



Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK TRIBUNÁLU (devátého rozšířeného senátu)

13. prosince 2018 *

„Hospodářská soutěž – Zneužití dominantního postavení – Slovenský trh širokopásmových telekomunikačních služeb – Přístup třetích podniků k „účastnickému vedení“ historicky zavedeného operátora na tomto trhu – Rozhodnutí, kterým se konstatuje porušení článku 102 SFEU a článku 54 Dohody o EHP – Jediné a trvalé protiprávní jednání – Pojem „zneužití“ – Odepření přístupu – Stlačování marží – Výpočet stlačení marží – Kritérium stejně výkonného soutěžitele – Právo na obhajobu – Přičitatelnost protiprávního jednání, jehož se dopustila dceřiná společnost, její mateřské společnosti – Rozhodující vliv mateřské společnosti na obchodní politiku její dceřiné společnosti – Účinný výkon – Důkazní břemeno – Výpočet částky pokuty – Pokyny pro výpočet pokut z roku 2006 – Samostatná pokuta uložená jen mateřské společnosti z důvodu opakování protiprávního jednání a použití násobícího koeficientu pro účely odrazení“

Ve věci T-827/14,

Deutsche Telekom AG, se sídlem v Bonnu (Německo), zastoupená K. Appelem a D. Schroederem, advokáty,

žalobkyně,

proti

Evropské komisi, zastoupené M. Kellerbauerem, L. Malferrarim, C. Vollrathem a L. Wildpannerem, jako zmocněnci,

žalované,

podporované

Slovanet, a.s., se sídlem v Bratislavě (Slovensko), zastupenou P. Tisajem, advokátem,

vedlejší účastníci,

jejímž předmětem je návrh podaný na základě článku 263 SFEU a směřující k úplnému nebo částečnému zrušení, v rozsahu, v němž se týká žalobkyně, rozhodnutí Komise C(2014) 7465 final ze dne 15. října 2014 v řízení podle článku 102 SFEU a článku 54 Dohody o EHP (Věc AT.39523 – Slovak Telekom), ve znění opraveném rozhodnutím Komise C(2014) 10119 final ze dne 16. prosince 2014, jakož i rozhodnutím Komise C(2015) 2484 final ze dne 17. dubna 2015, a podpůrně ke zrušení nebo snížení částky pokuty uložené tímto rozhodnutím žalobkyni,

* Jazyk jednání: němčina.

TRIBUNÁL (devátý rozšířený senát),

ve složení M. van der Woude, vykonávající funkci předsedy, S. Gervasoni, L. Madise, R. da Silva Passos (zpravodaj) a K. Kowalik-Bańczyk, soudci,

vedoucí soudní kanceláře: N. Schall rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 19. dubna 2018,

vydává tento

Rozsudek¹

I. Skutečnosti předcházející sporu

- 1 Žalobkyně, Deutsche Telekom AG, je historicky zavedeným operátorem v oblasti telekomunikací v Německu a společností v čele skupiny Deutsche Telekom. Žalobkyně ode dne 4. srpna 2000 a po celou dobu, která je relevantní pro projednávanou věc, vlastnila 51 % podíl na kapitálu společnosti Slovak Telekom, a.s., která je historicky zavedeným telekomunikačním operátorem na Slovensku. Druhou část kapitálu společnosti Slovak Telekom vlastnily Ministerstvo hospodářství Slovenské republiky ve výši 34 % a Fond národního majetku Slovenské republiky ve výši 15 % (dále jen společně „slovenský stát“).
- 2 Dne 15. října 2014 přijala Evropská komise rozhodnutí C(2014) 7465 final v řízení podle článku 102 SFEU a článku 54 Dohody o EHP (Věc AT.39523 – Slovak Telekom), ve znění opraveném rozhodnutím Komise C(2014) 10119 final ze dne 16. prosince 2014, jakož i rozhodnutím Komise C(2015) 2484 final ze dne 17. dubna 2015 (dále jen „napadené rozhodnutí“), které bylo určeno žalobkyni, jakož i společnosti Slovak Telekom. Slovak Telekom podala dne 26. prosince 2014 samostatnou žalobu, kterou se domáhá rovněž zrušení napadeného rozhodnutí (věc T-851/14).

A. Technické souvislosti, skutkový a právní rámec napadeného rozhodnutí

- 3 Slovak Telekom, která se stala nepřímo nástupkyní veřejného podniku pošt a telekomunikací zaniklého v roce 1992, je největším telekomunikačním operátorem a poskytovatelem přístupu k širokopásmovému připojení na Slovensku. Zákonný monopol, kterým disponovala na slovenském trhu telekomunikací, skončil v roce 2000. Slovak Telekom nabízí celou škálu datových služeb a hlasových služeb a je vlastníkem a provozovatelem pevných metalických a optických sítí, jakož i mobilní telekomunikační sítě. Metalické a mobilní sítě pokrývají téměř celé území Slovenska.
- 4 Napadené rozhodnutí se týká protisoutěžního jednání na slovenském trhu služeb širokopásmového připojení k internetu. V podstatě se týká podmínek stanovených společností Slovak Telekom pro zpřístupnění účastnického metalického vedení dalším operátorům na Slovensku v letech 2005 až 2010.
- 5 Výrazem „účastnické vedení“ se rozumí fyzický metalický pár vodičů (označovaný také jako „linka“) spojující koncový bod sítě v objektu účastníka s hlavním rozvaděčem nebo jakýmkoliv jiným obdobným zařízením v pevné veřejné telefonní síti.

1 – Jsou uvedeny pouze ty body rozsudku, jejichž zveřejnění považuje Tribunál za účelné.

- 6 Zpřístupnění účastnického vedení umožňuje novým subjektům na trhu, nazvaným zpravidla „alternativní operátoři“, na rozdíl od historicky zavedených operátorů telekomunikačních sítí – aby využívaly stávající telekomunikační infrastrukturu, která náleží těmto historicky zavedeným operátorům, za účelem nabídky různých služeb koncovým uživatelům, a to v konkurenci s historicky zavedenými operátory. Mezi jednotlivé telekomunikační služby, které mohou být poskytovány koncovým uživatelům prostřednictvím účastnického vedení, náleží širokopásmový přenos dat pro pevné internetové připojení a pro multimediální aplikace založené na digitální technologii účastnických linek (Digital Subscriber Line nebo DSL).
- 7 Zpřístupnění účastnického vedení bylo na úrovni Evropské unie upraveno zejména nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2887/2000 ze dne 18. prosince 2000 o zpřístupnění účastnického vedení (Úř. věst. 2000, L 336, s. 4; Zvl. vyd. 13/26, s. 83) a směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES ze dne 7. března 2002 o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací (rámcová směrnice) (Úř. věst. 2002, L 108, s. 33; Zvl. vyd. 13/29, s. 349). Nařízení č. 2887/2000 vyžadovalo, aby operátoři „s významnou tržní silou“ poskytli přístup k volnému účastnickému vedení (unbundled local loop nebo ULL) a zveřejnili referenční nabídku pro zpřístupnění účastnického vedení. Tato ustanovení byla provedena na Slovensku zákonem z 3. decembra 2003 č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, v znení neskorších predpisov (zákon č. 610/2003 ze dne 3. prosince 2003, o elektronických komunikacích), v platném znění, který nabyl účinnosti, s určitými výjimkami, dne 1. ledna 2004.
- 8 Podle tohoto právního rámce byl operátor určený vnitrostátním regulačním orgánem jako operátor s významnou tržní silou (obvykle historicky zavedený operátor) v podstatě povinen poskytnout alternativním operátorům přístup ke svému účastnickému vedení a souvisejícím službám za transparentních, spravedlivých a nediskriminačních podmínek a aktualizovat referenční nabídku pro takové zpřístupnění. Vnitrostátní regulační orgán byl povinen zajistit, aby zpoplatnění zpřístupnění účastnického vedení stanovené v závislosti na nákladech podporovalo korektní a trvalou hospodářskou soutěž. Za tímto účelem byl vnitrostátní regulační orgán oprávněn zejména nařídit změny referenční nabídky.
- 9 Na základě analýzy trhu přijal slovenský vnitrostátní regulační orgán v odvětví telekomunikací (dále jen „TUSR“) dne 8. března 2005 rozhodnutí v prvním stupni č. 205/14/2005, ve kterém označil společnost Slovak Telekom za operátora s významnou tržní silou na velkoobchodním trhu pro zpřístupnění účastnického vedení ve smyslu nařízení č. 2887/2000. V důsledku toho TUSR uložil společnosti Slovak Telekom různé povinnosti, včetně povinnosti, aby mu předložila referenční nabídku ve lhůtě do 60 dnů. Toto rozhodnutí, které společnost Slovak Telekom napadla, bylo potvrzeno předsedou TUSR dne 14. června 2005. Podle tohoto potvrzujícího rozhodnutí byla společnost Slovak Telekom povinna vyhovět všem žádostem o zpřístupnění svého účastnického vedení, které lze považovat za přiměřené a odůvodněné, aby umožnila alternativním operátorům využít tohoto vedení s cílem poskytovat jejich vlastní služby „maloobchodního hromadného trhu (nebo pro širokou veřejnost)“ s pevnými širokopásmovými službami na Slovensku. Rozhodnutím ze dne 14. června 2005 bylo společnosti Slovak Telekom rovněž nařízeno, aby veškeré zamýšlené změny v referenční nabídce pro zpřístupnění zveřejnila nejmeně 45 dnů předem a předložila je TUSR.
- 10 Slovak Telekom zveřejnila svou referenční nabídku pro zpřístupnění účastnického vedení dne 12. srpna 2005 (dále jen „referenční nabídka“). Tato nabídka, která byla v období mezi tímto datem a koncem roku 2010 devětkrát změněna, definuje smluvní a technické podmínky pro přístup k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom. Na úrovni velkoobchodního trhu společnost Slovak Telekom nabízí přístup k účastnickým vedením v hlavním rozvaděči, ke kterému alternativní operátor, který usiluje o přístup, přivedl vlastní hlavní síť, nebo vedle takového rozvaděče.
- 11 Podle napadeného rozhodnutí síť účastnického vedení společnosti Slovak Telekom, která mohla být používána k poskytování širokopásmových služeb po zpřístupnění dotčených linek tohoto operátora, pokrývala 75,7 % všech slovenských domácností během období let 2005 až 2010. Toto pokrytí se

vztahovalo na všechna účastnická vedení umístěná v metalické přístupové síti společnosti Slovak Telekom, která mohla být využívána k přenosu širokopásmového signálu. Nicméně v průběhu téhož období bylo zpřístupněno pouze několik ojedinělých účastnických vedení společnosti Slovak Telekom od 18. prosince 2009 a byla využívána pouze jedním alternativním operátorem k poskytování maloobchodních širokopásmových služeb podnikům.

B. Řízení před Komisí

- 12 Komise zahájila bez návrhu šetření, jehož předmětem byly zejména podmínky zpřístupnění účastnického vedení společnosti Slovak Telekom. V návaznosti na žádosti o informace určené alternativním operátorům dne 13. června 2008 a neohlášenou kontrolu v prostorách společnosti Slovak Telekom ve dnech 13. a 15. ledna 2009 Komise rozhodla dne 8. dubna 2009 zahájit vůči tomuto operátorovi řízení ve smyslu článku 2 nařízení Komise (ES) č. 773/2004 ze dne 7. dubna 2004 o vedení řízení Komise podle článků [101 SFEU] a [102 SFEU] (Úř. věst. 2004, L 123, s. 18; Zvl. vyd. 08/003, s. 81).
- 13 Šetření pokračovalo doplňujícími žádostmi o informace určenými alternativním operátorům a TUSR, jakož i ohlášenou kontrolou v prostorách Slovak Telekom ve dnech 13. a 14. července 2009.
- 14 Slovak Telekom v několika podáních určených Komisi v době mezi 11. srpnem 2009 a 31. srpnem 2010 uvedla, že podle ní neexistoval žádný důvod se domnívat, že v projednávané věci porušila článek 102 SFEU.
- 15 V rámci šetření společnost Slovak Telekom nesouhlasila s poskytnutím informací z období před 1. květnem 2004, dnem přistoupení Slovenské republiky k Unii. Podala žaloby na neplatnost jednak rozhodnutí Komise C(2009) 6840 ze dne 3. září 2009 v řízení podle čl. 18 odst. 3 a čl. 24 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích [101 SFEU a 102 SFEU] (Úř. věst. 2003, L 1, s. 1; Zvl. vyd. 08/02, s. 205), a jednak rozhodnutí Komise C(2010) 902 ze dne 8. února 2010 v řízení podle čl. 18 odst. 3 a čl. 24 odst. 1 nařízení č. 1/2003. Rozsudkem ze dne 22. března 2012, Slovak Telekom v. Komise (T-458/09 a T-171/10, EU:T:2012:145), Tribunál žaloby podané proti těmto rozhodnutím zamítl.
- 16 Dne 13. prosince 2010 se Komise v návaznosti na žádosti o informace určené žalobkyni rozhodla vůči poslední uvedené zahájit řízení ve smyslu článku 2 nařízení č. 773/2004.
- 17 Dne 7. května 2012 zaslala Komise společnosti Slovak Telekom oznámení námitek. Toto oznámení námitek bylo zasláno žalobkyni následující den. V tomto oznámení námitek Komise vyjádřila předběžný názor, že mohlo dojít k porušení článku 102 SFEU ze strany společnosti Slovak Telekom z důvodu praktik vedoucích ke stlačování marží, pokud jde o volný přístup k účastnickým vedením její sítě, jakož i regionální a celostátní velkoobchodní širokopásmový přístup ve prospěch jejích konkurentů, jakož i z důvodu odmítnutí přístupu alternativním operátorům k některým velkoobchodním produktům. Dospěla rovněž předběžně k závěru, že žalobkyně byla jakožto mateřská společnost společnosti Slovak Telekom za toto protiprávní jednání potenciálně odpovědná během doby jeho trvání.
- 18 Poté, co společnost Slovak Telekom a žalobkyně získaly přístup ke spisu, odpověděly každá na oznámení námitek dne 5. září 2012. Ve dnech 6. a 7. listopadu téhož roku se konalo slyšení.
- 19 Dne 21. června 2013 společnost Slovak Telekom předložila Komisi návrh závazků, které měly reagovat na námitky Komise z hlediska práva hospodářské soutěže, a požádala ji o přijetí rozhodnutí o schválení závazků na základě článku 9 nařízení č. 1/2003 namísto rozhodnutí o zákazu. Komise nicméně považovala tyto závazky za nedostatečné, a rozhodla se proto v řízení pokračovat.

- 20 Komise zaslala společnosti Slovak Telekom a žalobkyni dne 6. prosince 2013 a dne 10. ledna 2014 dopis popisující skutkové okolnosti, který jim měl umožnit vyjádřit se k dodatečným důkazům získaným po zaslání oznámení námitek. Komise uvedla, že tyto důkazy, ke kterým měly společnost Slovak Telekom a žalobkyně přístup, mohly být použity v případném konečném rozhodnutí.
- 21 Slovak Telekom a žalobkyně odpověděly na dopis popisující skutkové okolnosti dne 21. února, respektive dne 6. března 2014.
- 22 Komise na schůzkách, které se konaly se společností Slovak Telekom dne 16. září 2014, a s žalobkyní dne 29. září 2014, těmto společností poskytla informace o rozhodnutí, které hodlala přijmout na základě článku 7 nařízení č. 1/2003.

C. Napadené rozhodnutí

- 23 V napadeném rozhodnutí se Komise domnívá, že se podnik, který tvoří společnost Slovak Telekom a žalobkyně, dopustil jediného trvajícího protiprávního jednání v rozporu s článkem 102 SFEU a s článkem 54 Dohody o EHP týkajícího se širokopásmových služeb na Slovensku od 12. srpna 2005 do 31. prosince 2010 (dále jen „relevantní období“).

1. Vymezení relevantních trhů a dominantní postavení společnosti Slovak Telekom na těchto trzích

- 24 V napadeném rozhodnutí Komise určuje dva relevantní výrobní trhy, a sice:
- maloobchodní hromadný trh (nebo pro širokou veřejnost) s pevnými širokopásmovými službami;
 - velkoobchodní trh s účastnickými vedeními, která byla zpřístupňována.
- 25 Relevantní zeměpisný trh pokrývá podle napadeného rozhodnutí celé území Slovenska.
- 26 Komise konstatuje, že během relevantního období měla společnost Slovak Telekom monopol na velkoobchodním trhu s účastnickými vedeními, která byla zpřístupněna, a že neexistovaly žádné přímé, skutečné či potenciální, konkurenční tlaky nebo vyvažující kupní síly, které by mohly omezovat sílu této společnosti na trhu. Slovak Telekom tedy měla na tomto trhu v relevantním období dominantní postavení. Komise konstatuje rovněž, že společnost Slovak Telekom měla během tohoto období dominantní postavení na maloobchodním hromadném trhu (nebo pro širokou veřejnost) s pevnými širokopásmovými službami.

2. Jednání společnosti Slovak Telekom

a) Odmítnutí poskytnout přístup k účastnickým vedením Slovak Telekom

- 27 Komise v první části své analýzy, nadepsané „Odmítnutí dodávek“, uvádí, že i kdyby existovalo několika alternativních operátorů, kteří by měli zájem o získání přístupu k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom, aby jí konkurovali na maloobchodním trhu s širokopásmovými službami, posledně uvedený operátor v referenční nabídce stanovil zneužívající podmínky, aby dosáhl toho, že zpřístupnění bude nepřijatelné. Slovak Telekom tak oddálila nebo ztížila vstup na tento maloobchodní trh s širokopásmovými službami nebo tomuto vstupu zabránila.

- 28 Komise v tomto ohledu zaprvé zdůrazňuje, že zpřístupnění účastnického vedení alternativnímu operátorovi předpokládá, že posledně uvedený získá předem dostatečné a náležité informace ohledně sítě historického operátora. Tyto informace musí umožnit dotčenému alternativnímu operátorovi vyhodnotit své obchodní příležitosti a vypracovat vhodné hospodářské modely pro své budoucí maloobchodní služby založené na zpřístupnění účastnického vedení. V projednávané věci však referenční nabídka společnosti Slovak Telekom tento informační požadavek vůči alternativním operátorům nesplnila.
- 29 I přes požadavky stanovené relevantním právním rámcem (viz body 7 a 8 výše) tedy tato referenční nabídka neposkytovala základní informace týkající se lokalit pro fyzický přístup a dostupnosti účastnických vedení v přesně určených částech sítě. Alternativní operátoři měli přístup k těmto informacím pouze na vyžádání po zaplacení poplatku do pěti dnů od vstupu v platnost dohody o důvěrnosti se společností Slovak Telekom, a výlučně po zřízení bankovní záruky. Komise se v podstatě domnívá, že tyto požadavky protiprávně oddálily nebo ztížily sdělení relevantních informací alternativním operátorům, čímž uvedené operátory odrazovaly od využívání přístupu k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom.
- 30 I pro případ zpřístupnění na vyžádání měla Komise za to, že informace sdělené společností Slovak Telekom byly nedostatečné. Slovak Telekom zejména nesdělila žádnou informaci týkající se dostupnosti jejích účastnických vedení, třebaže tyto informace byly klíčové proto, aby alternativní operátoři mohli vypracovat včas své hospodářské modely a určit obchodní potenciál zpřístupnění. Komise se domnívá, že společnost Slovak Telekom měla sdělit nejen seznam hlavních distributorů a podobných zdrojů, ale také popis jejich zeměpisného pokrytí, informace o řadách telefonních čísel obsluhovaných těmito centry, o skutečném využití kabelů (v procentech) pro technologie DSL, úroveň zavedení zařízení pro impulzní kódovou modulaci (pulzně kódová modulace nebo PCM) týkající se kabelů připojených k hlavním rozvaděčům, označení a funkce rozvaděčů a způsob jejich využití v technických a metodických předpisech uvedené společnosti, nebo dále o maximálních délkách stejnorodých účastnických vedení. Slovak Telekom si byla ostatně dobře vědoma problému způsobeného alternativním operátorům těmito podmínkami pro přístup k informacím a jejich omezeným dosahem. Komise rovněž uvádí, že i když Slovak Telekom zveřejnila model týkající se žádostí o zpřístupnění, které měli podat alternativní operátoři, až v květnu 2009, referenční nabídka pro zpřístupnění stanovila od počátku uložení finančních sankcí v případě, že bude žádost o přístup považována za neúplnou.
- 31 Zadruhé podle napadeného rozhodnutí společnost Slovak Telekom neodůvodněně omezila dosah své povinnosti v oblasti zpřístupnění jejích účastnických vedení.
- 32 Zaprvé tak Slovak Telekom protiprávně vyloučila z této povinnosti „pasivní“ linky, tedy linky, které sice existovaly fyzicky, ale nebyly využívány. Slovak Telekom si tímto zajistila značné množství potenciálních zákazníků, které dosud její širokopásmové služby nevyužívaly, i když byli napojeni na její síť, a to i přes to, že relevantní právní rámec žádné omezení povinnosti zpřístupnění pouze na aktivní linky nestanovil a tento trh se plně rozvíjel. Omezení uplatněné společností Slovak Telekom tak nebylo podle Komise odůvodněné jakýmkoliv objektivním technickým důvodem.
- 33 Zadruhé Slovak Telekom neodůvodněně vyloučila ze své povinnosti v oblasti zpřístupnění služby, které kvalifikovala jako „konfliktní služby“, a sice služby, které mohla nabízet a které mohly být ve střetu s přístupem alternativního operátora k účastnickému vedení. Mimoto, že samotný koncept konfliktních služeb je vágní, seznam takových služeb, vypracovaný jednostranně společností Slovak Telekom je otevřený, a v důsledku toho představuje pro alternativní operátory nejistotu. Toto omezení by připravilo alternativní operátory o velké množství potenciálních zákazníků, kteří jsou vyhrazeni společnosti Slovak Telekom, a tudíž vyloučení z maloobchodního trhu.

- 34 Zatřetí Komise poukazuje na neodůvodněnou povahu pravidla uloženého společností Slovak Telekom v referenční nabídce, podle kterého pouze 25 % účastnických vedení obsažených ve vícepárovém kabelu mohlo být využito pro poskytování širokopásmových služeb, aby bylo zamezeno přeslechům a rušení. Toto pravidlo není odůvodněné, neboť je obecné a abstraktní a nezohledňuje tedy vlastnosti kabelů a konkrétní spojení technik přenosu. Komise v tomto ohledu uvádí, že praxe v jiných členských státech prokazuje existenci alternativ k takovým abstraktním omezením přístupu na vstup, jako je zásada využití kabelu na 100 % ve spojení s řešením *a posteriori* veškerých konkrétních problémů vyplývajících ze spektrálních rušení. Konečně sama Slovak Telekom uplatňovala pravidlo maximálního využití kabelu na 63 %, což je méně přísné pravidlo, než které ukládala alternativním operátorům.
- 35 Konečně zatřetí Slovak Telekom stanovila v referenční nabídce několik nepřiměřených ustanovení a podmínek týkajících se zpřístupnění jejích účastnických vedení.
- 36 V této souvislosti je zaprvé třeba uvést, že podle napadeného rozhodnutí žalobkyně v referenční nabídce stanovila nepřiměřená ustanovení a podmínky týkající společného umístění vymezeného v této nabídce jako „poskytování prostoru a technického zařízení nezbytných pro vhodné umístění telekomunikačních zařízení oprávněného poskytovatele za účelem poskytování služeb koncovým uživatelům oprávněného poskytovatele prostřednictvím zpřístupnění účastnického vedení“. Takto vytvořená překážka pro alternativní operátory vyplývala konkrétněji z těchto prvků: i) podmínky stanovily předběžné přezkoumání možností společného umístění, které nebylo objektivně nezbytné; ii) alternativní operátoři mohli zpochybnit určení formy společného umístění zvolené společností Slovak Telekom pouze za úhradu dodatečných nákladů; iii) uplynutí doby rezervace po doručení oznámení alternativnímu operátorovi o výsledku předběžného přezkoumání nebo podrobného přezkumu, aniž došlo k dohodě o společném umístění, znamenalo, že předběžné přezkoumání nebo podrobný přezkum musely být zcela provedeny znovu; iv) společnost Slovak Telekom nebyla vázána žádnou lhůtou v případě dalších podrobných přezkumů plynoucích z jednání a měla právo bez odůvodnění a bez právních následků vzít zpět návrh dohody o společném umístění po dobu pro přijetí návrhu alternativních operátorů ve stanovených lhůtách; v) společnost Slovak Telekom se nezavázala k žádnému přesnému časovému plánu pro provedení společného umístění; vi) společnost Slovak Telekom ukládala jednostranně nekalé a netransparentní sazby za společné umístění.
- 37 Zadruhé Komise uvádí, že na základě referenční nabídky byli alternativní operátoři povinni předložit odhady žádostí o kvalifikaci účastnického vedení dvanáct měsíců předem pro každý prostor pro společné umístění, měsíc po měsíci, před možností předložit žádost o kvalifikaci pro přístup k odpovídajícímu účastnickému vedení. Komise však zastává názor, že takový požadavek ukládá, aby alternativní operátoři předložili odhady v době, kdy nejsou schopni odhadnout své potřeby, pokud jde o zpřístupnění účastnického vedení. Poukazuje kriticky rovněž na skutečnost, že nedodržení podmínek pro odhad vedlo k placení pokut, stejně jako na závaznost povinnosti odhadů a neexistenci lhůty pro odpověď pro společnost Slovak Telekom na žádost o kvalifikaci v případě nesouladu takové žádosti s odhadovaným objemem.
- 38 Zatřetí Komise se domnívá, že postup povinné kvalifikace, který měl umožňovat alternativním operátorům stanovit, zda konkrétní účastnické vedení je vhodné pro technologie DSL nebo jakoukoliv jinou širokopásmovou technologii, kterou by mohli mít v úmyslu použít před provedením závazné objednávky pro zpřístupnění, byl takový, že tito operátoři byli odrazeni od toho, aby žádali o přístup k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom. I když Komise uznává nutnost ověřit vhodnost účastnického vedení pro zpřístupnění nebo hlavní předběžné podmínky pro zpřístupnění účastnického vedení, uvádí současně, že oddělení tohoto postupu kvalifikace od samotné žádosti o přístup k účastnickému vedení zbytečně oddálilo zpřístupnění a způsobilo dodatečné náklady pro alternativní operátory. Navíc několik aspektů přezkoumávaných v rámci postupu kvalifikace bylo nadbytečných. Komise dále poukazuje na neodůvodněnou povahu lhůty platnosti omezené na deset dnů kvalifikace účastnického vedení, po jejímž uplynutí nebylo možné žádost o zpřístupnění podat.

- 39 Začtvrté podle napadeného rozhodnutí referenční nabídka společnosti Slovak Telekom zahrnovala nevýhodné podmínky, pokud jde o opravy, servis a údržbu z důvodu i) neexistence vhodné definice „plánovaných“ a „neplánovaných“ prací, ii) nejasnosti rozlišení mezi „neplánovanými pracemi“ a pouhými „výpadky“, které mohly vést k neodůvodněným krokům ze strany Slovak Telekom, iii) velmi krátkých lhůt stanovených pro informování alternativního operátora o takových pracích, jakož i pro předání této informace zákazníkům tohoto operátora a konečně iv) přesunu odpovědnosti za přerušení provozu způsobená opravou na alternativního operátora, pokud byl uvedený operátor považován za nespolupracujícího.
- 40 Zapáté Komise považuje za nekalá některá pravidla a podmínky týkající se bankovní záruky požadované po jakémkoliv alternativním operátorovi, který si přál uzavřít se Slovak Telekom dohodu o společném umístění a v konečném výsledku získat přístup k jejím účastnickým vedením. Tak nejprve má Slovak Telekom k dispozici příliš široký prostor pro uvážení k přijetí nebo odmítnutí bankovní záruky a nemusí dodržovat žádnou lhůtu v tomto ohledu. Dále, výše záruky, stanovená na 66 387,84 eura, je nepřiměřená ve srovnání s riziky a náklady vzniklými společností Slovak Telekom. To platí tím spíše, že referenční nabídka umožňovala společnosti Slovak Telekom požadovat navýšení této bankovní záruky, pokud by toto navýšení uplatnila, přičemž počáteční výše bankovní záruky mohla být navýšena až na dvanáctinásobek. Navíc Slovak Telekom mohla využít bankovní záruku ke krytí nejen nezaplacení za skutečně poskytnuté služby ze strany Slovak Telekom, ale rovněž jakékoliv žádosti o náhradu škody, kterou mohla posleďně uvedená vznést. Ostatně Slovak Telekom mohla uplatnit bankovní záruku, aniž musela prokázat, že nejprve učinila výzvu vůči dlužníkovi, který navíc nebyl oprávněn podat proti uplatnění záruky námitky. Konečně Komise zdůrazňuje, že alternativní operátoři neměli žádnou srovnatelnou záruku, i když jim mohou vzniknout ztráty plynoucí z jednání Slovak Telekom v oblasti zpřístupnění účastnických vedení.
- 41 Komise dospívá k závěru, že tyto aspekty jednání společnosti Slovak Telekom, nahlížené společně, představovaly odepření ze strany této společnosti poskytnutí přístupu k jejím účastnickým vedením.

b) Stlačování marží alternativních operátorů v rámci poskytnutí přístupu k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom

- 42 Komise ve druhé části své analýzy jednání společnosti Slovak Telekom konstatuje existenci stlačení marží způsobeného jednáním tohoto operátora, pokud jde o zpřístupnění jeho účastnických vedení, které představuje samostatnou formu zneužití dominantního postavení. Rozdíl mezi cenami uplatňovanými společností Slovak Telekom za poskytnutí takového přístupu alternativním operátorům a cenami uplatňovanými vůči jejím vlastním zákazníkům tak byl záporný nebo nedostatečný k tomu, aby stejně výkonnému operátorovi, jako je společnost Slovak Telekom, umožňoval pokrýt konkrétní náklady posleďně uvedené společnosti spojené s poskytováním jejích vlastních produktů nebo služeb na navazujícím trhu, a sice na maloobchodním trhu.
- 43 Pokud jde o scénář, kdy zvažované portfolio služeb zahrnuje pouze širokopásmové služby, Komise uvádí, že stejně výkonný soutěžitel by býval mohl prostřednictvím přístupu k účastnickým vedením Slovak Telekom reprodukovat v plném rozsahu maloobchodní nabídku DSL společnosti Slovak Telekom, jak se v průběhu času vyvíjela. Avšak metoda založená „na jednotlivých obdobích“ (tj. výpočet marží za každý rok v období mezi roky 2005 a 2010) prokazuje, že stejně výkonný soutěžitel jako společnost Slovak Telekom by byl vystaven záporným maržím, a nemohl by tedy nákladově efektivním způsobem reprodukovat portfolio širokopásmových služeb nabízené společností Slovak Telekom na maloobchodním trhu.
- 44 Pokud jde o scénář, kdy zvažované portfolio zahrnuje hlasové telefonní služby vedle širokopásmových služeb prostřednictvím úplného přístupu k účastnickému vedení, Komise dospívá rovněž k závěru, že stejně výkonný soutěžitel jako společnost Slovak Telekom by nemohl z důvodu cen uplatňovaných posleďně uvedenou společností na předcházejícím trhu s přístupem k účastnickému vedení nákladově

efektivním způsobem vykonávat činnosti na relevantním maloobchodním trhu v období mezi roky 2005 a 2010. Stejně výkonný soutěžitel by tedy nemohl reprodukovat nákladově efektivním způsobem během téhož období portfolio nabízené společností Slovak Telekom. Přidání služeb multi-play, dostupných od roku 2007, k tomuto portfoliu na tomto zjištění nic nemění.

- 45 Vzhledem k tomu, že Slovak Telekom ani žalobkyně nepředložily během správního řízení objektivní odůvodnění jejich jednání spočívajícího ve vyloučení z trhu, Komise dospívá k závěru, že jednání společnosti Slovak Telekom během relevantního období musí být posouzeno jako zneužívající stlačení marží.

3. Analýza protisoutěžních účinků jednání společnosti Slovak Telekom

- 46 Komise se domnívá, že tyto dva druhy jednání žalobkyně, a sice odmítnutí poskytnout přístup k účastnickému vedení a stlačení marží alternativních operátorů, mohly bránit alternativním operátorům vstoupit na základě zpřístupnění účastnického vedení na maloobchodní hromadný trh (nebo pro širokou veřejnost) s pevnými širokopásmovými službami na Slovensku. Tato jednání vedla podle napadeného rozhodnutí k méně účinné hospodářské soutěži na tomto trhu, jelikož pro konkurenční operátory neexistovala reálná nákladově efektivní alternativa k velkoobchodnímu přístupu k širokopásmovým službám technologie DSL na základě zpřístupnění účastnického vedení. Dopad jednání společnosti Slovak Telekom na hospodářskou soutěž byl o to výraznější, že maloobchodní trh širokopásmových služeb měl v relevantním období velký potenciál růstu.
- 47 Komise v podstatě dodává, že v souladu s koncepcí „stupnice investic“ toto zablokování přístupu k účastnickému vedení zbavilo alternativní operátory zdroje příjmů, který by jim umožnil provést další investice do sítě, zejména prostřednictvím rozvoje jejich vlastní sítě za účelem přímého připojení jejich zákazníků.
- 48 Komise dospívá k závěru, že protisoutěžní jednání společnosti Slovak Telekom na hromadném trhu (nebo pro širokou veřejnost) pevných širokopásmových služeb na Slovensku mohlo mít nepříznivé účinky na hospodářskou soutěž, a s ohledem na jeho zeměpisný rozsah odpovídající celému území Slovenska mohlo ovlivnit obchod mezi členskými státy.

4. Adresáti napadeného rozhodnutí a pokuty

- 49 Podle napadeného rozhodnutí žalobkyně během celého relevantního období nejenže mohla vykonávat rozhodující vliv na obchodní politiku společnosti Slovak Telekom, ale navíc takový vliv skutečně vykonávala. Vzhledem k tomu, že žalobkyně a společnost Slovak Telekom jsou součástí téhož podniku, jsou obě shledány odpovědnými za jediné a trvalé protiprávní jednání v rozporu s článkem 102 SFEU, které je předmětem napadeného rozhodnutí.
- 50 Pokud jde o sankci za toto protiprávní jednání, Komise uvádí, že částku pokut stanovila podle zásad stanovených v pokynech pro výpočet pokut uložených podle čl. 23 odst. 2 písm. a) nařízení č. 1/2003 (Úř. věst. 2006, C 210, s. 2, dále jen „pokyny z roku 2006“).
- 51 Komise nejprve vypočítala základní částku pokuty tak, že použila 10 % obratu dosaženého společností Slovak Telekom na trhu s přístupem k účastnickému vedení a s maloobchodními širokopásmovými pevnými službami během posledního celého hospodářského roku její účasti na protiprávním jednání, v projednávaném případě roku 2010, a vynásobila takto získané číslo 5,33, aby byla zohledněna doba trvání protiprávního jednání (pět let a čtyři měsíce). Základní částka získaná tímto výpočtem činí 38 838 000 eur. Jedná se o první pokutu uloženou za předmětné protiprávní jednání, za které jsou žalobkyně a Slovak Telekom odpovědné podle čl. 2 prvního pododstavce písm. a) napadeného rozhodnutí společně a nerozdílně.

- 52 Komise poté přistoupila k dvojí úpravě této základní částky. Komise zaprvé uvádí, že v době, kdy bylo protiprávní jednání spácháno, již byla žalobkyně shledána odpovědnou za protiprávní jednání v rozporu s článkem 102 SFEU z důvodu stlačování marží v telekomunikačním odvětví v rozhodnutí Komise 2003/707/ES ze dne 21. května 2003 v řízení podle článku 82 [ES] (věci COMP/37.451, 37.578, 37.579 – Deutsche Telekom AG, Úř. věst. 2003, L 263, s. 9, dále jen „rozhodnutí Deutsche Telekom“), a že v době, kdy bylo toto rozhodnutí přijato, již žalobkyně vlastnila 51% podíl kapitálu společnosti Slovak Telekom a mohla na ni vykonávat rozhodující vliv. Proto Komise dospívá k závěru, že, pokud jde o žalobkyni, musí být základní částka pokuty navýšena o 50 % z důvodu opakování protiprávního jednání. Zadruhé Komise konstatuje, že celosvětový obrat žalobkyně v roce 2013 činil 60,123 miliardy eur, a aby byl dán pokutě uložené žalobkyni dostatečně odrazující účinek, je třeba na základní částku uplatnit násobící koeficient 1,2. Výsledek této dvojí úpravy základní částky, tj. 31 070 000 eur, vede v souladu s čl. 2 prvním pododstavcem písm. b) napadeného rozhodnutí k samostatné pokutě uložené výlučně žalobkyni.

5. Výrok napadeného rozhodnutí

- 53 Články 1 a 2 výrokové části napadeného rozhodnutí zní takto:

„Článek 1

1. Podnik složený ze společnosti Deutsche Telekom AG a společnosti Slovak Telekom a.s. se dopustil jediného a trvalého protiprávního jednání v rozporu s článkem 102 Smlouvy a s článkem 54 Dohody o EHP.

2. Protiprávní jednání trvalo od 12. srpna 2005 do 31. prosince 2010 a spočívalo v následujících praktikách:

- a) neposkytnutí informací alternativním síťovým operátorům nezbytných pro zpřístupnění účastnického vedení;
- b) omezení rozsahu jejích povinností týkajících se zpřístupnění účastnických vedení;
- c) stanovení nepřiměřených pravidel a podmínek v její referenční nabídce v oblasti zpřístupnění týkajících se společného umístění, kvalifikace, odhadů, oprav a bankovních záruk;
- d) uplatňování nespravedlivých tarifů, které neumožňovaly stejně výkonnému operátorovi využívajícímu velkoobchodního přístupu k účastnickým vedením společností Slovak Telekom a.s. reprodukovat maloobchodní služby nabízené společností Slovak Telekom a.s., aniž by mu vznikla ztráta.

Článek 2

Za protiprávní jednání uvedené v článku 1 se ukládají následující pokuty:

- a) pokuta ve výši 38 838 000 eur společnosti Deutsche Telekom AG a společnosti Slovak Telekom a.s., společně a nerozdílně;
- b) pokuta ve výši 31 070 000 eur společnosti Deutsche Telekom AG.

[...]“

II. Řízení a návrhová žádání účastnic řízení

[omissis]

70 Žalobkyně navrhuje, aby Tribunál:

- zcela nebo zčásti zrušil napadené rozhodnutí v rozsahu, v němž se jí týká, a podpůrně zrušil nebo snížil pokuty, které jí byly uloženy,
- uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

71 Komise a vedlejší účastnice, Slovanet, navrhuje, aby Tribunál:

- žalobu zamítl,
- uložil žalobkyni náhradu nákladů řízení.

III. Právní otázky

72 Žalobkyně uplatňuje pět žalobních důvodů na podporu jak jejích hlavních návrhových žádání, která směřují k úplnému nebo částečnému zrušení napadeného rozhodnutí, tak jejích podpůrných návrhových žádání, která směřují ke zrušení nebo snížení pokut, které jí byly uloženy. První žalobní důvod vychází z nesprávného skutkového a právního posouzení při použití článku 102 SFEU, pokud jde o zneužívající jednání společnosti Slovak Telekom, jakož i z porušení práva na obhajobu. Druhý žalobní důvod vychází z nesprávného právního a skutkového posouzení, pokud jde o dobu trvání zneužívajícího jednání společnosti Slovak Telekom. Třetí žalobní důvod vychází z nesprávného právního a skutkového posouzení při přičtení zneužívajícího jednání společnosti Slovak Telekom žalobkyni, z důvodu, že obě tyto společnosti tvoří tentýž podnik. Čtvrtý žalobní důvod vychází z porušení pojmu „podnik“ ve smyslu unijního práva a zásady personality trestů v rozsahu, v němž napadené rozhodnutí rovněž ukládá samostatnou pokutu žalobkyni, jakož i z nedostatku odůvodnění. Konečně pátý žalobní důvod vychází z pochybení při výpočtu výše pokuty uložené společně a nerozdílně společností Slovak Telekom a žalobkyni.

A. K hlavním návrhovým žádáním směřujícím ke zrušení napadeného rozhodnutí

73 Je třeba postupně přezkoumat pět žalobních důvodů uplatněných žalobkyní a uvedených v bodě 72 výše.

1. K prvnímu žalobnímu důvodu, vycházejícímu z nesprávných právních a skutkových posouzení při použití článku 102 SFEU, pokud jde o zneužívající jednání společnosti Slovak Telekom, jakož i z porušení práva na obhajobu.

74 První žalobní důvod se skládá ze tří částí, přičemž první vychází z porušení článku 102 SFEU, neboť Komise konstatovala existenci protiprávního jednání ve smyslu tohoto ustanovení, aniž přezkoumala nezbytnost předmětné telekomunikační infrastruktury, druhá vychází z porušení práva žalobkyně být vyslechnuta k výpočtu stlačení marží, a třetí vychází z chybného výpočtu dlouhodobých průměrných přírůstkových nákladů (dále jen „DPPN“).

75 Kromě toho žalobkyně uvádí, že se v rámci prvního žalobního důvodu připojuje k argumentaci společnosti Slovak Telekom v její žalobě podané dne 26. prosince 2014 proti napadenému rozhodnutí (věc T-851/14). Žalobkyně dále s odkazem zejména na rozsudek ze dne 22. ledna 2013, Komise

v. Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), uvádí, že kdyby mělo být některému žalobnímu důvodu uplatněnému v rámci uvedené žaloby vyhověno, měla by mít z tohoto vyhovění prospěch rovněž žalobkyně v projednávané věci.

[omissis]

b) K první části, vycházející z porušení článku 102 SFEU z důvodu, že Komise konstatovala existenci protiprávního jednání ve smyslu tohoto ustanovení, aniž přezkoumala nezbytnost předmětné telekomunikační infrastruktury

- 81 V rámci první části prvního žalobního důvodu žalobkyně tvrdí, že Komise postupovala nesprávně, když v napadeném rozhodnutí nepřezkoumala nezbytnost přístupu k měděné síti DSL společnosti Slovak Telekom pro výkon činnosti na maloobchodním trhu služeb širokopásmového připojení na Slovensku. Komise tím podle ní porušila zásadu vyplývající z rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), podle které odmítnutí dodávek nebo přístupu představuje zneužití dominantního postavení pouze v případě, že může vyloučit veškerou hospodářskou soutěž na odvozeném trhu a že předmětné vstupy na předcházejícím trhu jsou nezbytné k výkonu činnosti na navazujícím trhu. Použití této zásady v projednávaném případě nemůže být zpochybněno okolností, že se projednávaná věc týká implicitního odmítnutí přístupu, a nikoli jako v rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), absolutního odmítnutí dodávek. Není totiž žádný důvod k tomu, aby zneužití ve formě implicitního odepření přístupu podléhalo méně přísným důkazním požadavkům než zneužití ve formě absolutního odepření přístupu. Rozlišení učiněné v tomto smyslu Komisí spočívá na nesprávném výkladu bodů 55 a 58 rozsudku ze dne 17. února 2011, TeliaSonera Sverige (C-52/09, EU:C:2011:83). Ve výsledku by navíc nelogicky vedlo k tomu, že prokázání nejzávažnějšího protiprávního jednání (tj. absolutního odepření přístupu) by podléhalo přísnějším podmínkám, než jaké by se vztahovaly na nejméně závažné protiprávní jednání (tj. implicitní odepření přístupu). Žalobkyně k posledně uvedenému bodu zdůrazňuje, že k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom získal přístup alespoň jeden podnik, což vylučuje případ absolutního odepření přístupu.
- 82 Žalobkyně rovněž uvádí, že tento důkazní požadavek nemůže být zmírněn okolností, že Slovak Telekom podléhala právní povinnosti zpřístupnit konkurenčním poskytovatelům své účastnické vedení, neboť tato povinnost sleduje jiné cíle a vztahují se na ni jiné podmínky než kontrola *a posteriori* týkající se existence zneužití ve smyslu článku 102 SFEU. Taková povinnost, kterou v roce 2005 stanovil TUSR, ostatně nemůže nahradit konkrétní přezkum nezbytnosti přístupu k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom v pozdějším období. Komise přitom v projednávané věci opomněla takový konkrétní přezkum provést, přestože se telekomunikační trhy stále vyvíjí.
- 83 Žalobkyně stejně tak zpochybňuje názor Komise, podle něhož se v podstatě zásada plynoucí z rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569) v projednávané věci nepoužije, neboť dotčená telekomunikační síť byla slovenskou vládou vyvinuta v podmínkách monopolu. Komise neodůvodňuje, jak jí tato okolnost umožňuje konstatovat existenci zneužití dominantního postavení bez ověření nezbytnosti přístupu k měděné síti DSL společnosti Slovak Telekom. Existence zneužití musí být vždy posuzována nezávisle na podmínkách, za nichž vzniklo dominantní postavení, a není tudíž žádný důvod k tomu, aby v rámci použití článku 102 SFEU bylo s bývalými státními monopoly zacházeno odlišně od jiných podniků. Žalobkyně dodává, že měděná síť DSL společnosti Slovak Telekom měla původně velmi nízkou míru pokrytí a nebyla kvalitní, což společnost Slovak Telekom vedlo, jak vyplývá z bodu 891 odůvodnění napadeného rozhodnutí, k nepřetržitému investování do aktiv širokopásmového připojení v období mezi lety 2003 a 2010, tedy po ztrátě svého monopolu.

- 84 V každém případě skutečnost, že se několika konkurenčním dodavatelům podařilo vstoupit na maloobchodní trh širokopásmového připojení prostřednictvím vlastní infrastruktury, prokazuje, že zpřístupnění účastnického vedení společnosti Slovak Telekom nebylo nezbytné pro rozvoj konkurenčních nabídek.
- 85 Komise tato tvrzení zpochybňuje.
- 86 V tomto ohledu podle ustálené judikatury má podnik v dominantním postavení zvláštní odpovědnost nezasahovat svým jednáním do účinné a nenarušené hospodářské soutěže na vnitřním trhu (viz rozsudek ze dne 6. září 2017, Intel v. Komise, C-413/14 P, EU:C:2017:632, bod 135 a citovaná judikatura), přičemž je třeba v tomto ohledu zohlednit okolnost, že takové postavení má původ v dřívějším zákonném monopolu (rozsudek ze dne 27. března 2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, bod 23).
- 87 Článek 102 SFEU proto podniku v dominantním postavení zakazuje zejména používat praktiky mající za následek vyloučení jeho konkurentů považovaných za stejně výkonné jako on sám posilováním svého dominantního postavení uplatněním jiných prostředků, než jsou ty, které spadají do hospodářské soutěže na základě výkonnosti. Z tohoto hlediska nelze tedy za legitimní považovat každou cenovou soutěž (viz rozsudek ze dne 6. září 2017, Intel v. Komise, C-413/14 P, EU:C:2017:632, bod 136 a citovaná judikatura).
- 88 V tomto ohledu bylo rozhodnuto, že zneužití dominantního postavení zakázané článkem 102 SFEU je pojmem objektivním, který se vztahuje na jednání podniku v dominantním postavení, která mají na trhu, na němž je stupeň hospodářské soutěže již oslabený právě v důsledku přítomnosti takového podniku, za následek bránění za použití prostředků odlišných od těch, které jsou používány při běžné soutěži výrobků nebo služeb na základě plnění hospodářských subjektů, zachování stupně hospodářské soutěže, který ještě na trhu existuje, nebo rozvoji této hospodářské soutěže (viz rozsudky ze dne 19. dubna 2012, Tomra Systems a další v. Komise, C-549/10 P, EU:C:2012:221, bod 17 a citovaná judikatura, a ze dne 9. září 2009, Clearstream v. Komise, T-301/04, EU:T:2009:317, bod 140 a citovaná judikatura).
- 89 Článek 102 SFEU se vztahuje nejen na praktiky, které působí spotřebitelům bezprostřední újmu, nýbrž též na praktiky, které jim způsobují újmu tím, že narušují hospodářskou soutěž (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 27. března 2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, bod 20 a citovaná judikatura, a ze dne 29. března 2012, Telefónica a Telefónica de España v. Komise, T-336/07, EU:T:2012:172, bod 171).
- 90 Dopad na soutěžní situaci, na kterou je odkázáno v bodě 88 výše, se netýká nutně konkrétního účinku daného zneužívajícího jednání. Pro účely prokázání porušení článku 102 SFEU stačí prokázat, že zneužívající jednání podniku v dominantním postavení směřuje k omezení hospodářské soutěže nebo jinými slovy, že jednání má nebo může mít takový účinek (rozsudek ze dne 19. dubna 2012, Tomra Systems a další v. Komise, C-549/10 P, EU:C:2012:221, bod 68; viz rovněž rozsudky ze dne 9. září 2009, Clearstream v. Komise, T-301/04, EU:T:2009:317, bod 144 a citovaná judikatura, a ze dne 29. března 2012, Telefónica a Telefónica de España v. Komise, T-336/07, EU:T:2012:172, bod 268 a citovaná judikatura).
- 91 Kromě toho, pokud jde o zneužívající povahu praktiky vedoucí ke stlačení marže, je třeba uvést, že článek 102 druhý pododstavec písm. a) SFEU výslovně zakazuje, aby dominantní podnik přímo či nepřímo vynucoval nepřiměřené ceny (rozsudky ze dne 17. února 2011, TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, bod 25, a ze dne 29. března 2012, Telefónica a Telefónica de España v. Komise, T-336/07, EU:T:2012:172, bod 173). Seznam zneužívajících jednání uvedený v článku 102 SFEU není taxativní, takže výčet zneužívajících jednání obsažený v tomto ustanovení nevyčerpává způsoby zneužití dominantního postavení zakázané právem Unie (rozsudky ze dne

21. února 1973, *Europemballage a Continental Can v. Komise*, 6/72, EU:C:1973:22, bod 26; ze dne 17. února 2011, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, bod 26, a ze dne 29. března 2012, *Telefónica a Telefónica de España v. Komise*, T-336/07, EU:T:2012:172, bod 174).

- 92 V projednávané věci je třeba upřesnit, že argumentace předložená žalobkyní v první části projednávaného žalobního důvodu se týká výlučně právního kritéria použitého Komisí v sedmé části napadeného rozhodnutí (body 355 až 821 odůvodnění) za účelem kvalifikace řady jednání společnosti Slovak Telekom během relevantního období jako „odmítnutí dodávek“. Naopak žalobkyně nezpochybňuje samotnou existenci jednání konstatovaných Komisí v této části napadeného rozhodnutí. Jak vyplývá z bodů 2 a 1507 odůvodnění napadeného rozhodnutí, tato jednání, která přispěla k určení jako jediného a trvalého protiprávního jednání, které je v rozporu s článkem 102 SFEU Komisí (bod 1511 odůvodnění napadeného rozhodnutí), spočívala zaprvé v neposkytnutí informací alternativním operátorům ohledně sítě společnosti Slovak Telekom, zadruhé v omezení rozsahu povinností společnosti Slovak Telekom týkajících se zpřístupnění účastnických vedení plynoucích z použitelného právního rámce a zatřetí ve stanovení několika nespravedlivých klauzulí a podmínek společností Slovak Telekom v její referenční nabídce v oblasti zpřístupnění.
- 93 Kromě toho, jak potvrdila žalobkyně na jednání, první část prvního žalobního důvodu nemá za cíl zpochybnit analýzu jednání společnosti Slovak Telekom, které spočívalo ve stlačení marží, provedenou Komisí v osmé části napadeného rozhodnutí (body 822 až 1045 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Ve své žalobě totiž žalobkyně nezpochybňuje, že tento druh jednání představuje samostatnou formu zneužití odlišnou od odmítnutí poskytnout přístup a jejíž existence nepodléhá tedy kritériím stanoveným v rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569) (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 10. července 2014, *Telefónica a Telefónica de España v. Komise*, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, bod 75 a citovaná judikatura).
- 94 Žalobkyně tedy Komisi v podstatě vytýká, že kvalifikovala jednání připomenutá v bodě 92 výše jako „odmítnutí poskytnout“ přístup k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom, aniž ověřila „nezbytnost“ takového přístupu ve smyslu třetí podmínky stanovené v bodě 41 rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569).
- 95 V tomto rozsudku měl Soudní dvůr zajistě za to, že aby odmítnutí poskytnout přístup ke službě podnikem v dominantním postavení mohlo představovat zneužití ve smyslu článku 102 SFEU, je třeba, aby toto odmítnutí mohlo vyloučit veškerou hospodářskou soutěž na trhu ze strany žadatele o službu, aby toto odmítnutí nemohlo být objektivně odůvodněné a služba sama o sobě byla nezbytná pro výkon činnosti žadatele (rozsudek ze dne 26. listopadu 1998, *Bronner*, C-7/97, EU:C:1998:569, bod 41; viz rovněž rozsudek ze dne 9. září 2009, *Clearstream v. Komise*, T-301/04, EU:T:2009:317, bod 147 a citovaná judikatura).
- 96 Kromě toho z bodů 43 a 44 rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569), vyplývá, že za účelem určení, zda je výrobek nebo služba nezbytný proto, aby podnik mohl vykonávat svou činnost na určitém trhu, je třeba ověřit, zda existují výrobky nebo služby, které představují alternativní řešení, byť méně výhodná, a zda existují technické, regulační nebo ekonomické překážky, které by mohly znemožnit nebo přinejmenším nepřiměřeně ztížit jakémukoliv podniku, který hodlá působit na uvedeném trhu, vytvoření případně ve spolupráci s dalšími operátory, alternativních výrobků nebo služeb. Podle bodu 46 rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569), proto, aby mohla být připuštěna existence překážek ekonomické povahy, je třeba prokázat alespoň to, že vytvoření těchto výrobků nebo služeb není ekonomicky rentabilní pro výrobu v měřítku srovnatelném s měřítkem podniku, který ovládá stávající výrobek nebo službu (rozsudek ze dne 29. dubna 2004, *IMS Health*, C-418/01, EU:C:2004:257, bod 28).
- 97 Nicméně v projednávané věci, jelikož právní úprava vztahující se k odvětví telekomunikací vymezuje právní rámec, který se na toto odvětví vztahuje, a přispívá tak k vymezení podmínek hospodářské soutěže, v nichž telekomunikační podnik vykonává svou činnost na dotčených trzích, představuje

uvedená právní úprava okolnost relevantní pro uplatnění článku 102 SFEU na jednání tohoto podniku zejména pro účely posouzení zneužívající povahy takových jednání (rozsudek ze dne 14. října 2010, Deutsche Telekom v. Komise, C-280/08 P, EU:C:2010:603, bod 224).

- 98 Jak správně tvrdí Komise, podmínky připomenuté v bodě 95 výše byly stanoveny a použity v rámci věci, ve kterých se jednalo o otázku, zda článek 102 SFEU může vyžadovat od podniku v dominantním postavení, aby poskytl ostatním podnikům přístup k výrobku nebo službě v případě neexistence jakékoliv právní povinnosti v tomto smyslu.
- 99 Takový kontext se odlišuje od kontextu projednávané věci, ve které TUSR rozhodnutím ze dne 8. března 2005, potvrzeným ředitelem tohoto orgánu dne 14. června 2005, uložil společnosti Slovak Telekom, aby vyhověla všem žádostem o zpřístupnění jejího účastnického vedení považovaným za přiměřené a odůvodněné, aby bylo alternativním operátorům umožněno na tomto základě nabízet jejich vlastní služby na hromadném maloobchodním trhu (pro širokou veřejnost) s pevnými širokopásmovými službami na Slovensku (bod 9 výše). Tato povinnost vyplývala z vůle veřejných orgánů motivovat společnost Slovak Telekom a její konkurenty k investování a inovacím, a současně dohlížet na zachování hospodářské soutěže na trhu (body 218, 373, 388, 1053 a 1129 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 100 Jak je uvedeno v bodech 37 až 46 odůvodnění napadeného rozhodnutí, rozhodnutí TUSR, přijaté na základě zákona č. 610/2003, provedlo na Slovensku požadavek zpřístupnění účastnického vedení významných operátorů na trhu poskytování pevných telefonních služeb, stanovený v článku 3 nařízení č. 2887/2000. Unijní normotvůrce odůvodnil tento požadavek v bodě 6 odůvodnění uvedeného nařízení okolností, že „[p]ro nové hospodářské subjekty by nebylo hospodářsky únosné zdvojit celou stávající metalickou infrastrukturu účastnického vedení v rozumné době [,] jelikož jiné infrastruktury [...] prozatím nenabízejí stejnou funkčnost ani hustotu pokrytí [...]“.
- 101 Vzhledem k tomu, že relevantní právní rámec jasně uznával nezbytnost přístupu k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom k tomu, aby byl umožněn vznik a rozvoj účinné hospodářské soutěže na slovenském trhu s vysokorychlostním internetem, prokázání Komisí, že takový přístup byl nezbytný ve smyslu poslední podmínky stanovené v bodě 41 rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), nebylo vyžadováno.
- 102 Tento závěr není zpochybněn argumentem žalobkyně, podle kterého existence právní povinnosti přístupu k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom neznamená, že takový přístup měl být rovněž poskytnut na základě článku 102 SFEU, neboť taková právní povinnost *ex ante* sleduje jiné cíle a vztahují se na ni jiné podmínky než kontrola *ex post* jednání podniku v dominantním postavení na základě uvedeného článku.
- 103 K odmítnutí tohoto argumentu totiž postačí zdůraznit, že úvahy uvedené v bodech 97 až 101 výše nejsou založeny na předpokladu, že by povinnost společnosti Slovak Telekom poskytnout přístup ke svému účastnickému vedení vyplývala z článku 102 SFEU, ale omezují se na zdůraznění, v souladu s judikaturou uvedenou v bodě 97 výše, že existence takové právní povinnosti je relevantním prvkem hospodářského a právního kontextu, v němž je třeba posoudit otázku, zda praktiky společnosti Slovak Telekom zkoumané v sedmé části napadeného rozhodnutí mohly být kvalifikovány jako zneužívající praktiky ve smyslu tohoto ustanovení.
- 104 Kromě toho odkaz žalobkyně na bod 113 rozsudku ze dne 10. dubna 2008, Deutsche Telekom v. Komise (T-271/03, EU:T:2008:101), na podporu argumentu připomenutého v bodě 102 výše, není relevantní. Tribunál sice v uvedeném bodě uvedl, že vnitrostátní regulační orgány jednají v souladu s vnitrostátním právem, které může mít cíle, jež jsou odlišné od cílů unijní politiky v oblasti hospodářské soutěže. Tento důvod měl podložit odmítnutí Tribunálem argumentu žalobkyně uplatněného v uvedené věci, podle něhož v podstatě kontrola *ex ante* sazeb žalobkyně ze strany německého regulačního orgánu pro telekomunikace a pošty vylučuje, aby se mohl článek 102 SFEU

vztahovat na případné stlačení marží vyplývající z jejích sazeb za zpřístupnění jejího účastnického vedení. Tento bod se tedy netýkal otázky, zda je existence právní povinnosti zpřístupnit účastnické vedení dominantního provozovatele relevantní pro účely posouzení slučitelnosti jeho podmínek přístupu s článkem 102 SFEU.

- 105 Z výše uvedeného vyplývá, že Komisi nelze vytýkat, že neprokázala nezbytnost přístupu k dotčené síti.
- 106 Je třeba dodat, že taková výtka nemůže být vůči Komisi namítána ani tehdy, pokud by bylo třeba mít za to, že se dotčeného implicitního odepření přístupu dotýkaly úvahy uvedené v rozsudku ze dne 17. února 2011, *TeliaSonera Sverige* (C-52/09, EU:C:2011:83). V tomto rozsudku Soudní dvůr rozhodl, že z bodů 48 a 49 rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569), nelze vyvodit, že podmínky nezbytné k prokázání existence zneužívajícího odmítnutí dodávek, které bylo předmětem první předběžné otázky přezkoumávané v uvedené věci, se musí nutně použít rovněž v rámci posouzení zneužívající povahy jednání spočívajícího v tom, že dodávky služeb nebo prodej výrobků podléhají nevýhodným podmínkám nebo podmínkám, za kterých by kupující nemusel mít zájem (rozsudek ze dne 17. února 2011, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, bod 55). V tomto ohledu Soudní dvůr uvedl, že taková jednání by mohla sama o sobě představovat samostatnou formu zneužití odlišnou od odmítnutí dodávek (rozsudek ze dne 17. února 2011, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, bod 56).
- 107 Soudní dvůr dále uvedl, že odlišný výklad rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569), by k tomu, aby mohlo být veškeré jednání dominantního podniku týkající se jeho obchodních podmínek považováno za zneužívající, znamenal vyžadovat, aby byly vždy splněny podmínky požadované k prokázání existence odmítnutí dodávek, což by nepatřičně omezilo užitečný účinek článku 102 SFEU (rozsudek ze dne 17. února 2011, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, bod 58).
- 108 Žalobkyně správně v tomto ohledu zdůrazňuje, že praktika dotčená ve věci v původním řízení přezkoumávané Soudním dvorem v rozsudku ze dne 17. února 2011, *TeliaSonera Sverige* (C-52/09, EU:C:2011:83), spočívala výlučně, jak vyplývá z bodu 8 tohoto rozsudku, ve stlačení marže prováděném švédským historickým operátorem pevné telefonní sítě za účelem odradit alternativní operátory od žádostí o přístup k jeho účastnickému vedení. Nelze z toho však vyvodit, že výklad, který v něm poskytl Soudní dvůr, pokud jde o dosah podmínek stanovených v bodě 41 rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569), je omezen pouze na tuto formu zneužívajícího jednání a nevztahuje se na nikoliv striktně tarifní praktiky, jako jsou praktiky přezkoumané v projednávané věci Komisí v sedmé části napadeného rozhodnutí (viz body 27 až 41 výše).
- 109 Nejprve je třeba totiž konstatovat, že v bodech 55 až 58 rozsudku ze dne 17. února 2011, *TeliaSonera Sverige* (C-52/09, EU:C:2011:83), Soudní dvůr neodkázal na konkrétní formu zneužití, kterou představuje stlačení marží konkurenčních operátorů na navazujícím trhu, ale spíše na „dodávky služeb nebo prodej výrobků podléhající nevýhodným podmínkám nebo podmínkám, za kterých by kupující nemusel mít zájem“, jakož i na „obchodní podmínky“ stanovené dominantním podnikem. Z takového znění vyplývá, že praktiky vytlačení z trhu, na které tak bylo odkazováno, se týkaly nejen výlučně stlačení marží, ale také dalších obchodních praktik, které mohou mít za následek protiprávní vytlačení stávajících nebo potenciálních konkurentů z trhu, typu těch praktik, které jsou Komisí kvalifikovány jako implicitní odmítnutí poskytnutí přístupu k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom (v tomto smyslu viz bod 366 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 110 Tento výklad rozsudku ze dne 17. února 2011, *TeliaSonera Sverige* (C-52/09, EU:C:2011:83), je potvrzen odkazem provedeným Soudním dvorem v této části jeho analýzy na body 48 a 49 rozsudku ze dne 26. listopadu 1998, *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569). Tyto body se totiž věnovaly druhé předběžné otázce položené Soudnímu dvoru v této věci a netýkaly se odmítnutí dominantního podniku dotčeného ve sporu v původním řízení zpřístupnit jeho systém dodávky do domu vydavateli konkurenčních novin, které bylo přezkoumáno v rámci první otázky, ale případné kvalifikace praktiky,

která spočívala v tom, že tento podnik podřizoval takový přístup podmínce, aby mu dotčený vydavatel současně svěřil výkon jiných služeb, jako například prodeje na stáncích nebo tisku, jako zneužití dominantního postavení.

- 111 V tomto ohledu nemůže být přijat argument žalobkyně, podle kterého by použití v projednávané věci odůvodnění obsaženého v bodech 55 až 58 rozsudku ze dne 17. února 2011, TeliaSonera Sverige (C-52/09, EU:C:2011:83), v podstatě vedlo k nelogickému výsledku, že by prokázání implicitního odmítnutí dodávek bylo snazší než prokázání zjevného a jednoznačného odmítnutí dodávek, přestože posledně uvedený typ jednání představuje závažnější formu zneužití dominantního postavení. Stačí totiž konstatovat, že tento argument vychází z chybného předpokladu, a sice že závažnost protiprávního jednání porušujícího článek 102 SFEU, které spočívá v odmítnutí podnikem v dominantním postavení dodat výrobek nebo službu jiným podnikům, závisí výlučně na formě odmítnutí. Přitom závažnost takového protiprávního jednání může záviset na řadě faktorů, které se neodvíjejí od explicitní či implicitní povahy uvedeného odmítnutí, jako jsou zeměpisný rozsah protiprávního jednání, jeho úmyslná povaha nebo také jeho účinky na trhu. Pokyny z roku 2006 tuto analýzu potvrzují, když v bodě 20 uvádí, že vyhodnocení závažnosti protiprávního jednání, které je v rozporu s článkem 101 SFEU nebo s článkem 102 SFEU, se provede individuálně pro každý typ protiprávního jednání a přihlédne se přitom ke všem důležitým okolnostem projednávaného případu.
- 112 Konečně je třeba připomenout, že v bodě 69 rozsudku ze dne 17. února 2011, TeliaSonera Sverige (C-52/09, EU:C:2011:83), Soudní dvůr uvedl, že nezbytnost velkoobchodního výrobku může být relevantní za účelem posouzení účinků stlačování marží. Nicméně v projednávané věci je třeba konstatovat, že žalobkyně se dovolávala povinnosti Komise prokázat nezbytnost zpřístupnění účastnického vedení společnosti Slovak Telekom pouze na podporu jejího tvrzení, že Komise nepoužila vhodné právní kritérium při svém posouzení praktik přezkoumaných v sedmé části napadeného rozhodnutí (obdobně viz rozsudek ze dne 29. března 2012, Telefónica a Telefónica de España v. Komise, T-336/07, EU:T:2012:172, bod 182), a nikoliv za účelem zpochybnění posouzení protisoutěžních účinků uvedených praktik Komisí provedeného v deváté části uvedeného rozhodnutí (body 1046 až 1109 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 113 Pokud jde o odkaz žalobkyně na bod 79 sdělení Komise obsahujícího pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku [102 SFEU] na zneužívající chování dominantních podniků vylučujících ostatní soutěžitele (Úř. věst. 2009, C 45, s. 7), není v projednávané věci relevantní.
- 114 Jednak totiž, jak správně uvádí Komise, rozlišení učiněné v uvedeném bodě mezi „skutečným“ odmítnutím a „nepřímým“ odmítnutím dodávek není nijak upřesněno, pokud jde o relevantní právní kritéria s cílem dospět v každém z těchto případů ke konstatování porušení článku 102 SFEU. Dále každopádně toto sdělení uvádí, že má za cíl stanovit priority, kterými se bude řídit činnost Komise při používání článku 102 SFEU na chování dominantních podniků vylučujících ostatní soutěžitele a nemá za cíl stanovit použitelné právo (viz body 2 a 3 sdělení).
- 115 Vzhledem k výše uvedenému je třeba dospět k závěru, že kvalifikace jednání společnosti Slovak Telekom přezkoumaných v sedmé části napadeného rozhodnutí jako zneužívající praktiky ve smyslu článku 102 SFEU nepředpokládala, že Komise prokáže, že zpřístupnění účastnického vedení uvedené společnosti bylo nezbytné pro výkon činnosti konkurenčních operátorů na maloobchodním trhu s pevnými širokopásmovými službami na Slovensku ve smyslu judikatury citované v bodě 96 výše.
- 116 S ohledem na výše uvedené úvahy musí být první část prvního žalobního důvodu zamítnuta jako neopodstatněná.

c) Ke druhé části, vycházející z porušení práva žalobkyně být vyslechnuta stran výpočtu stlačení marží

- 117 V rámci druhé části prvního žalobního důvodu žalobkyně tvrdí, že Komise porušila z dvojího důvodu její právo být vyslechnuta ve fázi správního řízení.
- 118 Zprvce Komise uvědomila žalobkyni o souhrnu nových skutečností na informativní schůzce, která se konala dne 29. září 2014. Dokument nazvaný „Výpočet stlačení marží (předběžné výsledky)“ [Margin Squeeze calculation (preliminary results)], který byl při této příležitosti předán žalobkyni, uváděl, že marže společnosti Slovak Telekom v roce 2005 byla na základě výpočtu marží podle jednotlivých období (jednotlivých let) kladná. Tento dokument obsahoval rovněž údaje, ke kterým neměla žalobkyně před informativní schůzkou přístup. Nakonec Komise na této schůzce vyjádřila svůj záměr použít pro výpočet marží od 12. srpna 2005 do 31. prosince 2010 přístup vycházející z několika období (nebo několika let), a dospět tak k zápornému rozpětí rovněž pro rok 2005. Tato informace však překvapila jak žalobkyni, tak Slovak Telekom, neboť žádná z nich použití takové metody dosud nenavrhl.
- 119 Komise dne 1. října 2014 sdělila žalobkyni v návaznosti na žádost posledně uvedené, že může Komisi sdělit své připomínky k těmto skutečnostem do 3. října 2014. Vzhledem k tomu, že posledně uvedené datum bylo v Německu státním svátkem, měla žalobkyně k předložení svých připomínek méně než dva pracovní dny. Vzhledem k tomu, že některé z údajů použitých k revidovanému výpočtu stlačení marží poskytla společnost Slovak Telekom v odpovědi na popis skutkových okolností a žalobkyně neměla k této odpovědi přístup, povolila Komise dopisem ze dne 7. října 2014 žalobkyni nahlédnout do této odpovědi a vyjádřit se k ní nejpozději do 9. října večer.
- 120 Žalobkyně tvrdí, že ji tyto velmi krátké lhůty v praxi zbavily jakékoliv skutečné možnosti vyjádřit se k novým skutečnostem, jež jí byly oznámeny dne 29. září 2014, a to i přesto, že tyto skutečnosti byly zohledněny v napadeném rozhodnutí. Žalobkyně zdůrazňuje, že číselné údaje poprvé předložené Komisí v uvedený den byly nejen nové, zejména kvůli používání DPPN, ale také komplexní. Nebyla schopna tyto nové číselné údaje předložit ekonomům, což by jí jistě umožnilo ovlivnit posouzení Komise, pokud jde o dobu trvání stlačování marží, které bylo předmětem šetření.
- 121 Zadruhé žalobkyně Komisi vytýká, že v napadeném rozhodnutí provedla opravy a úpravy údajů poskytnutých společností Slovak Telekom pro výpočet DPPN, avšak žalobkyni o svých námitkách v tomto ohledu předem neinformovala, čímž jí znemožnila účelně vyjádřit své stanovisko.
- 122 Komise s těmito argumenty nesouhlasí.
- 123 Je třeba připomenout, že dodržení práva na obhajobu při vedení správních řízení v oblasti politiky hospodářské soutěže představuje obecnou zásadu práva Unie, jejíž dodržování zajišťují soudy Unie (viz rozsudek ze dne 18. června 2013, ICF v. Komise, T-406/08, EU:T:2013:322, bod 115 a citovaná judikatura).
- 124 Tato zásada vyžaduje, aby dotyčnému podniku bylo v průběhu správního řízení umožněno užitečně vyjádřit své stanovisko k pravdivosti a relevanci skutkových zjištění a tvrzených okolností, jakož i k dokumentům použitým Komisí na podporu jejího tvrzení o existenci porušení pravidel hospodářské soutěže. V tomto smyslu čl. 27 odst. 1 nařízení č. 1/2003 stanoví, že oznámení námitek se zasílá stranám. Toto oznámení musí jasným způsobem uvádět všechny podstatné skutečnosti, o které se Komise v této fázi řízení opírá (rozsudek ze dne 5. prosince 2013, SNIA v. Komise, C-448/11 P, nezveřejněný, EU:C:2013:801, body 41 a 42).

- 125 Tento požadavek je dodržen, když konečné rozhodnutí dotčeným osobám nepřičítá protiprávní jednání, která nebyla uvedena v oznámení námitek, a obsahuje pouze skutkové okolnosti, ke kterým se dotčené osoby měly příležitost v průběhu řízení vyjádřit (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 24. května 2012, MasterCard a další v. Komise, T-111/08, EU:T:2012:260, bod 266, a ze dne 18. června 2013, ICF v. Komise, T-406/08, EU:T:2013:322, bod 117).
- 126 Uvedení podstatných skutečností, z nichž Komise v oznámení námitek vycházela, však může být stručné a rozhodnutí nemusí být nutně kopií oznámení námitek, protože oznámení námitek je přípravný dokument a v něm obsažené skutkové a právní posouzení mají čistě předběžný charakter (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 17. listopadu 1987, British American Tobacco a Reynolds Industries v. Komise, 142/84 a 156/84, EU:C:1987:490, bod 70; ze dne 5. prosince 2013, SNIA v. Komise, C-448/11 P, nezveřejněný, EU:C:2013:801, bod 42 a citovaná judikatura, a ze dne 24. května 2012, MasterCard a další v. Komise, T-111/08, EU:T:2012:260, bod 267). Jsou tedy přípustná doplnění k oznámení námitek učiněná ve světle odpovědí účastníků řízení, jejichž argumenty prokazují, že skutečně mohli vykonat své právo na obhajobu. Komise může s ohledem na správní řízení opravit nebo doplnit skutkové nebo právní argumenty na podporu námitek, které uvedla (rozsudek ze dne 9. září 2011, Alliance One International v. Komise, T-25/06, EU:T:2011:442, bod 181). Než tedy Komise přijme konečné rozhodnutí, může s ohledem zejména na písemné nebo ústní připomínky stran buď upustit od některých či všech námitek původně uplatněných vůči uvedeným stranám a změnit tak své stanovisko v jejich prospěch, anebo může naopak doplnit nové námítky za předpokladu, že dotčeným podnikům umožní se k nim vyjádřit (viz rozsudek ze dne 30. září 2003, Atlantic Container Line a další v. Komise, T-191/98 a T-212/98 až T-214/98, EU:T:2003:245, bod 115 a citovaná judikatura).
- 127 Z předběžné povahy právní kvalifikace skutkových okolností uvedené v oznámení námitek vyplývá, že konečné rozhodnutí Komise nemůže být zrušeno pouze z toho důvodu, že konečné závěry vycházející z těchto skutkových okolností přesně neodpovídají uvedené předběžné kvalifikaci (rozsudek ze dne 5. prosince 2013, SNIA v. Komise, C-448/11 P, nezveřejněný, EU:C:2013:801, bod 43). Zohlednění argumentu, který předložil účastník v průběhu správního řízení, aniž mu bylo umožněno se v tomto ohledu vyjádřit před přijetím konečného rozhodnutí, nemůže být samo o sobě porušením práva na obhajobu, pokud zohlednění tohoto argumentu nemění povahu námitek, které mu byly oznámeny (v tomto smyslu viz usnesení ze dne 10. července 2001, Irish Sugar v. Komise, C-497/99 P, EU:C:2001:393, bod 24; rozsudky ze dne 28. února 2002, Compagnie générale maritime a další v. Komise, T-86/95, EU:T:2002:50, bod 447, a ze dne 9. září 2011, Alliance One International v. Komise, T-25/06, EU:T:2011:442, bod 182).
- 128 Komise totiž musí adresáty oznámení námitek vyslechnout a popřípadě vzít v úvahu jejich připomínky, kterými odpovídají na uvedené námítky, a změnit své posouzení právě za účelem dodržení jejich práva na obhajobu. Komisi tak musí být umožněno, aby tuto kvalifikaci upřesnila ve svém konečném rozhodnutí s přihlédnutím ke skutečnostem vyplývajícím ze správního řízení buď k tomu, aby upustila od námitek, které se ukázaly jako neopodstatněné, anebo aby upravila či doplnila po skutkové a právní stránce svou argumentaci na podporu uplatněných námitek, za podmínky však, že použije pouze skutečnosti, ke kterým měly zúčastněné osoby příležitost se vyjádřit, a že během správního řízení poskytla informace nezbytné pro jejich obhajobu (viz rozsudky ze dne 3. září 2009, Prym a Prym Consumer v. Komise, C-534/07 P, EU:C:2009:505, bod 40 a citovaná judikatura, a ze dne 5. prosince 2013, SNIA v. Komise, C-448/11 P, nezveřejněný, EU:C:2013:801, bod 44 a citovaná judikatura).
- 129 Konečně je také třeba připomenout, že podle ustálené judikatury dochází k porušení práva na obhajobu tehdy, pokud existuje možnost, že z důvodu pochybení Komise by mohlo mít jí vedené správní řízení odlišný výsledek. Žalující podnik prokáže, že k takovému porušení došlo, dokáže-li dostačujícím způsobem nikoli to, že by rozhodnutí Komise mělo odlišný obsah, ale to, že by svou obhajobu mohl zajistit lépe, kdyby k pochybení nedošlo například tím, že by na svou obhajobu mohl použít dokumenty, k nimž mu byl ve správním řízení odepřen přístup (viz rozsudky ze dne 2. října 2003, Thyssen Stahl v. Komise, C-194/99 P, EU:C:2003:527, bod 31 a citovaná judikatura, a ze dne

24. května 2012, MasterCard a další v. Komise, T-111/08, EU:T:2012:260, bod 269 a citovaná judikatura; rozsudek ze dne 9. září 2015, Philips v. Komise, T-92/13, nezveřejněný, EU:T:2015:605, bod 93).

- 130 Právě ve světle těchto zásad je třeba nejprve zkoumat první výtku žalobkyně, podle které bylo její právo být vyslechnuta porušeno, neboť nebyla schopna v průběhu správního řízení účelně vyjádřit své stanovisko k novým důkazům, jež jí byly předloženy na informativní schůzce pořádané Komisí dne 29. září 2014 a které byly zohledněny v napadeném rozhodnutí. Tyto důkazy spočívají zaprvé v nových číselných údajích týkajících se výpočtů stlačení marží společnosti Slovak Telekom, zadruhé v okolnosti, že marže pro rok 2005 byla na základě výpočtu vycházejícího z jednotlivých období (jednotlivých let) kladná, a zatřetí v záměru Komise vyjádřeném na této schůzce použít navíc pro výpočet marží metodu vycházející z několika období (několika let), která by jí umožnila konstatovat, že marže byla záporná rovněž pro rok 2005.
- 131 Co se týče prvních dvou důkazů, je zajisté třeba uvést, že podle bodu 1010 odůvodnění napadeného rozhodnutí byly marže zjištěné pro rok 2005 kladné, pokud jde o všechna tři analyzovaná portfolia služeb. To je v rozporu s výpočtem stlačení marží za přístup k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom, který je uveden v oznámení námitek a z něhož vyplývá, že marže vypočítaná pro tento rok byla záporná (viz tabulka 88 a bod 1203 odůvodnění oznámení námitek). Na druhé straně je nesporné, že Komise v napadeném rozhodnutí nepřevzala všechny číselné údaje použité k výpočtu stlačení marží v oznámení námitek a že tato změna vedla ke zjištění v uvedeném rozhodnutí jiných marží, než které byly předběžně vypočítány v uvedeném oznámení.
- 132 Nicméně, jak správně uvádí Komise ve svých písemnostech, aniž jí žalobkyně odporuje, tyto změny ve výpočtech stlačení marží vyplynuly ze zohlednění údajů a výpočtů poskytnutých samotnou společností Slovak Telekom v odpovědi na oznámení námitek. Toto zohlednění je patrné zejména v bodech 910, 945, 963 a 984 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Kromě toho z bodů 946 (poznámka pod čarou 1405) a 1000 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že Komise při přijetí tohoto rozhodnutí zohlednila aktualizaci výpočtů stlačení marží poskytnutou společností Slovak Telekom v její odpovědi na dopis popisující skutkové okolnosti (viz bod 21 výše).
- 133 Komise tedy stran svého posouzení stlačení marží nezměnila v napadeném rozhodnutí povahu námitek vůči společnosti Slovak Telekom a potažmo vůči žalobkyni jakožto mateřské společnosti, tak, že by jim přičetla skutečnosti, ke kterým by se posledně uvedené neměly možnost vyjádřit v průběhu správního řízení. Komise totiž pouze zohlednila námítky vznesené společností Slovak Telekom v průběhu uvedeného řízení s cílem upravit a doplnit svůj rozbor stlačení marží obsažený v oznámení námitek. Vzhledem k tomu, že cílem tohoto zohlednění bylo právě splnit požadavky připomenuté v bodě 128 výše, právo stran být vyslechnuty v průběhu správního řízení nevyžadovalo, aby jim byla znovu poskytnuta možnost vyjádřit se k upraveným výpočtům stlačování marží před přijetím napadeného rozhodnutí.
- 134 Pokud jde o třetí důkaz uvedený v bodě 130 výše, týkající se metody výpočtu stlačení marží na základě několika období (několika let), je třeba zdůraznit, že společnost Slovak Telekom v bodě 1281 své odpovědi na oznámení námitek převzatém v žalobní odpovědi Komise vyjádřila nesouhlas s výlučným použitím metody výpočtu na základě jednotlivých období (jednotlivých let), kterou Komise navrhla v oznámení námitek.
- 135 Slovak Telekom totiž v podstatě tvrdí, že hospodářské subjekty působící v odvětví telekomunikací koncipují svou schopnost dosáhnout přiměřené návratnosti v rozsahu delšího období, než je jeden rok. Uvedená společnost zejména navrhla, aby byl přezkum stlačení marží doplněn rozбором vycházejícím z několika období, v jehož rámci by byla celková marže posouzena v rozsahu několika let. Kromě toho z bodu 587 odpovědi žalobkyně na oznámení námitek vyplývá, že se k této výhradě připojila.

- 136 Jak přitom vyplývá z bodu 859 odůvodnění napadeného rozhodnutí, Komise použila způsob výpočtu vycházející z několika období (několika let), aby tuto výhradu zohlednila a zjistila, zda tento přístup změnil její závěr, že ceny uplatňované společností Slovak Telekom vůči alternativním operátorům za zpřístupnění účastnického vedení vedly v letech 2005 až 2010 ke stlačení marží.
- 137 V rámci tohoto dodatečného přezkoumání, jehož výsledek je uveden v bodech 1013 a 1014 odůvodnění napadeného rozhodnutí, Komise zjistila celkovou zápornou marži v rámci každého portfolia služeb, jednak pro období mezi roky 2005 až 2010 (tabulka 39 v bodě 1013 odůvodnění napadeného rozhodnutí) a jednak pro období mezi roky 2005 až 2008 (tabulka 40 v bodě 1014 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Komise z toho v bodě 1015 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyvodila, že rozbor vycházející z několika let (několika období) nemění její zjištění existence stlačení marží vyplývající z rozboru založeného na jednotlivých obdobích (jednotlivých letech).
- 138 Z výše uvedeného vyplývá, že v rámci prokázání stlačení marží v napadeném rozhodnutí navazoval rozbor vycházející z několika období (několika let) na výhradu vznesenou společností Slovak Telekom v její odpovědi na oznámení námitek, k níž se připojila žalobkyně, ohledně metody výpočtu marží založené na jednotlivých obdobích (jednotlivých letech). Dále rozbor marží za přístup k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom, vycházející z několika období (několika let), měl v napadeném rozhodnutí za cíl doplnit rozbor vycházející z jednotlivých období (jednotlivých let) obsažený v bodech 1175 až 1222 odůvodnění uvedeného rozhodnutí, aniž tento posledně uvedený rozbor nahrazoval. Kromě toho dodatečný rozbor vycházející z několika období (několika let) vedl Komisi k posílení svého konstatování existence stlačení marží na slovenském trhu širokopásmových internetových služeb mezi 12. srpnem 2005 a 31. prosincem 2010.
- 139 Proto, jak v podstatě tvrdí Komise, rozbor vycházející z několika období (několika let) nemá za následek přičtení žalobkyni a společnosti Slovak Telekom odpovědnosti za skutky, k nimž se posledně uvedené neměly možnost v průběhu správního řízení vyjádřit, tak, že by se změnila povaha námitek vůči nim, ale pouze provedení dodatečného rozboru stlačení marží v důsledku cen uplatňovaných společností Slovak Telekom za zpřístupnění účastnického vedení, a to z hlediska výhrady vznesené společností Slovak Telekom v odpovědi na oznámení námitek.
- 140 Za těchto okolností v souladu s judikaturou citovanou v bodech 127 a 128 výše neukládalo právo žalobkyně být vyslechnuta Komisi, aby žalobkyni před přijetím napadeného rozhodnutí poskytla možnost předložit nové připomínky k rozboru stlačení marží za zpřístupnění účastnického vedení společnosti Slovak Telekom, vycházejícímu z několika období. Je třeba zdůraznit, že odlišné řešení by nebylo slučitelné s judikaturou připomenutou v bodě 127 výše, jelikož by znamenalo bránit tomu, aby napadené rozhodnutí obsahovalo skutečnosti, k nimž se strany neměly možnost v průběhu správního řízení specificky vyjádřit, přestože tyto skutečnosti nemění povahu námitek, které byly proti nim vzneseny.
- 141 Tento závěr není zpochybněn argumentem žalobkyně, podle kterého v podstatě metoda výpočtu stlačení marží, kterou Komise použila v rámci tohoto dodatečného přezkumu, neodpovídá metodě navržené společností Slovak Telekom v její odpovědi na oznámení námitek a údajně založené na rozhodovací praxi Komise, když posledně uvedená v projednávaném případě použila rozbor založený na několika obdobích (několika letech) s cílem zvýšit dobu trvání protiprávního jednání.
- 142 Tento argument je založen na nesprávném výkladu napadeného rozhodnutí, neboť na základě rozboru jednotlivých období (jednotlivých let) již Komise došla k závěru, že stejně výkonný soutěžitel, jako Slovak Telekom by nemohl mezi 12. srpnem 2005 a 31. prosincem 2010 reprodukovat nákladově efektivním způsobem maloobchodní portfolio společnosti Slovak Telekom včetně širokopásmových služeb (bod 1012 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Zejména z bodu 998 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že podle Komise existence kladné marže mezi srpnem a prosincem 2005 nebránila tomu, aby bylo toto období zahrnuto do doby trvání protiprávního jednání ve formě stlačení marží, jelikož operátoři posuzují svou schopnost dosáhnout výnosu z dlouhodobějšího hlediska. Jinými slovy,

Komise stanovila dobu trvání praktiky vedoucí ke stlačení marže na základě přístupu vycházejícího z jednotlivých období (z jednotlivých let) a přístup vycházející z několika období (několika let) byl použit pouze podpůrně.

- 143 Na druhé straně a v každém případě, jak vyplývá z judikatury citované v bodě 128 výše, dodržování práva žalobkyně být vyslechnuta vyžaduje pouze, aby Komise přihlédla za účelem přijetí napadeného rozhodnutí ke kritice metody výpočtu marží, kterou předložila Slovak Telekom v její odpovědi na oznámení námitek, a kterou žalobkyně sdílí (viz bod 135 výše). Toto právo naproti tomu nikterak neznamenal, že Komise musela nezbytně dojít k výsledku, který žalobkyně očekávala, když se připojila ke kritice vyjádřené společností Slovak Telekom, a sice k zjištění neexistence jakéhokoli stlačení marže mezi 12. srpnem 2005 a 31. prosincem 2010.
- 144 Pro úplnost, tedy za předpokladu, že by Komise byla povinna konkrétně poskytnout žalobkyni možnost být vyslechnuta ohledně skutečností připomenutých v bodě 130 výše před přijetím napadeného rozhodnutí, bylo by třeba konstatovat, že takový požadavek byl dodržen. Je totiž sice pravda, že lhůty poskytnuté Komisí žalobkyni k vyjádření se k těmto skutečnostem byly zvláště krátké. Nelze z toho nicméně vyvodit, že by tím žalobkyně byla zbavena jakékoli možnosti být v tomto ohledu účelně vyslechnuta vzhledem k zaprvé velmi pokročilé fázi správního řízení, v níž došlo k setkání ze dne 29. září 2014, tedy více než dva roky a čtyři měsíce po zaslání oznámení námitek, a zadruhé k vyšší míře znalosti spisu, kterou bylo u žalobkyně v uvedené fázi důvodně předpokládat.
- 145 Z toho plyne, že první výtku druhé části projednávaného žalobního důvodu musí být zamítnuta.
- 146 Je třeba zamítnout rovněž druhou výtku, v jejímž rámci žalobkyně tvrdí, že Komise porušila její právo být vyslechnuta tím, že jí neumožnila v průběhu správního řízení účelně uplatnit své stanovisko ohledně oprav a úprav provedených v napadeném rozhodnutí, co se týče údajů poskytnutých společností Slovak Telekom pro výpočet DPPN.
- 147 V tomto ohledu je jisté, že Komise v napadeném rozhodnutí v plném rozsahu nepoužila nové údaje týkající se výpočtu DPPN poskytnuté společností Slovak Telekom v návaznosti na zaslání oznámení námitek. Tento závěr lze vyvodit zejména z bodů 910, 945 a 963 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Nicméně obdobně s úvahami uvedenými v bodě 143 výše nemůže být Komise povinna strany řízení znovu vyslechnout, pokud má v úmyslu ve svém konečném rozhodnutí nevyhovět všem výtkám vzneseným těmito stranami v jejich odpovědi na oznámení námitek, s výjimkou případů, kdy by ji to vedlo ke změně povahy námitek vznesených vůči nim.
- 148 Vzhledem k tomu, že okolnost uvedená v předchozím bodě neměla za následek změnu hlavních skutkových a právních okolností, z nichž vycházely námitky vůči žalobkyni ve správním řízení, musí být druhá část prvního žalobního důvodu zamítnuta v plném rozsahu jako neopodstatněná.

d) K třetí části, vycházející z pochybení při výpočtu dlouhodobě přírůstkových průměrných nákladů (DPPN)

- 149 Ve třetí části žalobkyně Komisi vytýká, že nesprávně vypočítala DPPN společnosti Slovak Telekom, tj. náklady, které by tento provozovatel nemusel nést, kdyby nenabízel odpovídající služby. Konzultační zpráva předložená společností Slovak Telekom v příloze k její odpovědi na oznámení námitek (dále jen „konzultační zpráva“) totiž navrhla upravit aktiva společnosti Slovak Telekom na úroveň výkonného operátora, který by síť pojímal optimálním způsobem s cílem uspokojit jak současnou, tak budoucí poptávku (dále jen „optimalizace“). Komise však nakonec takové úpravy neprovedla. Přesněji řečeno, Komise nepřistoupila na nahrazení stávajících aktiv jejich moderním ekvivalentem (modern asset equivalent). Nezhlednila ani snížení aktiv na základě v současnosti využívané kapacity. Tento přístup lze kritizovat z důvodů, že Komise vedle toho přistoupila na přecenění aktiv Slovak Telekom v napadeném rozhodnutí, že úprava navrhovaná v konzultační zprávě spočívala na historických

nákladech tohoto operátora, a nikoli na nákladech hypotetického konkurenta, a že tyto náklady musí být posouzeny z hlediska výkonného konkurenta. Navíc žalobkyně zdůrazňuje, že výpočet DPPN v konzultační zprávě bral v úvahu rezervní kapacitu dostatečnou pro Slovak Telekom a na rozdíl od toho, co tvrdí Komise, nevycházel z hlediska zcela výkonného konkurenta. Podle žalobkyně by Komise v případě neexistence tohoto pochybení ve výpočtu musela shledat vyšší, nebo dokonce pozitivní marže v některých letech, v důsledku přecenění DPPN směrem dolů.

150 Komise s touto argumentací nesouhlasí.

151 Pokud jde o argumenty uplatněné žalobkyní, je třeba nejprve uvést, že ve své odpovědi na oznámení námitek společnost Slovak Telekom s odkazem na konzultační zprávu navrhla metodu založenou na účtování v běžných nákladech prostřednictvím odhadu navazujících nákladů za období mezi roky 2005 a 2010 na základě údajů získaných od roku 2011 (bod 881 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Slovak Telekom v této odpovědi zejména tvrdila, že při výpočtu DPPN bylo třeba jednak přecenit aktiva a jednak zohlednit neefektivnost její sítě pro nabídku širokopásmových služeb. Pokud jde zejména o zohlednění této neefektivnosti, Slovak Telekom navrhla postup spočívající v optimalizačních úpravách, a sice zaprvé náhradu existujících aktiv jejich moderními ekvivalenty, které jsou účinnější a méně nákladné (modern asset equivalent), zadruhé v maximální možné míře zachování technologické soudržnosti a zatřetí snížení aktiv na základě kapacity, která je aktuálně využívána, vůči instalované kapacitě.

152 Ve svých výpočtech DPPN tak Slovak Telekom upravila investiční náklady na aktiva, jakož i jejich hodnoty odpisu v období let 2005 až 2010, stejně jako provozní náklady uvedených aktiv, když se opírala o vážený průměrný regulační faktor vypočtený autorem konzultační zprávy za rok 2011 (bod 897 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Slovak Telekom tvrdila, že navržené optimalizační úpravy odrážely rezervní kapacitu identifikovanou v prvcích uvedené sítě, a sice aktiva vyjmutá z této sítě, neboť tato aktiva nebyla užívána pro výrobní účely, ale ještě nebyla tímto operátorem prodána (bod 898 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

153 Komise však odmítla tyto optimalizační úpravy v napadeném rozhodnutí provést.

154 Zaprvé, pokud jde o náhradu stávajících aktiv modernějšími ekvivalenty, Komise v bodě 900 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedla, že takovou náhradu nebylo možné připustit, jelikož by znamenala úpravu nákladů bez odpovídající úpravy odpisů. Komise v tomto ohledu odkázala na body 889 až 893 odůvodnění napadeného rozhodnutí, ve kterých uvedla pochybnosti ohledně úpravy navržené společností Slovak Telekom, pokud jde o náklady na aktiva za období let 2005 až 2010. Mimoto se Komise v bodě 901 odůvodnění napadeného rozhodnutí domnívala, že taková náhrada stávajících aktiv nebyla v souladu s kritériem stejně výkonného soutěžitele. Judikatura totiž potvrdila, že zneužívající povaha tarifních praktik dominantního operátora je v zásadě určena ve vztahu k jeho vlastní situaci. V projednávané věci byla přitom úprava DPPN navržená Slovak Telekom založena na souboru hypotetických aktiv, a nikoliv na týchž aktivech, jako byla aktiva držena tímto operátorem.

155 Zadruhé, pokud jde o zohlednění nadbytečné kapacity sítí na základě „aktuálně“ využití kapacity, Komise v bodě 902 odůvodnění napadeného rozhodnutí v podstatě uvedla, že jelikož se investice zakládají na odhadu poptávky, je nevyhnutelné, že v rámci retrospektivního přezkumu zůstanou někdy určité kapacity nevyužity.

156 Žádnou z výtek předložených žalobkyní proti této části napadeného rozhodnutí nelze přijmout.

157 Zaprvé žalobkyně nesprávně tvrdí, že existuje rozpor mezi jednak odmítnutím optimalizačních úprav DPPN a jednak v bodě 894 odůvodnění napadeného rozhodnutí přijetím přecenění aktiv, které navrhla Slovak Telekom. Žalobkyně nemůže ve své replice ani tvrdit, že Komise měla akceptovat

optimalizační úpravy, které navrhla společnost Slovak Telekom, z toho důvodu, že stejně jako u přecenění aktiv neměla Komise k dispozici věrohodné historické náklady, pokud jde o optimalizační úpravy.

- 158 Přecenění aktiv bylo totiž založeno na aktivech, která společnost Slovak Telekom měla v roce 2011. Pokud jde o toto přecenění a jak vyplývá z bodů 885 až 894 odůvodnění napadeného rozhodnutí, Komise zdůraznila, že neměla k dispozici údaje, které by lépe odrážely přírůstkové náklady týkající se širokopásmových aktiv společnosti Slovak Telekom za období mezi lety 2005 a 2010. Z tohoto důvodu Komise do analýzy stlačení marže, která je obsažena v napadeném rozhodnutí, zahrнула přecenění stávajících aktiv společnosti Slovak Telekom, navržené posledně uvedenou. Komise však upřesnila, že uvedené přecenění mohlo vést k podhodnocení nákladů na aktiva na výstupu.
- 159 Pro srovnání, jak vyplývá z bodu 895 odůvodnění napadeného rozhodnutí, optimalizační úpravy navržené společností Slovak Telekom spočívaly v opravě aktiv na přibližnou úroveň výkonného operátora, který by budoval optimální síť přizpůsobenou k uspokojení budoucí poptávky založené na „dnešních“ informacích a odhadech poptávky. Tyto úpravy se zakládaly na projekci, jakož i na modelu optimální sítě a nikoliv na odhadu odrážejícím přírůstkové náklady týkající se stávajících aktiv společnosti Slovak Telekom.
- 160 Z toho vyplývá, že optimalizační úpravy obecně, a zvláště náhrada stávajících aktiv jejich modernějšími ekvivalenty měli odlišný cíl než přecenění aktiv navržené společností Slovak Telekom. Kromě toho zohlednění přecenění stávajících aktiv navržené společností Slovak Telekom Komisí z důvodu neexistence jiných věrohodnějších údajů o DPPN tohoto operátora nijak nepředpokládalo, že Komise nutně akceptuje optimalizační úpravy DPPN. Komise byla tedy oprávněna zacházet odlišně jednak s náhradou stávajících aktiv modernějšími aktivy a jednak s přeceněním aktiv navrženým společností Slovak Telekom.
- 161 Zadruhé s žalobkyní nelze souhlasit, když zpochybňuje závěr obsažený v bodě 901 odůvodnění napadeného rozhodnutí, podle kterého by optimalizační úpravy vedly k výpočtu DPPN na základě aktiv hypotetického konkurenta, a nikoliv na základě aktiv daného historického operátora, jímž je Slovak Telekom.
- 162 V tomto ohledu je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury posouzení legality cenové politiky dominantního podniku z hlediska článku 102 SFEU v zásadě předpokládá použití cenových kritérií založených na nákladech vzniklých samotnému dominantnímu podniku a na jeho strategii (viz rozsudek ze dne 17. února 2011, TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, bod 41 a citovaná judikatura; rozsudek ze dne 29. března 2012, Telefónica a Telefónica de España v. Komise, T-336/07, EU:T:2012:172, bod 190; viz rovněž v tomto smyslu rozsudek ze dne 10. dubna 2008, Deutsche Telekom v. Komise, T-271/03, EU:T:2008:101, bod 188 a citovaná judikatura).
- 163 Zejména, pokud jde o tarifní praktiku vedoucí ke stlačení marže, použití takových analytických kritérií umožňuje přezkoumat, zda by v souladu s kritériem stejně výkonného soutěžitele připomenutým v bodě 87 výše tento podnik mohl dostatečně efektivně nabízet maloobchodní služby konečným zákazníkům jinak než se ztrátou, pokud by byl předtím povinen uhradit své vlastní velkoobchodní ceny za poskytování mezitímních služeb (rozsudky ze dne 14. října 2010, Deutsche Telekom v. Komise, C-280/08 P, EU:C:2010:603, bod 201; ze dne 17. února 2011, TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, bod 42, a ze dne 29. března 2012, Telefónica a Telefónica de España v. Komise, T-336/07, EU:T:2012:172, bod 191).
- 164 Takový přístup je o to důvodnější, že na jednu stranu je rovněž v souladu s obecnou zásadou právní jistoty, protože zohlednění nákladů dominantního podniku mu s přihlédnutím ke zvláštní odpovědnosti, jež pro něj vyplývá z článku 102 SFEU, umožňuje posoudit legalitu vlastního jednání. I když dominantní podnik zná vlastní náklady a ceny, nezná v zásadě náklady a ceny svých konkurentů

(rozsudky ze dne 14. října 2010, Deutsche Telekom v. Komise, C-280/08 P, EU:C:2010:603, bod 202; ze dne 17. února 2011, TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, bod 44, a ze dne 29. března 2012, Telefónica a Telefónica de España v. Komise, T-336/07, EU:T:2012:172, bod 192).

- 165 Soudní dvůr zajisté upřesnil v bodech 45 a 46 rozsudku ze dne 17. února 2011, TeliaSonera Sverige (C-52/09, EU:C:2011:83), že nebylo možné vyloučit, že náklady a ceny konkurentů mohou být relevantní při přezkumu praktiky vedoucí ke stlačení marže. Z tohoto rozsudku nicméně vyplývá, že pouze tehdy, není-li možné s ohledem na okolnosti odkázat na ceny a náklady dominantního podniku, je třeba přezkoumat ceny a náklady konkurentů na tomtéž trhu, což žalobkyně v projednávané věci netvrdila (*per analogiam* viz rozsudek ze dne 29. března 2012, Telefónica a Telefónica de España v. Komise, T-336/07, EU:T:2012:172, bod 193).
- 166 V projednávané věci byla jednak cílem náhrady stávajících aktiv modernějšími aktivy úprava nákladů na aktiva použitím hodnoty „aktuálních“ aktiv, avšak nebyly provedeny odpovídající úpravy odpisů (bod 900 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Tato náhrada by vedla k výpočtu stlačení marže na základě hypotetických aktiv, tedy aktiv, která neodpovídala aktivům, která měla společnost Slovak Telekom. Náklady na aktiva společnosti Slovak Telekom by tak byly podhodnoceny (body 893 a 900 odůvodnění). Kromě toho zohlednění nadbytečné kapacity sítí na základě „aktuálně“ využívané kapacity by mělo za výsledek vyloučení aktiv společnosti Slovak Telekom, která nebyla užívána pro výrobní účely (viz bod 152 výše).
- 167 S ohledem na zásady připomenuté v bodech 162 až 165 výše tak Komise mohla dospět k závěru, aniž se dopustila pochybení, že optimalizační úpravy DPPN navržené společností Slovak Telekom by vedly při výpočtu stlačení marže k odchýlení se od nákladů, které vznikly tomuto operátorovi v období mezi 12. srpnem 2005 a 31. prosincem 2010.
- 168 Žalobkyni konečně nelze vyhovět, když tvrdí, že v napadeném rozhodnutí Komise porušila zásadu, podle které musí být přezkum stlačení marže založen na situaci výkonného soutěžitele, když v podstatě uvedla, že bylo nevyhnutelné, že určité kapacity zůstanou někdy nevyužité (bod 902 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Z těchto zásad připomenutých v bodech 162 a 163 výše totiž vyplývá, že přezkum tarifní praktiky vedoucí ke stlačení marže spočívá v posouzení, zda stejně výkonný soutěžitel jako dominantní operátor by mohl nabízet dotčené služby koncovým zákazníkům jinak než se ztrátou. Takový přezkum se tedy neprovádí s odkazem na zcela výkonného operátora s ohledem na tržní podmínky v době takové praktiky. Pokud by přitom Komise akceptovala optimalizační úpravy spojené s nadbytečnými kapacitami, výpočty DPPN společnosti Slovak Telekom by odrážely náklady spojené s optimální sítí odpovídající poptávce a nebyly by zasaženy neefektivností sítě tohoto operátora, a sice náklady výkonnějšího soutěžitele než je společnost Slovak Telekom. I když je tedy v projednávané věci nesporné, že část relevantních aktiv společnosti Slovak Telekom zůstala mezi 12. srpnem 2005 a 31. prosince 2010 nevyužita, Komise mohla, aniž se dopustila pochybení, zahrnout uvedenou část aktiv, jinými slovy nadbytečnou kapacitu, do výpočtu DPPN.
- 169 Z předcházejících úvah vyplývá, že třetí část prvního žalobního důvodu je třeba zamítnout jako neopodstatněnou, stejně jako tento žalobní důvod v plném rozsahu.

2. K druhému žalobnímu důvodu, vycházejícímu z nesprávného právního a skutkového posouzení doby trvání zneužívajícího jednání společnosti Slovak Telekom

- 170 Svým druhým žalobním důvodem žalobkyně tvrdí, s odkazem na argumentaci předloženou v tomto bodě společností Slovak Telekom ve věci T-851/14, že napadené rozhodnutí je stiženo zjevně nesprávným posouzením a porušuje zásady rovného zacházení a právní jistoty v rozsahu, v němž dospívá k existenci protiprávního jednání počínaje dnem 12. srpna 2005. V tomto ohledu uplatňuje tři výtky. V rámci své první výtky žalobkyně v podstatě tvrdí, že Komise měla chybně za to, že implicitní

odepření přístupu k účastnickému vedení započalo dne 12. srpna 2005, tedy v den, kdy společnost Slovak Telekom zveřejnila referenční nabídku. V rámci své druhé a třetí výtky žalobkyně v podstatě tvrdí, že Komise nesprávně dospěla k závěru, že v průběhu roku 2005 docházelo ke stlačení marží.

a) Úvodní poznámky

[omissis]

- 172 Zadruhé k věci samé, je třeba nejprve připomenout, že jak bylo zdůrazněno v bodě 90 výše, pro účely prokázání zneužití dominantního postavení ve smyslu článku 102 SFEU postačí prokázat, že zneužívající jednání podniku v dominantním postavení směřuje k omezení hospodářské soutěže, nebo že jednání má nebo může mít takový účinek. Ačkoliv jednání podniku v dominantním postavení nelze kvalifikovat jako zneužití, nenastal-li alespoň nepatrný protisoutěžní účinek na trhu, není naproti tomu požadováno, aby byl takový účinek nutně konkrétní, takže stačí prokázat potenciální protisoutěžní účinek (viz rozsudek ze dne 6. prosince 2012, AstraZeneca v. Komise, C-457/10 P, EU:C:2012:770, bod 112 a citovaná judikatura)
- 173 Kromě toho, jak vyplývá z judikatury citované v bodě 89 výše, na praktiky, které narušují hospodářskou soutěž, například tak, že znemožňují nebo zpomalují vstup soutěžitelů na trh, se vztahuje zákaz stanovený v článku 102 SFEU, i když nezpůsobují bezprostřední újmu spotřebitelům.
- 174 V projednávaném případě spočívalo porušení článku 102 SFEU zjištěné Komisí, podle bodu 1497 odůvodnění napadeného rozhodnutí, v různých praktikách společnosti Slovak Telekom spočívajících v odmítnutí poskytnout přístup k účastnickému vedení posledně uvedené a stlačení marží alternativních operátorů v rámci tohoto přístupu. Praktiky vedoucí k odmítnutí poskytnout přístup spočívaly zaprvé v zatajení alternativním operátorům informací o síti společnosti Slovak Telekom, které byly nezbytné ke zpřístupnění účastnického vedení, zadruhé ve snížení společností Slovak Telekom rozsahu jejich povinností týkajících se zpřístupnění účastnického vedení a vyplývajících z platného regulačního rámce a, zatřetí, ve stanovení několika nespravedlivých klauzulí a podmínek uvedeným operátorem v jeho referenční nabídce ohledně zpřístupnění účastnického vedení (viz bod 92 výše).
- 175 Komise dále v bodech 1507 až 1511 odůvodnění napadeného rozhodnutí konstatovala, že uvedené rozličné praktiky spadají do téže strategie vyloučení uplatňované společností Slovak Telekom, jejímž cílem bylo omezit a narušit hospodářskou soutěž na maloobchodním trhu služeb širokopásmového pevného připojení na Slovensku, a ochránit příjmy a postavení tohoto operátora na uvedeném trhu. Dospěla k závěru, že tyto praktiky, za které byla žalobkyně také shledána odpovědnou v postavení mateřské společnosti společnosti Slovak Telekom, spadají do téhož celkového plánu směřujícího k omezení hospodářské soutěže a představují tedy jediné a trvající protiprávní jednání (bod 1511 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 176 V projednávaném případě a jak bylo potvrzeno na jednání, žalobkyně ve své žalobě nezpochybňuje tuto kvalifikaci jediné a trvajícího protiprávního jednání. Naproti tomu v rámci druhého žalobního důvodu zpochybňuje závěr uvedený v bodě 1184 odůvodnění napadeného rozhodnutí, podle kterého toto jediné a trvající protiprávní jednání začalo dne 12. srpna 2005, kdy společnost Slovak Telekom zveřejnila referenční nabídku na zpřístupnění účastnického vedení.
- 177 Komise v tomto ohledu odmítla argumenty předložené společností Slovak Telekom v průběhu správního řízení, podle kterých mimo jiné protiprávní jednání, které jí bylo vytýkáno, nemohlo být zahájeno v době zveřejnění její referenční nabídky, jelikož tato představuje pouze rámcovou smlouvu o podmínkách přístupu k účastnickému vedení, a předpokládá tedy jednání s alternativními operátory, kteří o takový přístup mají zájem, a odmítnutí poskytnout takový přístup může být zjištěno jen v případě neúspěchu těchto jednání. Komise v této souvislosti v bodě 1520 odůvodnění napadeného

rozhodnutí zdůraznila, že prokázala nepřiměřenost několika pravidel a podmínek stanovených v referenční nabídce k tomu, aby alternativní operátoři získali přístup k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom. Měla za to, že referenční nabídka, která směřuje ke splnění regulační povinnosti zpřístupnění účastnického vedení, měla od počátku obsahovat spravedlivá pravidla a podmínky.

- 178 Kromě toho Komise v bodě 1521 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyloučila argument žalobkyně, podle kterého nemohla praktika spočívající ve stlačení marží společnosti Slovak Telekom započat před 1. ledna 2006, jelikož v roce 2005 nebylo možné shledat žádnou zápornou marži. Komise odkázala na svou analýzu v bodě 998 odůvodnění napadeného rozhodnutí, podle které tato okolnost nevyvrací existenci stlačení marží mezi 12. srpnem a 31. prosincem 2005 v podstatě vzhledem k tomu, že žádný alternativní operátor by se nerozhodl vstoupit na dotčený trh na základě analýzy předpokládaného výnosu za tak krátké období. Dále zdůraznila, že uvedená okolnost každopádně nemůže mít vliv na dobu trvání protiprávního jednání, jelikož toto jednání sestává i z dalších praktik, s nimiž tvoří jediné a trvající protiprávní jednání.
- 179 Ve světle těchto úvodních poznámek je třeba přezkoumat jednak první výtku žalobkyně vycházející z toho, že Komise měla nesprávně za to, že implicitní odepření přístupu k účastnickému vedení započalo dne 12. srpna 2005 a jednak druhou a třetí výtku, vycházející v podstatě z pochybení, kterých se Komise dopustila, když dospěla k existenci stlačení marží v průběhu roku 2005.

b) Ke stanovení dne 12. srpna 2005 jako počátku implicitního odmítnutí zpřístupnění účastnického vedení společnosti Slovak Telekom

- 180 V rámci své první výtky žalobkyně tvrdí, že referenční nabídka pouze stanovila rámec, který nemohl sám o sobě způsobit stlačení marží, jelikož musel být doplněn individuálními jednáními s potenciálními uchazeči o zpřístupnění účastnického vedení. Tato jednání přitom v praxi vedla k příznivějším podmínkám pro tyto uchazeče. Stejně tak odepření přístupu mohlo být zjištěno až v případě neúspěchu takových jednání. Napadené rozhodnutí není v tomto bodě údajně slučitelné s rozhodovací praxí Komise, přičemž žalobkyně v této souvislosti cituje rozhodnutí C C(2004) 1958 final, ze dne 2. června 2004 (věc COMP/38.096 – Clearstream, dále jen „rozhodnutí Clearstream“), a C(2011) 4378 final, ze dne 22. června 2011 (věc COMP/39.525 – Polské telekomunikace, dále jen „Polské telekomunikace“). Omezená poptávka po přístupu k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom byla dána zejména tím, že někteří alternativní operátoři měli za to, že je výhodnější vstoupit na trh s využitím širokopásmového přístupu či s rozvinutím vlastní místní infrastruktury.
- 181 Komise, podporovaná vedlejší účastníci, tuto argumentaci zpochybňuje.
- 182 V tomto ohledu je nesporné, že předseda TUSR svým rozhodnutím ze dne 14. června 2005 uložil společnosti Slovak Telekom, aby poskytla přístup ke svému účastnickému vedení za přiměřených a rozumných podmínek, a že uvedená společnost za účelem splnění této povinnosti zveřejnila dne 12. srpna 2005 referenční nabídku v oblasti zpřístupnění (viz body 9 a 10 výše)
- 183 Žalobkyně ani nespochybňuje popis obsahu referenční nabídky provedený v oddíle 7.6 napadeného rozhodnutí („Spravedlivá ustanovení a podmínky ST“), na jehož základě Komise dospěla v bodě 820 odůvodnění uvedeného rozhodnutí k závěru, že ustanovení a podmínky této nabídky byly stanoveny tak, aby byl přístup k účastnickému vedení pro alternativní operátory nepřijatelný.
- 184 Z této části napadeného rozhodnutí přitom vyplývá, že zneužívající praktiky, které v něm byly Komisí kvalifikovány jako „odmítnutí zpřístupnění“, vyplývaly primárně ze samotné referenční nabídky.

- 185 Pokud tak jde zaprvé o zatajení informací týkajících se sítě společnosti Slovak Telekom alternativním operátorům, nezbytných pro zpřístupnění účastnického vedení, nejprve z bodu 439 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že se Komise domnívala, že referenční nabídka neobsahovala základní informace týkající se umístění fyzických přístupových bodů a dostupnosti účastnického vedení v přesně určených částech přístupové sítě. V bodech 443 až 528 odůvodnění napadeného rozhodnutí kromě toho Komise zajisté přezkoumala informace týkající se sítě poskytnuté společností Slovak Telekom na žádost alternativního operátora za účelem zpřístupnění. Nicméně z této části napadeného rozhodnutí rovněž vyplývá, že podmínky přístupu k takovým informacím považované Komisí za nespravedlivé, a tudíž odrazující pro alternativní operátory, plynuly ze samotné referenční nabídky. Komise zejména kritizovala okolnost, zaprvé že referenční nabídka neurčila přesný dosah informací týkajících se sítě, kterou společnost Slovak Telekom dávala k dispozici alternativním operátorům, tak, že by byly specifikovány kategorie dotčených informací (bod 507 odůvodnění napadeného rozhodnutí), zadruhé že uvedená nabídka stanovila přístup k informacím pocházejícím z neveřejných informačních systémů až po uzavření rámcové dohody o přístupu k účastnickému vedení (bod 510 odůvodnění napadeného rozhodnutí) a zatřetí že tato nabídka podmiňovala takový přístup k informacím týkajícím se sítě společnosti Slovak Telekom platbou vysokých poplatků alternativním operátorem (body 519 a 527 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 186 Pokud jde zadruhé o omezení společností Slovak Telekom rozsahu své právní povinnosti týkající se zpřístupnění účastnického vedení, nejprve z bodů 535 a 536 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že omezení uvedené povinnosti pouze na aktivní linky (viz bod 32 výše), vytýkané Komisí společnosti Slovak Telekom, vyplývalo z bodu 5.2 úvodu její referenční nabídky. Dále zejména z bodů 570, 572, 577, 578 a 584 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že z hlediska ustanovení obsažených v příloze 3 referenční nabídky Komise vyvodila, že společnost Slovak Telekom neoprávněně vyloučila kolidující si služby ze své povinnosti v oblasti zpřístupnění účastnického vedení (viz bod 33 výše). Konečně z bodu 606 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že pravidlo o omezení využívání kabelu o 25 %, stanovené společností Slovak Telekom pro přístup k účastnickému vedení a považované Komisí za neoprávněné (viz bod 34 výše), vyplývalo z přílohy 8 referenční nabídky.
- 187 Pokud jde zatřetí o to, že společnost Slovak Telekom stanovila nespravedlivé podmínky v oblasti zpřístupnění týkající se společného umístění, odhadů, oprav, údržby, jakož i zřízení bankovní záruky, všechny tyto podmínky vyplývaly, jak je prokázáno v oddíle 7.6.4 napadeného rozhodnutí, z referenční nabídky zveřejněné tímto operátorem dne 12. srpna 2005. Ustanovení považovaná Komisí za nespravedlivá tak byla obsažena v přílohách 4, 5, 14 a 15 uvedené nabídky, pokud jde o společné umístění (body 653, 655 a 683 odůvodnění napadeného rozhodnutí), v přílohách 12 a 14, pokud jde o povinnost odhadu alternativními operátory (body 719 a 726 až 728 odůvodnění napadeného rozhodnutí), v příloze 5, pokud jde o kvalifikační řízení účastnického vedení (body 740, 743, 767, 768 a 774 odůvodnění napadeného rozhodnutí), v příloze 11, pokud jde o ustanovení a podmínky týkající se oprav a údržby (body 780, 781, 787, 790 a 796 odůvodnění napadeného rozhodnutí), a v přílohách 5 a 17, pokud jde o bankovní záruku vyžadovanou po alternativním operátorovi ucházejícím se o zpřístupnění (body 800, 802 až 807, 815 a 816 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 188 Z toho vyplývá, že i kdyby některé z těchto přístupových podmínek mohly být předmětem zmírnění v rámci dvoustranných vyjednávání mezi společností Slovak Telekom a operátory ucházejícími se o přístup, což žalobkyně pouze tvrdí, aniž by předkládala jakýkoli důkaz na podporu tohoto tvrzení, Komise správně dospěla k závěru, že referenční nabídka zveřejněná dne 12. srpna 2005 mohla již od tohoto data odradit od předkládání žádostí o přístup alternativními operátory z důvodu nespravedlivých ustanovení a podmínek v ní obsažených.
- 189 Za těchto podmínek se Komise nedopustila pochybení, když se domnívala, že společnost Slovak Telekom narušila z důvodu přístupových podmínek v její referenční nabídce zveřejněné dne 12. srpna 2005 vstup alternativních operátorů na hromadný maloobchodní trh (nebo pro širokou veřejnost)

s pevnými širokopásmovými službami na Slovensku, i přes povinnost, kterou měla v tomto smyslu na základě rozhodnutí TUSR, a že toto jednání tedy mohlo mít záporné účinky na hospodářskou soutěž od tohoto data (viz zejména body 1048, 1050, 1109, 1184 a 1520 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

- 190 Tento závěr není vyvrácen tvrzením žalobkyně v replice, podle kterého je omezená poptávka alternativních operátorů po přístupu k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom dána jednak tím, že velkoobchodní širokopásmový přístup [wholesale broadband access (WBA) nebo bitstream] nabízený prostřednictvím výrobků s označením „ISP Gate/ADSL Partner“ představoval za účelem vstupu na maloobchodní trh pro uvedené operátory zajímavou alternativu s ohledem na výrazně nižší k tomu nezbytné investice, a dále tím, že někteří alternativní operátoři upřednostňovali vstup na trh prostřednictvím vlastní místní infrastruktury. Postačí konstatovat, že toto tvrzení, jímž žalobkyně směřuje k obecnému zpochybnění protisoutěžních účinků sporných praktik, není ničím podloženo, a nemůže tedy zpochybnit posouzení těchto účinků Komisí v bodech 1049 až 1183 odůvodnění napadeného rozhodnutí.
- 191 Nelze ostatně s žalobkyní souhlasit, když s odkazem na postup zvolený v rozhodnutích Clearstream a Polské telekomunikace zpochybňuje datum počátku protiprávního jednání, z něhož Komise v projednávané věci vycházela. Není třeba určit, zda taková rozhodnutí mohou spadat do právního rámce relevantního pro posouzení legality napadeného rozhodnutí, což Komise zpochybňuje, stačí totiž konstatovat, že byla přijata v kontextu odlišném od kontextu projednávané věci, a nejsou tedy s to prokázat, že by se Komise v napadeném rozhodnutí odchýlila od své předchozí rozhodovací praxe.
- 192 Pokud jde o rozhodnutí Clearstream, stačí zdůraznit, že toto rozhodnutí bylo na rozdíl od napadeného rozhodnutí v projednávané věci přijato v kontextu vyznačujícím se neexistencí právní povinnosti podniku, který byl držitelem dotčené infrastruktury, poskytnout ostatním podnikům přístup k uvedené infrastruktuře, jakož i neexistencí povinnosti tohoto podniku zveřejnit referenční nabídku upřesňující pravidla a podmínky takového přístupu.
- 193 Pokud jde o rozhodnutí Polské telekomunikace, Komise v něm konstatovala, že dotčený historický operátor zneužil své dominantní postavení na polském velkoobchodním trhu s širokopásmovým přístupem a s přístupem k účastnickému vedení tím, že odmítl poskytnout přístup ke své síti a poskytnout velkoobchodní produkty pocházející z uvedených trhů, za účelem ochrany svého postavení na maloobchodním trhu. Mimoto kontext věci Polské telekomunikace se vyznačoval právní povinností přístupu, která je obdobná povinnosti, kterou měla společnost Slovak Telekom v projednávané věci, jakož i požadavkem uloženým dotčenému polskému telekomunikačnímu operátorovi zveřejnit referenční nabídku na přístup k jeho účastnickému vedení. Z podrobné analýzy rozhodnutí Polské telekomunikace však vyplývá, že přístup přijatý v tomto rozhodnutí není nijak v rozporu s přístupem přijatým v napadeném rozhodnutí. V rozhodnutí Polské telekomunikace totiž Komise uvedla, že protisoutěžní strategie dominantního operátora se projevila primárně až během vyjednávání s alternativními operátory ucházejícími se o přístup k účastnickému vedení, jakož i o velkoobchodní přístup k širokopásmovým službám dominantního operátora. Nepřiměřené podmínky přístupu tak vyplývaly z návrhů smluv o přístupu učiněných dotčeným dominantním operátorem v rámci vyjednávání s alternativními operátory. Kromě toho lze předpokládat, že zpoždění procesu sjednání dohod o přístupu nebylo možno zjistit ihned od zveřejnění první referenční nabídky dominantního operátora. Mimoto k omezení přístupu dominantním operátorem k jeho síti došlo po uzavření dohod o velkoobchodním přístupu s alternativními operátory. Navíc k omezení skutečného přístupu k účastnickým linkám došlo po získání přístupu k prostoru společného umístění nebo povolení k instalaci spojovacího kabelu alternativním operátorem. Konečně problémy s přístupem ke spolehlivým a přesným obecným informacím, které jsou pro alternativní operátory nezbytné k tomu, aby přijali rozhodnutí v oblasti přístupu, se projevily v každém stadiu procesu přístupu k síti dominantního operátora. jednání dominantního operátora ve věci Polské telekomunikace se tedy lišila od praktik, které byly Komisí v napadeném rozhodnutí kvalifikovány jako odmítnutí zpřístupnění, které – jak vyplývá z analýzy obsažené v bodech 184 až 189 výše – vyplývaly primárně ze samotné referenční nabídky na přístup k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom. Tyto rozdíly

odůvodňovaly, že na rozdíl od rozhodnutí Polské telekomunikace, ve kterém byl počátek protiprávního jednání v rozporu s článkem 102 SFEU stanoven k datu, kdy započala první vyjednávání o přístupu mezi dotčeným dominantním operátorem a alternativním operátorem, po několika měsících zveřejnění první referenční nabídky (bod 909 odůvodnění a poznámka pod čarou 1259), Komise stanovila v projednávané věci den 12. srpna 2005, a sice datum zveřejnění referenční nabídky jako počátek implicitního odmítnutí zpřístupnění účastnického vedení.

- 194 První výtka vycházející z nesprávného závěru Komise, že implicitní odmítnutí zpřístupnění účastnického vedení započalo dne 12. srpna 2005, tedy musí být zamítnuta jako neopodstatněná.
- 195 Je třeba dodat, že žalobkyně nezpochybňuje kvalifikaci protiprávního jednání provedenou Komisí jako jediného a trvajícího protiprávního jednání, pokud jde o všechny praktiky uvedené v čl. 1 odst. 2 napadeného rozhodnutí, a to a) zatajení informací alternativním operátorům týkajících se sítí nezbytných ke zpřístupnění účastnického vedení; b) omezení rozsahu svých povinností týkajících se zpřístupnění účastnického vedení; c) stanovení nepřiměřených pravidel a podmínek ve své referenční nabídce v oblasti zpřístupnění účastnického vedení, pokud jde o společné umístění, kvalifikaci, odhady, opravy a bankovní záruky; d) uplatňování nespravedlivých tarifů, které neumožňují stejně výkonnému operátorovi využívajícímu velkoobchodního přístupu k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom reprodukovat maloobchodní služby nabízené společností Slovak Telekom, aniž by mu vznikla ztráta.
- 196 Za těchto okolností, a jelikož byla zamítnuta první výtka vycházející z nesprávného závěru Komise, že implicitní odmítnutí zpřístupnění účastnického vedení započalo 12. srpna 2005 (viz bod 194 výše), Komise správně konstatovala, že jediný a trvající protiprávní jednání, které bylo předmětem napadeného rozhodnutí, započalo dne 12. srpna 2005.
- 197 Tento závěr nicméně nebrání tomu, aby Tribunál přezkoumal druhou a třetí výtku uplatněnou žalobkyní a posoudil, zda by čl. 1 odst. 2 písm. d) napadeného rozhodnutí mohl být částečně zrušen v rozsahu, v němž uvádí, že v období od 12. srpna do 31. prosince 2005 žalobkyně uplatňovala nespravedlivé tarify, které neumožňovaly stejně výkonnému operátorovi využívajícímu velkoobchodního přístupu k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom, reprodukovat maloobchodní služby nabízené společností Slovak Telekom, aniž mu vznikla ztráta (obdobně viz rozsudek ze dne 1. července 2010, AstraZeneca v. Komise, T-321/05, EU:T:2010:266, body 864 a 865 a bod 1 výroku).

c) K existenci stlačení marží v roce 2005

- 198 Ve své druhé a třetí výtce žalobkyně v podstatě tvrdí, že Komise neprávem dospěla k závěru, že v roce 2005 docházelo ke stlačení marží.
- 199 Ve své druhé výtce žalobkyně tvrdí, že marže společnosti Slovak Telekom byla v roce 2005 kladná, bez ohledu na to, který ze zamýšlených scénářů se použije. Jelikož tato kladná marže nutně znamená, že stejně výkonní soutěžitelé, jako společnost Slovak Telekom, by v případě vstupu na trh neutrpěli žádnou ztrátu, Komise nesprávně shledala existenci stlačení marží v průběhu tohoto roku. Navíc není pravda, že rozhodnutí soutěžitele vstoupit na trh v roce 2005 nebylo na tak krátkou dobu, jakou jsou 4,5 měsíce, myslitelné. Lze předpokládat, že v té době totiž ještě nebyly údaje pro nadcházející roky známy, a nemohly mít tudíž žádný dopad na takové investiční rozhodnutí.
- 200 Svou třetí výtku žalobkyně tvrdí, že metoda pro výpočet marží na základě několika období (několika let), která byla doposud použita pouze pro doplnění a ve prospěch dotčeného podniku, umožnila Komisi uměle označovat stlačování marží ve vztahu k rokům, které předcházely rokům, v jejichž případě mohlo být takové stlačení konstatováno. Tato metoda však nemůže být použita k rozšíření stlačení marží do minulosti. Vzhledem k tomu, že Slovak Telekom ani žalobkyně nemohly předvídat

vývoj cen po roce 2005, závěr, že se dopouštěly protiprávního jednání již v tomto období je v rozporu s článkem 23 nařízení č. 1/2003. Okolnost, že sama Komise potřebovala několik let, než byla schopna předložit výpočet stlačení marží, prokazuje, že žalobkyně ani Slovak Telekom si nemohly být vědomy toho, že by se posledně uvedená v době rozhodné z hlediska skutkového stavu dopouštěla zneužití ve formě takového stlačení.

- 201 Komise odpovídá, co se týče druhé výtky, že mírně kladná marže, která mohla existovat v roce 2005, nezpochybňuje konstatování stlačení marží od 12. srpna téhož roku. Toto stlačování totiž bránilo konkurentům, kteří by vstoupili na trh, aby amortizovali své investice související s tímto vstupem. Navíc na rozdíl od toho, co tvrdí žalobkyně, žádný operátor by nezamýšlel vstoupit na trh bez přiměřené vyhlídky návratnosti během několika let.
- 202 Kromě toho Komise odpovídá na třetí výtku tak, že uvádí, že nestanovila počátek protiprávního jednání na 12. srpna 2005 svévolně, ale z důvodu zveřejnění referenční nabídky Slovak Telekom k tomuto datu a s ohledem na období, od kdy byl uvedený operátor povinen zpřístupnit svá účastnická vedení. Pokud jde o argument vycházející z porušení článku 23 nařízení č. 1/2003, Komise připomíná, že za účelem prokázání odpovědnosti podniku na základě článku 102 SFEU postačí, že věděl o skutkových okolnostech týkajících se zneužití dominantního postavení, které je mu vytýkáno. V projednávaném případě Slovak Telekom věděla, že stejně výkonný soutěžitel neměl od roku 2005 žádnou šanci dosáhnout dostatečně kladného rozpětí v návaznosti na vstup na trh. Na rozdíl od toho, co tvrdí žalobkyně, náklady vstupu na velkoobchodní trh v zásadě nejsou sporné. Žalobkyně ostatně nevysvětluje, proč by metoda založená na několika obdobích (několika letech) mohla být použita pouze v případě, že je výhodná pro dotčený podnik v dominantním postavení.
- 203 Komise konečně tvrdí, že jelikož prokázala existenci dvou forem zneužití po celou dobu trvání protiprávního jednání, případné zjištění neexistence stlačení marží v roce 2005 by v žádném případě neznamenovalo, že den 12. srpna 2005 nemůže být shledán jako datum počátku protiprávního jednání. Z toho vyplývá, že takové zjištění by žalobkyni nepřineslo žádnou výhodu.
- 204 V tomto ohledu je třeba připomenout, že Komise dospěla na základě přístupu „podle jednotlivých období“ (jednotlivých let) k závěru, že společnost Slovak Telekom se dopouštěla praktik stlačování marží od 12. srpna 2005. Z bodu 997 odůvodnění napadeného rozhodnutí totiž vyplývá, že na základě analýzy vztahující se ke každému roku během relevantního období by stejně výkonný soutěžitel, který by využil na velkoobchodním trhu přístupu k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom, čelil záporným maržím a nemohl by reprodukovat nákladově efektivním způsobem širokopásmové maloobchodní portfolio společnosti Slovak Telekom. V bodě 998 odůvodnění napadeného rozhodnutí Komise upřesnila, že skutečnost, že během čtyř měsíců v roce 2005 existovala kladná marže, tento závěr nevyvrací, jelikož vstup po dobu čtyř měsíců nebylo možné považovat za vstup na udržitelném základě. Podle Komise operátoři posuzují svou schopnost dosáhnout přiměřeného zisku ve vztahu k delší době, která zahrnuje několik let (bod 998 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Na tomto základě Komise dospěla v bodě 1012 odůvodnění uvedeného rozhodnutí k závěru, že v období od 12. srpna 2005 do 31. prosince 2010, by soutěžitel stejně výkonný jako společnost Slovak Telekom nemohl reprodukovat nákladově efektivním způsobem maloobchodní portfolio posledně uvedeného operátora.
- 205 Jak však bylo připomenuto v bodě 162 výše, za účelem posouzení legality cenové politiky dominantního podniku je třeba v zásadě vycházet z cenových kritérií založených na nákladech vzniklých samotnému dominantnímu podniku a na jeho strategii.
- 206 Pokud jde zvláště o tarifní praktiky vedoucí ke stlačování marží, použití takových kritérií analýzy umožňuje zvláště ověřit, zda by byl tento podnik dostatečně výkonný, aby mohl nabízet své maloobchodní služby koncovým uživatelům jinak než se ztrátou, kdyby byl předtím povinen uhradit vlastní velkoobchodní ceny za mezitímní služby (viz bod 163 výše a citovaná judikatura).

- 207 Takový přístup je o to důvodnější, že je rovněž v souladu s obecnou zásadou právní jistoty, protože zohlednění nákladů dominantního podniku mu s přihlédnutím ke zvláštní odpovědnosti, jež pro něj vyplývá z článku 102 SFEU, umožňuje posoudit legalitu vlastního jednání. I když totiž dominantní podnik zná své vlastní náklady a ceny, nezná v zásadě náklady a ceny svých konkurentů. Zneužití ve formě vyloučení má dále také dopad na potenciální konkurenty dominantního podniku, které může vyhlídka nedostatečné výnosnosti odradit od vstupu na trh (viz bod 164 výše a citovaná judikatura).
- 208 Z toho vyplývá, že za účelem prokázání skutečností zakládajících praktiku spočívající ve stlačování marží Komise správně použila v bodě 828 odůvodnění napadeného rozhodnutí kritérium stejné výkonného soutěžitele, založené na prokázání, že dominantní podnik by nemohl vykonávat výnosné činnosti na navazujícím trhu, vycházející z velkoobchodní ceny uplatňované ve vztahu ke svým konkurentům působícím na navazujícím trhu a z maloobchodní ceny uplatňované úsekem tohoto podniku působícím na navazujícím trhu.
- 209 Jak vyplývá z tabulek 32 až 35 napadeného rozhodnutí, analýza provedená Komisí vedla ve všech zvažovaných scénářích, jak Komise sama připustila v bodě 998 odůvodnění uvedeného rozhodnutí, ke kladné marži za období od 12. srpna do 31. prosince 2005.
- 210 Pro takový případ Soudní dvůr již rozhodl, že pokud podnik v dominantním postavení stanoví své ceny na úrovni, která pokrývá podstatnou část nákladů na uvedení dotčeného výrobku na trh nebo poskytnutí dotčené služby, konkurent stejně výkonný jako tento podnik má v zásadě možnost těmto cenám konkurovat, aniž se vystaví dlouhodobě neudržitelným ztrátám (rozsudek ze dne 27. března 2012, *Post Danmark*, C-209/10, EU:C:2012:172, bod 38).
- 211 Z toho vyplývá, že během období od 12. srpna do 31. prosince 2005 by měl stejně výkonný konkurent jako *Slovak Telekom* v zásadě možnost posledně uvedené konkurovat na maloobchodním trhu širokopásmových služeb, pokud by mu byl poskytnut přístup k účastnickému vedení a nevznikly by mu dlouhodobě neudržitelné ztráty.
- 212 Soudní dvůr zajisté rozhodl, že ačkoliv je marže kladná, není vyloučeno, že by Komise mohla v rámci přezkumu účinku tarifní praxe spočívajícího ve vytlačení z trhu prokázat, že použití této tarifní praxe by mohlo, například z důvodu snížení rentability, přinejmenším ztížit dotčným operátorům výkon jejich činností na dotčeném trhu (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 17. února 2011, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, bod 74). Tuto judikaturu lze chápat v souvislosti s článkem 2 nařízení č. 1/2003, podle kterého ve všech řízeních na základě článku 102 SFEU připadá důkazní břemeno porušení tohoto článku účastníku nebo orgánu, který se jej dovolává, a sice v projednávané věci Komisi.
- 213 V projednávané věci je však nutno konstatovat, že Komise neprokázala v napadeném rozhodnutí, že tarifní praktika společnosti *Slovak Telekom* během období od 12. srpna do 31. prosince 2005 měla takové účinky vytlačení z trhu. Takové prokázání bylo však nutné právě z důvodu existence kladné marže.
- 214 Pouhé tvrzení v bodě 998 odůvodnění napadeného rozhodnutí, že operátoři posuzují svou schopnost dosáhnout přiměřeného zisku ve vztahu k delšímu období, které zahrnuje několik let, nemůže takový důkaz představovat. Taková okolnost, za předpokladu, že by byla prokázána, spočívá totiž na prospektivním přezkumu rentability, který je nutně nejistý. Navíc v projednávané věci uvedená kladná marže existovala na samotném začátku relevantního období v době, kdy ještě nemohla být zjištěna záporná marže. Za těchto okolností je třeba se domnívat, že důvod uvedený v bodě 998 odůvodnění napadeného rozhodnutí neodpovídá požadavku vycházejícímu ze zásady právní jistoty připomenutému v bodě 164 výše, podle kterého musí být dominantní podnik schopen posoudit soulad svého jednání s článkem 102 SFEU.

- 215 Z téhož důvodu nemůže zjištění záporné marže v rámci metody založené na několika obdobích (několika letech) toto posouzení vyvrátit, jelikož v projednávané věci vedla tato metoda k takovému zjištění pouze prostřednictvím poměrného vážení kladné marže za rok 2005 se zápornou marží zjištěnou za roky 2006 až 2010 (bod 1013 odůvodnění napadeného rozhodnutí) a za roky 2006 až 2008 (bod 1014 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 216 Mimoto v bodě 1026 odůvodnění napadeného rozhodnutí se Komise na základě dokumentů z dubna 2005 vypracovaných regulačním odborem společnosti Slovak Telekom a týkajícím se strategie podání referenční nabídky týkající se zpřístupnění účastnického vedení a cen ULL domnívala, že poslední uvedená již ode dne 12. srpna 2005 věděla, že velkoobchodní ceny na úrovni účastnického vedení způsobovaly stlačení marží alternativních operátorů.
- 217 Je však třeba zdůraznit, že vzhledem k existenci kladné marže mezi 12. srpnem a 31. prosincem 2005 měla Komise zvláštní povinnost prokázat, že důsledkem stlačování marží vytýkaného společnosti Slovak Telekom bylo během tohoto období vytlačování z trhu (viz judikatura uvedená v bodě 212 výše).
- 218 Tvrzení Komise a dokumenty dovolávané na jeho podporu nestačí k prokázání účinku praktiky stlačování marží vytýkané společnosti Slovak Telekom spočívajícího ve vytlačení z trhu a například snížení rentability, které by mohlo dotčeným operátorům přinejmenším ztěžovat výkon jejich činnosti na dotčeném trhu.
- 219 Ostatně oddíly 9 a 10 napadeného rozhodnutí věnované protisoutěžním účinkům jednání společnosti Slovak Telekom nezahrnují žádný přezkum údajných účinků praktiky stlačování marží v období od 12. srpna do 31. prosince 2005.
- 220 S ohledem na ustálenou judikaturu, podle které pakliže má soud v tomto kontextu pochybnosti, musí být tato skutečnost ku prospěchu podniku, jemuž je určeno rozhodnutí, kterým se konstatuje protiprávní jednání (rozsudky ze dne 8. července 2004, JFE Engineering a další v. Komise, T-67/00, T-68/00, T-71/00 a T-78/00, EU:T:2004:221, bod 177, a ze dne 12. července 2011, Hitachi a další v. Komise, T-112/07, EU:T:2011:342, bod 58), je tudíž třeba se domnívat, že Komise nepředložila důkaz, že praktika společnosti Slovak Telekom spočívající ve stlačení marže započala před 1. lednem 2006. Vzhledem k tomu, že napadené rozhodnutí je v důsledku toho stiženo nesprávným posouzením, není nezbytné přezkoumat, zda tento přístup porušuje rovněž, jak tvrdí žalobkyně, článek 23 nařízení č. 1/2003.
- 221 Vzhledem k výše uvedenému musí být druhému žalobnímu důvodu dovolávanému žalobkyní částečně vyhověno a čl. 1 odst. 2 písm. d) napadeného rozhodnutí musí být zrušen v rozsahu, v němž stanoví, že v období od 12. srpna do 31. prosince 2005 žalobkyně uplatňovala nespravedlivé tarify, které neumožňovaly stejně výkonnému operátorovi využívajícímu velkoobchodní přístup k účastnickému vedení společnosti Slovak Telekom, reprodukovat maloobchodní služby poskytované poslední uvedenou, aniž mu vznikla ztráta.

[omissis]

4. Ke čtvrtému žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení pojmu „podnik“ ve smyslu unijního práva a zásady personalit trestů, jakož i z nedostatku odůvodnění

- 474 V rámci svého čtvrtého žalobního důvodu žalobkyně v jeho první části tvrdí, že napadené rozhodnutí nezohledňuje pojem „podnik“, jakož i zásadu personalit trestů tím, že jí byla uložena z důvodu opakování protiprávního jednání a za účelem odrazení pokuta ve výši 31 070 000 eur, jenž se liší od

pokuty uložené společně a nerozdílně společnosti Slovak Telekom a žalobkyni, a v druhé části tohoto žalobního důvodu žalobkyně tvrdí, že napadené rozhodnutí je v tomto ohledu stiženo nedostatkem odůvodnění.

475 Je třeba zkoumat, zaprvé tvrzený nedostatek odůvodnění a zadruhé tvrzené porušení pojmu „podnik“ a zásady personalitě trestů.

a) K údajnému nedostatku odůvodnění

476 V rámci druhé části čtvrtého žalobního důvodu žalobkyně vytýká Komisi, že v napadeném rozhodnutí neuvedla žádný důvod, proč by žalobkyně měla nést sama zvýšení z důvodu opakování protiprávního jednání a odrazujícího účinku, a že tím Komise porušila svou povinnost uvést odůvodnění. Komise totiž pouze prokazuje přitěžující důvody odůvodňující úpravu základní částky pokuty, a následně stanoví, že zvýšení pokuty by mělo být neseno pouze žalobkyní. Napadené rozhodnutí žalobkyni neumožňuje pochopit důvody pro takový přístup, a to tím spíše, že její odpovědnost vyplývá v projednávané věci pouze z okolnosti, že jí bylo přičteno protiprávní jednání, kterého se dopustila její dceřiná společnost Slovak Telekom. Pokud jde o body 1533 a 1535 odůvodnění napadeného rozhodnutí citované Komisí v rámci tohoto řízení, tyto body jistě umožňují dospět k závěru, že obrat žalobkyně je vyšší než obrat společnosti Slovak Telekom. Tyto části napadeného rozhodnutí nicméně neumožňují pochopit, proč se Slovak Telekom měla vyhnout pokutě, která byla specificky uložena žalobkyni.

477 Komise, podporovaná vedlejší účastníci, tuto argumentaci zpochybňuje.

478 Podle ustálené judikatury je cílem povinnosti odůvodnit individuální rozhodnutí umožnit unijnímu soudu vykonat přezkum legality tohoto rozhodnutí a poskytnout dotčené osobě dostatek údajů, aby seznala, zda je uvedené rozhodnutí opodstatněné, nebo zda je případně stiženo vadou, která umožňuje zpochybnit jeho platnost (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 9. listopadu 1983, *Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin v. Komise*, 322/81, EU:C:1983:313, bod 14, a ze dne 29. února 2016, *Schenker v. Komise*, T-265/12, EU:T:2016:111, bod 230).

479 V projednávané věci, pokud jde o část pokuty uložené samotné žalobkyni a odrážející navýšení, z důvodu opakování protiprávního jednání, částky pokuty uložené společně a nerozdílně žalobkyni a společnosti Slovak Telekom, z bodů 1525 až 1531 odůvodnění napadeného rozhodnutí jednoznačně vyplývá, že uvedené navýšení bylo odůvodněno okolností, že žalobkyni, jejíž odpovědnost za předmětné protiprávní jednání mohla být v projednávaném případě prokázána, již byla uložena sankce za obdobné protiprávní jednání v rozhodnutí *Deutsche Telekom*. Ačkoliv tato část napadeného rozhodnutí neuvádí, proč žalobkyně musela sama nést důsledky tohoto opakování protiprávního jednání, zatímco Slovak Telekom nikoliv, z uvedeného rozhodnutí implicitně vyplývá, že tento výsledek byl dán tím, že pouze žalobkyně byla shledána odpovědnou za protiprávní jednání dotčené v rozhodnutí *Deutsche Telekom*, které bylo proto určeno pouze žalobkyni.

480 Pokud jde o část pokuty uložené pouze žalobkyni a odrážející použití násobícího koeficientu 1,2 pro účely odrazení, Komise v bodě 1533 odůvodnění napadeného rozhodnutí zdůraznila, zaprvé že celosvětový obrat žalobkyně v roce 2013 dosahoval výše 60,132 miliardy eur, zadruhé že hodnota prodeje výrobků relevantních pro dotčené protiprávní jednání představovala méně než 0,067 % tohoto obratu a zatřetí že žalobkyně byla odpovědná za protiprávní jednání, kterého se dopustila společnost Slovak Telekom. Komise z toho v bodech 1534 a 1535 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyvodila, že žalobkyni měla být na základě bodu 30 pokynů z roku 2006 uložena pokuta vyšší než základní pokuta navýšená o 50 % z důvodu opakování protiprávního jednání, a to s cílem zajistit dostatečně odrazující účinek uvedené pokuty. Přestože tato část napadeného rozhodnutí neuvádí, proč se výsledek uplatnění násobícího koeficientu 1,2 neměl použít rovněž na Slovak Telekom, z úvah Komise

implicitně vyplývá, že tento přístup byl odůvodněn tím, že tato dceřiná společnost měla obrat výrazně nižší, než byl obrat žalobkyně v okamžiku, kdy bylo napadené rozhodnutí přijato, a že pokuta ve výši 38 838 000 eur tak vůči uvedené dceřiné společnosti vykazovala dostatečně odrazující účinek.

481 Z toho vyplývá, že i kdyby se odůvodnění napadeného rozhodnutí jevílo stručným, co se týče pokuty uložené individuálně žalobkyni, poskytlo posledně uvedené dostatečné informace k opodstatněnosti napadeného rozhodnutí v tomto ohledu a umožnilo jí tak užitečně zpochybnit jeho platnost. Toto odůvodnění rovněž umožňuje Tribunálu vykonat přezkum legality napadeného rozhodnutí, pokud jde o pokutu uloženou žalobkyni individuálně.

482 Druhá část čtvrtého žalobního důvodu vycházející z nedostatku odůvodnění tedy musí být zamítnuta.

b) K porušení pojmu „podnik“ ve smyslu unijního práva a zásady personality trestů

483 V rámci první části svého čtvrtého žalobního důvodu žalobkyně uvádí, že specifická pokuta, která jí byla uložena v napadeném rozhodnutí, vyplývá ze dvou okolností, které Komise v tomto rozhodnutí zohlednila, a sice jednak z velikosti podniku, jehož je žalobkyně součástí, která podle Komise odůvodňuje použití násobícího koeficientu ve výši 1,2, a jednak z okolnosti, že žalobkyně již byla shledána odpovědnou za obdobné protiprávní jednání v rozhodnutí Deutsche Telekom, což odůvodňuje zvýšení základní částky pokuty o 50 %. Žalobkyně přitom zdůrazňuje, že Komise v napadeném rozhodnutí shledala její odpovědnost nikoliv z důvodu její přímé účasti na skutečích zakládajících protiprávní jednání, ale z důvodu jejích vazeb na společnost Slovak Telekom. Navíc podle napadeného rozhodnutí byly žalobkyně a společnost Slovak Telekom součástí téhož podniku nejen během celé doby trvání protiprávního jednání, ale rovněž v době, kdy bylo přijato rozhodnutí Deutsche Telekom, jelikož většinová účast žalobkyně na kapitálu společnosti Slovak Telekom se vztahuje ke dni 4. srpna 2000 a struktura této účasti se od té doby nezměnila.

484 S ohledem na tyto okolnosti žalobkyně tvrdí, že jí Komise uložila samostatnou pokutu v rozporu s pojmem „podnik“ v unijním právu a zásadou personality trestů a sankcí. Tato zásada vyžaduje v souladu s čl. 23 odst. 3 nařízení č. 1/2003, aby byla výše pokuty stanovena v závislosti na závažnosti protiprávního jednání individuálně vytýkaného dotčenému podniku a na době jeho trvání. Jak vyplývá z judikatury Soudního dvora, Komise může uložit rozdílné pokuty pouze rozdílným podnikům, a nikoli jednotlivým společnostem, které jsou součástí téhož podniku. Zásada personality trestů se nevztahuje na vnitřní vazbu mezi různými právními osobami tvořícími jeden podnik. Jak potvrzuje rozhodovací praxe Komise, samostatná pokuta je odůvodněná, pouze pokud se z právního hlediska složení dotčeného podniku během relevantního období vyvíjelo, a tedy mohou být zjištěny rozdílné podniky. Jelikož tomu tak v projednávaném případě nebylo, Komise nemohla žalobkyni uložit pokutu vyšší, než byla pokuta uložena společnosti Slovak Telekom, protože by tím porušila zásadu personality trestu a sankcí. Navíc, nedošlo-li k vývoji ve struktuře podniku odpovědného za protiprávní jednání, je třeba maximální výši 10 % stanovenou v čl. 23 odst. 2 nařízení č. 1/2003 vypočítat na základě celkového obrátu dotčeného podniku. Pokud jde o opakování protiprávního jednání, žalobkyně tvrdí, že jelikož se sama dopustila protiprávního jednání sankcionovaného v rozhodnutí Deutsche Telekom, není namístě určovat, zda společnost Slovak Telekom již byla součástí podniku odpovědného za uvedené protiprávní jednání v době, kdy k tomuto jednání došlo. Jediná úvaha relevantní v této fázi spočívá v tom, že posledně uvedený podnik se dopustil uvedeného protiprávního jednání a že společnost ze skupiny, které je třeba nyní uložit sankci, je nyní součástí téhož podniku.

485 Žalobkyně ještě dodává, pokud jde o riziko opakování protiprávního jednání, že lze každopádně mít v projednávané věci za to, že společnosti Slovak Telekom nejenže již byla součástí podniku odpovědného za protiprávní jednání sankcionované v rozhodnutí Deutsche Telekom, ale také o existenci tohoto protiprávního jednání věděla, vzhledem k rozsáhlému zveřejnění rozhodnutí, jímž

se za toto jednání uložila sankce. Pokud jde o odrazující účinek, žalobkyně v podstatě tvrdí, že podle úvah Komise, ona sama a společnost Slovak Telekom tvoří tentýž podnik, a je tedy nesprávné argumentovat jejich různou velikostí pro účely výpočtu pokuty.

486 Konečně žalobkyně podpůrně tvrdí, že Komise nemá takový prostor pro uvážení, aby se bez dalšího mohla rozhodnout uložit bez objektivního důvodu pokutu jedné společnosti ze skupiny, a nikoli jiné společnosti z téže skupiny. Přitom v projednávané věci by nebylo vhodné zvýhodnit společnost, která se dopustila skutků zakládajících protiprávní jednání a zacházet méně výhodně s její mateřskou společností, jejíž odpovědnost je jen zcela odvozená.

487 Komise s těmito argumenty nesouhlasí. Podle Komise pouhá okolnost, že žalobkyně vlastnila 51 % základního kapitálu společnosti Slovak Telekom v době spáchání protiprávního jednání sankcionovaného v rozhodnutí Deutsche Telekom, neznamená, že Slovak Telekom byla součástí podniku, který se tohoto protiprávního jednání dopustil. Argumentace žalobkyně vychází v tomto ohledu z nesprávného předpokladu, jelikož podnik odpovědný za zneužití dominantního postavení, jehož se týkalo rozhodnutí Deutsche Telekom, byl tvořen pouze posledně uvedenou společností, a nikoli žalobkyní a společností Slovak Telekom. Na rozdíl od toho, co tvrdí žalobkyně, má Komise při ukládání sankcí za porušení práva hospodářské soutěže široký prostor pro uvážení za účelem zohlednění individuálního postavení společností v rámci skupiny. Soudní dvůr nikdy nezaložil předpoklad, že by byl takový prostor pro uvážení omezen na situace, v nichž by se struktura dotčeného podniku vyvíjela.

488 Tento závěr není v rozporu se zásadou personalitě trestů a sankcí, která pouze znamená, že výše pokuty musí být stanovena podle závažnosti protiprávního jednání individuálně vytykaného dotčenému podniku. Z toho vyplývá, že sankce uložená právníkům osobám, které tvoří podnik, jenž se dopustil protiprávního jednání, nemůže přesáhnout meze toho, co je vzhledem k němu odůvodněné. Naproti tomu ze zásady personalitě trestů a sankcí nevyplývá, že by byla Komise povinna uložit stejnou pokutu všem právníkům osobám, které tvoří dotčený podnik.

489 Komise v projednávané věci využila širokého prostoru pro uvážení, který má k dispozici, když měla za to, že Slovak Telekom, která je poměrně malou společností, by neměla být považována za odpovědnou za zaplacení veškerých uložených pokut. Naopak zvýšení pokuty pro účely odrazení v případě žalobkyně je odůvodněné, neboť posledně uvedená je velmi velkou společností a nižší pokuta by na ni neměla odrazující dopad. Komise v tomto ohledu zdůrazňuje, že jestliže judikatura připouští, že Komise nemusí uložit pokutu mateřské společnosti, i když je tato součástí podniku, který porušil unijní právo hospodářské soutěže, měla by mít Komise *a fortiori* možnost z objektivních důvodů uložit společnosti patřící do podniku odpovědného za takové protiprávní jednání pouze část celkové pokuty, která z tohoto jednání vyplývá. Žalobkyně ostatně neuvedla žádný argument, který by mohl prokázat, že bylo protiprávní, když Komise vůči ní uplatnila přitěžující okolnost opakování protiprávního jednání, jakož i zvýšení pokuty pro účely odrazení.

490 Komise dále zdůrazňuje, že se domněnka rozhodujícího vlivu žalobkyně na jednání společnosti Slovak Telekom na trhu neuplatní v situaci, kdy bylo spácháno protiprávní jednání, které vedlo k vydání rozhodnutí Deutsche Telekom, ani na období, kdy bylo spácháno protiprávní jednání sankcionované v napadeném rozhodnutí. Jelikož neexistují konkrétní důkazy, že Slovak Telekom a žalobkyně byly součástí téhož podniku již v době, kdy bylo spácháno protiprávní jednání dotčené v rozhodnutí Deutsche Telekom, Komise nemohla zvýšit pokutu uloženou společnosti Slovak Telekom z důvodu opakování protiprávního jednání. Naopak vzhledem k tomu, že žalobkyni bylo rozhodnutí Deutsche Telekom určeno, má Komise za to, že musela mít možnost vůči žalobkyni uplatnit zvýšení z důvodu opakování protiprávního jednání, aniž bylo nutné hlubší šetření s cílem zjistit, zda v době protiprávního jednání sankcionovaného v uvedeném rozhodnutí již tvořila se společností Slovak Telekom tentýž podnik. Pokud jde o zvýšení pokuty pro účely odrazení, Komise sice připouští, že toto zvýšení mohla uplatnit rovněž vůči společnosti Slovak Telekom, jelikož posledně uvedená byla součástí

podniku odpovědného za jednání porušující právo hospodářské soutěže sankcionované v projednávané věci. Komise nicméně tvrdí, že mohla mít právě v rámci širokého prostoru pro uvážení, kterým disponuje, za to, že je vhodnější od takového postupu upustit.

1) Připomenutí zásad

- 491 Je třeba zaprvé připomenout, že autoři Smluv zvolili možnost použít pojem podniku pro označení porušitele práva hospodářské soutěže, jemuž může být na základě článků 101 a 102 SFEU uložena sankce (rozsudek ze dne 27. dubna 2017, Akzo Nobel a další v. Komise, C-516/15 P, EU:C:2017:314, bod 46 a citovaná judikatura).
- 492 Unijní právo hospodářské soutěže se tedy vztahuje na činnosti podniků, přičemž pojem podniku zahrnuje jakoukoli jednotku vykonávající hospodářskou činnost nezávisle na právním postavení této jednotky a způsobu jejího financování (viz rozsudek ze dne 27. dubna 2017, Akzo Nobel a další v. Komise, C-516/15 P, EU:C:2017:314, bod 47 a citovaná judikatura). Pojem „podnik“ musí být v této souvislosti chápán tak, že označuje hospodářskou jednotku, třebaže z právního hlediska se tato hospodářská jednotka skládá z několika fyzických nebo právnických osob (viz rozsudky ze dne 1. července 2010, Knauf Gips v. Komise, C-407/08 P, EU:C:2010:389, bod 64 a citovaná judikatura, a ze dne 27. dubna 2017, Akzo Nobel a další v. Komise, C-516/15 P, EU:C:2017:314, bod 48 a citovaná judikatura).
- 493 Z toho plyne, že pokud taková hospodářská jednotka poruší pravidla hospodářské soutěže, musí nést podle zásady osobní odpovědnosti za toto protiprávní jednání odpovědnost (viz rozsudky ze dne 20. ledna 2011, General Química a další v. Komise, C-90/09 P, EU:C:2011:21, body 35 a 36 a citovaná judikatura, a ze dne 27. dubna 2017, Akzo Nobel a další v. Komise, C-516/15 P, EU:C:2017:314, bod 49 a citovaná judikatura).
- 494 Navíc k uplatňování a výkonu rozhodnutí přijatých Komisí podle článků 101 a 102 SFEU je nezbytné označit entitu nadanou právní subjektivitou, jíž bude rozhodnutí, kterým se konstatuje porušení jednoho z uvedených ustanovení a ukládá se za něj sankce, určeno (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 27. března 2014, Saint-Gobain Glass France a další v. Komise, T-56/09 a T-73/09, EU:T:2014:160, bod 312 a citovaná judikatura). Jednání porušující unijní právo hospodářské soutěže musí být jednoznačně přičteno právnické osobě, které mohou být pokuty uloženy a které bude určeno oznámení námitek (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 5. března 2015, Komise a další v. Versalis a další, C-93/13 P a C-123/13 P, EU:C:2015:150, bod 89 a citovaná judikatura; ze dne 27. dubna 2017, Akzo Nobel a další v. Komise, C-516/15 P, EU:C:2017:314, bod 50, a ze dne 27. března 2014, Saint-Gobain Glass France a další v. Komise, T-56/09 a T-73/09, EU:T:2014:160, bod 312 a citovaná judikatura).
- 495 V tomto ohledu čl. 23 odst. 2 písm. a) nařízení č. 1/2003 ani judikatura neurčují, kterou právnickou nebo fyzickou osobu musí Komise činit odpovědnou za protiprávní jednání a potrestat ji uložením pokuty (viz rozsudek ze dne 27. dubna 2017, Akzo Nobel a další v. Komise, C-516/15 P, EU:C:2017:314, bod 51 a citovaná judikatura).
- 496 Naproti tomu protiprávní jednání dceřiné společnosti může být přičteno mateřské společnosti, zejména pokud tato dceřiná společnost, přestože má vlastní právní subjektivitu, neurčuje své jednání na trhu samostatně, ale v zásadě uplatňuje pokyny, které jí uděluje mateřská společnost, především s ohledem na hospodářské, organizační a právní vazby, které tyto dva právní subjekty spojují (viz rozsudky ze dne 10. září 2009, Imperial Akzo Nobel a další v. Komise, C-97/08 P, EU:C:2009:536, body 58 a 72 a citovaná judikatura, a ze dne 18. ledna 2017, Toshiba v. Komise, C-623/15 P, nezveřejněný, EU:C:2017:21, bod 45 a citovaná judikatura).

497 V takovém případě je podle ustálené judikatury Soudního dvora mateřská společnost, které byla přičtena odpovědnost za protiprávní jednání její dceřiné společnosti, osobně potrestána za jednání porušující unijní pravidla hospodářské soutěže, o němž se má za to, že se ho dopustila sama, z důvodu rozhodujícího vlivu, který vykonávala na svou dceřinou společnost a který jí umožnil určovat jednání této dceřiné společnosti na trhu (viz rozsudek ze dne 27. dubna 2017, Akzo Nobel a další v. Komise, C-516/15 P, EU:C:2017:314, bod 56 a citovaná judikatura).

498 Pokud je ovšem odpovědnost mateřské společnosti zcela odvozená, tj. pokud je dána pouhou přímou účastí jedné z jejích dceřiných společností na protiprávním jednání, vyplývá tato odpovědnost z protiprávního jednání uvedené dceřiné společnosti, které je mateřské společnosti přičteno z důvodu hospodářské jednotky, kterou obě společnosti tvoří. V důsledku toho založení odpovědnosti mateřské společnosti nezbytně závisí na skutcích dceřiné společnosti zakládajících protiprávní jednání, se kterými je její odpovědnost neoddělitelně spjata (rozsudek ze dne 27. dubna 2017, Akzo Nobel a další v. Komise, C-516/15 P, EU:C:2017:314, bod 61).

499 Z tohoto důvodu Soudní dvůr upřesnil, že v situaci, kdy je odpovědnost mateřské společnosti zcela odvozena od odpovědnosti její dceřiné společnosti a žádný jiný faktor individuálně necharakterizuje jednání vytýkané mateřské společnosti, nemůže odpovědnost této mateřské společnosti překročit rámec odpovědnosti její dceřiné společnosti (viz rozsudky ze dne 17. září 2015, Total v. Komise, C-597/13 P, EU:C:2015:613, bod 38 a citovaná judikatura, a ze dne 19. ledna 2017, Komise v. Total a Elf Aquitaine, C-351/15 P, EU:C:2017:27, bod 44 a citovaná judikatura; v tomto smyslu viz rovněž rozsudek ze dne 27. dubna 2017, Akzo Nobel a další v. Komise, C-516/15 P, EU:C:2017:314, bod 62).

500 Právě s ohledem na tyto zásady je třeba přezkoumat zaprvé část pokuty uložené pouze žalobkyni z důvodu opakování protiprávního jednání a zadruhé část pokuty uložené pouze žalobkyni z důvodu odrazení.

2) K části pokuty uložené pouze žalobkyni z důvodu opakování protiprávního jednání

501 Svou argumentací uplatněnou v rámci první části čtvrtého žalobního důvodu žalobkyně tvrdí, že za předpokladu, že by měla být potvrzena její zcela odvozená odpovědnost za protiprávní jednání dotčené v projednávaném sporu, Komise nemohla přičíst jen jí samotné důsledky opakování plynoucí z obdobného dřívějšího protiprávního jednání sankcionovaného v rozhodnutí Deutsche Telekom a nepřičíst takové důsledky společnosti Slovak Telekom.

502 Tuto argumentaci nicméně nelze přijmout.

503 Je pravda, jak zdůrazňuje žalobkyně, že Soudní dvůr rozhodl, že zásady unijního práva týkající se osobní odpovědnosti za protiprávní jednání a personality trestu a sankcí, které musí Komise dodržovat při výkonu své pravomoci ukládat sankce za porušení práva hospodářské soutěže, se týkají pouze podniku jako takového, a nikoli fyzických nebo právnických osob, které jsou jeho součástí (rozsudek ze dne 10. dubna 2014, Komise a další v. Siemens Österreich a další, C-231/11 P až C-233/11 P, EU:C:2014:256, bod 56).

504 Nic to nemění na tom, že zásada personality trestů musí být v souladu se zásadou, která vyplývá z judikatury připomenuté v bodě 499 výše, podle které mohou některé faktory individuálně charakterizující vlastní jednání mateřské společnosti odůvodnit uložení této společnosti přísnější sankce, než která by vyplývala z přičtení této mateřské společnosti protiprávního jednání, jehož se dopustila její dceřiná společnost.

505 V tomto ohledu Tribunál již rozhodl, že pokud jednotná povaha jednání podniku na trhu odůvodňuje, aby byly v případě porušení pravidel hospodářské soutěže jednotlivé společnosti, které v době protiprávního jednání tvořily podnik, v zásadě všechny shledány společně a nerozdílně odpovědnými

za zaplacení pokuty ve stejné výši, musí být připuštěna výjimka v případě přitěžujících nebo polehčujících okolností a obecněji okolností odůvodňujících úpravu částky pokuty, které se vyskytují pouze ve vztahu k některým z uvedených společností, a nikoliv ve vztahu k jiným z nich. Tribunál z toho tak dovodil, že entita, vůči níž nebyla přitěžující okolnost opakování protiprávního jednání uplatněna, nemůže být za část pokuty odpovídající zvýšení z důvodu opakování protiprávního jednání shledána společně a nerozdílně odpovědnou s jinou entitou, vůči níž tato okolnost uplatněna byla (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 23. ledna 2014, *Evonik Degussa a AlzChem v. Komise*, T-391/09, nezveřejněný, EU:T:2014:22, bod 271).

- 506 Z toho vyplývá, že přitěžující okolnost opakování protiprávního jednání může představovat faktor individuálně charakterizující jednání mateřské společnosti, který odůvodňuje rozšíření odpovědnosti posledně uvedené nad rámec odpovědnosti její dceřiné společnosti, od níž se odpovědnost mateřské společnosti zcela odvíjí (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 29. února 2016, *UTi Worldwide a další v. Komise*, T-264/12, nezveřejněný, EU:T:2016:112, bod 332).
- 507 Zaprvé žalobkyně v projednávaném případě nezpochybňuje, že rozhodnutí Deutsche Telekom bylo určeno jenom jí a že Slovak Telekom nebyla za protiprávní jednání sankcionované v uvedeném rozhodnutí shledána odpovědnou.
- 508 Odpovědnost žalobkyně shledaná v rozhodnutí Deutsche Telekom, které se mezitím stalo konečným, je faktorem, který individuálně charakterizuje jednání jí vytykané v projednávané věci.
- 509 Zadruhé je pravda, že společnost Slovak Telekom již byla součástí „skupiny Deutsche Telekom“ během značné části protiprávního jednání sankcionovaného v rozhodnutí Deutsche Telekom, jakož i v době přijetí tohoto rozhodnutí, jež jí nebylo určeno.
- 510 Nicméně z ustálené judikatury vyplývá, že společnosti, které nebylo určeno rozhodnutí, jímž se konstatuje první jednání porušující unijní právo hospodářské soutěže, ale bylo jí určeno rozhodnutí, jímž se jí ukládá pokuta z důvodu její účasti na novém obdobném protiprávním jednání, může být přičtena rozsáhlejší odpovědnost z důvodu opakování protiprávního jednání, jen pokud Komise v posledně uvedeném rozhodnutí uvede údaje, které uvedené společnosti umožní seznat v jakém postavení a v jakém rozsahu byla zapojena do prvního protiprávního jednání (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 8. května 2013, *Eni v. Komise*, C-508/11 P, EU:C:2013:289, bod 129, a ze dne 5. března 2015, *Komise a další v. Versalis a další*, C-93/13 P a C-123/13 P, EU:C:2015:150, bod 98 a citovaná judikatura).
- 511 V projednávané věci žádná skutečnost nenaznačuje, že by se společnost Slovak Telekom zapojila v jakémkoli postavení do protiprávního jednání sankcionovaného Komisí v rozhodnutí Deutsche Telekom a že by toto protiprávní jednání mohlo být přičteno rovněž jí.
- 512 Za těchto podmínek, pokud by bylo vyhověno argumentaci žalobkyně, podle které měla Komise uplatnit přitěžující okolnost opakování protiprávního jednání vůči společnosti Slovak Telekom, znamenalo by to přičíst této dceřiné společnosti odpovědnost za předchozí jednání žalobkyně, její mateřské společnosti. Soudní dvůr přitom rozhodl, že není možné přičíst společnosti všechna jednání skupiny, pokud tato společnost nebyla označena jako právnická osoba stojící v čele skupiny, která je odpovědná za koordinaci jednání této skupiny (viz rozsudek ze dne 2. října 2003, *Aristrain v. Komise*, C-196/99 P, EU:C:2003:529, bod 98).
- 513 V projednávané věci je nesporné, že společnost Slovak Telekom nebyla v čele podniku, který se dopustil protiprávního jednání sankcionovaného v rozhodnutí Deutsche Telekom, přičemž tohoto protiprávního jednání se přímo dopustila pouze žalobkyně. Z toho vyplývá, že pouze žalobkyně se účastnila jak protiprávního jednání sankcionovaného v rozhodnutí Deutsche Telekom, tak protiprávního jednání sankcionovaného v rozhodnutí napadeném v projednávané věci, což individuálně charakterizuje její jednání.

514 S ohledem na výše uvedené je třeba dospět k závěru, že Komise nepochybila, když z důvodu opakování protiprávního jednání v napadeném rozhodnutí zvýšila pokutu pouze vůči žalobkyni.

3) K části pokuty uložené pouze žalobkyni z důvodu odrazení

515 Je třeba připomenout, že pojem „odrazení“ představuje jeden z prvků, které je třeba zohlednit při výpočtu výše pokuty. Je totiž ustálenou judikaturou, že účelem pokut uložených z důvodu porušení článků 101 a 102 SFEU, jako jsou protiprávní jednání upravená v čl. 23 odst. 2 nařízení č. 1/2003, je potrestání protiprávních úkonů dotčených podniků, jakož i odrazení jak dotčených podniků, tak i dalších hospodářských subjektů od budoucího porušování pravidel unijního práva hospodářské soutěže. Přitom nemůže být zpochybněna vazba mezi jednak velikostí a celkovými zdroji podniků a jednak nezbytností zajistit odrazující účinek pokuty. Komise tak může při výpočtu výše pokuty zohlednit zejména velikost a hospodářskou sílu dotčeného podniku (viz rozsudky ze dne 17. června 2010, Lafarge v. Komise, C-413/08 P, EU:C:2010:346, bod 102 a citovaná judikatura, a ze dne 5. června 2012, Imperial Chemical Industries v. Komise, T-214/06, EU:T:2012:275, bod 142 a citovaná judikatura).

516 Zohlednění velikosti a celkových zdrojů dotčeného podniku za účelem zajištění dostatečného odrazujícího účinku pokuty je odůvodněno dopadem, jež má mít pokuta na uvedený podnik, jelikož sankce nesmí být, především s ohledem na jeho finanční schopnost, zanedbatelná (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 5. června 2012, Imperial Chemical Industries v. Komise, T-214/06, EU:T:2012:275, bod 143 a citovaná judikatura; ze dne 6. února 2014, Elf Aquitaine v. Komise, T-40/10, nezveřejněný, EU:T:2014:61, bod 312 a citovaná judikatura). Bylo tak konkrétně rozhodnuto, že odrazujícího cíle, který Komise oprávněně sleduje při stanovení výše pokuty, nelze právoplatně dosáhnout bez přihlídnutí k situaci podniku ke dni uložení pokuty (viz rozsudek ze dne 5. června 2012, Imperial Chemical Industries v. Komise, T-214/06, EU:T:2012:275, bod 143 a citovaná judikatura, v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 9. prosince 2014, Lucchini v. Komise, T-91/10, EU:T:2014:1033, bod 314 a citovaná judikatura).

517 Ostatně vzhledem k tomu, že podnik s velmi vysokým obratem může snadněji uvolnit prostředky nezbytné k zaplacení pokuty, je Komise oprávněna, jak stanoví bod 30 pokynů z roku 2006, z tohoto důvodu zvýšit uvedenou pokutu s cílem zajistit ve vztahu k tomuto podniku dostatečně odrazující účinek (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 17. května 2011, Elf Aquitaine v. Komise, T-299/08, EU:T:2011:217, bod 253; ze dne 6. března 2012, UPM-Kymmene v. Komise, T-53/06, nezveřejněný, EU:T:2012:101, bod 76 a citovaná judikatura, a ze dne 6. února 2014, Elf Aquitaine v. Komise, T-40/10, nezveřejněný, EU:T:2014:61, bod 352).

518 Navíc bylo rozhodnuto, že celkovým obratem dotčeného podniku je obrat vypovídající o jeho velikosti a hospodářské síle, jež je rozhodující pro ohodnocení odrazujícího účinku pokuty vůči tomuto podniku (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 9. července 2003, Cheil Jedang v. Komise, T-220/00, EU:T:2003:193, bod 96 a citovaná judikatura; v tomto smyslu viz rovněž rozsudek ze dne 22. května 2008, Evonik Degussa v. Komise, C-266/06 P, nezveřejněný, EU:C:2008:295, bod 120).

519 Za okolností projednávané věci je třeba nejprve zdůraznit, jak správně uvedla Komise, že žalobkyně a společnost Slovak Telekom tvořily během dotčeného období tutéž hospodářskou jednotku a že odpovědnost žalobkyně za protiprávní jednání, které je předmětem napadeného rozhodnutí, je zcela odvozena od odpovědnosti uvedené dceřiné společnosti.

520 Dále je třeba připomenout, že judikatura zajisté připouští, aby byla mateřské společnosti uložena pokuta vyšší, než je pokuta uložená její dceřiné společnosti, ačkoliv je odpovědnost mateřské společnosti zcela odvozena od odpovědnosti dceřiné společnosti. Tak tomu může být nicméně pouze v případě, že existuje faktor individuálně charakterizující jednání vytýkané uvedené mateřské společnosti (viz judikatura citovaná v bodě 499 výše). Pokud se však Komise, jako v projednávaném

případě, za účelem posouzení závažnosti protiprávního jednání podniku a výpočtu pokuty, která má být tomuto podniku uložena, opírá o obrat dceřiné společnosti, není obrat mateřské společnosti, byť značně vyšší než obrat dceřiné společnosti, skutečností, která by mohla charakterizovat individuální jednání mateřské společnosti při uskutečňování protiprávního jednání přičteného podniku, neboť odpovědnost mateřské společnosti je v tomto ohledu zcela odvozena od odpovědnosti její dceřiné společnosti. Kromě toho pouhé zjištění obratu je skutkovou okolností, která nemůže individualizovat jednání mateřské společnosti. Komise tedy nemohla k odůvodnění použití specifického koeficientu odrazení na žalobkyni vzít v úvahu obrat posledně uvedený.

- 521 S Komisí nakonec nelze souhlasit, když se dovolává prostoru pro uvážení, jímž disponuje pro stanovení výše pokut za porušení článků 101 nebo 102 SFEU. Je sice pravdou, že podle judikatury ponechává čl. 23 odst. 2 nařízení č. 1/2003 Komisi v této otázce určitý prostor pro uvážení. Toto ustanovení nicméně omezuje využití takového prostoru pro uvážení zavedením objektivních kritérií, která Komise musí dodržovat (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 12. listopadu 2014, *Guardian Industries et Guardian Europe v. Komise*, C-580/12 P, EU:C:2014:2363, bod 55). Mezi takové objektivní okolnosti přitom patří pojem podniku, na který toto ustanovení odkazuje a který musí být, jak bylo připomenuto v bodě 492 výše, chápán jako pojem označující hospodářskou jednotku, i když z právního hlediska je tato hospodářská jednotka složena z několika fyzických nebo právnických osob.
- 522 V projednávané věci Komise shledala, že žalobkyně během dotčeného období vykonávala na společnost Slovak Telekom rozhodující vliv, a z tohoto důvodu přičetla odpovědnost za protiprávní jednání, které bylo předmětem napadeného rozhodnutí, hospodářské jednotce tvořené oběma těmito společnostmi. Je tedy třeba mít za to, že přístup, v rámci kterého Komise nechala žalobkyni nést důsledky použití násobícího koeficientu ve výši 1,2, není založen na žádném objektivním odůvodnění.
- 523 Z výše uvedeného vyplývá, že Komise postupovala v rozporu s pojmem „podnik“ v unijním právu, když v napadeném rozhodnutí stanovila povinnost žalobkyně nést násobící koeficient 1,2 pro účely odrazení.
- 524 Čtvrtému žalobnímu důvodu tedy musí být v tomto samotném rozsahu vyhověno a čl. 2 první pododstavec písm. b) napadeného rozhodnutí musí být zrušen z důvodu, že stanoví povinnost žalobkyně nést násobící koeficient 1,2 pro účely odrazení.

5. K pátému žalobnímu důvodu, vycházejícímu z pochybení při výpočtu výše pokuty uložené společně a nerozdílně společností Slovak Telekom a žalobkyni

- 525 V rámci pátého žalobního důvodu žalobkyně tvrdí, že se Komise dopustila při výpočtu pokuty, která jí byla uložena společně a nerozdílně se společností Slovak Telekom, několika pochybení. Tento žalobní důvod, v jehož rámci žalobkyně prohlašuje, že se ztotožňuje s argumenty, které společnost Slovak Telekom uvedla ve vlastní žalobě, se dělí na dvě části, které je třeba zkoumat postupně.

a) K první části, vycházející ze zjevně nesprávného posouzení a z porušení zásady rovného zacházení z důvodu výpočtu pokuty s odkazem na obrat společnosti Slovak Telekom v roce 2010

- 526 Žalobkyně v první části tvrdí, že při výpočtu základní částky pokuty s odkazem na obrat dosažený společností Slovak Telekom v roce 2010 na trhu zpřístupnění účastnického vedení a maloobchodním trhu pevných širokopásmových služeb, se Komise dopustila nejen zjevně nesprávného posouzení, ale rovněž porušila zásadu rovného zacházení. Ačkoli je napadené rozhodnutí v tomto ohledu v souladu s bodem 13 pokynů z roku 2006, z předchozí rozhodovací praxe Komise vyplývá, že toto pravidlo nemůže být použito v případě, kdy se obrat dosažený v posledním celém roce účasti na protiprávním jednání výrazně odchyluje od ročního průměru relevantních prodejů během prvních let této účasti. V projednávané věci se relevantní obrat společnosti Slovak Telekom během let 2005 až 2010 zvýšil o 133 %. Vzhledem ke značnému rozsahu takového nárůstu není obrat dosažený pouze v roce 2010 dostatečně reprezentativní.

- 527 Za těchto okolností je podle žalobkyně Komise povinna vypočítat základní částku pokuty s odkazem na průměrný roční obrat dosažený za celou dobu trvání protiprávního jednání, tj. v letech 2005 až 2010. Komise tím, že se odchýlila od své dřívější rozhodovací praxe z důvodu, že výše uvedené zvýšení obratu nebylo exponenciální, porušila zásadu rovného zacházení. Konečně tvrzení Komise, podle kterého je toto zvýšení obratu vysvětleno údajným zneužívajícím jednáním společnosti Slovak Telekom na trhu, je pouhou spekulací. Toto zvýšení bylo způsobeno rychlým růstem trhu s širokopásmovými službami během období protiprávního jednání, a nikoliv zvýšením podílů na trhu společnosti Slovak Telekom v tomto období.
- 528 Komise, podporovaná vedlejší účastníci, tuto argumentaci popírá.
- [*omissis*]
- 530 K věci samé je třeba nejprve připomenout, pokud jde o první část žalobního důvodu, že čl. 23 odst. 3 nařízení č. 1/2003 stanoví, že při stanovení výše pokuty se přihlíží k závažnosti a době trvání protiprávního jednání.
- 531 Mimoto je třeba připomenout, že na základě bodu 13 pokynů z roku 2006 „při určování základní výše ukládané pokuty bude Komise vycházet z hodnoty tržeb za zboží nebo služby v příslušné zeměpisné oblasti uvnitř EHP, které přímo nebo nepřímo souvisejí s protiprávním jednáním“, a že „obvykle použije tržby podniku během posledního celého hospodářského roku jeho účasti na protiprávním jednání“.
- 532 Dále z judikatury vyplývá, že část obratu z prodeje zboží nebo z poskytování služeb, které jsou předmětem protiprávního jednání, může poskytovat správný ukazatel rozsahu protiprávního jednání na dotčeném trhu, přičemž obrat z prodeje výrobků nebo z poskytování služeb je objektivním kritériem, které udává skutečnou míru škodlivosti tohoto jednání pro běžnou hospodářskou soutěž (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 28. června 2016, Portugal Telecom v. Komise, T-208/13, EU:T:2016:368, bod 236 a citovaná judikatura).
- 533 Bod 13 pokynů z roku 2006 tak má za cíl, pokud jde o jednání porušující článek 102 SFEU, použít jako výchozí bod pro výpočet pokuty uložené dotčenému podniku částku, která odráží hospodářský význam protiprávního jednání (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 11. července 2013, Team Relocations a další v. Komise, C-444/11 P, nezveřejněný, EU:C:2013:464, bod 76; ze dne 12. listopadu 2014, Guardian Industries a Guardian Europe v. Komise, C-580/12 P, EU:C:2014:2363, bod 57, a ze dne 23. dubna 2015, LG Display a LG Display Taiwan v. Komise, C-227/14 P, EU:C:2015:258, bod 53).
- 534 Nicméně je třeba rovněž zdůraznit, že omezení vlastní posuzovací pravomoci, které si Komise sama stanovila přijetím pokynů z roku 2006, není neslučitelné se zachováním podstatného prostoru pro její uvážení. Uvedené pokyny totiž obsahují různé pružné prvky, které umožňují Komisi výkon její posuzovací pravomoci v souladu s ustanoveními nařízení č. 1/2003, jak byla vyložena unijními soudy (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 11. července 2013, Team Relocations a další v. Komise, C-444/11 P, nezveřejněný, EU:C:2013:464, bod 96 a citovaná judikatura), či případně i s ostatními pravidly a zásadami unijního práva. Zejména samotný bod 13 pokynů z roku 2006 stanoví, že při výpočtu základní částky pokuty Komise „obvykle“ použije tržby podniku během posledního celého hospodářského roku jeho účasti na protiprávním jednání (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 9. září 2015, Samsung SDI a další v. Komise, T-84/13, nezveřejněný, EU:T:2015:611, bod 214).
- 535 V projednávané věci z bodů 1490 až 1495 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že při stanovování základní částky pokuty uložené společně a nerozdílně žalobkyni a společnosti Slovak Telekom Komise přihlédla k tržbám žalobkyně během posledního celého hospodářského roku její účasti na protiprávním jednání, a sice k obratu tohoto operátora na trhu s přístupem k účastnickému vedení a maloobchodních pevných širokopásmových služeb v roce 2010. Komise tedy použila bod 13 pokynů z roku 2006.

- 536 S žalobkyní přitom nelze souhlasit, když tvrdí, že se Komise dopustila zjevně nesprávného posouzení, když se v projednávané věci neodchýlila od tohoto pravidla, i přes značné navýšení obratu společnosti Slovak Telekom během dotčeného období.
- 537 Žalobkyně sice totiž tvrdí, že během let 2005 až 2010 se relevantní obrat společnosti Slovak Telekom zvýšil o 133 % z 31 184 949 eur na 72 868 176 eur, avšak nepředkládá žádnou skutečnost, která by mohla prokázat, že posledně uvedený obrat dosažený během posledního celého kalendářního roku protiprávního jednání nepředstavoval v okamžiku, kdy Komise přijala napadené rozhodnutí, ukazatel její skutečné velikosti, její hospodářské síly na trhu a rozsahu dotčeného protiprávního jednání.
- 538 S žalobkyní dále nelze souhlasit, když Komisi vytýká, že v projednávané věci porušila zásadu rovného zacházení, neboť se odchýlila od své předchozí rozhodovací praxe z důvodu, že výše uvedené zvýšení obratu nebylo exponenciální.
- 539 V tomto ohledu je zajisté pravda, že zásadu rovného zacházení, která brání tomu, aby bylo se srovnatelnými situacemi zacházeno odlišně a s odlišnými situacemi stejně, není-li takové zacházení objektivně odůvodněno, musí Komise – stejně jako každý orgán při všech svých činnostech – dodržovat, pokud podniku ukládá pokutu za porušení pravidel hospodářské soutěže (viz rozsudky ze dne 29. června 2012, E.ON Ruhrgas a E.ON v. Komise, T-360/09, EU:T:2012:332, bod 261, EU:T:2004:3, bod 187, a ze dne 9. září 2015, Philips v. Komise, T-92/13, nezveřejněný, EU:T:2015:605, bod 204).
- 540 Z ustálené judikatury nicméně vyplývá, že předchozí rozhodovací praxe Komise neslouží jako právní rámec pro stanovení pokut v oblasti hospodářské soutěže a že rozhodnutí týkající se jiných věcí mají orientační povahu, pokud jde o případnou existenci porušení zásady rovného zacházení, jelikož je nepravděpodobné, že by okolnosti v těchto věcech, jako jsou trhy, výrobky, podniky a dotčená období, byly totožné (viz rozsudek ze dne 24. září 2009, Erste Group Bank a další v. Komise, C-125/07 P, C-133/07 P a C-137/07 P, EU:C:2009:576, bod 233 a citovaná judikatura; rozsudky ze dne 16. června 2011, Heineken Nederland a Heineken v. Komise, T-240/07, EU:T:2011:284, bod 347, a ze dne 27. února 2014, InnoLux v. Komise, T-91/11, EU:T:2014:92, bod 144).
- 541 Dřívější rozhodnutí Komise ve věcech pokut tak mohou být relevantní s ohledem na dodržování zásady rovného zacházení pouze tehdy, je-li prokázáno, že okolnosti věcí týkající se těchto jiných rozhodnutí, jako jsou dotčené trhy, výrobky, země, podniky a období, jsou srovnatelné s těmi v projednávaném případě (viz rozsudky ze dne 13. září 2010, Trioplast Industrier v. Komise, T-40/06, EU:T:2010:388, bod 145 a citovaná judikatura; ze dne 29. června 2012, E.ON Ruhrgas a E.ON v. Komise, T-360/09, EU:T:2012:332, bod 262 a citovaná judikatura, a ze dne 9. září 2015, Philips v. Komise, T-92/13, nezveřejněný, EU:T:2015:605, bod 205 a citovaná judikatura).
- 542 V projednávané věci však žalobkyně nepředložila žádnou skutečnost, která by mohla prokázat, že okolnosti věcí, v nichž byla vydána předchozí rozhodnutí, kterých se dovolává, tedy rozhodnutí Polské telekomunikace, rozhodnutí C(2010) 8761 final ze dne 8. prosince 2010 (věc COMP/39.309 – LCD – Liquid Crystal Display) a rozhodnutí C(2009) 5355 final, ze dne 8. července 2009 (věc COMP/39.401 – E.ON/GDF), jsou srovnatelné s okolnostmi projednávané věci. Žalobkyně totiž uvedená tři rozhodnutí jen cituje, když uvádí, že dotčené podniky zaznamenaly prudký nárůst jejich obratu po celou dobu protiprávního jednání a že Komise použila v každé věci průměrný roční obrat uvedených podniků za účelem výpočtu základní částky pokuty.
- 543 Každopádně je třeba konstatovat, že nárůsty obrátů v době dotčeného protiprávního jednání konstatované v těchto třech rozhodnutích byly podstatně vyšší než v projednávané věci. Komise tak ve svých písemnostech upřesnila, že čistý nárůst obratu zjištěný v bodě 896 odůvodnění rozhodnutí Polské telekomunikace dosáhl za celou dobu protiprávního jednání více než 3 000 %. Kromě toho Komise v odpověď na písemnou otázku Tribunálu na jednání upřesnila, že za celou dobu předmětného

protiprávního jednání dosáhla příslušná navýšení obratu, jednak 521,58 % na prvním trhu a 422,65 % na druhém trhu, pokud jde o protiprávní jednání sankcionované v rozhodnutí C(2010) 8761 final, a jednak 261 %, pokud jde o protiprávní jednání sankcionované v rozhodnutí C(2009) 5355 final.

544 Z výše uvedeného vyplývá, že Komise nepřekročila meze své posuzovací pravomoci v oblasti stanovování výše pokut, když v projednávaném případě zohlednila obrat společnosti Slovak Telekom v roce, který skončil dne 31. prosince 2010, což byl poslední celý rok účasti na protiprávním jednání, a postupovala tak v souladu s pravidlem, které si stanovila v bodě 13 pokynů z roku 2006.

545 První část pátého žalobního důvodu proto musí být zamítnuta jako neopodstatněná.

b) K druhé části, vycházející z nesprávného výpočtu v důsledku zahrnutí roku 2005 do doby trvání protiprávního jednání

546 Ve druhé části žalobkyně tvrdí, že vzhledem k tomu, že byl rok 2005 nesprávně zahrnut do doby trvání protiprávního jednání, byl tento rok neprávem zohledněn pro účely výpočtu základní částky pokuty, která jí byla uložena společně a nerozdílně se společností Slovak Telekom.

547 Komise navrhuje zamítnutí této argumentace, jelikož podle ní zahrnula rok 2005 do doby trvání protiprávního jednání právem.

548 Z úvah uvedených v bodech 172 až 196 výše vyplývá, v odpověď na druhý žalobní důvod, že se Komise nedopustila nesprávného právního posouzení, když dospěla k závěru, že referenční nabídka zveřejněná společností Slovak Telekom dne 12. srpna 2005 mohla počínaje tímto datem odradit alternativními operátory od předkládání žádostí o zpřístupnění účastnického vedení uvedené společnosti, z důvodu nepřiměřených klauzulí a podmínek v této nabídce, a že Komise tudíž mohla právem dospět k závěru, že jediné a trvající protiprávní jednání, které bylo předmětem napadeného rozhodnutí, započalo tímto dnem.

549 Naproti tomu – stále v odpověď na druhý žalobní důvod – měl Tribunál za to, že čl. 1 odst. 2 písm. d) napadeného rozhodnutí musí být zrušen v rozsahu, v němž stanoví, že v období mezi 12. srpnem a 31. prosincem 2005 uplatňovala žalobkyně nespravedlivé tarify, které neumožňovaly stejně výkonnému hospodářskému subjektu využívajícímu velkoobchodního přístupu k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom, reprodukovat maloobchodní služby nabízené společností Slovak Telekom, aniž mu vznikla ztráta (viz bod 221 výše)

550 Ze všeho výše uvedeného vyplývá, že čl. 1 odst. 2 písm. d) napadeného rozhodnutí musí být zrušen v rozsahu, v němž stanoví, že v období od 12. srpna do 31. prosince 2005, žalobkyně uplatňovala nespravedlivé tarify, které neumožňovaly stejně výkonnému hospodářskému subjektu využívajícímu velkoobchodního přístupu k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom, reprodukovat maloobchodní služby nabízené společností Slovak Telekom, aniž mu vznikla ztráta. V důsledku toho stejně jako z důvodů uvedených v bodech 515 až 524 výše musí být rovněž zrušen článek 2 napadeného rozhodnutí v rozsahu, v němž se týká žalobkyně. Návrhová žádání směřující ke zrušení napadeného rozhodnutí je třeba ve zbývajících částech zamítnout.

B. K podpůrným návrhovým žádáním směřujícím ke zrušení nebo snížení pokut uložených žalobkyni

551 Žalobkyně Tribunál podpůrně žádá, aby zrušil nebo snížil pokuty, které jí byly v napadeném rozhodnutí uloženy.

- 552 V tomto ohledu je třeba uvést, že podle ustálené judikatury přezkum stanovený v článku 263 SFEU předpokládá, že unijní soud provede přezkum napadeného rozhodnutí, z právního i skutkového hlediska, s ohledem na argumenty uplatněné žalobkyní, a že má pravomoc posoudit důkazy, zrušit uvedené rozhodnutí a změnit výši pokut (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 3. září 2009, Prym a Prym Consumer v. Komise, C-534/07 P, EU:C:2009:505, bod 86 a citovaná judikatura; ze dne 26. ledna 2017, Duravit a další v. Komise, C-609/13 P, EU:C:2017:46, bod 30 a citovaná judikatura, a ze dne 27. března 2014, Saint-Gobain Glass France a další v. Komise, T-56/09 a T-73/09, EU:T:2014:160, bod 461 a citovaná judikatura).
- 553 Přezkum legality je doplněn pravomocí přezkumu v plné jurisdikci, která je unijnímu soudu přiznána článkem 31 nařízení č. 1/2003 v souladu s článkem 261 SFEU. V rámci této pravomoci soud může, nad rámec pouhého přezkumu legality sankce, nahradit posouzení Komise vlastním posouzením, a v důsledku toho uložené pokuty nebo penále zrušit, snížit nebo zvýšit (rozsudky ze dne 8. prosince 2011, Chalkor v. Komise, C-386/10 P, EU:C:2011:815, bod 63, a ze dne 8. prosince 2011, KME Germany a další v. Komise, C-389/10 P, EU:C:2011:816, bod 130; viz rovněž rozsudek ze dne 26. ledna 2017, Duravit a další v. Komise, C-609/13 P, EU:C:2017:46, bod 31 a citovaná judikatura).
- 554 Je přitom třeba zdůraznit, že výkon této pravomoci přezkumu v plné jurisdikci není rovnocenný přezkumu bez návrhu a že řízení před unijními soudy má spornou povahu. S výjimkou důvodů veřejného pořádku, které je soud povinen vznést bez návrhu, náleží proto v zásadě žalobci, aby uplatnil důvody proti napadenému rozhodnutí a na podporu těchto důvodů předložil důkazy (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 10. července 2014, Telefónica a Telefónica de España v. Komise, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, bod 213 a citovaná judikatura).
- 555 Právě ve světle těchto zásad je třeba posoudit, zda musí být výše pokut uložených Komisí v napadeném rozhodnutí změněna.
- 556 Zaprvé je třeba uvést, že argumentace žalobkyně na podporu jejích podpůrných návrhových žádání směřujících ke zrušení nebo snížení pokut, které jí byly uloženy, se neliší od argumentace vznesené na podporu jejích návrhových žádání směřujících ke zrušení. Za těchto okolností je třeba zamítnout výtky uplatněné na podporu tohoto podpůrného návrhu, které již byly zamítnuty v rozsahu, v němž směřují k podpoře návrhových žádání směřujících ke zrušení.
- 557 Zadruhé, jak vyplývá z bodů 204 až 221 výše, Komise nepředložila důkaz o tom, že by praktika vedoucí ke stlačování marží ze strany společnosti Slovak Telekom mohla započat před 1. lednem 2006, v důsledku čehož musí být čl. 1 odst. 2 písm. d) napadeného rozhodnutí zrušen v rozsahu, v němž se týká žalobkyně a zahrnuje do jediného a trvajícího protiprávního jednání stlačení marží, ke kterému mělo dojít v období od 12. srpna do 31. prosince 2005.
- 558 Pokud jde o dopad tohoto pochybení na základní částku pokuty, za kterou je žalobkyně společně a nerozdílně odpovědná, má Tribunál za to, že v rámci výkonu jeho pravomoci v plné jurisdikci je třeba snížit poměr relevantních podejů posledně uvedené, který použila Komise a stanovit jej na 9,8 % namísto 10 %. Jelikož společnost Slovak Telekom dosáhla v posledním celém roce protiprávního jednání relevantního obrátu ve výši 72 868 176 eur, je částkou, která musí být použita pro výpočet základní částky pokuty, za kterou je žalobkyně společně a nerozdílně odpovědná, částka 7 141 081,20 eura. Základní částka této pokuty odpovídá násobku uvedené částky koeficientem 5,33, který odráží dobu trvání protiprávního jednání, a musí tak být stanovena na 38 061 963 eur.
- 559 Zatřetí je třeba vyvodit důsledky ze zjištění učiněného v bodě 523 výše, podle kterého Komise v napadeném rozhodnutí stanovila v rozporu s pojmem podniku v unijním právu, že pouze žalobkyně musí nést násobící koeficient 1,2 pro účely odrazení, s cílem zohlednit velikost a hospodářskou sílu podniku, který byl shledán odpovědným za dotčené protiprávní jednání. Toto pochybení totiž znamená nutnost přepočítat částku samostatné pokuty uložené žalobkyni k tomu, aby nesla důsledky

opakování protiprávního jednání zjištěného Komisí v napadeném rozhodnutí. Tato pokuta představující 50 % základní částky pokuty, za kterou je žalobkyně odpovědná společně a nerozdílně, před použitím násobícího koeficientu ve výši 1,2, musí být tedy stanovena na částku 19 030 981 eur.

560 Začtvrté, ve věci, ve které byl vydán rozsudek z dnešního dne, Slovak Telekom v. Komise (T-851/14), Tribunál shledal nesprávným konstatování Komise, že v období od 12. srpna do 31. prosince 2005 se Slovak Telekom dopouštěla praktiky vedoucí ke stlačování marží. V důsledku toho Tribunál částečně zrušil čl. 1 odst. 2 napadeného rozhodnutí, jakož i článek 2 uvedeného rozhodnutí, v rozsahu, v němž se týkají společnosti Slovak Telekom, a snížil částku pokuty, kterou byla Slovak Telekom povinna zaplatit na základě čl. 2 prvního pododstavce písm. a) tohoto rozhodnutí.

561 V projednávané věci Tribunál vyvodil z pochybení uvedeného v bodě 560 výše stejné důsledky (viz body 557 a 558 výše). Žalobkyně tak nemůže účelně žádat, aby Tribunál v projednávané věci vyvodil důsledky z rozsudku z dnešního dne, Slovak Telekom v. Komise (T-851/14). Žádost žalobkyně na základě rozsudku ze dne 22. ledna 2013, Komise v. Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), tedy musí být zamítnuta.

562 V důsledku toho se částka pokuty, ke které je Deutsche Telekom povinna společně a nerozdílně, stanovuje na 38 061 963 eur a výše pokuty, ke které je povinna pouze Deutsche Telekom, se stanovuje na 19 030 981 eur. Návrh na zrušení nebo snížení pokuty se ve zbývajících částech zamítá.

IV. K nákladům řízení

563 Podle čl. 134 odst. 1 jednacího řádu se účastník řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Kromě toho čl. 134 odst. 3 jednacího řádu Tribunálu stanoví, že pokud měli účastníci řízení ve věci částečně úspěch i neúspěch, ponese každý z nich vlastní náklady řízení. Jeví-li se to však vzhledem k okolnostem v projednávané věci jako odůvodněné, může Tribunál rozhodnout, že účastník řízení ponese vlastní náklady řízení a nahradí část nákladů řízení vynaložených druhým účastníkem řízení.

564 V projednávané věci neměly Komise a vedlejší účastnice částečně úspěch. Žalobkyně však nepožadovala uložení náhrady nákladů řízení vedlejší účastnici, ale výlučně Komisi.

565 Za těchto okolností je třeba rozhodnout, že žalobkyně ponese čtyři pětiny vlastních nákladů řízení a nahradí čtyři pětiny nákladů řízení Komise a vedlejší účastnice, v souladu s návrhovými žádáními posledně uvedených. Komise ponese jednu pětinu vlastních nákladů řízení a nahradí jednu pětinu nákladů řízení žalobkyně. Vedlejší účastnice ponese jednu pětinu vlastních nákladů řízení.

Z těchto důvodů

TRIBUNÁL (devátý senát)

rozhodl takto:

- 1) Článek 1 odst. 2 písm. d) rozhodnutí Komise C(2014) 7465 final ze dne 15. října 2014 v řízení podle článku 102 SFEU a článku 54 Dohody o EHP (věc AT.39523 – Slovak Telekom) se zrušuje v rozsahu, v němž stanoví, že společnost Deutsche Telekom AG v období od 12. srpna do 31. prosince 2005 uplatňovala nespravedlivé tarify, které neumožňovaly stejné výkonnému hospodářskému subjektu využívajícímu velkoobchodního přístupu k účastnickým vedením společnosti Slovak Telekom, a.s., reprodukovat maloobchodní služby poskytované společností Slovak Telekom, aniž mu vznikla ztráta.

- 2) Článek 2 rozhodnutí C(2014) 7465 final se zrušuje v rozsahu, v němž stanoví částku pokuty ve výši 38 838 000 eur, k níž je společnost Deutsche Telekom povinna společně a nerozdílně, a částku pokuty ve výši 31 070 000 eur, k níž je povinna pouze společnost Deutsche Telekom.
- 3) Částka pokuty, k níž je společnost Deutsche Telekom povinna společně a nerozdílně se stanovuje na 38 061 963 eur a částka pokuty, k níž je povinna pouze společnost Deutsche Telekom, se stanovuje na 19 030 981 eur.
- 4) Ve zbývajících částech se žaloba zamítá.
- 5) Deutsche Telekom ponese čtyři pětiny vlastních nákladů řízení a nahradí čtyři pětiny nákladů řízení vynaložených Evropskou komisí a čtyři pětiny nákladů řízení vynaložených společností Slovanet, a.s.
- 6) Komise ponese pětinu vlastních nákladů řízení a nahradí pětinu nákladů řízení vynaložených společností Deutsche Telekom.
- 7) Slovanet ponese pětinu vlastních nákladů řízení.

Van der Woude
da Silva Passos

Gervasoni

Madise
Kowalik-Bańczyk

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 13. prosince 2018.

Podpisy.