



Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (trzecia izba)

z dnia 25 marca 2021 r.*

Odwołanie – Konkurencja – Artykuł 102 TFUE – Nadużycie pozycji dominującej – Słowacki rynek usług szerokopasmowego dostępu do Internetu – Regulacyjny obowiązek udzielenia dostępu do pętli lokalnej dotyczący operatorów o znaczącej pozycji – Warunki uwolnionego dostępu innych operatorów do pętli lokalnej ustalone przez operatora zasiedziałego – Niezbędny charakter dostępu – Możliwość przypisania spółce dominującej zachowania spółki zależnej – Prawo do obrony

W sprawie C-152/19 P

mającej za przedmiot odwołanie w trybie art. 56 statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wniesione w dniu 21 lutego 2019 r.,

Deutsche Telekom AG, z siedzibą w Bonn (Niemcy), którą reprezentowali D. Schroeder i K. Apel, Rechtsanwältin,

strona wnosząca odwołanie,

w której drugą stroną postępowania są:

Komisja Europejska, którą reprezentowali M. Kellerbauer, M. Farley, L. Malferrari, C. Vollrath i L. Wildpanner, w charakterze pełnomocników,

strona pozwana w pierwszej instancji,

Slovanet a.s., z siedzibą w Bratysławie, którą reprezentował P. Tisaj, advokát,

interwenient w pierwszej instancji,

TRYBUNAŁ (trzecia izba),

w składzie: A. Prechal (sprawozdawczyni), prezes izby, K. Lenaerts, prezes Trybunału, pełniący funkcję sędziego trzeciej izby, N. Wahl, F. Biltgen i L.S. Rossi, sędziowie,

rzecznik generalny: H. Saugmandsgaard Øe,

sekretarz: D. Dittert, kierownik wydziału,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 17 czerwca 2020 r.,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 9 września 2020 r.,

wydaje następujący

* Język postępowania: niemiecki.

Wyrok

- 1 W odwołaniu Deutsche Telekom AG wnosi o uchylenie wyroku Sądu Unii Europejskiej z dnia 13 grudnia 2018 r., Deutsche Telekom/Komisja (T-827/14, zwanego dalej „zaskarżonym wyrokiem”, EU:T:2018:930), w którym Sąd częściowo oddalił jej skargę – tytułem głównym – o stwierdzenie nieważności, w całości lub w części, w zakresie, w jakim jej ona dotyczy, decyzji Komisji C(2014) 7465 final z dnia 15 października 2014 r. dotyczącej postępowania na podstawie art. 102 TFUE i art. 54 porozumienia EOG (sprawa AT.39523 – Slovak Telekom), sprostowanej decyzją Komisji C(2014) 10119 final z dnia 16 grudnia 2014 r. oraz decyzją Komisji C(2015) 2484 final z dnia 17 kwietnia 2015 r. (zwanej dalej „sporną decyzją”), oraz – tytułem ewentualnym – o uchylenie lub obniżenie kwoty grzywien nałożonych na wnoszącą odwołanie w tej decyzji.

Ramy prawne

Rozporządzenie (WE) nr 2887/2000

- 2 Motywy 3, 6 i 7 rozporządzenia (WE) nr 2887/2000 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2000 r. w sprawie uwolnionego dostępu do pętli lokalnej (Dz.U. 2000, L 336, s. 4) stanowiły:

„(3) »Pętla lokalna« to fizyczny obwód składający się z pary skręconych, metalowych przewodów w publicznej stacjonarnej sieci telefonicznej, łączący punkt zakończenia w lokalu abonenta z przełącznicą główną lub równorzędnym urządzeniem. Jak stwierdzono w piątym sprawozdaniu Komisji [Europejskiej] na temat wykonania pakietu regulacyjnego w dziedzinie telekomunikacji, lokalna sieć dostępu pozostaje najmniej konkurencyjnym fragmentem zliberalizowanego rynku telekomunikacyjnego. Nowi przedsiębiorcy nie posiadają rozpowszechnionej, alternatywnej infrastruktury sieciowej i nie są w stanie przy użyciu tradycyjnych technologii dorównać oszczędnościom skali i pokryciu operatorów uznanych za mających znaczącą pozycję rynkową na rynku stacjonarnych publicznych sieci telefonicznych. Wynika to z faktu, iż operatorzy ci rozwijali swoją metalową lokalną infrastrukturę dostępu przez znaczny okres, chronieni prawami wyłączności i byli w stanie pokryć koszty inwestycyjne poprzez renty monopolowe.

[...]

- (6) Dla nowych przedsiębiorców dublowanie w całości istniejącej lokalnej, metalowej infrastruktury dostępu nie byłoby gospodarczo możliwe w rozsądnie krótkim czasie; infrastruktury alternatywne, takie jak telewizja kablowa, łączność satelitarna, bezprzewodowe pętle lokalne generalnie na razie nie oferują takiej samej funkcjonalności lub powszechności, chociaż sytuacja w poszczególnych państwach członkowskich może być różna.
 - (7) Uwolniony dostęp do pętli lokalnej umożliwia nowym przedsiębiorcom konkurowanie z notyfikowanymi operatorami w oferowaniu usług w zakresie szybkiego przesyłania danych dla stałego dostępu do Internetu oraz aplikacji multimedialnych w oparciu o technologię cyfrowej linii abonenckiej (DSL), jak również usług telefonii głosowej. Uzasadnione żądanie uwolnionego dostępu oznacza, iż dostęp ten jest niezbędny w celu świadczenia usług i odrzucenie tego żądania uniemożliwi, ograniczy lub zakłóci konkurencję w tym sektorze”.
- 3 Artykuł 1 owego rozporządzenia, zatytułowany „Cel i zakres stosowania”, stanowił:

„1. Niniejsze rozporządzenie ma na celu wzmocnienie konkurencji i pobudzenie technologicznych innowacji na rynku dostępu lokalnego poprzez ustanowienie zharmonizowanych warunków dla uwolnionego dostępu do pętli lokalnej sprzyjających konkurencyjnemu świadczeniu szerokiego zakresu usług łączności elektronicznej.

2. Niniejsze rozporządzenie stosuje się do uwolnionego dostępu do pętli lokalnej i związanych udogodnień operatorów notyfikowanych zdefiniowanych w art. 2 lit. a).

[...]”.

4 Artykuł 2 tego rozporządzenia zawierał następujące definicje:

„[...]

a) »notyfikowany operator« oznacza operatorów stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej, którzy zostali uznani przez swoje krajowe organy regulacyjne za mających znaczącą pozycję rynkową w świadczeniu dostępu do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej [...]

[...]

c) »pętla lokalna« oznacza fizyczny obwód składający się z pary skręconych, metalowych przewodów, łączący punkt zakończenia sieci w lokalu abonenta z przełącznicą główną lub równorzędnym urządzeniem w stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej;

[...]”.

5 Artykuł 3 tego rozporządzenia miał następujące brzmienie:

„1. Od dnia 31 grudnia 2000 r. notyfikowani operatorzy publikują i aktualizują ofertę ramową dla uwolnionego dostępu do swoich pętli lokalnych i związanych udogodnień, która obejmuje co najmniej pozycje wymienione w załączniku. Oferta jest dostatecznie uwolniona, aby beneficjent nie musiał płacić za te elementy sieci lub urządzenia, które nie są niezbędne do świadczenia jego usług oraz zawiera opis elementów oferty, stosowanych w niej terminów i warunków, w tym opłat.

2. Od dnia 31 grudnia 2000 r. notyfikowani operatorzy realizują uzasadnione wnioski beneficjentów dotyczące uwolnionego dostępu do ich pętli lokalnych i związanych udogodnień na przejrzystych, uczciwych i niedyskryminacyjnych warunkach. Wnioski odrzuca się wyłącznie na podstawie obiektywnych kryteriów odnoszących się do możliwości technicznych lub konieczności zachowania integralności sieci. [...] Notyfikowani operatorzy zapewniają beneficjentom udogodnienia równoważne do tych, jakie stosują na użytek własny lub swoich przedsiębiorstw powiązanych, oraz na takich samych warunkach i w takich samych terminach.

[...]”.

6 Na mocy art. 4 i 6 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/140/WE z dnia 25 listopada 2009 r. zmieniającej dyrektywy 2002/21/WE w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej, 2002/19/WE w sprawie dostępu do sieci i usług łączności elektronicznej oraz wzajemnych połączeń oraz 2002/20/WE w sprawie zezwoleń na udostępnienie sieci i usług łączności elektronicznej (Dz.U. 2009, L 337, s. 37) rozporządzenie nr 2887/2000 zostało uchylone ze skutkiem od dnia 19 grudnia 2009 r.

Dyrektywa 2002/21/WE

7 Artykuł 8 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywy ramowej) (Dz.U. 2002, L 108, s. 33), zmienionej dyrektywą 2009/140, stanowi:

„[...]

2. Krajowe organy regulacyjne będą wspierać konkurencję w dziedzinie udostępniania sieci i usług łączności elektronicznej oraz urządzeń towarzyszących i usług, m.in.:

[...]

b) zapewniając, aby nie było zakłóceń lub ograniczeń konkurencji w sektorze łączności elektronicznej, w tym w dziedzinie transmisji treści;

[...]

5. W dążeniu do osiągnięcia założeń polityki, o których mowa w ust. 2, 3 i 4, krajowe organy regulacyjne stosują obiektywne, przejrzyste, niedyskryminacyjne i proporcjonalne zasady regulacyjne, w tym celu między innymi:

[...]

f) nakładając ex ante obowiązki regulacyjne tylko w przypadku braku skutecznej i zrównoważonej konkurencji, a także łagodząc lub znosząc takie obowiązki, kiedy tylko spełniony jest ten warunek”.

Okoliczności powstania sporu

- 8 Okoliczności powstania sporu zostały przedstawione w pkt 1–53 zaskarżonego wyroku i można je streścić w następujący sposób.
- 9 Wnosząca odwołanie jest zasiedziałym operatorem telekomunikacyjnym w Niemczech i spółką stojącą na czele grupy Deutsche Telekom. W okresie od dnia 12 sierpnia 2005 r. do dnia 31 grudnia 2010 r. wnosząca odwołanie posiadała 51% udziałów w kapitale zasiedzającego operatora telekomunikacyjnego w Słowacji, Slovak Telekom a.s. (zwanego dalej „spółką ST”).
- 10 Spółka ST, która do roku 2000 posiadała monopol prawny na słowackim rynku telekomunikacyjnym, jest największym operatorem telekomunikacyjnym i dostawcą szerokopasmowego dostępu w Słowacji. Sieci miedziane i ruchome spółki ST pokrywają niemal całe terytorium Słowacji.
- 11 Po dokonaniu analizy rynku słowacki krajowy organ regulacyjny w dziedzinie telekomunikacji (zwany dalej „TUSR”) wydał w 2005 r. decyzję wskazującą spółkę ST jako operatora posiadającego znaczącą pozycję na hurtowym rynku uwolnionego dostępu do pętli lokalnej w rozumieniu rozporządzenia nr 2887/2000.
- 12 W konsekwencji TUSR w szczególności zobowiązał spółkę ST do uwzględnienia wszystkich wniosków o uwolnienie jej pętli lokalnej uznanych za rozsądne i uzasadnione, aby umożliwić operatorom alternatywnym korzystanie z tej pętli w celu oferowania ich własnych usług na masowym (lub konsumenckim) rynku detalicznym usług stacjonarnego dostępu szerokopasmowego do Internetu w Słowacji. Aby umożliwić spełnienie tego obowiązku, spółka ST opublikowała swoją ofertę ramową w zakresie uwolnienia, określając warunki umowne i techniczne dostępu do jej pętli lokalnej.
- 13 W następstwie wszczętego z urzędu postępowania wyjaśniającego dotyczącego w szczególności warunków uwolnionego dostępu do pętli lokalnej spółki ST, pisma w sprawie przedstawienia zarzutów wysłanego do ST i do wnoszącej odwołanie, odpowiednio, w dniach 7 i 8 maja 2012 r., propozycji zobowiązań oraz wymiany różnej korespondencji i spotkań Komisja wydała sporną decyzję w dniu 15 października 2014 r.

- 14 W decyzji tej Komisja stwierdziła, że przedsiębiorstwo, które tworzą spółka ST i wnosząca odwołanie, popełniło jednolite i ciągłe naruszenie art. 102 TFUE i art. 54 Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym z dnia 2 maja 1992 r. (Dz.U. 1994, L 1, s. 3) w odniesieniu do usług szerokopasmowego dostępu do Internetu w Słowacji w okresie od 12 sierpnia 2005 r. do 31 grudnia 2010 r.
- 15 W szczególności wskazała ona, że sieć lokalnej pętli spółki ST mogła być wykorzystywana do świadczenia usług szerokopasmowego dostępu do Internetu po uwolnieniu odnośnych łączy tego operatora i że obejmowała ona 75,7% wszystkich słowackich gospodarstw domowych w okresie obejmującym lata 2005–2010. Jednakże w tym samym okresie uwolniony został jedynie dostęp do kilku rzadkich pętli lokalnych spółki ST, od dnia 18 grudnia 2009 r., i były one wykorzystywane tylko przez jednego operatora alternatywnego w celu świadczenia przedsiębiorstwom detalicznych usług ultraszerokopasmowych.
- 16 Zdaniem Komisji naruszenie popełnione przez przedsiębiorstwo tworzone przez wnoszącą odwołanie i spółkę ST polegało, po pierwsze, na ukryciu przed operatorami alternatywnymi informacji dotyczących sieci niezbędnych do uwolnienia pętli lokalnych, po drugie, na ograniczeniu zakresu stosowania obowiązków spółki ST dotyczących uwolnienia pętli lokalnych, po trzecie, na ustalaniu nieuczciwych zasad i warunków w ofercie ramowej spółki ST w zakresie uwolnienia w odniesieniu do kolokacji, kwalifikacji, prognoz, napraw, a także gwarancji bankowych, a po czwarte, na stosowaniu nieuczciwych cen, niepozwalających równie efektywnemu jak spółka ST operatorowi wykorzystującemu hurtowy dostęp do uwolnionych pętli lokalnych tego operatora na powielenie usług detalicznych świadczonych przez rzeczonoego operatora bez poniesienia straty.
- 17 W spornej decyzji Komisja nałożyła za to naruszenie, po pierwsze, grzywnę w wysokości 38 838 000 EUR na wnoszącą odwołanie i na spółkę ST solidarnie, a po drugie, grzywnę w wysokości 31 070 000 EUR na wnoszącą odwołanie.

Postępowanie przed Sądem i zaskarżony wyrok

- 18 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 24 grudnia 2014 r. wnosząca odwołanie wniosła skargę, tytułem żądania głównego domagając się stwierdzenia nieważności spornej decyzji, a tytułem żądania ewentualnego – obniżenia kwoty nałożonej przez Komisję grzywny.
- 19 Na poparcie owej skargi wnosząca odwołanie podniosła pięć zarzutów, opartych, po pierwsze, na błędnych ustaleniach faktycznych i naruszeniu prawa przy stosowaniu art. 102 TFUE w odniesieniu do stanowiącego nadużycie zachowania spółki ST, a także na naruszeniu prawa do obrony, po drugie, na naruszeniach prawa i na błędnych ustaleniach faktycznych w odniesieniu do czasu trwania zachowania spółki ST stanowiącego nadużycie, po trzecie, na naruszeniach prawa i błędnych ustaleniach faktycznych dotyczących przypisania wnoszącej odwołanie stanowiącego nadużycie zachowania spółki ST, ponieważ Komisja nie wykazała rzeczywistego wywierania przez wnoszącą odwołanie decydującego wpływu na spółkę ST, po czwarte, naruszenia pojęcia „przedsiębiorstwa” w rozumieniu prawa Unii i naruszenia zasady indywidualizacji kar, a także braku uzasadnienia oraz, po piąte, błędów w obliczeniu kwoty grzywny, do której zapłaty zostały zobowiązane solidarnie spółka ST i wnosząca odwołanie.
- 20 W zaskarżonym wyroku Sąd oddalił wszystkie zarzuty podniesione przez wnoszącą odwołanie poza, po pierwsze, zarzutem drugim, który częściowo uwzględnił, ze względu na to, że Komisja nie przedstawiła dowodu, iż do praktyki spółki ST prowadzącej do zanizania marży dochodziło w okresie od 12 sierpnia do 31 grudnia 2005 r., i po drugie, zarzutem czwartym, który został uwzględniony, ponieważ Komisja nie uwzględniła w spornej decyzji pojęcia „przedsiębiorstwa” w rozumieniu prawa Unii, zobowiązując wnoszącą odwołanie do zapłaty grzywny, której kwota została obliczona w oparciu o mnożnik 1,2, mający zastosowanie w celu odstraszenia. Sąd stwierdził zatem częściową nieważność spornej decyzji

i na kwotę 38 061 963 EUR ustalił grzywnę, do której zapłaty zobowiązane są solidarnie spółka DT i wnosząca odwołanie, oraz na kwotę 19 030 981 EUR ustalił grzywnę, do której zapłaty zobowiązana jest sama wnosząca odwołanie. W pozostałym zakresie Sąd oddalił skargę.

- 21 W szczególności w pierwszej części zarzutu pierwszego wnosząca odwołanie zarzucała Komisji, że w celu stwierdzenia nadużycia pozycji dominującej przez spółkę ST ze względu na warunki dostępu, jakie oferowała ona operatorom alternatywnym do swojej sieci, Komisja niesłusznie nie zbadała przesłanki, o której mowa w pkt 41 wyroku z dnia 26 listopada 1998 r., Bronner (C-7/97, zwanego dalej „wyrokiem Bronner”, EU:C:1998:569), związanej z niezbędnym dla prowadzenia działalności przez tych operatorów charakterem tego dostępu. Sąd oddalił tę część zarzutu pierwszego w pkt 92–116 zaskarżonego wyroku, uznając w istocie, że uregulowania dotyczące sektora telekomunikacji mające zastosowanie w niniejszym przypadku stanowiły element istotny dla zastosowania art. 102 TFUE i że uregulowania te uznawały konieczność dostępu do pętli lokalnej spółki ST w celu umożliwienia powstania i rozwoju skutecznej konkurencji na słowackim rynku usług szerokopasmowego Internetu, wobec czego Komisja nie była już zobowiązana do wykazania, że taki dostęp był niezbędny.
- 22 W drugiej części zarzutu pierwszego wnosząca odwołanie podniosła, że jej prawo do bycia wysłuchaną zostało naruszone, ponieważ, po pierwsze, z pewną liczbą informacji, które zostały uwzględnione przy obliczaniu zaniżania marży, mogła ona zapoznać się dopiero podczas spotkania w dniu 29 września 2014 r., a po drugie, miała bardzo krótki termin na przedstawienie swojego stanowiska w przedmiocie tych informacji. Sąd oddalił tę drugą część zarzutu w pkt 123–145 zaskarżonego wyroku, stwierdzając w istocie, że przedmiotowe informacje nie zmieniły charakteru zarzutów uwzględnionych w stosunku do spółki ST i do wnoszącej odwołanie w spornej decyzji i nie wynikały z nich okoliczności faktyczne, których nie miała ona okazji zakwestionować.
- 23 Zarzut trzeci wnoszącej odwołanie dotyczył w szczególności tego, że Komisja naruszyła prawo i popełniła błędy w ustaleniach faktycznych, przypisując jej zachowanie spółki ST w oparciu o okoliczność, że miała ona możliwość wywierania decydującego wpływu na tę spółkę, domniemywając, że rzeczywiście wywierała ona taki wpływ na wspomnianą spółkę, i nie wykazując, że wywierała ona na tę spółkę decydujący wpływ. Sąd oddalił te zastrzeżenia w pkt 227–473 zaskarżonego wyroku ze względu w szczególności na to, że rzeczywiste wywieranie decydującego wpływu przez spółkę dominującą na zachowanie spółki zależnej może zostać wywiedzione ze zbioru zgodnych elementów i że miało to miejsce w spornej decyzji, ponieważ Komisja podkreśliła między innymi obecność członków kadry kierowniczej wyższego szczebla wnoszącej odwołanie w zarządzie spółki ST, udostępnienie spółce ST współpracowników wnoszącej odwołanie oraz regularne przekazywanie wnoszącej odwołanie przez spółkę ST sprawozdań dotyczących polityki handlowej spółki zależnej. Sąd uznał, że analiza powiązań ekonomicznych, organizacyjnych i prawnych łączących wnoszącą odwołanie i spółkę ST pozwala wykazać, że ogólna strategia spółki ST na słowackim rynku usług szerokopasmowego dostępu do Internetu została zdefiniowana przez wnoszącą odwołanie.

Żądania stron

- 24 Wnosząca odwołanie wnosi w nim do Trybunału o:
- uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie, w jakim oddała on skargę w pierwszej instancji;
 - uchylenie w całości lub w części spornej decyzji w zakresie, w jakim dotyczy ona spółki DT, oraz tytułem żądania ewentualnego, uchylenie lub obniżenie nałożonych na nią grzywien;
 - tytułem dalszego żądania ewentualnego – przekazanie sprawy Sądowi do ponownego rozpoznania, oraz

- obciążenie Komisji całością kosztów postępowania poniesionych w niniejszym postępowaniu i w postępowaniu przed Sądem.

25 Komisja wnosi do Trybunału o:

- oddalenie odwołania oraz
- obciążenie wnoszącej odwołanie kosztami postępowania.

W przedmiocie odwołania

- 26 Wnosząca odwołanie przedstawia na jego poparcie cztery zarzuty. Zarzut pierwszy opiera się na błędnej wykładni i błędnym zastosowaniu zasady, zgodnie z którą, aby odmowa dostępu stanowiła nadużycie w rozumieniu art. 102 TFUE, dostęp ten musi być „niezbędny” temu, kto składa wniosek. Zarzut drugi oparty jest na błędnej interpretacji i błędnym zastosowaniu zasady, zgodnie z którą, aby naruszenia spółki zależnej można było przypisać spółce dominującej, ta druga musi rzeczywiście wywierać decydujący wpływ na swoją spółkę zależną. Zarzut trzeci dotyczy błędnego zastosowania zasady, zgodnie z którą aby spółce dominującej przypisać naruszenie popełnione przez spółkę zależną, spółka zależna powinna co do zasady stosować instrukcje dawane jej przez spółkę dominującą. Zarzut czwarty jest oparty na naruszeniu prawa do obrony wnoszącej odwołanie.
- 27 Ponadto wnosząca odwołanie wnosi o umożliwienie jej skorzystania z korzystnego orzeczenia, które Trybunał wyda w powiązanej sprawie C-165/19 P, dotyczącej odwołania wniesionego przez spółkę ST od wyroku Sądu z dnia 13 grudnia 2018 r., Slovak Telekom/Komisja (T-851/14, EU:T:2018:929).

W przedmiocie zarzutu pierwszego

Argumentacja stron

- 28 Wnosząca odwołanie uważa, że w pkt 86–115 zaskarżonego wyroku Sąd naruszył prawo, uznając, iż Komisja nie była zobowiązana do wykazania niezbędnego dla operatorów alternatywnych charakteru dostępu do pętli lokalnej spółki ST, aby zakwalifikować ograniczenia tego dostępu przez tę spółkę jako „nadużywanie” w rozumieniu art. 102 TFUE.
- 29 Zdaniem wnoszącej odwołanie w pkt 97, 98, 101 i 103 zaskarżonego wyroku Sąd błędnie uznał, że kryteria określone w wyroku Bronner nie miały zastosowania w niniejszej sprawie ze względu na to, że spółka ST podlegała regulacyjnemu obowiązkowi przyznania dostępu do swojej pętli lokalnej. Według wnoszącej odwołanie wspomniany obowiązek nie może zastąpić niezbędnego charakteru dostępu, o którym mowa w wyroku Bronner, z następujących powodów.
- 30 Po pierwsze, istnienie obowiązku o charakterze regulacyjnym polegającego na udzieleniu dostępu i niezbędność rzezonego dostępu stanowią odrębne kwestie. Zdaniem wnoszącej odwołanie, aby nałożyć na spółkę ST obowiązek udzielenia dostępu do jej pętli lokalnej, TUSR uwzględnił jedynie historyczną pozycję spółki ST na hurtowym rynku uwolnionego dostępu do pętli lokalnej. Nie zbadał niezbędnego charakteru tego dostępu dla działalności prowadzonej na rynku niższego szczebla, a zatem nie określił, w jakim zakresie uwolniony dostęp do pętli lokalnej mógłby zostać zastąpiony przez stworzenie własnej alternatywnej infrastruktury. Natomiast w przypadku badania „niezbędnego” charakteru takiego dostępu w rozumieniu wyroku Bronner należy ustalić, czy istnieje rzeczywisty lub potencjalny substytut wspomnianego dostępu. Wnosząca odwołanie podnosi zaś, że wykazała przed Sądem, iż taka sytuacja miała miejsce w niniejszym przypadku.

- 31 Po drugie, jak podnosi wnosząca odwołanie, prawny obowiązek udzielenia dostępu, w odróżnieniu od skazania za nadużywanie pozycji dominującej w rozumieniu art. 102 TFUE, jest nakładany ex ante. Zdaniem wnoszącej odwołanie wynika z tego, że ustalenia faktyczne uzasadniające ten obowiązek mogą szybko okazać się nieaktualne. Dotyczy to w szczególności rynków usług telekomunikacyjnych, które bardzo szybko się rozwijają.
- 32 Po trzecie, regulacyjny obowiązek udzielenia dostępu opiera się na ekstrapolacji, podczas gdy nadużycie pozycji dominującej w rozumieniu art. 102 TFUE powinno zostać stwierdzone w następstwie konkretnego badania, w szczególności, niezbędnego charakteru dostępu do pętli lokalnej.
- 33 Po czwarte, zdaniem wnoszącej odwołanie uregulowania w dziedzinie telekomunikacji i kryteria określone w wyroku Bronner mają różne cele. Krajowe organy regulacyjne właściwe w dziedzinie telekomunikacji mają za zadanie nie tylko promowanie konkurencji, ale także przyczynianie się do rozwoju rynku wewnętrznego i wspieranie interesów obywateli. Podejście to znajduje odbicie w wyroku z dnia 14 października 2010 r., Deutsche Telekom/Komisja (C-280/08 P, EU:C:2010:603), przytoczonym przez Sąd w pkt 97 zaskarżonego wyroku.
- 34 Ponadto wnosząca odwołanie uważa, że nie jest możliwe odstąpienie od konkretnego badania niezbędnego charakteru dostępu do pętli lokalnej, gdy istnieje obowiązek regulacyjny, ponieważ ułatwiłoby to stwierdzenie istnienia nadużycia i pozbawiłoby sensu orzecznictwo Trybunału.
- 35 Ponadto, wbrew temu, co Sąd orzekł w pkt 106–112 zaskarżonego wyroku, dorozumiana odmowa dostępu do pętli lokalnej, taka jak zarzucana spółce ST, nie różni się od odmowy, która doprowadziła do wydania wyroku Bronner, zważywszy, że w obu przypadkach właściciel infrastruktury ma uzasadniony interes w ochronie swoich inwestycji, że trudno jest odróżnić od siebie obie formy odmowy dostępu i że udowodnienie najmniej poważnego naruszenia, czyli dorozumianej odmowy dostępu, byłoby łatwiejsze do udowodnienia niż najpoważniejsze naruszenie, czyli wyraźna odmowa dostępu.
- 36 Wreszcie, sformułowanie użyte przez Trybunał w pkt 55 wyroku z dnia 17 lutego 2011 r., TeliaSonera Sverige (C-52/09, zwanego dalej „wyrokiem TeliaSonera”, EU:C:2011:83), nie pozwala na wyciągnięcie wniosku, że kryteria z wyroku Bronner nie mają zastosowania do dorozumianej odmowy dostępu.
- 37 Komisja uważa w istocie, że nadużycie stwierdzone w spornej decyzji różni się zasadniczo od nadużycia rozpatrywanego w wyroku Bronner, wobec czego kryteria wymienione w tym ostatnim wyroku nie mają zastosowania w niniejszej sprawie.

Ocena Trybunału

- 38 W zarzucie pierwszym spółka dominująca spółki ST, której zostało przypisane zachowanie tej ostatniej, kwestionuje w szczególności pkt 86–115 zaskarżonego wyroku, w których Sąd potwierdził zasadność spornej decyzji w zakresie, w jakim do Komisji nie należało wykazanie niezbędnego charakteru dostępu operatorów alternatywnych do sieci pętli lokalnej spółki ST, aby móc zakwalifikować jako „nieuczciwe” praktyki wnoszącej odwołanie, które instytucja ta w motywie 365 spornej decyzji uznała za stanowiące dorozumianą odmowę udostępnienia, polegające, po pierwsze, na zatajeniu przed operatorami alternatywnymi informacji dotyczących sieci koniecznych do uwolnienia pętli lokalnej, po drugie, na ograniczeniu obowiązków dotyczących uwolnienia wynikających z właściwych ram regulacyjnych, i po trzecie, na ustaleniu szeregu nieuczciwych klauzul i warunków w ofercie ramowej w zakresie uwolnienia (zwanym dalej „spornymi praktykami”).
- 39 W szczególności Sąd uznał w pkt 101 zaskarżonego wyroku, że ze względu na to, iż ramy regulacyjne właściwe w dziedzinie telekomunikacji uznawały wyraźnie potrzebę dostępu do pętli lokalnej spółki ST w celu umożliwienia powstania i rozwoju skutecznej konkurencji na słowackim rynku usług

szerokopasmowego Internetu, wykazanie przez Komisję, że dostęp ten był rzeczywiście niezbędny w rozumieniu ostatniej przesłanki, o której mowa w pkt 41 wyroku Bronner, nie było wymagane. W pkt 106–114 zaskarżonego wyroku Sąd dodał w istocie, że przesłanki wynikające z wyroku Bronner, a w szczególności przesłanka dotycząca niezbędnego charakteru usługi lub infrastruktury należącej do przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą, nie mają zastosowania do zachowań innych niż odmowa dostępu, takich jak sporne praktyki.

- 40 Aby ocenić, czy rozważania te są, jak twierdzi wnosząca odwołanie, obarczone naruszeniem prawa, należy przypomnieć, że art. 102 TFUE zakazuje – jako działania niezgodnego z rynkiem wewnętrznym – nadużywania przez jedno lub większą liczbę przedsiębiorstw pozycji dominującej na rynku wewnętrznym lub na znacznej jego części, w zakresie, w jakim może to wpływać na handel między państwami członkowskimi. Na przedsiębiorstwie zajmującym pozycję dominującą ciąży zatem szczególna odpowiedzialność za to, by swym zachowaniem nie naruszało ono skutecznej i niezakłóconej konkurencji na rynku wewnętrznym [wyrok z dnia 30 stycznia 2020 r., Generics (UK) i in., C-307/18, EU:C:2020:52, pkt 153 i przytoczone tam orzecznictwo].
- 41 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału pojęcie „nadużywania pozycji dominującej” w rozumieniu art. 102 TFUE jest pojęciem obiektywnym, odnoszącym się do zachowań przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą, które na rynku, na którym – właśnie ze względu na obecność tego przedsiębiorstwa – konkurencja jest już osłabiona, stwarzają przeszkodę w utrzymaniu istniejącego jeszcze na rynku poziomu konkurencji lub w jej rozwoju, wykorzystując w tym celu środki odmienne od środków stosowanych w warunkach normalnej konkurencji między towarami lub usługami, opartej na świadczeniach podmiotów gospodarczych [wyrok z dnia 30 stycznia 2020 r., Generics (UK) i in., C-307/18, EU:C:2020:52, pkt 148 i przytoczone tam orzecznictwo].
- 42 Oceny tego, czy dana praktyka przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą stanowi nadużycie na podstawie art. 102 TFUE, należy dokonywać z uwzględnieniem wszystkich szczególnych okoliczności sprawy (zob. podobnie wyroki: TeliaSonera, pkt 68; z dnia 6 października 2015 r., Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, pkt 68; a także z dnia 19 kwietnia 2018 r., MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, C-525/16, EU:C:2018:270, pkt 27, 28).
- 43 Jak wynika z pkt 37 wyroku Bronner, sprawa, w której wydano ów wyrok, dotyczyła tego, czy fakt, że właściciel jedyne na terytorium państwa członkowskiego systemu kolportażu domowego o zasięgu ogólnokrajowym, wykorzystujący ów system do dystrybucji własnych dzienników prasowych, odmawia udzielenia do niego dostępu konkurencyjnemu wydawcy, stanowi nadużycie pozycji dominującej, w rozumieniu art. 102 TFUE, ze względu na to, że odmowa ta pozbawia wspomnianego konkurenta sposobu dystrybucji uznanego za zasadniczy dla sprzedaży jego produktów.
- 44 W odpowiedzi na to pytanie Trybunał orzekł w pkt 41 tego wyroku, że wspomniana odmowa stanowi nadużycie pozycji dominującej, pod warunkiem że nie tylko odmowa usługi, jaką stanowi kolportaż domowy, prowadzi do wyeliminowania wszelkiej konkurencji na rynku dzienników prasowych ze strony wnioskującego usługobiorcy i nie da się obiektywnie uzasadnić, ale również usługa ta sama w sobie jest niezbędna do wykonywania działalności przez tego usługobiorcę w tym znaczeniu, że nie istnieje żaden rzeczywisty lub potencjalny substytut omawianego systemu kolportażu domowego.
- 45 Nałożenie tych warunków było uzasadnione szczególnymi okolicznościami owej sprawy, polegającymi na odmowie przez przedsiębiorstwo dominujące udzielenia konkurentowi dostępu do infrastruktury, którą opracowało ono na potrzeby swojej własnej działalności, z wyłączeniem wszelkiego innego zachowania.
- 46 W tym względzie, jak wskazał również w istocie rzecznik generalny w pkt 68, 73 i 74 opinii, stwierdzenie, że przedsiębiorstwo dominujące nadużyło swojej pozycji z powodu odmowy zawarcia umowy z konkurentem, skutkuje tym, że przedsiębiorstwo to jest zmuszone do zawarcia umowy z tym konkurentem. Obowiązek taki jednak szczególnie ogranicza swobodę zawierania umów i prawo

- własności przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą, ponieważ nawet przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą ma co do zasady swobodę odmowy zawarcia umowy i eksploatawania infrastruktury, którą wytworzyło na własne potrzeby (zob. analogicznie wyrok z dnia 5 października 1988 r., Volvo, 238/87, EU:C:1988:477, pkt 8).
- 47 Ponadto, chociaż w perspektywie krótkoterminowej skazanie przedsiębiorstwa za nadużywanie pozycji dominującej z powodu odmowy zawarcia umowy z konkurentem skutkuje wsparciem konkurencji, to jednak w perspektywie długoterminowej generalnie korzystne dla rozwoju konkurencji i w interesie konsumentów jest umożliwienie spółce zarezerwowanie do własnego użytku urządzeń, które opracowała ona na potrzeby swojej działalności. Gdyby bowiem dostęp do infrastruktury produkcyjnej, zakupowej lub dystrybucyjnej był zbyt łatwy, konkurenci nie mieliby żadnych bodźców do rozwoju konkurencyjnej infrastruktury. Co więcej, przedsiębiorstwo dominujące byłoby mniej skłonne inwestować w wydajne instalacje, gdyby na zwykły wniosek swoich konkurentów mogło zostać zmuszone do podziału z nimi zysków osiągniętych z własnych inwestycji.
- 48 W konsekwencji, jeżeli przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą odmawia dostępu do infrastruktury, którą opracowało na potrzeby własnej działalności, to decyzja zobowiązująca je do przyznania tego dostępu może być uzasadniona z punktu widzenia polityki konkurencji tylko wtedy, gdy przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą sprawuje efektywną kontrolę nad danym rynkiem.
- 49 Zastosowanie w danym przypadku przesłanek określonych przez Trybunał w wyroku Bronner, przypomnianych w pkt 44 niniejszego wyroku, a w szczególności przesłanki dotyczącej niezbędnego charakteru dostępu do infrastruktury przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą, pozwala właściwemu organowi lub właściwemu sądowi krajowemu na ustalenie, czy przedsiębiorstwo to sprawuje taką kontrolę dzięki tej infrastrukturze. Takie przedsiębiorstwo może być zatem zmuszone do udzielenia konkurentowi dostępu do infrastruktury, którą rozwinęło na potrzeby własnej działalności, wyłącznie wtedy, gdy taki dostęp jest niezbędny dla działalności takiego konkurenta, czyli w braku rzeczywistego lub potencjalnego substytutu tej infrastruktury.
- 50 Natomiast w przypadku gdy przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą udziela dostępu do swojej infrastruktury, ale uzależnia ów dostęp, świadczenie usług bądź sprzedaż produktów od nieuczciwych warunków, przesłanki określone przez Trybunał w pkt 41 wyroku Bronner nie mają zastosowania. Prawdą jest, że jeżeli dostęp do takiej infrastruktury lub do usługi bądź elementu składowego jest niezbędny, aby umożliwić konkurentom przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą działanie w sposób rentowny na rynku niższego szczebla, to tym bardziej prawdopodobne jest, że nieuczciwe praktyki na tym rynku będą miały co najmniej potencjalne skutki antykonkurencyjne i będą stanowiły nadużycie w rozumieniu art. 102 TFUE (zob. podobnie wyrok z dnia 14 października 2010 r., Deutsche Telekom/Komisja, C-280/08 P, EU:C:2010:603, pkt 234; wyrok TeliaSonera, pkt 70, 71). Jednakże, co się tyczy praktyk innych niż odmowa dostępu, brak takiego niezbędnego charakteru nie jest sam w sobie decydujący dla oceny zachowań potencjalnie stanowiących nadużycie ze strony przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą (zob. podobnie wyrok TeliaSonera, pkt 72).
- 51 W istocie, choć takie zachowania – w przypadku gdy są w stanie wywołać na rynkach właściwych co najmniej potencjalne skutki antykonkurencyjne, a nawet skutki w postaci wykluczenia – mogą stanowić formę nadużycia, to jednak nie mogą być one utożsamiane ze zwykłą odmową umożliwienia konkurentowi dostępu do infrastruktury, jeżeli nie będzie konieczne, aby organ ochrony konkurencji lub właściwy sąd krajowy zmusił przedsiębiorstwo dominujące do udzielenia dostępu do jego infrastruktury, ponieważ dostęp ten został już przyznany. Środki, które zostaną podjęte w takiej sytuacji, będą zatem ograniczały swobodę zawierania umów przez przedsiębiorstwo dominujące i jego prawo własności w mniejszym stopniu niż zmuszenie tego przedsiębiorstwa do udzielenia dostępu do jego infrastruktury, gdy rezerwuje ją ono na potrzeby własnej działalności.

- 52 Podobnie w pkt 75 i 96 wyroku z dnia 10 lipca 2014 r., Telefónica i Telefónica de España/Komisja (C-295/12 P, EU:C:2014:2062), Trybunał orzekł już, że przesłanki określone przez Trybunał w pkt 41 wyroku Bronner, a w szczególności przesłanka dotycząca niezbędnego charakteru dostępu, nie mają zastosowania w przypadku nadużycia polegającego na zaniżaniu marży konkurencyjnych operatorów na rynku niższego szczebla.
- 53 Trybunał orzekł też w istocie, w pkt 58 wyroku TeliaSonera, że nie można wymagać, by ocena tego, czy każdy rodzaj zachowania przedsiębiorstwa zajmującego pozycję dominującą wobec jego konkurentów stanowi nadużycie, była systematycznie przeprowadzana w świetle przesłanek określonych przez Trybunał w wyroku Bronner, który dotyczył odmowy świadczenia usług. Sąd słusznie zatem uznał w pkt 108–110 zaskarżonego wyroku, że w pkt 55–58 wyroku TeliaSonera Trybunał nie odniósł się wyłącznie do szczególnej formy nadużycia, jaką stanowi zaniżanie marży konkurencyjnych operatorów na rynku niższego szczebla, oceniając praktyki, do których przesłanki określone w wyroku Bronner nie mają zastosowania.
- 54 W niniejszej sprawie sytuacja spółki ST charakteryzowała się w szczególności przypomnianą w pkt 99 zaskarżonego wyroku okolicznością, że podlegała ona obowiązkowi regulacyjnemu w dziedzinie telekomunikacji, na mocy którego była zobowiązana udzielić dostępu do swojej sieci pętli lokalnej. W istocie, w następstwie decyzji TUSR z dnia 8 marca 2005 r., potwierdzonej przez dyrektora tego organu w dniu 14 czerwca 2005 r., spółka ST została zobowiązana do uwzględnienia, jako operator mający znaczącą pozycję, wszystkich wniosków o uwolnienie jej pętli lokalnej uznanych za rozsądne i uzasadnione, złożonych przez operatorów alternatywnych w celu umożliwienia im, na tej podstawie, oferowania własnych usług na masowym rynku detalicznym usług szerokopasmowych w stałej lokalizacji w Słowacji.
- 55 Obowiązek taki odpowiada celom rozwoju skutecznej konkurencji na rynkach telekomunikacyjnych określonym przez prawodawcę Unii. Jak wyjaśniono w motywach 3, 6 i 7 rozporządzenia nr 2887/2000, nałożenie takiego obowiązku dostępu jest uzasadnione tym, iż – po pierwsze – jako że operatorzy mający znaczącą pozycję mogli przez znaczny okres rozwijać swoje sieci dostępu lokalnego, korzystając z ochrony praw wyłącznych, i byli w stanie pokryć koszty inwestycyjne poprzez renty monopolowe, dla nowych przedsiębiorców dublowanie infrastruktury dostępu zasiedlonych operatorów nie byłoby gospodarczo opłacalne, a – po drugie – inna infrastruktura nie stanowi skutecznego substytutu tych sieci lokalnego dostępu. Uwolniony dostęp do pętli lokalnej pozwala zatem nowym przedsiębiorcom na konkurowanie z operatorami o znaczącej pozycji. Wynika z tego, że – jak przypomniiał Sąd w pkt 99 zaskarżonego wyroku – obowiązek dostępu nałożony w niniejszej sprawie przez TUSR wynikał z zamiaru zachęcenia spółki ST oraz jej konkurentów do inwestowania i do innowacji, zapewniając jednocześnie, by konkurencja na rynku była chroniona.
- 56 Ten obowiązek regulacyjny miał zastosowanie do spółki ST przez cały okres naruszenia przyjęty przez Komisję w spornej decyzji, to jest od dnia 12 sierpnia 2005 r. do dnia 31 grudnia 2010 r. Abstrahując bowiem od faktu, że na podstawie art. 8 ust. 5 lit. f) dyrektywy 2002/21, zmienionej dyrektywą 2009/140, organy regulacyjne w dziedzinie telekomunikacji mogą nałożyć taki obowiązek udzielenia dostępu tylko w przypadku braku skutecznej i zrównoważonej konkurencji i są zobowiązane złożyć go lub znieść, kiedy tylko spełniony jest ten warunek, wnosząca odwołanie ani nie twierdziła, ani nie wykazała, że zakwestionowała, iż spółka ST podlegała temu obowiązkowi w okresie trwania naruszenia. Ponadto Komisja uzasadniła podstawę istnienia takiego obowiązku udzielenia dostępu w sekcji 5.1 spornej decyzji i wskazała w jej pkt 377, że dokonała własnej analizy ex post właściwych rynków, aby stwierdzić, że sytuacja na tych rynkach nie zmieniła się w istotny sposób w tym względzie w okresie trwania naruszenia.
- 57 Analogicznie do tego, co Trybunał wskazał już w pkt 224 wyroku z dnia 14 października 2010 r., Deutsche Telekom/Komisja (C-280/08 P, EU:C:2010:603), o którym mowa w pkt 97 zaskarżonego wyroku, należy uznać, że obowiązek regulacyjny może mieć znaczenie dla oceny stanowiącego nadużycie, w rozumieniu art. 102 TFUE, zachowania przedsiębiorstwa zajmującego pozycję

dominującą podlegającego uregulowaniom sektorowym. W kontekście niniejszej sprawy, o ile nałożony na spółkę ST obowiązek udzielenia dostępu do pętli lokalnej nie może zwalniać Komisji z wymogu wykazania istnienia nadużycia w rozumieniu art. 102 TFUE, przy uwzględnieniu w szczególności właściwego orzecznictwa, o tyle nałożenie tego obowiązku powoduje, że przez cały okres naruszenia przyjęty w niniejszym przypadku spółka ST nie mogła odmówić i rzeczywiście nie odmówiła udzielenia dostępu do swojej sieci pętli lokalnej.

- 58 Spółka ST zachowała jednak we wspomnianym okresie autonomię decyzyjną, niezależnie od wyżej wspomnianego obowiązku regulacyjnego, jeśli chodzi o warunki takiego dostępu. Poza niektórymi zasadami przewodnimi obowiązkowa treść oferty ramowej w zakresie uwolnienia pętli lokalnej, o której mowa w art. 3 rozporządzenia nr 2887/2000, nie została bowiem określona przez ramy regulacyjne ani przez decyzje TUSR. To właśnie w oparciu o tę autonomię decyzyjną spółka ST przyjęła sporne praktyki.
- 59 Jednakże ze względu na to, że sporne praktyki nie stanowiły odmowy dostępu do pętli lokalnej spółki ST, ale dotyczyły warunków takiego dostępu, z powodów wskazanych w pkt 45–51 niniejszego wyroku przesłanki określone przez Trybunał w pkt 41 wyroku Bronner, przypomniane w pkt 44 niniejszego wyroku, nie miały w niniejszym przypadku zastosowania.
- 60 W konsekwencji Sąd nie naruszył prawa, uznając w pkt 101 zaskarżonego wyroku, że Komisja nie była zobowiązana do wykazania „niezbędnego” charakteru w rozumieniu ostatniej przesłanki określonej w pkt 41 wyroku Bronner, aby stwierdzić nadużycie przez wnoszącą odwołanie pozycję dominującą ze względu na sporne praktyki.
- 61 W tych okolicznościach zarzut pierwszy odwołania, jako oparty na założeniu, które jest błędne pod względem prawnym, należy zatem oddalić w całości.

W przedmiocie zarzutu drugiego

Argumentacja stron

- 62 W zarzucie drugim, który składa się z dwóch części, wnosząca odwołanie utrzymuje, że Sąd naruszył prawo, przypisując jej nadużycie pozycji dominującej popełnione przez spółkę ST.
- 63 W części pierwszej zarzutu drugiego wnosząca odwołanie podnosi, że aby przypisać jej stanowiące nadużycie zachowanie spółki ST, Sąd błędnie uznał, że okoliczności faktyczne mogące wyłącznie świadczyć o możliwości wywierania przez wnoszącą odwołanie decydującego wpływu na spółkę ST mogą zostać wykorzystane jako przesłanki świadczące o rzeczywistym wywieraniu takiego wpływu. Zdaniem wnoszącej przyznanie, że okoliczności faktyczne, z których wynika jedynie możliwość wywierania przez spółkę dominującą decydującego wpływu na spółkę zależną, są wystarczające do wykazania rzeczywistego wywierania tego wpływu, skutkowałyby zniesieniem wszelkich form rozróżnienia między możliwością wywierania tego wpływu a rzeczywistym wywieraniem tego wpływu i stanowiłyby niezgodne z prawem rozszerzenie domniemania mającego zastosowanie do spółek zależnych należących w 100% do spółki dominującej.
- 64 Wnosząca odwołanie uważa zatem, że okoliczności faktyczne przedstawione, po pierwsze, w pkt 233, 249 i nast. zaskarżonego wyroku, zgodnie z którymi kierownictwo spółki ST pełniło również funkcje kierownicze we wnoszącej odwołanie lub członkowie kadry kierowniczej wyższego szczebla wnoszącej odwołanie byli obecni w radzie nadzorczej spółki ST, po drugie, w pkt 280–285 zaskarżonego wyroku, zgodnie z którymi wnosząca odwołanie udostępniła współpracowników spółce ST, i po trzecie, w pkt 294 zaskarżonego wyroku, zgodnie z którymi spółka ST przekazała jej sprawozdania dotyczące

swojej polityki handlowej, są to okoliczności faktyczne, które mogą co najwyżej świadczyć o ewentualnej możliwości wywierania przez wnoszącą odwołanie decydującego wpływu na spółkę ST, nie zaś o tym, że rzeczywiście wywierała ona taki wpływ.

- 65 Ponadto wnosząca odwołanie podnosi, że rozróżnienie, o którym mowa w pkt 63 niniejszego wyroku, nie uniemożliwia Komisji uwzględnienia wszystkich istotnych okoliczności, które mogłyby doprowadzić do stwierdzenia rzeczywistego wywierania decydującego wpływu. Oprócz tego kwestionuje ona znaczenie powołania się przez Sąd w zaskarżonym wyroku i przez Komisję w odpowiedzi na odwołanie na wyrok z dnia 18 stycznia 2017 r., *Toshiba/Komisja* (C-623/15 P, niepublikowany, EU:C:2017:21), ponieważ sprawa, w której zapadł ten wyrok, dotyczyła przestrzegania zasad podejmowania decyzji w ramach wspólnego przedsiębiorstwa, nie zaś możliwości wywierania decydującego wpływu. Wnosząca odwołanie uważa również, że wbrew temu, co twierdzi Komisja w odpowiedzi na odwołanie, w pkt 93 wyroku z dnia 24 czerwca 2015 r., *Fresh Del Monte Produce/Komisja i Komisja/Fresh Del Monte Produce* (C-293/13 P i C-294/13 P, EU:C:2015:416), Trybunał nie uznał, że wymiana informacji stanowiła przesłankę świadczącą o rzeczywistym wywieraniu decydującego wpływu.
- 66 W części drugiej zarzutu drugiego wnosząca odwołanie podnosi, że w ramach kwalifikacji prawnej okoliczności faktycznych, na których oparła się Komisja, Sąd błędnie zastosował zasadę, zgodnie z którą decydujący wpływ winien zostać rzeczywiście wywarty, stwierdzając istnienie rzeczywistego wywierania decydującego wpływu na podstawie samej możliwości jego wywierania. Wnosząca odwołanie twierdzi zatem, że obarczone naruszeniem prawa są nie tylko punkty zaskarżonego wyroku krytykowane w ramach pierwszej części tego zarzutu, lecz również, po pierwsze, pkt 262 tego wyroku, w zakresie, w jakim Sąd wziął pod uwagę składanie przez kierownictwo spółki ST sprawozdania zarządowi wnoszącej odwołanie i zatwierdzanie przez ów zarząd planu biznesowego tego kierownictwa, po drugie, pkt 273 i 274 owego wyroku, w zakresie, w jakim Sąd uznał, że obowiązek lojalności członków organu zarządzającego wobec akcjonariuszy lub niewiążący charakter doradztwa świadczonego na rzecz spółki ST nie wykluczały wywierania przez wnoszącą odwołanie decydującego wpływu na spółkę ST, i po trzecie, pkt 278 owego wyroku, w zakresie, w jakim Sąd orzekł, że porozumienie akcjonariuszy umożliwiało przedstawicielom wnoszącej odwołanie w zarządzie spółki ST wywieranie decydującego wpływu na wszystkie decyzje gospodarcze tej ostatniej. Ponadto wnosząca odwołanie podważa zarzut niedopuszczalności, który Komisja podnosi przeciwko części drugiej zarzutu drugiego, ze względu na to, że w tej części zarzutu nie podważa ona ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd, lecz ogranicza się do podniesienia naruszenia prawa polegającego na błędnym zastosowaniu zasady rzeczywistego wywierania decydującego wpływu.
- 67 Komisja uważa, że część druga zarzutu drugiego jest niedopuszczalna, ponieważ podważa ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd i wymaga ponownej oceny dowodów przez Trybunał. W każdym razie zarzut drugi jest zdaniem Komisji bezzasadny, ponieważ stwierdzenie rzeczywistego wywierania decydującego wpływu może zostać wywiedzione, tak jak w niniejszym przypadku, ze zbioru zgodnych elementów przy uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności.

Ocena Trybunału

- 68 W odniesieniu do dopuszczalności części drugiej zarzutu drugiego należy przede wszystkim przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, gdy Sąd dokonał ustalenia lub oceny okoliczności faktycznych, Trybunał jest uprawniony na podstawie art. 256 TFUE jedynie do kontroli kwalifikacji prawnej tych okoliczności i skutków prawnych, jakie wywiódł z nich Sąd. Ocena okoliczności faktycznych nie stanowi zatem, z wyłączeniem przypadku przeinaczenia dowodów przedstawionych przez Sąd, zagadnienia prawnego, które jako takie podlega kontroli Trybunału (zob. w szczególności wyrok z dnia 17 października 2019 r., *Alcogroup i Alcodis/Komisja*, C-403/18 P, EU:C:2019:870, pkt 63 i przytoczone tam orzecznictwo).

- 69 Wnosząca odwołanie nie podniosła w zarzucie drugim przeinaczenia zbadanych przez Sąd dowodów wskazujących na to, że mogła ona zostać uznana za odpowiedzialną za zachowanie spółki ST, a do Trybunału nie należy ponowne badanie mocy dowodowej tych dowodów.
- 70 W części drugiej tego zarzutu wnosząca odwołanie podnosi natomiast, że Sąd błędnie uznał, iż Komisja mogła słusznie oprzeć się na pewnej liczbie okoliczności faktycznych, aby stwierdzić rzeczywiste wywieranie przez wnoszącą odwołanie decydującego wpływu na spółkę ST, podczas gdy okoliczności te pozwalają jedynie wykazać możliwość wywierania takiego wpływu. Jej zdaniem wynika z tego, że Sąd błędnie zakwalifikował te okoliczności faktyczne jako przejawy rzeczywistego decydującego wpływu wnoszącej odwołanie na spółkę ST. Wobec tego w tej części zarzutu drugiego wnosząca odwołanie nie żąda, aby Trybunał dokonał ponownej oceny okoliczności faktycznych, lecz aby skontrolował ich prawną kwalifikację dokonaną przez Sąd.
- 71 Jak z tego wynika, druga część zarzutu drugiego jest dopuszczalna.
- 72 Co do istoty, należy przypomnieć, że autorzy traktatów wybrali pojęcie „przedsiębiorstwa” dla określenia sprawcy naruszenia prawa konkurencji, który może zostać ukarany na podstawie art. 101 i 102 TFUE. To autonomiczne pojęcie prawa Unii oznacza każdą jednostkę złożoną z elementów osobowych, materialnych i niematerialnych, wykonującą działalność gospodarczą niezależnie od jej formy prawnej i sposobu finansowania (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., Skanska Industrial Solutions i in., C-724/17, EU:C:2019:204, pkt 29, 36, 47). Zatem pojęcie „przedsiębiorstwa”, o którym mowa w art. 101 i 102 TFUE, winno być rozumiane jako odnoszące się do jednostki gospodarczej z punktu widzenia przedmiotu praktyki antykonkurencyjnej, nawet jeśli z prawnego punktu widzenia owa jednostka gospodarcza składa się z wielu osób fizycznych lub prawnych (zob. podobnie wyroki: z dnia 12 lipca 1984 r., Hydrotherm Gerätebau, 170/83, EU:C:1984:271, pkt 11; z dnia 29 września 2011 r., Elf Aquitaine/Komisja, C-521/09 P, EU:C:2011:620, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 73 Wybór ten oznacza, po pierwsze, że jeżeli taka jednostka gospodarcza narusza reguły konkurencji, to zgodnie z zasadą odpowiedzialności osobistej musi ona odpowiedzieć za to naruszenie (zob. podobnie wyrok z dnia 29 września 2011 r., Elf Aquitaine/Komisja, C-521/09 P, EU:C:2011:620, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo), a po drugie, że osoba prawna może w pewnych okolicznościach zostać uznana za osobiście i solidarnie odpowiedzialną za antykonkurencyjne zachowanie innej osoby prawnej należącej do tej samej jednostki gospodarczej (zob. podobnie wyrok z dnia czwartek, 27 kwietnia 2017 r., Akzo Nobel i in./Komisja, C-516/15 P, EU:C:2017:314, pkt 57 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 74 Zatem zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału odpowiedzialność za zachowanie spółki zależnej może zostać przypisana spółce dominującej, w szczególności jeżeli pomimo posiadania przez ową spółkę zależną odrębnej osobowości prawnej nie określa ona samodzielnie swojego zachowania na rynku, lecz co do zasady stosuje się do wskazówek udzielanych jej przez spółkę dominującą, przy uwzględnieniu w szczególności powiązań gospodarczych, organizacyjnych i prawnych łączących te dwa podmioty prawne (zob. podobnie wyroki: z dnia 10 września 2009 r., Akzo Nobel i in./Komisja, C-97/08 P, EU:C:2009:536, pkt 58; z dnia 10 kwietnia 2014 r., Areva i in./Komisja, C-247/11 P i C-253/11 P, EU:C:2014:257, pkt 30; a także z dnia 18 stycznia 2017 r., Toshiba/Komisja, C-623/15 P, niepublikowany, EU:C:2017:21, pkt 45). W takim przypadku instrukcje wydawane przez spółkę dominującą mogą stanowić formę decydującego wpływu wywieranego przez tę ostatnią na jej spółkę zależną.
- 75 W celu zbadania, czy spółka dominująca może wywierać decydujący wpływ na zachowanie swej spółki zależnej na rynku, należy więc wziąć pod uwagę wszystkie istotne okoliczności dotyczące związków gospodarczych, organizacyjnych i prawnych wiążących spółkę zależną z jej spółką dominującą, a zatem uwzględnić rzeczywistą sytuację gospodarczą (zob. podobnie wyroki: z dnia 24 czerwca 2015 r., Fresh

Del Monte Produce/Komisja i Komisja/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P i C-294/13 P, EU:C:2015:416, pkt 76; a także z dnia 18 stycznia 2017 r., Toshiba/Komisja, C-623/15 P, niepublikowany, EU:C:2017:21, pkt 46).

- 76 Zatem o ile wydawane przez spółkę dominującą jej spółce zależnej instrukcje wpływające na zachowanie tej drugiej na rynku mogą stanowić wystarczający dowód takiego decydującego wpływu, o tyle nie stanowią one jedyne go dopuszczalnego dowodu. Rzeczywiste wywieranie decydującego wpływu przez spółkę dominującą na zachowanie spółki zależnej może zostać również wywnioskowane ze zbioru zgodnych elementów, nawet w przypadku, gdy żaden z tych elementów, rozważany z osobna, nie wystarcza, by stwierdzić istnienie takiego wpływu (wyroki: z dnia 24 czerwca 2015 r., Fresh Del Monte Produce/Komisja i Komisja/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P i C-294/13 P, EU:C:2015:416, pkt 77; z dnia 18 stycznia 2017 r., Toshiba/Komisja, C-623/15 P, niepublikowany, EU:C:2017:21, pkt 47).
- 77 Jak wynika z pkt 75 i 76 niniejszego wyroku, aby przypisać spółce dominującej odpowiedzialność za zachowanie spółki zależnej, wystarczy zbadać, czy spółka dominująca ma możliwość wywierania decydującego wpływu na swoją spółkę zależną. Zatem wbrew temu, co twierdzi wnosząca odwołanie, okoliczność, która przyczynia się do wykazania, że spółka dominująca ma możliwość wywierania decydującego wpływu na spółkę zależną, może również zostać wzięta pod uwagę przez Komisję w ramach całościowej oceny danej sytuacji, jeżeli taka okoliczność, badana w świetle innych okoliczności tej sytuacji lub w połączeniu z nimi, stanowi zbiór zgodnych przesłanek świadczących o rzeczywistym i decydującym wpływie spółki dominującej na spółkę zależną.
- 78 Jak z tego wynika, wnosząca odwołanie niesłusznie twierdzi, że Sąd naruszył prawo, uznając, iż okoliczności faktyczne wykazujące, że była ona w stanie wywierać decydujący wpływ na spółkę ST, nie mogą zostać uwzględnione jako przesłanki przyczyniające się do wykazania, że wywieranie tego wpływu było rzeczywiste.
- 79 Co się tyczy kwestii, czy Sąd błędnie zakwalifikował szczególne okoliczności przedstawione w pkt 233, 249–262, 273, 274, 278, 280–285 i 294 zaskarżonego wyroku jako przesłanki rzeczywistego wywierania decydującego wpływu przez wnoszącą odwołanie, której udział w kapitale spółki ST wynosił 51%, należy zauważyć, co następuje.
- 80 W pierwszej kolejności, jeśli chodzi o uwzględnienie obecności członków kadry kierowniczej wyższego szczebla wnoszącej odwołanie w zarządzie spółki ST, Sąd nie popełnił błędu, uznając w pkt 233 zaskarżonego wyroku, że przy ocenie rzeczywistego wywierania decydującego wpływu przez spółkę dominującą na spółkę zależną należy wziąć pod uwagę obecność, na czele spółki zależnej, osób zajmujących kierownicze stanowiska w spółce dominującej. Taka obecność na czele spółki zależnej stanowi bowiem przesłankę, która – jeżeli zostanie potwierdzona przez inne przesłanki – może wykazać rzeczywiste wywieranie przez spółkę dominującą decydującego wpływu na zachowanie spółki zależnej na danym rynku.
- 81 W niniejszym przypadku Sąd w szczególności stwierdził w pkt 250–256 zaskarżonego wyroku, że w okresie trwania naruszenia R.R., po pierwsze, był jednocześnie członkiem zarządu spółki ST i zajmował stanowiska kierownicze we wnoszącej odwołanie, a po drugie, weryfikował sprawozdania finansowe spółki ST w celu konsolidacji na poziomie grupy Deutsche Telekom. Z tych punktów zaskarżonego wyroku wynika również, że R.R. był zaangażowany w opracowywanie planowania finansowego i polityki inwestycyjnej spółki ST w celu zapewnienia ich zgodności z celami tej grupy oraz że badał on, czy ta spółka zależna osiągnęła swoje cele finansowe w każdym okresie rozliczeniowym. Sąd wyjaśnił ponadto, że takie zaangażowanie R.R. w spółce ST musi pozostawać w ścisłym związku z polityką handlową tej spółki.

- 82 Sąd nie naruszył prawa, uznając te okoliczności faktyczne za przesłanki świadczące o rzeczywistym wywieraniu przez wnoszącą odwołanie decydującego wpływu na spółkę ST. Łączenie przez R.R. funkcji dyrektora wnoszącej odwołanie i członka rady nadzorczej spółki ST, a także jego różne zadania w ramach tej drugiej stanowią bowiem przesłanki świadczące o zaangażowaniu wnoszącej odwołanie w określanie i kontrolę polityki handlowej spółki ST.
- 83 Co się tyczy twierdzenia wnoszącej odwołanie, że w pkt 262 zaskarżonego wyroku Sąd błędnie zakwalifikował niektóre okoliczności faktyczne jako przesłanki świadczące o rzeczywistym wywieraniu decydującego wpływu na spółkę ST, należy stwierdzić, że kwestionowany przez wnoszącą odwołanie fragment tego punktu dotyczy konkretnie, na tym etapie rozumowania, kontroli sprawowanej przez zarząd spółki ST nad jej kierownictwem, a nie kontroli sprawowanej przez wnoszącą odwołanie nad spółką ST za pośrednictwem jej zarządu. Ponadto Sąd nie naruszył prawa, uznając, że spoczywający na kierownictwie spółki ST obowiązek regularnego składania zarządowi sprawozdań na temat działalności oraz stanu tej spółki i jej spółek zależnych, podobnie jak kompetencja zarządu w odniesieniu do zatwierdzenia planu biznesowego przygotowanego przez kierownictwo, stanowią przesłanki świadczące o kontroli nad kierownictwem spółki ST sprawowanej przez zarząd tej spółki. W konsekwencji, wbrew temu, co twierdzi wnosząca odwołanie, wspomniany punkt zaskarżonego wyroku nie jest obciążony błędem w kwalifikacji.
- 84 Podobnie co się tyczy podważenia przez wnoszącą odwołanie, po pierwsze, pkt 273 zaskarżonego wyroku, zgodnie z którym obowiązek lojalności członków organu zarządzającego wobec akcjonariuszy na podstawie mającego zastosowanie prawa słowackiego nie uniemożliwiał prawnie spółce dominującej posiadającej większość kapitału zakładowego spółki zależnej wywierania decydującego wpływu na zachowanie spółki zależnej na rynku, po drugie, pkt 274 zaskarżonego wyroku, zgodnie z którym wywieranie przez wnoszącą odwołanie decydującego wpływu na politykę handlową spółki ST nie było wykluczone ze względu na niewiążący charakter doradztwa świadczonego przez wnoszącą odwołanie na rzecz spółki ST na mocy zawartej między nimi umowy ramowej o współpracy strategicznej, i po trzecie, pkt 278 zaskarżonego wyroku, zawierającego odesłanie do przedstawionych przez Komisję w spornej decyzji powodów, dla których porozumienie akcjonariuszy umożliwiało przedstawicielom wnoszącej odwołanie w radzie nadzorczej spółki ST wywierać decydujący wpływ na jej wszystkie decyzje handlowe, w tym na zatwierdzenie budżetu, należy stwierdzić, że ponieważ wnosząca odwołanie nie podnosi żadnego przeinaczenia okoliczności faktycznych rozpatrywanych przez Sąd w tych punktach zaskarżonego wyroku, Sąd mógł, nie naruszając prawa, uznać taką obecność członków kadry kierowniczej wyższego szczebla wnoszącej odwołanie w zarządzie spółki ST za przesłankę świadczącą o rzeczywistym wywieraniu przez wnoszącą odwołanie decydującego wpływu na spółkę ST, stwierdzonego przez Sąd w szczególności w pkt 250–256 zaskarżonego wyroku.
- 85 W drugiej kolejności, jeśli chodzi o zakwalifikowanie udostępnienia spółce ST współpracowników wnoszącej odwołanie jako przesłanki świadczącej o rzeczywistym wywieraniu przez wnoszącą odwołanie decydującego wpływu na spółkę ST, Sąd stwierdził w pkt 285 zaskarżonego wyroku, że można racjonalnie uznać, iż wspomniani współpracownicy, nawet jeśli nie podlegali już bezpośredniemu nadzorowi wnoszącej odwołanie podczas swojego oddelegowania do spółki ST, posiadali dogłębną wiedzę na temat polityki i celów handlowych wnoszącej odwołanie i w związku z tym byli w stanie czuwać nad tym, aby spółka ST działała w sposób zgodny z jej interesami handlowymi. Takie stwierdzenia są zaś istotne dla zakwalifikowania wspomnianego udostępnienia jako wskazówki rzeczywistego wywierania przez wnoszącą odwołanie decydującego wpływu na ST, ponieważ powinny one być rozpatrywane w związku, w szczególności, z ustaleniami Sądu, których wnosząca odwołanie nie zakwestionowała, zawartymi w pkt 281 i 287 zaskarżonego wyroku, zgodnie z którymi członkowie kadry kierowniczej wyższego szczebla udostępnieni spółce ST zajmowali w spółce ST stanowiska wiążące się z wysokim stopniem odpowiedzialności, umożliwiające wywieranie wpływu na politykę i cele handlowe tej spółki, oraz pozostawali oni pracownikami wnoszącej odwołanie w trakcie swojego oddelegowania i tym samym byli od niej zależni, jeśli chodzi o ich dalszą karierę zawodową

w ramach grupy Deutsche Telekom. Ponadto w pkt 374 i 417 zaskarżonego wyroku Sąd wskazał okoliczności faktyczne wykazujące, że osoby udostępnione spółce ST przez wnoszącą odwołanie umożliwiały tej drugiej uzyskiwanie informacji i zaangażowanie w decyzje handlowe spółki ST.

- 86 W trzeciej kolejności, jeśli chodzi o przekazywanie wnoszącej odwołanie sprawozdań przez spółkę ST, Sąd nie naruszył prawa, uznając w pkt 294 zaskarżonego wyroku, że regularne przekazywanie przez spółkę zależną jej spółce dominującej szczegółowych informacji dotyczących jej polityki handlowej mogło świadczyć o tym, że spółka dominująca wiedziała o zachowaniu swojej spółki zależnej na rynku, i w konsekwencji umożliwiać spółce dominującej oddziaływanie w sposób bardziej świadomy, a zatem skuteczniejszy, na politykę handlową tej spółki zależnej. Ponadto, o ile okoliczność, że spółka zależna jest zobowiązana do przekazywania spółce dominującej sprawozdań dotyczących swojej polityki handlowej i jej wyników, nie może sama w sobie stanowić przesłanki świadczącej o rzeczywistym wywieraniu przez spółkę dominującą decydującego wpływu na spółkę zależną, o tyle okoliczność ta może przyczynić się do potwierdzenia takich przesłanek. W konsekwencji Sąd nie naruszył prawa, uznając w pkt 294 zaskarżonego wyroku, że regularne przekazywanie wnoszącej odwołanie informacji dotyczących polityki handlowej spółki ST mogło przyczynić się, wraz z innymi przesłankami, do wykazania, że spółki te stanowiły tę samą jednostkę gospodarczą.
- 87 W rezultacie zarzut drugi odwołania należy oddalić jako bezzasadny.

W przedmiocie zarzutu trzeciego

Argumentacja stron

- 88 Na poparcie zarzutu trzeciego wnosząca odwołanie podnosi, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału w zakresie możliwości przypisania spółce dominującej naruszenia popełnionego przez spółkę zależną i z wynikającym z wyroku z dnia 16 listopada 2000 r., Stora Kopparbergs Bergslags/Komisja (C-286/98 P, EU:C:2000:630), domniemaniem, że owa możliwość przypisania jest uzależniona od jednoczesnego spełnienia czterech warunków, a mianowicie, po pierwsze, spółka dominująca musi być w stanie wywierać decydujący wpływ, po drugie, spółka dominująca musiała rzeczywiście wywierać taki decydujący wpływ, po trzecie, spółka zależna nie określała, z tego względu, swojego zachowania na rynku w sposób autonomiczny, i po czwarte, spółka zależna zastosowała się co do zasady do instrukcji wydanych przez spółkę dominującą. Według niej ten ostatni warunek służy weryfikacji istotnego charakteru decydującego wpływu wywieranego przez spółkę dominującą i jest wyrazem zasady proporcjonalności. Zdaniem wnoszącej odwołanie nałożenie na spółkę dominującą grzywny za naruszenie popełnione przez jedną z jej spółek zależnych wydaje się nieproporcjonalne, jeżeli ta spółka dominująca wywiera decydujący wpływ na swoją spółkę zależną jedynie w nieistotnym zakresie, a ta druga co do zasady nie stosuje się do instrukcji spółki dominującej.
- 89 W niniejszym przypadku Sąd nie stwierdził jednak, że spółka ST otrzymywała instrukcje od wnoszącej odwołanie i co do zasady stosowała się do nich. Zdaniem wnoszącej odwołanie Sąd ograniczył się do stwierdzenia, w pkt 470 zaskarżonego wyroku, że istnienie pewnej autonomii spółki zależnej nie wyklucza przynależności tej spółki zależnej do tej samej jednostki gospodarczej co jej spółka dominująca, i w pkt 471 owego wyroku, że ogólna strategia spółki ST na rynku telekomunikacyjnym została określona przez wnoszącą odwołanie. Jeśli chodzi o to drugie stwierdzenie, wnosząca odwołanie wyjaśnia, że nie znajduje ono poparcia w pkt 237–464 zaskarżonego wyroku, na które to punkty Sąd powołał się w pkt 471 rzeczonego wyroku. Jej zdaniem Sąd poprzestał we wspomnianych punktach na stwierdzeniu szeregu przesłanek świadczących o wywieraniu przez nią decydującego wpływu na spółkę ST, nie stwierdzając jednak istnienia żadnych konkretnych instrukcji wydanych przez nią spółce ST.
- 90 Wnosząca odwołanie uważa zatem, że Sąd nie stwierdził, iż spełnione zostały zasadnicze warunki przesądzające o możliwości przypisania odpowiedzialności w niniejszej sprawie.

- 91 Wnosząca odwołanie twierdzi również, że Sąd naruszył ciężący na nim obowiązek uzasadnienia, nie przedstawiając powodów, dla których uznał, że spółka ST co do zasady postępowała zgodnie z jej instrukcjami.
- 92 Komisja uważa w istocie, że Sąd nie uchybił ciężącemu na nim obowiązkowi uzasadnienia i nie popełnił błędu, przypisując wnoszącej odwołanie naruszenie popełnione przez spółkę ST, ponieważ spółka ST nie określała w sposób autonomiczny swojego zachowania na rynku właściwym w stosunku do wnoszącej odwołanie.

Ocena Trybunału

- 93 Wbrew temu, co podnosi wnosząca odwołanie, Trybunał nie orzekł, że możliwość przypisania spółce dominującej zachowania spółki zależnej zależy od łącznego spełnienia czterech warunków przypomnianych w pkt 88 niniejszego wyroku.
- 94 Jak wynika z pkt 72 niniejszego wyroku, możliwość przypisania spółce dominującej antykonkurencyjnego zachowania spółki zależnej stanowi jedną z konsekwencji dokonanego przez autorów traktatów wyboru pojęcia przedsiębiorstwa dla określenia sprawcy naruszenia prawa konkurencji, który może zostać ukarany na podstawie art. 101 i 102 TFUE. Te osoby prawne mogą bowiem zostać uznane za tworzące jednostkę gospodarczą z punktu widzenia przedmiotu praktyk antykonkurencyjnych, o których mowa w tych przepisach, w przypadku gdy spółka dominująca sprawuje kontrolę nad zachowaniem spółki zależnej będącej sprawcą naruszenia wspomnianych przepisów, na rynku właściwym. W takich okolicznościach formalny rozdział między spółką dominującą i spółką zależną, wynikający z ich odrębnej osobowości prawnej, nie może wykluczać jednolitości ich zachowania na rynku na potrzeby zastosowania art. 101 i 102 TFUE (zob. podobnie wyrok z dnia 14 lipca 1972 r., Imperial Chemical Industries/Komisja, 48/69, EU:C:1972:70, pkt 140)
- 95 Wspomniana kontrola może, jak zauważył również rzecznik generalny w pkt 156 opinii, zostać wykazana przez Komisję bądź poprzez ustalenie, że spółka dominująca ma możliwość wywierania decydującego wpływu na zachowanie spółki zależnej, a ponadto, że rzeczywiście wywierała ten wpływ (zob. podobnie wyroki: z dnia 26 września 2013 r., The Dow Chemical Company/Komisja, C-179/12 P, niepublikowany, EU:C:2013:605, pkt 55; z dnia 26 września 2013 r., EI du Pont de Nemours/Komisja, C-172/12 P, niepublikowany, EU:C:2013:601, pkt 44), bądź poprzez udowodnienie, że ta spółka zależna nie określa w sposób autonomiczny swojego zachowania na rynku, lecz że stosuje co do zasady instrukcje wydawane jej przez spółkę dominującą, w szczególności z uwzględnieniem więzów ekonomicznych, organizacyjnych i prawnych łączących oba te podmioty prawa (wyrok z dnia 26 października 2017 r., Global Steel Wire i in./Komisja, C-457/16 P i od C-459/16 P do C-461/16 P, niepublikowany, EU:C:2017:819, pkt 83 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 96 Te dwie ścieżki dowodzenia wspomnianej kontroli należy uznać nie za kumulatywne, lecz za alternatywne, a zatem równoważne. Można co najwyżej uznać, że stosowanie przez spółkę zależną, na rynku, którego dotyczą rozpatrywane praktyki antykonkurencyjne, instrukcji wydawanych przez spółkę dominującą stanowi potencjalnie formę decydującego wpływu wywieranego przez tę spółkę dominującą na spółkę zależną, nie zaś, jak twierdzi wnosząca odwołanie, dodatkowy warunek, którego spełnienie Komisja powinna wykazać, aby przypisać spółce dominującej odpowiedzialności za zachowanie tej spółki zależnej.
- 97 W świetle powyższego Sąd nie naruszył prawa, uznając w istocie w pkt 470 i 471 zaskarżonego wyroku, że wnosząca odwołanie i spółka ST tworzyły jednostkę gospodarczą w okresie naruszenia, ze względu na to, że w świetle informacji zawartych w pkt 237–464 zaskarżonego wyroku wnosząca odwołanie wywierała decydujący wpływ na spółkę ST, określając ogólną strategię tej ostatniej na rozpatrywanym

rynku. Przedstawienie przez Komisję dowodu, że ponadto spółka ST co do zasady stosowała się do instrukcji wnoszącej odwołanie, nie było konieczne, aby przypisać tej ostatniej naruszenie popełnione przez spółkę ST.

- 98 Wreszcie w zakresie, w jakim wnosząca odwołanie podnosi, że Sąd uchybił spoczywającemu na nim obowiązкови uzasadnienia, należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału uzasadnienie wyroku powinno przedstawiać w sposób jasny i jednoznaczny rozumowanie Sądu, pozwalając zainteresowanym na poznanie powodów wydania orzeczenia, a Trybunałowi – na dokonanie jego kontroli sądowej (wyrok z dnia 11 lipca 2013 r., *Gosselin Group/Komisja*, C-429/11 P, niepublikowany, EU:C:2013:463, pkt 52 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 99 W niniejszym przypadku powody, dla których Sąd uznał, że stanowiące nadużycie zachowanie spółki ST może zostać przypisane wnoszącej odwołanie, wynikają w sposób jasny i jednoznaczny z pkt 227–473 zaskarżonego wyroku. Powody te pozwoliły wnoszącej odwołanie na ich zakwestionowanie przed Trybunałem, a Trybunałowi na dokonanie kontroli sądowej. W konsekwencji zastrzeżenie oparte na braku uzasadnienia jest bezzasadne.
- 100 Z powyższych względów zarzut trzeci odwołania należy oddalić jako bezzasadny.

W przedmiocie zarzutu czwartego

Argumentacja stron

- 101 Wnosząca odwołanie podnosi, że Sąd naruszył prawo, rozstrzygając w pkt 144 zaskarżonego wyroku, iż jej prawo do bycia wysłuchaną nie zostało naruszone w odniesieniu do obliczania zaniżania marży.
- 102 Wnosząca odwołanie uważa, że na spotkaniu w dniu 29 września 2014 r. Komisja przekazała jej trzy nowe informacje, a mianowicie, po pierwsze, nowe dane liczbowe dotyczące obliczeń zaniżania marży spółki ST, po drugie, okoliczność, że marża za rok 2005 była dodatnia na podstawie obliczeń marży rok po roku, i po trzecie, o swoim zamiarze zastosowania ponadto wieloletniej metody obliczania marży pozwalającej jej na stwierdzenie istnienia ujemnej marży również w odniesieniu do roku 2005. Zdaniem wnoszącej odwołanie Sąd uznał znaczenie dwóch ostatnich nowych informacji w ramach spornej decyzji, ponieważ ze względu na nie w pkt 198–221 zaskarżonego wyroku częściowo uwzględnił zarzut drugi podniesiony w pierwszej instancji przez wnoszącą odwołanie.
- 103 Tymczasem wbrew temu, co orzekł Sąd, wnosząca odwołanie utrzymuje, że całkowity termin 36 godzin, który został jej przyznany, aby przedstawić swoje stanowisko w przedmiocie tych nowych informacji, które zostały w ten sposób uwzględnione w spornej decyzji, nie pozwolił jej skutecznie przedstawić swojego stanowiska. Skarżąca kwestionuje również to, że można uznać, iż informacje te były jej wiadome przed spotkaniem w dniu 29 września 2014 r., ponieważ te same informacje zostały przedstawione przez spółkę ST.
- 104 Komisja podnosi, że zarzut czwarty jest niedopuszczalny ze względu na to, iż wnosząca odwołanie nie podnosi ani nie wykazała, że Sąd przeinaczył okoliczności faktyczne, na podstawie których orzekł, iż wnosząca odwołanie wiedziała już o nowych informacjach, które były omawiane podczas spotkania w dniu 29 września 2014 r. Powołuje się ona również na niedopuszczalność argumentu wnoszącej odwołanie podniesionego po raz pierwszy w replice, zgodnie z którym powzięcia wiadomości przez spółkę ST nie można utożsamiać z powzięciem wiadomości przez wnoszącą odwołanie. Wreszcie Komisja uważa zarzut czwarty za bezzasadny w szczególności ze względu na to, że umożliwiła stronom wypowiedzenie się na spotkaniu w dniu 29 września 2014 r. oraz w krótkim terminie po tym spotkaniu.

Ocena Trybunału

- 105 Prawo do obrony jest prawem podstawowym stanowiącym integralną część ogólnych zasad prawa, których poszanowanie zapewnia Trybunał (wyrok z dnia 25 października 2011 r., Solvay/Komisja, C-109/10 P, EU:C:2011:686, pkt 52 i przytoczone tam orzecznictwo). Ta ogólna zasada prawa Unii jest uznana w art. 41 ust. 2 lit. a) i b) Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i znajduje zastosowanie, gdy organ administracyjny ma podjąć w stosunku do danej osoby działanie, które wiąże się z niekorzystnymi dla niej skutkami (zob. podobnie wyrok z dnia 16 stycznia 2019 r., Komisja/United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo)
- 106 W kontekście prawa konkurencji poszanowanie prawa do obrony oznacza, że każdy adresat decyzji stwierdzającej, iż dopuścił się on naruszenia reguł konkurencji, powinien mieć w trakcie postępowania administracyjnego możliwość przedstawienia w należyty sposób swego stanowiska w kwestii prawdziwości i znaczenia faktów i okoliczności, które są mu zarzucane, oraz w kwestii dokumentów, na których Komisja oparła swe twierdzenie o istnieniu tego naruszenia (zob. podobnie wyroki: z dnia 5 grudnia 2013 r., SNIA/Komisja, C-448/11 P, niepublikowany, EU:C:2013:801, pkt 41; a także z dnia 14 września 2017 r., LG Electronics i Koninklijke Philips Electronics/Komisja, C-588/15 P i C-622/15 P, EU:C:2017:679, pkt 43).
- 107 W niniejszym przypadku Sąd orzekł w pkt 144 zaskarżonego wyroku, że Komisja nie naruszyła prawa do obrony wnoszącej odwołanie, wyznaczając jej jedynie krótki termin na przedstawienie uwag w przedmiocie nowych informacji przekazanych jej na spotkaniu informacyjnym w dniu 29 września 2014 r. Sąd uznał bowiem, że tak krótki termin nie pozbawiał wnoszącej odwołanie możliwości skutecznego przedstawienia stanowiska z uwagi na fakt, po pierwsze, że spotkanie w dniu 29 września 2014 r. odbyło się na bardzo zaawansowanym etapie postępowania administracyjnego, a po drugie, że rozsądne było uznanie, iż wnosząca odwołanie w znacznym stopniu poznała do tego momentu akta sprawy.
- 108 Ponadto, jak wynika wyraźnie z tego punktu zaskarżonego wyroku, rozważania Sądu, o których mowa w tym punkcie, mają charakter uzupełniający. W pkt 123–143 zaskarżonego wyroku Sąd orzekł, tytułem głównym, że przedmiotowe informacje, podane do wiadomości wnoszącej odwołanie na spotkaniu informacyjnym w dniu 29 września 2014 r., wynikały z wzięcia przez Komisję pod uwagę danych, obliczeń i krytyki metodologicznej sformułowanych przez samą spółkę ST przed tym spotkaniem.
- 109 Tymczasem na mocy utrwalonego orzecznictwa Trybunału zastrzeżenia skierowane przeciwko uzupełniającym podstawom wyroku Sądu nie mogą prowadzić do uchylecia tego wyroku i dlatego są bezskuteczne (zob. podobnie wyroki: z dnia 6 września 2017 r., Intel/Komisja, C-413/14 P, EU:C:2017:632, pkt 105; a także z dnia 17 października 2019 r., Alcogroup i Alcodis/Komisja, C-403/18 P, EU:C:2019:870, pkt 52). Wobec tego należy uznać, że zarzut czwarty odwołania jest nieskuteczny.
- 110 Oceny tej nie podważa twierdzenie wnoszącej odwołanie, zgodnie z którym to nie ona sama, lecz spółka ST знаła przedmiotowe nowe informacje przed spotkaniem w dniu 29 września 2014 r. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału z art. 256 ust. 1 akapit drugi TFUE i z art. 58 akapit pierwszy statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika bowiem, iż odwołanie jest ograniczone do kwestii prawnych. A zatem jedynie Sąd jest właściwy do ustalenia i oceny istotnego stanu faktycznego, jak również przedstawionych mu dowodów. Ocena ta nie stanowi zatem, z wyłączeniem przypadku przeinaczenia tych dowodów, zagadnienia prawnego, które jako takie podlega kontroli Trybunału (wyrok z dnia 9 listopada 2017 r., TV2/Danmark/Commission, C-649/15 P, EU:C:2017:835, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo). Ponadto również zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przeinaczenie powinno w oczywisty sposób wynikać z akt sprawy, bez konieczności dokonywania nowej oceny faktów i dowodów (wyrok z dnia 12 lipca 2012 r., C-181/11 P, niepublikowany, EU:C:2012:455, pkt 97 i przytoczone tam orzecznictwo).

- 111 Tymczasem wnosząca odwołanie nie podniosła ani nie wykazała, że Sąd przeinaczył okoliczności faktyczne, gdy uznał w pkt 18 i 21 zaskarżonego wyroku, że zarówno spółka ST, jak i wnosząca odwołanie odpowiedziały na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów i na pismo przedstawiające okoliczności faktyczne. Ponadto wnosząca odwołanie nie podniosła ani nie wykazała przeinaczenia okoliczności faktycznych w pkt 133, 138 i 139 zaskarżonego wyroku, w których Sąd orzekł, po pierwsze, że w spornej decyzji Komisja nie zmieniła swojej oceny dotyczącej zaniżania marży, przypisując spółce ST i wnoszącej odwołanie okoliczności faktyczne, co do których nie miały one okazji wypowiedzieć się, a po drugie, że uwzględnienie analizy wieloletniej w celu ustalenia zaniżania marży w spornej decyzji było następstwem zastrzeżenia wyrażonego przez spółkę ST w odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, do którego przyłączyła się wnosząca odwołanie, tak iż konsekwencją analizy wieloletniej nie było obciążenie wnoszącej odwołanie i spółki ST okolicznościami faktycznymi, co do których nie miały one okazji przedstawić wyjaśnień.
- 112 Zatem dokonana przez Sąd ocenę, zgodnie z którą wnosząca odwołanie i spółka ST znały nowe informacje wzięte przez Komisję pod uwagę przed spotkaniem w dniu 29 września 2014 r., należy uznać za ustaloną okoliczność faktyczną. Wspomniana okoliczność potwierdza ocenę przedstawioną w pkt 109 niniejszego wyroku.
- 113 W powyższych względów zarzut czwarty odwołania powinien zostać oddalony jako nieskuteczny.

W przedmiocie wniosku o umożliwienie skorzystania z korzystnego wyroku

- 114 Wnosząca odwołanie wnosi o możliwość skorzystania z ewentualnego uwzględnienia zarzutu podniesionego przez spółkę ST na poparcie jej odwołania w sprawie C-165/19 P od wyroku Sądu z dnia 13 grudnia 2018 r., Slovak Telekom/Komisja (T-851/14, EU:T:2018:929), w którym podnosi ona błędy popełnione przy obliczaniu długoterminowych średnich kosztów przyrostowych na potrzeby stwierdzenia stanowiącego nadużycie zaniżania przez nią marży. Na poparcie tego żądania wnosząca odwołanie podnosi okoliczność, że podniosła przed Sądem zarzut mający ten sam przedmiot i że przesłanki wymienione przez Trybunał w wyroku z dnia 22 stycznia 2013 r., Komisja/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), zostały w niniejszej sprawie spełnione.
- 115 Komisja podnosi, że żądanie to należy oddalić, ponieważ nie chodzi o zarzut odwołania, ponieważ w niniejszym przypadku nie są spełnione wszystkie przesłanki, o których jest mowa w tym orzecznictwie, i ponieważ w każdym razie zarzut podniesiony przez spółkę ST na poparcie owego odwołania powinien zostać oddalony.
- 116 W tym względzie wystarczy stwierdzić, że wydanym dziś wyrokiem Slovak Telekom/Komisja (C-165/19 P) Trybunał oddalił odwołanie spółki ST w owej sprawie, wobec czego żądanie wnoszącej odwołanie jest bezskuteczne ze względu na bezprzedmiotowość.
- 117 Odwołanie winno zatem zostać oddalone w całości.

W przedmiocie kosztów

- 118 Zgodnie z art. 184 § 2 regulaminu postępowania przed Trybunałem, jeżeli odwołanie nie jest zasadne, Trybunał rozstrzyga o kosztach.
- 119 Zgodnie z art. 138 § 1 tego regulaminu, mającym na podstawie jego art. 184 § 1 zastosowanie do postępowania odwoławczego, kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę.

¹²⁰ Ponieważ zarzuty wnoszącej odwołanie zostały oddalone, a Komisja wniosła o obciążenie jej kosztami postępowania, należy obciążyć wnoszącą odwołanie, poza jej własnymi kosztami, także kosztami poniesionymi przez Komisję.

Z powyższych względów Trybunał (trzecia izba) orzeka, co następuje:

- 1) **Odwołanie zostaje oddalone.**
- 2) **Deutsche Telekom AG pokrywa, oprócz własnych kosztów, koszty poniesione przez Komisję Europejską.**

Podpisy