



## Kohtulahendite kogumik

ÜLDKOHTU OTSUS (üheksas koda laiendatud koosseisus)

13. detsember 2018\*

Konkurents – Turgu valitseva seisundi kuritarvitamine – Lairiba telekommunikatsiooniteenuste Slovakkia turg – Kolmandatest isikutest ettevõtjate juurdepääs pikaajalise operaatori „kliendiliinile“ sellel turul – ELTL artikli 102 ja EMP lepingu artikli 54 rikkumise tuvastamise otsus – Üks ja vältav rikkumine – Mõiste „kuritarvitus“ – Juurdepääsu andmisest keeldumine – Hinnakruvi efekt – Hinnakruvi efekti arvutamine – Sama tõhusa konkurendi kriteerium – Kaitseõigused – Emaettevõtjale tütarettevõtja toime pandud rikkumise süükspanemine – Emaettevõtja otsustav mõju tütarettevõtja äripoliitikale – Tegelik avaldamine – Töendamiskoormis – Trahvisumma arvutamine – 2006. aasta suunised trahvide arvutamise meetodi kohta – Eraldi trahv, mis on määratud ainult emaettevõtjale korduvuse tõttu ning kordaja kohaldamise tõttu hoiatava mõju tagamiseks

Kohtuasjas T-827/14,

**Deutsche Telekom AG**, asukoht Bonn (Saksamaa), esindajad: advokaadid K. Apel ja D. Schroeder,

hageja,

*versus*

**Euroopa Komisjon**, esindajad: M. Kellerbauer, L. Malferrari, C. Vollrath ja L. Wildpanner,

kostja,

keda toetab

**Slovanet, a.s.**, asukoht Bratislava (Slovakkia), esindaja: advokaat P. Tisaj,

menetlusse astuja,

mille ese on ELTL artikli 263 alusel esimese võimalusena esitatud nõue tühistada tervikuna või hagejat puudutavas osas komisjoni 15. oktoobri 2014. aasta otsus C(2014) 7465 (final) ELTL artiklis 102 ja EMP lepingu artiklis 54 sätestatud menetluse kohta (juhtum AT.39523 – Slovak Telekom), mida on parandatud komisjoni 16. detsembri 2014. aasta otsusega C(2014) 10119 (final) ja komisjoni 17. aprilli 2015. aasta otsusega C(2015) 2484 (final), ning teise võimalusena tühistada hagejale selle otsusega määratud trahvid või vähendada neid,

ÜLDKOHUS (üheksas koda laiendatud koosseisus),

koosseisus: M. van der Woude koja presidendi ülesannetes, kohtunikud S. Gervasoni, L. Madise, R. da Silva Passos (ettekandja) ja K. Kowalik-Bańczyk,

kohtusekretär: ametnik N. Schall,

\* Kohtumenetluse keel: saksa.

arvestades menetluse kirjalikku osa ja 19. aprilli 2018. aasta kohtuistungil esitatut,  
on teinud järgmise

## otsuse<sup>1</sup>

### I. Vaidluse taust

- 1 Hageja Deutsche Telekom AG on Saksamaal pikaajaline turgu valitsev telekommunikatsioonioperaator ja Deutsche Telekom kontserni juhtiv äriühing. Hagejale kuulus alates 4. augustist 2000 ja käesolevas asjas kogu asjaomase perioodi jooksul 51% osalus Slovakkias turgu valitseva telekommunikatsioonioperaatori Slovak Telekom a.s. aktsiakapitalis. Ülejäänud osalus Slovak Telekom aktsiakapitalis kuulus vastavalt Slovaki Vabariigi majandusministeeriumile 34% ulatuses ja Slovaki Vabariigi riigivara fondile 15% ulatuses (edaspidi koos „Slovaki riik“).
- 2 Euroopa Komisjon võttis 15. oktoobril 2014 vastu otsuse C(2014) 7465 (final) ELTL artiklis 102 ja EMP lepingu artiklis 54 sätestatud menetluse kohta (juhtum AT.39523 – Slovak Telekom), mida on parandatud komisjoni 16. detsembri 2014. aasta otsusega C(2014) 10119 (final) ja komisjoni 17. aprilli 2015. aasta otsusega C(2015) 2484 (final) ning mis oli adresseeritud hagejale ja Slovak Telekomile (edaspidi „vaidlustatud otsus“). Slovak Telekom esitas 26. detsembril 2014 eraldi hagi, milles ka tema palus vaidlustatud otsus tühistada (kohtuasi T-851/14).

### A. Vaidlustatud otsuse tehnoloogiline, faktiline ja regulatiivne kontekst

- 3 Slovak Telekom, mis on 1992. aastal kadunud avalik-õigusliku posti- ja telekommunikatsiooniettevõtja kaudne õigusjärglane, on Slovakkias suurim telekommunikatsioonioperaator ja lairibaühenduse juurdepääsu pakkuja. Seaduslik monopol, mis tal Slovakkia telekommunikatsiooniturul oli, lõppes 2000. aastal. Slovak Telekom pakub kõiki andmeteeneid ja häälkõneteenuseid ning omab ja käitab vasest ja optilisest kiust püsivõrke ning mobiilsidevõrku. Vasepõhised ja mobiilsidevõrgud katavad peaaegu kogu Slovakkia territooriumi.
- 4 Vaidlustatud otsus puudutab konkurentsivastast tegevust Slovakkia lairibateenuste turul. Selles käsitletakse sisuliselt tingimusi, mille Slovak Telekom kehtestas teiste operaatorite eraldatud juurdepääsuks vasest kliendiliinile, Slovakkias ajavahemikus 2005 kuni 2010.
- 5 Kliendiliin on füüsiline metalljuhtmete keerdpaar (teise nimetusega „liin“), mis ühendab sidevõrgu lõpp-punkti abonendi ruumides peajaotla või samaväärse seadmega üldkasutatavas tavatelefonivõrgus.
- 6 Eraldatud juurdepääs kliendiliinile võimaldab uutel turuletulijatel – keda nimetatakse tavaliselt „alternatiivsed operaatorid“, vastandades neid pikaajalistele turgu valitsevatele sidevõrguoperaatoritele – kasutada nende pikaajaliste operaatorite juba olemasolevat sidetaristut selleks, et pakkuda lõppkasutajatele erinevaid teenuseid, konkureerides pikaajalise operaatoriga. Erinevate sideteenuste seas, mida lõppkasutajatele võidakse kliendiliini kaudu osutada, on kiire andmeedastus interneti püsiühenduseks ja multimeediarakendusteks digitaalse abonendiliini (Digital Subscriber Line või DSL) tehnoloogiat kasutades.
- 7 Eraldatud juurdepääs kliendiliinile korraldas Euroopa Liidu tasandil muu hulgas Euroopa Parlamendi ja nõukogu 18. detsembri 2000. aasta määrus (EÜ) nr 2887/2000, mis käsitleb eraldatud juurdepääsu kliendiliinile (EÜT 2000, L 336, lk 4; ELT eriväljaanne 13/26, lk 83) ning Euroopa Parlamendi ja

<sup>1</sup> Esitatud on üksnes käesoleva kohtuotsuse punktid, mille avaldamist peab Üldkohus otstarbekaks.

nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiiv 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (EÜT 2002, L 108, lk 33; ELT eriväljaanne 13/29, lk 349). Määruse nr 2887/2000 kohaselt oli nõutud, et „märkimisväärse turujõuga“ operaatorid annaksid juurdepääsu kliendiliinidele, millele juurdepääs on eraldatud (unbundled local loop või ULL), ning et nad avaldaksid eraldamisega seotud standardpakkumise. Slovakkias rakendati need sätted 3. detsembri 2003. aasta seadusega nr 610/2003 elektroonilise side kohta (Zákon z 3. decembra 2003 č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách, v znení neskorších predpisov), mida on muudetud ja mis jõustus teatavate eranditega 1. jaanuaril 2004.

- 8 Sisuliselt kohustas see õiguslik raamistik riigi reguleeriva asutuse poolt märkimisväärse turujõuga operaatoriks (üldjuhul pikaajaline turgu valitsev operaator) kvalifitseerimine andma alternatiivsetele operaatoritele eraldatud juurdepääs oma kliendiliinile ja seotud teenustele läbipaistvatel, õiglastel ja mittediskrimineerivatel tingimustel ning pidevalt ajakohastama sellise eraldatud juurdepääsu standardpakkumist. Riigi reguleeriv asutus oli kohustatud tagama, et kliendiliinile eraldatud juurdepääsu hinna määramisel, mis toimub kuludest sõltuvalt, soodustab ausa ja püsiva konkurentsi tekkimist. Selleks võis riigi reguleeriv asutus muu hulgas kohustada standardpakkumist muutma.
- 9 Turuanalüüsi tulemusel võttis Slovaki telekommunikatsioonivaldkonna riigi reguleeriv asutus (edaspidi „TUSR“) 8. märtsil 2005 vastu esimese astme otsuse nr 205/14/2005, milles ta määratles Slovak Telekomile määruse nr 2887/2000 tähenduses märkimisväärse turujõuga operaatoriks kliendiliinile eraldatud juurdepääsu hulgiturul. TUSR kehtestas seetõttu Slovak Telekomile mitmesuguseid kohustusi, sealhulgas kohustuse esitada talle 60 päeva jooksul standardpakkumine. Seda otsust, mille Slovak Telekom vaidlustas, kinnitas 14. juunil 2005 TUSRi president. Selle kinnitava otsuse kohaselt oli Slovak Telekom kohustatud rahuldama kõik oma kliendiliini eraldamise taotlused, mida peetakse mõistlikuks ja põhjendatuks, et võimaldada alternatiivsetel operaatoritel seda liini kasutada, et pakkuda oma teenuseid fikseeritud lairibaühenduse teenuste „jaemüügi massi- (või laiale üldsusele suunatud) turul“ Slovakkias. Samuti kohustati 14. juuni 2005. aasta otsuses Slovak Telekomile avaldama kõik muudatused, mida kavatsi teha eraldamisega seotud standardpakkumisse, vähemalt 45 päeva enne nende tegemist ja esitama need TUSRile.
- 10 Slovak Telekom avaldas eraldamisega seotud standardpakkumise 12. augustil 2005 (edaspidi „standardpakkumine“). Selles pakkumises, mida muudeti selle kuupäeva ja 2010. aasta lõpu vahelisel ajal üheksal korral, on kindlaks määratud Slovak Telekomile kliendiliinile juurdepääsu lepingulised ja tehnilised tingimused. Hulgimüügiturul pakub Slovak Telekom juurdepääsu kliendiliinidele, mille juurdepääs on eraldatud, peajaotlas või selle kõrval, millel juurdepääsu sooviv alternatiivne operaator on välja ehitanud oma põhivõrgu.
- 11 Vaidlustatud otsuse kohaselt kattis ajavahemikus 2005–2010 Slovak Telekomile kliendiliinivõrk, mida võidakse kasutada lairibateenuste osutamiseks pärast selle operaatori asjaomaste liinide eraldamist, 75,7% Slovakkia majapidamistest. See hõlmas kõiki kliendiliine, mis asusid Slovak Telekomile metallist juurdepääsuvõrgus, mida võidi kasutada lairibasignaali edastamiseks. Kuid sel perioodil eraldati vaid mõne üksiku Slovak Telekomile kliendiliini juurdepääs alates 18. detsembrist 2009 ning neid kasutas vaid üks alternatiivne operaator ettevõtjatele ülikiire interneti jaeteenuste osutamiseks.

## **B. Menetlus komisjonis**

- 12 Komisjon alustas omal algatusel uurimist, mille ese oli muu hulgas Slovak Telekomile kliendiliinile eraldatud juurdepääsu tingimused. Alternatiivsetele operaatoritele 13. juunil 2008 saadetud teabenõuete ja Slovak Telekomile ruumides ajavahemikus 13. kuni 15. jaanuarini 2009 toimunud etteteatamata kontrolli tulemusel otsustas komisjon 8. aprillil 2009 algatada selle operaatori suhtes menetluse 7. aprilli 2004. aasta määruse (EÜ) nr 773/2004, mis käsitleb [ELTL] artiklite [101] ja [102] kohaste menetluste teostamist komisjonis (ELT 2004, L 123, lk 18; ELT eriväljaanne 08/03, lk 81) artikli 2 tähenduses.

- 13 Uurimine jätkus alternatiivsetele operaatoritele ja TUSRile täiendavate teabenõuete saatmise ja etteatatud kontrolliga Slovak Telekomis ruumides 13. ja 14. juulil 2009.
- 14 Slovak Telekom märkis mitmes aruteludokumendis, mille ta saatis komisjonile ajavahemikus 11. augustist 2009 kuni 31. augustini 2010, et tema hinnangul ei olnud mingit alust asuda seisukohale, et ta on käesolevas asjas rikkunud ETLT artiklit 102.
- 15 Uurimise käigus ei nõustunud Slovak Telekom esitama 1. maist 2004 ehk Slovaki Vabariigi liiduga ühinemise kuupäevast varasemast perioodist pärit teavet. Ta esitas tühistamishagi esiteks komisjoni 3. septembri 2009. aasta otsuse peale K(2009) 6840, mis käsitleb nõukogu 16. detsembri 2002. aasta määruse (EÜ) nr 1/2003 [ETLT artiklites 101 ja 102] sätestatud konkurentsieskirjade rakendamise kohta (EÜT 2003, L 1, lk 1; ELT eriväljaanne 08/02, lk 205) artikli 18 lõike 3 ja artikli 24 lõike 1 kohast menetlust, ning teiseks komisjoni 8. veebruari 2010. aasta otsuse peale K(2010) 902, mis käsitleb määruse nr 1/2003 artikli 18 lõike 3 ja artikli 24 lõike 1 kohast menetlust. Üldkohus jättis nende otsuste peale esitatud hagid rahuldamata 22. märtsi 2012. aasta kohtuotsusega Slovak Telekom vs. komisjon (T-458/09 ja T-171/10, EU:T:2012:145).
- 16 Komisjon otsustas 13. detsembril 2010 hagejale saadetud teabenõuete tulemusel algatada hageja suhtes menetluse määruse nr 773/2004 artikli 2 tähenduses.
- 17 Komisjon saatis 7. mail 2012 Slovak Telekomile vastuväiteteatise. Hagejale saadeti vastuväiteteatis järgmisel päeval. Komisjon tegi vastuväiteteatises esialgse järelduse, et Slovak Telekom on potentsiaalselt toime pannud ETLT artikli 102 rikkumise tegevuse tõttu, mille tulemusel tekkis hinnakruvi efekt seoses eraldatud juurdepääsuga oma võrgu kliendiliinidele ning üleriigilisele ja piirkondlikule lairiba hulgitasandil juurdepääsuga oma konkurentidele, ning keeldumise tõttu anda alternatiivsetele operaatoritele juurdepääs teatavatele hulgitoodetele. Veel tegi ta esialgse järelduse, et hageja oli selle rikkumise eest potentsiaalselt vastutav, kuna ta oli rikkumisperioodil Slovak Telekomis emattevõtja.
- 18 Pärast uurimistoimikuga tutvumist vastas nii Slovak Telekom kui ka hageja vastuväiteteatisele 5. septembril 2012. Seejärel korraldati sama aasta 6. ja 7. novembril ärakuulamine.
- 19 Slovak Telekom esitas 21. juunil 2013 komisjonile kohustuste võtmise pakkumise, mis pidid vastama komisjoni vastuväidetele konkurentsioiguse seisukohast, ning palus tal selle asemel, et teha keelamise otsus, võtta vastu määruse nr 1/2003 artikli 9 tähenduses kohustuste heakskiitmise otsus. Komisjon pidas neid kohustusi siiski ebapiisavaks ning otsustas seega menetlust jätkata.
- 20 Komisjon saatis Slovak Telekomile ja hagejale vastavalt 6. detsembril 2013 ja 10. jaanuaril 2014 asjaolude ülevaadet käsitleva kirja, mis pidi võimaldama neil esitada märkused pärast vastuväiteteatise saatmist kogutud täiendavate tõendite kohta. Komisjon märkis, et tõendeid, millega Slovak Telekom ja hageja olid tutvunud, võidakse kasutada võimalikus lõplikus otsuses.
- 21 Slovak Telekom ja hageja vastasid sellele asjaolude ülevaadet käsitlevale kirjale vastavalt 21. veebruaril ja 6. märtsil 2014.
- 22 Komisjon esitas koosolekul, mis toimus Slovak Telekomiga 16. septembril 2014 ja hagejaga 29. septembril 2014, neile teavet otsuse kohta, mille ta kavatses määruse nr 1/2003 artikli 7 alusel vastu võtta.

## C. Vaidlustatud otsus

- 23 Komisjon asus vaidlustatud otsuses seisukohale, et Slovak Telekom ja hageja moodustatud ettevõtja pani toime ELTL artikli 102 ja EMP lepingu artikli 54 ühe ja vältava rikkumise seoses lairibateenustega Slovakkias ajavahemikus 12. augustist 2005 kuni 31. detsembrini 2010 (edaspidi „asjaomane periood“).

### *1. Asjaomaste turgude määratlus ja Slovak Telekomil turgu valitsev seisund nendel turgudel*

- 24 Vaidlustatud otsuses määratles komisjon kaks asjasse puutuvat kaubaturgu, nimelt:
- fikseeritud lairibaühenduse teenuste jaemüügi massi- (või laiale üldsusele suunatud) turg;
  - eraldatud juurdepääsuga kliendiliinidele juurdepääsu hulgiturg.
- 25 Asjaomane geograafiline turg hõlmab vaidlustatud otsuse kohaselt kogu Slovakkia territooriumi.
- 26 Komisjon tõdeb, et Slovak Telekom oli asjaomasel perioodil eraldatud kliendiliini juurdepääsu hulgiturul monopoolses seisundis ning puudus otsene surve tegeliku või potentsiaalse konkurentsi näol või tasakaalustav ostujõud, mis selle äriühingu turuvõimu piiraks. Slovak Telekomil oli sellel turul asjaomasel perioodil seega valitsev seisund. Veel tõdeb komisjon, et Slovak Telekomil oli sel perioodil turgu valitsev seisund fikseeritud lairibaühenduse teenuste jaemüügi massi- (või laiale üldsusele suunatud) turul.

### *2. Slovak Telekomil tegevus*

#### *a) Keeldumine anda eraldatud juurdepääs Slovak Telekomil kliendiliinidele*

- 27 Komisjon märgib oma analüüsi esimeses osas „Juurdepääsu andmisest keeldumine“, et kuigi paljudel alternatiivsetel operaatoritel oli suur huvi saada juurdepääs Slovak Telekomil kliendiliinidele, et pakkuda viimasele konkurentsi lairibateenuste jaeturul, kehtestas see operaator standardpakkumises kuritarvilikud tingimused ja korra, et muuta selline juurdepääs vastuvõetamatuks. Slovak Telekom viivitas, raskendas või takistas seega sisenemist lairibateenuste jaeturule.
- 28 Komisjon rõhutab sellega seoses esimesena, et alternatiivse operaatori eraldatud juurdepääs kliendiliinile eeldab, et ta saab pikaajalise operaatori võrgu kohta eelnevalt piisavat ja asjakohast teavet. See teave peab võimaldama alternatiivsel operaatoril hinnata oma ärivõimalusi ja välja töötada sobivad majandusmudelid oma tulevaste jaeteenuste jaoks, mis põhinevad eraldatud juurdepääsul kliendiliinile. Ent käesolevas asjas ei vasta Slovak Telekomil standardpakkumine sellele alternatiivsete operaatorite teavitamise nõudele.
- 29 Seega, vaatamata asjaomasel õiguslikus raamistikus kehtestatud nõuetele (vt eespool punktid 7 ja 8) ei sisalda standardpakkumine põhiteavet füüsiliste juurdepääsukohtade asukohtade ja kliendiliinide kättesaadavuse kohta juurdepääsuvõrgu kindlates osades. Alternatiivsed operaatorid said seda teavet ainult taotluse alusel ja tasu eest viie päeva jooksul alates Slovak Telekomiga sõlmitud konfidentsiaalsuse kokkuleppe jõustumisest ning ainult pärast pangagarantii esitamist. Komisjon leiab sisuliselt, et nende nõuded lükkasid põhjendamatult edasi ja muutsid keeruliseks alternatiivsetele operaatoritele asjaomase teabe edastamise ning seeläbi kahandasid nende operaatorite soovi saada juurdepääs Slovak Telekomil kliendiliinidele.

- 30 Komisjon leiab, et isegi juurdepääsutaotluse esitamise korral oli Slovak Telekomis esitatud teave ebapiisav. Slovak Telekom ei esitanud eeskätt mingit teavet nende kliendiliinide kättesaadavuse kohta, kuigi see teave oli esmatähtis, et võimaldada alternatiivsetel operaatoritel töötada õigel ajal välja oma majandusmudelid ja teha kindlaks eraldamise äripotentsiaal. Komisjon on seisukohal, et Slovak Telekom ei oleks pidanud esitama mitte ainult peajaotlate ja sarnaste seadmete loetelu, vaid ka nende geograafilise kaetuse kirjelduse, teabe nende keskuste teenindatavate telefoninumbriseeriade kohta, DSL tehnoloogia kaablite tegeliku kasutuse kohta (protsentides), impulss-koodmodulatsiooni seadmete (pulse code modulation või PCM) kasutuselevõtu taseme kohta seoses erinevate peajaotlatega ühendatud kaablitega, jaotlate nimed või funktsioonid ning seda, kuidas neid kasutatakse äriühingu tehnilises ja metoodilises regulatsioonis või veel homogeensete kliendiliinide maksimumpikkus. Pealegi oli Slovak Telekom teadlik probleemist, mis põhjustati alternatiivsetele operaatoritele nende teabega tutvumise tingimuste ja teabe piiratud ulatusega. Komisjon märgib ka, et kuigi Slovak Telekom avaldas näidise eraldamise taotlusest, mille alternatiivsed operaatorid pidid esitama, alles 2009. aasta mais, nägi eraldamisega seotud standardpakkumine algusest peale ette, et kui juurdepääsutaotlust peetakse ebatäielikuks, kohaldatakse rahalisi karistusi.
- 31 Teisena, Slovak Telekom vähendas vaidlustatud otsuse kohaselt põhjendamatult oma kliendiliinidele eraldatud juurdepääsuga seotud kohustuse ulatust.
- 32 Esiteks välistas Slovak Telekom põhjendamatult selle kohustuse alt „passiivsed“ liinid, see tähendab liinid, mis olid küll füüsiliselt olemas, kuid mida ei kasutatud. Selliselt toimides jättis Slovak Telekom endale olulise hulga potentsiaalseid kliente, kes ei olnud veel tema lairibateenuseid, kuigi neid teenindati tema võrgu kaudu, ja seda vaatamata sellele, et asjaomane õiguslik raamistik ei näinud ette eraldamise kohustuse piiramist aktiivsete liinidega ning et see turg oli kasvav. Komisjoni hinnangul ei olnud Slovak Telekomis kohaldatud piirang põhjendatav mis tahes objektiivse tehnilise põhjusega.
- 33 Teiseks välistas Slovak Telekom põhjendamatult eraldamisega seotud kohustuse alt teenused, mille ta kvalifitseeris „vastandatud teenusteks“, see tähendab teenused, mida ta võis pakkuda ja mis võisid olla vastuolus alternatiivse operaatori juurdepääsuga kliendiliinile. Peale selle, et vastandatud teenuste mõiste ise on ebamäärane, on selliste teenuste loetelu, mille koostas Slovak Telekom ühepoolset, mitteammendav ning järelikult võib see alternatiivsetel operaatoritel tekitada ebakindlust. See piirang jättis alternatiivsed operaatorid ilma suurest arvust potentsiaalsetest klientidest, kes olid jäetud Slovak Telekomile ning seega jäetud eemaldatud.
- 34 Kolmandana märgib komisjon, et standardpakkumises Slovak Telekomis kehtestatud reegel, mille kohaselt ainult 25% mitmepaarilises kaablis sisalduvatest kliendiliinidest võidi kasutada lairibateenuste osutamiseks, et vältida parasiitlust ja häireid, oli põhjendatu. See reegel ei ole põhjendatud, kuna see on üldine ja abstraktne ega võta arvesse kaablite omadusi ja edastustehnika konkreetset kombinatsiooni. Komisjon märgib sellega seoses, et teiste liikmesriikide praktika näitab, et sellistele abstraktsetele ja eelnevalt kehtestatud juurdepääsupiirangutele on olemas alternatiivid, näiteks kaabli 100% kasutamise põhimõte koos kõikide selliste konkreetsete probleemide *a posteriori* lahendamise, mis tulenevad spektrihäiretest. Viimaks, Slovak Telekom kehtestas endale reegli, mille kohaselt võis kaablit kasutada maksimaalselt 63%, mis on alternatiivsetele operaatoritele kehtestatust vähem range.
- 35 Viimaks kehtestas Slovak Telekom standardpakkumises ebaõiglasel tingimused eraldatud juurdepääsu kohta oma kliendiliinidele.
- 36 Sellega seoses nähtub vaidlustatud otsusest esiteks, et Slovak Telekom lüüsis standardpakkumises ebaõiglasel tingimusi ühispaiknemise kohta, mis on pakkumises määratletud kui „füüsilise ruumi ja nende tehniliste vahendite pakkumine, mis on vajalikud loa saanud teenusepakkuja seadmete asjakohaseks paigutamiseks, et pakkuda loa saanud teenusepakkuja lõppkasutajatele teenuseid kliendiliinile juurdepääsu kaudu“. Selliselt alternatiivsetele operaatoritele ette nähtud takistus tulenes eeskätt järgmistest asjaoludest: i) tingimustes oli kehtestatud ühispaiknemise võimaluste eelnev kontroll, mis ei olnud objektiivselt vajalik; ii) alternatiivsed operaatorid said vaidlustada Slovak

Telekomi otsustatud ühispaiknemise vormi kindlaksmääramise ainult lisatasude eest; iii) broneerimisaja möödumine pärast alternatiivsele operaatorile eelneva kontrolli või üksikasjaliku kontrolli tulemusest teatamist, ilma et oleks sõlmitud ühispaiknemise kokkulepe, tähendas, et eelnev kontroll või üksikasjalik kontroll täies ulatuses uuesti teha; iv) Slovak Telekomile ei olnud läbirääkimistest tulenevate täiendavate üksikasjalike kontrollide korral ette nähtud mingit tähtaega ning tal oli õigus ilma selgituste ja õiguslike tagajärgedeta võtta ettenähtud tähtaegade jooksul tagasi ühispaiknemise kokkuleppe ettepanek alternatiivsete operaatorite poolt ettepaneku heakskiitmiseks ette nähtud ajavahemikus; v) Slovak Telekom ei võtnud ühispaiknemise rakendamise seoses mingit täpset ajalist kohustust; vi) Slovak Telekom kehtestas ühepoolset ühispaiknemise ebaausad ja läbipaistmatud hinnad.

- 37 Teiseks märgib komisjon, et standardpakkumise kohaselt olid alternatiivsed operaatorid kohustatud esitama kliendiliini kvalifitseerimise taotluste prognoosid 12 kuud ette iga ühispaiknemise ruumi kohta iga kuu, enne kui nad said esitada kvalifitseerimise taotluse juurdepääsu kohta vastavale kliendiliinile. Komisjon on aga seisukohal, et selline nõue kohustab alternatiivseid operaatoreid esitama prognoose ajal, mil neil ei ole võimalik hinnata oma vajadusi seoses eraldatud juurdepääsuga. Ta taunib ka seda, et prognoose käsitlevate tingimuste rikkumine tõi kaasa trahvide maksmise, seda, et prognooside esitamise kohustus oli siduv, ning seda, et Slovak Telekomile ei olnud kehtestatud tähtaega, mille jooksul ta pidi vastama kvalifitseerimise taotlusele juhul, kui taotlus ei vastanud prognoositud mahule.
- 38 Kolmandaks leiab komisjon, et kohustuslik kvalifitseerimismenetlus, mis pidi alternatiivsetel operaatoritel võimaldama kindlaks teha, kas konkreetne kliendiliin sobis DSL tehnoloogia või muu lairibatehnoloogia jaoks, mille kasutamise kavatsus neil võis olla enne eraldamise kohta lõpliku tellimuse esitamist, oli sellist laadi, et kahandas nende operaatorite soovi taotleda eraldatud juurdepääsu Slovak Telekom kliendiliinidele. Seega, mõõndes vajadust kontrollida kliendiliinide sobivust eraldamise tarbeks või konkreetse liini eraldamise peamisi eeltingimusi, märgib komisjon, et selle kvalifitseerimismenetluse eristamine kliendiliinile juurdepääsu taotlusest endast põhjustas eraldamise asjatu viivituse ja tõi alternatiivsetele operaatoritele kaasa lisakulusid. Lisaks on mitu kvalifitseerimismenetluses analüüsitud aspekti üleliigsed. Veel märgib komisjon, et kliendiliini kvalifitseerimise kehtivusaeg, mis on piiratud kümne päevaga, pärast mida ei olnud juurdepääsutaotlust enam võimalik esitada, ei ole põhjendatud.
- 39 Neljandaks nähtub vaidlustatud otsusest, et standardpakkumine sisaldas ebasoodsaid tingimusi seoses remondi, hoolduse ja korrashoiuga, kuna i) puudus „planeeritud“ ja „planeerimata tööde“ asjakohane määratlus, ii) „planeerimata tööde“ ja pelgalt „rikete“ eristamisel puudus selgus, mis võis olla Slovak Telekom põhjendamatu tegevuse alus, iii) sellistest töödest alternatiivse operaatori teavitamise ning selle teabe viimase klientidele edastamise tähtajad olid väga lühikesed, ning viimaks iv) vastutus teenuse pakkumises tekkinud katkestuste eest, mis olid tingitud remondist, kanti üle alternatiivsele operaatorile, kui leiti, et operaator ei tee koostööd.
- 40 Viiesandaks on komisjoni arvates ebaausad arvukad tingimused ja kord, mis on seotud igalt alternatiivselt operaatorilt nõutava pangagarantiiga, kes soovib sellise ühispaiknemise kokkuleppe Slovak Telekomiga sõlmida ja saada lõppkokkuvõttes juurdepääsu tema kliendiliinidele. Kõigepealt on Slovak Telekomil pangagarantii aktsepteerimise või tagasilükkamise küsimuses liiga suur hindamisruum ja ta ei pea selles suhtes kinni pidama mingist tähtajast. Edasi, garantii suurus, mis on 66 387,84 eurot, on Slovak Telekom riskide ja kuludega võrreldes ebaproportsionaalne. Seda kinnitab veelgi asjaolu, et standardpakkumine võimaldas Slovak Telekomil nõuda garantii mitmekordistamist, kui ta seda kasutas, pangagarantii algset suurus võidi suurendada kuni 12 korda. Lisaks ei võinud Slovak Telekom pangagarantiid realiseerida mitte ainult selleks, et katta tema osutatud tegelike teenuste eest tasumata jätmist, vaid ka mis tahes kahju hüvitamise nõudeks, mille ta võis esitada. Pealegi oli Slovak Telekomil võimalik pangagarantii realiseerida ilma tõendamata, et ta oli võlgnikule kõigepealt saatnud maksukohustuse täitmise nõude, võlgnik aga ei saanud garantii realiseerimisele vastuseisu avaldada. Viimaks, komisjon rõhutab, et alternatiivsetel operaatoritel ei olnud mingit sarnast garantiid, kuigi neil võis tekkida kahju Slovak Telekom tegevusest seoses kliendiliinidele eraldatud juurdepääsuga.

- 41 Komisjon järeldab, et Slovak Telekomite tegevuse need aspektid koos vaadelduna kujutasid endast selle operaatori keeldumist anda eraldatud juurdepääs oma kliendiliinidele.

***b) Slovak Telekomite kliendiliinidele eraldatud juurdepääsu andmisel alternatiivsete operaatorite suhtes hinnakruvi rakendamine***

- 42 Slovak Telekomite tegevuse analüüsi teises osas tuvastab komisjon seoses kliendiliinidele eraldatud juurdepääsuga, et selle operaatori tegevus on tekitanud hinnakruvi efekti, mis kujutab endast turgu valitseva seisundi sõltumatut kuritarvitamise vormi. Vahe hindade vahel, mida Slovak Telekom kohaldas sellise juurdepääsu andmise eest alternatiivsetele operaatoritele, ja hindade vahel, mida kohaldati oma klientidele, oli kas negatiivne või ebapiisav selleks, et Slovak Telekomiga sama tõhus operaator oleks saanud katta spetsiifilised kulud, mida ta pidi kandma oma toodete ja teenuste pakkumiseks järgneval turul, see tähendab jaeturul.
- 43 Komisjon märgib stsenaariumi kohta, mil asjaomane teenuseportfell hõlmab ainult lairibateenust, et sama tõhus konkurent oli suuteline Slovak Telekomite kliendiliinidele eraldatud juurdepääsu kaudu dubleerima täielikult Slovak Telekomite DSL jaepakkumist, nagu see aja jooksul arenes. Ent nn periood-perioodilt lähenemisviisi (see tähendab kättesaadavate marginaalide arvutamine iga aasta kohta ajavahemikus 2005–2010) näitab, et Slovak Telekomiga sama tõhusa konkurenti marginaalid olid negatiivsed, mistõttu ei saanud ta kulutõhusalt dubleerida lairibateenuste portfelli, mida pakkus Slovak Telekom jaeturul.
- 44 Mis puudutab stsenaariumi, mil analüüsitud portfell hõlmab telefonsideteenuseid lisaks lairibateenustele kliendiliinile täieliku juurdepääsu kaudu, siis jõuab komisjon ka samale järeldusele, et Slovak Telekomiga sama tõhus konkurent ei oleks hindade tõttu, mida Slovak Telekom kohaldas eraldatud juurdepääsule eelneval turul, saanud asjaomasel jaeturul ajavahemikus 2005–2010 kulutõhusalt tegutseda. Sama tõhus konkurent ei oleks seega sel perioodil saanud dubleerida kulutõhusalt portfelli, mida pakkus Slovak Telekom. Alates 2007. aastast kättesaadavate multimänguteenuste võrdlusportfelli lisamine ei muuda seda järeldust.
- 45 Seega, kuna ei Slovak Telekom ega hageja ei esitanud haldusmenetluses objektiivset põhjendust oma välistava tegevuse kohta, järeldab komisjon, et Slovak Telekomite tegevus asjaomasel perioodil tuleb kvalifitseerida kuritarvituslikuks hinnakruvi efektiks.

***3. Slovak Telekomite tegevuse konkurentsivastase mõju analüüs***

- 46 Komisjon leiab, et Slovak Telekomite need kaks tegevust, see tähendab keeldumine anda eraldatud juurdepääs kliendiliinile ning alternatiivsete operaatorite suhtes hinnakruvi rakendamine, võisid takistada alternatiivsetel operaatoritel tugineda eraldatud juurdepääsule, et siseneda fikseeritud lairibaühenduse teenuste jaemüügi massi- (või laiale üldsusele suunatud) turule Slovakkias. Vaidlustatud otsuse kohaselt muutsid need tegevused konkurentsi sellel turul vähem tõhusaks, kuna konkureerivate operaatorite jaoks ei olnud kliendiliinide eraldamisel põhinevale DSL tehnoloogiale tõelist kulutõhusat alternatiivi lairibaühendusele juurdepääsuks hulgitasandil. Slovak Telekomite tegevuse mõju konkurentidele oli veelgi suurem, kuna lairibateenuste jaeturul oli asjaomasel perioodil suur arengupotentsiaal.
- 47 Komisjon lisab sisuliselt, et vastavalt „investeerimisredeli“ põhimõttele jättis kliendiliinile juurdepääsu eraldamise tõkestamine alternatiivsed operaatorid ilma tuluallikast, mis oleks võimaldanud neil teha muid võrguinvesteeringuid, arendades muu hulgas oma juurdepääsuvõrku, et oma kliente otse sellega ühendada.

48 Komisjon järeldab, et Slovak Telekom'i konkurentsivastasel tegevusel fikseeritud lairibaühenduse teenuste jaemüügi massi- (või laiale üldsusele suunatud) turul Slovakkias võis olla negatiivne mõju konkurentsile, ja arvestades tegevuse geograafilist ulatust, mis vastab Slovakkia kogu territooriumile, võis see mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust.

#### **4. Vaidlustatud otsuse adressaadid ja trahvid**

49 Vaidlustatud otsuse kohaselt ei olnud hagejal kogu asjaomasel perioodil mitte ainult võimalik avaldada otsustavat mõju Slovak Telekom'i äripoliitikale, vaid ta tegelikult ka avaldas sellist mõju. Kuna hageja ja Slovak Telekom moodustavad sama ettevõtja, peetakse neid mõlemaid vastutavaks vaidlustatud otsuse esemeks oleva ELTL artikli 102 ühe ja vältava rikkumise eest.

50 Mis puudutab selle rikkumise eest määratud karistust, siis märgib komisjon, et ta määras trahvid kindlaks põhimõtete alusel, mis on sätestatud suunistes määruse nr 1/2003 artikli 23 lõike 2 punkti a kohaselt määratavate trahvide arvutamise meetodi kohta (ELT 2006, C 210, lk 2, edaspidi „2006. aasta suunised“).

51 Kõigepealt arvutab komisjon trahvi põhisumma, võttes aluseks 10% Slovak Telekom'i käibest, mis saadi kliendiliinile eraldatud juurdepääsu ja fikseeritud lairibaühenduse teenuste jaeturul tema rikkumises osalemise viimasel täisaastal, käesolevas asjas 2010. aastal, ning korrutades selliselt saadud summa 5,33-ga, et võtta arvesse rikkumise kestust (viis aastat ja neli kuud). Selle arvutuse tulemusel saadud põhisumma on 38 838 000 eurot. Tegemist on esimese trahviga, mis määrati asjaomase rikkumise eest ja mille maksmise eest vastutavad Slovak Telekom ja hageja vaidlustatud otsuse artikli 2 esimese lõigu punkti a kohaselt solidaarselt.

52 Komisjon teeb seejärel põhisummas kaks kohandust. Esiteks tõdeb ta, et kõnealuse rikkumise toimepanemise ajal oli hagejale juba omistatud vastutus ELTL artikli 102 rikkumise eest seoses hinnakruviga telekommunikatsioonisektoris komisjoni 21. mai 2003. aasta otsuses 2003/707/EÜ [EÜ] artikli 82 kohase menetluse kohta (juhtumid COMP/37.451, 37.578, 37.579 – Deutsche Telekom AG) (ELT 2003, L 263, lk 9, edaspidi „Deutsche Telekom'i otsus“), ning et hagejale kuulus juba selle otsuse vastuvõtmise ajal 51% osalus Slovak Telekom'i aktsiakapitalis ning tal oli võimalik avaldada viimasele otsustavat mõju. Seetõttu järeldab komisjon, et hageja põhisummat tuleb korduvuse tõttu suurendada 50%. Teiseks tõdeb komisjon, et hageja ülemaailmne käive 2013. aastal oli 60,132 miljardit eurot ning et hagejale määratud trahvi hoiatava mõju tagamiseks tuleb põhisummale kohaldada koefitsienti 1,2. Põhisumma sellise kahe kohanduse tulemus, see tähendab 31 070 000 eurot, on eraldiseisev trahv, mis vaidlustatud otsuse artikli 2 esimese lõigu punkti b kohaselt määratakse ainult hagejale.

#### **5. Vaidlustatud otsuse resolutsioon**

53 Vaidlustatud otsuse artiklid 1 ja 2 kõlavad järgmiselt:

##### *„Artikkel 1*

1. Ettevõtja, mis koosneb Deutsche Telekom AG-st ja Slovak Telekom a.s-ist, on toime pannud aluslepingu artikli 102 ja EMP lepingu artikli 54 rikkumise.

2. Rikkumine kestis 12. augustist 2005 kuni 31. detsembrini 2010 ning seisnes järgmistes tegudes:

a) alternatiivsete operaatorite eest kliendiliinide eraldamiseks vajaliku võrguteabe varjamine;

b) kliendiliinide eraldamise kohustuste ulatuse vähendamine;

- c) eraldamisega seotud standardpakkumises ebaõiglaste tingimuste ja korra kehtestamine seoses ühispainemise, kvalifitseerimise, prognooside, remondi ja pangagarantiidega;
- d) ebaõiglaste hindade kohaldamine, mis ei võimalda sama tõhusal operaatoril, kes tugineb Slovak Telekom a.s-i eraldatud kliendiliinidele hulgitasandi juurdepääsule, dubleerida Slovak Telekom a.s-i pakutavaid ja teenuseid kahju kandmata.

## Artikkel 2

„Artiklis 1 nimetatud rikkumise eest määratakse järgmised trahvid:

- a) 38 838 000 eurot solidaarselt Deutsche Telekom AG-le ja Slovak Telekom a.s-ile;
- b) 31 070 000 eurot Deutsche Telekom AG-le.

[...]“.

## II. Menetlus ja poolte nõuded

[...]

70 Hageja palub Üldkohtul:

- tühistada vaidlustatud otsuse tervikuna või teda puudutavas osas ning teise võimalusena tühistada talle määratud trahvid või vähendada neid,
- mõista kohtukulud välja komisjonilt.

71 Komisjon ja menetlusse astuja Slovanet paluvad Üldkohtul:

- jätta hagi rahuldamata,
- mõista kohtukulud välja hagejalt.

## III. Õiguslik käsitus

72 Hageja esitab viis väidet, et põhjendada nii põhinõuet tühistada tervikuna või osaliselt vaidlustatud otsus kui ka teise võimalusena esitatud nõuet tühistada talle määratud trahvid või vähendada neid. Esimese väite kohaselt on ELTL artikli 102 kohaldamisel rikutud õigusnorme ja tehtud faktivigu seoses Slovak Telekom kuritarvitusega ning rikutud on kaitseõigusi. Teise väite kohaselt on rikutud õigusnorme ja tehtud faktivigu seoses Slovak Telekom kuritarvituse kestusega. Kolmanda väite kohaselt on rikutud õigusnorme ja tehtud faktivigu hagejale Slovak Telekom kuritarvituse süükspanemisel põhjusel, et need kaks äriühingut kuuluvad samasse ettevõtjasse. Neljanda väite kohaselt on rikutud mõistet „ettevõtja“ liidu õiguse tähenduses ja karistuste individuaalsuse põhimõtet, kuna vaidlustatud otsuses määratakse ka eraldi trahv ainult hagejale, ning et puuduvad põhjendused. Viimaks, viienda väite kohaselt on tehtud vigu Slovak Telekomile ja hagejale solidaarselt määratud trahvi arvutamisel.

### A. Esimese võimalusena esitatud nõue tühistada vaidlustatud otsus

73 Üksteise järel tuleb analüüsida viit väidet, mille hageja esitas ja mida on mainitud eespool punktis 72.

**1. Esimene väide, et ETLT artikli 102 kohaldamisel on rikutud õigusnorme ja tehtud faktivigu seoses Slovak Telekomiga kuritarvitusliku tegevusega, ning rikutud kaitseõigusi**

- 74 Esimene väide koosneb kolmest osast, mille kohaselt esiteks on rikutud ETLT artiklit 102, kuna komisjon tuvastas selle sätte tähenduses rikkumise olemasolu ilma, et ta oleks analüüsinud kõnealuste sidetaristute hädavajalikkust, teise osa kohaselt on rikutud hageja õigust olla ära kuulatud hinnakruvi arvutamise küsimuses ning kolmanda osa kohaselt on tehtud vigu pikaajaliste keskmiste lisakulude (edaspidi „LRAIC“) arvutamisel.
- 75 Veel märgib hageja, et ta ühineb esimese väite raames argumentidega, mille Slovak Telekom esitas 26. detsembril 2014 vaidlustatud otsuse peale esitatud hagi (kohtuasi T-851/14). Samuti väidab hageja, viidates eelkõige 22. jaanuari 2013. aasta kohtuotsusele komisjon vs. Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), et kui mõne selle hagi raames esitatud väitega nõustatakse, tuleks seda tulemust käesolevas asjas ka tema suhtes kohaldada.

[...]

**b) Esimene osa, et rikutud on ETLT artiklit 102, kuna komisjon tuvastas selle sätte tähenduses rikkumise olemasolu, uurimata kõnealuste sidetaristute hädavajalikkust**

- 81 Esimese väite esimeses osas väidab hageja, et komisjon jättis vaidlustatud otsuses ekslikult hindamata, kas Slovak Telekomiga vasest DSL võrgule juurdepääs oli hädavajalik Slovakkias lairibateenuste turul tegevuse läbiviimiseks. Selliselt toimides rikkus komisjon põhimõtet, mis tuleneb 26. novembri 1998. aasta kohtuotsusest Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569) ja mille kohaselt võib tarnimisest või juurdepääsu andmisest keeldumine kujutada endast turgu valitseva seisundi kuritarvitamist üksnes siis, kui see võib kõrvaldada kogu konkurentsi järelturul ning eelneva turu asjasse puutuvad sisendid on hädavajalikud järgneval turul tegutsemiseks. Selle põhimõtte kohaldamist käesolevas asjas ei sea kahtluse alla asjaolu, et käesolev juhtum puudutab juurdepääsu andmisest vaikimisi keeldumist, mitte tarnimisest täielikku keeldumist nagu 26. novembri 1998. aasta kohtuotsuses Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569). Nimelt ei põhjenda miski seda, et juurdepääsu andmisest vaikimisi keeldumisest tingitud kuritarvitamise olemasolu tõendamise nõuded oleksid vähem ranged kui juurdepääsu andmisest täieliku keeldumise korral. Komisjoni sellekohase eristamise aluseks on 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsuse TeliaSonera Sverige (C-52/09, EU:C:2011:83) punktide 55 ja 58 väär tõlgendus. Pealegi viiks see ebaloogilise tulemuseni, et raskema rikkumise (see tähendab juurdepääsu andmisest täielik keeldumine) tõendamisele kohalduvad rangemad tingimused kui need, mida kohaldatakse väiksema raskusastmega rikkumisele (see tähendab juurdepääsu andmisest vaikimisi keeldumine). Selle viimase küsimusega seoses toonitab hageja, et vähemalt üks ettevõtja sai juurdepääsu Slovak Telekomiga kliendiliinidele, juurdepääsu andmisest täieliku keeldumise korral oleks see olnud välistatud.
- 82 Veel väidab hageja, et seda tõendamisenõuet ei muuda väiksemaks asjaolu, et Slovak Telekomil oli õiguslik kohustus anda konkureerivatele teenuseosutajatele eraldatud juurdepääs oma kliendiliinile, kusjuures selle kohustusega taotleli muid eesmärgi ja selles suhtes kehtivad muud tingimused kui ETLT artikli 102 tähenduses kuritarvituse tagantjärele kontrollimine. Selline kohustus, mille TUSR kehtestas 2005. aastal, ei asenda pealegi hiljem Slovak Telekomiga kliendiliinile juurdepääsu hädavajalikkuse konkreetset kontrolli. Komisjon aga käesolevas asjas sellist kontrolli ei teinud, kuigi telekommunikatsiooniturud on pidevas muutumises.
- 83 Hageja vaidleb vastu ka komisjon seisukohale, mille kohaselt sisuliselt ei ole 26. novembri 1998. aasta kohtuotsusest Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569) tulenev põhimõte käesolevas asjas kohaldatav, kuna telekommunikatsioonivõrgu arendas monopoli tingimustes Slovakkia valitsus. Komisjon ei selgita, kuidas võimaldab see asjaolu tal tuvastada turgu valitseva seisundi kuritarvituse ilma, et ta oleks kontrollinud Slovak Telekomiga vasest DSL võrgule juurdepääsu hädavajalikkust. Kuritarvituse esinemist

tuleb alati hinnata, olenemata turgu valitseva seisundi tekkimise tingimustest, miski ei põhjenda seda, et endiseid riigimonopole koheldaks teistest ettevõtjatest ELTL artikli 102 kohaldamisel erinevalt. Hageja väidab, et Slovak Telekom'i vasespõhine DSL võrgu kaetus oli alguses väga väike ja viletsa kvaliteediga ning et seetõttu investeeris Slovak Telekom, nagu nähtub vaidlustatud otsuse põhjendusest 891, pidevalt lairibaühendusega seotud varadesse ajavahemikus 2003–2010 ehk pärast seda, kui ta oli monopoolse seisundi kaotanud.

- 84 Igal juhul tõendab see, et mitmel konkureerival teenuseosutajal õnnestus siseneda lairibaühenduse jaeturule oma taristu kaudu, et eraldatud juurdepääs Slovak Telekom'i kliendiliinile ei olnud konkureerivate pakkumiste väljaarendamiseks hädavajalik.
- 85 Komisjon vaidleb nendele väidetele vastu.
- 86 Sellega seoses tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et turgu valitsevas seisundis ettevõtjal lasub eriline kohustus mitte kahjustada oma tegevusega tõhusat ja moonutamata konkurentsi siseturul (vt 6. septembri 2017. aasta kohtuotsus Intel vs. komisjon, C-413/14 P, EU:C:2017:632, punkt 135 ja seal viidatud kohtupraktika), arvesse tuleb võtta asjaolu, et turgu valitsev seisund on tekkinud varem seadusega kehtestatud monopolist (27. märtsi 2012. aasta kohtuotsus Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punkt 23).
- 87 Seetõttu keelab ELTL artikkel 102 muu hulgas turgu valitseva ettevõtja tegevuse, millel võib olla sama tõhusate konkurentide jaoks väljatõrjuv mõju, tugevdades tema turgu valitsevat seisundit muude vahenditega kui need, mis rajanevad võimetepõhisel konkurentsil. Seda silmas pidades ei saa igasugust hinnakonkurentsi seega pidada õiguspäraseks (vt 6. septembri 2017. aasta kohtuotsus Intel vs. komisjon, C-413/14 P, EU:C:2017:632, punkt 136 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 88 Selles küsimuses on leitud, et ELTL artiklis 102 keelatud turgu valitseva seisundi kuritarvitamine on objektiivne mõiste, mis viitab turgu valitseva ettevõtja tegevusele, mis võib mõjutada sellist turgu, kus just kõnealuse ettevõtja tegutsemise tulemusel on konkurent juba nõrgenenud, ning mis takistab veel turul olemasoleva konkurentsi säilimist või selle konkurentsi arengut selliste vahenditega, mis erinevad nendest vahenditest, mida kasutatakse kaupade või teenuste tavapärasel konkurentsil, mis rajaneb ettevõtjate sooritustel (vt 19. aprilli 2012. aasta kohtuotsus Tomra Systems jt vs. komisjon, C-549/10 P, EU:C:2012:221, punkt 17 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 9. septembri 2009. aasta kohtuotsus Clearstream vs. komisjon, T-301/04, EU:T:2009:317, punkt 140 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 89 ELTL artiklit 102 ei kohaldata mitte üksnes tegevusele, millega tarbijale tekitatakse otsest kahju, vaid ka tegevusele, millega tarbijale tekitatakse kahju konkurentsi kahjustades (vt selle kohta 27. märtsi 2012. aasta kohtuotsus Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punkt 20 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 29. märtsi 2012. aasta kohtuotsus Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon, T-336/07, EU:T:2012:172, punkt 171).
- 90 See mõju konkurentsiolekorradele, millele on viidatud eespool punktis 88, ei puuduta tingimata etteheidetava kuritarvitusliku tegevuse tegelikku mõju. ELTL artikli 102 tähenduses turgu valitseva seisundi kuritarvitamise tõendamiseks tuleb näidata, et turgu valitseva seisundiga ettevõtja kuritarvitav tegevus kaldub konkurentsi piirama ehk teisisõnu, et tegevusel võib olla või tõenäoliselt on niisugune mõju (19. aprilli 2012. aasta kohtuotsus Tomra Systems jt vs. komisjon, C-549/10 P, EU:C:2012:221, punkt 68; vt ka 9. septembri 2009. aasta kohtuotsus Clearstream vs. komisjon, T-301/04, EU:T:2009:317, punkt 144 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 29. märtsi 2012. aasta kohtuotsus Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon, T-336/07, EU:T:2012:172, punkt 268 ja seal viidatud kohtupraktika).

- 91 Lisaks, seoses sellise tegevuse kuritarvitava olemusega, millega kaasneb hinnakruvi efekt, tuleb märkida, et ELTL artikli 102 teise lõigu punkt a keelab sõnaselgelt turgu valitsevas seisundis oleval ettevõtjal ebaõiglaste hindade otsese või kaudse kehtestamise (17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, punkt 25, ja 29. märtsi 2012. aasta kohtuotsus *Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon*, T-336/07, EU:T:2012:172, punkt 173). Kuna ELTL artiklis 102 sätestatud kuritarvituste loetelu ei ole aga täielik, ei sisalda selles sättes toodud kuritarvituste loend ammendavalt liidu õigusega keelatud valitseva seisundi kuritarvitamise viise (21. veebruari 1973. aasta kohtuotsus *Europemballage ja Continental Can vs. komisjon*, 6/72, EU:C:1973:22, punkt 26; 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, punkt 26, ja 29. märtsi 2012. aasta kohtuotsus *Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon*, T-336/07, EU:T:2012:172, punkt 174).
- 92 Käesolevas asjas tuleb täpsustada, et väite esimeses osas esitatud hageja argumendid käsitlevad üksnes õiguslikku kriteeriumi, mida komisjon kohaldas vaidlustatud otsuse seitsmendas osas (põhjendused 355–821), et kvalifitseerida Slovak Telekomite tegevus asjaomasel perioodil „juurdepääsu andmisest keeldumiseks“. Hageja ei vaidlusta aga vaidlustatud otsuse selles osas komisjoni tuvastatud tegevuse olemasolu ennast. Nagu nähtub otsuse põhjendustest 2 ja 1507, seisnes tegevus, mis aitas komisjonil tuvastada ELTL artikli 102 ühe ja vältava rikkumise (vaidlustatud otsuse põhjendus 1511), esiteks alternatiivsete operaatorite eest sellise Slovak Telekomite võrku puudutava teabe varjamises, mis oli vajalik selle operaatori kliendiliini eraldamiseks, teiseks kohaldatavast õiguslikust raamistikust tulenevate eraldamise kohustuste piiramises Slovak Telekomite poolt ning kolmandaks selle operaatori poolt mitme ebaõiglase tingimuse kehtestamises eraldamisega seotud standardpakkumises.
- 93 Lisaks, nagu kinnitas hageja kohtuistungil, ei ole esimese väite esimese osa eesmärk seada kahtluse alla analüüsi Slovak Telekomite tegevuse kohta, mis seisnes hinnakruvi rakendamises ja mille komisjon tegi vaidlustatud otsuse kaheksandas osas (vaidlustatud otsuse põhjendused 822–1045). Nimelt ei vaidle hageja oma hakis vastu sellele, et seda liiki tegevus kujutab endast kuritarvituse sõltumatut vormi, mis erineb juurdepääsu andmisest keeldumisest ja mille olemasolu ei sõltu seega 26. novembri 1998. aasta kohtuotsuses *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569) kehtestatud kriteeriumidest (vt selle kohta 10. juuli 2014. aasta kohtuotsus *Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon*, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, punkt 75 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 94 Seega heidab hageja komisjonile sisuliselt ette seda, et ta kvalifitseeris eespool punktis 92 viidatud tegevuse Slovak Telekomite kliendiliinile juurdepääsu „andmisest keeldumiseks“, kontrollimata sellise juurdepääsu „hädavajalikkust“ 26. novembri 1998. aasta kohtuotsuse *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569) punktis 41 kehtestatud kolmanda tingimuse tähenduses.
- 95 Selles kohtuotsuses leidis Euroopa Kohus tõepoolest, et selleks, et teenusele juurdepääsu andmine turgu valitseva ettevõtja poolt võiks olla kuritarvitus ELTL artikli 102 tähenduses, peab keeldumine olema niisugune, et see kõrvaldab teenust saada sooviva isiku poolse igasuguse konkurentsi turul, et see keeldumine ei ole objektiivselt põhjendatav ning et teenus ise on seda saada sooviva isiku tegevuse jaoks hädavajalik (26. novembri 1998. aasta kohtuotsus *Bronner*, C-7/97, EU:C:1998:569, punkt 41; vt ka 9. septembri 2009. aasta kohtuotsus *Clearstream vs. komisjon*, T-301/04, EU:T:2009:317, punkt 147 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 96 Pealegi nähtub 26. novembri 1998. aasta kohtuotsuse *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569) punktidest 43 ja 44, et selle kindlakstegemiseks, kas toode või teenus on hädavajalik, et võimaldada ettevõtjal konkreetsel turul tegevust läbi viia, tuleb uurida, kas on olemas tooteid või teenuseid, mis kujutavad endast alternatiivseid lahendusi, isegi kui need on vähem soodsad, ning kas esinevad tehnilised, regulatiivsed või majanduslikud takistused, mis võivad sellel turul tegutseva mis tahes ettevõtja jaoks muuta võimatuks või vähemalt ebamõistlikult keeruliseks välja töötada alternatiivseid tooteid või teenuseid võib-olla koos teiste operaatoritega. 26. novembri 1998. aasta kohtuotsuse *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569) punktist 46 ilmneb, et selleks, et oleks võimalik tuvastada majanduslike takistuste esinemine, peab olema vähemalt tõendatud, et nende toodete või teenuste väljatöötamine ei ole

majanduslikult tasuv tootmine sellises mahus, mis on võrreldav olemasolevat toodet või teenust kontrolliva ettevõtja omaga (29. aprilli 2004. aasta kohtuotsus IMS Health, C-418/01, EU:C:2004:257, punkt 28).

- 97 Ent kuna käesolevas asjas määratleb telekommunikatsioonisektorit puudutav regulatsioon selle sektori suhtes kohaldatava õigusliku raamistiku ja aitab selliselt kindlaks määrata konkurentsitingimused, milles telekommunikatsiooniettevõtja asjaomastel turgudel oma tegevust läbi viib, kujutab see õiguslik raamistik asjakohast elementi ELTL artikli 102 kohaldamiseks selle ettevõtja tegevuse suhtes, muu hulgas niisuguse tegevuse kuritarvitava laadi hindamiseks (14. oktoobri 2010. aasta kohtuotsus Deutsche Telekom vs. komisjon, C-280/08 P, EU:C:2010:603, punkt 224).
- 98 Nagu komisjoni õigesti väidab, kehtestati eespool punktis 95 viidatud tingimused ja neid kohaldatai juhtumite kontekstis, kus käsitleti küsimust, kas ELTL artikkel 102 võis nõuda turgu valitsevas seisundis ettevõtjalt, et ta teeks teistele ettevõtjatele kättesaadavaks toote või teenuse, kui selleks ei ole mingit õiguslikku kohustust.
- 99 See kontekst erineb käesoleva kohtuasja omast, kus TUSR kohustas 8. märtsi 2005. aasta otsuses, mida kinnitas selle asutuse direktor 14. juunil 2005, Slovak Telekomit rahuldama kõik oma kliendiliini eraldamise taotlused, mida peetakse mõistlikuks ja põhjendatuks, et võimaldada alternatiivsetel operaatoritel seda kasutades pakkuda oma teenuseid fikseeritud lairibaühenduse teenuste jaemüügi massi- (või laiale üldsusele suunatud) turul Slovakkias (vt eespool punkt 9). See kohustus tulenes avalike asutuste soovist innustada Slovak Telekomit ja tema konkurente investeerima ja uuendusi tegema, tagades samas, et kaitstakse konkurentsi turul (vaidlustatud otsuse põhjendused 218, 373, 388, 1053 ja 1129).
- 100 Nagu selgitatud vaidlustatud otsuse põhjendustes 37–46, rakendati TUSRi otsusega, mis tehti seaduse nr 610/2003 alusel, Slovakkias määruse nr 2887/2000 artiklis 3 ette nähtud nõuet anda eraldatud juurdepääs üldkasutatavate tavatelefonivõrkude turul märkimiseväärse turujõuga operaatorite kliendiliinile. Liidu seadusandja põhjendas seda nõuet määruse põhjenduses 6 asjaoluga, et „[u]utel turuletulijatel ei oleks majanduslikult tasuv mõistliku aja jooksul rajada väljakujunenud metalljuhtmetel põhinevat juurdepääsuinfrastruktuuri täielikult dubleeriv infrastruktuur, [kuna] alternatiivsed infrastruktuurid [...] ei võimalda üldiselt [...] samasugust toimivust või katvust“.
- 101 Kuna asjaomane õiguslik raamistik tunnustas selgelt vajadust saada juurdepääs Slovak Telekomit kliendiliinile, et võimaldada tõhusa konkurentsi teket ja arengut lairibateenuste Slovakkia turul, siis ei olnud seega nõutud, et komisjon tõendaks, et selline juurdepääs oli hädavajalik 26. novembri 1998. aasta kohtuotsuse Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569) punktis 41 kehtestatud viimase tingimuse tähenduses.
- 102 Seda järeldust ei sea kahtluse alla hageja argument, mille kohaselt ei tähenda see, et on õiguslik kohustus anda juurdepääs Slovak Telekomit kliendiliinile, et juurdepääs tuleb anda ka ELTL artikli 102 alusel, kuna sellisel *ex ante* õiguslikul kohustusel on muud eesmärgid ja selle suhtes kehtivad muud tingimused kui selle artikli alusel tehtava turgu valitsevas seisundis ettevõtja tegevuse tagantjärele kontrollimine.
- 103 Nimelt piisab selle argumendi tagasilükkamiseks, kui toonitada, et eespool punktides 97–101 esitatud asjaolude aluseks ei ole eeldus, et Slovak Telekomile pandud kohustus anda eraldatud juurdepääs oma kliendiliinile tulenes ELTL artiklist 102, vaid nendes rõhutatakse vastavalt eespool punktis 97 viidatud kohtupraktikale üksnes seda, et sellise õigusliku kohustuse olemasolu on selle majandusliku ja õigusliku konteksti asjakohane aspekt, mille raames tuleb hinnata, kas vaidlustatud otsuse seitsmendas osas analüüsitud Slovak Telekomit tegevuse võis kvalifitseerida kuritarvitavaks tegevuseks selle sätte tähenduses.

- 104 Lisaks, hageja viide 10. aprilli 2008. aasta kohtuotsuse Deutsche Telekom vs. komisjon (T-271/03, EU:T:2008:101) punktile 113, et toetada eespool punktis 102 mainitud argumenti, ei ole asjakohane. Üldkohus märkis selles punktis tõepoolest, et riigi reguleerivad asutused tegutsevad vastavalt riigisisesele õigusele, mille eesmärgid võivad erineda liidu konkurentsipoliitika omadest. Selle põhjenduskäigu punkti eesmärk oli põhjendada, miks Üldkohus lükkas tagasi selles asjas esitatud hageja argumendi, mille kohaselt sisuliselt välistas Saksamaa telekommunikatsiooni ja posti reguleeriva asutuse poolt tema hindade *ex ante* kontroll, et ELTL artiklit 102 saaks kohaldada võimalikule hinnakruvile, mis on tingitud tema kliendiliinile eraldatud juurdepääsu eest võetavatest hindadest. See punkt ei olnud seega seotud küsimusega, kas valitseva operaatori kliendiliinile juurdepääsu andmise õigusliku kohustuse olemasolu on asjakohane, et hinnata nende juurdepääsutingimuste kooskõla ELTL artikliga 102.
- 105 Eeltoodust nähtub, et komisjonile ei saa ette heita seda, et ta ei tõendanud kõnealusele võrgule juurdepääsu hädavajalikkust.
- 106 Olgu lisatud, et seda ei saa komisjonile ette heita ka juhul, kui peaks leitama, et 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsuse TeliaSonera Sverige (C-52/09, EU:C:2011:83) kaalutlustes peeti silmas juurdepääsu andmisest vaikimisi keeldumist. Euroopa Kohus leidis selles kohtuotsuses, et 26. novembri 1998. aasta kohtuotsuse Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569) punktides 48 ja 49 ei saa järeldada, et viimati nimetatud kohtuasjas analüüsitud esimese eelotsuse küsimuse esemeks oleva kuritahtliku tarnimisest keeldumise tuvastamiseks vajalikud tingimused on kindlasti kohaldatavad ka sellise käitumise kuritarvituse laadi kindlaksmääramisel, mille puhul on tegemist teenuste osutamisele või toodete müügile ebasoodsate tingimuste kohaldamisega või selliste tingimuste kehtestamisega, mille tulemusel ostja huvi kaob (17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, punkt 55). Sellega seoses märkis Euroopa Kohus, et selline käitumine võib kujutada endast kuritahtlikust tarnimisest keeldumisest sõltumatut kuritarvituse vormi (17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, punkt 56).
- 107 Euroopa Kohus märkis veel, et 26. novembri 1998. aasta kohtuotsuse Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569) vastupidisest tõlgendusest tuleneks nõue, et selleks, et turgu valitseva ettevõtja tegevust tehingutingimuste kehtestamisega seoses saaks pidada kuritarvituseks, peavad alati olema täidetud tarnimisest keeldumise tingimused, mis vähendab põhjendamatult ELTL artikli 102 kasulikku mõju (17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, punkt 58).
- 108 Hageja toonitab selles küsimuses põhjendatult, et tegevus põhikohtuasjas, mida Euroopa Kohus analüüsis 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsuses TeliaSonera Sverige (C-52/09, EU:C:2011:83), seisnes – nagu nähtub selle kohtuotsuse punktist 8 – üksnes võimalikus hinnakruvi rakendamises, mida praktiseeris Rootsi pikaajaline tavatelefonivõrgu operaator, et kahandada alternatiivsete operaatorite soovi esitada tema kliendiliinile juurdepääsu taotlusi. Sellest ei saa siiski järeldada, et tõlgendus, mille Euroopa Kohus andis 26. novembri 1998. aasta kohtuotsuse Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569) punktis 41 kehtestatud tingimuste ulatusele, on piiratud ainult selle kuritarvituse vormiga ega hõlma tegevust, mis ei ole rangelt tariifidega seotud, nagu tegevus, mida käesolevas asja analüüsis komisjon vaidlustatud otsuse seitsmendas osas (vt eespool punktid 27–41).
- 109 Nimelt tuleb kõigepealt tõdeda, et 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsuse TeliaSonera Sverige (C-52/09, EU:C:2011:83) punktides 55–58 ei viidanud Euroopa Kohus kuritarvituse konkreetsele vormile, mis kujutab endast konkureerivate operaatorite hinnakruvi rakendamist järgneval turul, vaid pigem „teenuste osutamisele või toodete müügile ebasoodsate tingimuste kohaldamisega või selliste tingimuste kehtestamisega, mille tulemusel ostja huvi kaob“ ning turgu valitsevas seisundis ettevõtja kehtestatud „äritingimustele“. Selline sõnastus tähendab, et konkurentide tõrjuv tegevus, millele viidati, ei puudutanud mitte ainult hinnakruvi rakendamist, vaid ka muud äripraktikat, mis võib kaasa tuua praeguste või potentsiaalsete konkurentide õigusvastase tõrjuva mõju nagu see, mille komisjon kvalifitseeris Slovaki Telekomis kliendiliinile juurdepääsu andmisest vaikimisi keeldumiseks (vt selle kohta vaidlustatud otsuse põhjendus 366).

- 110 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsuse *TeliaSonera Sverige* (C-52/09, EU:C:2011:83) sellist tõlgendust kinnitab ka analüüsi selles osas tehtud Euroopa Kohtu viide 26. novembri 1998. aasta kohtuotsuse *Bronner* (C-7/97, EU:C:1998:569) punktidele 48 ja 49. Need punktid olid nimelt pühendatud Euroopa Kohtule selles kohtuasjas esitatud teisele eelotsuse küsimusele ega puudutanud mitte põhikohtuasja valitseva ettevõtja keeldumist lubada oma kojukandesüsteemi kasutada konkureeriva päevalehe väljaandjal, mida analüüsiti esimese küsimuse raames, vaid sellise tegevuse võimalikku kvalifitseerimist turgu valitseva seisundi kuritarvitamiseks, mis seisnes selles, et ettevõtja kehtestas juurdepääsu tingimuseks, et kõnealune väljaandja usaldas talle samal ajal muude teenuste osutamise, näiteks kioskimüügi ja trükkimise.
- 111 Selles suhtes ei saa nõustuda hageja argumendiga, mille kohaselt sisuliselt viiks käesolevas asjas 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus *TeliaSonera Sverige* (C-52/09, EU:C:2011:83) punktides 55–58 järgitud põhjenduskäigu kohaldamine ebaloogilise tulemuseni, et tarnimisest vaikimisi keeldumist oleks lihtsam tõendada kui tarnimisest täielikku keeldumist, vaatamata sellele, et viimane tegevuse liik on turgu valitseva seisundi kuritarvituse raskem vorm. Nimelt piisab, kui tõdeda, et see argument põhineb vääral eeldusel, see tähendab, et sellise ELTL artikli 102 rikkumise raskus, mis seisneb turgu valitsevas seisundis ettevõtja keeldumises tarnida toodet või osutada teenust teistele ettevõtjatele, sõltub ainult selle vormist. Sellise rikkumise raskus võib aga sõltuda arvukatest teguritest, mis ei ole seotud sellega, kas keeldumine on otsene või kaudne, näiteks rikkumise geograafiline ulatus, see, kas see pandi toime tahtlikult või rikkumise mõju turule. 2006. aasta suunised kinnitavad seda analüüsi, kui nende punktis 20 märgitakse, et ELTL artikli 101 või ELTL artikli 102 rikkumise raskust hinnatakse iga üksikjuhtumi ja iga rikkumise liigi puhul eraldi, võttes arvesse kõiki olulisi asjaolusid.
- 112 Viimaks olgu meenutatud, et 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsuse *TeliaSonera Sverige* (C-52/09, EU:C:2011:83) punktis 69 märkis Euroopa Kohus, et hinnakruvi efekti mõju hindamise käigus võib seega küsimus hulgitoote hädavajalikkusest olla asjasse puutuv. Käesolevas asjas tuleb siiski tõdeda, et hageja viitas komisjoni kohustusele tõendada Slovak Telekomis kliendiliinile eraldatud juurdepääsu hädavajalikkust ainult oma selle väite põhjendamiseks, mille kohaselt ei kohaldanud komisjon vaidlustatud otsuse seitsmendas osas analüüsitud tegevuste hindamisel sobivat õiguslikku kriteeriumi (vt analoogia alusel 29. märtsi 2012. aasta kohtuotsus *Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon*, T-336/07, EU:T:2012:172, punkt 182), mitte aga selleks, et seada kahtluse alla nende tegevuste konkurentsivastase mõju hinnangut, mille komisjon andis otsuse üheksandas osas (vaidlustatud otsuse põhjendused 1046–1109).
- 113 Mis puudutab hageja viidet teatise „Suunised komisjoni täitetegevuse prioriteetide kohta [ELTL] artikli [102] kohaldamisel turgu valitsevate ettevõtjate kuritahtliku konkurentide tõrjuva tegevuse suhtes“ (ELT 2009, C 45, lk 7) punktile 79, siis see ei puutu käesolevas asjas asjasse.
- 114 Nimelt esiteks, nagu komisjon õigesti märgib, tarnimisest otsesel keeldumisel ja „tõlgendataval keeldumisel“ vahetegemise kohta, mis on selles punktis esitatud, ei ole seoses asjaomaste õiguslike kriteeriumidega esitatud mingeid täpsustusi, et kummalgi juhul jõuda ELTL artikli 102 rikkumise tuvastamiseni. Teiseks ja igal juhul on teatises märgitud, et selle ainus eesmärk on esitada täitetegevuse prioriteetid, millest komisjoni tegevus juhindub ELTL artikli 102 kohaldamisel turgu valitsevate ettevõtjate konkurentide tõrjuva tegevuse suhtes, mitte aga määrata kohaldatavat õigust (vt teatise punktid 2 ja 3).
- 115 Eeltoodut arvestades tuleb järeldada, et vaidlustatud otsuse seitsmendas osas analüüsitud Slovak Telekomis tegevuse kvalifitseerimine kuritarvitavaks tegevuseks ELTL artikli 102 tähenduses ei eeldanud, et komisjon oleks kindlaks teinud, et juurdepääs Slovak Telekomis kliendiliinile oli eespool punktis 96 viidatud kohtupraktika tähenduses hädavajalik konkureerivate operaatorite tegevuseks Slovakkias püsivõrgu lairibaühenduse teenuste jaeturul.
- 116 Eeltoodud asjaoludest nähtub, et esimese väite esimene osa tuleb põhjendamatus tõttu tagasi lükata.

**a) Teine osa, et rikutud on hageja õigust olla hinnakruvi arvutamise küsimuses ära kuulatud**

- 117 Esimese väite teises osas kinnitab hageja, et komisjon rikkus kahest aspektist tema õigust olla haldusmenetluse staadiumis ära kuulatud.
- 118 Esiteks, komisjon tegi 29. septembril 2014 toimunud infotunnil hagejale teatavaks palju uut teavet. Dokumendist „Hinnakruvi arvutamine (esialgsed tulemused)“ (Margin squeeze calculation (preliminary results)), mis hagejale sel puhul edastati, ilmnes, et Slovak Telekom marginaal 2005. aastal oli positiivne marginaalide periood-perioodilt (aasta-aastalt) arvutuse alusel. See dokument sisaldab ka arvandmeid, millega hagejal ei olnud võimalik enne infotundi tutvuda. Viimaks, komisjon teatas sellel infotunnil esiteks, et ta kavatses kohaldada ajavahemiku kohta 12. augustist 2005 kuni 31. detsembrini 2010 mitmeperioodilist (või mitmeaastast) marginaalide arvutamise lähenemist ning teiseks tuvastada nii negatiivne marginaal ka 2005. aasta puhul. Ent see teade üllatas nii hagejat kui ka Slovak Telekomit, kuna kumbki neist ei olnud senini soovitanud sellist meetodit.
- 119 Hageja esitatud taotluse alusel teavitas komisjon teda 1. oktoobril 2014, et ta võis talle oma märkused nende andmete kohta esitada hiljemalt 3. oktoobril 2014. Kuna see kuupäev oli aga Saksamaal riigipüha, siis oli hagejal oma märkuste esitamiseks vähem kui kaks tööpäeva. Kuna mõned arvandmed, mida kasutati hinnakruvi läbivaadatud arvutuses, esitas Slovak Telekom oma vastuses asjaolude ülevaatele ning kuna hageja ei saanud nendega tutvuda, siis andis komisjon 7. oktoobri 2014. aasta kirjas hagejale loa tutvuda selle vastusega ning esitada oma märkused selle kohta hiljemalt 9. oktoobri õhtul.
- 120 Hageja sõnul jätsid need väga lühikesed tähtajad praktikas ta ilma tegelikust võimalusest teha teatavaks oma seisukoht uute asjaolude kohta, mis tehti talle teatavaks 29. septembril 2014, seda vaatamata sellele, et need asjaolud võeti arvesse vaidlustatud otsuses. Hageja rõhutab, et peale selle, et sel kuupäeval esimest korda komisjoni esitatud arvandmed olid uued, muu hulgas LRAIC kasutamise tõttu, olid need ka keerulised. Tal ei olnud võimalik esitada neid uusi arvandmeid ökonomistidele, mis oleks tal kindlasti võimaldanud mõjutada komisjoni hinnangut uurimise esemeks olnud hinnakruvi efekti kestusele.
- 121 Teiseks, hageja heidab komisjonile ette seda, et ta parandas ja kohandas vaidlustatud otsuses Slovak Telekomit esitatud andmeid, et arvutada LRAIC, teavitamata teda siiski eelnevalt sellekohastest vastuväidetest ning järelikult võttes temalt igasuguse võimaluse teha tõhusalt teatavaks oma seisukoht.
- 122 Komisjon vaidleb nendele argumentidele vastu.
- 123 Olgu märgitud, et kaitseõiguste tagamine konkurentsipoliitikat puudutava haldusmenetluse läbiviimisel on liidu õiguse üldpõhimõte, mille täitmise tagab liidu kohus (vt 18. juuni 2013. aasta kohtuotsus ICF vs. komisjon, T-406/08, EU:T:2013:322, punkt 115 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 124 See põhimõte nõuab, et huvitatud ettevõtjal võimaldatakse haldusmenetluse käigus esitada tõhusalt oma seisukoht nende väidetavate faktide, asjaolude ja dokumentide tõlevastavuse ning asjakohasuse kohta, millele komisjon viitab, et toetada oma väidet konkurentsieeskirjade rikkumise toimepanemise kohta. Selleks on määruse nr 1/2003 artikli 27 lõikes 1 ette nähtud vastuväiteteatise saatmine pooltele. Vastuväiteteatisest peavad selgelt nähtuma kõik peamised asjaolud, millele komisjon selles menetluse staadiumis tugineb (5. detsembri 2013. aasta kohtuotsus SNIA vs. komisjon, C-448/11 P, ei avaldata, EU:C:2013:801, punktid 41 ja 42).
- 125 See nõue on täidetud, kui komisjoni otsuses ei panda asjaomasele isikule süüks muid rikkumisi, kui vastuväiteteatises märgitud, ega esitata muid faktilisi asjaolusid kui need, mille kohta asjaomasel isikul on olnud menetluse käigus võimalus oma selgitusi anda (vt selle kohta 24. mai 2012. aasta kohtuotsus MasterCard jt vs. komisjon, T-111/08, EU:T:2012:260, punkt 266, ja 18. juuni 2013. aasta kohtuotsus ICF vs. komisjon, T-406/08, EU:T:2013:322, punkt 117).

- 126 Teave peamiste tõendite kohta, millele komisjon vastuväiteteatises tugineb, võib siiski olla esitatud kokkuvõtlikult ja lõplik otsus ei pea tingimata olema vastuväiteteatise koopia, sest see teatis on ettevalmistav dokument, milles faktilistele ja õiguslikele asjaoludele antud hinnangud on ainult esialgsed (vt selle kohta 17. novembri 1987. aasta kohtuotsus *British American Tobacco ja Reynolds Industries vs. komisjon*, 142/84 ja 156/84, EU:C:1987:490, punkt 70; 5. detsembri 2013. aasta kohtuotsus *SNIA vs. komisjon*, C-448/11 P, ei avaldata, EU:C:2013:801, punkt 42 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 24. mai 2012. aasta kohtuotsus *MasterCard jt vs. komisjon*, T-111/08, EU:T:2012:260, punkt 267). Nii võib võrreldes vastuväiteteatisega esitada täiendusi, arvestades isikute antud vastuseid, mille argumendid tõendavad, et nad on tegelikult saanud oma kaitseõigusi teostada. Komisjon võib haldusmenetlust silmas pidades ka muuta või täiendada vastuväidete põhjenduseks esitatud faktilisi või õiguslikke argumente (9. septembri 2011. aasta kohtuotsus *Alliance One International vs. komisjon*, T-25/06, EU:T:2011:442, punkt 181). Seetõttu võib komisjon hetkeni, mil lõplik otsus on vastu võetud, arvestades muu hulgas menetlusse kaasatud isikute suulisi või kirjalikke seisukohti, kas loobuda teatud või lausa kõigist algul nende vastu esitatud vastuväidetest ja muuta nii oma hoiakut nende isikute suhtes soodsamaks, või vastupidi otsustada lisada uusi vastuväiteid, kui ta annab asjasse puutuvatele ettevõtjatele võimaluse nende kohta oma seisukoht esitada (vt 30. septembri 2003. aasta kohtuotsus *Atlantic Container Line jt vs. komisjon*, T-191/98 ja T-212/98–T-214/98, EU:T:2003:245, punkt 115 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 127 Vastuväiteteatises sisalduvatele faktilistele asjaoludele antud õigusliku hinnangu esialgselt laadist tuleneb, et komisjoni hilisemat otsust ei saa tühistada üksnes põhjusel, et nende faktiliste asjaolude põhjal tehtud lõplikud järeldused ei vasta täpselt sellele esialgsele hinnangule (5. detsembri 2013. aasta kohtuotsus *SNIA vs. komisjon*, C-448/11 P, ei avaldata, EU:C:2013:801, punkt 43). Haldusmenetluses poole esitatud argumendi arvessevõtmine ilma, et talle oleks antud enne lõpliku otsuse tegemist võimalus selle kohta oma seisukoht esitada, ei saa seega iseenesest olla käsitatav tema kaitseõiguste rikkumisena, kui selle argumendi arvessevõtmine ei muuda talle saadetud vastuväidete laadi (vt selle kohta 10. juuli 2001. aasta kohtumäärus *Irish Sugar vs. komisjon*, C-497/99 P, EU:C:2001:393, punkt 24; 28. veebruari 2002. aasta kohtuotsus *Compagnie générale maritime jt vs. komisjon*, T-86/95, EU:T:2002:50, punkt 447, ja 9. septembri 2011. aasta kohtuotsus *Alliance One International vs. komisjon*, T-25/06, EU:T:2011:442, punkt 182).
- 128 Komisjonil tuleb nimelt vastuväiteteatise adressaadid ära kuulata ja vajaduse korral arvestada esitatud väidetele nende poolt vastusena antud märkusi, et muuta oma analüüsi eelkõige nende kaitseõiguste järgimiseks. Komisjonil peab seega olema lubatud täpsustada seda kvalifikatsiooni oma lõplikus otsuses, võttes arvesse haldusmenetluse käigus ilmnevaid asjaolusid, et ta saaks kas loobuda alusetuks osutunud vastuväidetest või kohandada või täiendada vastuväidete põhjenduseks esitatud argumentatsiooni nii faktiliste kui ka õiguslike asjaoludega, kuid seda siiski tingimusega, et ta võtab arvesse vaid asjaolusid, mille kohta on asjaomastel isikutel olnud võimalik selgitusi anda, ning et ta esitas haldusmenetluses nende kaitseks vajalikke tõendeid (vt 3. septembri 2009. aasta kohtuotsus *Prym ja Prym Consumer vs. komisjon*, C-534/07 P, EU:C:2009:505, punkt 40 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 5. detsembri 2013. aasta kohtuotsus *SNIA vs. komisjon*, C-448/11 P, ei avaldata, EU:C:2013:801, punkt 44 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 129 Lõpuks tuleb ka meenutada, et vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale rikutakse kaitseõigusi siis, kui esineb võimalus, et komisjoni rikkumise puudumisel oleks tema poolt läbi viidud haldusmenetlus andnud teise tulemuse. Hagejaks olev ettevõtja tõendab, et rikkumine on toime pandud, kui ta ei tõenda piisavalt mitte seda, et komisjoni otsuse sisu oleks olnud teistsugune, vaid seda, et ta oleks saanud end paremini kaitsta, kui menetluses ei oleks esinenud puudusi, näiteks asjaolu tõttu, et ta oleks võinud oma kaitstes kasutada dokumente, millega tutvumist talle haldusmenetluses ei võimaldatud (vt 2. oktoobri 2003. aasta kohtuotsus *Thyssen Stahl vs. komisjon*, C-194/99 P, EU:C:2003:527, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 24. mai 2012. aasta kohtuotsus *MasterCard jt vs. komisjon*, T-111/08, EU:T:2012:260, punkt 269 ja seal viidatud kohtupraktika; 9. septembri 2015. aasta kohtuotsus *Philips vs. komisjon*, T-92/13, ei avaldata, EU:T:2015:605, punkt 93).

- 130 Neid põhimõtteid arvestades tuleb kõigepealt analüüsida hageja esimest etteheidet, mille kohaselt rikuti tema õigust olla ära kuulatud, kuna tal ei olnud võimalik teha haldusmenetluses tõhusalt teatavaks oma seisukoht uute asjaolude kohta, mis tehti talle teatavaks 29. septembril 2014 komisjoni korraldatud infotunnil ja mida võeti vaidlustatud otsuses arvesse. Nendeks asjaoludeks olid esiteks uued arvandmed Slovak Telekom hinnakruvi arvutamise kohta, teiseks asjaolu, et 2005. aasta marginaal oli positiivne periood-perioodilt (aasta-aastalt) marginaalide arvutuse alusel ning kolmandaks infotunnil komisjoni väljendatud kavatsus kohaldada täiendavalt marginaalide arvutamise mitmeperioodilist (mitmeaastast) meetodit, mis võimaldas tal tuvastada negatiivse marginaali olemasolu ka 2005. aastal.
- 131 Mis puudutab esiteks kahte esimest elementi, siis tuleb tõepoolest märkida, et vaidlustatud otsuse põhjenduse 1010 kohaselt olid seoses kolme analüüsitud teenuseportfelliga 2005. aasta kohta tuvastatud marginaalid positiivsed. See on vastuolus Slovak Telekom kliendiliinile juurdepääsuga seotud hinnakruvi arvutusega, mis on esitatud vastuväiteteatises ja millest nähtub, et selle aasta kohta arvutatud marginaal oli negatiivne (vt vastuväiteteatise tabel 88 ja põhjendus 1203). Teiseks ei ole vaidlust selles, et komisjon ei kasutanud vaidlustatud otsuses kõiki vastuväiteteatises hinnakruvi arvutamisel kasutatud arvandmeid ja et selle muudatuse tõttu tuvastati selles otsuses marginaalid, mis erinesid teatises esialgu arvutatutest.
- 132 Kuid nagu komisjon oma menetlusdokumentides õigesti märgib, ilma et hageja talle vastu vaidleks, olid need hinnakruvi arvutamist puudutavad muutused tingitud nende andmete ja arvutuste arvessevõtmisest, mille Slovak Telekom oma vastuses vastuväiteteatisele ise esitas. Nende arvessevõtmine ilmneb muu hulgas vaidlustatud otsuse põhjendustest 910, 945, 963 ja 984. Pealegi nähtub vaidlustatud otsuse põhjendusest 946 (1405. joonealune märkus) ja põhjendusest 1000, et komisjon võttis otsuse tegemisel arvesse hinnakruvi arvutuste ajakohastamist, mille Slovak Telekom esitas oma vastuses asjaolude ülevaadet käsitlevale kirjale (vt eespool punkt 21).
- 133 Selliselt toimides ei muutnud komisjon seoses hinnakruvi hindamisega vaidlustatud otsuses Slovak Telekom suhtes ning selle kaudu hageja kui emattevõtja suhtes esitatud vastuväidete laadi, pannes neile süüks asjaolusid, mille kohta neil ei olnud võimalust end haldusmenetluses väljendada. Nimelt piirdus ta sellega, et võttis arvesse vastuväited, mille Slovak Telekom esitas haldusmenetluses, et kohandada ja täiendada oma vastuväiteteatises sisalduvat analüüsi hinnakruvi kohta. Kuna nende arvessevõtmise eesmärk oli just nimelt täita eespool punktis 128 viidatud nõudeid, siis ei nõudnud poolte õigus olla haldusmenetluses ära kuulatud, et neile antaks uuesti võimalus teha enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist teatavaks oma seisukoht hinnakruvi läbivaadatud arvutuste kohta.
- 134 Mis puudutab kolmandat asjaolu, mida on mainitud eespool punktis 130 ja mis puudutab hinnakruvi mitmeperioodilise (mitmeaastase) arvutamise meetodit, siis tuleb rõhutada, et vastuväiteteatisele esitatud vastuse punktis 1281, mille komisjoni kostja vastuses ära tõi, väljendas Slovak Telekom vastuseisu sellele, et kasutatakse ainult periood-perioodilt (aasta-aastalt) meetodit, mille komisjon oli vastuväiteteatises välja pakkunud.
- 135 Nimelt väitis Slovak Telekom sisuliselt, et telekommunikatsioonisektoris hindasid operaatorid oma võimet saada mõistlikku tulu ühest aastast pikemal perioodil. Seetõttu tegi ta muu hulgas ettepaneku täiendada hinnakruvi analüüsi mitme perioodi alusel tehtava analüüsiga, milles kogumarginaali hinnatakse mitme aasta alusel. Pealegi nähtub hageja vastuväiteteatisele esitatud vastuse põhjendusest 587, et ta nõustus selle vastuväitega.
- 136 Ent nagu nähtub vaidlustatud otsuse põhjendusest 859, kasutas komisjon mitmeperioodilist (mitmeaastast) lähenemisviisi, et võtta seda vastuväidet arvesse ja selleks, et teha kindlaks, kas see lähenemisviis muutis tema järeldust, mille kohaselt tõi hinnad, mida Slovak Telekom kohaldas alternatiivsetele operaatoritele oma kliendiliinile eraldatud juurdepääsu eest, aastatel 2005–2010 kaasa hinnakruvi.

- 137 Selle lisaanalüüsi raames, mille tulemus on ära toodud vaidlustatud otsuse põhjendustes 1013 ja 1014, tuvastas komisjon negatiivse kogumarginaali seoses iga teenuseportfelliga esiteks ajavahemikus 2005–2010 (vaidlustatud otsuse põhjenduse 1013 tabel 39) ning teiseks ajavahemikus 2005–2008 (vaidlustatud otsuse põhjenduse 1014 tabel 40). Komisjon järeltas sellest vaidlustatud otsuse põhjenduses 1015, et mitmeaastane (mitmeperioodiline) analüüs ei muutnud tema järeltust, mis puudutas hinnakruvi olemasolu, mis tulenes periood-perioodilt (aasta-aastalt) analüüsist.
- 138 Eeltoodust tuleneb esiteks, et vaidlustatud otsuses hinnakruvi tuvastamise raames mitmeperioodiline (mitmeaastane) analüüs tulenes vastuväitest, mille Slovak Telekom esitas marginaalide arvutamise periood-perioodilt (aasta-aastalt) arvutusmeetodi teemal oma vastuses vastuväiteteatisele ja millega hageja ühines. Teiseks, Slovak Telekom kliendiliinile eraldatud juurdepääsu marginaalide mitmeperioodilise (mitmeaastase) analüüsi eesmärk vaidlustatud otsuses oli lisada see periood-perioodilt (aasta-aastalt) analüüsile, mis on toodud otsuse põhjendustes 1175–1222, asendamata viimasena nimetatud analüüsi. Lisaks, mitmeperioodilise (mitmeaastase) täiendava analüüsi tulemus kinnitas komisjon järeltust hinnakruvi olemasolu kohta lairibaühenduse internetiteenuste Slovakkia turul ajavahemikus 12. augustist 2005 kuni 31. detsembrini 2010.
- 139 Järelikult, nagu komisjon sisuliselt väidab, ei omistata mitmeperioodilise (mitmeaastase) analüüsi tulemusel hagejale ja Slovak Telekomile tegusid, mille kohta ei ole neil olnud võimalik haldusmenetluses selgitusi anda, muutes nende suhtes esitatud vastuväidete laadi, vaid ainult tehakse täiendav analüüs hinnakruvi kohta, mis tuleneb hindadest, mida Slovak Telekom kohaldas oma kliendiliinile eraldatud juurdepääsu eest, arvestades vastuses vastuväiteteatisele Slovak Telekomile esitatud vastuväidet.
- 140 Neid asjaolusid arvestades ei nõudnud vastavalt eespool punktides 127 ja 128 viidatud kohtupraktikale hageja õigus olla ära kuulatud, et komisjon oleks talle enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist andnud võimaluse esitada uusi märkusi Slovak Telekom kliendiliinile eraldatud juurdepääsuga seotud hinnakruvi analüüsi kohta, mis põhineb mitmel perioodil. Olgu rõhutatud, et teistsugune lahendus oleks vastuolus eespool punktis 127 viidatud kohtupraktikaga, kuna see tähendaks, et vaidlustatud otsus ei saa sisaldada asjaolusid, mille kohta ei ole pooltel olnud konkreetselt võimalust esitada haldusmenetluses oma seisukoht, isegi kui need asjaolud ei muuda nende suhtes esitatud vastuväidete laadi.
- 141 Seda järeltust ei sea kahtluse alla hageja argument, mille kohaselt sisuliselt ei vasta selle lisaanalüüsi raames komisjoni kohaldatud hinnakruvi arvutusmeetod meetodile, mille Slovak Telekom pakkus välja oma vastuses vastuväiteteatisele ja mis väidetavalt põhines komisjoni otsustuspraktikal, kuna komisjon kasutas mitmeperioodilist (mitmeaastast) analüüsi rikkumise kestuse suurendamiseks.
- 142 Esiteks rajaneb see argument vaidlustatud otsuse vääraral tõlgendusel, kuna periood-perioodilt (aasta-aastalt) analüüsi tulemusel oli komisjon juba jõudnud järeltustele, et Slovak Telekomiga sama tõhus konkurent ei oleks ajavahemikus 12. augustist 2005 kuni 31. detsembrini 2010 suutnud dubleerida kulutõhusalt Slovak Telekom jaeportfelli, mis hõlmas lairibateenuseid (vaidlustatud otsuse põhjendus 1012). Eelkõige vaidlustatud otsuse põhjendusest 998 nähtub, et komisjoni hinnangul ei takistanud positiivse marginaali olemasolu 2005. aasta augustist detsembrini selle perioodi lisamist hinnakruvi vormis toime pandud rikkumise perioodi hulka, kuna operaatorid hindavad oma võimet tulu saada pikemal perioodil. Teisisõnu tegi komisjon hinnakruvi tekitanud tegevuse kestuse kindlaks periood-perioodilt (aasta-aastalt) lähenemise alusel ning mitmeperioodilist (mitmeaastast) lähenemist kasutati vaid täiendavalt.
- 143 Teiseks nähtub igal juhul eespool punktis 128 viidatud kohtupraktikast, et selleks, et austada hageja õigust olla ära kuulatud, oli komisjon kohustatud vaidlustatud otsuse vastuvõtmisel arvesse võtma üksnes kriitikat marginaalide arvutusmeetodi kohta, mille Slovak Telekom esitas vastuseks vastuväiteteatisele ja mida hageja jagab (vt eespool punkt 135). Seevastu ei eelda see õigus kuidagi, et

komisjon peab tingimata jõudma tulemuseni, mida soovis hageja, kui ta ühines Slovak Telekomit esitatud kriitikaga, see tähendab järeldusele, et ajavahemikus 12. augustist 2005 kuni 31. detsembrini 2010 puudus igasugune hinnakruvi efekt.

- 144 Täielikkuse huvides, see tähendab eeldades, et komisjon oli kohustatud enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist andma hagejale konkreetselt võimaluse olla ära kuulatud seoses eespool punktis 130 ära toodud asjaoludega, tuleb tõdeda, et see nõue on täidetud. On tõsi, et hagejale komisjoni antud tähtajad nende asjaolude kohta märkuste esitamiseks olid ülimalt lühikesed. Kuid sellest ei saa järeldada, et nende tõttu jäi hageja ilma igasugusest võimalusest olla selles küsimuses tõhusalt ära kuulatud, arvestades esiteks haldusmenetluse väga hilist staadiumi, mil 29. septembri 2014. aasta koosolek aset leidis, see tähendab enam kui kaks aastat ja neli kuud pärast vastuväiteteatise saatmist, ning teiseks toimiku põhjalikku tundmist, mida selleks ajaks oli hagejalt mõistlik eeldada.
- 145 Järelikult tuleb käesoleva väite teise osa esimene etteheide tagasi lükata.
- 146 Tagasi tuleb lükata ka teine etteheide, milles hageja väidab, et komisjon rikkus tema õigust olla ära kuulatud, võimaldamata tal haldusmenetluses esitada oma seisukoht paranduste ja kohanduste kohta, mis tehti vaidlustatud otsuses LRAIC arvutamiseks Slovak Telekomit esitatud andmetes.
- 147 Selles suhtes peab tõesti paika, et vaidlustatud otsuses ei võtnud komisjon täielikult arvesse uusi andmeid LRAIC arvutamise kohta, mille Slovak Telekom esitas pärast vastuväiteteatise saatmist. Selle järelduse saab tuletada muu hulgas vaidlustatud otsuse põhjendustest 910, 945 ja 963. Analoogia alusel eespool punktis 143 järgitud põhjenduskäiguga ei saa siiski komisjon olla kohustatud pooli uuesti ära kuulama, kui ta ei kavatse lõplikus otsuses kasutada kõiki nende poolt vastuväiteteatise vastuses esitatud vastuväiteid, välja arvatud juhul, kui sellest tulenevalt muudab ta nende suhtes esitatud vastuväidete laadi.
- 148 Kuna eelmises punktis esile toodud asjaolud ei muutnud peamisi faktilisi ja õiguslikke asjaolusid, mille rajanesid hankemenetluses hageja vastu esitatud vastuväited, siis tuleb esimese väite teine osa tervikuna põhjendamatusena tõttu tagasi lükata.

***b) Kolmas osa, et pikaajaliste keskmiste lisakulude (LRAIC) arvutamisel on tehtud vigu***

- 149 Kolmandas osas heidab hageja komisjonile ette seda, et ta ei arvanud õigesti Slovak Telekomit LRAICd, see tähendab kulusid, mida operaator ei oleks pidanud kandma, kui ta ei oleks vastavaid teenuseid pakkunud. Nimelt on konsulteerimisaruandes, mille Slovak Telekom esitas vastuväiteteatisele esitatud vastuse lisas (edaspidi „konsulteerimisaruanne“), tehtud ettepanek kohandada Slovak Telekomit varasid tõhusa operaatori tasemele, kes käsitleb võrku optimaalselt nii praegusele kui ka tulevasele nõudlusele vastamiseks (edaspidi „optimeerimise kohandamised“). Komisjon aga lõpuks selliseid kohandamisi ei teinud. Täpsemalt ei nõustunud komisjon asendama olemasolevaid varasid nende kaasaegsete ekvivalentidega (modern asset equivalent). Ka ei võtnud ta arvesse varade vähenemist praegu kasutatava võimsuse alusel. See lähenemisviis on kritiseeritav, kuna komisjon aktsepteeris vaidlustatud otsuses liiati Slovak Telekomit varade ümberhindamise, konsulteerimisaruandes pakutud kohandamise aluseks olid operaatori varasemad kulud, mitte hüpoteetilise konkurenti kulud, ning neid kulusid tuleb hinnata võrreldes tõhusa konkurendiga. Veel toonitab hageja, et konsulteerimisaruandes esitatud LRAIC arvutus võttis arvesse Slovak Telekomit jaoks piisavat reservvõimsust ega võtnud erinevalt komisjoni väidetust võrdluse aluseks igati tõhusat konkurenti. Hageja arvates oleks komisjon juhul, kui ta seda arvutusviga ei oleks teinud, tuvastanud suuremad marginaalid, mis oleks mõnel aastal olnud isegi positiivsed, kuna LRAIC oleks ümber hinnatud madalamale tasemele.
- 150 Komisjon ei nõustu nende argumentidega.

- 151 Hageja esitatud argumentide kohta tuleb kõigepealt märkida, et Slovak Telekom pakkus oma vastuses vastuväiteteatisele konsulteerimisaruandele tuginedes välja meetodi, mis rajaneb järgneva turu jooksevhindades kuluarvestusel ajavahemikus 2005–2010 andemete alusel alates aastast 2011 (vaidlustatud otsuse põhjendus 881). Täpsemalt väitis Slovak Telekom selles vastuses, et LRAIC arvutamisel tuleb ühelt poolt varad ümber hinnata ning teiselt poolt võtta arvesse tema võrgu ebatõhusust lairibaühenduse pakkumiseks. Mis puudutab eelkõige ebatõhususe arvessevõtmist, siis tegi Slovak Telekom ettepaneku teha optimeerimise kohandamised, see tähendab esiteks asendada olemasolevad varad nende kaasaegsete, tõhusamate ja vähem kulukate ekvivalentidega (modern asset equivalent), teiseks võimaluse korral säilitada tehnoloogiline järjepidevus ning kolmandaks vähendada varasid praegu kasutatava võimsuse alusel, mis vastandub paigaldatud võimsusele.
- 152 Slovak Telekom kohandas oma LRAIC arvutustes seega varade kapitalikulud ning nende amortiseerimise väärtused aastatel 2005–2010 ning ka nende varade kasutuskulud, tuginedes kaalutud keskmisele kohandamistegurile, mille arvutas konsulteerimisaruande koostaja 2011. aasta kohta (vaidlustatud otsuse põhjendus 897). Slovak Telekom väitis, et soovitud optimeerimise kohandamised kajastasid võrguelementides tuvastatud reservvõimsust, see tähendab viimasest võetud varad, kuna neid ei kasutatud tootmises, kuid mida operaator ei olnud veel müünud (vaidlustatud otsuse põhjendus 898).
- 153 Komisjon keeldus aga vaidlustatud otsuses optimeerimise kohandamisi tegemast.
- 154 Esiteks, mis puudutab olemasolevate varade asendamist nende kaasaegsemate ekvivalentidega, siis märkis komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 900, et selline asendamine ei ole lubatav, kuna see tähendaks kulude kohandamist ilma amortisatsiooni vastava kohandamiseta. Komisjon viitab selles küsimuses vaidlustatud otsuse põhjendustele 889–893, kus ta väljendas kahtlusi seoses Slovak Telekomiga välja pakutud varade kulude kohandamisega ajavahemiku kohta 2005–2010, mida soovitas Slovak Telekom. Pealegi leidis komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 901, et selline olemasolevate varade asendamine ei ole kooskõlas sama tõhusa konkurendi kriteeriumiga. Nimelt on kohtupraktikas kinnitatud, et valitseva operaatori hinnakujunduse kuritarvilik laad tuleb põhimõtteliseks kindlaks teha tema enda olukorra alusel. Ent käesolevas asjas rajaneb Slovak Telekom soovitud LRAIC kohandamine hüpoteetiliste varade kogumil ja mitte nendega samadel varadel, mis kuuluvad sellele operaatorile.
- 155 Teiseks, mis puudutab võrkude ülevõimsuse arvessevõtmist „praegu“ kasutatava võimsuse alusel, siis märgib komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 902 sisuliselt, et kuna investeeringud põhinevad nõudluse prognoosil, siis on vältimatu, et tagasivaatelse analüüsi raames jääb teatav võimsus mõnikord kasutamata.
- 156 Ühegi etteheitega, mille hageja vaidlustatud otsuse selle osa kohta esitas, ei saa nõustuda.
- 157 Esiteks, hageja väidab vääralt, et ühelt poolt LRAIC optimeerimise kohanduste tagasilükkamise ja teiselt poolt vaidlustatud otsuse põhjenduses 894 Slovak Telekomiga pakutud varade ümberhindamise aktsepteerimise vahel on vastuolu. Hageja ei saa samuti repliigis väita, et komisjon oleks pidanud aktsepteerima Slovak Telekomiga pakutud optimeerimise kohandamised põhjusel, et nagu ka varade ümberhindamise puhul ei olnud komisjoni valduses optimeerimise kohanduste kohta usaldusväärseid varasemaid kulusid.
- 158 Nimelt toimus varade ümberhindamine varade alusel, mis oli Slovak Telekomil 2011. aastal. Mis puudutab seda ümberhindamist ja nagu nähtub vaidlustatud otsuse põhjendustest 885–894, siis rõhutab komisjon, et tal ei olnud andmeid, mis kajastavad paremini Slovak Telekom lairibaühenduse varade täiendkulusid ajavahemikus 2005–2010. Seepärast hõlmas komisjon vaidlustatud otsuses esitatud hinnakruvi analüüsis Slovak Telekomiga olemasolevate varade ümberhindamise, mille viimane välja pakkus. Komisjon täpsustas siiski, et see ümberhindamine võis kaasa tuua järgneva turu varadega seotud kulude alahindamise.

- 159 Võrdluseks, nagu nähtub vaidlustatud otsuse põhjendusest 895, seisnesid Slovak Telekom'i välja pakutud optimeerimise kohandamised selles, et varad korrigeeritakse tõhusa operaatori ligilähedasel tasandil, kes ehitab optimaalse võrgu, mis on sobiv, et rahuldada tulevane nõudlus „täna“ teabe ja nõudluse prognooside alusel. Need kohandused rajanesid prognoosil ning optimaalse võrgu mudelil, mitte hinnangul, mis kajastab Slovak Telekom'i olemasolevate varade täiendkulusid.
- 160 Sellest järeldub, et optimeerimise kohandamised üldiselt ja olemasolevate varade asendamine nende kaasaegsamate ekvivalentidega täpsemalt taotlesid Slovak Telekom'i pakutud varade ümberhindamisest erinevat eesmärki. Lisaks ei eelda see, et komisjon võttis arvesse Slovak Telekom'i välja pakutud olemasolevate varade ümberhindamist, kuna puudusid muud usaldusväärsemad andmed selle operaatori LRAIC kohta, absoluutselt seda, et komisjon aktsepteeris tingimata LRAIC optimeerimise kohandamised. Komisjon käsitles seega ühelt poolt olemasolevate varade asendamist nende kaasaegsemate ekvivalentidega ning teiselt poolt Slovak Telekom'i pakutud varade ümberhindamist põhjendatult erinevalt.
- 161 Teiseks ei saa hagejaga nõustuda, kui ta vaidlustab vaidlustatud otsuse põhjenduses 901 toodud järelduse, mille kohaselt viivad optimeerimise kohandamised selleni, et LRAIC arvutatakse hüpoteetilise konkurendi varade alusel, mitte pikaajalise operaatori ehk Slovak Telekom'i varade alusel.
- 162 Sellega seoses tuleb meenutada, et vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale tuleb selle hindamisel, kas turgu valitsevas seisundis ettevõtja kohaldatud hinnapoliitika on ELTL artikli 102 seisukohast õiguspärane, põhimõtteliselt lähtuda selle ettevõtja kuludel põhineva hinna ja tema strateegia kriteeriumidest (vt 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, punkt 41 ja seal viidatud kohtupraktika; 29. märtsi 2012. aasta kohtuotsus *Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon*, T-336/07, EU:T:2012:172, punkt 190; vt selle kohta ka 10. aprilli 2008. aasta kohtuotsus *Deutsche Telekom vs. komisjon*, T-271/03, EU:T:2008:101, punkt 188 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 163 Selle hindamisel, kas tegemist on hinnakujundusega, millega kaasneb hinnakruvi efekt, võimaldavad need hindamiskriteeriumid eeskätt kindlaks teha, kas vastavalt eespool punktis 87 viidatud sama tõhusa konkurendi kriteeriumile oleks ettevõtja ise olnud nii tõhus, et ta oleks suutnud pakkuda oma jaeteenuseid lõpptarbijatele muul viisil kui kahjumiga, kui tal oleks eelnevalt tulnud tasuda oma vaheteenuse hulgihinda (17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, punkt 42, ja 29. märtsi 2012. aasta kohtuotsus *Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon*, T-336/07, EU:T:2012:172, punkt 191; vt selle kohta 14. oktoobri 2010. aasta kohtuotsus *Deutsche Telekom vs. komisjon*, C-280/08 P, EU:C:2010:603, punkt 201).
- 164 Niisugune lähenemisviis on veelgi põhjendatum esiteks seetõttu, et see on kooskõlas ka õiguskindluse üldpõhimõttega, kuna turgu valitseva ettevõtja kulude arvessevõtmine võimaldab viimasel, arvestades erilist vastutust, mis tal ELTL artikli 102 alusel lasub, hinnata oma tegevuse õiguspärasust. Nimelt on turgu valitsevale ettevõtjale teada omaenda kulud ja hinnad, samas kui üldjuhul ei ole talle teada tema konkurentide omad (14. oktoobri 2010. aasta kohtuotsus *Deutsche Telekom vs. komisjon*, C-280/08 P, EU:C:2010:603, punkt 202; 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, punkt 44, ja 29. märtsi 2012. aasta kohtuotsus *Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon*, T-336/07, EU:T:2012:172, punkt 192).
- 165 Euroopa Kohus täpsustas tõepoolest 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsuse *TeliaSonera Sverige* (C-52/09, EU:C:2011:83) punktides 45 ja 46, et ei saa välistada, et konkurentide kulud ja hinnad võivad olla asjakohased tegevuse hindamisel, mille tulemusel tekib hinnakruvi efekt. Sellest kohtuotsusest nähtub siiski, et ainult juhul, kui asjaoludest tulenevalt ei ole võimalik viidata turgu valitsevas seisundis ettevõtja hindadele ja kuludele, tuleb analüüsida samal turul tegutsevate konkurentide hindu ja kulusid; hageja ei ole käesolevas asjas seda väitnud (vt analoogia alusel 29. märtsi 2012. aasta kohtuotsus *Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon*, T-336/07, EU:T:2012:172, punkt 193).

- 166 Esiteks, käesolevas asjas oli olemasolevate varade nende kaasaegsemate ekvivalentidega asendamise eesmärk kohandada varadega seotud kulud, võttes arvesse „praeguste“ varade väärtust, kohandamata vastavalt siiski amortisatsiooni (vaidlustatud otsuse põhjendus 900). Selle asendamise tulemuseks oleks olnud hinnakruvi arvutamine hüpoteetiliste varade alusel, see tähendab varad, mis ei vasta Slovak Telekomile kuulunud varadele. Slovak Telekomiga seotud kulud oleks seega alahinnatud (põhjendused 893 ja 900). Teiseks, „praegu“ kasutatava võimsuse alusel võrkude ülevõimsuse arvessevõtmise tulemusel oleks välistatud Slovak Telekomiga varad, mida tootmises ei kasutatud (vt eespool punkt 152).
- 167 Järelikult võis eespool punktides 162–165 ära toodud põhimõtteid arvestades komisjon viga tegemata järeldada, et Slovak Telekomiga pakutud LRAIC optimeerimise kohandused oleks hinnakruvi arvutamisel viinud selleni, et jäetakse kõrvale ajavahemikus 12. augustist 2005 kuni 31. detsembrini 2010 selle operaatori enda kantud kulud.
- 168 Viimaks, hagejaga ei saa nõustuda, kui ta väidab, et vaidlustatud otsuses rikkus komisjon põhimõtet, mille kohaselt peab hinnakruvi analüüsimise aluseks olema tõhus konkurents, kui ta sisuliselt märkis, et on vältimatu, et teatav võimsus jääb mõnikord kasutamata (vaidlustatud otsuse põhjendus 902). Nimelt nähtub eespool punktides 162 ja 163 viidatud põhimõtetest, et hinnakruvi tekitava hinnakujunduse analüüs seisneb sisuliselt selle hindamises, kas valitseva operaatoriga sama tõhusal konkurendil oleks võimalik pakkuda asjaomaseid teenuseid lõppkliendile muul viisil kui kahjumiga. Seda ei analüüsita seega võrreldes operaatoriga, kes oli tegevuse toimumise ajal turutingimuste seisukohast täiesti tõhus. Ent kui komisjon oleks aktsepteerinud ülevõimsusega seotud optimeerimise kohandusi, oleks Slovak Telekomiga LRAIC arvutused kajastanud kulud, mis on seotud nõudlusele vastava optimaalse võrguga ja mida ei puuduta selle operaatori võrgu ebatõhusused, see tähendab Slovak Telekomiga tõhusama konkurendi kulud. Seega, kuigi käesolevas asjas ei ole vaidlust selles, et Slovak Telekomiga asjaomastest varadest osa jäi ajavahemikus 12. augustist 2005 kuni 31. detsembrini 2010 kasutamata, võis komisjon viga tegemata hõlmata selle varade osa, teisisõnu ülevõimsuse LRAIC arvutusse.
- 169 Eeltoodust tuleneb, et esimese väite kolmas osa tuleb põhjendamatus tõttu tagasi lükata nagu ka see väide tervikuna.

## ***2. Teine väide, et seoses Slovak Telekomiga kuritarvituse kestusega on rikutud õigusnorme ja tehtud faktivigu***

- 170 Teises väites kinnitab hageja, ühinedes argumentidega, mille Slovak Telekom esitas selles küsimuses kohtuasjas T-851/14, et vaidlustatud otsuses on tehtud ilmne hindamisviga ja rikutud võrdse kohtlemise põhimõtet ja õiguskindluse põhimõtet, kuna selles tuvastatakse rikkumise olemasolu alates 12. augustist 2005. Ta tugineb selles suhtes kolmele etteheitele. Esimeses etteheites väidab hageja sisuliselt, et komisjon asus vääralt seisukohale, et kliendiliinile juurdepääsu andmisest vaikimisi keeldumine sai alguse 12. augustil 2005, see tähendab kuupäeval, mil Slovak Telekom avaldas oma standardpakkumise. Teises ja kolmandas etteheites väidab hageja sisuliselt, et komisjon järeldas vääralt, et hinnakruvi eksisteeris 2005. aastal.

### ***a) Sissejuhatavad märkused***

[...]

- 172 Teiseks tuleb sisulistes küsimustes kõigepealt märkida, et nagu on rõhutatud eespool punktis 90, piisab ELTL artikli 102 tähenduses turgu valitseva seisundi kuritarvitamise tõendamiseks, kui näidata, et turgu valitseva seisundiga ettevõtja kuritarvitav tegevus kaldub konkurentsi piirama või et tegevusel võib olla niisugune mõju. Seega, kuigi turgu valitseva ettevõtja tegevust ei saa kvalifitseerida kuritarvitamiseks, kui puudub igasugune konkurentsivastane mõju turul, ei ole siiski nõutud, et see mõju oleks tingimata

tegelik, kuna piisab potentsiaalse konkurentsivastase mõju tõendamisest (vt 6. detsembri 2012. aasta kohtuotsus *AstraZeneca vs. komisjon*, C-457/10 P, EU:C:2012:770, punkt 112 ja seal viidatud kohtupraktika).

- 173 Lisaks, nagu nähtub eespool punktis 89 viidatud kohtupraktikast, on konkurentsitingimusi kahjustavale tegevusele, näiteks tegevus, mis takistab või lükkab edasi konkurentide sisenemise turule, kohaldatav ETLT artiklis 102 kehtestatud keeld isegi juhul, kui see ei tekita tarbijatele otsest kahju.
- 174 Käesolevas asjas seisneb komisjoni tuvastatud ETLT artikli 102 rikkumine vaidlustatud otsuse põhjenduse 1497 kohaselt Slovak Telekom mitmesuguses tegevuses, mis kujutab endast kliendiliinile eraldatud juurdepääsu andmisest keeldumist ning selle juurdepääsu raames alternatiivsetele operaatoritele hinnakruvi rakendamist. Juurdepääsu andmisest keeldumisest tingitud tegevus seisneb esiteks alternatiivsete operaatorite eest Slovak Telekom kliendiliinide eraldamiseks vajaliku Slovak Telekom võrguteabe varjamises, teiseks kohaldatavast õiguslikust raamistikust tuleneva kliendiliinide eraldamise kohustuste vähendamises Slovak Telekom poolt ning kolmandaks eraldamisega seotud standardpakkumises ebaõiglaste tingimuste ja korra kehtestamises (vt eespool punkt 92).
- 175 Komisjon tõdes veel vaidlustatud otsuse põhjendustes 1507–1511, et see mitmesugune tegevus kuulus Slovak Telekom kohaldatavasse samasse väljatõrjumise strateegiasse, mille eesmärk oli piirata ja moonutada konkurentsitingimusi fikseeritud lairibaühenduse teenuste jaeturul Slovakkias ning kaitsta operaatori sissetulekuid ja positsiooni sellel turul. Ta järeldas sellest, et tegevus, mille eest tuleb hagejat vastutavaks pidada ka Slovak Telekom emattevõtjana, kuulus samasse üldplaani, mille eesmärk oli konkurentsi piirata, ning see kujutas endast seega ühte ja vältavat rikkumist (vaidlustatud otsuse põhjendus 1511).
- 176 Nagu kinnitas hageja kohtuistungil, ei sea ta käesolevas asjas oma hagi kahtluse alla ühe ja vältava rikkumise kvalifikatsiooni. Küll aga vaidlustab ta teises väites vaidlustatud otsuse põhjenduses 1184 toodud järelduse, mille kohaselt algas see üks ja vältav rikkumine 12. augustil 2005, mil Slovak Telekom avaldas oma standardpakkumise seoses eraldatud juurdepääsuga oma kliendiliinile.
- 177 Komisjon lükkab sellega seoses tagasi argumendid, mille Slovak Telekom esitas haldusmenetluses ja mille kohaselt muu hulgas ei saanud rikkumine, mida talle ette heideti, alata tema standardpakkumise avaldamise ajal, kuna see oli vaid raamleping, milles on kirjeldatud kliendiliinile juurdepääsu tingimusi, ning see eeldas seega läbirääkimisi juurdepääsust huvitatud alternatiivsete operaatoritega, ning juurdepääsu andmisest keeldumine oli võimalik tuvastada ainult läbirääkimiste ebaõnnestumise korral. Komisjon toonitab selles küsimuses vaidlustatud otsuse põhjenduses 1520, et ta tõendas mitme sellise standardpakkumises ette nähtud tingimuse ja korra ebaõiglast laadi, mille alusel said alternatiivsed operaatorid eraldatud juurdepääsu Slovak Telekom kliendiliinile. Ta asus seisukohale, et standardpakkumine, mille eesmärk on rakendada eraldamise õiguslikku kohustust, pidi sisaldama õiglasi tingimusi ja korda algusest peale.
- 178 Pealegi lükkas komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 1521 tagasi hageja argumendi, mille kohaselt ei saanud Slovak Telekom tegevus, mis seisnes hinnakruvis, alata enne 1. jaanuari 2006, kuna 2005. aastal ei olnud võimalik tuvastada negatiivset marginaali. Esiteks viitas ta oma vaidlustatud otsuse põhjenduses esitatud analüüsile, mille kohaselt ei kummutanud see asjaolu hinnakruvi efekti olemasolu ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005, kuna sisuliselt ei oleks ükski alternatiivne operaator otsustanud asjaomasele turule siseneda tulevikku suunatud tasuvusanalüüsi alusel, mis puudutas nii lühikest perioodi. Teiseks rõhutas ta, et see asjaolu ei saanud mingil juhul mõjutada rikkumise kestust, kuna rikkumine hõlmab ka muud tegevust, millega koos see moodustab ühe ja vältava rikkumise.

179 Neid sissejuhatavaid märkusi arvestades tuleb analüüsida esiteks hageja esimest etteheidet, mille kohaselt leidis komisjon vääralt, et kliendiliinile juurdepääsu andmisest vaikumisi keeldumine sai alguse 12. augustil 2005, ning teiseks teist ja kolmandat etteheidet, mille kohaselt sisuliselt tegi komisjon vigu, kui ta järeldas, et hinnakruvi eksisteeris 2005. aastal.

***b) Slovak Telekom kliendiliinile juurdepääsu andmisest vaikumisi keeldumise alguse määramine 12. augustile 2005***

180 Esimeses etteheites väidab hageja, et standardpakkumises vaid määratleti raamistik, mis iseenesest ei saanud kaasa tuua mingit hinnakruvi, vaid seda tuli täiendada kliendiliinile eraldatud juurdepääsu võimalike taotlejate individuaalsete läbirääkimistega. Praktikaks olid nende läbirääkimiste tulemuseks aga taotlejatele soodsamad tingimused. Samuti saab juurdepääsu andmisest keeldumise tuvastada vaid läbirääkimiste ebaõnnestumise korral. Vaidlustatud otsus ei ole selles küsimuses kooskõlas komisjoni otsustuspraktikaga, kusjuures hageja viitab sellega seoses 2. juuni 2004. aasta otsusele K(2004) 1958 (lõplik) (juhtum COMP/38.096 – Clearstream, edaspidi „Clearstreami otsus“) ja 22. juuni 2011. aasta otsusele K(2011) 4378 (lõplik) (juhtum COMP/39.525 – Poola elektrooniline side, edaspidi „Poola elektroonilise side otsus“). Slovak Telekom kliendiliinile eraldatud juurdepääsu piiratud nõudlust selgitab eelkõige see, et teatavad alternatiivsed operaatorid pidasid soodsamaks siseneda turule, kasutades lairibajuurdepääsu või arendades välja oma kohaliku taristu.

181 Komisjon, keda toetab menetlusse astuja, vaidleb neile argumentidele vastu.

182 Selles suhtes ei ole vaidlust selles, et TUSRi president kehtestas 14. juuni 2005. aasta otsuses Slovak Telekomile kohustuse anda eraldatud juurdepääs oma kliendiliinile õiglastel ja mõistlikel tingimustel ning et selle kohustuse täitmiseks avaldas Slovak Telekom 12. augustil 2005 eraldamisega seotud standardpakkumise (vt eespool punktid 9 ja 10).

183 Lisaks ei vaidle hageja vastu standardpakkumise kirjeldusele, mis on esitatud vaidlustatud otsuse jaos 7.6 („ST ebaõiglasel tingimused“) ja mille tulemusel komisjon järeldas otsuse põhjenduses 820, et pakkumise tingimused on kehtestatud nii, et need muudavad kliendiliinile eraldatud juurdepääsu alternatiivsetele operaatoritele vastuvõetamatuks.

184 Vaidlustatud otsuse sellest osast aga nähtub, et kuritarvitused, mille komisjon kvalifitseeris otsuses „juurdepääsu andmisest keeldumiseks“, tulenesid peamiselt standardpakkumisest endast.

185 Seega, mis puudutab esiteks alternatiivsetele operaatoritele Slovak Telekom niisuguse võrguteabe varjamist, mis oli vajalik kliendiliini eraldamiseks, siis nähtub vaidlustatud otsuse põhjendusest 439, et komisjon leidis, et standardpakkumine ei sisaldanud põhiteavet füüsiliste juurdepääsukohtade asukohtade ja kliendiliinide kättesaadavuse kohta juurdepääsuvõrgu kindlates osades. Lisaks, vaidlustatud otsuse põhjendustes 443–528 analüüsis komisjon küll võrguteavet, mille Slovak Telekom edastas eraldamise eesmärgil ühe alternatiivse operaatori esitatud taotluse alusel. Vaidlustatud otsuse sellest osast nähtub siiski veel, et selle teabega tutvumise kord, mida komisjon pidas ebaõiglaseks ja sellest tulenevalt alternatiivsete operaatorite jaoks pärssivaks, tulenes standardpakkumisest endast. Eriti kritiseeris komisjon esiteks asjaolu, et standardpakkumises ei ole kindlaks määratud selle võrguteabe täpset ulatust, mille Slovak Telekom teeb alternatiivsetele operaatoritele kättesaadavaks, täpsustades asjasse puutuvad teabe kategooriad (vaidlustatud otsuse põhjendus 507), teiseks, et pakkumine nägi mitteavalikust teabesüsteemist pärit teabega tutvumise ette alles pärast seda, kui juurdepääsu kohta kliendiliinile oli sõlmitud raamleping (vaidlustatud otsuse põhjendus 510), ning kolmandaks, et pakkumise kohaselt oli Slovak Telekom võrkteabega tutvumise tingimuseks see, et alternatiivne operaator maksab suured tasud (vaidlustatud otsuse põhjendused 519 ja 527).

- 186 Mis puudutab teiseks seda, et Slovak Telekom vähendas oma õigusliku kohustuse ulatust, mis on seotud eraldatud juurdepääsuga kliendiliinile, siis nähtub kõigepealt vaidlustatud otsuse põhjendustest 535 ja 536, et selle kohustuse ainult aktiivsete liinidega piiramine (vt eespool punkt 32), mida komisjon Slovak Telekomile ette heitis, tuleneb tema standardpakkumise sissejuhatava osa punktist 5.2. Edasi, eelkõige vaidlustatud otsuse põhjendustest 570, 572, 577, 578 ja 584 nähtub, et komisjon järeldas standardpakkumise lisas 3 sisalduvaid tingimusi arvestades, et Slovak Telekom välistas põhjendamatult vastandatud teenused oma kohustusest seoses eraldatud juurdepääsuga kliendiliinile (vt eespool punkt 33). Viimaks, vaidlustatud otsuse põhjendusest 606 ilmneb, et kaabli kasutamise 25%-ga piiramise reegel, mille Slovak Telekom kehtestas eraldatud juurdepääsuks kliendiliinile ja mida komisjon pidas põhjendatuks (vt eespool punkt 34), tulenes standardpakkumise lisast 8.
- 187 Mis puudutab kolmandaks seda, et Slovak Telekom kehtestas ebaõiglasel eraldamistingimused seoses ühispaiknemise, prognooside, remondi, hoolduse ja korrashoiuga ning pangagarantii esitamisega, siis need kõik tulenevad – nagu on tõendatud vaidlustatud otsuse jaos 7.6.4 – standardpakkumisest, mille see operaator avaldas 12. augustil 2005. Tingimused, mida komisjon pidas ebaõiglaseks, sisaldasid vastavalt pakkumise lisades 4, 5, 14 ja 15 seoses ühispaiknemisega (vaidlustatud otsuse põhjendused 653, 655 ja 683), lisades 12 ja 14 seoses alternatiivsete operaatorite prognoosi esitamise kohustusega (vaidlustatud otsuse põhjendused 719 ja 726–728), lisas 5 seoses kliendiliinide kvalifitseerimismenetlusega (vaidlustatud otsuse põhjendused 740, 743, 767, 768 ja 774), lisas 11 seoses remondi, hoolduse ja korrashoiu tingimustega (vaidlustatud otsuse põhjendused 780, 781, 787, 790 ja 796) ning lisades 5 ja 17 seoses eraldatud juurdepääsu taotlevalt alternatiivselt operaatorilt nõutava pangagarantiiga (vaidlustatud otsuse põhjendused 800, 802–807, 815 ja 816).
- 188 Sellest järeldub, et isegi kui eeldada, et mõnda neist juurdepääsu üksikasjadest võidi Slovak Telekom ja juurdepääsu taotlevate operaatorite kahepoolsete läbirääkimiste käigus paindlikumaks muuta, mida hageja pelgalt väidab, esitamata selle toetuseks tõendeid, järeldas komisjon õigesti, et 12. augustil 2005 avaldatud standardpakkumine võis alates sellest kuupäevast kahandada selles sisalduvate ebaõiglaste tingimuste ja korra tõttu alternatiivsete operaatorite soovi esitada juurdepääsutaotlusi.
- 189 Neid asjaolusid arvestades asus komisjon viga tegemata seisukohale, et Slovak Telekom takistas 12. augustil 2005 avaldatud standardpakkumises sisalduvast juurdepääsukorrast tulenevalt alternatiivsete operaatorite sisenemist fikseeritud lairibaühenduse teenuste jaemüügi massi- (või laiale üldsusele suunatud) turule Slovakkias, hoolimata kohustusest, mis tal sellega seoses TUSRi otsuse alusel lasus, ning et see tegevus võis seega avaldada niisugust kahjulikku mõju konkurentsile alates sellest kuupäevast (vt eelkõige vaidlustatud otsuse põhjendused 1048, 1050, 1109, 1184 ja 1520).
- 190 Seda järeldust ei lükka ümber hageja repliigis esitatud väide, mille kohaselt selgitas alternatiivsete operaatorite piiratud nõudlust saada eraldatud juurdepääs Slovak Telekom kliendiliinile esiteks see, et lairibaühendusele hulgitasandil juurdepääs [wholesale broadband access (WBA) või bitstream], mida pakuti toodete kaudu, mis kandsid nimetust „ISP Gate/ADSL Partner“, oli nende operaatorite jaoks jaeturule sisenemiseks huvipakkuv alternatiiv, kuna selleks vajalikud investeeringud olid tunduvalt väiksemad, ning teiseks see, et teatavad alternatiivsed operaatorid eelistasid ilmselgelt siseneda turule oma kohalike taristute kaudu. Piisab, kui tõdeda, et seda kinnitust, millega hageja soovib vaidlustada üldiselt vaidlusaluse tegevuse konkurentsivastase mõju, ei ole kuidagi põhjendatud ning see ei saa seega seada kahtluse alla kõnealuse mõju analüüsi, mille komisjon tegi vaidlustatud otsuse põhjendustes 1049–1183.
- 191 Lisaks ei saa hagejaga nõustuda, kui ta Clearstreami otsuses ja Poola elektroonilise side otsuses järgitud lähenemisviisi alusel vaidleb vastu kuupäevale, mille komisjon määras käesolevas asjas rikkumise alguskuupäevaks. Nimelt, ilma et oleks vaja kindlaks teha, kas need otsused võivad kuuluda vaidlustatud otsuse seaduslikkuse hindamise asjaomasesse õiguslikku raamistikku, asjaolu, millele

komisjon vastu vaidleb, piisab kui tõdeda, et need tehti käesolevast asjast erinevas kontekstis ning ei saa seega tõendada, et komisjon kaldus vaidlustatud otsuses kõrvale oma varasemast otsustuspraktikast.

- 192 Mis puudutab Clearstreami otsust, siis piisab, kui rõhutada, et see otsus tehti erinevalt käesolevas asjas vaidlustatud otsusest kontekstis, mida iseloomustas see, et taristut omaval ettevõtjal ei olnud mingit õiguslikku kohustust anda teistele ettevõtjatele taristule juurdepääs, ning ettevõtjal ei olnud kohustust avaldada standardpakkumine, milles on täpsustatud juurdepääsu tingimused ja kord.
- 193 Mis puudutab Poola elektroonilise side otsust, siis selles tuvastas komisjon, et asjasse puutuv pikaajaline operaator kuritarvitas oma valitsevat seisundit Poola lairibaühendusele juurdepääsu ja kliendiliinile eraldatud juurdepääsu hulgiturul, keeldudes oma võrgule juurdepääsu andmast ja tarnimast nendele turgudele kuuluvaid hulgitooteid, et kaitsta oma positsiooni jaeturul. Lisaks iseloomustas Poola elektroonilise side juhtumi konteksti analoogne juurdepääsu käsitlev õiguslik kohustus nagu see, mis lasub Slovak Telekomil käesolevas asjas, ning Poola elektroonilise side operaatorile kehtestatud nõue avaldada standardpakkumine seoses eraldatud juurdepääsuga oma kliendiliinile. Siiski nähtub Poola elektroonilise side otsuse üksikasjalikust analüüsist, et selles otsuses järgitud lähenemisviisis ei ole ühtegi vastuolu vaidlustatud otsuses kasutatuga. Nimelt märkis komisjon Poola elektroonilise side otsuses, et turgu valitseva operaatori konkurentsivastane strateegia materialiseerus põhiosas alles läbirääkimiste käigus, mida peeti valitseva operaatori kliendiliinile eraldatud juurdepääsu ja lairibaühenduse teenuste hulgitasandil juurdepääsu taotlevate alternatiivsete operaatoritega. Seega tulenesid juurdepääsu ebamõistlikud tingimused juurdepääsulepingute ettepanekutest, mille valitsev operaator tegi alternatiivsete operaatoritega peetud läbirääkimiste raames. Pealegi ei olnud juurdepääsukokkuleppe läbirääkimiste protsessiga viivitamist igal juhul võimalik tuvastada siis, kui valitsev operaator avaldas esimese standardpakkumise. Samuti piiras valitsev operaator juurdepääsu oma võrgule alternatiivsete operaatoritega hulgitasandil juurdepääsukokkulepete sõlmimisest hilisemas staadiumis. Pealegi toimus abonendiliinidele tegeliku juurdepääsu piiramine pärast seda, kui alternatiivne operaator oli saanud juurdepääsu ühispaiknemisruumile või loa paigaldada sidekaabel. Viimaks, alternatiivsetele operaatoritele juurdepääsuga seotud otsuste tegemiseks hädavajalike usaldusväärsete ja täpsete üldandmetega tutvumise probleemid tulid ilmsiks valitseva operaatori võrgule juurdepääsu protsessi igas etapis. Seega erines valitseva operaatori tegevus Poola elektroonilise side asjas tegevusest, mille komisjon vaidlustatud otsuses „juurdepääsu andmisest keeldumiseks“ kvalifitseeris ja mis – nagu nähtub eespool punktides 184–189 esitatud analüüsist – tulenes põhiosas standardpakkumisest seoses eraldatud juurdepääsuga Slovaki Telekomis kliendiliinile. Need erinevused põhjendavad seda, et erinevalt Poola elektroonilise side otsusest, milles määrati ELTL artikli 102 rikkumise lähtepunktiks kuupäev, mil algasid esimesed juurdepääsuläbirääkimised valitseva operaatori ja alternatiivse operaatori vahel ja mis oli mitu kuud hilisem esimese standardpakkumise avaldamisest (vaidlustatud otsuse põhjendus 909 ja 1259. joonealune märkus), lähtus komisjon käesolevas asjas kliendiliinile juurdepääsu andmisest vaikimisi keeldumise alguskuupäevana 12. augustist 2005, mis on standardpakkumise avaldamise kuupäev.
- 194 Esimene etteheide, mille kohaselt tegi komisjon vea, kui ta leidis, et kliendiliinile juurdepääsu andmisest vaikimisi keeldumine sai alguse 12. augustil 2005, tuleb seega põhjendmatuse tõttu tagasi lükata.
- 195 Olgu lisatud, et hageja ei vaidlusta seda, et komisjoni kvalifitseeris üheks ja vältavaks rikkumiseks kogu vaidlustatud otsuse artikli 1 lõikes 2 mainitud tegevuse, see tähendab: a) alternatiivsete operaatorite eest kliendiliinide eraldamiseks vajaliku võrguteabe varjamine; b) kliendiliinide eraldamise kohustuste ulatuse vähendamine; c) eraldamisega seotud standardpakkumises ebaõiglaste tingimuste ja korra kehtestamine seoses ühispaiknemise, kvalifitseerimise, prognooside, remondi ja pangagarantiidega; d) ebaõiglaste hindade kohaldamine, mis ei võimalda sama tõhusal operaatoril, kes tugineb Slovaki Telekomis eraldatud kliendiliinidele hulgitasandi juurdepääsule, dubleerida Slovaki Telekomis pakutavaid jaeteenuseid kahju kandmata.

- 196 Neil asjaoludel ja kuna hageja esimene etteheide, mille kohaselt tegi komisjon vea, kui ta leidis, et kliendiliinile juurdepääsu andmisest vaikumise keeldumine sai alguse 12. augustil 2005, lükati tagasi (vt eespool punkt 194), tuvastas komisjon õigesti, et vaidlustatud otsuse esemeks olev üks ja vältav rikkumine sai alguse 12. augustil 2005.
- 197 Siiski ei takista see järeldus Üldkohtul analüüsima hageja teist ja kolmandat etteheidet ja hindamast, kas vaidlustatud otsuse artikli 1 lõike 2 punkti d saab tühistada osas, milles on tuvastatud, et ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005 kohaldas hageja ebaõiglasi hindu, mis ei võimaldanud sama tõhusal operaatoril, kes tugineb Slovak Telekomil eraldatud kliendiliinidele hulgitasandi juurdepääsule, dubleerida Slovak Telekomil pakutavaid jaateenuseid kahju kandmata (vt analoogia alusel 1. juuli 2010 aasta kohtuotsus AstraZeneca vs. komisjon, T-321/05, EU:T:2010:266, punktid 864 ja 865 ning resolutsiooni punkt 1).

### *c) Hinnakruvi efekti olemasolu 2005. aastal*

- 198 Teises ja kolmandas etteheites väidab hageja sisuliselt, et komisjon järeldas väärtalt, et hinnakruvi efekt eksisteeris 2005. aastal.
- 199 Nimelt väidab hageja oma teises etteheites, et Slovak Telekomil marginaal 2005. aastal oli positiivne, olenemata kavandatavast stsenaariumist. Kuna selline positiivne marginaal tähendab tingimata, et Slovak Telekomiga sama tõhusad konkurendid ei kanna turule sisenemise korral mingit kahju, siis järeldas komisjon väärtalt, et sel aastal eksisteeris hinnakruvi efekt. Lisaks on ebaõige, et konkurendi otsus siseneda turule 2005. aastal ei olnud mõeldav nii lühikeseks ajaks nagu on neli ja pool kuud. Tõlmal ei olnud nimelt tulevaste aastate arvanded igal juhul veel teada ning need ei saanud sellisele investeerimisotsusele seega mingit mõju avaldada.
- 200 Kolmandas etteheites väidab hageja, et marginaalide arvutamise mitmeperioodiline (mitmeaastane) meetod, mida selle ajani oli kohaldatud vaid täiendavalt ja asjasse puutuva ettevõtja kasuks, võimaldas komisjonil tuvastada kunstlikult hinnakruvid nendele aastatele eelneval aastal, mil sellised hinnakruvid oli tõepoolest võimalik tuvastada. Seda meetodit ei saa aga kasutada selleks, et laiendada hinnakruvi mineviku suhtes. Kuna ei Slovak Telekom ega hageja ei saanud ette näha, kuidas arenevad hinnad pärast 2005. aastat, rikub järeldus, et nad on rikkumise toime pannud juba alates sellest ajast, määruse nr 1/2003 artiklit 23. Asjaolu, et komisjonil endal kulus mitu aastat enne, kui ta oli suuteline esitada hinnakruvi arvutust, tõendab, et ei hagejale ega Slovak Telekomile ei saanud olla teada, et viimane pani asjaolude toimumise ajal toime kuritarvituse sellise hinnakruvi vormis.
- 201 Seoses teise etteheitega väidab komisjon vastu, et väike positiivne marginaal, mis võis olla 2005. aastal, ei muuda järeldust, et hinnakruvi eksisteeris alates sama aasta 12. augustist. See hinnakruvi takistas nimelt turule sisenenud konkurentidel amortiseerida turule sisenemisega seotud investeeringuid. Lisaks, erinevalt hageja väidetust ei kavatse ükski operaator turule siseneda ilma, et tal oleks põhjendatud väljavaade saada mitmel aastal kasumit.
- 202 Edasi märgib komisjon vastuseks kolmandale etteheitele, et ta ei määranud rikkumise lähtepunktiks 12. augustit 2005 meelevaldselt, vaid seetõttu, et sel kuupäeval avaldati standardpakkumine, ja võttes arvesse ajavahemikku, millest alates oli see operaator kohustatud eraldama juurdepääsu oma kliendiliinidele. Mis puudutab määruse nr 1/2003 artikli 23 rikkumise argumenti, siis meenutab komisjon, et piisab, kui ettevõtja on teadlik faktidest asjaoludest seoses turgu valitseva seisundi kuritarvitamisega, mida talle ette heidetakse, et tuvastada tema vastutus ELTL artikli 102 alusel. Käesolevas asjas teadis Slovak Telekom, et samal tõhusal konkurendil puudus 2005. aastal igasugune võimalus realiseerida turule sisenedes piisavalt positiivne marginaal. Vastupidi hageja väidetule ei olnud pealegi suures osas vaidlust juurdepääsukuludes hulgiturule. Samuti ei selgita hageja, miks saab mitmeperioodilist (mitmeaastast) meetodit kasutada ainult siis, kui see on turgu valitsevas seisundis ettevõtjale soodne.

- 203 Viimaks, komisjon väidab, et kuna ta on tõendanud, et kuritarvituse kaks vormi esinesid kogu rikkumisperioodil, siis ei tähenda võimalik järeldus, et 2005. aastal hinnakruvi ei olnud, mingil juhul, et rikkumise alguskuupäevaks ei saa pidada 12. augustit 2005. Järelikult ei saa hageja sellisest järeldusest mingit kasu.
- 204 Sellega seoses tuleb meenutada, et komisjon tuvastas nn periood-perioodilt (aasta-aastalt) lähenemisviisile tuginedes, et Slovak Telekom hakkas hinnakruvi rakendama 12. augustil 2005. Nimelt nähtub vaidlustatud otsuse põhjendusest 997, et analüüsi alusel, mis puudutas asjaomase perioodi igat aastat, olid Slovak Telekom kliendiliinile hulgitasandi juurdepääsu kasutava sama tõhusa konkurendi marginaalid negatiivsed ning ta ei saanud dubleerida kulutõhusalt hageja lairibaühenduse jaeportfelli. Vaidlustatud otsuse põhjenduses 998 täpsustas komisjon, et seda järeldust ei lükka ümber asjaolu, et 2005. aastal oli nelja kuu jooksul marginaal positiivne, kuna püsivaks turule sisenemiseks ei saa pidada sisenemist nelja kuu jooksul. Komisjoni sõnul hindavad operaatorid oma võimet saada mõistlikku kasumit pikemal perioodil, mis ulatub mitme aastani (vaidlustatud otsuse põhjendus 998). Selle põhjal järeldas komisjon otsuse põhjenduses 1012, et ajavahemikus 12. augustist 2005 kuni 31. detsembrini 2010 ei saanud Slovak Telekomiga sama tõhus konkurent dubleerida kulutõhusalt selle operaatori jaeportfelli.
- 205 Kuid nagu on meenutatud eespool punktis 162, tuleb selle hindamisel, kas turgu valitsevas seisundis ettevõtja kohaldatud hinnapoliitika on õiguspärane, põhimõtteliselt lähtuda selle ettevõtja kuludel põhineva hinna ja tema strateegia kriteeriumidest.
- 206 Täpsemalt, mis puudutab hinnakujundust, millega kaasneb hinnakruvi, siis võimaldavad need uurimiskriteeriumid kindlaks teha, kas ettevõtja oleks olnud nii tõhus, et ta oleks suutnud pakkuda oma jaeteenuseid lõpptarbijatele muul viisil kui kahjumiga, kui tal oleks eelnevalt tulnud tasuda oma vaheteenuse hulgihinda (vt eespool punkt 163 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 207 Niisugune lähenemisviis on veelgi põhjendatum seetõttu, et see on kooskõlas ka õiguskindluse üldpõhimõttega, kuna turgu valitseva ettevõtja kulude arvessevõtmine võimaldab viimasel, arvestades erilist vastutust, mis tal ELTL artikli 102 alusel lasub, hinnata oma tegevuse õiguspärasust. Nimelt on turgu valitsevale ettevõtjale teada omaenda kulud ja tariifid, samas kui üldjuhul ei ole talle teada tema konkurentide kulud ja tariifid. Lisaks kahjustab väljatõrjuv kuritarvitamine ka turgu valitseva ettevõtja potentsiaalseid konkurente, kelle turule sisenemist võib pärssida tulususe puudumise perspektiiv (vt eespool punkt 164 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 208 Sellest tuleneb, et komisjon võttis hinnakruvi tunnuste tõendamisel vaidlustatud otsuse põhjenduses 828 õigesti aluseks sama tõhusa konkurendi kriteeriumi, mille aluseks on selle tõendamine, et valitsev ettevõtja ei saa järgneval turul kasumlikult tegutseda, tuginedes hulgihindadele, mida kohaldatakse järgneval turul konkurentidele, ja jaehinnale, mida kohaldatakse selle ettevõtja tegevusharu järgneval turul.
- 209 Ent nagu nähtub vaidlustatud otsuse tabelitest 32–35, oli komisjoni analüüsi tulemuseks kõikide võimalike stsenaariumide puhul, ja nagu ta ise vaidlustatud otsuse põhjenduses 998 tunnistas, ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005 positiivne marginaal.
- 210 Sellises olukorras on Euroopa Kohus juba leidnud, et kui turgu valitsevas seisundis ettevõtja kehtestab oma hinnad tasemel, mis katab põhilise osa toote turustamisega või asjasse puutuva teenuse osutamise seostatavatest kuludest, on selle ettevõtjaga sama tõhusal konkurendil põhimõtteliselt võimalus nende hindadega konkureerida, ilma et tal tekiks pikas perspektiivis kahjum, mida ta ei suuda välja kannatada (27. märtsi 2012. aasta kohtuotsus Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punkt 38).

- 211 Sellest tuleneb, et ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005 oli sama tõhusal konkurendil kui Slovak Telekom põhimõtteliselt võimalik konkureerida selle operaatoriga lairibateenuste jaeturul, kui talle on antud eraldatud juurdepääs kliendiliinile, ilma et tal tekiks pikas perspektiivis kahjum, mida ta ei suuda välja kannatada.
- 212 Euroopa Kohus on leidnud, et kui marginaal on positiivne, ei ole välistatud, et komisjon võib hinnakujunduse tõrjuva mõju hindamisel tõendada, et hinnakujundustegevus võis, näiteks vähendatud kasumlikkuse tõttu, asjaomaste ettevõtjate jaoks muuta sellel turul tegutsemise vähemalt keerulisemaks (vt selle kohta 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, punkt 74). Seda kohtupraktikat saab lähendada määruse nr 1/2003 artikliga 2, mille kohaselt kõigi ETLT artikli 102 kohaldamise menetluste puhul lasub selle rikkumisega seotud tõendamiskohustus osapoolel või asutusel, kes teeb avalduse väidetava rikkumise kohta, see tähendab käesolevas asjas komisjonil.
- 213 Käesolevas asjas tuleb siiski tõdeda, et komisjon ei tõendanud vaidlustatud otsuses, et Slovak Telekomil hinnakujundus ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005 tõi kaasa sellise tõrjuva mõju. Seda oli aga vaja tõendada eelkõige positiivsete marginaalide tõttu.
- 214 Selliseks tõendiks ei saa olla ainult väide, mis on esitatud vaidlustatud otsuse põhjenduses 998 ja mille kohaselt hindavad operaatorid oma võimet saada mõistlikku kasumit pikema perioodi jooksul, mis ulatub mitme aastani. Selline asjaolu, kui see on tõendatud, rajaneb nimelt kasumlikkuse prognoosil, mis on tingimata juhuslik. Lisaks olid käesolevas asjas marginaalid positiivsed kohe asjaomase perioodi alguses, ajal, mil ei olnud veel võimalik tuvastada mingeid negatiivseid marginaale. Neid asjaolusid arvestades tuleb leida, et vaidlustatud otsuse põhjenduses 998 esitatud põhjus ei vasta eespool punktis 164 viidatud õiguskindluse põhimõttest tulenevalt nõudele, mille kohaselt peab valitseval ettevõtjal olema võimalik hinnata oma tegevuse vastavust ETLT artiklile 102.
- 215 Samal põhjusel ei saa negatiivsete marginaalide tuvastamine mitmeperioodilise (mitmeaastase) lähenemisviisi alusel seda hinnangut ümber lükata, kuna käesolevas asjas viis see lähenemisviis sellisele järeldusele üksnes selle tulemusel, et 2005. aasta positiivseid marginaale kaaluti vastavalt aastate 2006–2010 (vaidlustatud otsuse põhjendus 1013) ja aastate 2006–2008 (vaidlustatud otsuse põhjendus 1014) kohta tuvastatud negatiivsete marginaalidega.
- 216 Lisaks, vaidlustatud otsuse põhjenduses 1026 asus komisjon 2005. aasta aprilli dokumentide alusel, mille koostas Slovak Telekomil õigusosakond ja mis puudutasid kliendiliinile eraldatud juurdepääsu ja ULL hindadega seotud standardpakkumise esitamise strateegiat, seisukohale, et viimane teadis alates 12. augustist 2005, et kliendiliini hulgitasandi hinnad tekitasid alternatiivsete operaatorite suhtes hinnakruvi.
- 217 Tuleb siiski rõhutada, et arvestades seda, et ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005 olid marginaalid positiivsed, oli komisjonil eriline kohustus tõendada, et Slovak Telekomile etteheidetaval hinnakruvil oli sel perioodil tõrjuv mõju (vt eespool punktis 212 mainitud kohtupraktika).
- 218 Seega ei ole komisjoni väide ja selle põhjendamiseks esitatud dokumendid piisavad, et tõendada Slovak Telekomile etteheidetava hinnakruvi tõrjuvat mõju ning näiteks vähendatud kasumlikkust, mis võib operaatorite jaoks muuta asjaomasel turul tegutsemise vähemalt keerulisemaks.
- 219 Pealegi ei ole vaidlustatud otsuse 9. ja 10. jaos, mis on pühendatud Slovak Telekomil tegevuse konkurentsivastasele mõjule, absoluutselt analüüsitud väidetava hinnakruvi mõju ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005.
- 220 Arvestades väljakujunenud kohtupraktikat, mille kohaselt tuleb kohtu kahtlust tõlgendada rikkumise tuvastamise otsuse adressaadiks oleva ettevõtja kasuks (8. juuli 2004. aasta kohtuotsus JFE Engineering jt vs. komisjon, T-67/00, T-68/00, T-71/00 ja T-78/00, EU:T:2004:221, punkt 177,

ja 12. juuli 2011. aasta kohtuotsus Hitachi jt vs. komisjon, T-112/07, EU:T:2011:342, punkt 58), tuleb seega asuda seisukohale, et komisjon ei tõendanud, et Slovak Telekomite tegevus, mille tulemusel tekkis hinnakruvi, sai alguse enne 1. jaanuari 2006. Kuna vaidlustatud otsuses on selles küsimuses seega tehtud hindamisviga, ei ole vaja analüüsida, kas see lähenemisviis rikub ka määruse nr 1/2003 artiklit 23, nagu väidab hageja.

221 Eeltoodud arvestades tuleb hageja teise väitega osaliselt nõustuda ja vaidlustatud otsuse artikli 1 lõike 2 punkt d tühistada osas, milles on tuvastatud, et hageja kohaldas ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005 ebaõiglasi hindu, mis ei võimaldanud sama tõhusal konkurendil, kes tugineb Slovak Telekomite eraldatud kliendiliinidele hulgitasandi juurdepääsule, dubleerida Slovak Telekomite pakutavaid jaeteenuseid kahju kandmata.

[...]

#### ***4. Neljas väide, et rikutud on mõistet „ettevõtja“ liidu õiguse tähenduses ja karistuste individuaalsuse põhimõtet, ning puuduvad põhjendused***

474 Neljanda väite esimeses osas väidab hageja, et vaidlustatud otsuses rikutakse mõistet „ettevõtja“ ja karistuste individuaalsuse põhimõtet, kuna selles määratakse talle korduvuse tõttu ja hoiatava mõju tagamiseks trahv summas 31 070 000 eurot, mis on eraldiseisev Slovak Telekomile ja temale solidaarselt määratud trahvist, ning teises osas, et vaidlustatud otsust ei ole selles küsimuses põhjendatud.

475 Esiteks tuleb analüüsida väidetavat põhjenduse puudumist ning teiseks mõiste „ettevõtja“ ja karistuste individuaalsuse põhimõtte väidetavat rikkumist.

#### ***d) Väidetav põhjenduse puudumine***

476 Neljanda väite teises osas heidab hageja komisjonile ette seda, et ta ei põhjendanud vaidlustatud otsuses, miks jäid korduvuse tõttu ja hoiatava mõju tagamiseks trahvi suurendamised üksnes tema kanda, ning rikkus seega põhjendamiskohustust. Komisjon piirdus nimelt sellega, et tegi kindlaks raskendavad asjaolud, mis põhjendavad trahvi põhisumma kohandamist, ja teatas seejärel, et trahvi suurendamist pidi kandma hageja üksi. Vaidlustatud otsus ei võimalda hagejal mõista sellise lähenemisviisi põhjust, seda enam, et tema vastutus tuleneb käesolevas asjas ainult asjaolust, et talle pandi süüks tema tütaretevõtja Slovak Telekomite toime pandud rikkumine. Mis puudutab vaidlustatud otsuse põhjendusi 1533 ja 1535, millele komisjon käesolevas menetluses viitas, siis need võimaldavad küll järeldada, et hageja käive on Slovak Telekomite omast suurem. Need vaidlustatud otsuse lõigud ei võimalda siiski mõista, miks pidi Slovak Telekom pääsema trahvist, mis määrati spetsiifiliselt hagejale.

477 Komisjon, keda toetab menetlusse astuja, vaidleb neile argumentidele vastu.

478 Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb, et üksikotsuse põhjendamise kohustuse eesmärk on võimaldada liidu kohtul otsuse seaduslikkust kontrollida ja anda huvitatud isikule piisavalt teavet, et ta saaks hinnata, kas otsus on sisuliselt põhjendatud või on sellega mõnda normi rikutud, mistõttu võib otsuse kehtivuse vaidlustada (vt selle kohta 9. novembri 1983. aasta kohtuotsus *Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin vs. komisjon*, 322/81, EU:C:1983:313, punkt 14, ja 29. veebruari 2016. aasta kohtuotsus *Schenker vs. komisjon*, T-265/12, EU:T:2016:111, punkt 230).

479 Mis puudutab käesolevas asjas trahvi osa, mis määrati ainult hagejale ning mis kajastab hagejale ja Slovak Telekomile solidaarselt määratud trahvi korduvuse tõttu suurendamist, siis nähtub vaidlustatud otsuse põhjendustest 1525–1531 selgelt, et trahvi suurendamist põhjendas asjaolu, et hagejale, kelle vastutus asjaomase rikkumise eest oli käesolevas asjas võimalik tuvastada, oli juba määratud karistus sarnase rikkumise eest Deutsche Telekomite otsuses. Kuigi vaidlustatud otsuse selles lõigus ei ole

selgitatud, miks jäävad korduvuse tagajärjed ainult hageja ja mitte Slovak Telekomile kanda, siis nähtub otsusest kaudselt, et see tulemus oli tingitud sellest, et Deutsche Telekomile otsuses käsitletud rikkumise eest peeti vastutavaks ainult hagejat, mistõttu oli ta selle otsuse adressaat.

480 Mis puudutab trahvi seda osa, mis määrati ainult hagejale ja mis kajastab hoiatava mõju tagamiseks kordaja 1,2 kohaldamist, siis rõhutas komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 1533 esiteks, et hageja ülemaailmne käive 2013. aastal oli 60,123 miljardit eurot, teiseks, et rikkumise seisukohast asjaomaste toodete müügi väärtus oli alla 0,067% sellest käibest ning kolmandaks, et hageja vastutas Slovak Telekomile toime pandud rikkumise eest. Komisjon järeldas sellest vaidlustatud otsuse põhjendustes 1534 ja 1535, et hagejale tuli 2006. aasta suuniste punkti 30 alusel trahvi piisavalt hoiatava mõju tagamiseks määrata trahv, mis on korduvuse tõttu 50% suurendatud trahvi põhisummast suurem. Kuigi vaidlustatud otsuse selles lõigus ei ole selgitatud, miks kordaja 1,2 tulemust ei tule kohaldada ka Slovak Telekomile, nähtub komisjoni järgitud arutluskäigust kaudselt, et seda lähenemisviisi põhjendas asjaolu, et vaidlustatud otsuse vastuvõtmise ajal oli selle tütarettevõtja käive oluliselt väiksem kui hagejal ning et 38 838 000 euro suurusel trahvil oli seega selle tütarettevõtja suhtes piisav hoiatav mõju.

481 Sellest järeldub, et kuigi vaidlustatud otsuse põhjendus on hagejale individuaalselt määratud trahvi küsimuses lühike, andis see talle piisavalt teavet vaidlustatud otsuse sisulise põhjendatuse kohta sellest aspektist ning võimaldas tal tõhusalt selle kehtivuse vaidlustada. Samuti võimaldab see põhjendus Üldkohtul kontrollida vaidlustatud otsuse seaduslikkust hagejale individuaalselt määratud trahvi küsimuses.

482 Neljanda väite teine osa põhjenduste puudumise kohta tuleb seega tagasi lükata.

***e) Liidu õiguse tähenduses mõiste „ettevõtja“ ja karistuste individuaalsuse põhimõtte rikkumine***

483 Neljanda väite esimeses osas märgib hageja, et talle vaidlustatud otsuses määratud spetsiifiline trahv on tingitud kahest asjaolust, mida komisjon selles otsuses arvesse võttis, see tähendab selle ettevõtja suurus, kuhu ta kuulus ja mis komisjoni hinnangul põhjendas trahvi kordaja 1,2 kohaldamist, ning teiseks ajaolu, et talle oli juba omistatud vastutus sarnase rikkumise eest Deutsche Telekomile otsuses ja mis põhjendas trahvi põhisumma suurendamist 50%. Hageja aga rõhutas, et vaidlustatud otsuses ei tuvasta komisjon tema vastutust mitte tema otsese osalemise tõttu rikkumise moodustavates tegudes, vaid tema seoste tõttu Slovak Telekomiga. Lisaks, vaidlustatud otsuse kohaselt ei kuulunud hageja ja Slovak Telekom samasse ettevõtjasse mitte ainult kogu rikkumisperioodil, vaid ka Deutsche Telekomile otsuse tegemise kuupäeval, kuna hageja omandas enamuseosaluse Slovak Telekomile aktsiakapitalis 4. augustil 2000 ning sellest ajast on see osalus püsinud muutumatuna.

484 Neid asjaolusid arvestades väidab hageja, et komisjon määras talle eraldi karistuse liidu õiguse mõistet „ettevõtja“ ning karistuste ja sanktsioonide individuaalsuse põhimõtet rikkudes. See põhimõtte nõuab vastavalt määruse nr 1/2003 artikli 23 lõikele 3, et trahvi kindlaksmääramisel võetakse arvesse esiteks asjaomasele ettevõtjale etteheidetava rikkumise raskust ja teiseks rikkumise kestust. Euroopa Kohtu praktikast nähtub, et komisjon võib määrata erinevaid trahve ainult erinevatele ettevõtjatele, mitte erinevatele äriühingutele, kui need kuuluvad samasse ettevõtjasse. Nimelt ei ole karistuste individuaalsuse põhimõtte kohaldatav ühe ettevõtja moodustavate erinevate juriidiliste isikute sisesuhtele. Nagu kinnitab komisjoni otsustuspädevus, on eraldi trahvi määramine põhjendatud ainult siis, kui asjaomase ettevõtja koosseis on asjakohasel ajavahemikul õiguslikult muutunud ja kui erinevad ettevõtjad on sellest tulenevalt võimalik eristada. Kuna käesolevas asjas see nii ei olnud, siis ei saanud komisjon määrata hagejale Slovak Telekomile määratud trahvist suuremat trahvi, rikkumata karistuste ja sanktsioonide individuaalsuse põhimõtet. Lisaks, välja arvatud juhul, kui rikkumise eest vastutava ettevõtja struktuur muutub, tuleb määruse nr 1/2003 artikli 23 lõikes 2 ette nähtud trahvi 10% ülempiir arvutada asjaomase ettevõtja kogukäibe alusel. Korduvuse kohta väidab hageja, et kuna tema ise pani toime rikkumise, mille eest määrati karistus Deutsche Telekomile otsuses, siis ei ole vaja välja

selgitada, kas rikkumise toimepanemise ajal Slovak Telekom juba kuulus ettevõtjasse, kes selle rikkumise eest vastutab. Selles staadiumis on ainus asjakohane kaalutlus see, et rikkumise pani toime viimati nimetatud ettevõtja ja kontserni äriühing, millele tuleb nüüd karistus määrata, kuulub praegu samasse ettevõtjasse.

- 485 Hageja lisab veel, et mis puudutab korduvuse ohtu, siis võis igal juhul käesolevas asjas asuda seisukohale, et Slovak Telekom mitte ainult ei kuulunud juba ettevõtjasse, kes vastutas Deutsche Telekom otsuses karistatud rikkumise eest, vaid ta oli ka teadlik sellest rikkumisest, arvestades selle otsuse, millega rikkumise eest karistus määrati, ulatuslikku kajastamist. Seoses hoiatava mõjuga rõhutab hageja sisuliselt, et kui järgida komisjoni mõttekäiku, siis kuuluvad tema ja Slovak Telekom samasse ettevõtjasse, ning seega on väärt kasutada nende erinevat suurust argumendina trahvi arvutamisel.
- 486 Viimaks, hageja väidab teise võimalusena, et komisjonil ei ole sellist kaalutusõigust, mille alusel ta saaks ilma objektiivse põhjusega vabalt otsustada määrata trahv kontserni ühele äriühingule, määramata seda sama kontserni teisele äriühingule. Ent käesolevas asjas ei saa eelistada äriühingut, kes pani toime rikkumise moodustavad teod, ja kohelda ebasoodsamalt tema emattevõtjat, kelle vastutus on puhtalt tuletatud vastutus.
- 487 Komisjon vaidleb nendele argumentidele vastu. Tema sõnul ei tähenda see, et hagejale kuulus 51% osalus Slovak Telekom aktsiakapitalis ajal, mil pandi toime rikkumine, mille eest määrati karistus Deutsche Telekom otsuses, et Slovak Telekom kuulus selle rikkumise toime pannud ettevõtjasse. Hageja argumentide aluseks on selles suhtes väärt eeldus, kuna ettevõtja, kes vastutas Deutsche Telekom otsuse kohaselt turgu valitseva seisundi kuritarvitamise eest, koosnes üksnes viimati nimetatud äriühingust, mitte aga hagejast ja Slovak Telekomist. Ent vastupidi hageja väidetule on komisjonil konkurentsioiguse rikkumise eest karistuse määramisel laiaulatuslik kaalutusõigus, et võtta arvesse kontserni äriühingute erinevat olukorda. Euroopa Kohus ei ole kunagi mõista andnud, et selline kaalutusõigus on piiratud olukordadega, kus asjaomase ettevõtja koosseis on muutunud.
- 488 See järeldus ei ole vastuolus karistuste ja sanktsioonide individuaalsuse põhimõttega, mis eeldab üksnes, et trahv tuleb kindlaks määrata asjaomasele ettevõtjale individuaalselt etteheidetava rikkumise raskuse alusel. Järelikult ei tohi karistus, mis määratakse rikkumise toime pannud ettevõtja moodustavatele juriidilistele isikutele, olla suurem, kui on rikkumist arvestades põhjendatud. Seevastu ei tulene karistuste ja sanktsioonide individuaalsuse põhimõttest, et komisjon on kohustatud määrama sama trahvi kõigile ettevõtja moodustavatele juriidilistele isikutele.
- 489 Käesolevas asjas kasutas komisjon oma laiaulatuslikku kaalutusõigust, leides, et Slovak Telekom, mis on suhteliselt väike äriühing, ei tule pidada vastutavaks kõikide määratud trahvide maksmise eest. Seevastu oli hageja puhul põhjendatud trahvi suurendamine hoiatava mõju tagamiseks, kuna see on väga suur äriühing ja kuna väiksemal trahvil ei oleks tema jaoks hoiatavat mõju. Komisjon toonitab selles küsimuses, et kuna kohtupraktika kohaselt võib ta vabalt jätta karistuse määramata emattevõtjale, kuigi see kuulub liidu konkurentsioigust rikkunud ettevõtjasse, siis peaks tal *a priori* olema võimalik objektiivsetel põhjustel määrata sellise rikkumise eest vastutavasse ettevõtjasse kuuluvale äriühingule ainult osa sellest tulenevast kogutrahvist. Pealegi ei esitanud hageja ühtegi argumenti, mis tõendaks, et see, et komisjon kohaldas talle korduvust kui raskendavat asjaolu ja suurendas tema trahvi hoiatava mõju tagamiseks, on õigusvastane.
- 490 Komisjon rõhutab veel, et eeldus, et hageja avaldas Slovak Telekomile turul otsustavat mõju, ei olnud kohaldatav ajal, mil pandi toime rikkumine, mille kohta tehti Deutsche Telekom otsus, ega ajal, mil pandi toime rikkumine, mille eest määrati karistus vaidlustatud otsuses. Ent konkreetse tõendi puudumisel selle kohta, et Slovak Telekom ja hageja kuulusid samasse ettevõtjasse juba ajal, mil pandi toime Deutsche Telekom otsuses käsitletav rikkumine, ei saanud komisjon Slovak Telekomile määratud trahvi korduvuse tõttu suurendada. Seevastu leiab komisjon, et kuna hageja oli Deutsche Telekom otsuse adressaat, siis oli tal õigus tema trahvi korduvuse tõttu suurendada ilma, et oleks vaja

põhjalikumalt uurida, et kindlaks teha, kas ta juba moodustas Slovak Telekomiga sama ettevõtja ajal, mil pandi toime rikkumine, mille eest määrati karistus vaidlustatud otsuses. Mis puudutab trahvi suurendamist hoiatava mõju tagamiseks, siis komisjon küll möönab, et ta oleks võinud seda kohaldada ka Slovak Telekomile, kuna viimane kuulus ettevõtjasse, kes vastutab konkurentsioiguse rikkumise eest, mille eest määrati karistus käesolevas asjas. Komisjon väidab siiski, et ta võis oma laiaulatusliku kaalutusõiguse alusel pidada otstarbekamaks sellist lähenemisviisi mitte järgida.

### 1) Põhimõtete meeldetuletus

- 491 Kõigepealt tuleb märkida, et aluslepingute koostajad otsustasid kasutada mõistet „ettevõtja“, et määratleda konkurentsioiguse rikkumise toimepanija, keda saab karistada ELTL artiklite 101 ja 102 alusel (vt 27. aprilli 2017. aasta kohtuotsus Akzo Nobel jt vs. komisjon, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 492 Liidu konkurentsioigus viitab ettevõtjate tegevusele ning mõiste „ettevõtja“ hõlmab igat majandustegevusega tegelevat üksust, sõltumata selle üksuse õiguslikust vormist ja rahastamisviisist (vt 27. aprilli 2017. aasta kohtuotsus Akzo Nobel jt vs. komisjon, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punkt 47 ja seal viidatud kohtupraktika). Mõistet „ettevõtja“ tuleb selles kontekstis mõista majandusüksusena isegi siis, kui õiguslikult koosneb see majandusüksus mitmest füüsilisest või juriidilisest isikust (vt 1. juuli 2010. aasta kohtuotsus Knauf Gips vs. komisjon, C-407/08 P, EU:C:2010:389, punkt 64 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 27. aprilli 2017. aasta kohtuotsus Akzo Nobel jt vs. komisjon, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punkt 48 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 493 Kui selline majandusüksus rikub konkurentsieeskirju, tuleb tal järelikult isikliku vastutuse põhimõtte alusel selle rikkumise eest vastutada (vt 20. jaanuari 2011. aasta kohtuotsus General Química jt vs. komisjon, C-90/09 P, EU:C:2011:21, punktid 35 ja 36 ning seal viidatud kohtupraktika, ja 27. aprilli 2017. aasta kohtuotsus Akzo Nobel jt vs. komisjon, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punkt 49 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 494 Lisaks on ELTL artiklite 101 ja 102 alusel tehtud komisjoni otsuste rakendamiseks ja täitmiseks vajalik kindlaks teha õigusvõimega üksus, kes on otsuse, milles tuvastatakse nendest sätetest ühe rikkumine ja määratakse selle eest karistus, adressaat (vt selle kohta 27. märtsi 2014. aasta kohtuotsus Saint-Gobain Glass France jt vs. komisjon, T-56/09 ja T-73/09, EU:T:2014:160, punkt 312 ja seal viidatud kohtupraktika). Liidu konkurentsioiguse rikkumine tuleb üheselt süüks panna juriidilisele isikule, kellele võidakse trahvid määrata, ning vastuväiteteatis tuleb talle edastada (vt selle kohta 5. märtsi 2015. aasta kohtuotsus komisjon jt vs. Versalis jt, C-93/13 P ja C-123/13 P, EU:C:2015:150, punkt 89 ja seal viidatud kohtupraktika; 27. aprilli 2017. aasta kohtuotsus Akzo Nobel jt vs. komisjon, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punkt 50, ning 27. märtsi 2014. aasta kohtuotsus Saint-Gobain Glass France jt vs. komisjon, T-56/09 ja T-73/09, EU:T:2014:160, punkt 312 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 495 Sellega seoses tuleb märkida, et määruse nr 1/2003 artikli 23 lõike 2 punktis a ega kohtupraktikas ei ole kindlaks määratud, millist juriidilist või füüsilist isikut peab komisjon rikkumise eest vastutavaks pidama ja selle eest trahvi määrama (vt 27. aprilli 2017. aasta kohtuotsus Akzo Nobel jt vs. komisjon, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punkt 51 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 496 Seevastu tütarettvõtja rikkumise võib süüks arvata emаетtevõtjale eelkõige siis, kui tütarettvõtja – olgugi et tal on eraldi õigusvõime – ei otsusta oma tegutsemise üle turul sõltumatult, vaid rakendab peamiselt talle emаетtevõtja poolt antud juhiseid, arvestades eelkõige majanduslikke, organisatsioonilisi ja õiguslikke sidemeid, mis neid kahte üksust ühendavad (vt 10. septembri 2009. aasta kohtuotsus Akzo Nobel jt vs. komisjon, C-97/08 P, EU:C:2009:536, punktid 58 ja 72 ning seal viidatud kohtupraktika, ja 18. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus Toshiba vs. komisjon, C-623/15 P, ei avaldata, EU:C:2017:21, punkt 45 ja seal viidatud kohtupraktika).

- 497 Sellisel juhul tuleneb Euroopa Kohtu väljakujunenud praktikast, et ematettevõtjale, kellele pandi süüks tütarettevõtja rikkumine, määratakse isiklikult sanktsioon liidu konkurentsieeskirjade rikkumise eest, mida peetakse tema enda poolt toime panduks otsustava mõju tõttu, mida ta avaldas tütarettevõtjale ja mis võimaldas tal määratleda tütarettevõtja tegevust turul (vt 27. aprilli 2017. aasta kohtuotsus Akzo Nobel jt vs. komisjon, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punkt 56 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 498 Kui aga ematettevõtja vastutus on puhtalt tuletatud vastutus, see tähendab, et kui see tekib ainult ühe tema tütarettevõtja otsesest osalemisest rikkumises, siis tuleneb see vastutus tema tütarettevõtja rikkumisest, mis omistatakse ematettevõtjale majandusüksuse tõttu, mille need äriühingud moodustavad. Järelikult sõltub ematettevõtja vastutus tingimata tütarettevõtja toime pandud rikkumise faktilistest asjaoludest, millega viimase vastutus on lahutamatult seotud (27. aprilli 2017. aasta kohtuotsus Akzo Nobel jt vs. komisjon, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punkt 61).
- 499 Euroopa Kohus täpsustas seetõttu, et olukorras, kus ematettevõtja vastutus tuleneb puhtalt tütarettevõtja vastutusest ja kus ematettevõtjale süüks pandud tegevust ei iseloomusta konkreetselt mingi muu tegur, ei saa ematettevõtja vastutus olla ulatuslikum kui tütarettevõtja oma (vt 17. septembri 2015. aasta kohtuotsus Total vs. komisjon, C-597/13 P, EU:C:2015:613, punkt 38 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 19. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus komisjon vs. Total ja Elf Aquitaine, C-351/15 P, EU:C:2017:27, punkt 44 ja seal viidatud kohtupraktika; vt selle kohta ka 27. aprilli 2017. aasta kohtuotsus Akzo Nobel jt vs. komisjon, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punkt 62).
- 500 Neid põhimõtteid arvestades tuleb analüüsida esiteks trahvi osa, mis määrati ainult hagejale korduvuse tõttu, ning teiseks trahvi osa, mis määrati ainult hagejale hoiatamise eesmärgil.

*2) Trahvi osa, mis määrati ainult hagejale korduvuse tõttu*

- 501 Neljanda väite esimeses osas esitatud argumentides väidab hageja, et kui käesolevas asjas kinnitatakse tema puhtalt tuletatud vastutust rikkumise eest, ei saanud komisjon ainult talle ja mitte Slovak Telekomile omistada korduvuse tagajärgi, mis tulenevad varasemast sarnasest rikkumisest, mille eest määrati karistus Deutsche Telekomile otsuses.
- 502 Nende argumentidega ei saa siiski nõustuda.
- 503 On tõsi, nagu toob esile hageja, et Euroopa Kohus on leidnud, et liidu õiguse põhimõtted, mis käsitlevad isiklikku vastutust rikkumise eest ning karistuste ja sanktsioonide individuaalsust, mida komisjon peab konkurentsioiguse rikkumistega seotud karistamispädevuse teostamisel järgima, puudutavad üksnes ettevõtjat kui sellist, mitte aga füüsilisi või juriidilisi isikuid, kes sellesse ettevõtjasse kuuluvad (10. aprilli 2014. aasta kohtuotsus komisjon jt vs. Siemens Österreich jt, C-231/11 P–C-233/11 P, EU:C:2014:256, punkt 56).
- 504 Samas tuleb karistuste individuaalsuse põhimõtet ühitada eespool punktis 499 viidatud põhimõttega, mille kohaselt võivad mõned tegurid, mis iseloomustavad konkreetselt ematettevõtja enda tegevust, põhjendada talle suurema karistuse määramist kui see, mis tuleneb sellele ettevõtjale tütarettevõtja toime pandud rikkumise süükspanemisest.
- 505 Sellega seoses on Üldkohus juba leidnud, et kui konkurentsieeskirjade rikkumise korral õigustab ettevõtja üks terviklik käitumine turul seda, et erinevaid äriühinguid, kes kuulusid rikkumise ajal ettevõtjasse, peetakse põhimõtteliselt kõiki solidaarselt vastutavaks sama trahvisumma tasumise eest, tuleb teha erand juhul, kui raskendavad ja kergendavad asjaolud ning üldisemalt asjaolud, millest tulenevalt on trahvisumma muutmine põhjendatud, esinevad vaid nendest mõne, mitte aga teiste suhtes. Üldkohus järeldas sellest, et üksust, kelle suhtes ei tuvastatud korduvust kui raskendavat

- asjaolu, ei saa pidada korduvuse tõttu trahvi suurendamisele vastava trahvi osa eest solidaarselt vastutavaks teise üksusega, kelle puhul see asjaolu tuvastati (vt selle kohta 23. jaanuari 2014. aasta kohtuotsus *Evonik Degussa ja AlzChem vs. komisjon*, T-391/09, ei avaldata, EU:T:2014:22, punkt 271).
- 506 Järelikult võib korduvus kui raskendav asjaolu olla tegur, mis iseloomustab konkreetset emaettevõtja tegevust ja põhjendab seda, et tema vastutus, mis on täielikult tuletatud tütaretevõtja omast, on sellest ulatuslikum (vt selle kohta 29. veebruari 2016. aasta kohtuotsus *UTi Worldwide jt vs. komisjon*, T-264/12, ei avaldata, EU:T:2016:112, punkt 332).
- 507 Esiteks, käesolevas asjas hageja ei vaidle vastu, et ta oli Deutsche Telekomis otsuse ainus adressaat ja et seoses rikkumisega, mille eest selles otsuses karistus määrati, ei tuvastatud Slovak Telekomis vastutust.
- 508 Seega on vastutus, mis tuvastati Deutsche Telekomis otsuses, mis vahepeal muutus lõplikuks, tegur, mis iseloomustab konkreetset käesolevas asjas talle etteheidetud tegevust.
- 509 Teiseks on tõsi, et suurel osal ajast, mil pandi toime rikkumine, mille eest määrati karistus Deutsche Telekomis otsuses, ning selle otsuse vastuvõtmise ajal, mille adressaadiks ta ei olnud, kuulus Slovak Telekom juba Deutsche Telekomis kontserni.
- 510 Kohtupraktikast nähtub siiski, et äriühingul, kes ei olnud liidu konkurentsioiguse esimese rikkumise tuvastava otsuse adressaat, kuid on sellise otsuse adressaat, millega määratakse talle trahv sarnases uues rikkumises osalemise eest, saab vastutust suurendada korduvuse tõttu ainult juhul, kui komisjon esitab viimati nimetatud otsuses ülevaate, mis võimaldab sellel äriühingul mõista, millises rollis ja millises ulatuses ta esimeses rikkumises on osalenud (vt selle kohta 8. mai 2013. aasta kohtuotsus *Eni vs. komisjon*, C-508/11 P, EU:C:2013:289, punkt 129, ning 5. märtsi 2015. aasta kohtuotsus komisjon jt vs. *Versalis jt*, C-93/13 P ja C-123/13 P, EU:C:2015:150, punkt 98 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 511 Käesolevas asjas ei viita miski sellele, et Slovak Telekom oleks olnud mis tahes rollis osalenud rikkumises, mille eest komisjon määras karistuse Deutsche Telekomis otsuses, ja et selle rikkumise oleks seega saanud ka talle süüks panna.
- 512 Neil asjaoludel, kui nõustuda hageja argumentidega, mille kohaselt oleks komisjon pidanud korduvust kui raskendavat asjaolu arvesse võtma Slovak Telekomis suhtes, tähendaks see seda, et tütaretevõtjale omistatakse vastutus hageja, see tähendab tema emaettevõtja varasema tegevuse eest. Ent Euroopa Kohus on leidnud, et äriühingule ei ole võimalik süüks panna kontserni kogu tegevust, kui ei ole tuvastatud, et see äriühing on kontserni juhtiv juriidiline isik, kes vastutab kontserni tegevuse koordineerimise eest (2. oktoobri 2003. aasta kohtuotsus *Aristrain vs. komisjon*, C-196/99 P, EU:C:2003:529, punkt 98).
- 513 Käesolevas asjas ei ole vaidlust selles, et Slovak Telekom ei olnud selle ettevõtja eesotsas, kes pani toime rikkumise, mille eest määrati karistus Deutsche Telekomis otsuses; viimati nimetatud rikkumise pani otseselt toime hageja üksi. Järelikult osales hageja üksi nii rikkumises, mille eest määrati karistus Deutsche Telekomis otsuses, kui ka rikkumises, mille eest määrati karistus käesolevas kohtuasjas vaidlustatud otsuses; see iseloomustab konkreetset tema tegevust.
- 514 Eeltoodut arvestades tuleb leida, et komisjon ei teinud viga, kui ta suurendas vaidlustatud otsuses korduvuse tõttu trahvi ainult hageja suhtes.

3) *Trahvi osa, mis määrati hoiatamise eesmärgil ainult hagejale*

- 515 Tuleb meenutada, et mõiste „hoiatamine“ on üks elemente, millega trahvisumma arvutamisel arvestada tuleb. Nimelt tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et ELTL artiklite 101 ja 102 rikkumise eest määratavate trahvide – nagu need on ette nähtud määruse nr 1/2003 artikli 23 lõikes 2 – eesmärk on karistada asjaomaseid ettevõtjaid õigusvastase tegevuse eest ja hoiatada nii neid kui ka ülejäänud ettevõtjaid liidu konkurentsieeskirjade rikkumise eest tulevikus. Seost ühelt poolt ettevõtjate suuruse ja ülemaailmsete vahendite ning teiselt poolt trahvi hoiatava mõju tagamise vajaduse vahel ei saa aga vaidlustada. Seega võib komisjon trahvisumma arvutamisel võtta arvesse muu hulgas asjasse puutuva ettevõtja suurust ja majanduslikku võimsust (vt 17. juuni 2010. aasta kohtuotsus *Lafarge vs. komisjon*, C-413/08 P, EU:C:2010:346, punkt 102 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 5. juuni 2012. aasta kohtuotsus *Imperial Chemical Industries vs. komisjon*, T-214/06, EU:T:2012:275, punkt 142 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 516 Ettevõtja suuruse ja koguvahendite arvessevõtmine trahvi piisava hoiatava mõju tagamiseks on põhjendatud mõjuga, mida nimetatud ettevõtjale soovitakse avaldada, kuna karistus ei tohi olla tühine võrreldes eelkõige ettevõtja finantsilise võimsusega (vt selle kohta 5. juuni 2012. aasta kohtuotsus *Imperial Chemical Industries vs. komisjon*, T-214/06, EU:T:2012:275, punkt 143 ja seal viidatud kohtupraktika; 6. veebruari 2014. aasta kohtuotsus *Elf Aquitaine vs. komisjon*, T-40/10, ei avaldata, EU:T:2014:61, punkt 312 ja seal viidatud kohtupraktika). Seega on leitud eeskätt, et hoiatuseesmärki, mida komisjon võib trahvisummat kindlaks määrates taotleda, on võimalik saavutada vaid siis, kui arvestatakse ettevõtja olukorda sel päeval, mil trahv määratakse (vt 5. juuni 2012. aasta kohtuotsus *Imperial Chemical Industries vs. komisjon*, T-214/06, EU:T:2012:275, punkt 143 ja seal viidatud kohtupraktika; vt selle kohta 9. detsembri 2014. aasta kohtuotsus *Lucchini vs. komisjon*, T-91/10, EU:T:2014:1033, punkt 314 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 517 Lisaks, kuna ettevõtja, kellel on väga suur käive, suudab leida kergemini vajalikud rahalised vahendid oma trahvi tasumiseks, võib komisjon – nagu on ette nähtud 2006. aasta suuniste punktis 30 – sellel alusel suurendada nimetatud trahvi, et tagada trahvi piisavalt hoiatav mõju (vt selle kohta 17. mai 2011. aasta kohtuotsus *Elf Aquitaine vs. komisjon*, T-299/08, EU:T:2011:217, punkt 253; 6. märtsi 2012. aasta kohtuotsus *UPM-Kymmene vs. komisjon*, T-53/06, ei avaldata, EU:T:2012:101, punkt 76 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 6. veebruari 2014. aasta kohtuotsus *Elf Aquitaine vs. komisjon*, T-40/10, ei avaldata, EU:T:2014:61, punkt 352).
- 518 Pealegi on leitud, et ettevõtja kogukäive on see, mis annab tunnistust ettevõtja suurusest ja tema majanduslikust võimsusest, mis on tema trahvi hoiatavuse hindamisel määrava tähtsusega (vt selle kohta 9. juuli 2003. aasta kohtuotsus *Cheil Jedang vs. komisjon*, T-220/00, EU:T:2003:193, punkt 96 ja seal viidatud kohtupraktika; vt selle kohta ka 22. mai 2008. aasta kohtuotsus *Evonik Degussa vs. komisjon*, C-266/06 P, ei avaldata, EU:C:2008:295, punkt 120).
- 519 Käesoleva kohtuasja asjaoludel tuleb kõigepealt rõhutada, et nagu komisjon õigesti tuvastas, moodustasid hageja ja Slovak Telekom asjaomasel perioodil sama majandusüksuse ning et hageja vastutus vaidlustatud otsuse esemeks oleva rikkumise eest on puhtalt tuletatud tütarettvõtja vastutusest.
- 520 Edasi tuleb meenutada, et kohtupraktika kohaselt on emaetvõtjale lubatud määrata tütarettvõtjast suurem trahv, isegi kui esimese vastutus on puhtalt tuletatud teise vastutusest. Kuid see saab nii olla vaid juhul, kui on tegur, mis iseloomustab konkreetselt emaetvõtjale etteheidetavat tegevust (vt eespool punktis 499 viidatud kohtupraktika). Ent kui – nagu käesolevas asjas – komisjon võtab ettevõtja toime pandud rikkumise raskuse hindamisel ja ettevõtjale määratava trahvi arvutamisel aluseks tütarettvõtja käibe, ei ole emaetvõtja käive, kui see ka on tütarettvõtja käibest märkimisväärselt suurem, tegur, mis iseloomustab emaetvõtja individuaalset tegevust ettevõtjale omistatud rikkumise toimepanemisel, kuna emaetvõtja vastutus selles suhtes on puhtalt tuletatud

tütarettevõtja vastutusest. Lisaks on käibe pelk tuvastamine faktiline asjaolu, mis ei erista emattevõtja tegevust. Komisjon ei saanud seega selleks, et põhjendada hagejale spetsiifilise hoiatava koefitsiendi kohaldamist, võtta arvesse selle viimase käivet.

- 521 Viimaks, komisjoniga ei saa nõustuda, kui ta viitab kaalutusruumile, mis tal on nende trahvide kindlaksmääramisel, mis määratakse ETL artikli 101 või 102 rikkumiste eest. Nimelt tuleneb kohtupraktikast tõepoolest, et määruse nr 1/2003 artikli 23 lõige 2 jätab komisjonile trahvisumma kindlaksmääramisel kaalutusruumi. See säte piirab siiski selle kaalutusõiguse teostamist, kehtestades objektiivsed kriteeriumid, mida komisjon peab järgima (vt selle kohta 12. novembri 2014. aasta kohtuotsus *Guardian Industries ja Guardian Europe vs. komisjon*, C-580/12 P, EU:C:2014:2363, punkt 55). Nende objektiivsete kriteeriumide hulka kuulub aga selles sättes viidatud mõiste „ettevõtja“, mida – nagu meenutatud eespool punktis 492 – tuleb mõista majandusüksusena isegi siis, kui õiguslikult koosneb see majandusüksus mitmest füüsilisest või juriidilisest isikust.
- 522 Käesolevas asjas tuvastas komisjon, et hageja avaldas Slovak Telekomile kõnealusel perioodil otsustavat mõju, ning omistas seetõttu vaidlustatud otsuse esemeks oleva rikkumise eest vastutuse majandusüksusele, mille need kaks äriühingut moodustavad. Seega tuleb asuda seisukohale, et komisjoni lähenemisviis, mille kohaselt jäeti kordaja 1,2 kohaldamise tagajärjed hageja kanda, ei rajane mingil objektiivsel põhjendusel.
- 523 Eeltoodust nähtub, et komisjon kohaldab vaidlustatud otsuses hagejale hoiatava mõju eesmärgil kordajat 1,2 liidu õiguse mõistet „ettevõtja“ rikkudes.
- 524 Neljanda väitega tuleb niisiis ainult seetõttu nõustuda ja vaidlustatud otsuse artikli 2 esimese lõigu punkt b tühistada põhjusel, et ta kohaldab hagejale hoiatava mõju eesmärgil kordajat 1,2.

***5. Viies väide, et Slovak Telekomile ja hagejale solidaarselt määratud trahvi arvutamisel on tehtud vigu***

- 525 Viiendas väites kinnitab hageja, et komisjon on teinud mitu viga talle ja Slovak Telekomile solidaarselt määratud trahvi arvutamisel. Väide, mille raames hageja teatab, et ta ühineb argumentidega, mille Slovak Telekom esitas enda hagi, jaguneb kaheks osaks, mida tuleb analüüsida teineteise järel.

***a) Esimene osa, et tehtud on ilmne hindamisviga ja rikutud on võrdse kohtlemise põhimõtet, kuna trahv arvutati Slovak Telekomile 2010. aasta käibe alusel***

- 526 Esimeses osas väidab hageja, et arvutades trahvi põhisumma käibe alusel, mis Slovak Telekom sai kliendiliinile eraldatud juurdepääsu turul ja fikseeritud lairibaühenduse teenuste jaeturul 2010. aastal, ei teinud komisjon mitte ainult ilmset hindamisviga, vaid rikkus ka võrdse kohtlemise põhimõtet. Kuigi vaidlustatud otsus on selles suhtes kooskõlas 2006. aasta suuniste punktiga 13, nähtub komisjoni varasemast otsustuspraktikast, et seda eeskirja ei tohi kohaldada, kui rikkumises osalemise viimase täisaasta käive erineb tuntuvalt osalemise esimeste aastate asjaomase müügi aastast keskmisest. Käesolevas asjas suurenes Slovak Telekomile asjaomane käive ajavahemikus 2005 kuni 2010 133%. Kuna suurenemine oli märkimisväärne, siis ei ole 2010. aastal saadud käive piisavalt tüüpiline.
- 527 Neid asjaolusid arvestades on hageja seisukohal, et komisjon pidi trahvi põhisumma arvutama kogu rikkumisperioodil, see tähendab aastatel 2005–2010, saadud aastase keskmise käibe alusel. Kaldudes kõrvale oma varasemast otsustuspraktikast põhjusel, et käibe eespool viidatud suurenemine ei olnud hüppeline, rikkus komisjon võrdse kohtlemise põhimõtet. Viimaks, komisjoni väide, et seda käibe suuremist selgitab Slovak Telekomile väidetav kuritarvitustlik tegevus turul, on puhas spekulatsioon. Käibe suurenemine on tingitud lairibaühenduse turgude kiirest kasvust rikkumisperioodil, mitte Slovak Telekomile turuosade suurenemisest sel perioodil.

528 Komisjon, keda toetab menetlusse astuja, vaidleb neile argumentidele vastu.

[...]

530 Sisulistes küsimustes tuleb väite esimese osaga seoses kõigepealt meenutada, et määruse nr 1/2003 artikli 23 lõikes 3 on sätestatud, et trahvisumma määramisel võetakse arvesse nii rikkumise raskust kui ka kestust.

531 Veel on oluline märkida, et 2006. aasta suuniste punktis 13 on ette nähtud, et „trahvi põhisumma kindlaksmääramisel võetakse aluseks [ettevõtja müüdü] nende kaupade või teenuste väärtus, millega on rikkumine otseselt või kaudselt EMP asjaomasel territooriumil seotud” ning et „[ü]ldiselt vaatleb komisjon ettevõtja müüki viimasel rikkumises osalemise täisaastal“.

532 Veel nähtub kohtupraktikast, et rikkumisega seotud kauba või teenuste käive annab täpse pildi rikkumise ulatusest asjaomasel turul, konkurentsi piirava tegevusega seotud toodete või teenuste müügist tekkinud käive on objektiivne asjaolu, mis täpselt näitab selle tegevuse kahjulikkust normaalsetele konkurentsitingimustele (vt selle kohta 28. juuni 2016. aasta kohtuotsus Portugal Telecom vs. komisjon, T-208/13, EU:T:2016:368, punkt 236 ja seal viidatud kohtupraktika).

533 2006. aasta trahvide arvutamise suuniste punkti 13 eesmärk seoses ELTL artikli 102 rikkumisega on niisiis seada ettevõtjale määratava trahvi arvutamisel lähtepunktiks summa, mis kajastaks rikkumise majanduslikku tähtsust (vt selle kohta 11. juuli 2013. aasta kohtuotsus Team Relocations jt vs. komisjon, C-444/11 P, ei avaldata, EU:C:2013:464, punkt 76; 12. novembri 2014. aasta kohtuotsus Guardian Industries ja Guardian Europe vs. komisjon, C-580/12 P, EU:C:2014:2363, punkt 57, ning 23. aprilli 2015. aasta kohtuotsus LG Display ja LG Display Taiwan vs. komisjon, C-227/14 P, EU:C:2015:258, punkt 53).

534 Siiski tuleb toonitada ka seda, et 2006. aasta suuniste vastuvõtmisest tulenev komisjoni kaalutusõiguse piiramine ei ole vastuolus komisjonile sisulise kaalutusruumi säilitamisega. Suunistes on erinevaid paindlikkust tagavaid elemente, mis võimaldavad komisjonil oma kaalutusõigust kasutada kooskõlas määruse nr 1/2003 sätetega, nagu liidu kohtud neid on tõlgendanud (vt selle kohta 11. juuli 2013. aasta kohtuotsus Team Relocations jt vs. komisjon, C-444/11 P, ei avaldata, EU:C:2013:464, punkt 96 ja seal viidatud kohtupraktika), või liidu õiguse normide ja põhimõtetega. Täpsemalt on 2006. aasta suuniste punktis 13 endas täpsustatud, et trahvi põhisumma arvutamisel vaatleb komisjon „üldiselt“ ettevõtja müüki viimasel rikkumises osalemise täisaastal (vt selle kohta 9. septembri 2015. aasta kohtuotsus Samsung SDI jt vs. komisjon, T-84/13, ei avaldata, EU:T:2015:611, punkt 214).

535 Käesolevas asjas nähtub vaidlustatud otsuse põhjendustest 1490–1495, et hagejale ja Slovak Telekomile solidaarselt määratud trahvi põhisumma kindlaksmääramisel võttis komisjon arvesse Slovak Telekomile müüki viimasel rikkumises osalemise täisaastal, see tähendab selle operaatori käivet eraldatud kliendiliinidele juurdepääsu ja fikseeritud lairibaühenduse teenuste jaeturul 2010. aastal. Komisjon kohaldas seega 2006. aasta suuniste punkti 13.

536 Ent hagejaga ei saa nõustuda, kui ta väidab, et komisjon tegi ilmse hindamisvea, kui ta ei kaldunud käesolevas asjas sellest eeskirjast kõrvale, vaatamata Slovak Telekomile käibe olulisele suurenemisele kõnealusel ajavahemikul.

537 Nimelt esiteks, kuigi hageja väidab, et aastatel 2005–2010 suurenes Slovak Telekomile asjaomane käive 133%, 31 184 949 eurolt 72 868 176 eurole, ei esita ta siiski ühtegi tõendit, mis võiks kinnitada, et viimati nimetatud käive, mis saadi rikkumise viimasel täisaastal, ei väljendanud ajal, mil komisjon võttis vastu vaidlustatud otsuse, tema tegelikkus suurust, majanduslikku võimsust turul ja rikkumise ulatust.

- 538 Teiseks ei saa hagejaga nõustuda, kui ta heidab komisjonile ette, et ta rikkus käesolevas asjas võrdse kohtlemise põhimõtet, kuna ta kaldus kõrvale oma varasemast otsustuspraktikast põhjusel, et eespool mainitud käibe suurenemine ei olnud hüppeline.
- 539 Sellega seoses on tõsi, et sarnaselt kõigi institutsioonidega nende kõigi tegevuses on komisjon konkurentsioiguse normide rikkumise eest ettevõtjale trahvi määramisel kohustatud järgima võrdse kohtlemise põhimõtet, mis ei luba sarnaseid olukordi käsitleda erinevalt ja erinevaid olukordi võrdväärseks, välja arvatud juhul, kui see on objektiivselt põhjendatud (29. juuni 2012. aasta kohtuotsus E.ON Ruhrgas ja E.ON vs. komisjon, T-360/09, EU:T:2012:332, punkt 261, ning 9. septembri 2015. aasta kohtuotsus Philips vs. komisjon, T-92/13, ei avaldata, EU:T:2015:605, punkt 204).
- 540 Siiski nähtub väljakujunenud kohtupraktikast, et komisjoni eelnev otsustuspraktika ei kujuta endast konkurentsi valdkonnas trahvide määramise õiguslikku raamistikku ja teisi juhtumeid käsitlevad otsused on võrdse kohtlemise põhimõtte võimaliku rikkumise olemasolu küsimuses üksnes soovituslikud, arvestades, et ei ole eriti tõenäoline, et juhtumi eripärased asjaolud, nagu turud, tooted, ettevõtjad ning ajavahemikud, oleksid identsed (vt 24. septembri 2009. aasta kohtuotsus Erste Group Bank jt vs. komisjon, C-125/07 P, C-133/07 P ja C-137/07 P, EU:C:2009:576, punkt 233 ja seal viidatud kohtupraktika; 16. juuni 2011. aasta kohtuotsus Heineken Nederland ja Heineken vs. komisjon, T-240/07, EU:T:2011:284, punkt 347, ning 27. veebruari 2014. aasta kohtuotsus InnoLux vs. komisjon, T-91/11, EU:T:2014:92, punkt 144).
- 541 Seega on komisjoni varasemad trahvi määramise otsused võrdse kohtlemise põhimõtte seisukohalt asjakohased vaid juhul, kui on tõendatud, et nende teiste otsustega seonduvate juhtumite asjaolud, nagu turud, tooted, riigid, ettevõtjad ning ajavahemikud, on võrreldavad käesoleva juhtumi andmetega (vt 13. septembri 2010. aasta kohtuotsus Trioplast Industrier vs. komisjon, T-40/06, EU:T:2010:388, punkt 145 ja seal viidatud kohtupraktika; 29. juuni 2012. aasta kohtuotsus E.ON Ruhrgas ja E.ON vs. komisjon, T-360/09, EU:T:2012:332, punkt 262 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 9. septembri 2015. aasta kohtuotsus Philips vs. komisjon, T-92/13, ei avaldata, EU:T:2015:605, punkt 205 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 542 Ent hageja ei esita käesolevas asjas ühtegi tõendit, mis kinnitaks, et asjaolusid puudutavad andmed, mis käsitlevad varasemaid otsuseid, millele ta viitab, see tähendab Poola elektroonilise side otsus, 8. detsembri 2010. aasta otsus K(2010) 8761 (lõplik) (juhtum COMP/39.309 – LCD – Liquid Crystal Display) ja 8. juuli 2009. aasta otsus K(2009) 5355 (lõplik) (juhtum COMP/39.401 – E.ON/GDF), on sarnased käesoleva juhtumi omadega. Nimelt piirdub hageja sellega, et ta viitab nendele kolmele otsusele, märkides, et asjaomaste ettevõtjate käibe suurenemine oluliselt kogu rikkumisperioodi jooksul ning et komisjon kasutas trahvi põhisumma arvutamisel igas asjas nende ettevõtjate aastast keskmist käivet.
- 543 Igal juhul tuleb tõdeda, et nendes kolmes otsuses kõne all olevatel rikkumisperioodidel suurenesid käibed tuntavamalt kui käesolevas asjas. Komisjon täpsustas oma menetlusdokumentides, et Poola elektroonilise side otsuse põhjenduses 896 tuvastatud käibe suurenemine oli kogu rikkumisperioodil üle 3000%. Pealegi, vastuseks Üldkohtu kirjalikule küsimusele täpsustas komisjon kohtuistungil, et kogu kõne all olevate rikkumisperioodide jooksul olid asjaomased suurenemised esiteks 521,58% esimesel turul ja 422,65% teisel turul seoses rikkumisega, mille eest määrati karistus otsuses K(2010) 8761 (lõplik), ning teiseks 261% seoses rikkumisega, mille eest määrati karistus otsuses K(2009) 5355 (lõplik).
- 544 Eeltoodust tuleneb, et komisjon ei ületanud trahvide määramise valdkonnas kaalutusõiguse piire, kui ta võttis käesolevas asjas arvesse Slovaki Telekomis käivet aastal, mis lõppes 31. detsembril 2010, see tähendab viimane rikkumise osalemise täisaasta, ja kui ta täitis nii eeskirja, mille ta endale oli kehtestanud 2006. aasta suuniste punktis 13.
- 545 Seega tuleb viienda väite esimene osa põhjendamatusena tõttu tagasi lükata.

**f) Teine osa, et tehtud on arvutusviga, mis on tingitud 2005. aasta rikkumisperioodi hulka hõlmamisest**

- 546 Teises osas väidab hageja, et kuna 2005. aasta hõlmati ekslikult rikkumisperioodi hulka, siis võeti seda aastat vääralt arvesse selle trahvi põhisumma arvutamisel, mis talle määrati solidaarselt Slovak Telekomiga.
- 547 Komisjon palub need argumendid tagasi lükata, kuna tema hinnangul hõlmati 2005. aasta rikkumisperioodi hulka põhjendatult.
- 548 Teise väite vastuseks eespool punktides 172–196 esitatud kaalutlustest nähtub, et komisjon järeldas viga tegemata, et standardpakkumine, mille Slovak Telekom avaldas 12. augustil 2005, võis alates sellest kuupäevast kahandada alternatiivsete operaatorite soovi esitada kõnealuse operaatori kliendiliinile eraldatud juurdepääsu taotlusi selles sisalduvate ebaõiglaste tingimuste ja korra tõttu ning et järelikult võis komisjon põhjendatult järeldada, et vaidlustatud otsuse esemeks olev üks ja vältav rikkumine sai alguse sel kuupäeval.
- 549 Seevastu, samuti teisele väitele vastates leidis Üldkohus, et vaidlustatud otsuse artikli 1 lõike 2 punkt d tuleb tühistada osas, milles selles on tuvastatud, et ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005 kohaldas hageja ebaõiglasi hindu, mis ei võimaldanud sama tõhusal operaatoril, kes tugineb Slovak Telekomiga eraldatud kliendiliinidele hulgitasandi juurdepääsule, dubleerida Slovak Telekomiga pakutavaid jaeteenuseid kahju kandmata (vt eespool punkt 221).
- 550 Kõigest eeltoodust tuleneb, et vaidlustatud otsuse artikli 1 lõike 2 punkt d tuleb tühistada osas, milles tuvastatakse, et ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005 kohaldas hageja ebaõiglasi hindu, mis ei võimaldanud sama tõhusal ettevõtjal, kes tugineb Slovak Telekomiga eraldatud kliendiliinidele hulgitasandi juurdepääsule, dubleerida Slovak Telekomiga pakutavaid jaeteenuseid kahju kandmata. Sellest tulenevalt tuleb eespool punktides 515–524 esitatud põhjustel ka vaidlustatud otsuse artikkel 2 hagejat puudutavas osas tühistada. Ülejäänud osas tuleb vaidlustatud otsuse tühistamise nõue tagasi lükata.

**B. Teise võimalusena esitatud nõue tühistada hagejale määratud trahvid või neid vähendada**

- 551 Veel palub hageja teise võimalusena Üldkohtul tühistada talle vaidlustatud otsuses määratud trahvid või neid vähendada.
- 552 Sellega seoses on oluline märkida, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt tähendab ELTL artiklis 263 ette nähtud seaduslikkuse kontroll, et liidu kohus kontrollib vaidlustatud otsuse peale hageja esitatud argumente nii õiguslikust kui ka faktilisest aspektist, ja et tal on pädevus hinnata tõendeid, tühistada see otsus ning muuta trahvide summat (vt selle kohta 3. septembri 2009. aasta kohtuotsus Prym ja Prym Consumer vs. komisjon, C-534/07 P, EU:C:2009:505, punkt 86 ja seal viidatud kohtupraktika; 26. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus Duravit jt vs. komisjon, C-609/13 P, EU:C:2017:46, punkt 30 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 27. märtsi 2014. aasta kohtuotsus Saint-Gobain Glass France jt vs. komisjon, T-56/09 ja T-73/09, EU:T:2014:160, punkt 461 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 553 Seaduslikkuse kontrolli täiendab täielik pädevus, mis liidu kohtule on vastavalt ELTL artiklile 261 antud määruse nr 1/2003 artikliga 31. See pädevus annab kohtule õiguse lisaks pelgale karistuse õiguspärasuse kontrollile asendada komisjoni hinnang enda omaga ja järelikult määratud trahv või karistusmaks tühistada, seda vähendada või suurendada (8. detsembri 2011. aasta kohtuotsus Chalkor vs. komisjon, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punkt 63, ja 8. detsembri 2011. aasta kohtuotsus KME

Germany jt vs. komisjon, C-389/10 P, EU:C:2011:816, punkt 130; vt ka 26. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus Duravit jt vs. komisjon, C-609/13 P, EU:C:2017:46, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika).

- 554 Ent tuleb rõhutada, et täieliku pädevuse teostamine ei tähenda omal algatusel kontrollimist ning et menetlus liidu kohtutes on võistlev. Välja arvatud avalikul huvil põhinevad väited, mille kohus peab tõstatama omal algatusel, esitab vaidlustatud otsuse kohta väited ja neid väiteid põhjendavad tõendid põhimõtteliselt seega hageja (vt selle kohta 10. juuli 2014. aasta kohtuotsus Telefónica ja Telefónica de España vs. komisjon, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, punkt 213 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 555 Neid põhimõtteid arvestades tuleb hinnata, kas trahve, mille komisjon määras vaidlustatud otsuses, tuleb muuta.
- 556 Esiteks tuleb märkida, et argumendid, mille hageja esitas selleks, et põhjendada teise võimalusena esitatud nõuet tühistada talle määratud trahvid või vähendada neid, ei erine tühistamisnõude põhjendamiseks esitatud argumentidest. Neil asjaoludel tuleb tagasi lükata selle teise võimalusena esitatud nõude põhjendamiseks esitatud etteheited, mis on juba tagasi lükatud tühistamisnõude põhjendamiseks esitatud etteheidetena.
- 557 Teiseks, nagu nähtub eespool punktidest 204–221, ei tõendanud komisjon, et Slovak Telekomite tegevus, mille tulemusel tekkis hinnakruvi, võis alguse saada 1. jaanuaril 2006, ning järelikult tuleb vaidlustatud otsuse artikli 1 lõike 2 punkt d tühistada osas, milles see puudutab hagejat, ja osas, milles ühe ja vältava rikkumise alla hõlmatakse hinnakruvi, mida rakendati ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005.
- 558 Mis puudutab selle vea mõju hagejale solidaarselt määratud trahvi põhisummale, siis leiab Üldkohus oma täieliku pädevuse raames, et komisjoni poolt aluseks võetud hageja asjakohase müügi osakaalu tuleb vähendada ja 10% asemel kehtestada selleks 9,8%. Kuna Slovak Telekomite asjaomane käive rikkumise viimasel täisaastal oli 72 868 176 eurot, on hagejale solidaarselt määratud trahvi põhisumma arvutamisel kasutatav summa 7 141 081,20 eurot. Trahvi põhisumma saamiseks korrutatakse see summa koefitsiendiga 5,33, mis kajastab rikkumise kestust, ning selleks on niisiis 38 061 963 eurot.
- 559 Kolmandaks tuleb teha järeldused eespool punktis 523 tõdetust, et komisjon kohaldas vaidlustatud otsuses liidu õiguse mõistet „ettevõtja“ rikkudes kordajat 1,2 hoiatava mõju tagamiseks ainult hagejale, et võtta arvesse rikkumise eest vastutavaks peetud ettevõtja suurust ja majanduslikku võimsust. Nimelt tähendab see viga seda, et eraldiseisvaks trahviks, mis määrati hagejale selleks, et ta kannaks vaidlustatud otsuses komisjoni tuvastatud korduvusest tulenevad tagajärjed, ümber arvutada. Selleks trahviks, mis moodustab 50% trahvi põhisummast, mille maksmise eest hageja solidaarselt vastutab, tuleb enne kordaja 1,2 kohaldamist seega kehtestada 19 030 981 eurot.
- 560 Neljandaks, kohtuasjas, mille kohta tehti tänase kuupäevaga kohtuotsus Slovak Telekom vs. komisjon (T-851/14), tugines Üldkohus komisjoni veale, mille viimane tegi, kui ta tuvastas, et ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005 rakendas Slovak Telekom tegevust, mille tulemusel tekkis hinnakruvi efekt. Seetõttu tühistas Üldkohus osaliselt vaidlustatud otsuse artikli 1 lõike 2 ja otsuse artikli 2 Slovak Telekomite puudutavas osas ning vähendas Slovak Telekomite makstavat trahvi, mis oli määratud sama otsuse artikli 2 esimese lõigu punktis a.
- 561 Käesolevas asjas tegi Üldkohus eespool punktis 560 mainitud veast samad järeldused (vt eespool punktid 557 ja 558). Seega ei saa hageja tulemuslikult Üldkohtult paluda, et ta teeks käesolevas asjas samad järeldused tänase kuupäevaga kohtuotsusest Slovak Telekom vs. komisjon (T-851/14). Niisiis tuleb taotlus, mille hageja esitas 22. jaanuari 2013. aasta kohtuotsuse komisjon vs. Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29) alusel, tagasi lükata.

562 Seetõttu kehtestatakse Deutsche Telekomile solidaarselt määratava trahvi summaks 38 061 963 eurot ning ainult Deutsche Telekomile määratava trahvi summaks 19 030 981 eurot. Nõue trahv tühistada või vähendada seda tuleb ülejäänud osas rahuldamata jätta.

#### IV. Kohtukulud

563 Vastavalt kodukorra artikli 134 lõikele 1 on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kodukorra artikli 134 lõikes 3 on ette nähtud, et kui osa nõudeid rahuldatakse ühe poole, osa teise poole kasuks, jäävad kummagi poole kohtukulud tema enda kanda. Kui kohtuasja asjaolud seda õigustavad, võib Üldkohus siiski otsustada, et lisaks enda kohtukulude kandmisele mõistetakse poolelt välja ka osa teise poole kohtukuludest.

564 Käesolevas asjas on komisjon ja menetlusse astuja kohtuvaidluse osaliselt kaotanud. Hageja ei ole aga nõudnud kohtukulude väljanõudmist menetlusse astujalt vaid ainult komisjonilt.

565 Neid asjaolusid arvestades tuleb jätta neli viiendikku hageja kohtukuludest tema enda kanda ning mõista temalt välja neli viiendikku komisjoni ja menetlusse astuja kohtukuludest vastavalt viimaste nõudele. Komisjon kannab viiendiku oma kohtukuludest. Menetluse astuja kannab viiendiku oma kohtukuludest.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ÜLDKOHUS (üheksas koda laiendatud koosseisus)

otsustab:

1. Tühistada komisjoni 15. oktoobri 2014. aasta otsuse C(2014) 7465 (final) ELTL artiklis 102 ja EMP lepingu artiklis 54 sätestatud menetluse kohta (juhtum AT.39523 – Slovak Telekom) artikli 1 lõike 2 punkt d osas, milles tuvastatakse, et ajavahemikus 12. augustist kuni 31. detsembrini 2005 kohaldas Deutsche Telekom AG ebaõiglasi hindu, mis ei võimaldanud sama tõhusal operaatoril, kes tugineb Slovak Telekom a.s-i eraldatud kliendiliinidele hulgitasandi juurdepääsule, dubleerida Slovak Telekom'i pakutavaid jaeteenuseid kahju kandmata.
2. Tühistada otsuse C(2014) 7465 (final) artikkel 2 osas, milles trahvisumma, mis on määratud solidaarselt Deutsche Telekomile, on 38 838 000 eurot ning trahvisumma, mis on määratud ainult Deutsche Telekomile, on 31 070 000 eurot.
3. Deutsche Telekomile solidaarselt määratava trahvi summaks kehtestatakse 38 061 963 eurot ning ainult Deutsche Telekomile määratava trahvi summaks 19 030 981 eurot.
4. Jätta hagi ülejäänud osas rahuldamata.
5. Jätta neli viiendikku Deutsche Telekom'i kohtukuludest tema enda kanda ning mõista temalt välja neli viiendikku Euroopa Komisjoni kohtukuludest ja neli viiendikku Slovanet, a.s-i kohtukuludest.
6. Jätta viiendik komisjoni kohtukuludest tema enda kanda ja mõista temalt välja viiendik Deutsche Telekom'i kohtukuludest.
7. Jätta viiendik Slovaneti kohtukuludest tema enda kanda.

Van der Woude

Gervasoni

Madise

da Silva Passos

Kowalik-Bańczyk

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 13. detsembril 2018 Luxembourgis.

Allkirjad