteengezet welke factoren in aanmerking zijn genomen om tot dit percentage te komen.

754 Ten slotte heeft de Commissie geoordeeld dat, bij gebreke van verzwarende of verzachtende omstandigheden, het bedrag van de geldboete niet diende te worden aangepast.

755 In het licht van deze overwegingen heeft de Commissie het bedrag van de aan verzoekster opgelegde geldboete vastgesteld op 242 042 000 EUR, waarbij zij heeft benadrukt dat dit bedrag, gelet op verzoeksters omzet van 19 105 miljoen EUR in het laatste boekjaar vóór de vaststelling van het bestreden besluit, onder het in artikel 23, lid 2, van verordening nr. 1/2003 bepaalde plafond van 10 % bleef.

756 In casu acht het Gerecht het passend om eerst het tweede onderdeel van dit middel te onderzoeken.

Tweede onderdeel: beoordelingsfouten en onjuiste toepassingen van het recht, schending van het rechtszekerheidsbeginsel en een ontoereikende motivering bij de bepaling van de waarde van de verkopen

757 Ter staving van het tweede onderdeel voert verzoekster drie argumenten aan. In de eerste plaats betoogt zij dat de Commissie bij de beoordeling van de waarde van haar indirecte verkopen van UMTS-chipsets in de EER is afgeweken van punt 15 van de richtsnoeren van 2006 door gegevens voor het kalenderjaar te gebruiken in plaats van gegevens voor het laatste boekjaar.

758 In de tweede plaats stelt verzoekster dat de Commissie is afgeweken van de punten 13 en 24 van de richtsnoeren van 2006 door zonder enige toelichting de verkopen gedurende de gehele relevante periode te gebruiken, in plaats van de verkopen in het laatste volledige boekjaar.

759 In de derde plaats klaagt verzoekster dat zij niet in de gelegenheid is gesteld om opmerkingen over te maken aan de Commissie met betrekking tot de methode voor de schatting van de waarde van haar verkopen die de Commissie voornemens was toe te passen.

760 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster. Zij brengt hier in de eerste plaats tegenin dat zij voor de vaststelling van de waarde van de verkopen van verzoekster gebruik heeft moeten maken van de gegevens betreffende het kalenderjaar die verzoekster in 2015 heeft verstrekt, dat wil zeggen in tempore non suspecto, op een tijdstip dat er nog geen sprake was van de berekening van de geldboete, en niet van de gegevens betreffende het laatste boekjaar, die verzoekster in 2019 heeft verstrekt en die vervolgens meermaals zijn gecorrigeerd wegens talloze fouten en derhalve als weinig betrouwbaar zijn aangemerkt. Zij voegt daaraan toe dat zij de in het laatste boekjaar verwezenlijkte verkopen niet heeft kunnen schatten op basis van de per kalenderjaar verstrekte gegevens, omdat verzoekster haar nooit de uitsplitsing van die verkopen per kwartaal heeft bezorgd die haar daartoe in staat zou hebben gesteld.

761 Wat in de tweede plaats het gebruik van de waarde van de verkopen voor de gehele relevante periode betreft, verklaart de Commissie, in de dupliek, dat zij haar berekeningen niet heeft kunnen baseren op het laatste volledige jaar van de inbreuk omdat de door verzoekster verstrekte gegevens voor de reconstructie van de markt geaggregeerde cijfers voor het kalenderjaar bevatten. Zij voegt daaraan toe dat zij verzoekster, sinds het eerste verzoek om inlichtingen van 5 februari 2019, heeft verzocht om haar de waarde van de verkopen van UMTS-chipsets te verstrekken voor elk volledig boekjaar, van 2009 tot en met 2011, dat wil zeggen voor de gehele periode, en dat verzoekster derhalve had moeten begrijpen dat de Commissie voornemens was deze gehele periode te gebruiken, en niet alleen het laatste boekjaar.

762 In de derde plaats stelt de Commissie dat verzoekster de gelegenheid heeft gehad om opmerkingen te maken bij de methode die zij zou toepassen, aangezien zij haar daarvan op 13 juni 2019 in kennis heeft gesteld, zodat verzoekster haar opmerkingen heeft kunnen maken.

763 Wat betreft het eerste argument van verzoekster, betreffende het gebruik door de Commissie van gegevens die betrekking hebben op het kalenderjaar in plaats van gegevens die betrekking hebben op het laatste boekjaar, blijkt uit punt 13 van de richtsnoeren van 2006 dat de Commissie voor de vaststelling van het basisbedrag van de op te leggen geldboete uitgaat van de waarde van de op de desbetreffende geografische markt in de EER verkochte goederen of diensten van de onderneming

die rechtstreeks of indirect verband houden met de inbreuk, en dat zij over het algemeen gebruik maakt van de verkopen van de onderneming in het laatste volledige jaar waarin zij aan de inbreuk heeft deelgenomen.

764 In punt 15 van de richtsnoeren van 2006 wordt aangegeven dat de Commissie, om de waarde van de verkopen van een onderneming vast te stellen, gebruik zal maken van de meest betrouwbare gegevens die met betrekking tot deze onderneming beschikbaar zijn en in punt 16 van de richtsnoeren wordt aangegeven dat wanneer de door een onderneming ter beschikking gestelde gegevens onvolledig of onbetrouwbaar zijn, de Commissie de waarde van de verkopen van deze onderneming kan vaststellen op basis van gedeeltelijke gegevens die zij heeft verkregen en/of van eventuele andere informatie die zij relevant of passend acht.

765 Hieruit volgt dat de Commissie niet verplicht is om gebruik te maken van de verkopen tijdens het laatste boekjaar, aangezien dit voor haar slechts een mogelijkheid is, waarbij het gebruik van de formulering „over het algemeen” in punt 13 van de richtsnoeren van 2006 bevestigt dat er sprake is van een mogelijkheid, en niet van een verplichting. Voorts kan de Commissie, in geval van twijfel over de betrouwbaarheid van de door de betrokken onderneming verstrekte gegevens, op grond van punt 16 van de richtsnoeren eventuele andere informatie die zij relevant of passend acht gebruiken om de waarde van de verkopen van de betrokken onderneming vast te stellen.

766 In casu staat vast dat de Commissie voor de berekening van het basisbedrag van de geldboete de gegevens betreffende verzoeksters verkopen per kalenderjaar heeft gebruikt in plaats van de gegevens betreffende de verkopen per boekjaar, en dat zij in de overwegingen 1246 tot en met 1266 van het bestreden besluit in detail heeft uitgelegd waarom zij aldus heeft gehandeld, namelijk hoofdzakelijk vanwege een probleem met de betrouwbaarheid van de door verzoekster verstrekte gegevens over haar verkopen per boekjaar.

767 Tevens moet worden opgemerkt dat, toen de Commissie verzoekster op 13 juni 2019 in kennis stelde van haar voornemen om de gegevens over haar verkopen per kalenderjaar te gebruiken, verzoekster de Commissie heel goed de gegevens over de verkopen per kalenderjaar had kunnen verstrekken, maar dan uitgesplitst per kwartaal, op basis waarvan de Commissie de waarde van de verkopen van verzoekster gedurende het boekjaar 2010 had kunnen berekenen. Verzoekster heeft dit niet gedaan en kan de Commissie dus niet terecht verwijten dat zij geen gebruik heeft gemaakt van gegevens waarover zij niet beschikte.

768 Bijgevolg heeft de Commissie haar motiveringsplicht niet geschonden en geen fout gemaakt door te besluiten om gebruik te maken van de door verzoekster verstrekte gegevens over de waarde van haar verkopen in een presentatie per kalenderjaar en niet per boekjaar.

769 Wat betreft het tweede argument van verzoekster, dat betrekking heeft op het feit dat de Commissie de verkopen gedurende de gehele duur van de inbreuk heeft gebruikt in plaats van verkopen gedurende het laatste boekjaar, blijkt uit punt 24 van de richtsnoeren van 2006 dat, om ten volle rekening te houden met de duur van de deelname van elke onderneming aan de inbreuk, het bedrag dat op basis van de waarde van de verkopen is vastgesteld wordt vermenigvuldigd met het aantal jaren dat aan de inbreuk is deelgenomen.

770 In casu wordt niet betwist dat de Commissie het basisbedrag van de geldboete heeft berekend door de waarde van de verkopen van verzoekster tijdens de relevante periode, dat wil zeggen tijdens de tweede helft van 2009, het hele jaar 2010 en de eerste helft van 2011, bij elkaar op te tellen, in plaats van de waarde van de verkopen tijdens het laatste kalenderjaar te vermenigvuldigen met het aantal jaren van deelname aan de inbreuk, te weten twee jaar.

771 Anders dan punt 13 van de richtsnoeren, dat de Commissie de mogelijkheid biedt om een andere waarde van de verkopen te gebruiken dan die welke betrekking heeft op het laatste boekjaar, voorziet punt 24 van de richtsnoeren echter niet in de mogelijkheid van een afwijking.

772 Punt 37 van de richtsnoeren van 2006 staat de Commissie weliswaar toe om, in het algemeen, af te wijken van de in de richtsnoeren voorgeschreven methode, maar het blijft een feit dat de Commissie in een dergelijk geval verplicht is om specifieke redenen te geven waarom zij van die methode afwijkt.

773 Uit de rechtspraak blijkt ten eerste namelijk dat, wanneer de Commissie besluit om af te wijken van de in de richtsnoeren van 2006 opgenomen algemene methode, waarmee zij zichzelf heeft beperkt in de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid met betrekking tot de vaststelling van geldboeten door zich te baseren op punt 37 van deze richtsnoeren, deze motiveringseisen zich des te meer opdringen, en ten tweede dat de richtsnoeren een gedragsregel vormen voor de te volgen praktijk waarvan de Commissie in een concreet geval niet mag afwijken zonder opgaaf van redenen die verenigbaar zijn met het beginsel van gelijke behandeling. Deze motivering moet des te nauwkeuriger zijn aangezien dit punt louter een vage verwijzing bevat naar de „bijzondere kenmerken van een gegeven zaak”, en bijgevolg een ruime beoordelingsmarge aan de Commissie laat om over te gaan tot een buitengewone aanpassing van de basisbedragen van de geldboeten van de betrokken ondernemingen. In een dergelijk geval is de naleving door de Commissie van de door de rechtsorde van de Unie in administratieve procedures geboden waarborgen, waaronder de motiveringsplicht, immers van des te groter fundamenteel belang (zie arrest van 13 december 2016, Printeos e.a./Commissie, T-95/15, EU:T:2016:722, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

774 Hoewel de Commissie uitlegt waarom zij de waarde van de verkopen voor het kalenderjaar 2010 heeft gebruikt, en niet die voor het laatste boekjaar, slaagt zij er echter niet in een reden te geven voor het gebruik van de waarde van de verkopen voor de volledige duur van de inbreuk (en niet die van de verkopen tijdens het laatste jaar van de inbreuk, vermenigvuldigd met twee, gelet op de inbreukperiode van twee jaar), aangezien zij enkel aanvoert dat zij haar berekeningen niet had kunnen baseren op het laatste volledige jaar van de inbreuk omdat zij enkel beschikte over geaggregeerde cijfers voor het kalenderjaar. De Commissie had derhalve heel goed gebruik kunnen maken van de waarde van de verkopen gedurende het laatste kalenderjaar van de inbreuk, waarover zij beschikte en die zij als betrouwbaar beschouwde, en deze waarde kunnen vermenigvuldigen met de duur in jaren van de inbreuk, namelijk met twee.

775 Voorts blijkt uit de rechtspraak dat de motivering in beginsel tegelijk met het bezwarende besluit aan de betrokkene moet worden meegedeeld. Het ontbreken van een motivering kan niet worden geregulariseerd door de omstandigheid dat de betrokkene tijdens de procedure bij de rechterlijke instanties van de Unie kennis krijgt van de redenen van het besluit (arresten van 29 september 2011, Elf Aquitaine/Commissie, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punt 149; 19 juli 2012, Alliance One International en Standard Commercial Tobacco/Commissie en Commissie/Alliance One International e.a., C-628/10 P en C-14/11 P, EU:C:2012:479, punt 74, en 13 december 2016, Printeos e.a./Commissie, T-95/15, EU:T:2016:722, punt 46). Hieruit volgt dat de uitleg die de

Commissie in het kader van de onderhavige procedure en meer in het bijzonder in de fase van de dupliek heeft gegeven over de redenen waarom zij is afgeweken van punt 24 van de richtsnoeren van 2006, zelfs indien deze uitleg overtuigend zou zijn, in geen geval het gebrek aan motivering hieromtrent in het bestreden besluit kan compenseren.

776 Hieruit volgt dat de Commissie in het bestreden besluit zonder rechtvaardiging is afgeweken van de in de richtsnoeren van 2006 voorgeschreven methode door zich in het kader van de onderhavige procedure en in de fase van de dupliek op een ontoereikende rechtvaardiging te baseren.

777 Wat betreft het derde argument van verzoekster, dat betrekking heeft op het feit dat zij niet in de gelegenheid is gesteld om haar standpunt kenbaar te maken over de methode die de Commissie voornemens was toe te passen bij de vaststelling van het basisbedrag van de geldboete, staat vast dat verzoekster op 13 juni 2019 in kennis is gesteld van deze methode, en meer in het bijzonder van het feit dat de Commissie voornemens was om gebruik te maken van de gegevens betreffende de verkopen per kalenderjaar. Verzoekster is derhalve in de gelegenheid gesteld haar eventuele opmerkingen dienaangaande kenbaar te maken.

778 Anders dan de Commissie stelt, kon verzoekster echter niet redelijkerwijs verwachten dat de Commissie het basisbedrag van de geldboete zou berekenen op basis van de waarde van de verkopen gedurende de hele relevante periode, louter omdat de Commissie haar had verzocht de waarde van de verkopen van UMTS-chipsets mee te delen voor elk volledig boekjaar, van 2009 tot 2011, dat wil zeggen voor de gehele periode.

779 Uit het voorgaande volgt dat het onderhavige onderdeel, en dus ook het veertiende middel, gedeeltelijk slaagt. Dientengevolge moet artikel 2 van het bestreden besluit nietig worden verklaard, zonder dat de andere onderdelen van dit middel, die alle tot nietigverklaring van deze bepaling strekken, hoeven te worden onderzocht.

Vijftiende middel: „kennelijke beoordelingsfouten" feitelijk en rechtens, en ontoereikende motivering van het bestreden besluit, voor zover daarin de bevoegdheid van de Commissie en de invloed op het handelsverkeer zijn vastgesteld

780 Het onderhavige middel bestaat uit twee onderdelen. Het eerste onderdeel is ontleend aan onbevoegdheid van de Commissie om artikel 102 VWEU toe te passen. Het tweede onderdeel is ontleend aan het bestaan van gevolgen van de verweten gedragingen voor het handelsverkeer tussen de lidstaten.

Eerste onderdeel: onbevoegdheid van de Commissie om artikel 102 VWEU toe te passen

781 Verzoekster betoogt dat de Commissie zich in het bestreden besluit ten onrechte bevoegd heeft verklaard om artikel 102 VWEU toe te passen, en wel om de volgende redenen.

782 In de eerste plaats hebben de verweten gedragingen niet plaatsgevonden in de EER, aangezien er geen directe verkoop van de betrokken chipsets heeft plaatsgevonden in of naar de EER.

783 In de tweede plaats hebben de verweten gedragingen, om de redenen die ter ondersteuning van het negende middel zijn uiteengezet, geen mededingingsverstorende uitsluitingseffecten binnen de EER kunnen teweegbrengen, en zelfs indien dat wel het geval zou zijn geweest, zouden die effecten in elk geval niet onmiddellijk, wezenlijk en voorzienbaar zijn geweest.

784 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

785 In verband met een gedraging die buiten de EER heeft plaatsgevonden, moet eraan worden herinnerd dat de bevoegdheid van de Commissie om een schending van artikel 102 VWEU vast te stellen en te bestraffen, volgens de regels van het internationaal publiekrecht kan worden vastgesteld op grond van hetzij het uitvoeringscriterium, hetzij het criterium van de gekwalificeerde gevolgen (zie in die zin arrest van 6 september 2017, Intel/Commissie, C-413/14 P, EU:C:2017:632, punten 40-47; zie ook in die zin en naar analogie arrest van 12 juli 2018, Brugg Kabel en Kabelwerke Brugg/Commissie, T-441/14, EU:T:2018:453, punten 95-97).

786 In dit verband moet eveneens worden beklemtoond dat het uitvoeringscriterium en het criterium van de gekwalificeerde gevolgen alternatieve, en geen cumulatieve criteria zijn (zie in die zin arrest van 6 september 2017, Intel/Commissie, C-413/14 P, EU:C:2017:632, punten 62-64, en 12 juli 2018, Brugg Kabel en Kabelwerke Brugg/Commissie, T-441/14, EU:T:2018:453, punt 98).

787 In casu moet worden opgemerkt dat de Commissie zich in punt 13 van het bestreden besluit, met het oog op het vaststellen van haar bevoegdheid op grond van het internationaal publiekrecht om een inbreuk op artikel 102 VWEU vast te stellen en te bestraffen, zowel op het uitvoeringscriterium (overweging 1203 van het bestreden besluit) als op het criterium van de gekwalificeerde gevolgen (overwegingen 1204 tot en met 1210 van het bestreden besluit) heeft gebaseerd.

788 Wat het uitvoeringscriterium betreft, heeft de Commissie in overweging 1203 van het bestreden besluit uiteengezet dat aan dit criterium was voldaan, aangezien verzoekster wist of had moeten weten dat de door Huawei en ZTE geproduceerde apparaten, waarin een van haar basebandchipsets was verwerkt, ook in de EER in de handel zouden worden gebracht, hetgeen blijkt uit verschillende bewijsstukken die dateren uit de periode waarin de verweten gedragingen hebben plaatsgevonden, en meer in het bijzonder uit een antwoord van verzoekster tijdens de administratieve procedure en uit verschillende interne documenten van verzoekster.

789 Verzoekster betwist geenszins dat Huawei en ZTE, aan wie zij chips tegen afbraakprijzen heeft verkocht, deze chips hebben verwerkt in apparaten die in de EER in de handel zijn gebracht, of dat zij wist of had moeten weten, hetgeen de reden is waarom de Commissie in het bestreden besluit heeft gemeend dat aan het uitvoeringscriterium was voldaan.

790 Daarenboven kan verzoekster zich niet beroepen op het ontbreken van directe verkoop in de EER, aangezien de Commissie zich in het bestreden besluit niet op deze factor heeft gebaseerd om aan te tonen dat aan het uitvoeringscriterium is voldaan.

791 Bijgevolg heeft de Commissie geen fout gemaakt bij haar conclusie dat in casu aan het uitvoeringscriterium is voldaan.

792 Aangezien het uitvoeringscriterium en het criterium van de gekwalificeerde gevolgen alternatieven zijn, zoals blijkt uit de in punt 786 aangehaalde rechtspraak, en aangezien verzoekster er niet in is geslaagd de conclusie van de Commissie dat aan het uitvoeringscriterium was voldaan, te weerleggen, hoeft overigens niet te worden onderzocht of de Commissie terecht heeft gemeend dat ook aan het andere criterium, namelijk dat van de gekwalificeerde gevolgen, was voldaan, aangezien het uitvoeringscriterium op zich een grondslag biedt voor de bevoegdheid van de Commissie om artikel 102 VWEU toe te passen.

793 Uit het voorgaande volgt dat het eerste onderdeel van het vijftiende middel moet worden verworpen.

Tweede onderdeel: het bestaan van gevolgen van de verweten gedragingen voor het handelsverkeer tussen de lidstaten

794 Onder verwijzing naar haar argumenten ter ondersteuning van het negende middel betoogt verzoekster dat de Commissie in overweging 1216 van het bestreden besluit ten onrechte heeft geconcludeerd dat de verweten gedragingen de handel tussen de lidstaten merkbaar hebben beïnvloed.

795 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

796 Het moet worden opgemerkt dat volgens vaste rechtspraak voor de beoordeling van de vraag of misbruik van een machtspositie op de interne markt tot ongunstige beïnvloeding van de handel tussen de lidstaten kan leiden, de gevolgen voor de effectieve concurrentiestructuur in de beschouwing moeten worden betrokken (zie arrest van 4 mei 1988, Bodson, 30/87, EU:C:1988:225, punt 24 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

797 In die omstandigheden kunnen praktijken waarmee wordt getracht de belangrijkste binnen de interne markt gevestigde concurrent van de markt te verdrijven naar hun aard de concurrentiestructuur op de interne markt en daarmee de handel tussen lidstaten ongunstig beïnvloeden in de zin van artikel 102 VWEU (arrest van 8 oktober 1996, Compagnie maritime belge transports e.a./Commissie, T-24/93–T-26/93 en T-28/93, EU:T:1996:139, punt 203).

798 Uit de rechtspraak volgt daarenboven dat een mededingingsverstorende gedraging met betrekking tot een halffabricaat de handel op de interne markt ongunstig kan beïnvloeden, zelfs wanneer dit halffabricaat zelf niet tussen de lidstaten wordt verhandeld, doch dit halffabricaat de grondstof vormt voor een ander product dat elders in de Unie in de handel wordt gebracht (zie in die zin arrest van 30 januari 1985, Clair, 123/83, EU:C:1985:33, punt 29).

799 In casu blijkt uit de analyse van het tiende middel dat de Commissie rechtens genoegzaam heeft aangetoond dat de verweten gedraging gericht was op de uitschakeling van Icera, die verzoeksters belangrijkste concurrent was en die, zoals interveniënte tijdens de pleitzitting uitdrukkelijk heeft bevestigd, ten tijde van de feiten in de Unie was gevestigd. Bovendien had deze gedraging betrekking op UMTS-chipsets, dat wil zeggen halffabricaten, bestemd voor MBB-apparaten die met name in de Unie op de markt werden gebracht, hetgeen door verzoekster niet op goede gronden wordt betwist.

800 Bijgevolg heeft de Commissie haar motiveringsplicht niet geschonden en geen fout gemaakt door in het bestreden besluit te menen dat de verweten gedragingen de handel tussen lidstaten ongunstig konden beïnvloeden. Bijgevolg moet het tweede onderdeel van het vijftiende middel worden afgewezen.

801 Uit het voorgaande volgt dat het vijftiende middel moet worden afgewezen.

Verzoek om intrekking dan wel verlaging van de geldboete

802 Volledige rechtsmacht verleent het Gerecht de bevoegdheid om, naast de eenvoudige toetsing van de rechtmatigheid van de sanctie, waarbij het beroep tot nietigverklaring slechts kan worden verworpen of de aangevochten handeling nietig kan worden verklaard, zijn oordeel in de plaats te stellen van dat van de Commissie en bijgevolg de aangevochten handeling te wijzigen, zelfs als deze niet nietig wordt verklaard, rekening houdend met alle feiten en omstandigheden, met name om de hoogte van de boete te wijzigen, waarbij de boete zowel kan worden verlaagd als verhoogd (zie in die zin arrest van 8 februari 2007, Groupe Danone/Commissie, C-3/06 P, EU:C:2007:88, punten 61-62, en 3 september 2009, Prym en Prym Consumer/Commissie, C-534/07 P, EU:C:2009:505, punt 86).

803 In de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht staat het aan het Gerecht om het bedrag van de geldboete vast te stellen met inachtneming van alle omstandigheden van de zaak. Bij die beoordeling moet volgens artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003 rekening worden gehouden met de ernst en met de duur van de betrokken inbreuk, met inachtneming van, onder meer, het evenredigheidsbeginsel en het beginsel dat sancties individueel zijn (zie arrest van 21 januari 2016, Galp Energía España e.a./Commissie, C-603/13 P, EU:C:2016:38, punt 90 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

804 In het kader van zijn motiveringsplicht moet het Gerecht ook gedetailleerd uiteenzetten met welke factoren het rekening heeft gehouden bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete (zie in die zin arrest van 14 september 2016, Trafilerie Meridionali/Commissie, C-519/15 P, EU:C:2016:682, punt 52).

805 In casu is het Gerecht van oordeel dat, om rekening te houden met zijn analyse van het tweede onderdeel van het veertiende middel, als volgt te werk moet worden gegaan om het bedrag te bepalen van de geldboete die is bedoeld om verzoekster te bestraffen voor het feit dat zij gedurende twee jaar selectieve afbraakprijzen heeft toegepast om haar voornaamste concurrent uit te schakelen.

Voorafgaande opmerking

806 Hoewel het Gerecht niet gebonden is aan de richtsnoeren van de Commissie voor de berekening van geldboeten (zie in die zin arrest van 14 september 2016, Trafilerie Meridionali/Commissie, C-519/15 P, EU:C:2016:682, punten 52-55), is het van oordeel dat het in casu passend is om de door de richtsnoeren van 2006 voorgeschreven methode toe te passen, die door verzoekster niet wordt betwist.

Vaststelling van het basisbedrag van de geldboete

807 Aangezien punt 13 van de richtsnoeren van 2006 geen verplichting omvat om de waarde van de verkopen in het laatste boekjaar te gebruiken, zoals uiteengezet in de punten 763 tot en met 765 hierboven, moet in de onderhavige zaak rekening worden houden met de waarde van de verkopen op de markt voor UMTS-chipsets die verzoekster in de EER heeft gerealiseerd gedurende het laatste kalenderjaar van de inbreuk, namelijk het kalenderjaar 2010. Deze keuze wordt gerechtvaardigd door het feit dat in casu de door verzoekster voor elk boekjaar verstrekte gegevens niet betrouwbaar zijn, om de in de overwegingen 1246 tot en met 1266 van het bestreden besluit uiteengezette redenen.

808 In dit verband blijkt uit tabel 75 van het bestreden besluit, die door partijen niet wordt betwist, dat de waarde van de verkopen van UMTS-chipsets van verzoekster in de EER in het kalenderjaar 2010 [*vertrouwelijk*] bedroeg.

Ernst van de inbreuk

809 Wat betreft het deel van de waarde van de verkopen dat in aanmerking moet worden genomen, moet rekening worden gehouden met alle relevante omstandigheden van de zaak, met name de economische omvang van de wereldwijde markt voor UMTS-chipsets, de aard van de door verzoekster gepleegde inbreuk, het feit dat de verweten gedraging was gericht tegen de enige concurrent die verzoekster in het topsegment van die markt kon uitdagen, het feit dat die gedraging ook andere potentiële nieuwkomers kan hebben afgeschrikt en de geografische omvang van de inbreuk, die wereldwijd was en de gehele EER omvatte.

810 Bijgevolg moet een factor voor de ernst van de inbreuk van 11 % worden toegepast, wat leidt tot een bedrag van [*vertrouwelijk*].

Aantal jaren van de inbreuk

811 Uit punt 24 van de richtsnoeren van 2006 volgt dat, om ten volle rekening te houden met de duur van de deelname van elke onderneming aan de inbreuk, het bedrag dat op basis van de waarde van de verkopen is vastgesteld, wordt vermenigvuldigd met het aantal jaren dat aan de inbreuk is deelgenomen.

812 Aangezien de inbreuk twee jaar heeft geduurd (overweging 1295 van het bestreden besluit), moet in casu het op basis van de waarde van de verkopen bepaalde bedrag met twee worden vermenigvuldigd, wat een bedrag van [*vertrouwelijk*] oplevert.

Aanvullend bedrag

813 Uit punt 25 van de richtsnoeren van 2006 volgt dat aan het basisbedrag van de geldboete een bedrag van tussen 15 % en 25 % van de waarde van de verkopen kan worden toegevoegd om ondernemingen van dezelfde omvang en met dezelfde middelen ervan te weerhouden zich schuldig te maken aan mededingingsverstorende praktijken als die welke in de onderhavige zaak worden bestraft.

814 In casu is het Gerecht van oordeel dat de afschrikking kan worden gewaarborgd door een percentage toe te passen dat lager is dan het – zuiver indicatieve – percentage van punt 25 van de richtsnoeren van 2006.

815 Om deze redenen is het passend om in het basisbedrag van de geldboete een bedrag op te nemen dat overeenkomt met 11 % van de waarde van verzoeksters verkopen van UMTS-chipsets in de EER in het kalenderjaar 2010, zoals aangegeven in tabel 75 van het bestreden besluit, die niet door partijen wordt betwist, hetgeen resulteert in een bedrag van [*vertrouwelijk*].

Verzachtende of verzwarende omstandigheden

816 In casu kan geen van de factoren waarnaar verzoekster in het algemeen verwijst, leiden tot een verlaging van het bedrag van de geldboete overeenkomstig punt 29 van de richtsnoeren en is, rekening houdend met alle relevante omstandigheden, een aanpassing van het basisbedrag van de geldboete niet passend.

817 Evenals de Commissie in het bestreden besluit is het Gerecht van oordeel dat het in casu niet passend is het bedrag van de geldboete te verhogen wegens verzwarende omstandigheden.

818 Hieruit volgt dat het bedrag van de geldboete niet moet worden aangepast wegens verzachtende of verzwarende omstandigheden.

Conclusie betreffende het bedrag van de geldboete

819 Uit het voorgaande volgt dat het bedrag van de aan verzoekster opgelegde geldboete wordt vastgesteld op 238 732 659,33 EUR.

Kosten

820 Overeenkomstig artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt, voor zover dit is gevorderd, de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen. Voorts bepaalt artikel 134, lid 3, van het Reglement dat indien partijen onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk worden gesteld, elke partij haar eigen kosten draagt. Indien dit gelet op de omstandigheden van de zaak gerechtvaardigd voorkomt, kan het Gerecht evenwel beslissen dat een partij behalve in haar eigen kosten ook in een deel van de kosten van de andere partij wordt verwezen.

821 In casu is zowel verzoekster als de Commissie gedeeltelijk in het ongelijk gesteld.

822 In die omstandigheden dient verzoekster te worden verwezen in negen tiende van haar eigen kosten en in negen tiende van de kosten van de Commissie, alsook in alle kosten van interveniënte. De Commissie wordt verwezen in een tiende van haar eigen kosten en in een tiende van verzoeksters kosten.

HET GERECHT (Eerste kamer – uitgebreid),

rechtdoende, verklaart:

1) Artikel 2 van besluit C(2019) 5361 final van de Commissie van 18 juli 2019 betreffende een procedure op grond van artikel 102 VWEU en artikel 54 van de EER-Overeenkomst [zaak AT.39711 – Qualcomm (afbraakprijzen)] wordt nietig verklaard.

2) Het bedrag van de geldboete die bij artikel 2 van dit besluit aan Qualcomm Inc. wordt opgelegd wegens de door haar gepleegde inbreuk zoals deze voortvloeit uit artikel 1 van dit besluit, wordt vastgesteld op 238 732 659,33 EUR.

3) Het beroep wordt verworpen voor het overige.

4) Qualcomm wordt verwezen in negen tiende van haar eigen kosten, alsook in negen tiende van de kosten van de Europese Commissie en in alle kosten van Nvidia Corp.

5) De Commissie wordt verwezen in een tiende van haar eigen kosten, alsook in een tiende van de kosten van Qualcomm.

Spielmann Mastroianni Gâlea

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 18 september 2024.

ondertekeningen

Inhoud

Voorgeschiedenis van het geding . . . 2
Context van de zaak . . . 2
Administratieve procedure . . . 4
Inhoud van het bestreden besluit . . . 6
Betrokken producten . . . 6
Relevante markt . . . 7
Machtspositie . . . 7
Misbruik van machtspositie . . . 8
– Geen rechtvaardiging . . . 9
– Eén enkele en voortdurende inbreuk . . . 9
– Bevoegdheid van Commissie . . . 9
– Sanctie . . . 9
Procedure en conclusies van partijen . . . 9
Procedure . . . 9
Conclusies van partijen . . . 12
In rechte . . . 13
Eerste middel: procedurele onregelmatigheden . . . 15
Eerste onderdeel: schending van het beginsel van behoorlijk bestuur . . . 15
– Voorafgaande opmerkingen . . . 15
– Eerste grief: buitensporig lange duur van het onderzoek . . . 16
– Tweede grief: het dossier is niet volledig en nauwkeurig genoeg . . . 19
– Derde grief: partijdig onderzoek . . . 21
Tweede onderdeel: schending van de rechten van de verdediging en het beginsel van equality of arms . . . 24
– Voorafgaande opmerkingen . . . 24

– Eerste grief: ontoereikende toegang tot het dossier 25

– Tweede grief: ontoereikende inhoud van het verstrekte dossier 26

Tweede middel: „kennelijke beoordelingsfouten” feitelijk en rechtens, en niet-nakoming van motiveringsplicht met betrekking tot de bepaling van de relevante markt en tot haar machtspositie gedurende de relevante periode 30

Eerste onderdeel: tekortkomingen in het bestreden besluit wat betreft de bepaling van de relevante markt 30

– Voorafgaande opmerkingen 30

– Eerste grief: kennelijke beoordelingsfouten en kennelijk onjuiste toepassingen van het recht, aangezien de Commissie zich heeft gebaseerd op een selectie van vage antwoorden op weinig duidelijke vragen 31

– Tweede grief: kennelijke beoordelingsfouten en kennelijk onjuiste toepassing van het recht doordat de Commissie niet heeft onderzocht of er een substitutieketen bestond 33

– Derde grief: kennelijke beoordelingsfouten en kennelijk onjuiste toepassing van het recht doordat de Commissie heeft geconcludeerd dat zij de SSNIP-test niet hoefde toe te passen 34

Tweede onderdeel: de concurrentiedruk die direct uitgaat van de gebonden toelevering op de handelsmarkt 36

Derde onderdeel: de concurrentiedruk die indirect uitgaat van de gebonden toelevering op de handelsmarkt 40

Vierde onderdeel: verzoeksters machtspositie tijdens de relevante periode 44

Vijfde onderdeel: de afbakening van het topsegment van de markt voor UMTS-chipsets waarop de Commissie haar analyse heeft gebaseerd 46

Vijfde middel: „kennelijke beoordelingsfouten” en niet-nakoming van de motiveringsplicht met betrekking tot de reconstructie van de „daadwerkelijk betaalde” prijzen 47

Eerste onderdeel: de in het bestreden besluit uitgevoerde „prijsherziening” was onnodig . . . 47

Tweede onderdeel: fouten die in het besluit zijn gemaakt met betrekking tot de uitgevoerde „herziening” 51

Zesde middel: „onjuiste allocatie van eenmalige ingenieurskosten” 54

Eerste onderdeel: de NRE-betaling aan ZTE 55

Tweede onderdeel: de NRE-betaling aan Huawei 60

Zevende middel: ontbreken van een gepaste kostenstandaard 62

Voorafgaande opmerkingen 62

Eerste onderdeel: schending van het rechtszekerheidsbeginsel en het beginsel in dubio pro reo 63

Tweede onderdeel: het LRAIC-criterium is niet de gepaste kostenstandaard 65

Derde onderdeel: de door de Commissie berekende LRAIC stemmen niet overeen met de „werkelijke" LRAIC 69

Negende middel: „kennelijke beoordelingsfouten" en kennelijk onjuiste toepassingen van het recht met betrekking tot de conclusie dat de door verzoekster aangerekende prijzen hebben geleid tot uitsluiting van Icera en tot benadeling van de consument 80

Eerste onderdeel: het verzuim van de Commissie om een analyse uit te voeren van de zogenoemde „even efficiënte" concurrent 80

Overige onderdelen: de verweten gedragingen hebben in wezen geen gevolgen gehad 82

Tiende middel: „kennelijke beoordelingsfouten" feitelijk en rechtens, ontoereikende motivering en schending van het recht om te worden gehoord en van het beginsel van behoorlijk bestuur, doordat de Commissie heeft geconcludeerd dat met het prijsbeleid van Qualcomm uitvoering werd gegeven aan een plan om Icera uit te sluiten 83

Elfde middel: „kennelijke beoordelingsfouten" feitelijk en rechtens, en ontoereikende motivering van de afwijzing door de Commissie van de door verzoekster aangevoerde objectieve rechtvaardiging 91

Derde middel: „onjuiste toepassing van het recht doordat de juiste rechtsnorm niet is toegepast" 94

Eerste onderdeel: het niet toepassen van de „juiste rechtsnorm" zoals vastgesteld in de mededeling inzake de handhavingsprioriteiten 94

Tweede onderdeel: onjuiste toepassing van de rechtspraak inzake afbraakprijzen en, meer in het algemeen, inzake prijsbeleid 97

Derde onderdeel: schending van de beginselen van rechtszekerheid en voorzienbaarheid . . . 98

Vierde middel: de „onlogische en niet met bewijzen gestaafde ‚theorie over roofgedrag'" 99

Voorafgaande opmerkingen 99

Eerste onderdeel: de „theorie over roofgedrag" van de Commissie, die „gericht en selectief" is, is losgekoppeld van de bepaling van de markt en specifiek aangepast om tot een vooraf bepaalde conclusie te komen 100

Tweede onderdeel: de „theorie over roofgedrag" van de Commissie is intrinsiek onsamenhangend en onvoldoende gemotiveerd 101

Derde onderdeel: de Commissie heeft niet aangetoond dat het gedrag van verzoekster en haar roofstrategie irrationeel van aard zijn 102

Vierde onderdeel: de prijzen van verzoekster waren hoger dan die van Icera 103

Vijfde onderdeel: de Commissie heeft geen rekening gehouden met cruciaal ontlastend bewijs 104

Zesde onderdeel: geen bewijs van financiële roofpraktijken 104

Zevende onderdeel: de „theorie over roofgedrag” is nieuw, onjuist en ongegrond 105

Achtste onderdeel: „kennelijke beoordelingsfouten” met betrekking tot de directe afbraakprijzen in de periode tussen het derde kwartaal van 2010 en het tweede kwartaal van 2011 106

Negende onderdeel: de Commissie heeft de commerciële realiteit van de MDM8200-chipset buiten beschouwing gelaten 106

Tiende onderdeel: de „theorie over roofgedrag” is onlogisch en druist in tegen de elementaire regels van de economie 106

Elfde onderdeel: de Commissie heeft niet aangetoond dat de gedurende de relevante periode geleden verliezen zijn terugverdiend, en evenmin is aangegeven wanneer de afbraakprijzen zijn beëindigd 107

Twaalfde onderdeel: het criterium van de „even efficiënte” concurrent is niet toegepast, en Icera behaalde tijdens de desbetreffende periode goede prestaties, waardoor de „theorie over roofgedrag” wordt weerlegd 108

Dertiende onderdeel: de Commissie belet ten onrechte echte mededinging 108

Achtste middel: „kennelijk onjuiste prijs-kostenanalyse” 109

Voorafgaande opmerkingen 109

Eerste onderdeel: het startpunt van de prijs-kostenanalyse 110

Overige onderdelen: de meest fundamentele fouten in de prijs-kostenanalyse die niet in het bestreden besluit zijn gecorrigeerd 110

Twaalfde middel: ontoereikende motivering van het bestreden besluit 111

Dertiende middel: „kennelijke beoordelingsfouten”, ontbrekende grondslag en ontoereikende motivering van het bestreden besluit wat de duur van de inbreuk betreft 113

Veertiende middel: „kennelijke fouten” in het bestreden besluit bij het opleggen en het berekenen van de boete 114

Voorafgaande opmerkingen 114

Tweede onderdeel: beoordelingsfouten en onjuiste toepassingen van het recht, schending van het rechtszekerheidsbeginsel en een ontoereikende motivering bij de bepaling van de waarde van de verkopen 115

Vijftiende middel: „kennelijke beoordelingsfouten” feitelijk en rechtens, en ontoereikende motivering van het bestreden besluit, voor zover daarin de bevoegdheid van de Commissie en de invloed op het handelsverkeer zijn vastgesteld 118

Eerste onderdeel: onbevoegdheid van de Commissie om artikel 102 VWEU toe te passen . . . 118

Tweede onderdeel: het bestaan van gevolgen van de verweten gedragingen voor het handelsverkeer tussen de lidstaten 120

Verzoek om intrekking dan wel verlaging van de geldboete 121

Voorafgaande opmerking 121

Vaststelling van het basisbedrag van de geldboete 122

Ernst van de inbreuk 122

Aantal jaren van de inbreuk 122

Aanvullend bedrag 122

Verzachtende of verzwarende omstandigheden 123

Conclusie betreffende het bedrag van de geldboete 123

Kosten 123