



Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Store Afdeling)

25. februar 2025*

»Præjudiciel forelæggelse – konkurrence – dominerende stilling – artikel 102 TEUF – digitale markeder – digital platform – nægtelse fra den dominerende virksomhed, der har udviklet en digital platform, af at tillade adgang til denne platform for en tredjemandsvirksomhed, der har udviklet en applikation, således at der sikres interoperabilitet mellem nævnte platform og denne applikation – vurdering af, om adgangen til en digital platform er absolut nødvendig – virkningerne af den foreholdte adfærd – objektiv begrundelse – behov for, at den dominerende virksomhed udvikler en model for en kategori af applikationer med henblik på at tillade adgang – afgrænsningen af det relevante efterliggende marked«

I sag C-233/23,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Italien) ved afgørelse af 7. april 2023, indgået til Domstolen den 13. april 2023, i sagen

Alphabet Inc.,

Google LLC,

Google Italy Srl

mod

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato,

procesdeltagere:

Enel X Italia Srl,

Enel X Way Srl,

har

DOMSTOLEN (Store Afdeling),

sammensat af Domstolens præsident, K. Lenaerts, afdelingsformændene F. Biltgen, K. Jürimäe, C. Lycourgos, I. Jarukaitis, M.L. Arastey Sahún, S. Rodin, A. Kumin, N. Jääskinen og D. Gratsias og dommerne E. Regan, I. Ziemele og O. Spineanu-Matei (refererende dommer),

* Processprog: italiensk.

generaladvokat: L. Medina,

justitssekretær: fuldmægtig C. Di Bella,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 23. april 2024,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Alphabet Inc., Google LLC og Google Italy Srl ved avvocati N. Latronico, M. Siragusa og M. Zotta, og abogado A. Lamadrid de Pablo,
- Enel X Italia Srl og Enel X Way Srl ved avvocati F. Cintioli og G. Lo Pinto,
- den italienske regering ved G. Palmieri, som befuldmægtiget, bistået af avvocati dello Stato L. Fiandaca og F. Sciafani,
- den græske regering ved V. Baroutas og K. Boskovits, som befuldmægtigede,
- Europa-Kommissionen ved G. Conte og C. Sjödin, som befuldmægtigede,
- EFTA-Tilsynsmyndigheden ved C. Simpson og M. Sánchez Rydelski, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 5. september 2024, afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse angår fortolkningen af artikel 102 TEUF.
- 2 Denne anmodning er blevet indgivet i forbindelse med en tvist mellem på den ene side Alphabet Inc., Google LLC og Google Italy Srl og på den anden side Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (konkurrence- og markedstilsynsmyndighed, Italien) (herefter »konkurrencemyndigheden«) vedrørende denne myndigheds beslutning om at pålægge disse selskaber en sanktion for en overtrædelse af artikel 102 TEUF som følge af en nægtelse af at tillade interoperabilitet for en applikation, der er udviklet af en tredjemandsvirksomhed med henblik på levering af tjenester knyttet til genopladning af elektriske køretøjer, med den digitale platform Android Auto (herefter »Android Auto«), som nævnte selskaber tilbyder.

Retsforskrifter

- 3 Artikel 102 TEUF foreskriver:

»En eller flere virksomheders misbrug af en dominerende stilling på det indre marked eller en væsentlig del heraf er uforenelig med det indre marked og forbudt, i den udstrækning samhandelen mellem medlemsstater herved kan påvirkes.

Misbrug kan især bestå i:

- a) direkte eller indirekte påtvingelse af urimelige købs- eller salgspriser eller af andre urimelige forretningsbetingelser
- b) begrænsning af produktion, afsætning eller teknisk udvikling til skade for forbrugerne
- c) anvendelse af ulige vilkår for ydelser af samme værdi over for handelspartnere, som derved stilles ringere i konkurrencen
- d) at det stilles som vilkår for indgåelse af en aftale, at medkontrahenten godkender tillægsydelser, som efter deres natur eller ifølge handelssædvane ikke har forbindelse med aftalens genstand.«

Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 4 Google er Alphabets datterselskab og kontrollerer Google Italy, der har hjemsted i Italien.
- 5 Google har udviklet Android OS, der er et styresystem til mobiludstyr fra forskellige producenter. Dette system, der stilles til rådighed som en open source-licens, kan principielt benyttes gratis og ændres, uden at tilladelse hertil er påkrævet.
- 6 Android Auto, som Google lancerede i 2015, blev udviklet til mobiludstyr, der virker med styresystemet Android OS, således at brugerne har mulighed for direkte på skærmen på et køretøjs infotainmentsystem at tilgå applikationerne på dette udstyr.
- 7 For at sikre interoperabilitet mellem hver applikation og Android Auto, samtidig med at der med henblik herpå undgås langvarige og omkostningskrævende test, tilbyder Google løsninger for hele kategorier af applikationer i form af »templates« (modeller) for hver interoperabilitetsløsning (herefter »modellen«). Disse modeller gør det muligt for tredjemand at skabe versioner af sine egne applikationer, som er interoperable med Android Auto. Ved udgangen af 2018 fandtes der modeller for multimedie- og meddelelsesapplikationer. For at opfylde brugernes behov for navigationsapplikationer har Google ligeledes udviklet eller erhvervet kort- og navigationsapplikationer, nemlig Google Maps og Waze, som er interoperable med Android Auto. I visse tilfælde har Google desuden gjort det muligt for tredjepartsudviklere at udvikle personlige applikationer, når der ikke fandtes en allerede udviklet model.
- 8 Enel X Italia Srl er en del af Enel-koncernen, der driver mere end 60% af de tilgængelige ladestandere for elektriske køretøjer i Italien og leverer tjenester til en sådan opladning.
- 9 I maj 2018 lancerede Enel X Italia applikationen JuicePass, som er tilgængelig for brugere af mobiludstyr, der virker med styresystemet Android OS, og kan downloades fra Google Play. Denne applikation tilbyder en række funktioner til opladning af elektriske køretøjer. Applikationen giver navnlig brugerne af disse køretøjer mulighed for at søge efter og reservere ladestandere på et kort, overføre søgningen til applikationen Google Maps med henblik på navigation til den valgte ladestander samt påbegynde, afbryde eller kontrollere opladningsprocessen og betalingen herfor.

- 10 I september 2018 anmodede Enel X Italia Google om at træffe de nødvendige foranstaltninger for at sikre interoperabilitet mellem JuicePass og Android Auto, hvilket Google afviste, eftersom multimedie- og meddelelsesapplikationer var de eneste applikationer fra tredjemandsvirksomheder, der var interoperable med Android Auto. Efter en ny anmodning fra Enel X Italia i december 2018 afviste Google i januar 2019 atter at træffe disse foranstaltninger begrundet i sikkerhed og som følge af behovet for rationel fordeling af de nødvendige ressourcer til at skabe en ny model.
- 11 Den 12. februar 2019 indgav Enel X Italia en klage til konkurrencemyndigheden, idet dette selskab gjorde gældende, at Googles adfærd, der bestod i uberettiget at nægte at tillade, at applikationen JuicePass kunne anvendes gennem Android Auto, udgjorde en overtrædelse af artikel 102 TEUF.
- 12 I oktober 2020 offentliggjorde Google en model for udformning af forsøgsudgaver af applikationer til genopladning af elektriske køretøjer, som var interoperable med Android Auto.
- 13 Ved afgørelse af 27. april 2021 konkluderede konkurrencemyndigheden, at Googles adfærd, som bestod i at hindre og forsinke tilgængeligheden af applikationen JuicePass på Android Auto, udgjorde misbrug af dominerende stilling som omhandlet i artikel 102 TEUF. Denne myndighed pålagde bl.a. Google at offentliggøre en endelig model for udvikling af applikationer til genopladning af elektriske køretøjer og udvikle de eventuelle funktioner, som af Enel X Italia var anført som væsentlige, og som manglede i denne udgave. Nævnte myndighed pålagde ligeledes Alphabet, Google og Google Italy en bøde på 102 084 433,91 EUR til solidarisk hæftelse.
- 14 Disse selskaber anlagde sag til prøvelse af denne afgørelse ved Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (den regionale forvaltningsdomstol for Lazio, Italien), som frifandt konkurrencemyndigheden i det hele.
- 15 Nævnte selskaber har iværksat appel af denne dom ved Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Italien), som er den forelæggende ret.
- 16 Den forelæggende ret har anført, at konkurrencemyndigheden som svar på en anmodning fra Enel X Italia fandt, at Google ikke havde leveret passende IT-løsninger og således på uberettiget vis havde hindret eller forsinket tilgængeligheden af applikationen JuicePass på Android Auto. Den forelæggende ret har præciseret, at konkurrencemyndigheden fandt, at Googles adfærd som følge af dette selskabs dominerende stilling havde væsentlig betydning for så vidt angår beskyttelsen af konkurrencen og markedsdynamikken, idet Google har en central rolle for navnlig at give erhvervsbrugerne, i dette tilfælde udviklere, mulighed for at få adgang til offentligheden i form af applikationernes slutbrugere. Navnlig afhænger typerne og de særlige kendetegn ved applikationer, der kan offentliggøres på Android Auto, samt tidspunktet for fastlæggelsen og leveringen af det nødvendige programmeringsudstyr alene af Google.
- 17 Den forelæggende ret har ligeledes anført, at der ifølge konkurrencemyndigheden er en reel konkurrence mellem applikationerne Google Maps og JuicePass, eftersom begge applikationer tilbyder søge- og navigationstjenester vedrørende ladestationer til elektriske køretøjer. Ifølge konkurrencemyndigheden er der også en potentiel konkurrence mellem nævnte applikationer, eftersom JuicePass tilbyder funktioner, som er nye, men som i fremtiden vil kunne integreres i Google Maps. Den forelæggende ret har tilføjet, at konkurrencemyndigheden fandt, at Googles nægtelse – henset til den delvise overlapning mellem disse applikationer og integreringen af Google Maps i Android Auto, mens applikationen JuicePass var blevet udelukket herfra – skulle placeres i sammenhængen for en nægtelse af interoperabilitet, som svarer til en nægtelse af at

kontrahere, der har medført en tilsidesættelse af princippet om lige konkurrencevilkår som følge af indrømmelsen af en urimelig fordel til Googles applikation til skade for applikationen fra en konkurrent til dette selskab.

- 18 For den forelæggende ret har Alphabet, Google og Google Italy bl.a. gjort gældende, at konkurrencemyndigheden ikke foretog en korrekt undersøgelse af de betingelser, der gør det muligt at vurdere, om en nægtelse af levering udgør misbrug, og de har i det væsentlige foreholdt denne myndighed, at den ikke analyserede, om adgangen til Android Auto var absolut nødvendig for applikationen JuicePass. Disse selskaber har ligeledes anført, at Googles adfærd var berettiget af objektive og legitime hensyn.
- 19 Selskaberne har desuden gjort gældende, at eftersom den adfærd, som de er blevet foreholdt, vedrører adgangen til Android Auto, var det med henblik på at konstatere et misbrug af dominerende stilling nødvendigt at afgrænse det relevante marked, på hvilket Android Auto virker, og fastslå, at denne applikation var dominerende på dette marked. Nævnte selskaber har endvidere anført, at konkurrencemyndigheden ikke identificerede det relevante efterliggende marked eller Googles dominerende stilling på dette, men blot identificerede et »konkurrencemæssigt miljø«, hvor navigationsapplikationer konkurrerer med applikationer til genopladning af elektriske køretøjer, uden at denne myndighed foretog den analyse, der var nødvendig for at konkludere, at et sådant »konkurrencemæssigt miljø« udgør et relevant marked i konkurrenceretlig henseende. Endelig har selskaberne gjort gældende, at det ikke kan konstateres, at der er et konkurrenceforhold mellem Google Maps og JuicePass.
- 20 Den forelæggende ret har anført, at Googles adfærd, henset til de virkninger, som denne kan have i den bestemte erhvervssektor, hvor den er udvist, kan udgøre en ulovlig leveringsnægtelse og være i strid med artikel 102 TEUF.
- 21 Den forelæggende ret har angivet, at Google indtager en dominerende stilling på markedet gennem styresystemet Android OS og Google Play, idet Android Auto blot er en udvikling af dette styresystem til et køretøjs infotainmentsystem. Adgangen til Android Auto synes at være »absolut nødvendig« for at gøre det muligt for Enel X Italia at tilbyde slutbrugerne applikationer, der er lette og helt sikre at anvende, når disse brugere kører et køretøj. I denne henseende er det vigtigt ikke at se bort fra den hurtige udvikling i den digitale sektor, idet dette kan bevirke, at varer eller tjenesteydelser, som oprindeligt blev udviklet alene for at lette brugen af allerede eksisterende elementer, vil kunne anses for »nødvendige«.
- 22 Ifølge den forelæggende ret ses Googles adfærd potentielt at kunne fjerne konkurrencen på markedet. Henset til kendetegnene ved de digitale markeder kan det nemlig anføres, at såfremt adgangen til Android Auto ikke blev gjort mulig for applikationen JuicePass, ville sidstnævnte ikke længere være interessant for forbrugerne, og en sådan adfærd kunne have forhindret forbrugerne i at drage fordel af et bedre produkt, for hvilket der er en potentiel efterspørgsel. Det synes desuden ikke udelukket, at en eksisterende generisk applikation, nemlig Google Maps, kan integrere de funktioner, der er specifikke for JuicePass. Googles nægtelse over for Enel X Italia er endvidere ikke underbygget af reelle objektive grunde.
- 23 Den forelæggende ret er følgelig af den opfattelse, at det med henblik på at træffe afgørelse i den tvist, der verserer for denne, er nødvendigt at få afklaret fortolkningen af artikel 102 TEUF, og især retspraksis efter dom af 26. november 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), om nægtelse af adgang til en dominerende virksomheds infrastruktur. Den forelæggende ret har i denne henseende anført, at denne retspraksis ikke synes at finde direkte anvendelse på den foreliggende

sag, og ønsker oplyst, om de særlige kendetegn ved de digitale markeders funktion begrundes, at de i nævnte dom fastsatte betingelser fraviges i et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede, eller om disse i det mindste skal fortolkes fleksibelt. Den forelæggende ret er ligeledes i tvivl om, hvordan konkurrencemyndighederne skal afgrænse de relevante markeder i et tilfælde af nægtelse af adgang som det foreliggende.

24 På denne baggrund har Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Skal kravet om [absolut] nødvendighed af det produkt, som en virksomhed nægter at levere, ifølge artikel 102 TEUF fortolkes således, at adgangen til dette produkt skal være [absolut] nødvendig for at udøve en given aktivitet på et beslægtet marked, eller er det tilstrækkeligt, at adgangen til dette produkt er [absolut] nødvendig for en mere [bekvem] anvendelse af de produkter eller tjenesteydelser, som tilbydes af den anmodende virksomhed, i særdeleshed såfremt det af nægtelsen omfattede produkt hovedsageligt har som funktion at gøre anvendelsen af eksisterende produkter eller tjenesteydelser nemmere og mere [bekvem]?
- 2) Kan det i tilfælde af en adfærd, som kvalificeres som leveringsnægtelse, antages, at der foreligger et misbrug som omhandlet i artikel 102 TEUF i en kontekst, (i) hvor den virksomhed, der har anmodet om adgang til et produkt, allerede opererede på markedet og er fortsat med at vokse på samme marked i hele perioden for det angivelige misbrug, og (ii) hvor andre konkurrenter til den anmodende virksomhed er fortsat med at operere på markedet, på trods af den nægtede adgang til det anmodede produkt?
- 3) Skal artikel 102 TEUF fortolkes således, at i tilfælde af et misbrug, der består i at nægte at give adgang til et produkt eller en tjenesteydelse, som angiveligt er [absolut] nødvendig, skal det forhold, at produktet eller tjenesteydelsen ikke eksisterede på tidspunktet for leveringsanmodningen, tages i betragtning som en objektiv grund til nægtelsen, eller er [konkurrencemyndigheden] i det mindste forpligtet til, på grundlag af objektive elementer, at foretage en analyse af den tid, som en dominerende virksomhed behøver for at udvikle det produkt eller den tjenesteydelse, hvortil der anmodes om adgang, eller kan det derimod kræves, at den dominerende virksomhed henset til sit ansvar på markedet har pligt til at give den anmodende virksomhed meddelelse om den tid, som er nødvendig for at udvikle produktet?
- 4) Skal artikel 102 TEUF fortolkes således, at en dominerende virksomhed, der har kontrollen over en digital platform, kan være forpligtet til at ændre sine produkter, eller til at udvikle nye produkter, for at muliggøre adgang til disse produkter for virksomheder, der anmoder herom? Skal en dominerende virksomhed i givet fald tage højde for markedets generelle krav eller kravene fremsat af den enkelte virksomhed, der anmoder om adgang til en angiveligt [absolut] nødvendig ressource, eller skal den dominerende virksomhed henset til sit særlige ansvar på markedet i det mindste på forhånd fastsætte objektive kriterier for vurdering af de anmodninger, som den vil modtage, og for at fastlægge deres prioritetsrækkefølge?
- 5) Skal artikel 102 TEUF fortolkes således, at [konkurrencemyndigheden] i tilfælde af et misbrug, der består i at nægte at give adgang til et produkt eller en tjenesteydelse, som angiveligt er [absolut] nødvendig, på forhånd skal definere og afgrænse det relevante [efterliggende marked], som er omfattet af misbrug, og kan der også alene afgrænses et potentielt marked?»

Formaliteten vedrørende anmodningen om præjudiciel afgørelse

- 25 Enel X Italia har gjort gældende, at anmodningen om præjudiciel afgørelse skal afvises, eftersom Domstolens besvarelse af de forelagte spørgsmål ikke er nødvendig for afgørelsen af tvisten i hovedsagen. Den forelæggende ret har nemlig allerede dannet sig en mening om den retning, som den vil følge, og har ikke anmodet Domstolen om at fjerne tvivl om fortolkningen af artikel 102 TEUF, men om at træffe en afgørelse, som bekræfter denne mening og kan tjene som reference i fremtidige sager, hvor der opstår spørgsmål svarende til de i tvisten i hovedsagen forelagte.
- 26 Det følger af fast retspraksis, at det inden for rammerne af det samarbejde, der i henhold til artikel 267 TEUF er indført mellem Domstolen og de nationale retter, udelukkende tilkommer den nationale ret, for hvilken tvisten er indbragt, og som har ansvaret for den retsafgørelse, der skal træffes, på grundlag af omstændighederne i den konkrete sag at vurdere, både om en præjudiciel afgørelse er nødvendig for, at den kan afsige dom, og relevansen af de spørgsmål, den forelægger Domstolen. Når de stillede spørgsmål vedrører fortolkningen af EU-retten, er Domstolen derfor principielt forpligtet til at træffe afgørelse (dom af 4.10.2024, Bezirkshauptmannschaft Landeck (Forsøg på adgang til personoplysninger lagret på en mobiltelefon), C-548/21, EU:C:2024:830, præmis 46 og den deri nævnte retspraksis).
- 27 Heraf følger, at der foreligger en formodning for, at spørgsmål om EU-retten er relevante. Domstolen kan kun afvise at træffe afgørelse om et sådant spørgsmål, hvis det klart fremgår, at den ønskede fortolkning eller vurdering af gyldigheden af en EU-retlig bestemmelse savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, såfremt problemet er af hypotetisk karakter, eller såfremt Domstolen ikke råder over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan give en hensigtsmæssig besvarelse af de forelagte spørgsmål (dom af 4.10.2024, Bezirkshauptmannschaft Landeck (Forsøg på adgang til personoplysninger lagret på en mobiltelefon), C-548/21, EU:C:2024:830, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis).
- 28 I det foreliggende tilfælde fremgår det for det første af forelæggelsesafgørelsen, at tvisten i hovedsagen vedrører anvendelsen af artikel 102 TEUF som følge af Googles nægtelse af at imødekomme en anmodning, som dette selskab havde modtaget fra en tredjemandsvirksomhed, om at tillade interoperabilitet mellem en applikation udviklet af sidstnævnte virksomhed og en digital platform udviklet af Google, og for det andet nærer den forelæggende ret tvivl om fortolkningen af artikel 102 TEUF i tilfælde af en sådan nægtelse. Den forelæggende rets spørgsmål vedrører nærmere bestemt i det væsentlige indledningsvis begrebet den »absolut nødvendige karakter« af adgangen til det produkt eller den tjenesteydelse, der er genstand for leveringsnægtelsen, dernæst spørgsmålet om virkningerne af den adfærd, som foreholdes en virksomhed med dominerende stilling, herefter begrebet »objektiv begrundelse« og de eventuelle forpligter, der påhviler denne virksomhed, og endelig afgrænsningen af det marked, på hvilket der kan skabes konkurrencebegrænsende virkninger.
- 29 Af forelæggelsesafgørelsen fremgår de præcise grunde, der har foranlediget den forelæggende ret til at nære tvivl om fortolkningen af artikel 102 TEUF og anse det for nødvendigt at forelægge Domstolen de præjudicielle spørgsmål.
- 30 På denne baggrund fremgår det ikke klart, at den ønskede fortolkning af artikel 102 TEUF savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, eller at problemet er af hypotetisk karakter.

- 31 Det skal endvidere bemærkes, som det i det væsentlige er anført i punkt 18 i anbefalinger til de nationale retter vedrørende forelæggelse af præjudicielle spørgsmål (EUT C, C/2024/6008), hvis ordlyd i denne henseende svarer til punkt 18 i anbefalingerne offentliggjort i 2019 (EUT 2019, C 380, s. 1), at den forelæggende rets fremlæggelse af betragtninger vedrørende besvarelsen af de forelagte spørgsmål ikke rejser tvivl om, hvorvidt disse spørgsmål kan antages til realitetsbehandling.
- 32 Anmodningen om præjudiciel afgørelse kan dermed antages til realitetsbehandling.

Om de præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål

- 33 Det fremgår af fast retspraksis, at det som led i den samarbejdsprocedure mellem de nationale retsinstanser og Domstolen, som er indført ved artikel 267 TEUF, tilkommer Domstolen at give den nationale retsinstans et hensigtsmæssigt svar, som sætter den i stand til at afgøre den tvist, der verserer for den. Ud fra denne synsvinkel påhviler det Domstolen i givet fald at omformulere de spørgsmål, der forelægges den. Det tilkommer herved Domstolen af samtlige de oplysninger, der er fremlagt af den nationale retsinstans, navnlig af forelæggelsesafgørelsens præmisser, at udlede de EU-retlige elementer, som det under hensyn til tvistens genstand er nødvendigt at fortolke (dom af 30.4.2024, M.N. (EncroChat), C-670/22, EU:C:2024:372, præmis 78 og den deri nævnte retspraksis).
- 34 I det foreliggende tilfælde har den forelæggende ret, som det fremgår af anmodningen om præjudiciel afgørelse, taget udgangspunkt i den forudsætning, at Android Auto er en infrastruktur i den digitale sektor, og at Google ved at udvise den adfærd, som foreholdes appellanterne i hovedsagen, og som bestod i at nægte at tillade interoperabilitet mellem en applikation udviklet af en tredjemandsvirksomhed og Android Auto, havde en dominerende stilling på det marked, hvorunder Android Auto hører. Det skal i denne henseende bemærkes, at det som led i proceduren omhandlet i artikel 267 TEUF, der er støttet på en klar adskillelse mellem de nationale retsinstansers og Domstolens funktioner, alene er den nationale retsinstans, der har kompetence til at fastlægge og vurdere hovedsagens faktiske omstændigheder (dom af 18.4.2024, Heureka Group (Prissammenligningswebsteder), C-605/21, EU:C:2024:324, præmis 66 og den deri nævnte retspraksis).
- 35 Det fremgår ligeledes af denne anmodning, at den forelæggende ret ønsker oplyst, om det, henset til de særlige kendetegn ved funktionsmåden for de af en situation som den i hovedsagen omhandlede berørte digitale markeder og henset til funktionen af en digital platform som Android Auto, er begrundet at fravige eller i hvert fald foretage en fleksibel fortolkning af de betingelser, der bl.a. er fastsat i dom af 26. november 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), med henblik på at anvende artikel 102 TEUF på en adfærd, der består i, at en virksomhed med dominerende stilling, der har udviklet en digital platform, efter anmodning fra en tredjemandsvirksomhed nægter at tillade adgang til denne platform ved at sikre platformens interoperabilitet med en applikation, som denne tredjemandsvirksomhed har udviklet, dvs. i det væsentlige en nægtelse af at sikre nævnte platforms interoperabilitet med denne applikation.
- 36 Det skal dermed fastslås, at den forelæggende ret med det første spørgsmål nærmere bestemt ønsker oplyst, om artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at det forhold, at en virksomhed med dominerende stilling, der har udviklet en digital platform, efter anmodning fra en

tredjemandsvirksomhed nægter at sikre denne platforms interoperabilitet med en applikation, som denne tredjemandsvirksomhed har udviklet, kan udgøre misbrug af dominerende stilling, selv om nævnte platform ikke er absolut nødvendig for den erhvervsmæssige udnyttelse af nævnte applikation på et efterliggende marked, men kan gøre applikationen mere attraktiv for forbrugerne.

- 37 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at artikel 102 TEUF forbyder, at en eller flere virksomheder misbruger en dominerende stilling på det indre marked eller en væsentlig del heraf, for så vidt som samhandelen mellem medlemsstater herved kan påvirkes. Denne artikel har til formål at forhindre, at konkurrencen påvirkes til skade for almenheden, de enkelte virksomheder og forbrugerne, ved at bekæmpe, at virksomheder, der har en dominerende stilling, udviser en adfærd, der begrænser konkurrence på ydelser, og som dermed kan påføre forbrugerne direkte skade, eller som hindrer eller fordrejer denne konkurrence og dermed indirekte kan forvolde dem skade (dom af 10.9.2024, Google og Alphabet mod Kommissionen (Google Shopping), C-48/22 P, EU:C:2024:726, præmis 87 og den deri nævnte retspraksis).
- 38 En sådan adfærd er en adfærd, som på et marked, hvor konkurrencegraden allerede er svækket netop som følge af tilstedeværelsen af en eller flere dominerende virksomheder, idet der anvendes metoder, der adskiller sig fra dem, der regulerer konkurrence på ydelser mellem virksomheder, skaber hindringer for opretholdelsen af den grad af konkurrence, der findes på markedet, eller for udviklingen af denne konkurrence (dom af 10.9.2024, Google og Alphabet mod Kommissionen (Google Shopping), C-48/22 P, EU:C:2024:726, præmis 88 og den deri nævnte retspraksis).
- 39 Hvad angår en praksis, der består i at nægte at give adgang til en infrastruktur, som en dominerende virksomhed har udviklet til brug for sine egne aktiviteter, og som indehaves af denne, fremgår det af Domstolens praksis, at en sådan nægtelse kan udgøre et misbrug af en dominerende stilling, ikke alene hvis denne nægtelse kan udelukke enhver konkurrence på det pågældende marked for den adgangssøgende virksomheds vedkommende og ikke kan begrundes ud fra objektive forhold, men også hvis infrastrukturen i sig selv er absolut nødvendig for udøvelsen af den pågældendes virksomhed i den forstand, at der ikke fandtes noget reelt eller potentielt alternativ til denne infrastruktur (jf. i denne retning dom af 26.11.1998, Bronner, C-7/97, EU:C:1998:569, præmis 41, og af 10.9.2024, Google og Alphabet mod Kommissionen (Google Shopping), C-48/22 P, EU:C:2024:726, præmis 89 og den deri nævnte retspraksis).
- 40 Det skal i denne henseende bemærkes, at indførelsen af disse betingelser i præmis 41 i dom af 26. november 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), var begrundet i de særlige omstændigheder i den pågældende sag, som bestod i, at en dominerende virksomhed nægtede at give en konkurrent adgang til en infrastruktur, som den havde udviklet til brug for sin egen aktivitet, idet enhver anden adfærd blev udelukket (dom af 25.3.2021, Deutsche Telekom mod Kommissionen, C-152/19 P, EU:C:2021:238, præmis 45, og af 10.9.2024, Google og Alphabet mod Kommissionen (Google Shopping), C-48/22 P, EU:C:2024:726, præmis 90 og den deri nævnte retspraksis).
- 41 Konstateringen af, at en dominerende virksomhed har misbrugt sin stilling som følge af en nægtelse af at kontrahere med en konkurrent, medfører nemlig, at virksomheden er tvunget til at kontrahere med konkurrenten. En sådan forpligtelse er imidlertid et særligt stort indgreb i den dominerende virksomheds kontraheringsfrihed og ejendomsret, eftersom en virksomhed, selv en dominerende virksomhed, principielt frit kan nægte at indgå aftale og udnytte den infrastruktur,

den har udviklet til egne formål (dom af 25.3.2021, Deutsche Telekom mod Kommissionen, C-152/19 P, EU:C:2021:238, præmis 46, og af 10.9.2024, Google og Alphabet mod Kommissionen (Google Shopping), C-48/22 P, EU:C:2024:726, præmis 91).

- 42 Selv om domfældelsen af en virksomhed for at have misbrugt sin dominerende stilling som følge af en nægtelse af at indgå aftale med en konkurrent på kort sigt har til følge, at konkurrencen fremmes, er det på lang sigt derimod generelt til fordel for udviklingen af konkurrencen og i forbrugernes interesse at gøre det muligt for et selskab at forbeholde den infrastruktur, som det har udviklet til egen aktivitet, til eget brug. Hvis man f.eks. gav for let adgang til en produktions-, indkøbs- eller distributionsfacilitet, ville konkurrenterne nemlig ikke blive tilskyndet til at udvikle konkurrerende faciliteter. Desuden ville en dominerende virksomhed være mindre villig til at investere i effektive infrastrukturer, hvis den blot på anmodning fra sine konkurrenter kunne blive tvunget til at dele de fordele, der hidrørte fra dens egne investeringer, med dem (jf. i denne retning domme af 25.3.2021, Deutsche Telekom mod Kommissionen, C-152/19 P, EU:C:2021:238, præmis 47, og Slovak Telekom mod Kommissionen, C-165/19 P, EU:C:2021:239, præmis 47).
- 43 Det er dermed navnlig behovet for fortsat at tilskynde dominerende virksomheder til at investere i udviklingen af produkter eller tjenesteydelser af god kvalitet i forbrugernes interesse, der, således som generaladvokaten i det væsentlige har fremhævet i punkt 30 i forslaget til afgørelse, begrundet anvendelsen af de i nærværende doms præmis 39 anførte betingelser, såfremt en dominerende virksomhed til brug for sine egne aktiviteter har udviklet en infrastruktur, som indehaves af denne.
- 44 Som generaladvokaten har anført i punkt 35 i forslaget til afgørelse, finder den betingelse, som Domstolen fastsatte i præmis 41 i dom af 26. november 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), vedrørende denne infrastrukturs absolut nødvendige karakter for udøvelsen af adgangsansøgerens virksomhed, såfremt der ikke findes noget reelt eller potentielt alternativ til denne infrastruktur, derimod ikke anvendelse, når en dominerende virksomhed ikke har udviklet en infrastruktur udelukkende til brug for sine egne aktiviteter, men med henblik på at tillade tredjemandsvirksomheder at anvende denne infrastruktur.
- 45 I et sådant tilfælde begrundet hverken beskyttelsen af den dominerende virksomheds kontraheringsfrihed eller ejendomsret eller behovet for fortsat at tilskynde denne til at investere i udviklingen af produkter eller tjenesteydelser af god kvalitet, at kvalificeringen af en nægtelse af at give en tredjemandsvirksomhed adgang til den pågældende infrastruktur som misbrug som omhandlet i artikel 102 TEUF begrænses til de tilfælde, hvor denne nægtelse gør det umuligt for sidstnævnte virksomhed at udøve sine aktiviteter ved at udvikle et bæredygtigt tilbud på et beslægtet marked.
- 46 Det er i denne henseende tilstrækkeligt at bemærke, at såfremt virksomheden med dominerende stilling ikke har påtaget sig de omkostninger, som udviklingen af en sådan infrastruktur har medført, udelukkende til brug for sine egne aktiviteter, men med henblik på at denne infrastruktur kan anvendes af tredjemandsvirksomheder, ændrer den omstændighed, at det kræves, at virksomheden med dominerende stilling giver nævnte tredjemandsvirksomhed adgang til nævnte infrastruktur, ikke grundlæggende ved den økonomiske model, der lå til grund for udviklingen heraf.
- 47 Det følger heraf, at det med henblik på at afgøre, om de betingelser, som Domstolen fastsatte i præmis 41 i dom af 26. november 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), finder anvendelse på en sag vedrørende nægtelse af adgang til en infrastruktur, skal afgøres, om denne infrastruktur

var blevet udviklet af virksomheden med dominerende stilling udelukkende til brug for dens egne aktiviteter, og om den ejer den pågældende infrastruktur, eller om nævnte infrastruktur tværtimod var blevet udviklet for at tillade tredjemandsvirksomheders anvendelse heraf, hvilket således vidner om, at denne virksomhed med dominerende stilling allerede havde givet disse virksomheder en sådan adgang.

- 48 I det foreliggende tilfælde fremgår det af forelæggelsesafgørelsen, at tredjemandsvirksomheder havde fået adgang til Android Auto af Google, som havde gjort denne digitale platform kompatibel for kategorier af applikationer, dvs. specifikke applikationer, som disse tredjemandsvirksomheder havde udviklet. En digital platform, som er bestemt til på et køretøjs infotainmentsystem at gøre det muligt at anvende applikationer, som bl.a. er udviklet af tredjemand, og som er downloadet på brugernes mobiludstyr, kan ikke anses for at være skabt udelukkende til brug for denne virksomhed med dominerende stillings behov.
- 49 Med forbehold for den forelæggende rets efterprøvelse ses det således, at Google ikke udviklede Android udelukkende til brug for sine egne aktiviteter, idet en adgang til denne digitale platform er åben for tredjemandsvirksomheder, hvorfor den betingelse, som Domstolen fastsatte i præmis 41 i dom af 26. november 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), vedrørende den absolut nødvendige karakter for udøvelsen af adgangsansøgerens virksomhed, ikke finder anvendelse med henblik på at afgøre, om en nægtelse fra en virksomhed, der har udviklet en digital platform, af at tillade en tredjemandsvirksomhed, der har udviklet en applikation, adgang til at denne platform, idet der sikres interoperabilitet mellem sidstnævnte og denne applikation, udgør misbrug af dominerende stilling som omhandlet i artikel 102 TEUF.
- 50 Det følger heraf, at denne nægtelse kan udgøre misbrug af dominerende stilling, selv om nævnte digitale platform ikke er absolut nødvendig for den erhvervsmæssige udnyttelse af den pågældende applikation på det efterliggende marked, for så vidt som der ikke findes noget reelt eller potentielt alternativ til anvendelsen heraf over samme platform.
- 51 Som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 46 og 48 i forslaget til afgørelse, skal det i et sådant tilfælde i lyset af den retspraksis, der er omtalt i nævnte doms præmis 38 og 39, nemlig afgøres, om nægtelsen fra virksomheden med dominerende stilling, der ejer den pågældende digitale platform, af at tillade en tredjemandsvirksomhed, der har udviklet en applikation, adgang til denne platform ved at sikre platformens interoperabilitet med applikationen, faktisk eller potentielt har til følge at udelukke, hindre eller forsinke udviklingen på markedet af en vare eller tjenesteydelse, der i hvert fald potentielt kan konkurrere med en vare eller tjenesteydelse, som virksomheden med dominerende stilling leverer eller kan levere, og udgør en adfærd, som begrænser konkurrencen på ydelser, hvilket således kan have skadelige virkninger på forbrugerne.
- 52 I lyset af samtlige ovenstående betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at det forhold, at en virksomhed med dominerende stilling, der har udviklet en digital platform, efter anmodning fra en tredjemandsvirksomhed nægter at sikre denne platforms interoperabilitet med en applikation, som denne tredjemandsvirksomhed har udviklet, kan udgøre misbrug af dominerende stilling, selv om nævnte platform ikke er absolut nødvendig for den erhvervsmæssige udnyttelse af nævnte applikation på et efterliggende marked, men kan gøre applikationen mere attraktiv for forbrugerne, når virksomheden med dominerende stilling ikke har udviklet platformen udelukkende til brug for sine egne aktiviteter.

Det andet spørgsmål

- 53 Med det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at såvel den omstændighed, at den virksomhed, der har udviklet en applikation og anmodet en virksomhed med dominerende stilling om at sikre denne applikations interoperabilitet med en digital platform, der ejes af sidstnævnte virksomhed, som det forhold, at førstnævnte virksomheds konkurrenter fortsat er aktive på det marked, hvorunder applikationen hører, og har udviklet deres stilling herpå, selv om de ikke havde fordel af en sådan interoperabilitet, i sig selv kan indikere, at virksomheden med dominerende stillings nægtelse af at imødekomme denne anmodning ikke kunne have konkurrencebegrænsende virkninger.
- 54 For i et givet tilfælde at kunne fastslå, at en adfærd skal kvalificeres som »misbrug af en dominerende stilling« som omhandlet i artikel 102 TEUF, er det i denne henseende i almindelighed nødvendigt at påvise, at den pågældende adfærd, idet der anvendes metoder, der adskiller sig fra dem, der regulerer konkurrence på ydelser mellem virksomheder, har til faktisk eller potentiel følge at begrænse denne konkurrence ved at fortrænge konkurrerende virksomheder, der er lige så effektive, fra det eller de relevante markeder, eller ved at forhindre, at disse virksomheder kan udvikle sig på disse markeder, idet det bemærkes, at de relevante markeder lige så vel kan være de markeder, hvor den dominerende stilling indtages, som de forbundne eller beslægtede markeder, hvor den nævnte adfærd forventes at skabe sine faktiske eller potentielle virkninger (dom af 10.9.2024, Google og Alphabet mod Kommissionen (Google Shopping), C-48/22 P, EU:C:2024:726, præmis 165 og den deri nævnte retspraksis).
- 55 En kvalificering af en virksomhed med dominerende stillings adfærd som misbrug kræver ikke, at det påvises, at det resultat, der tilsigtes med en sådan virksomheds adfærd, der tager sigte på at fortrænge virksomhedens konkurrenter fra det pågældende marked, er blevet opnået, og at der derfor påvises en konkret udelukkelsesvirkning på markedet. Formålet med artikel 102 TEUF er således at pålægge sanktioner for en eller flere virksomheders misbrug af dominerende stilling på det indre marked eller en væsentlig del heraf, uafhængigt af, om et sådant misbrug har vist sig at være eller ikke være vellykket (jf. i denne retning dom af 12.5.2022, Servizio Elettrico Nazionale m.fl., C-377/20, EU:C:2022:379, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis).
- 56 En konkurrencemyndighed kan således fastslå en overtrædelse af artikel 102 TEUF ved at påvise, at adfærden i den periode, hvori den blev udvist, under de i sagen foreliggende omstændigheder kunne begrænse konkurrencen på ydelser til trods for dens manglende virkning (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 41).
- 57 Denne påvisning skal imidlertid principielt støttes på håndgribelige beviser, som godtgør, at den omhandlede adfærd reelt er egnet til at skabe sådanne virkninger, som ikke er af rent hypotetisk karakter, og i tilfælde af tvivl derom skal denne tvivl komme den pågældende virksomhed, der har udvist en sådan adfærd, til gode (dom af 19.1.2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, præmis 42 og den deri nævnte retspraksis).
- 58 Det forhold, at den samme grad af konkurrence bevares på det pågældende marked, eller at konkurrencen udvikles på dette marked, betyder nemlig ikke nødvendigvis, at den omhandlede adfærd ikke kan have konkurrencebegrænsende virkninger, idet en sådan mangel på virkninger kan følge af andre årsager og bl.a. skyldes ændringer på det relevante marked, siden den nævnte adfærd blev indledt, eller den dominerende virksomheds manglende evne til at gennemføre den strategi, der lå til grund for en sådan adfærd (dom af 12.5.2022, Servizio Elettrico Nazionale m.fl., C-377/20, EU:C:2022:379, præmis 54). Navnlig kan den omhandlede adfærds ulovlige karakter

ikke være afhængig af konkurrenternes evne til at mindske sådanne virkninger på det pågældende marked, og det kan heller ikke udelukkes, at konkurrencen på markedet uden nævnte adfærd kunne have udviklet sig yderligere.

- 59 I det foreliggende tilfælde betyder den af Google anførte omstændighed, at Enel X Italia og sidstnævntes konkurrenter havde bevaret deres tilstedeværelse på det marked, hvorunder applikationen JuicePass hører, eller at de endda havde øget denne tilstedeværelse, ikke i sig selv, at Googles nægtelse af adgang til Android Auto ikke kunne have konkurrencebegrænsende virkninger. Med forbehold for, at denne omstændighed rent faktisk påvises, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, kan denne omstændighed ikke desto mindre udgøre et indicium for, at den i hovedsagen omhandlede adfærd, som Google udviste, ikke kunne have de angivelige udelukkelsesvirkninger.
- 60 Med hensyn til en applikation knyttet til tjenester med genopladning af køretøjer som den i hovedsagen omhandlede kan bl.a. eventuelle forhold, der fremlægges for at godtgøre den interesse, som brugerne af elektriske køretøjer kan have i en applikation som JuicePass, der navnlig har de funktioner, som er beskrevet i nærværende doms præmis 9, i denne henseende være relevante, uanset om denne applikation kunne bruges på disse køretøjers infotainmentsystem gennem Android Auto.
- 61 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal det andet spørgsmål besvares med, at artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at såvel den omstændighed, at den virksomhed, der har udviklet en applikation og anmodet en virksomhed med dominerende stilling om at sikre denne applikations interoperabilitet med en digital platform, der ejes af sidstnævnte virksomhed, som det forhold, at førstnævnte virksomheds konkurrenter fortsat er aktive på det marked, hvorunder applikationen hører, og har udviklet deres stilling herpå, selv om de ikke havde fordel af en sådan interoperabilitet, ikke i sig selv indikerer, at virksomheden med dominerende stillings nægtelse af at imødekomme denne anmodning ikke kunne have konkurrencebegrænsende virkninger. Det skal vurderes, om virksomheden med dominerende stillings adfærd kunne hindre opretholdelsen eller udviklingen af konkurrencen på det pågældende marked, idet der tages hensyn til alle de relevante faktuelle omstændigheder.

Det tredje og det fjerde spørgsmål

- 62 For det første fremgår det indledningsvis af anmodningen om præjudiciel afgørelse, at Google modtog en anmodning fra Enel X Italia om, at en applikation, som sidstnævnte virksomhed havde udviklet, kunne anvendes gennem Android Auto, hvilket forudsatte, at Google udviklede en model, der gjorde det muligt at sikre, at der var interoperabilitet mellem applikationer knyttet til tjenester med genopladning af elektriske køretøjer og denne platform. Som den forelæggende ret har anført, har Google ganske vist senere udviklet en model for udformning af forsøgsudgaver af applikationer til genopladning af elektriske køretøjer med henblik på anvendelse heraf på Android Auto, efter at der var indgivet klage til konkurrencemyndigheden, men før denne myndigheds beslutning blev vedtaget. Der fandtes imidlertid ikke en model for kategorien af applikationer knyttet til tjenester med genopladning af sådanne køretøjer på tidspunktet for indgivelsen af anmodningen til Google.
- 63 Den tvivl, som har foranlediget den forelæggende ret til at forelægge det tredje og det fjerde spørgsmål, vedrører dermed den indvirkning, som fraværet af en model for kategorien af applikationer knyttet til tjenester med genopladning af elektriske køretøjer, der gjorde det muligt at sikre disse applikationers interoperabilitet med Android Auto på tidspunktet for anmodningen

om denne adgang, har med henblik på kvalificeringen af den omhandlede adfærd som misbrug af dominerende stilling som omhandlet i artikel 102 TEUF og på den eventuelle forpligtelse til at udvikle en sådan model.

- 64 For det andet skal det bemærkes, at den forelæggende ret med det fjerde spørgsmåls sidste del nærmere bestemt ønsker oplyst, om artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at en virksomhed med dominerende stilling – såfremt denne virksomhed har pligt til at udvikle en model for en kategori af applikationer for at muliggøre en af en tredjemandsvirksomhed anmodet adgang til en digital platform, som indehaves af denne virksomhed med dominerende stilling, således at interoperabiliteten mellem de pågældende applikationer og denne platform sikres, og henset til virksomheden med dominerende stillings særlige ansvar på markedet – for at behandle de mange anmodninger om adgang fra tredjemandsvirksomheder skal fastlægge objektive kriterier for at undersøge disse anmodninger og klassificere dem i prioriteret rækkefølge.
- 65 Det fremgår imidlertid hverken af anmodningen om præjudiciel afgørelse eller af sagsakterne for Domstolen, at Google har modtaget endda simultane anmodninger fra tredjemandsvirksomheder om at udvikle modeller, der gør det muligt at sikre de af disse virksomheder udviklede applikationers interoperabilitet med Android Auto.
- 66 Selv om der foreligger en formodning for, at præjudicielle spørgsmål om EU-retten er relevante, er begrundelsen for ordningen med præjudiciel forelæggelse ikke, at der skal afgives responsa vedrørende generelle eller hypotetiske spørgsmål, men at der skal foreligge et behov med henblik på selve afgørelsen af en retstvist (dom af 14.1.2021, *The International Protection Appeals Tribunal m.fl.*, C-322/19 og C-385/19, EU:C:2021:11, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis).
- 67 For så vidt som det fjerde spørgsmåls sidste del i realiteten tilsigter at opnå et responsum fra Domstolen, skal det dermed afvises.
- 68 For det tredje skal det bemærkes, at det tredje og det fjerde spørgsmål for så vidt angår disse spørgsmåls øvrige aspekter vedrører de objektive grunde, som en virksomhed med dominerende stilling kan påberåbe sig med hensyn til en adfærd, der består i en nægtelse af at levere eller udvikle en model for applikationer, som tredjemandsvirksomheder har udviklet, således at disse kan benyttes gennem en digital platform, som indehaves af denne virksomhed med dominerende stilling, hvilken adfærd kan være omfattet af det forbud, der er fastsat i artikel 102 TEUF, samt den bevisbyrde, der påhviler henholdsvis nævnte virksomhed og den kompetente konkurrencemyndighed.
- 69 På denne baggrund skal det fastslås, at den forelæggende ret med det tredje og det fjerde spørgsmål, som skal undersøges samlet, nærmere bestemt ønsker oplyst, om artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at når en adfærd, der består i, at en virksomhed med dominerende stilling nægter at tillade interoperabilitet mellem en applikation, som en tredjemandsvirksomhed har udviklet, og den digitale platform, som indehaves af denne virksomhed med dominerende stilling, kan kvalificeres som misbrug af en dominerende stilling som omhandlet i denne bestemmelse, kan sidstnævnte virksomhed som objektiv begrundelse for sin nægtelse med føje påberåbe sig, at der ikke fandtes en model, der gjorde det muligt at sikre denne interoperabilitet på det tidspunkt, hvor tredjemandsvirksomheden anmodede om en sådan adgang, eller om virksomheden med dominerende stilling kan forpligtes til at udvikle denne model. Den forelæggende ret ønsker i dette andet tilfælde desuden oplyst, om artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at en virksomhed med dominerende stilling har pligt til dels at tage hensyn til markedets generelle behov eller til behovene for den virksomhed, der har anmodet om adgangen, dels at

oplyse denne sidstnævnte virksomhed om den tid, der er nødvendig for at udvikle nævnte model, eller om konkurrencemyndigheden er forpligtet til på grundlag af objektive elementer at efterprøve den tid, der er nødvendig for virksomheden med dominerende stilling til at udvikle en sådan model.

- 70 Det følger af Domstolens praksis vedrørende artikel 102 TEUF, at en virksomhed, som har en dominerende stilling, kan begrunde adfærd, der kan falde ind under forbuddet i denne artikel (dom af 27.3.2012, *Post Danmark*, C-209/10, EU:C:2012:172, præmis 40, og af 21.12.2023, *European Superleague Company*, C-333/21, EU:C:2023:1011, præmis 201 og den deri nævnte retspraksis).
- 71 Navnlig kan en sådan virksomhed i denne forbindelse godtgøre, enten at dens adfærd er objektivt nødvendig, eller at den udelukkelsesvirkning, som følger heraf, kan opvejes, endog overvindes, af effektivitetsgevinster, som ligeledes er til gavn for forbrugerne (dom af 27.3.2012, *Post Danmark*, C-209/10, EU:C:2012:172, præmis 41, og af 21.12.2023, *European Superleague Company*, C-333/21, EU:C:2023:1011, præmis 202 og den deri nævnte retspraksis).
- 72 For det første ønsker den forelæggende ret oplyst, om en virksomhed med dominerende stilling, som nægter en tredjemandsvirksomhed adgang til en digital platform, og, i det omfang denne nægtelse kan have konkurrencebegrænsende virkninger, som objektivt begrundelse for sin nægtelse med føje kan påberåbe sig, at der på tidspunktet for indgivelsen af anmodningen om adgang ikke fandtes en model for en kategori af applikationer, som gjorde det muligt at sikre interoperabilitet mellem disse applikationer og denne platform, eller om nævnte virksomhed har pligt til at udvikle denne model for at give denne tredjemandsvirksomhed mulighed for at opnå nævnte adgang.
- 73 Som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 64 og 65 i forslaget til afgørelse, kan den af virksomheden med dominerende stilling meddelte nægtelse af at sikre en applikations interoperabilitet med en digital platform, fordi der ikke findes en model for kategorien af de omhandlede applikationer, være objektivt begrundet, når tildelingen af en sådan interoperabilitet ved hjælp af denne model i sig selv og i betragtning af egenskaberne ved den applikation, for hvilken der anmodes om interoperabilitet, skader den pågældende platforms integritet eller sikkerheden ved anvendelsen heraf, eller når det af andre tekniske årsager er umuligt at sikre denne interoperabilitet ved at udvikle nævnte model.
- 74 Uden for sådanne situationer kan fraværet af en model for kategorien af de omhandlede applikationer eller de vanskeligheder, som virksomheden med dominerende stilling kan støde på i forbindelse med udviklingen heraf, derimod ikke i sig selv udgøre en objektiv begrundelse for denne virksomheds nægtelse. Idet der tages hensyn til alle de relevante omstændigheder i denne henseende, kan behovet for at afsætte en rimelig periode til denne udvikling, og at det dermed ikke er muligt straks at skabe den anmodede interoperabilitet, imidlertid anses for at være objektivt nødvendigt og forholdsmæssigt, henset til både behovene for den virksomhed, der har anmodet om adgang til virksomheden med dominerende stillings platform, og sidstnævntes vanskeligheder i forbindelse med udviklingen af denne model.
- 75 I denne henseende er de relevante forhold bl.a. graden af tekniske vanskeligheder ved udviklingen af den model for kategorien af de omhandlede applikationer, som muliggør den anmodede adgang, hindringer i forbindelse med den manglende mulighed for inden for en kort frist at afsætte visse af de, særligt menneskelige, ressourcer, der er nødvendige for at udvikle denne model, i lyset af behovene for den virksomhed, der har anmodet om adgang, eller

udefrakommende hindringer for virksomheden med dominerende stilling, som har indflydelse på dennes evne til at udvikle modellen, herunder f.eks. hindringer vedrørende de gældende lovgivningsmæssige rammer.

- 76 Når dette er sagt, kan udviklingen af en sådan model, der sikrer den anmodede interoperabilitet, som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 74 og 75 i forslaget til afgørelse, medføre omkostninger for virksomheden med dominerende stilling. Artikel 102 TEUF er imidlertid ikke til hinder for, at virksomheden med dominerende stilling opkræver en passende økonomisk modydelse fra den virksomhed, der har anmodet om interoperabilitet. En sådan modydelse skal være rimelig og forholdsmæssig, således at den giver den pågældende virksomhed mulighed for at opnå en passende fortjeneste heraf i lyset af de reelle omkostninger til en sådan udvikling. Fastsættelsen af størrelsen af denne modydelse har ingen indflydelse på en hensyntagen til denne modydelse i forbindelse med den eventuelle anvendelse af andre EU-retlige regler om f.eks. vederlag til en virksomhed med dominerende stilling for, at den virksomhed, der har anmodet om interoperabilitet, erhverver slutbrugere til sin applikation.
- 77 Såfremt virksomheden med dominerende stilling ikke besvarer anmodningen fra en tredjemandsvirksomhed om, at denne virksomhed med dominerende stilling sikrer interoperabilitet af den digitale platform, som indehaves af denne, med en applikation, som denne tredjemandsvirksomhed har udviklet, kan dette være et indicium for, at nægtelsen af at sikre en sådan interoperabilitet ikke er objektivt begrundet.
- 78 For det andet skal det fremhæves, at selv om det påhviler konkurrencemyndighederne, uanset om det er på EU- eller nationalt plan, at bevise, at der foreligger omstændigheder, som udgør en overtrædelse af artikel 102 TEUF, er det, som det er anført i nærværende doms præmis 70 og 71, imidlertid den pågældende virksomhed med dominerende stilling, der skal gøre en eventuel objektiv begrundelse gældende og i denne forbindelse fremsætte argumenter og fremlægge beviser.
- 79 Når virksomheden med dominerende stilling har opfyldt dette krav, tilkommer det konkurrencemyndigheden, hvis den ønsker at fastslå, at der er begået misbrug af dominerende stilling, at påvise, at de argumenter og beviser, som denne virksomhed har påberåbt sig, ikke er holdbare, og at den anførte begrundelse derfor ikke kan tiltrædes.
- 80 I denne henseende påhviler det i en situation som den i hovedsagen omhandlede virksomheden med dominerende stilling – bl.a. henset til de grunde, som virksomheden med dominerende stilling har meddelt tredjemandsvirksomheden for at begrunde, at den nægtede denne tredjemandsvirksomhed at sikre, at en applikation, som sidstnævnte virksomhed har udviklet, er interoperabel med den digitale platform, som indehaves af virksomheden med dominerende stilling, og henset til alle de relevante omstændigheder – at efterprøve, om denne virksomhed med dominerende stillings nægtelse af at udvikle en model for de omhandlede applikationer, som muliggør denne interoperabilitet, havde den fornødne objektive karakter, og vurdere denne nægtelses forholdsmæssighed.
- 81 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal det tredje og det fjerde spørgsmål besvares med, at artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at når en adfærd, der består i, at en virksomhed med dominerende stilling nægter at sikre interoperabilitet mellem en applikation, som en tredjemandsvirksomhed har udviklet, og en digital platform, som indehaves af denne virksomhed med dominerende stilling, kan kvalificeres som misbrug som omhandlet i denne bestemmelse, kan sidstnævnte virksomhed som objektiv begrundelse for sin nægtelse med føje påberåbe sig, at der

ikke fandtes en model, der gjorde det muligt at sikre denne interoperabilitet på det tidspunkt, hvor tredjemandsvirksomheden anmodede om en sådan adgang, når tildelingen af en sådan interoperabilitet ved hjælp af denne model i sig selv og i betragtning af egenskaberne ved den applikation, for hvilken der anmodes om interoperabilitet, skader den pågældende platforms integritet eller sikkerheden ved anvendelsen heraf, eller når det af andre tekniske årsager er umuligt at sikre denne interoperabilitet ved at udvikle nævnte model. Såfremt det ikke forholder sig således, har virksomheden med dominerende stilling pligt til at udvikle en sådan model inden for en rimelig og nødvendig frist, i givet fald mod en passende økonomisk modydelse, idet der tages hensyn til behovene for den tredjemandsvirksomhed, der har anmodet om denne udvikling, de reelle omkostninger i denne forbindelse og virksomheden med dominerende stillings ret til at opnå en passende fortjeneste heraf.

Det femte spørgsmål

- 82 Med det femte spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at en konkurrencemyndighed med henblik på at vurdere, om der foreligger misbrug i form af en virksomhed med dominerende stillings nægtelse af at sikre interoperabilitet for en applikation, som en tredjemandsvirksomhed har udviklet, med en digital platform, som indehaves af denne virksomhed med dominerende stilling, skal afgrænse det efterliggende marked, hvorpå denne nægtelse kan have konkurrencebegrænsende virkninger, selv om der kun er tale om et potentielt marked.
- 83 Det skal bemærkes, at afgrænsningen af det relevante marked inden for rammerne af anvendelsen af artikel 102 TEUF principielt skal ske forud for vurderingen af, om den pågældende virksomhed har en dominerende stilling (jf. i denne retning dom af 21.2.1973, Europemballage og Continental Can mod Kommissionen, 6/72, EU:C:1973:22, præmis 32), hvilket har til formål at fastlægge de grænser, inden for hvilke spørgsmålet om, hvorvidt denne virksomhed er stand til at anlægge en i væsentligt omfang uafhængig adfærd i forholdet til konkurrenter, kunder og forbrugere, skal afgøres (jf. i denne retning dom af 9.11.1983, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin mod Kommissionen, 322/81, EU:C:1983:313, præmis 37, og af 27.6.2024, Kommissionen mod Servier m.fl., C-176/19 P, EU:C:2024:549, præmis 381).
- 84 Med henblik på at vurdere, om en nægtelse som den i nærværende doms præmis 82 beskrevne udgør misbrug, skal der sondres mellem to markeder, nemlig på den ene side det marked, hvorunder den digitale platform hører, og hvor indehaveren heraf har en dominerende stilling, idet dette marked generelt udgør det førliggende marked, og på den anden side det marked, på hvilket applikationen bruges til fremstillingen af en anden vare eller leveringen af en anden tjenesteydelse udført af den virksomhed, der har anmodet om interoperabilitet mellem denne applikation og denne platform, og på hvilket marked virksomheden med dominerende stillings konkurrencebegrænsende virkninger kommer til udtryk, idet dette marked er et beslægtet, især efterliggende marked.
- 85 Som led i anvendelsen af artikel 102 TEUF kræver identifikationen af det efterliggende marked ikke nødvendigvis en præcis afgrænsning af produktmarkedet og det geografiske marked. På visse betingelser er det tilstrækkeligt, at der kan identificeres et potentielt eller endda hypotetisk marked (dom af 29.4.2004, IMS Health, C-418/01, EU:C:2004:257, præmis 44). Eftersom det pågældende efterliggende marked fortsat er under udvikling eller udvikles hurtigt, og omfanget herfor derfor ikke er fuldstændigt afgrænset på det tidspunkt, hvor virksomheden med dominerende stilling udviser den adfærd, der angiveligt udgør misbrug, er det nemlig tilstrækkeligt, at konkurrencemyndigheden identificerer dette marked, selv om der kun er tale

om et potentielt marked. Denne myndighed skal, idet den tager hensyn til kendetegnene og det potentielle omfang af nævnte marked, dernæst godtgøre, at denne adfærd kan have konkurrencebegrænsende virkninger på samme marked, selv om der på dette marked kun er en potentiel konkurrence mellem virksomheden med dominerende stillings varer og tjenesteydelser, og – i tilfælde af en adfærd, der består i, at denne virksomhed med dominerende stilling nægter den interoperabilitet, som en tredjemandsvirksomhed har anmodet om, med en digital platform, der indehaves af førstnævnte virksomhed – varer eller tjenesteydelser fra den virksomhed, der har anmodet om denne interoperabilitet.

- 86 Henset til ovenstående betragtninger skal det femte spørgsmål besvares med, at artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at en konkurrencemyndighed med henblik på at vurdere, om der foreligger misbrug i form af en virksomhed med dominerende stillings nægtelse af at sikre interoperabilitet for en applikation, som en tredjemandsvirksomhed har udviklet, med en digital platform, som indehaves af denne virksomhed med dominerende stilling, kan nøjes med at identificere det efterliggende marked, hvorpå denne nægtelse kan have konkurrencebegrænsende virkninger, selv om dette efterliggende marked kun er et potentielt marked, idet en sådan identifikation ikke nødvendigvis kræver en præcis afgrænsning af det omhandlede produktmarked eller geografiske marked.

Sagsomkostninger

- 87 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Store Afdeling) for ret:

- 1) Artikel 102 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde skal fortolkes således, at det forhold, at en virksomhed med dominerende stilling, der har udviklet en digital platform, efter anmodning fra en tredjemandsvirksomhed nægter at sikre denne platforms interoperabilitet med en applikation, som denne tredjemandsvirksomhed har udviklet, kan udgøre misbrug af dominerende stilling, selv om nævnte platform ikke er absolut nødvendig for den erhvervsmæssige udnyttelse af nævnte applikation på et efterliggende marked, men kan gøre applikationen mere attraktiv for forbrugerne, når den dominerende virksomhed ikke har udviklet platformen udelukkende til brug for sine egne aktiviteter.
- 2) Artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at såvel den omstændighed, at den virksomhed, der har udviklet en applikation og anmodet en virksomhed med dominerende stilling om at sikre denne applikations interoperabilitet med en digital platform, der ejes af sidstnævnte virksomhed, som det forhold, at førstnævnte virksomheds konkurrenter fortsat er aktive på det marked, hvorunder applikationen hører, og har udviklet deres stilling herpå, selv om de ikke havde fordel af en sådan interoperabilitet, ikke i sig selv indikerer, at virksomheden med dominerende stillings nægtelse af at efterkomme denne anmodning ikke kunne have konkurrencebegrænsende virkninger. Det skal vurderes, om virksomheden med dominerende stillings adfærd kunne hindre opretholdelsen eller udviklingen af konkurrencen på det pågældende marked, idet der tages hensyn til alle de relevante faktuelle omstændigheder.

- 3) Artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at når en adfærd, der består i, at en virksomhed med dominerende stilling nægter at sikre interoperabilitet mellem en applikation, som en tredjemandsvirksomhed har udviklet, og en digital platform, som indehaves af denne virksomhed med dominerende stilling, kan kvalificeres som misbrug som omhandlet i denne bestemmelse, kan sidstnævnte virksomhed som objektiv begrundelse for sin nægtelse med føje påberåbe sig, at der ikke fandtes en model, der gjorde det muligt at sikre denne interoperabilitet på det tidspunkt, hvor tredjemandsvirksomheden anmodede om en sådan adgang, når tildelingen af en sådan interoperabilitet ved hjælp af denne model i sig selv og i betragtning af egenskaberne ved den applikation, for hvilken der anmodes om interoperabilitet, skader den pågældende platforms integritet eller sikkerheden ved anvendelsen heraf, eller når det af andre tekniske årsager er umuligt at sikre denne interoperabilitet ved at udvikle nævnte model. Såfremt det ikke forholder sig således, har virksomheden med dominerende stilling pligt til at udvikle en sådan model inden for en rimelig og nødvendig frist, i givet fald mod en passende økonomisk modydelse, idet der tages hensyn til behovene for den tredjemandsvirksomhed, der har anmodet om denne udvikling, de reelle omkostninger i denne forbindelse og virksomheden med dominerende stillings ret til at opnå en passende fortjeneste heraf.
- 4) Artikel 102 TEUF skal fortolkes således, at en konkurrencemyndighed med henblik på at vurdere, om der foreligger misbrug i form af en virksomhed med dominerende stillings nægtelse af at sikre interoperabilitet for en applikation, som en tredjemandsvirksomhed har udviklet, med en digital platform, som indehaves af denne virksomhed med dominerende stilling, kan nøjes med at identificere det efterliggende marked, hvorpå denne nægtelse kan have konkurrencebegrænsende virkninger, selv om dette efterliggende marked kun er et potentielt marked, idet en sådan identifikation ikke nødvendigvis kræver en præcis afgrænsning af det omhandlede produktmarked eller geografiske marked.

Underskrifter