TIESAS SPRIEDUMS (piektā palāta)

2022. gada 12. maijā*

Lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu – Konkurence – Dominējošs stāvoklis – Ļaunprātīga izmantošana – LESD 102. pants – Prakses ietekme uz patērētāju labklājību un tirgus struktūru – Ļaunprātīgas izstumšanas prakse – Prakses spēja radīt izstumšanas iedarbību – Citu līdzekļu, kas nav uz sniegumu balstīta konkurence, izmantošana – Hipotētiska tikpat efektīva konkurenta nespēja atdarināt praksi – Pretkonkurences nodoma esamība – Elektroenerģijas pārdošanas tirgus atvēršana konkurencei – Komerciāli sensitīvas informācijas nodošana uzņēmumu grupas ietvaros, lai saglabātu mantoto likumīgā monopola dominējošo stāvokli – Meitasuzņēmuma rīcības attiecināšana uz mātesuzņēmumu

Lietā C-377/20

par lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu atbilstoši LESD 267. pantam, ko *Consiglio di Stato* (Valsts padome, Itālija) iesniedza ar lēmumu, kas pieņemts 2020. gada 21. maijā un Tiesā reģistrēts 2020. gada 29. jūlijā, tiesvedībā

Servizio Elettrico Nazionale SpA,

ENEL SpA,

Enel Energia SpA

pret

***Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* u.c.,**

piedaloties:

Green Network SpA,

Associazione Italiana di Grossisti di Energia e Trader – AIGET,

Ass.ne Codici – Centro per i Diritti del Cittadino,

Associazione Energia Libera,

Metaenergia SpA,

TIESA (piektā palāta)

* Tiesvedības valoda – itāļu.

šādā sastāvā: piektās palātas priekšsēdētājs J. Regans [*E. Regan*] (referents), Tiesas priekšsēdētājs K. Lēnartss [*K. Lenaerts*], kas pilda piektās palātas tiesneša pienākumus, ceturtās palātas priekšsēdētājs K. Likurgs [*C. Lycourgos*], tiesneši I. Jarukaitis [*I. Jarukaitis*] (referents) un M. Ilešičs [*M. Ilešič*],

ģenerāladvokāts: A. Rants [*A. Rantos*],

sekretārs: C. Di Bella [*C. Di Bella*], administrators,

ņemot vērā rakstveida procesu un 2021. gada 9. septembra tiesas sēdi,

ņemot vērā apsvērumus, ko sniedza:

– *Servizio Elettrico Nazionale SpA* vārdā – *M. D'Ostuni*, *A. Police* et *M. Russo*, *avvocati*,

– *ENEL SpA* vārdā – *M. Clarich* un *V. Meli*, *avvocati*,

– *Enel Energia SpA* vārdā – *F. Anglani*, *C. Tesauro*, *S. Fienga* un *M. Contu*, *avvocati*,

– *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* vārdā – *G. Aiello*, *avvocato dello Stato*,

– *Green Network SpA* vārdā – *V. Cerulli Irelli*, *C. Mirabile* un *A. Fratini*, *avvocati*,

– *Associazione Italiana di Grossisti di Energia e Trader – AIGET* vārdā – *G. d'Andria*, *avvocato*,

– Vācijas valdības vārdā – *J. Möller un D. Klebs*, pārstāvji

– Itālijas valdības vārdā – *G. Palmieri*, pārstāve, kurai palīdz *G. Galluzzo* un *S. Fiorentino*, *avvocati dello Stato*,

– Norvēģijas Karalistes vārdā – *L. Furuholmen*, *K. Hallsjø Aarvik* un *K. S. Borge*, kā arī *E. W. Sandaa* un *P. Wennerås*, pārstāvji,

– Eiropas Komisijas vārdā – *G. Conte* un *P. Rossi*, kā arī *C. Sjödin*, pārstāvji,

– EBTA Uzraudzības iestādes vārdā – *C. Simpson* un *M. Sánchez Rydelski*, pārstāvji,

noklausījusies ģenerāladvokāta secinājumus 2021. gada 9. decembra tiesas sēdē,

pasludina šo spriedumu.

Spriedums

1 Lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu attiecas uz LESD 102. panta interpretāciju.

2 Šis lūgums ir iesniegts saistībā ar tiesvedību starp *Servizio Elettrico Nazionale SpA* (turpmāk tekstā – "*SEN*"), tā mātesuzņēmumu *ENEL SpA*, kā arī māsas uzņēmumu *Enel Energia SpA* (turpmāk tekstā – "*EE*"), *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* (Konkurences un

tirgus uzraudzības iestāde, Itālija; turpmāk tekstā –"*AGCM*"), kā arī citiem lietas dalībniekiem par šīs iestādes lēmumu uzlikt šiem uzņēmumiem sodu par dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu (turpmāk tekstā – "strīdīgais lēmums"), pamatojoties uz LESD 102. pantu.

Pamatlietas un prejudiciālie jautājumi

3 Šī lieta iekļaujas elektroenerģijas pārdošanas tirgus Itālijā pakāpeniskas liberalizācijas kontekstā.

4 No 2007. gada 1. jūlija katrs Itālijas elektrotīkla lietotājs, tostarp mājsaimniecības un mazie un vidējie uzņēmumi, var izraudzīties savu piegādātāju. Taču pirmajā posmā šī tirgus atvēršanai bija raksturīgs nošķirums starp klientiem, kuri tiesīgi brīvajā tirgū izraudzīties piegādātāju, kas nav to teritoriāli kompetentais sadales uzņēmums, no vienas puses, un aizsargātā tirgus klientiem – privātpersonām un mazajiem uzņēmumiem, no otras puses; tā kā šie pēdējie minētie klienti tika uzskatīti par tādiem, kuri nespēj apspriest savus piegādes līgumus, jo pilnībā nepārzina apstākļus vai neatrodas varas pozīcijā, uz viņiem joprojām bija attiecināms regulatīvais režīms, proti, *servizio di maggior tutela* (pastiprinātas aizsardzības pakalpojums), ar kuru izveidots aizsargātais tirgus, kas attiecībā uz pārdošanas nosacījumu noteikšanu pakļauts nozari regulējošās valsts iestādes kontrolei.

5 Otrajā posmā arī šiem aizsargātā tirgus klientiem tika atļauts piedalīties brīvajā tirgū. Itālijas likumdevējs veica pāreju no aizsargātā tirgus uz brīvo tirgu, nosakot datumu, no kura vairs netiek piemērota īpašā aizsardzība cenu jomā.

6 Kad *AGCM* 2018. gada 20. decembrī pieņēma apstrīdēto lēmumu, tika noteikts datums īpašās aizsardzības cenu jomā atcelšanai – 2020. gada 1. jūlijs. Pēc vairākkārtējiem pagarinājumiem galu galā tika noteikti šie datumi 2021. gada 1. janvāris mazajiem un vidējiem uzņēmumiem un 2022. gada 1. janvāris mājsaimniecībām.

7 Tirgus liberalizācijas mērķiem *ENEL*, kas līdz tam bija vertikāli integrēts uzņēmums un monopola īpašnieks elektroenerģijas ražošanā Itālijā, kas nodarbojas ar tās sadali, tika pakļauts sadales un pārdošanas darbību nošķiršanai, kā arī tā preču zīmju sadalei. Šī procesa beigās darbību veikšana saistībā ar dažādiem sadales procesa posmiem tika uzticēta atsevišķiem uzņēmumiem. Tā, *E-Distribuzione* tika uzticēts sadales pakalpojums, *EE* tika uzticēta elektrības piegāde brīvajā tirgū, un *SEN* tika piešķirta pastiprinātās aizsardzības pakalpojuma pārvaldība.

8 Izskatāmo strīdu pamatā ir sūdzība, ko *AGCM* saņēmusi no *Associazione Italiana di Grossisti di Energia e Trader – AIGET* (Itālijas Elektroenerģijas vairumtirgotāju un tirgotāju apvienība), kā arī individuālo patērētāju paziņojumi ar informāciju par komerciāli sensitīvas informācijas nelikumīgu izmantošanu, ko veikuši uzņēmumi, kuriem šie dati bija pieejami to piederības *ENEL* grupai dēļ. Tādējādi 2017. gada 4. maijā *AGCM* sāka izmeklēšanu attiecībā uz *ENEL*, *SEN* un *EE*, lai pārbaudītu, vai ar attiecīgo uzņēmumu kopīgajām darbībām ir pārkāpts LESD 102. pants.

9 Šīs izmeklēšanas noslēgumā tika pieņemts strīdīgais lēmums, kurā *AGCM* konstatēja, ka *SEN* un *EE*, kurus koordinēja to mātesuzņēmums *ENEL*, ir atzīstami par vainīgiem dominējošā stāvokļa ļaunprātīgā izmantošanā, pārkāpjot LESD 102. pantu, laikposmā no 2012. gada janvāra līdz 2017. gada maijam elektroenerģijas pārdošanas tirgos mājsaimniecību lietotājiem un lietotājiem, kas nav mājsaimniecību lietotāji, kuri izmanto zemsprieguma tīkla pieslēgumu zonās, kurās *ENEL* grupa pārvaldīja sadales darbību. Līdz ar to *AGCM* iepriekš minētajiem uzņēmumiem solidāri piemēroja naudas sodu 93 084 790,50 EUR apmērā.

10 Pārmestā rīcība izpaudās kā izstumšanas stratēģijas īstenošana no 2012. gada janvāra līdz 2017. gada maijam, lai novirzītu klientus no *SEN*, aizsargātā tirgus vēsturiskā pārvaldītāja, kurš 2017. gadā vēl pārstāvēja 80–85 % mājsaimniecību un 70–85 % citu klientu, uz brīvā tirgū darbojošos *EE*. Tādējādi *ENEL* grupas mērķis esot bijis apsteigt *SEN* klientu masveida aiziešanas risku pie citiem piegādātājiem, paredzot pilnīgu aizsargātā tirgus likvidēšanu, kura datums sākotnēji tika noteikts tikai 2017. gadā.

11 Atbilstoši strīdīgajam lēmumam šim mērķim *SEN* kopš 2012. gada no saviem aizsargātā tirgus klientiem esot ieguvis piekrišanu saņemt komercpiedāvājumus attiecībā uz brīvo tirgu saskaņā ar diskriminējošiem noteikumiem, kas izpaudās tādējādi, ka šī piekrišana tika lūgta "atsevišķi" attiecībā uz *ENEL* grupas uzņēmumiem, no vienas puses, un attiecībā uz trešām personām, no otras puses. Šādā veidā klientiem, kuriem tika lūgta piekrišana, esot bijusi tendence, pirmkārt, sniegt savu piekrišanu par labu *ENEL* grupas uzņēmumiem, jo viņi esot tikuši vedināti domāt, ka šādas piekrišanas sniegšana ir nepieciešama, lai viņiem tiktu saglabāta elektroapgāde, un, otrkārt, atteikties sniegt savu piekrišanu citiem operatoriem. Šādi *SEN* esot ierobežojusi to piekrišanu skaitu, ko aizsargātie tirgus klienti snieguši, lai saņemtu konkurējošu uzņēmumu piedāvātos komerciālos piedāvājumus. Proti, no visiem aizsargātā tirgus klientiem, kuri bija piekrituši saņemt *ENEL* grupas komercpiedāvājumus un kuru vidējais skaits laikposmā no 2012. līdz 2015. gadam ieskaitot bija aptuveni 500 000 klientu gadā, t.i., tas vairāk nekā divas reizes pārsniedza pirmo trīs galveno konkurentu klientu vidējo skaitu, 70 % esot piekrituši saņemt tikai *ENEL* grupas piedāvājumu salīdzinājumā ar 30 %, kas esot piekrituši saņemt arī konkurentu piedāvājumus.

12 Informācija par aizsargātā tirgus klientiem, kuri bija piekrituši saņemt *ENEL* grupas komercpiedāvājumus, vēlāk tika iekļauta sarakstos (turpmāk tekstā – "*SEN* saraksti"), kuri par atlīdzību tika nodoti *EE*, noslēdzot nomas līgumus. Ciktāl tajos bija ietverta informācija, kas nav atrodama citur, proti, tas, ka uz lietotājiem attiecas pastiprinātās aizsardzības pakalpojums, *AGCM* uzskatīja, ka šiem *SEN* sarakstiem esot stratēģiska un neaizstājama vērtība, jo tie ļauj veikt mērķtiecīgas komerciālas darbības.

13 Šos *SEN* sarakstus izmantoja *EE*, kas izteica komercpiedāvājumus tikai šī veida klientiem, kā piemēram, komercpiedāvājumu *Sempre Con te* ("Vienmēr ar tevi"), kas tika īstenots laikposmā no 2017. gada 20. marta līdz 1. jūnijam, tādējādi realizējot izstumšanas stratēģiju. *AGCM* ieskatā *SEN* sarakstu izmantošana *EE* esot ļāvusi atņemt saviem konkurentiem nozīmīgu daļu (vairāk nekā 40 %) no klientu, kuri pāriet no aizsargātā tirgus uz brīvo tirgu, "apstrīdamās pieprasījuma" daļas.

14 Saskaņā ar strīdīgo lēmumu tikai viens *EE* konkurents esot sazinājies ar *SEN*, lai iegādātos *SEN* sarakstus, kuros bija to klientu kontaktinformācija, kuri piekrituši saņemt citu uzņēmumu piedāvājumus. Šis uzņēmums, kas norādīja, ka par šo sarakstu pārdošanu esot uzzinājis tikai pēc *SEN* tīmekļvietnes apmeklēšanas, galu galā atteicās tos iegādāties. Citi uzņēmumi, kuri attiecīgajā tirgū darbojas jau vairākus gadus, esot norādījuši, ka tie nekad nav bijuši informēti par šo komerciālo iespēju.

15 *ENEL*, *SEN* un *EE* par strīdīgo lēmumu iesniedza atsevišķus pieteikumus *Tribunale amministrativo regionale per il Lazio* (Lacio Reģionālā administratīvā tiesa, Itālija), proti, pirmās instances tiesā.

16 Ar 2019. gada 17. oktobra spriedumiem šī tiesa, konstatējusi dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu, daļēji apmierināja *EE* un *SEN* pieteikumus attiecībā uz apgalvotās ļaunprātīgās izmantošanas ilgumu un naudas soda aprēķināšanai izmantotajiem kritērijiem. Izpildot šos spriedumus, *AGCM* samazināja naudas soda apmēru līdz 27 529 786,46 EUR. Turpretī *ENEL* pieteikumu minētā tiesa pilnībā noraidīja.

17 Šie trīs uzņēmumi katrs atsevišķi iesniedza apelācijas sūdzības par šiem spriedumiem iesniedzējtiesā, lūdzot atcelt lēmumus par naudas sodu uzlikšanu vai, pakārtoti, vēlreiz samazināt naudas sodu.

18 Apelācijas sūdzību pamatojumam *ENEL*, *SEN* un *EE* norādīja, pirmām kārtām, ka nav pierādījuma par to rīcības ļaunprātīgo raksturu un tostarp par spēju radīt, kaut vai tikai potenciāli, konkurenci ierobežojošu bloķēšanu.

19 Vispirms tie apgalvo, ka tas vien, ka klienta personvārds ir iekļauts telemārketinga sarakstā, lai veicinātu meitasuzņēmumu pakalpojumus, neesot ļaunprātīga rīcība, jo tas neradot nekādas saistības attiecībā uz piegādi un neliedzot klientam tikt iekļautam citos sarakstos, saņemt komerciālus ziņojumus un jebkurā laikā, arī atkārtoti, izvēlēties vai mainīt piegādātāju.

20 Turpinot, apelācijas sūdzību iesniedzēji uzskatīja, ka *SEN* sarakstu izmantošana nevar nodrošināt ātru un masveida *SEN* klientu pāriešanu uz *EE*. Proti, laikposmā no 2017. gada marta līdz maijam, tikai divus mēnešus pēc piedāvājuma *Sempre Con Te* izsludināšanas un pārdošanas pa telefonu slēgšanas (*teleselling outbound*), *EE*, izmantojot *SEN* sarakstus, esot ieguvis tikai 478 klientus, proti, 0,002 % no pastiprinātās aizsardzības pakalpojuma lietotājiem un 0,001 % no visiem elektroenerģijas patērētājiem.

21 Turklāt *AGCM* neesot izvērtējusi *ENEL*, *SEN* un *EE* iesniegtos ekonomiskos pierādījumus, kuri pierāda, ka konstatētā rīcība nevarēja radīt – un nav radījusi – konkurenci ierobežojošas sekas. Šajā ziņā *EE* sasniegtie pozitīvie rezultāti tādu klientu piesaistīšanā, uz kuriem attiecas "pastiprinātās aizsardzības pakalpojums", esot saistīti ar diviem pilnīgi likumīgiem faktoriem, kas var sniegt alternatīvu un pārliecinošāku skaidrojumu nekā tas, kuru atbalstījusi *AGCM*, proti, pirmkārt, tas, ka *ENEL* grupas uzņēmumiem bija labāki darbības rezultāti brīvajā tirgū un, otrkārt, zīmola *ENEL* spēja piesaistīt [klientu] uzmanību.

22 Visbeidzot, *SEN* saraksti neesot ne stratēģiski, ne neaizstājami, ņemot vērā, ka tirgū pastāv līdzīgi pastiprinātās aizsardzības pakalpojuma klientu saraksti, kuri ir pilnīgāki un lētāki.

23 Otrām kārtām, *ENEL* apstrīd to, ka *AGCM* ir piemērojusi vienkāršu prezumpciju, uz kuras ir balstīta tās kā mātesuzņēmuma atbildība. Šajā ziņā tā apgalvo, ka kopš 2014. gada *ENEL* grupa tika pārstrukturēta un tās lēmumu pieņemšanas procesi tika decentralizēti. Šādā jaunā organizatoriskā kontekstā grupas vadībā esošajam mātes uzņēmumam *ENEL* esot bijusi tikai sinerģijas un paraugprakses veicināšanas funkcija starp dažādiem uzņēmumiem, kuri reāli veic pamatdarbību, bet no lēmumu pieņemšanas lomas tas ir atteicies.

24 Iesniedzējtiesa, kura trīs apelācijas sūdzības ir apvienojusi vienā tiesvedībā, uzskata, ka nav šaubu, ka *ENEL* grupai konkrētajā tirgū ir dominējošs stāvoklis. Savukārt jēdziens "ļaunprātīga izmantošana", it īpaši attiecībā uz tādu "netipisku" ļaunprātīgu izmantošanu, kuras mērķis ir nepieļaut konkurentu piedāvājuma pieaugumu vai dažādošanos, radot interpretācijas problēmas, jo, pirmkārt, LESD 102. pants nesniedz izsmeļošus piemērošanas kritērijus un, otrkārt, uz to neattiecas tradicionālais nošķirums, kas veikts starp ļaunprātīgu izmantošanu un ļaunprātīgu

izstumšanu. It īpaši rodoties jautājums, vai ir jāņem vērā dominējošā stāvoklī esošā uzņēmuma stratēģija, ja, kā tas ir šajā lietā, tās mērķis bija nepieļaut klientu pāriešanu pie konkurentiem, kā arī tas, ka šī uzņēmuma rīcība pati par sevi esot bijusi likumīga, jo šajā gadījumā iesniedzējtiesas ieskatā *SEN* saraksti tika iegūti likumīgi.

25 Iesniedzējtiesa arī šaubās, vai pietiek ar to, ka attiecīgā rīcība ir varējusi izslēgt konkurentus no konkrētā tirgus, jo minētā grupa izmeklēšanas laikā iesniedza ekonomiskus pētījumus, lai pierādītu, ka tās rīcībai tiešām nav bijusi izstumjoša iedarbība.

26 Visbeidzot, dominējošā stāvokļa ļaunprātīga izmantošana, ko īsteno uzņēmumu grupa, radot jautājumu, vai ir jāiesniedz pierādījums par aktīvu koordināciju starp dažādiem uzņēmumiem, kuri darbojas grupas ietvaros, vai arī pietiek tikai ar piederību šai grupai, lai konstatētu, ka pat tāds grupas uzņēmums, kurš nav īstenojis ļaunprātīgu rīcību, ir piedalījies ļaunprātīgā praksē.

27 Šādos apstākļos *Consiglio di Stato* (Valsts padome, Itālija) nolēma apturēt tiesvedību un uzdot Tiesai šādus prejudiciālus jautājumus:

"1) Vai rīcība, ar kuru tiek īstenota dominējošā stāvokļa ļaunprātīga izmantošana, varētu būt pilnībā likumīga un tikt kvalificēta kā ļaunprātīga tikai tāpēc, ka konkrētajā tirgū rodas (potenciāli) ierobežojoša iedarbība; vai šai rīcībai ir jāpiemīt arī īpašai prettiesiskuma komponentei, ko veido tādu konkurences metožu (vai līdzekļu) izmantošana, kuras atšķiras no parastajām? Pēdējā minētajā gadījumā, pēc kādiem kritērijiem var noteikt robežu starp normālu un izkropļotu konkurenci?

2) Vai noteikumu, kas paredz sodu par ļaunprātīgu dominējošā stāvokļa izmantošanu, mērķis ir maksimāli uzlabot patērētāju labklājību, kuras samazināšanās (vai samazināšanās risks) ir jānovērtē tiesai; vai arī noteikumu, kas paredz sodu par konkurences pārkāpumu, mērķis ir saglabāt pašu tirgus konkurences struktūru, lai nepieļautu ekonomiskās varas apvienošanu, kura katrā ziņā tiek uzskatīta par kaitīgu sabiedrībai?

3) Vai dominējošā stāvokļa ļaunprātīgas izmantošanas gadījumā, kas izpaudies kā mēģinājums novērst joprojām pastāvošā konkurences līmeņa saglabāšanos vai tā attīstību, dominējošam uzņēmumam katrā ziņā ir atļauts pierādīt, ka – neraugoties uz ierobežojošās ietekmes teorētisku iespējamību – tā rīcība nav konkrēta noziedzīga darbība? Gadījumā, ja atbilde ir apstiprinoša, vai, lai novērtētu netipiskas konkurenci izslēdzošas ļaunprātīgas izmantošanas esamību, LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka konkurences iestādei ir pienākums precīzi pārbaudīt lietas dalībnieka veikto ekonomisko analīzi par inkriminētās darbības konkrēto spēju izstumt no tirgus konkurentus?

4) Vai dominējošā stāvokļa ļaunprātīga izmantošana ir jānovērtē tikai atkarībā no tās ietekmes (arī tikai potenciālās) tirgū, neņemot vērā saimnieciskās darbības veicēja subjektīvo motīvu; vai arī konkurences ierobežošanas nodoma pierādīšana ir kritērijs, kuru var izmantot (arī ekskluzīvi) dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma rīcības ļaunprātīga rakstura novērtēšanai; vai arī šī subjektīvā elementa pierādīšana ir izmantojama tikai, lai uzliktu pierādīšanas pienākumu dominējošajam uzņēmumam (kuram šajā situācijā būtu pienākums sniegt pierādījumus, ka izslēdzošas ietekmes nav bijis)?

5) Vai gadījumā, ja dominējošais stāvoklis attiecas uz vairākiem vienā un tajā pašā sabiedrību grupā ietilpstošiem uzņēmumiem, pietiek ar piederību šai grupai, lai pieņemtu, ka ļaunprātīgas rīcības īstenošanā ir piedalījušies arī tie uzņēmumi, kuri nav rīkojušies ļaunprātīgi –, un tādējādi uzraudzības iestādei pietiktu pierādīt, ka starp uzņēmumiem, kuri darbojas kolektīvi dominējošā grupā, pastāv apzināts, lai arī neslēpts, paralēlisms, vai arī (piemēram, kā tas notiek aizliegto vienošanās darbību gadījumā) tomēr ir jāsniedz pierādījumi, arī netieši, par konkrētu koordināciju un saikni starp dažādiem dominējošā stāvoklī esošās grupas uzņēmumiem, it īpaši, lai pierādītu mātesuzņēmuma līdzdalību?"

Par prejudiciālajiem jautājumiem

Par pieņemamību

28 Vairāki lietas dalībnieki savos Tiesai iesniegtajos rakstveida apsvērumos ir apstrīdējuši atsevišķu jautājumu pieņemamību.

29 *AIGET* uzskata, ka otrais jautājums būtu jāatzīst par nepieņemamu, jo tas esot formulēts vispārīgi un tam neesot nozīmes lietā. Proti, neesot apstrīdēts, ka, ja tiktu pierādīta *ENEL* grupai pārmestā ļaunprātīgā izmantošana, tā varētu gan izslēgt no tirgus konkurentus, gan kaitēt patērētājiem.

30 *Green Network SpA* ir šaubas par pirmo četru jautājumu pieņemamību, jo tie tai nešķiet nepieciešami pamatstrīdu atrisināšanai un katrā ziņā tāpēc, ka Tiesa uz tiem jau bija atbildējusi.

31 Visbeidzot, *AGCM* un *AIGET* apgalvo, ka piektais jautājums ir nepieņemams, jo esot hipotētisks, tāpēc ka *AGCM* veiktajā izmeklēšanā esot secināts, ka pastāv grupas stratēģija ar mērķi novirzīt klientus no *SEN* uz *EE* un tādējādi novērst to aiziešanu pie konkurentiem.

32 Saistībā ar šiem dažādajiem aspektiem ir jāatgādina, ka saskaņā ar Tiesas pastāvīgo judikatūru tikai valsts tiesai, kas iztiesā lietu un kas ir atbildīga par pieņemamo tiesas nolēmumu, ņemot vērā lietas īpatnības, ir jānovērtē gan tas, cik lielā mērā prejudiciālais nolēmums ir nepieciešams sprieduma taisīšanai, gan arī Tiesai uzdoto jautājumu atbilstība. Tādējādi, ja uzdotie jautājumi attiecas uz Savienības tiesību interpretāciju, Tiesai principā ir jāsniedz nolēmums (spriedums, 2021. gada 15. jūlijs, *The Department for Communities in Northern Ireland*, C-709/20, EU:C:2021:602, 54. punkts un tajā minētā judikatūra).

33 No tā izriet, ka uz jautājumiem par Savienības tiesībām ir attiecināms atbilstības pieņēmums. Atteikties lemt par valsts tiesas uzdotu prejudiciālo jautājumu Tiesa var tikai tad, ja ir acīmredzams, ka Savienības tiesību interpretācijai nav nekāda sakara ar pamatlietas apstākļiem vai tās priekšmetu, ja problēmai ir hipotētisks raksturs vai arī ja Tiesai nav zināmi faktiskie un tiesiski apstākļi, kas vajadzīgi, lai sniegtu lietderīgu atbildi uz tai uzdotajiem jautājumiem (spriedums, 2021. gada 15. jūlijs, *The Department for Communities in Northern Ireland*, C-709/20, EU:C:2021:602, 55. punkts un tajā minētā judikatūra).

34 Šajā gadījumā vispirms attiecībā uz otro jautājumu ir jākonstatē, ka apstāklis, ka tas ir formulēts vispārīgā veidā, neizslēdz, ka tam var būt nozīme, lai atrisinātu pamatlietas.

35 Turklāt nevis Tiesa, bet gan valsts tiesa ir kompetenta noteikt faktus, kas ir izraisījuši strīdu pamatlietā, un izdarīt no tiem secinājumus attiecībā uz nolēmumu, kas tai jāpieņem (spriedums, 2016. gada 10. marts, *Safe Interenvíos*, C-235/14, EU:C:2016:154, 119. punkts). Līdz ar to, ja valsts

tiesa savā lūgumā izklāsta Tiesai vajadzīgos faktiskos un tiesiskos apstākļus, lai sniegtu noderīgu atbildi uz tai uzdotajiem jautājumiem, šos jautājumus nevar atzīt par nepieņemamiem tikai tādēļ vien, ka tie ir formulēti vispārīgi.

36 Attiecībā uz apgalvojumu, ka nav strīda par to, vai apgalvotā ļaunprātīgā izmantošana spēj izslēgt *ENEL* grupas konkurentus no tirgus un kaitēt patērētājiem, pat ja tas tiktu pierādīts, iesniedzējtiesai tomēr varētu būt noderīga LESD 102. pantā noteikto mērķu interpretācija, lai noteiktu, kādiem nosacījumiem ir jābūt izpildītiem, lai konstatētu dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu.

37 Turpinājumā, runājot par pirmā, trešā un ceturtā jautājuma attiecināmību, pietiek norādīt, ka nav acīmredzams, ka lūgtajai Savienības tiesību interpretācijai nav nekāda sakara ar pamatlietas faktisko situāciju vai strīdu priekšmetu. Gluži pretēji, ņemot vērā šos pēdējos minētos apstākļus, katrs no šiem jautājumiem, šķiet, var sniegt iesniedzējtiesai skaidrību, lai tā varētu izšķirt strīdus. Attiecībā uz apstākli, ka Tiesa jau ir lēmusi par šiem jautājumiem, ir jāatgādina, ka valsts tiesai nekādi nav aizliegts uzdot Tiesai prejudiciālus jautājumus, uz kuriem – kāda pamatlietas dalībnieka skatījumā – atbilde nerada nekādas pamatotas šaubas (spriedums, 2021. gada 14. oktobris, *Viesgo Infraestructuras Energéticas*, C-683/19, EU:C:2021:847, 26. punkts).

38 Visbeidzot, attiecībā uz piekto jautājumu nevar izslēgt, ka iesniedzējtiesa lemj citādi nekā lemts strīdīgajā lēmumā. Līdz ar to nevar uzskatīt, kā to apgalvo *AGCM* un *AIGET*, ka šim jautājumam acīmredzami nav nekāda sakara ar pamatlietas strīdu faktisko situāciju vai priekšmetu vai ka tam ir hipotētisks raksturs.

39 Līdz ar to *Consiglio di Stato* (Valsts padome) uzdotie jautājumi ir jāuzskata par pieņemamiem.

Par lietas būtību

Par otro jautājumu

40 Ar otro jautājumu, kas ir jāizvērtē vispirms, iesniedzējtiesa būtībā jautā, vai LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka, lai noteiktu, vai prakse ir dominējošā stāvokļa ļaunprātīga izmantošana, ir pietiekami, ka konkurences iestāde pierāda, ka šī prakse var kaitēt efektīvas konkurences struktūrai attiecīgajā tirgū, vai arī tai alternatīvi jāpierāda, ka minētā prakse patiešām var ietekmēt patērētāju labklājību.

41 Šajā ziņā ir jāatgādina, ka LESD 102. pants ir daļa no noteikumu kopuma, kuru mērķis ir novērst konkurences izkropļošanu, kas kaitē sabiedrības, individuālo uzņēmumu un patērētāju interesēm, līdz ar to labvēlīgi ietekmējot Savienības labklājību (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2011. gada 17. februāris, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, 21. un 22. punkts).

42 Šajā ziņā LESD 102. pantā ir atspoguļots vispārējs mērķis, kurš attiecībā uz Savienības rīcību izvirzīts LESD 3. panta 1. punkta b) apakšpunktā, proti, izveidot iekšējā tirgus darbībai nepieciešamos konkurences noteikumus (spriedums, 2009. gada 2. aprīlis, *France Télécom* /Komisija, C-202/07 P, EU:C:2009:214, 103. punkts, un 2010. gada 14. oktobris, *Deutsche Telekom* /Komisija, C-280/08 P, EU:C:2010:603, 170. punkts).

43 Līguma būtiskās normas konkurences jomā izriet no protokola Nr. 27 par iekšējo tirgu un konkurenci, kas, piemērojot LES 51. pantu, ir līgumu neatņemama sastāvdaļa un saskaņā ar kuru iekšējais tirgus ietver sistēmu, kas nodrošina, ka šajā iekšējā tirgū konkurence netiek izkropļota (spriedums, 2011. gada 17. novembris, Komisija/Itālija, C-496/09, EU:C:2011:740, 60. punkts).

44 Saskaņā ar pastāvīgo judikatūru viena no šo noteikumu, proti, LESD 102. panta, īpašais mērķis ir novērst to, ka dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma rīcības dēļ, izmantojot līdzekļus vai resursus, kas atšķiras no normālu konkurenci regulējošiem, tiek radīts šķērslis tirgū pastāvošās konkurences līmeņa saglabāšanai vai šīs konkurences attīstībai, kaitējot patērētājiem (šajā ziņā skat. spriedumu, 1979. gada 13. februāris, *Hoffmann-La Roche*/Komisija, 85/76, EU:C:1979:36, 91. punkts; 2012. gada 27. marts, *Post Danmark*, C-209/10, EU:C:2012:172, 24. punkts, kā arī 2020. gada 30. janvāris, *Generics (UK)* u.c., C-307/18, EU:C:2020:52, 148. punkts un tajā minētā judikatūra). Šajā ziņā, kā ir konstatējusi Tiesa, šīs tiesību normas mērķis ir sodīt ne tikai tādu praksi, kura patērētājiem var nodarīt tiešu kaitējumu, bet arī tādu praksi, kura tiem nodara netiešu kaitējumu, apdraudot efektīvas konkurences struktūru (šajā nozīmē skat. tostarp spriedumus, 2007. gada 15. marts, *British Airways*/Komisija, C-95/04 P, EU:C:2007:166, 106. un 107. punkts, kā arī 2011. gada 17. februāris, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, 24. punkts).

45 Turpretī, kā Tiesa jau ir uzsvērusi, minētā tiesību norma nav pretrunā tam, ka uz sniegumu balstīta konkurence var izraisīt mazāk efektīvu un līdz ar to patērētājiem mazāk interesantu – it īpaši no cenu, izvēles, kvalitātes vai jauninājumu viedokļa – konkurentu izzušanu no tirgus vai to izstumšanu (spriedums, 2017. gada 6. septembris, *Intel*/Komisija, C-413/14 P, EU:C:2017:632, 134. punkts un tajā minētā judikatūra).

46 No tā izriet, kā ģenerāladvokāts būtībā ir norādījis secinājumu 100. punktā, ka gan starppatērētāju, gan galīgo patērētāju labklājība ir uzskatāma par galīgo mērķi, kas attaisno konkurences tiesību iejaukšanos, lai apspiestu dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu iekšējā tirgū vai būtiskā tā daļā. Šī iemesla dēļ, kā Tiesa jau ir nospriedusi, šādā stāvoklī esošs uzņēmums var pierādīt, ka uz izstumšanas praksi neattiecas LESD 102. pantā paredzētais aizliegums, it īpaši pierādot, ka sekas, ko šī prakse var radīt, līdzsvaro vai pat pārspēj tādas priekšrocības efektivitātes ziņā, kas patērētājiem ir it īpaši attiecībā uz cenām, izvēli, kvalitāti vai inovācijām (šajā nozīmē skat. spriedumus, 2017. gada 6. septembris, *Intel*/Komisija, C-413/14 P, EU:C:2017:632, 134. un 140. punkts, kā arī 2020. gada 30. janvāris, *Generics (UK)* u.c., C-307/18, EU:C:2020:52, 165. un tajos minētā judikatūra).

47 Līdz ar to konkurences iestāde ir izpildījusi tai noteikto pierādīšanas pienākumu, ja tā pierāda, ka dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma prakse, izmantojot līdzekļus vai resursus, kas atšķiras no normālu konkurenci regulējošiem, var apdraudēt efektīvas konkurences struktūru un tai nav jāpierāda, ka minētā prakse turklāt spēj radīt tiešu kaitējumu patērētājiem. Attiecīgais dominējošā stāvoklī esošais uzņēmums tomēr var izvairīties no LESD 102. pantā noteiktā aizlieguma, pierādot, ka izstumšanas iedarbību, kas var izrietēt no attiecīgās prakses, līdzsvaro vai pat pārspēj pozitīva ietekme uz patērētājiem.

48 Ņemot vērā iepriekš minētos apsvērumus, uz otro jautājumu ir jāatbild, ka LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka, lai konstatētu, ka prakse ir dominējošā stāvokļa ļaunprātīga izmantošana, pietiek ar to, ka konkurences iestāde pierāda, ka šī prakse var apdraudēt efektīvas konkurences struktūru attiecīgajā tirgū, ja vien attiecīgais dominējošā stāvokli esošais uzņēmums nepierāda, ka pretkonkurences sekas, kas var izrietēt no minētās prakses, līdzsvaro vai pat pārspēj pozitīvās sekas attiecībā uz patērētājiem, it īpaši cenu, izvēles, kvalitātes un inovāciju ziņā.

Par trešo jautājumu

49 Ar trešo jautājumu, kas ir jāizskata kā nākamais, iesniedzējtiesa būtībā jautā, vai LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka, lai konstatētu dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma rīcības ļaunprātīgo raksturu, par nozīmīgiem ir uzskatāmi tādi šī uzņēmuma iesniegtie elementi, kuru mērķis ir pierādīt, ka, neraugoties uz šīs rīcības abstrakto spēju radīt ierobežojošas sekas, tā šādas sekas konkrēti nav radījusi, un apstiprinošas atbildes gadījumā – vai konkurences iestādei ir padziļināti jāizvērtē šie pierādījuma elementi.

50 Vispirms ir jānorāda, ka attiecībā uz izstumšanas praksi, kas ir kategorija, kurā ietilpst pamatlietā apgalvotās darbības, no Tiesas judikatūras izriet, ka tādas prakses ļaunprātīgais raksturs nozīmē, ka tā varēja ierobežot konkurenci un it īpaši radīt pārmestās izstumšanas sekas (spriedums, 2020. gada 30. janvāris, *Generics (UK)* u.c., C-307/18, EU:C:2020:52, 154. punkts un tajā minētā judikatūra).

51 Līdz ar to gadījumā, kad dominējošā stāvoklī esošs uzņēmums administratīvā procesa gaitā apgalvo, ka tā rīcība nav spējusi ierobežot konkurenci, iesniedzot pamatojošus pierādījumu elementus, attiecīgajai konkurences iestādei ir jāizvērtē, vai konkrētās lietas apstākļos attiecīgajai rīcībai patiešām bija šāda spēja (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2017. gada 6. septembris, *Intel* /Komisija, C-413/14 P, EU:C:2017:632, 138. un 140. punkts).

52 Šajā kontekstā atbilstoši tiesībām tikt uzklausītam, kas saskaņā ar pastāvīgo judikatūru ir vispārējs Savienības tiesību princips, kas ir piemērojams, ja iestāde plāno pieņemt personai nelabvēlīgu lēmumu, konkurences iestādēm tostarp ir pienākums uzklausīt attiecīgo uzņēmumu, un tas nozīmē, ka tās pievērš visu vajadzīgo uzmanību tā [ie]sniegtajiem apsvērumiem un rūpīgi un objektīvi izvērtē visus elementus, kuriem ir nozīme šajā lietā, un it īpaši šī uzņēmuma iesniegtos pierādījumus (pēc analoģijas skat. spriedumu, 2019. gada 16. oktobris, *Glencore Agriculture Hungary*, C-189/18, EU:C:2019:861, 39.–42. punkts).

53 Ņemot to vērā, ir jāatgādina, ka, lai dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma praksi kvalificētu kā ļaunprātīgu, tāda uzņēmuma prakses gadījumā, kuras mērķis ir izstumt konkurentus no attiecīgā tirgus, nav jāpierāda, ka rezultāts ir sasniegts, un līdz ar to nav nepieciešama konkrētās izstumšanas ietekmes uz tirgus pierādīšana. LESD 102. panta mērķis ir sodīt par to, ka viens vai vairāki uzņēmumi ļaunprātīgi izmanto dominējošo stāvokli iekšējā tirgū vai būtiskā tā daļā neatkarīgi no tā, vai šāda izmantošana ir izrādījusies veiksmīga vai ne (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2020. gada 30. janvāris, *České dráhy*/Komisija, C-538/18 P un C-539/18 P, nav publicēts, EU:C:2020:53, 70. punkts un tajā minētā judikatūra).

54 Taču, kā uzsvērts Eiropas Komisijas paziņojuma "Norādījumi par Komisijas prioritātēm, piemērojot LESD 102. pantu dominējošu uzņēmumu ļaunprātīgai, izslēdzošai rīcībai" (OV 2009, C 45, 7. lpp.) 20. punktā, ja šāda rīcība ir īstenota pietiekami ilgu laiku, dominējošā uzņēmuma un tā konkurentu tirgus rādītāji var būt tieši pierādījumi par attiecīgās rīcības [konkurenci] bloķējošo raksturu, un otrādi – apstāklis, ka attiecīgā rīcība nav radījusi konkrētas pretkonkurences sekas pat tad, ja kopš šīs rīcības īstenošanas ir pagājis ilgs laika posms, nevar izslēgt, ka šīs rīcības īstenošanas brīdī tā to ir spējusi. Proti, šādai seku neesamībai varētu būt citi cēloņi un it īpaši izmaiņas, kas konkrētajā tirgū notikušas kopš minētās rīcības uzsākšanas brīža, vai dominējošā stāvoklī esošā uzņēmuma nespēja īstenot šādas rīcības pamatā esošo stratēģiju.

55 Līdz ar to pierādījums, ko dominējošā stāvoklī esošs uzņēmums ir iesniedzis par konkrēto izstumšanas seku neesamību, pats par sevi nevar tikt uzskatīts par pietiekamu, lai izslēgtu LESD 102. panta piemērošanu.

56 Turpretī šis apstāklis var būt norāde par to, ka attiecīgā rīcība nespēja radīt apgalvotās izstumšanas sekas. Tomēr attiecīgajam uzņēmumam šie sākotnējie pierādījumi ir jāpapildina ar elementiem, kas pierāda, ka šī konkrēto seku neesamība patiešām bija tādēļ, ka minētā rīcība nespēja radīt šādas sekas.

57 No tā izriet, ka šajā lietā apstāklis, uz kuru atsaucas attiecīgie uzņēmumi, lai apstrīdētu dominējošā stāvokļa ļaunprātīgas izmantošanas esamību, proti, ka *EE*, izmantojot *SEN* sarakstus, esot ieguvusi tikai 478 klientus jeb 0,002 % no aizsargātā tirgus klientiem, pats par sevi nevar tikt uzskatīts par pietiekamu, lai pierādītu, ka attiecīgā prakse nespēja radīt izstumšanas iedarbību.

58 Ņemot vērā visus iepriekš minētos apsvērumus, uz trešo jautājumu ir jāatbild, ka LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka, lai izslēgtu dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma rīcības ļaunprātīgo raksturu, ir jāuzskata, ka attiecīgā uzņēmuma iesniegtais pierādījums pats par sevi nav pietiekams pierādījums tam, ka šī rīcība nav radījusi konkrētas ierobežojošas sekas. Šis elements var būt norāde par attiecīgās rīcības nespēju radīt pretkonkurences sekas, tomēr tas ir jāpapildina ar citiem pierādījumu elementiem, lai šo nespēju varētu konstatēt.

Par ceturto jautājumu

59 Ar ceturto jautājumu, kas ir jāizvērtē kā nākamais, iesniedzējtiesa būtībā jautā, vai LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma ļaunprātīgas izstumšanas prakses esamība ir jāvērtē, balstoties vienīgi uz šīs rīcības spēju radīt pretkonkurences sekas, vai arī ir jāņem vērā attiecīgā uzņēmuma nodoms ierobežot konkurenci.

60 Šajā ziņā ir jāatgādina, ka LESD 102. pantā aizliegtā dominējošā stāvokļa ļaunprātīga izmantošana ir objektīvs jēdziens (šajā nozīmē skat. tostarp spriedumus, 2020. gada 30. janvāris, *Generics (UK)* u.c., C-307/18, EU:C:2020:52, 148. punkts, kā arī 2021. gada 25. marts, *Deutsche Telekom*/Komisija, C-152/19 P, EU:C:2021:238, 41. punkts).

61 Kā atgādināts šī sprieduma 50. punktā, izstumšanas prakses kvalifikācija par ļaunprātīgu ir atkarīga no izstumšanas sekām, ko tā spēj vai spēja radīt. Tādējādi, lai pierādītu izstumšanas prakses ļaunprātīgo raksturu, konkurences iestādei ir jāpierāda, ka, pirmkārt, šī prakse tās īstenošanas laikā spēja radīt šādu izstumšanas iedarbību tādā nozīmē, ka tā spēja apgrūtināt konkurentu ienākšanu vai palikšanu attiecīgajā tirgū, un tas nozīmē, ka minētā prakse spēja ietekmēt tirgus struktūru un, otrkārt, ka šīs prakse ir balstīta uz citu līdzekļu, nevis to, kuri atbilst uz sniegumu balstītai konkurencei, izmantošanu. Tomēr neviens no šiem nosacījumiem principā neprasa, lai tiktu pierādīts nodoma elements.

62 Līdz ar to, lai LESD 102. panta piemērošanas mērķiem konstatētu dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu, konkurences iestādei nav jāpierāda, ka dominējošā stāvoklī esošam uzņēmumam ir bijis šāds nodoms (spriedums, 2012. gada 19. aprīlis, *Tomra Systems* u.c./Komisija, C-549/10 P, EU:C:2012:221, 21. punkts).

63 Ņemot vērā minēto, lai gan LESD 102. panta piemērošanas mērķiem nekādā ziņā nav prasīts pierādīt dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma pretkonkurences nodoma esamību, pierādījumi par šādu nodomu, ja ar nodomu vien nepietiek, ir faktisks apstāklis, ko var ņemt vērā, lai noteiktu dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu (spriedums, 2020. gada 30. janvāris, *Generics (UK)* u.c., C-307/18, EU:C:2020:52, 162. punkts un tajā minētā judikatūra).

64 Ņemot vērā iepriekš minētos apsvērumus, uz ceturto jautājumu ir jāatbild, ka LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma ļaunprātīgas izstumšanas prakse ir jāvērtē, balstoties uz šīs rīcības spēju radīt pretkonkurences sekas. Konkurences iestādei nav jāpierāda attiecīgā uzņēmuma nodoms izstumt savus konkurentus, izmantojot citus līdzekļus vai resursus, nevis tos, kas regulē uz sniegumu balstītu konkurenci. Tomēr pierādījums par šādu nodomu ir faktisks apstāklis, ko var ņemt vērā, lai noteiktu dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu.

Par pirmo jautājumu

65 Ar pirmo jautājumu iesniedzējtiesa būtībā jautā, vai LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka prakse, kas turklāt ir likumīga ārpus konkurences tiesību jomas, var – ja to īsteno dominējošā stāvoklī esošs uzņēmums – tikt kvalificēta kā "ļaunprātīga" šīs tiesību normas izpratnē, balstoties vienīgi uz tās varbūtējām pretkonkurences sekām, vai arī šādai kvalifikācijai turklāt ir vajadzīgs, lai šī prakse būtu tikusi īstenota ar citiem līdzekļiem vai resursiem, nevis tiem, kas regulē uz sniegumu balstītu konkurenci. Šajā otrajā gadījumā šī pati tiesa jautā par kritērijiem, kas ļauj nošķirt normālas konkurences līdzekļus vai resursus no tiem, kas ir saistīti ar izkropļotu konkurenci.

66 Šajā ziņā ir jāatgādina, ka LESD 102.pantā ir noteikts, ka ar iekšējo tirgu nesaderīga un aizliegta ir viena vai vairāku uzņēmumu, kam ir dominējošs stāvoklis iekšējā tirgū vai ievērojamā tā daļā, šāda stāvokļa ļaunprātīga izmantošana, ciktāl tā var iespaidot tirdzniecību starp dalībvalstīm.

67 Saskaņā ar pastāvīgo judikatūru jēdziens "ļaunprātīga izmantošana" LESD 102. panta izpratnē ir balstīts uz objektīvu attiecīgās rīcības vērtējumu. Tomēr ļaunprātīgas rīcības prettiesiskums no šīs tiesību normas skatpunkta nav atkarīgs no šīs rīcības kvalifikācijas citās tiesību jomās (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2012. gada 6. decembris, *AstraZeneca*/Komisija, C-457/10 P, EU:C:2012:770, 74. un 132. punkts).

68 Konkrēti, kā izriet no šī sprieduma 44. punkta, šis jēdziens apzīmē jebkādu praksi, kas, izmantojot citus līdzekļus vai resursus, nevis tos, kas regulē normālu konkurenci, var apdraudēt efektīvas konkurences struktūru. Tās mērķis ir arī sodīt par dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma rīcību, kuras rezultātā tirgū, kurā tieši attiecīgā uzņēmuma klātbūtnes dēļ konkurences līmenis jau ir vājš, ir radīts šķērslis – izmantojot citus līdzekļus, nevis tos, kuri regulē preču vai pakalpojumu parasto konkurenci, balstoties uz saimnieciskās darbības subjektu pakalpojumiem, – tam, lai saglabātu tirgū vēl esošo konkurences līmeni vai attīstītu šo konkurenci (spriedums, 1979. gada 13. februāris, *Hoffmann-La Roche*/Komisija, 85/76, EU:C:1979:36, 91. punkts, un 2021. gada 25. marts, *Deutsche Telekom*/Komisija, C-152/19 P, EU:C:2021:238, 41. punkts).

69 Attiecībā uz praksi, kas ir pamatlietas priekšmets, kā tas ir norādīts šī sprieduma 50. punktā, tās ļaunprātīgais raksturs nozīmē, ka tai ir bijusi spēja radīt izstumšanas sekas, uz kurām ir balstīts strīdīgais lēmums.

70 Protams, ka šādām sekām nav jābūt tikai hipotētiskām (spriedums, 2015. gada 6. oktobris, *Post Danmark*, C-23/14, EU:C:2015:651, 65. punkts). Līdz ar to, pirmkārt, praksi nevar kvalificēt kā ļaunprātīgu, ja tā ir palikusi projekta stadijā un nav īstenota. Otrkārt, konkurences iestāde nevar balstīties uz sekām, ko šī prakse varētu radīt vai būtu varējusi radīt, ja atsevišķi īpaši apstākļi, kas tās īstenošanas brīdī nebija dominējošie tirgū un kuru īstenošana tad šķita maz iespējama, būtu īstenojušies vai īstenojas.

71 Savukārt, lai veiktu šādu kvalifikāciju, pietiek ar to, ka šai praksei tās īstenošanas laikposmā bija spēja radīt izstumšanas iedarbību attiecībā uz konkurentiem, kuri ir vismaz tikpat efektīvi kā dominējošā stāvoklī esošais uzņēmums (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2015. gada 6. oktobris, *Post Danmark*, C-23/14, EU:C:2015:651, 66. punkts un tajā minētā judikatūra).

72 Tā kā prakses ļaunprātīgais raksturs ir atkarīgs nevis no formas, kāda tai ir vai ir bijusi, bet gan no tā, vai minētajai praksei ir vai ir bijusi spēja ierobežot konkurenci un it īpaši tās īstenošanas laikā radīt pārmestās izstumšanas sekas, šis nosacījums ir jāizvērtē, ņemot vērā visus faktiskos apstākļus, kuriem ir nozīme lietā (šajā nozīmē skat. spriedumus, 2020. gada 30. janvāris, *Generics (UK)* u.c., C-307/18, EU:C:2020:52, 154. punkts, kā arī 2021. gada 25. marts, *Slovak Telekom* /Komisija, C-165/19 P, EU:C:2021:239, 42. punkts).

73 Tomēr, kā ir atgādināts šī sprieduma 45. punktā, LESD 102. panta mērķis nekādā ziņā nav liegt uzņēmumam ar savu sniegumu un tostarp savas kompetences un spēju dēļ iegūt dominējošu stāvokli tirgū, nedz nodrošināt, lai konkurenti, kas ir mazāk efektīvi nekā dominējošā stāvoklī esošais uzņēmums, paliktu tirgū. Proti, izstumšanas [no tirgus] iedarbība ne vienmēr apdraud konkurenci, jo uz sniegumu balstīta konkurence jau pēc savas definīcijas var izraisīt mazāk efektīvu un līdz ar to patērētājiem mazāk interesantu – it īpaši cenu, izvēles, kvalitātes vai jauninājumu ziņā – konkurentu izzušanu no tirgus vai to izstumšanu (spriedums, 2017. gada 6. septembris, *Intel*/Komisija, C-413/14 P, EU:C:2017:632, 133. un 134. punkts).

74 Tomēr dominējošā stāvoklī esošiem uzņēmumiem neatkarīgi no šāda stāvokļa iemesliem ir īpaša atbildība par to, lai ar savu rīcību neapdraudētu efektīvu un neizkropļotu konkurenci iekšējā tirgū (skat. it īpaši spriedumus, 1983. gada 9. novembris, *Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin* /Komisija, 322/81, EU:C:1983:313, 57. punkts, un 2017. gada 6. septembris, *Intel*/Komisija, C-413/14 P, EU:C:2017:632, 135. punkts).

75 Līdz ar to, lai gan dominējošā stāvoklī esoši uzņēmumi var aizstāvēties pret saviem konkurentiem, tiem tas ir jādara, izmantojot "normālai", proti, uz sniegumu balstītai, konkurencei atbilstošus līdzekļus.

76 Turpretim šie uzņēmumi nevar apgrūtināt tikpat efektīvu konkurentu ienākšanu vai palikšanu attiecīgajā tirgū, izmantojot citus līdzekļus, nevis tos, kuri atbilst uz sniegumu balstītai konkurencei. It īpaši tiem jāatturas no sava dominējošā stāvokļa izmantošanas, lai paplašinātos uz citu tirgu, citādi, kā vien izmantojot uz sniegumu balstītai konkurencei atbilstošus līdzekļus (šajā ziņā skat. spriedumus, 1985. gada 3. oktobris, *CBEM*, 311/84, EU:C:1985:394, 25. punkts; 1996. gada 14. novembris, *Tetra Pak*/Komisija, C-333/94 P, EU:C:1996:436, 25. punkts, un 2011. gada 17. februāris, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, 87. punkts).

77 Par citiem līdzekļiem, nevis tiem, kas atbilst uz sniegumu balstītai konkurencei, ir jāuzskata jebkāda prakse, kuras īstenošanai dominējošam uzņēmumam nav citas ekonomiskas intereses kā vien konkurentu izstumšanas iespēja, lai pēc tam varētu paaugstināt savas cenas, gūstot labumu no monopola stāvokļa (šajā nozīmē skat. spriedumu, 1991. gada 3. jūlijs, *AKZO*/Komisija, C-62/86, EU:C:1991:286, 71. punkts).

78 Kā secinājumu 69.–71. punktā ir norādījis ģenerāladvokāts, tas pats attiecas uz praksi, kuru nevar pārņemt hipotētiskais konkurents, kuram, kaut arī tas ir tikpat efektīvs, nav dominējoša stāvokļa attiecīgajā tirgū, jo šī prakse ir balstīta uz šāda stāvokļa esamībai raksturīgo resursu vai līdzekļu izmantošanu.

79 Tas, kāda nozīme ir tikpat efektīva, bet ne dominējošā stāvoklī esoša hipotētiska konkurenta faktiskai vai racionālai nespējai atdarināt attiecīgo praksi, lai noteiktu, vai tā ir balstīta uz līdzekļiem, kas atbilst uz sniegumu balstītai konkurencei, izriet no judikatūras, kas attiecas gan uz praksi, kas saistīta ar tarifiem, gan ar tiem nesaistītu praksi.

80 Attiecībā uz pirmo no šīm divām prakses kategorijām, kas ietver lojalitātes atlaides, zemu cenu praksi selektīvu vai plēsonīgu cenu veidā, kā arī maržu saspiešanas praksi, no judikatūras izriet, ka tās parasti tiek vērtētas, izmantojot tā saukto "tikpat efektīva konkurenta" pārbaudi, kas ir domāta tieši tam, lai novērtētu šāda konkurenta spēju, aplūkojot to abstrakti, atdarināt dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma rīcību (skat. it īpaši spriedumu, 2011. gada 17. februāris, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, 41.–43. punkts).

81 Protams, šī pārbaude ir tikai viens no veidiem, lai noteiktu, vai dominējošā stāvoklī esošs uzņēmums ir izmantojis citus līdzekļus, nevis tos, kas atbilst "normālai" konkurencei, līdz ar to konkurences iestādēm nav pienākuma sistemātiski balstīties uz šādu pārbaudi, lai konstatētu tarifu prakses ļaunprātīgo raksturu (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2015. gada 6. oktobris, *Post Danmark*, C-23/14, EU:C:2015:651, 57. punkts).

82 Tomēr nozīme, kāda šai pārbaudei parasti tiek piešķirta, kad tā tiek īstenota, tomēr pierāda, ka hipotētiska tikpat efektīva konkurenta nespēja atdarināt dominējošā stāvoklī esošā uzņēmuma rīcību attiecībā uz izstumšanas praksi ir viens no kritērijiem, kas ļauj noteikt, vai šī rīcība ir uzskatāma par tādu, kas ir balstīta uz normālai konkurencei atbilstošu līdzekļu izmantošanu.

83 Attiecībā uz šī sprieduma 79. punktā minēto otro prakses kategoriju, proti, ar tarifiem nesaistīto praksi, piemēram, atteikumu piegādāt preces vai pakalpojumus, Tiesa ir uzsvērusi, ka dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma izvēle rezervēt sev savu izplatīšanas tīklu nav uzskatāma par pretrunā LESD 102. pantam esošu piegādes atteikumu tieši tāpēc, ka konkurentam ir iespēja izveidot analogu tīklu savu preču izplatīšanai (šajā nozīmē skat. spriedumu, 1998. gada 26. novembris, *Bronner*, C-7/97, EU:C:1998:569, 44. un 45. punkts).

84 Tad, kad konkurences iestāde ir konstatējusi, ka dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma īstenotā prakse var apdraudēt efektīvu un neizkropļotu konkurenci iekšējā tirgū, šim uzņēmumam, lai attiecīgā prakse netiktu uzskatīta par dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu, ir iespējams pierādīt, ka tā ir vai bija objektīvi attaisnota ar noteiktiem šīs lietas apstākļiem, kuriem tostarp ir jābūt neatkarīgiem no attiecīgā uzņēmuma (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2011. gada 17. februāris, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, 31. un 75. punkts), proti, ņemot vērā LESD 102. pantā izvirzīto mērķi – patērētāju intereses (šajā nozīmē skat. it īpaši spriedumu, 2020. gada 30. janvāris, *Generics (UK)* u.c., C-307/18, EU:C:2020:52, 165. punkts).

85 Attiecībā uz šo otro gadījumu ir jāuzsver, ka jēdziens "uz sniegumu balstīta konkurence" principā attiecas uz konkurences situāciju, kurā patērētāji no tās gūst labumu, pateicoties zemākām cenām, labākai kvalitātei un plašākai jaunu vai efektīvāku preču un pakalpojumu izvēlei. Tādējādi, kā ģenerāladvokāts ir norādījis secinājumu 62. punktā, par atbilstošu uz sniegumu balstītai konkurencei ir uzskatāma tāda rīcība, kas paplašina patērētāju izvēli, laižot tirgū jaunas preces vai palielinot jau piedāvāto preču daudzumu vai uzlabojot to kvalitāti.

86 Šādā gadījumā dominējošā stāvoklī esošs uzņēmums var attaisnot rīcību, uz kuru var attiekties LESD 102. pantā noteiktais aizliegums, it īpaši pierādot, ka šīs rīcības izstumjošā iedarbība tika līdzsvarota vai pat pārspēta ar priekšrocībām efektivitātes ziņā, kādas ir arī patērētājam (šajā ziņā skat. spriedumu, 2007. gada 15. marts, *British Airways*/Komisija, C-95/04 P, EU:C:2007:166, 86. punkts; 2017. gada 6. septembris, *Intel*/Komisija, C-413/14 P, EU:C:2017:632, 140. punkts, kā arī 2020. gada 30. janvāris, *Generics (UK)* u.c., C-307/18, EU:C:2020:52, 165. punkts).

87 Attiecībā uz pamatlietām iesniedzējtiesai ir jāizvērtē, vai *AGCM* ir juridiski pietiekami pierādījusi, ka uzņēmuma *ENEL* laikposmā no 2012. līdz 2017. gadam īstenotā stratēģija varēja apdraudēt efektīvu un neizkropļotu konkurenci iekšējā tirgū. Tomēr, lai palīdzētu iesniedzējtiesai veikt šo vērtējumu, Tiesa tai var sniegt visus Savienības tiesību interpretācijas elementus, kas tai var būt noderīgi (skat. it īpaši spriedumus, 2015. gada 16. jūlijs, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria*, C-83/14, EU:C:2015:480, 62. punkts, un 2021. gada 6. oktobris, A (Robežu šķērsošana uz izpriecu kuģa), C-35/20, EU:C:2021:813, 85. punkts).

88 Šajā gadījumā no Tiesas rīcībā esošajiem lietas materiāliem vispirms izriet, ka pēc tam, kad tika nošķirtas *ENEL* – kurš līdz tam bija vertikāli integrēts uzņēmums un kuram Itālijā bija monopolstāvoklis elektroenerģijas ražošanas, pārvades un sadales tirgos – dažādās darbības, *SEN* tika uzticēta to klientu pārvaldība, kuri ietilpst vienīgi šajā dalībvalstī aizsargātajā tirgū. Tomēr tika atzīts, ka aizsargātais tirgus neturpinās pastāvēt un ka līdz ar tā atcelšanu nākotnē attiecīgajiem klientiem būtu jāizvēlas jauns piegādātājs. Turklāt, lai nepieļautu konkurences priekšrocības nodošanu, ar nozares tiesisko regulējumu bija atļauts nodot komerciāli sensitīvu informāciju uzņēmumiem, kas pārdod elektroenerģiju aizsargātajā tirgū, un uzņēmumiem, kas darbojas brīvajā tirgū, tikai tad, ja šādas informācijas sniegšana nebija diskriminējoša.

89 Turpinājumā no iesniedzējtiesas sniegtajām norādēm izriet, ka apstrīdētajā lēmumā minētā rīcība būtībā ir saistīta nevis ar *SEN* atteikumu ļaut *EE* konkurentiem piekļūt būtiskam atvieglojumam, kas bija aizsargātā tirgus klientu kontaktinformācija, bet gan ar *SEN* lēmumu par atlīdzību nodot *EE* konkrētu tās rīcībā esošu komercinformāciju par saviem klientiem, tostarp klientu kontaktinformāciju, tādā veidā, kas esot nelabvēlīgs un tātad diskriminējošs attiecībā pret šī otrā uzņēmuma klientiem brīvajā tirgū, lai gan *SEN* bija dominējošais stāvoklis aizsargātajā tirgū.

90 Visbeidzot, šķiet, ka iesniedzējtiesa balstās uz pieņēmumu, ka vismaz *SEN* un *EE* veidoja vienu un to pašu uzņēmumu LESD 102. panta izpratnē.

91 Ņemot vērā šos elementus, kuri ir jāpārbauda iesniedzējtiesai, šķiet, ir lietderīgi norādīt, ka līdzekļu, kas neatbilst uz sniegumu balstītai konkurencei, izmantošana – jo tā ir balstīta uz principā tikpat efektīvam hipotētiskam konkurentam, kuram nav dominējošā stāvokļa, principā nepieejamu resursu izmantošanu – ir tas, ka uzņēmums, kuram ir ekskluzīvas tiesības, kā, piemēram, likumīgais monopols, izmanto šīs pēdējās minētās tiesības, lai dominējošo stāvokli, kas tam šo tiesību dēļ ir vienā tirgū, paplašinātu uz citu tirgu (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2014. gada 17. jūlijs, Komisija/*DEI*, C-553/12 P, EU:C:2014:2083, 45.–47. un 66.–68. punkts).

92 No tā *a fortiori* izriet, ka tad, kad uzņēmums zaudē savu likumīgo monopolu, kas tam agrāk bija tirgū, tam visā šī tirgus liberalizācijas posmā ir jāatturas izmantot savā rīcībā saistībā ar tā agrāko monopolu esošos līdzekļus, kas šajā ziņā nav pieejami tā konkurentiem, lai citādi, nevis ar paša sniegumu, saglabātu dominējošo stāvokli attiecīgajā jaunajā liberalizētajā tirgū.

93 Pamatlietās šie apsvērumi nozīmē, ka uzņēmumam, ko veidoja kopā vismaz *SEN* un *EE*, bija īpaša atbildība atturēties no jebkādas rīcības aizsargātajā tirgū, kas varētu apdraudēt efektīvas konkurences struktūru brīvajā tirgū, un it īpaši paplašināt šajā tirgū dominējošo stāvokli, kas tam bija aizsargātajā tirgū, izmantojot citus līdzekļus, kas neatbilst uz sniegumu balstītai konkurencei (pēc analoģijas skat. spriedumu, 1985. gada 3. oktobris, *CBEM*, 311/84, EU:C:1985:394, 27. punkts).

94 Ir skaidrs, ka iespēja sazināties ar aizsargātā tirgus klientiem rada zināmas ekonomiskas intereses ikvienam uzņēmumam, kas vēlas attīstīties brīvajā tirgū. Tāpat, tā kā uzņēmums, ko kopā esot veidojuši *SEN* un *EE*, vēlējās par atlīdzību nodot *SEN* rīcībā esošu komercinformāciju par saviem klientiem *EE*, šim uzņēmumam, lai neapdraudētu efektīvas konkurences struktūru, bija arī jāsniedz *EE* konkurentiem iespēja piekļūt šai informācijai ar vienlīdzīgiem nosacījumiem par līdzvērtīgiem pakalpojumiem.

95 Protams, ņemot vērā tiesības uz personas datu aizsardzību, kas ir Eiropas Savienības Pamattiesību hartas (turpmāk tekstā – "Harta") 8. panta 1. punktā garantētās pamattiesības, uzņēmumam *SEN* situācijā nevar pārmest, ka tas iepriekš saņēma savu klientu piekrišanu, lai šādi tiktu nodota daļa no klientu personīgās informācijas. Tāpat šādu uzņēmumu nevar uzskatīt par atbildīgu arī par kādas tā klientu daļas lēmumu atļaut viņu personīgas informācijas nodošanu tikai noteiktiem uzņēmumiem.

96 Tomēr, lai ievērotu savu īpašo atbildību, kas izriet no dominējošā stāvokļa aizsargātajā tirgū, *SEN* – paredzot, ka arī trešais uzņēmums, kas vēlas attīstīties brīvajā tirgū, vēlas piekļūt šai informācijai,–, bija nediskriminējošā veidā jāpiedāvā saviem klientiem iespēja saņemt piedāvājumus no *ENEL* grupā neietilpstošiem uzņēmumiem, it īpaši nodrošinot, ka, vācot sniegtās piekrišanas, netiek pieļauta neobjektivitāte, kas varētu radīt to, ka *EE* nodošanai paredzētie saraksti ir ievērojami apjomīgāki nekā saraksti, kas paredzēti pārdošanai šā uzņēmuma konkurentiem.

97 Šajā gadījumā Tiesai sniegtā informācija neļauj saprast *AGCM* identificētās diskriminējošās attieksmes precīzo raksturu. Proti, lai gan no lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu izriet, ka *SEN* lūdza savu aizsargātā tirgus klientu piekrišanu, lai *ENEL* grupas uzņēmumu un trešo uzņēmumu komercpiedāvājumus saņemtu "atsevišķi", no šī paša apraksta nav iespējams pietiekami skaidri noteikt, vai šis jēdziens attiecas uz to, ka piedāvājumi tika nosūtīti dažādos laikos, vai uz to, ka tie bija iekļauti viena dokumenta dažādās daļās, vai arī to, vai uz visiem trešiem uzņēmumiem bez atšķirības attiecās viens un tas pats piekrišanas pieprasījums, vai bija iespējams piekrist saņemt trešo uzņēmumu piedāvājumus, nepiekrītot arī *ENEL* grupas piedāvājumu saņemšanai, vai arī *SEN* klienti varēja individuāli izvēlēties, kuriem trešiem uzņēmumiem bija atļauts sūtīt komerciālus piedāvājumus, tāpat kā tas, šķiet, bija paredzēts arī *ENEL* grupai.

98 Ņemot to vērā, ir jāatgādina, ka pierādīšanas pienākums attiecībā uz *SEN* rīcības spēju radīt reālas vai potenciālas izstumšanas sekas gulstas uz *AGCM*. Ņemot vērā, ka šai spējai nevajadzētu būt tikai hipotētiskai, *AGCM*, lai izpildītu šo pienākumu, apstrīdētajā lēmumā, balstoties uz tādiem

pierādījumiem kā [klientu] uzvedības pētījumi, tātad bija jāpierāda, ka veids, ko *SEN* izmantoja, lai iegūtu savu klientu piekrišanu viņu datu nodošanai, bija tāds, kas deva priekšroku sarakstiem, kurus bija paredzēts nodot *EE*.

99 Ja iesniedzējtiesa konstatētu, ka strīdīgajā lēmumā *AGCM* ir juridiski pietiekami pierādījusi, ka veids, kādā *SEN* lūdza savu klientu piekrišanu piedāvājumu saņemšanai, bija neobjektīvs, lai dotu priekšroku *ENEL* grupas uzņēmumiem, kaitējot tās konkurentiem, šādas neobjektivitātes esamība izslēgtu to, ka *EE* paredzētajos sarakstos un konkurentiem paredzētajos sarakstos iekļautās informācijas apjoma atšķirība ir saistīta ar to, ka *ENEL* grupas uzņēmumiem brīvajā tirgū bija labāki rezultāti, vai ar *ENEL* zīmola spēju piesaistīt [klientu] uzmanību. Proti, šādas neobjektivitātes esamība vien jau pēc definīcijas padarītu neiespējamu objektīvu iemeslu esamības noteikšanu atšķirībā no sniegtajām piekrišanām. Līdz ar to, ņemot vērā, ka šādā gadījumā šāda neobjektivitāte būtu *SEN* rīcības sekas, atšķirība starp to klientu skaitu, uz kuriem attiecas *EE* adresētie saraksti un tās konkurentiem paredzētie saraksti, būtu attiecināma uz *SEN*.

100 No tā izriet, ka šādi *SEN* ir nodevusi *EE* resursu, kas varēja piešķirt salīdzinošu priekšrocību uzņēmumam, ko saskaņā ar šī sprieduma 90. punktā izklāstīto pieņēmumu vismaz abi šie uzņēmumi esot veidojuši kopā brīvajā tirgū, lai gan no lietas materiāliem izriet, ka *ENEL* darbību nodalīšanas procesa mērķis tieši bija izvairīties no šādas nodošanas. Tāpēc šī resursa turpmāka izmantošana būtu uzskatāma par tādu, kas konkretizē tādas prakses īstenošanu, kurai vismaz sākotnēji bija spēja radīt izstumšanas sekas brīvajā tirgū.

101 Taču šādu rīcību noteikti nevarētu īstenot hipotētisks tikpat efektīvs konkurents, jo *SEN* ieņemtā stāvokļa dēļ aizsargātajā tirgū pēc tam, kad tika likvidēts likumīgais monopols, kas agrāk piederēja uzņēmumam *ENEL*, neviena konkurējošā uzņēmuma rīcībā nevarēja būt struktūra, kas spētu nodrošināt aizsargātā tirgus klientu kontaktinformāciju tik lielā skaitā.

102 No tā izriet, ka, ciktāl dominējošā stāvokļa ļaunprātīga izmantošana tiek vērtēta, ņemot vērā attiecīgās rīcības spēju radīt izstumšanas sekas, nevis tās konkrētās sekas, ja tiktu konstatēts, ka *SEN* ir diskriminējošā veidā lūdzis savu klientu piekrišanu saņemt piedāvājumus attiecīgi gan no *ENEL* grupas uzņēmumiem, gan no konkurentiem, ar to vien pietiktu, lai konstatētu, ka vismaz *SEN* un *EE* veidotā uzņēmuma rīcība spēja kaitēt efektīvai un neizkropļotai konkurencei. Šāds konstatējums nevar tikt apšaubīts, ņemot vērā iemeslus, kādēļ neviens no minētajiem konkurentiem neizlēma iegādāties tiem piedāvāto informāciju, *EE* spēju pārvērst šo salīdzinošo priekšrocību komerciālos panākumos vai rūpību, ko konkurējošie uzņēmumi varēja vai būtu varējuši ievērot, piemēram, iegādāties no trešām personām datnes ar datiem par aizsargātā tirgus klientiem, lai ierobežotu šīs prakses kaitīgās sekas.

103 Ņemot vērā iepriekš minēto, uz pirmo jautājumu ir jāatbild, ka LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka ar konkurences tiesībām nesaistīta likumīga prakse, kad to īsteno dominējošā stāvoklī esošs uzņēmums, var tikt kvalificēta kā "ļaunprātīga izmantošana" šīs tiesību normas izpratnē, ja tā var radīt izstumšanas sekas un ja tā ir balstīta uz citu līdzekļu, nevis to, kas atbilst uz sniegumu balstītai konkurencei, izmantošanu. Ja šie abi nosacījumi ir izpildīti, attiecīgais dominējošā stāvoklī esošais uzņēmums tomēr var izvairīties no LESD 102. pantā noteiktā aizlieguma, pierādot, ka attiecīgā prakse bija vai nu objektīvi attaisnota un samērīga ar šo pamatojumu, vai arī to līdzsvaro vai pat pārspēj priekšrocības efektivitātes ziņā, no kuriem gūst labumu arī patērētāji.

Par piekto jautājumu

104 Ar piekto jautājumu iesniedzējtiesa būtībā jautā, vai LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka tad, kad vienā ekonomiskā vienībā ietilpstošs viens vai vairāki meitasuzņēmumi ļaunprātīgi izmanto dominējošo stāvokli, šīs vienības esamība vien ir pietiekama, lai uzskatītu, ka arī mātesuzņēmums ir atbildīgs par šo ļaunprātīgo izmantošanu, pat ja šis mātesuzņēmums nav piedalījies ļaunprātīgās darbībās, vai arī ir nepieciešams sniegt pierādījumus, arī netiešus, par koordināciju starp šiem dažādajiem uzņēmumiem un tostarp pierādīt mātesuzņēmuma iesaistīšanos.

105 Vispirms ir jāatgādina, ka LES līguma autori, lai apzīmētu konkurences tiesību pārkāpuma izdarītāju, ir izvēlējušies izmantot jēdzienu "uzņēmums", kas šajā kontekstā ir saprotams kā tāds, kas apzīmē ekonomisku vienību pat tad, ja no juridiskā viedokļa šo ekonomisko vienību veido vairākas fiziskas vai juridiskas personas (spriedums, 2017. gada 27. aprīlis, *Akzo Nobel* u.c./Komisija, C-516/15 P, EU:C:2017:314, 48. punkts).

106 No šīs izvēles izriet – ja šāda ekonomiska vienība pārkāpj Savienības konkurences tiesību normas, tai saskaņā ar individuālās atbildības principu ir jāatbild par šo pārkāpumu (spriedums, 2021. gada 25. marts, *Deutsche Telekom*/Komisija, C-152/19 P, EU:C:2021:238, 73. punkts).

107 Tomēr, tā kā šāds pārkāpums ir attiecināms uz juridisku personu, kurai var uzlikt naudas sodu, jēdziena "uzņēmums" un – ar tā starpniecību – jēdziena "ekonomiskā vienība" izmantošana automātiski rada solidāro atbildību starp vienībām, kas veido ekonomisko vienību pārkāpuma izdarīšanas brīdī (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2021. gada 6. oktobris, *Sumal*, C-882/19, EU:C:2021:800, 44. punkts).

108 Ja juridiski nošķirtas personas ir organizētas grupas formā, no pastāvīgās judikatūras izriet, ka tās veido vienu uzņēmumu, ja tās savu rīcību attiecīgajā tirgū nenosaka autonomi, bet ka tās, it īpaši ņemot vērā ekonomiskās, organizatoriskās un juridiskās saiknes, kas tās vieno ar mātesuzņēmumu, šajā nolūkā ir pakļautas šīs vadības vienības faktiski īstenotai izšķirošai ietekmei (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2021. gada 25. marts, *Deutsche Telekom*/Komisija, C-152/19 P, EU:C:2021:238, 74. un 75. punkts).

109 No tikpat pastāvīgas judikatūras izriet, ka īpašajā gadījumā, kad mātesuzņēmumam tieši vai netieši pieder viss vai gandrīz viss meitasuzņēmuma, kas ir pārkāpis Savienības konkurences tiesību normas, kapitāls, var prezumēt, ka mātesuzņēmums faktiski īsteno izšķirošu ietekmi (šajā ziņā skat. spriedumu, 2021. gada 15. aprīlis, *Italmobiliare* u.c./Komisija, C-694/19 P, nav publicēts, EU:C:2021:286, 55. punkts).

110 Tomēr šāda prezumpcija ir atspēkojama (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2013. gada 8. maijs, *Eni/* Komisija, C-508/11 P, EU:C:2013:289, 47. punkts). Proti, kā Tiesa ir uzsvērusi, tā ir balstīta nevis vienkārši uz meitasuzņēmuma kapitāla piederību, bet gan uz kontroles līmeni, par ko liecina šī piederība (spriedums, 2021. gada 27. janvāris, *The Goldman Sachs Group*/Komisija, C-595/18 P, EU:C:2021:73, 35. punkts). Lai gan tas, ka sabiedrībai pieder gandrīz viss citas sabiedrības kapitāls, ir ļoti spēcīga norāde uz šādas kontroles esamību, tas neļauj droši izslēgt, ka vienai vai vairākām citām personām atsevišķi vai kopīgi var būt lēmumpieņemšanas pilnvaras, jo tostarp īpašumtiesības uz pamatkapitālu var būt nošķirtas no balsstiesībām.

111 Turklāt no iepriekš atgādinātās judikatūras izriet, ka mātesuzņēmumam, lai tas ar savu meitassabiedrību veidotu vienu un to pašu uzņēmumu, ir jāīsteno kontrole pār sava meitasuzņēmuma rīcību, un to var pierādīt, vai nu konstatējot, ka mātesuzņēmumam ir spēja izšķiroši ietekmēt meitasuzņēmuma rīcību un ka tas faktiski ir izmantojis šo ietekmi, vai ka meitasuzņēmums nevis patstāvīgi nosaka savu rīcību tirgū, bet galvenokārt ievēro mātesuzņēmuma dotos norādījumus, it īpaši ņemot vērā ekonomisko, organizatorisko un juridisko saikni starp abiem tiesību subjektiem (skat. it īpaši spriedumu, 2021. gada 25. marts, *Deutsche Telekom*/Komisija, C-152/19 P, EU:C:2021:238, 94. un 95. punkts).

112 Līdz ar to mātesuzņēmumam tāpat ir jāspēj atspēkot šī sprieduma 109. punktā minētā prezumpcija, pierādot, ka, lai gan tam ir piederējis viss vai gandrīz viss cita uzņēmuma kapitāls, šīs prakses norises laikā tas nesniedza tam norādījumus – ne tieši, ne netieši, it īpaši ar iecelto vadītāju starpniecību – šī cita uzņēmuma lēmumu pieņemšanā attiecībā uz attiecīgo saimniecisko darbību.

113 Šajā gadījumā *ENEL* apgalvo, ka grūtības, kas radušās pamatlietās, esot saistītas nevis ar šīs prezumpcijas piemērošanu, bet gan ar pierādīšanas pienākuma sadali attiecībā uz to, ka attiecīgie dažādie *ENEL* grupas uzņēmumi veido vienu un to pašu uzņēmumu, kā arī konkurences iestādei noteikto pienākumu norādīt pamatojumu, ja tā vēlas noraidīt mātessabiedrības tai iesniegtos elementus minētās prezumpcijas atspēkošanai.

114 Šajā ziņā attiecībā uz pierādīšanas pienākumu, kā ģenerāladvokāts ir norādījis secinājumu 155. punktā, no Tiesas judikatūras izriet, ka prezumpcija, kas izriet no tā, ka mātesuzņēmumam pilnībā vai gandrīz pilnībā pieder sava meitasuzņēmuma kapitāls, nozīmē, ka mātesuzņēmuma faktiskā izšķirošās ietekmes īstenošana attiecībā uz savu meitasuzņēmumu un tādējādi vienota uzņēmuma esamība starp šiem uzņēmumiem ir uzskatāma par pierādītu, un konkurences iestādei nav jāiesniedz nekādi papildu pierādījumi (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2016. gada 16. jūnijs, *Evonik Degussa* un *AlzChem*/Komisija, C-155/14 P, EU:C:2016:446, 29. un 30. punkts).

115 Attiecībā uz pienākumu norādīt pamatojumu ir jāatgādina, ka tas ir vispārējs Savienības tiesību princips, kas atspoguļots Hartas 41. pantā, kas ir piemērojama dalībvalstīm, kad tās īsteno šīs tiesības (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2020. gada 24. novembris, *Minister van Buitenlandse Zaken*, C-225/19 un C-226/19, EU:C:2020:951, 34. punkts, kā arī tajā minētā judikatūra).

116 Saskaņā ar Hartas 47. pantā garantētajām tiesībām uz efektīvu tiesību aizsardzību pamatojumam ir jābūt tādam, lai ļautu, pirmkārt, ieinteresētajām personām izvērtēt, vai pieņemtajā lēmumā, iespējams, ir pieļauta kļūda, kas ļauj apstrīdēt tā spēkā esamību, un, otrkārt, kompetentajai tiesai veikt tiesiskuma pārbaudi (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2017. gada 16. maijs, *Berlioz Investment Fund*, C-682/15, EU:C:2017:373, 84. punkts).

117 Tādējādi, ja lēmumā tiek konstatēts, ka uzņēmums faktu rašanās brīdī kopā ar vienu vai vairākiem saviem meitasuzņēmumiem veidoja vienu un to pašu uzņēmumu saimnieciskās darbības veikšanas mērķiem, šajā lēmumā, lai to uzskatītu par pamatotu, ir jāietver šādu konstatējumu pamatojošo iemeslu izklāsts (šajā nozīmē skat. spriedumus, 2003. gada 2. oktobris, *Aristrain* /Komisija, C-196/99 P, EU:C:2003:529, 100. punkts, un 2011. gada 29. septembris, *Elf Aquitaine* /Komisija, C-521/09 P, EU:C:2011:620, 152. punkts).

118 No tā izriet, kā ģenerāladvokāts ir norādījis secinājumu 160. punktā, ka tad, ja – lai mātesuzņēmumam uzliktu naudas sodu par rīcību, ko veicis uzņēmums, kuru tas faktu norises laikā veidoja kopā ar citu sabiedrību, kura tolaik bija meitasuzņēmums,– konkurences iestāde ir

balstījusies uz izšķirošās ietekmes prezumpciju, kas izriet no tā, ka šim meitasuzņēmumam attiecīgajā laikā piederēja viss vai gandrīz viss šīs citas sabiedrības kapitāls, pat ja minētais mātesuzņēmums administratīvā procesa laikā bija iesniedzis konkrētus [pierādījuma] elementus, lai atspēkotu minēto prezumpciju, konkurences iestādei, lai izpildītu pienākumu norādīt pamatojumu, ir jāizklāsta iemesli, kuru dēļ minētie faktiskie un tiesiskie apstākļi nav bijuši pietiekami, lai atspēkotu minēto prezumpciju (spriedums, 2011. gada 29. septembris, *Elf Aquitaine*/Komisija, C-521/09 P, EU:C:2011:620, 153. punkts).

119 Šāds pienākums norādīt pamatojumu tomēr nenozīmē, ka konkurences iestādei ir jāpauž nostāja par katru no pierādījuma elementiem, ko mātesuzņēmums ir izvirzījis, lai atspēkotu minēto prezumpciju (spriedums, 2013. gada 5. decembris, Komisija/*Edison*, C-446/11 P, nav publicēts, EU:C:2013:798, 23. punkts).

120 Proti, pirmkārt, jautājums par to, vai tiesību akts ir juridiski pietiekami pamatots, ir jāizvērtē, ņemot vērā tā kontekstu un piemērojamos noteikumus (pēc analoģijas skat. spriedumu, 2013. gada 19. novembris, Komisija/Padome, C-63/12, EU:C:2013:752, 99. punkts). Otrkārt, tā kā pamatojums ir formāla prasība, šīs prasības izpildīšanai pietiek, ja apstrīdētajā lēmumā ir norādīts pamatojums, kas ļauj secināt, ka, neraugoties uz dažādiem izvirzītajiem elementiem, prezumpcija nav jāatspēko. Pēc tam šī lēmuma adresātiem ir jāapstrīd šāda pamatojuma pamatotība.

121 No tā izriet, ka pamatlietās, ņemot vērā, ka netiek apstrīdēts, ka *ENEL* piederēja viss vai gandrīz viss *SEN* kapitāls, *AGCM* varēja prezumēt, ka šis mātesuzņēmums kopā ar savu meitasuzņēmumu veidoja vienu uzņēmumu, lai attiecīgajā tirgū veiktu elektroenerģijas sadali. Tomēr *ENEL* varēja mēģināt atspēkot šo prezumpciju, iesniedzot pierādījumu elementus, lai pierādītu, ka vai nu šādu kapitāldaļu turējums tai tomēr neļauj kontrolēt *SEN*, vai arī ka tā tieši vai netieši nebija izmantojusi savu spēju, jo tai piederēja viss vai gandrīz viss *SEN* kapitāls, īstenot izšķirošu ietekmi uz *SEN*. Ja tas tā būtu, *AGCM* bija jāpauž sava nostāja par sniegtajiem pierādījumiem, vismaz norādot iemeslu, kas var pierādīt, ka, neraugoties uz šiem dažādajiem pierādījumiem, prezumpcija nebija atspēkojama.

122 Ņemot to vērā, pamatlietās var norādīt, ka apgalvojums, saskaņā ar kuru decentralizētie lēmumu pieņemšanas procesi grupas ietvaros *ENEL* ļāva vienīgi veicināt sinerģiju un labāku praksi starp dažādām grupas sabiedrībām, katrā ziņā nešķiet pietiekams, lai atspēkotu minēto prezumpciju, jo tas it īpaši neizslēdz, ka *ENEL* pārstāvji darbojās *SEN* lēmējinstitūcijās un pat negarantē, ka šo struktūru locekļi bija funkcionāli neatkarīgi no mātesuzņēmuma.

123 Ņemot vērā iepriekš minēto, uz piekto jautājumu ir jāatbild, ka LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka, gadījumā, kad dominējošo stāvokli ļaunprātīgi izmanto viens vai vairāki vienā ekonomiskā vienībā ietilpstoši meitasuzņēmumi, ar šīs vienības esamību pietiek, lai uzskatītu, ka par šo ļaunprātīgo izmantošanu ir atbildīgs arī mātesuzņēmums. Šādas vienības esamība ir jāprezumē, ja faktisko apstākļu iestāšanās brīdī viss tā meitasuzņēmumu kapitāls tieši vai netieši piederēja mātesuzņēmumam. Konkurences iestādei nav jāsniedz nekādi papildu pierādījumi, ja vien mātesuzņēmums nepierāda, ka tam nav pilnvaru noteikt savu meitasuzņēmumu rīcību, jo tie rīkojas autonomi.

Par tiesāšanās izdevumiem

124 Attiecībā uz pamatlietas pusēm šī tiesvedība izriet no tiesvedības, kas notiek iesniedzējtiesā, tāpēc tā lemj par tiesāšanās izdevumiem. Izdevumi, kas radušies, iesniedzot apsvērumus Tiesai, un kas nav minēto pušu izdevumi, nav atlīdzināmi.

Ar šādu pamatojumu Tiesa (piektā palāta) nospriež:

1) **LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka, lai konstatētu, ka prakse ir dominējošā stāvokļa ļaunprātīga izmantošana, pietiek ar to, ka konkurences iestāde pierāda, ka šī prakse var apdraudēt efektīvas konkurences struktūru attiecīgajā tirgū, ja vien attiecīgais dominējošais uzņēmums nepierāda, ka pretkonkurences sekas, kas var izrietēt no minētās prakses, līdzsvaro vai pat pārsniedz pozitīvās sekas attiecībā uz patērētājiem, it īpaši cenu, izvēles, kvalitātes un inovāciju ziņā.**

2) **LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka, lai izslēgtu dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma rīcības ļaunprātīgo raksturu, ir jāuzskata, ka ar attiecīgā uzņēmuma iesniegto pierādījumu elementu vien nepietiek, lai pierādītu, ka šī rīcība nav radījusi konkrētas ierobežojošas sekas. Šis elements var būt norāde par attiecīgās rīcības nespēju radīt pretkonkurences sekas, tomēr, lai pierādītu šo nespēju, tas ir jāpapildina ar citiem elementiem.**

3) **LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka dominējošā stāvoklī esoša uzņēmuma ļaunprātīgas izstumšanas prakse ir jāvērtē, balstoties uz šīs rīcības spēju radīt pretkonkurences sekas. Konkurences iestādei nav jāpierāda attiecīgā uzņēmuma nodoms izstumt savus konkurentus, izmantojot citus līdzekļus vai resursus, nevis tos, kas regulē uz sniegumu balstītu konkurenci. Tomēr pierādījums par šādu nodomu ir faktiskais apstāklis, ko var ņemt vērā, lai noteiktu dominējošā stāvokļa ļaunprātīgu izmantošanu.**

4) **LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka ar konkurences tiesībām nesaistīta likumīga prakse, ja to īsteno dominējošā stāvoklī esošs uzņēmums, var tikt kvalificēta kā "ļaunprātīga izmantošana" šīs tiesību normas izpratnē, ja tā var radīt izstumšanas sekas un ja tā ir balstīta uz citu, nevis uz sniegumu balstītai konkurencei atbilstošu līdzekļu izmantošanu. Ja šie abi nosacījumi ir izpildīti, attiecīgais dominējošā stāvoklī esošais uzņēmums tomēr var izvairīties no LESD 102. pantā noteiktā aizlieguma, pierādot, ka attiecīgā prakse bija vai nu objektīvi attaisnota un samērīga ar šo pamatojumu, vai arī to līdzsvaro vai pat pārspēj priekšrocības efektivitātes ziņā, no kurām gūst labumu arī patērētāji.**

5) **LESD 102. pants ir jāinterpretē tādējādi, ka, gadījumā, kad dominējošo stāvokli ļaunprātīgi izmanto viens vai vairāki vienā ekonomiskā vienībā ietilpstoši meitasuzņēmumi, pietiek ar šīs vienības esamību, lai uzskatītu, ka par šo ļaunprātīgo izmantošanu ir atbildīgs arī mātesuzņēmums. Šādas vienības esamība ir jāpieņem, ja faktisko apstākļu iestāšanās brīdī viss šo meitasuzņēmumu kapitāls tieši vai netieši piederēja mātesuzņēmumam. Konkurences iestādei nav jāsniedz nekādi papildu pierādījumi, ja vien mātesuzņēmums nepierāda, ka tam nav pilnvaru noteikt savu meitasuzņēmumu rīcību, jo tie rīkojas autonomi.**

[Paraksti]