

Υπόθεση C-260/24

Σύνοψη της αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως κατά το άρθρο 98, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου

Ημερομηνία καταθέσεως:

15 Απριλίου 2024

Αιτούν δικαστήριο:

Administrativen sad Sofia-oblast (Βουλγαρία)

Ημερομηνία της αποφάσεως του αιτούντος δικαστηρίου:

15 Απριλίου 2024

Προσφεύγουσα:

LUKOIL Bulgaria EOOD

Καθής:

Komisia za zashtita na konkurentsia

Αντικείμενο της κύριας δίκης

Προσφυγή της «LUKOIL Bulgaria» EOOD (στο εξής: LUKOIL Bulgaria) κατά της υπ' αριθ. 184/16.2.2023 αποφάσεως της Komisia za zashtita na konkurentsia (επιτροπής προστασίας του ανταγωνισμού, Βουλγαρία, στο εξής: KZK), με την οποία διαπιστώθηκε ότι η προσφεύγουσα παρέβη το άρθρο 21 του Zakon za zashtita na konkurentsia (βουλγαρικού νόμου περί προστασίας του ανταγωνισμού, στο εξής: ZZK) και το άρθρο 102 ΣΛΕΕ και της επιβλήθηκε πρόστιμο.

Αντικείμενο και νομική βάση της αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως

Ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης βάσει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ

Προδικαστικά ερωτήματα

1. Έχουν το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, καθώς και οι αρχές του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας, της ασφάλειας δικαίου και της προστασίας της

δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, συμπεριλαμβανομένου του τεκμηρίου αθωότητας, την έννοια ότι οι σχετικές αγορές (οι αγορές στις οποίες διαπράχθηκε η παράβαση) είναι, σε περίπτωση παράνομης συμπίεσεως του περιθωρίου κέρδους (margin squeeze), **δύο κάθετα διαρθρωμένες αγορές, ήτοι η αγορά προηγούμενου σταδίου (upstream market) και η αγορά επόμενου σταδίου (downstream market)**, και ότι, **ακριβώς όσον αφορά τις δύο αυτές σχετικές αγορές**, η αρχή ανταγωνισμού υποχρεούται, κατά τη διατύπωση της αιτιάσεως και της τελικής διοικητικής αποφάσεως, να προβεί σε **διαπιστώσεις επί των πραγματικών περιστατικών σχετικά με το μέγεθος των σχετικών αγορών, τους μετέχοντες στις αγορές αυτές και τα μερίδια αγοράς των μετεχόντων στις αγορές αυτές, συμπεριλαμβανομένων των αντίστοιχων μεριδίων αγοράς της επιχειρήσεως στην οποία προσάπτει ότι κατέχει δεσπόζουσα θέση;**

2. Έχει το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, σε συνδυασμό με τις αρχές του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας, της ασφάλειας δικαίου και της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, συμπεριλαμβανομένου του τεκμηρίου αθωότητας, την έννοια ότι δεν επιτρέπει, **στο πλαίσιο διαδικασίας βάσει του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, να συμπεριληφθούν στην ίδια εθνική αγορά προϊόντα τα οποία δεν είναι εναλλάξιμα ούτε από την πλευρά της ζήτησης ούτε από την πλευρά της προσφοράς, όπως έπραξε η ΚΖΚ στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας, καθόσον περιέλαβε καύσιμα ντίζελ και αμόλυβδης βενζίνης 95 οκτανίων σε μία ενιαία αγορά προϊόντων καυσίμων;**

3. Σε περίπτωση που επιτρέπεται να συμπεριληφθούν σε μία ενιαία εθνική αγορά προϊόντων καύσιμα τα οποία δεν είναι εναλλάξιμα από την πλευρά της προσφοράς και από την πλευρά της ζήτησης, επιτρέπεται να μη συμπεριληφθεί στην αγορά προϊόντων καυσίμων το τρίτο κύριο καύσιμο στην εν λόγω εθνική αγορά, ήτοι το υγροποιημένο προπάνιο-βουτάνιο (LPG), το οποίο κατέχει στην εθνική αγορά μερίδιο αγοράς ισοδύναμο με εκείνο της βενζίνης;

Σχετικές διατάξεις του δικαίου της Ένωσης και νομολογία του Δικαστηρίου

Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ), ιδίως άρθρο 102, δεύτερο εδάφιο, στοιχείο β', και άρθρο 267

Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ιδίως άρθρο 47

Κανονισμός (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα [101] και [102] της συνθήκης, ιδίως άρθρα 3 και 27

Ανακοίνωση της Επιτροπής – Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου [102 ΣΛΕΕ] σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις, ιδίως παράγραφοι 13 έως 15, 75 και 82

Απόφαση της 26ης Νοεμβρίου 1998, Bronner, C-7/97, EU:C:1998:569

Σχετικές διατάξεις του εθνικού δικαίου

Administrativnoprotsesualen kodeks (βουλγαρικός κώδικας διοικητικής διαδικασίας), ιδίως άρθρα 6 και 168

Zakon za zashtita na konkurentsiaata (βουλγαρικός νόμος περί προστασίας του ανταγωνισμού, στο εξής: ZZK), ιδίως άρθρα 8, 20 και 21, σημεία 2 και 5

Zakon za aktsizite i danachnite skladove (βουλγαρικός νόμος για τους ειδικούς φόρους κατανάλωσης και τις φορολογικές αποθήκες)

Metodika za izvurshvane na prouchvane i opredelyane na pazarnoto polozenie na predpriatiata na saotvetnia pazar (Μέθοδος διεξαγωγής έρευνας αγοράς και προσδιορισμού της θέσης των εταιριών στη σχετική αγορά), εγκριθείσα με την υπ' αριθ. 393/21.4.2009 απόφαση της KZK (στο εξής: Μέθοδος)

Συνοπτική έκθεση των πραγματικών περιστατικών και της πορείας της διαδικασίας

- 1 Η KZK έλαβε αιτήματα που της ζητούσαν να διαπιστώσει κατά πόσον η LUKOIL Bulgaria είχε παραβεί το άρθρο 21 του ZZK και το άρθρο 102 ΣΛΕΕ· τον Οκτώβριο του 2021, η «OMV Bulgaria» OOD υπέβαλε στην KZK καταγγελία σχετικά με τιμολογιακή πολιτική έναντι των χονδρεμπόρων με σκοπό τον εξοβελισμό των ανταγωνιστών από την αγορά και, τον Απρίλιο του 2022, ακολούθησε η «Insa Oil» EOOD με καταγγελία σχετικά με επιθετικές τιμολογήσεις πώλησης ντίζελ και πετρελαίου κίνησης. Η KZK ένωσε τις δύο διαδικασίες σε μία ενιαία διαδικασία.
- 2 Η KZK διαπίστωσε ότι η LUKOIL Bulgaria κατείχε ηγετική θέση στη χονδρική αγορά καυσίμων (βενζίνης κίνησης και πετρελαίου κίνησης/ντίζελ) στην επικράτεια της Βουλγαρίας, με σχετικά υψηλό μερίδιο αγοράς, το οποίο κυμαινόταν μεταξύ [40 και 50] % και [50 έως 60] % κατά τα διάφορα εξάμηνα της περιόδου έρευνας. Επιπλέον, στην εν λόγω αγορά υφίσταντο ισχυρά εμπόδια εισόδου δυνητικών ανταγωνιστών και επεκτάσεως των υφισταμένων ανταγωνιστών κατά την υπό έρευνα περίοδο. Ο αναπροσανατολισμός προς άλλον προμηθευτή ήταν ασφαλώς δυνατός, αλλά μόνο για το μέλλον και μόνο για ορισμένες περιοχές της χώρας. Επιπλέον, μια τέτοια αλλαγή θα συνεπαγόταν σημαντικό πρόσθετο κόστος για τους ανταγωνιστές και τους πελάτες της LUKOIL Bulgaria.
- 3 Κατά την KZK, οι επιχειρηματικές δραστηριότητες της LUKOIL Bulgaria χαρακτηρίζονται από κάθετη διάρθρωση. Ο όμιλος επιχειρήσεων LUKOIL δραστηριοποιείται σε ολόκληρη την αλυσίδα παραγωγής καυσίμων, από την παραγωγή έως και την πώληση του τελικού προϊόντος. Για παράδειγμα, η LUKOIL Neftohim Burgas AD διαθέτει το μοναδικό διυλιστήριο αργού πετρελαίου στην επικράτεια της Βουλγαρίας και ταυτόχρονα είναι ο μεγαλύτερος παραγωγός καυσίμων κίνησης στη χώρα αυτή. Συγχρόνως, η LUKOIL Bulgaria

ενεργεί όχι μόνον ως χονδρέμπορος, αλλά και ως διαχειρίστρια μίας από τις μεγαλύτερες αλυσίδες πρατηρίων καυσίμων της χώρας. Ο όμιλος LUKOIL διαθέτει μια μοναδική για τη χώρα υποδομή εφοδιαστικής, αποθηκείωσης και μεταφορών με στρατηγική γεωγραφική θέση, η οποία παρέχει στη LUKOIL Bulgaria εξαιρετικό ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στο χονδρικό εμπόριο καυσίμων και της επιτρέπει να διεξάγει χονδρικό εμπόριο σε ολόκληρη τη χώρα με πολύ χαμηλό κόστος μεταφοράς.

- 4 Με την υπ' αριθ. 184/16.2.2023 απόφασή της, η KZK διαπίστωσε ότι η LUKOIL Bulgaria είχε διαπράξει παράβαση του άρθρου 21 του ZZK και του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, συνιστάμενη στην καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης στην αγορά και στην εφαρμογή πολιτικής συμπίεσως του περιθωρίου κέρδους έναντι των ανταγωνιστών της στο χονδρικό εμπόριο καυσίμων στην εγχώρια αγορά, η οποία ήταν ικανή να εμποδίσει, να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ελεύθερο ανταγωνισμό στις αγορές καυσίμων και να βλάψει τα συμφέροντα των καταναλωτών.
- 5 Κατά την KZK, η Lukoil Bulgaria εφάρμοσε πολιτική συμπίεσως του περιθωρίου κέρδους μεταξύ δύο κάθετα διαρθρωμένων αγορών: της υποαγοράς διανομής καυσίμων (βενζίνης κίνησης και πετρελαίου κίνησης/ντίζελ) που τίθενται σε ελεύθερη κυκλοφορία βάσει της φορολογικής νομοθεσίας, δηλαδή μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης (αγορά επόμενου σταδίου), και της υποαγοράς διανομής καυσίμων για τα οποία δεν έχει καταβληθεί ο ειδικός φόρος κατανάλωσης και τα οποία διανέμονται υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης (αγορά προηγούμενου σταδίου). Οι τιμές στην αγορά επόμενου σταδίου είναι χαμηλότερες από τις τιμές στην αγορά προηγούμενου σταδίου, γεγονός που οδηγεί σε αρνητικό περιθώριο κέρδους και, ως εκ τούτου, στην ύπαρξη παράβασης υπό τη μορφή συμπίεσως του περιθωρίου κέρδους (margin squeeze). Η KZK θεωρεί ότι η LUKOIL Bulgaria κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά προηγούμενου σταδίου (χονδρική αγορά καυσίμων για τα οποία δεν έχει καταβληθεί ειδικός φόρος κατανάλωσης) και στην κοινή αγορά χονδρικής πώλησης καυσίμων.
- 6 Η Lukoil Bulgaria άσκησε προσφυγή κατά της αποφάσεως της KZK ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, ήτοι του Administrativen sad Sofia-oblast (διοικητικού δικαστηρίου της περιφέρειας Σόφιας, Βουλγαρία).

Κυριότερα επιχειρήματα των διαδίκων της κύριας δίκης

- 7 Οι διάδικοι διαφωνούν ως προς τον τρόπο με τον οποίο πρέπει να οριστεί η εν λόγω αγορά. Οι απόψεις τους σχετικά με τα χαρακτηριστικά και τις ιδιαιτερότητες των προϊόντων, τους μετέχοντες στην αγορά, τα επίπεδα τιμών, την απουσία ξεχωριστών επιχειρησιακών διαρθρώσεων και τα αποτελέσματα του τεστ του υποθετικού μονοπωλητή που διενεργήθηκε εκτίθενται εν συντομία κατωτέρω.
- 8 Κατά την προσφεύγουσα, δεν είναι δυνατή η διάκριση μεταξύ δύο χωριστών κάθετων αγορών προϊόντων στον τομέα του χονδρικού εμπορίου καυσίμων,

δεδομένου ότι τα προϊόντα που πωλούνται χονδρικός, αφενός, υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης και, αφετέρου, μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης, έχουν συγκεκριμένα χαρακτηριστικά και ιδιαιτερότητες. Στην πραγματικότητα υπάρχει μόνο μία χονδρική αγορά με δύο οριζόντιες υποαγορές: α) για το ντίζελ και β) για τη βενζίνη, το προπάνιο-βουτάνιο [υγροποιημένο αέριο πετρελαίου, LPG (Liquefied petroleum gas)] και το μεθάνιο. Μια τέτοια διαίρεση των αγορών βάσει του φορολογικού καθεστώτος που προβλέπει ο νόμος για τους ειδικούς φόρους κατανάλωσης και τις φορολογικές αποθήκες γίνεται μηχανικά. Τα καύσιμα προπάνιο-βουτάνιο και μεθάνιο θα μπορούσαν επίσης, λαμβανομένων υπόψη των χαρακτηριστικών τους, του προορισμού τους και των τιμών τους, να συμπεριληφθούν στην αγορά προϊόντων, καθόσον μπορούν να υποκατασταθούν από τη βενζίνη οχημάτων. Το γεγονός ότι τα ως άνω καύσιμα δεν ελήφθησαν υπόψη κατά την οριοθέτηση της αγοράς προϊόντων οδήγησε σε σημαντική αύξηση του μεριδίου αγοράς της LUKOIL Bulgaria, δεδομένου ότι η εν λόγω εταιρία πωλεί τα ως άνω προϊόντα μόνο σε μικρό βαθμό μέσω του χονδρικού εμπορίου.

- 9 Επιπλέον, τέτοια κάθετη κατάτμηση δεν υφίσταται στην πραγματική οικονομία. Από τα προσκομισθέντα αποδεικτικά στοιχεία προκύπτει σαφώς ότι, κατά τη διάρκεια ενός οποιουδήποτε μήνα, οι πελάτες αγόρασαν και έλαβαν υγρά καύσιμα υπό καθένα από τα δύο καθεστώτα ειδικών φόρων κατανάλωσης και ότι, σε αμφότερες τις περιπτώσεις, οι παροχές ήταν απολύτως πανομοιότυπες υπό τους ίδιους όρους, γεγονός που επιβεβαιώνει το συμπέρασμα ότι πρόκειται για μία ενιαία αγορά χωρίς κάθετη κατάτμηση.
- 10 Η προσφεύγουσα φρονεί ότι η βενζίνη και το ντίζελ δεν είναι εναλλάξιμα, διότι ένα πετρελαιοκίνητο όχημα δεν μπορεί να λειτουργήσει με βενζίνη και το αντίστροφο. Ο ιδιοκτήτης ενός οχήματος εξοπλισμένου με ορισμένο τύπο κινητήρα δεν μπορεί να μεταπηδήσει γρήγορα και εύκολα στο άλλο καύσιμο αν αυτό είναι φθηνότερο. Μια τέτοια μετάβαση θα ήταν δυνατή μόνον αν το όχημα αυτό αντικαθίστατο από όχημα του άλλου τύπου κινητήρα, το οποίο θα μπορούσε να ανεφοδιάζεται με το φθηνότερο καύσιμο.
- 11 Η ΚΖΚ υποστηρίζει, αντιθέτως, ότι, λαμβανομένης υπόψη της χονδρικής τιμολογήσεως καυσίμων που υπάγονται σε διαφορετικά φορολογικά καθεστώτα, η βενζίνη και το ντίζελ ανήκουν σε μία κοινή αγορά προϊόντων, χωρίς να απαιτείται περαιτέρω κατάτμηση. Ακόμη και αν τα διάφορα καύσιμα έχουν διαφορετικούς προορισμούς από την άποψη του τελικού καταναλωτή, δηλαδή είναι διακριτά, από την άποψη των ανταγωνιστών της LUKOIL Bulgaria, οι οποίοι, ως χονδρέμποροι, είναι συγχρόνως πελάτες της LUKOIL Bulgaria, τα δύο αυτά προϊόντα ανήκουν σε μία κοινή αγορά προϊόντων, δεδομένου ότι οι έμποροι αποκομίζουν έσοδα, ανεξάρτητα από το ποιο από τα δύο καύσιμα αγοράζουν κυρίως. Επιπλέον, τα δύο αυτά προϊόντα έχουν τον ίδιο προορισμό, δηλαδή τη μεταγενέστερη μεταπώληση, και τους ίδιους όρους διανομής στην αλυσίδα μέχρι τον τελικό καταναλωτή. Από την πλευρά της προσφοράς, εάν αυξηθεί η ζήτηση, ο πωλητής μπορεί να αρχίσει να προσφέρει το ένα ή το άλλο από τα δύο προϊόντα χωρίς πρόσθετο κόστος. Όσον αφορά τη ζήτηση, οι χονδρέμποροι αγοράζουν τα

δύο καύσιμα προκειμένου να τα μεταπωλήσουν σε άλλους εμπόρους και επηρεάζονται από τη ζήτηση και όχι από την κατανάλωση των προϊόντων που πωλούν.

- 12 Η KZK δεν συμερίζεται την άποψη της προσφεύγουσας ότι στην πραγματική οικονομία δεν γίνεται καμία διάκριση μεταξύ των πωλήσεων καυσίμων υπό καθεστώς αναστολής των ειδικών φόρων κατανάλωσης και των πωλήσεων μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης. Θεωρεί ότι η διαδικασία φορολογήσεως και τα διαφορετικά χαρακτηριστικά των καυσίμων (με και χωρίς βιολογικό περιεχόμενο) οδηγούν επίσης σε διαφορετικό λειτουργικό προορισμό των καυσίμων υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης και των καυσίμων μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης και καθορίζουν την οριοθέτηση των διαφόρων επιπέδων του χονδρικού εμπορίου καυσίμων. Επιπλέον, δεν προβλέπεται καταβολή ειδικού φόρου κατανάλωσης στην περίπτωση εμπορίας υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης, δεδομένου ότι το καύσιμο που διατίθεται στην αγορά σε αυτό το επίπεδο προορίζεται για μεταφορά σε άλλη φορολογική αποθήκη, δηλαδή για μεταγενέστερη μεταπώληση και όχι για άμεση κατανάλωση. Το καύσιμο είναι ορυκτέλαιο, δεν έχει αναμειχθεί με το βιολογικό περιεχόμενο που προβλέπει ο νόμος και μπορεί να αποθηκευτεί για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα. Αντιθέτως, σε περίπτωση διανομής μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης, οι πελάτες δεν είναι έμποροι με φορολογικές αποθήκες, αλλά κυρίως πρατήρια καυσίμων ή μεταφορικές επιχειρήσεις. Επιπλέον, η προσφεύγουσα καθορίζοντας διαφορετικές εκπτώσεις ή τιμές ανάλογα με τη διαφορετική φορολογική διαδικασία, στην πραγματικότητα διακρίνει η ίδια μεταξύ των διαφόρων επιπέδων/υποαγορών του χονδρικού εμπορίου καυσίμων, δεδομένου ότι η έκπτωση αποτελεί στοιχείο της τιμής του προϊόντος και η τιμή είναι με τη σειρά της ένας από τους αναγκαστικούς παράγοντες που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για την εκτίμηση της εναλλαξιμότητας των σχετικών προϊόντων στο πλαίσιο της οριοθέτησης της αγοράς προϊόντων.
- 13 Όσον αφορά το υγραέριο κίνησης (προπάνιο-βουτάνιο, μεθάνιο), η KZK είχε ήδη διαπιστώσει με τις αποφάσεις της ότι το εν λόγω αέριο αποτελεί, από την άποψη της ζήτησης, ελλιπές υποκατάστατο της βενζίνης κίνησης και, ως εκ τούτου, δεν το συμπεριέλαβε στην παρούσα διαδικασία. Το προπάνιο-βουτάνιο δεν είναι φυσικό αέριο, αλλά προϊόν πετρελαίου που προέρχεται από την επεξεργασία του πετρελαίου, το οποίο αποτελεί υποπροϊόν κατά την παραγωγή βενζίνης και ντίζελ. Η παραγωγή του υπόκειται σε εποχιακές διακυμάνσεις που δεν συμπίπτουν με τη ζήτηση των κύριων καυσίμων, με αποτέλεσμα τα διυλιστήρια να φτάνουν σε ορισμένες χρονικές περιόδους στα όρια της αποθηκευτικής τους ικανότητας. Στις εν λόγω περιπτώσεις, έχουν την επιλογή είτε να το καταστρέψουν είτε να το πωλήσουν σε τιμή κατώτερη της αγοραίας αξίας. Η ποιότητα του προϊόντος προπάνιο-βουτάνιο/μεθάνιο, που χρησιμοποιείται ως καύσιμο κίνησης, δεν ελέγχεται από την Darzhavna agentsia «Metrologichen i Tehnicheski nadzor» (κρατική υπηρεσία μετεωρολογικής και τεχνικής εποπτείας, Βουλγαρία), διότι δεν υφίσταται δεσμευτικό πρότυπο ποιότητας για το εν λόγω προϊόν που να αντιστοιχεί σε εκείνο της βενζίνης και του ντίζελ.

- 14 Η Lukoil Bulgaria υποστηρίζει ότι δεν είναι δυνατόν, από την άποψη των μετεχόντων στη χονδρική αγορά καυσίμων, να γίνει διάκριση μεταξύ δύο χωριστών κάθετων αγορών προϊόντων στον τομέα του χονδρικού εμπορίου καυσίμων. Η ΚΖΚ δεν αναφέρει κάθε έναν μετέχοντα που δραστηριοποιείται σε μία από τις δύο φερόμενες ως κάθετα διαρθρωμένες αγορές χονδρικού εμπορίου καυσίμων, αλλά αναφέρεται γενικώς στους μετέχοντες στο σύνολο της χονδρικής αγοράς καυσίμων. Μια τέτοια αγορά, μολονότι υφίσταται, διαιρείται οριζοντίως, ανά προϊόν, σε μία αγορά ντίζελ και σε μία αγορά βενζίνης, προπανίου-βουτανίου και μεθανίου. Οι μετέχοντες στην αγορά αυτή είναι τουλάχιστον 270 οικονομικοί φορείς που είναι καταχωρισμένοι και δραστηριοποιούνται σύμφωνα με τον *Zakon za gorivata* (βουλγαρικό νόμο περί καυσίμων). Στην εν λόγω αγορά δεν υπάρχουν έμποροι που να αγοράζουν καύσιμα αποκλειστικά υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης ή αποκλειστικά μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης.
- 15 Η ΚΖΚ αντιτείνει ότι η εναλλαξιμότητα των επίμαχων αγαθών/υπηρεσιών δεν καθορίζεται από τον αριθμό των μετεχόντων στη σχετική αγορά, περιλαμβανομένου του αριθμού και του είδους των εμπόρων ανάλογα με το φορολογικό καθεστώς υπό το οποίο διανέμουν τα εκάστοτε καύσιμα. Δεν προέβη σε καμία συγκεκριμένη διάκριση μεταξύ των μετεχόντων στις δύο υποαγορές – υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης ή μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης– δεδομένου ότι συχνά μία και μόνη επιχείρηση δραστηριοποιείται σε περισσότερα από ένα επίπεδα διανομής καυσίμων, πράγμα που επιβεβαιώνει εξάλλου και η προσφεύγουσα με τις ενστάσεις της. Μεταξύ των μετεχόντων στην εκάστοτε αγορά, η ΚΖΚ προσδιόρισε μόνον τις επιχειρήσεις που προμηθεύουν καύσιμα προοριζόμενα για την πρώτη εγχώρια διανομή, δεδομένου ότι κάθε περαιτέρω εμπορία των ίδιων ποσοτήτων καυσίμων θα στρέβλωνε τα αριθμητικά στοιχεία των ποσοτήτων που διατίθενται στο εμπόριο στην εν λόγω αγορά. Σε αυτό ακριβώς το πρώτο επίπεδο βρίσκονται οι χονδρέμποροι που προσφέρουν τις μεγαλύτερες ποσότητες καυσίμων και από τους οποίους εξαρτάται ο όγκος των πωλήσεων καυσίμων στους επόμενους μετέχοντες στην αλυσίδα.
- 16 Η προσφεύγουσα φρονεί ότι, λόγω του επιπέδου των τιμών στη χονδρική αγορά καυσίμων, δεν είναι δυνατή η οριοθέτηση μεταξύ δύο διαφορετικών κάθετων αγορών προϊόντων στον τομέα του χονδρικού εμπορίου καυσίμων (οριοθέτηση των πωλήσεων υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης από τις πωλήσεις μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης). Από τις απαντήσεις των 30 μετεχόντων στην αγορά του χονδρικού εμπορίου καυσίμων προέκυψε ότι κανένας από αυτούς δεν διαφοροποίησε τις τιμές ανάλογα με το αν είχε καταβληθεί ο ειδικός φόρος κατανάλωσης για τα πωλούμενα προϊόντα. Στην οικονομία, παρατηρούνται διαφορές τιμών επί άλλης βάσεως –βάσει ποσοτικών εκπτώσεων και μειώσεων λόγω προκαταβολής (τις οποίες επίσης εφάρμοξε η LUKOIL Bulgaria), προνομιακών τιμών για επιλεγμένους πελάτες κ.λπ., αλλά ποτέ βάσει του ζητήματος αν έχει καταβληθεί ο ειδικός φόρος κατανάλωσης για τα αγαθά.

17 Η ΚΖΚ θεωρεί ότι τα καύσιμα υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης και τα καύσιμα μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης δεν είναι εναλλάξιμα ούτε από άποψη τιμής, δεδομένου ότι τα καύσιμα υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης, σε αντίθεση με τα καύσιμα μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης, τα οποία περιέχουν βιολογικό περιεχόμενο και προορίζονται για τελική κατανάλωση, είναι κατά κανόνα ορυκτέλαια, δηλαδή δεν περιέχουν βιολογικό περιεχόμενο και δεν υπόκεινται σε ειδικό φόρο κατανάλωσης, οπότε δεν είναι έτοιμα προς κατανάλωση. Λόγω του σημαντικού ύψους των συντελεστών του ειδικού φόρου κατανάλωσης και του βιολογικού περιεχομένου, τα καύσιμα μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης είναι σημαντικά ακριβότερα από τα καύσιμα που αποθηκεύονται υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης. Στη συνέχεια, η ΚΖΚ δεν ισχυρίζεται ότι τα προϊόντα των δύο σχετικών υποαγορών διακινούνται στην ίδια τιμή, αλλά ότι το κύριο προϊόν, δηλαδή τα ορυκτέλαια καύσιμα, έχει την ίδια τιμή και στις δύο περιπτώσεις πώλησεως –υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης και μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης. Στην περίπτωση της μεταπώλησης των καυσίμων που αγοράστηκαν από τη LUKOIL Bulgaria υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης, οι χονδρέμποροι δεν είχαν καμία δυνατότητα να αποκομίσουν κέρδος, δεδομένου ότι λάμβαναν πρακτικά μηδενική έκπτωση από τη LUKOIL Bulgaria και έπρεπε να διαμορφώσουν την τιμή των καυσίμων μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης σύμφωνα με τον ακόλουθο τύπο: Τιμή της LUKOIL Bulgaria συν προσαύξηση. Η προσαύξηση προορίζεται να καλύψει το κόστος προμήθειας και προσμίξεως του βιολογικού περιεχομένου, συμπεριλαμβανομένων των οικονομικών και διοικητικών εξόδων κ.λπ., τα οποία δεν απαιτούνται κατά την πώληση καυσίμων μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης, δεδομένου ότι περιλαμβάνονται ήδη στις τιμές πώλησης της LUKOIL Bulgaria. Αν οι χονδρέμποροι αγόραζαν τα ορυκτέλαια καύσιμα υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης από τη LUKOIL Bulgaria, δεν θα είχαν τη δυνατότητα να επωφεληθούν από την έκπτωση επί των καυσίμων μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης, γεγονός που θα τους καθιστούσε μη ανταγωνιστικούς έναντι της LUKOIL Bulgaria στην υποαγορά του χονδρικού εμπορίου καυσίμων μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης, δεδομένου ότι οι τιμές τους θα έπρεπε να περιλαμβάνουν και τα προαναφερθέντα πρόσθετα έξοδα, τα οποία καλύπτονταν προηγουμένως από την ποσοτική έκπτωση που χορηγούσε η LUKOIL Bulgaria. Επομένως, η ΚΖΚ διαπιστώνει ότι, με την ως άνω πολιτική, η LUKOIL Bulgaria εφαρμόζει πολιτική συμπίεσης του περιθωρίου κέρδους έναντι των πελατών της, οι οποίοι ταυτόχρονα τελούν σε ανταγωνισμό με αυτήν στην υποαγορά του χονδρικού εμπορίου καυσίμων μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης. Σύμφωνα με τις οικονομικές αρχές, αυτό θα οδηγήσει μελλοντικά σε μείωση του μεριδίου αγοράς των εν λόγω χονδρεμπόρων προς όφελος της αύξησης του μεριδίου της LUKOIL Bulgaria, δεδομένου ότι, λόγω των ζημιών που θα υφίστανται, πιθανότατα θα παύσουν τη δραστηριότητά τους.

18 Η Lukoil Bulgaria φρονεί ότι, ελλείψει διαφορετικών επιχειρησιακών δομών ως οντοτήτων πώλησης σε καθεμία από τις δύο αυτές αγορές, που η ΚΖΚ θεωρεί ότι

υπάρχουν, δεν είναι δυνατόν να διακριθούν δύο διαφορετικές κάθετες αγορές προϊόντων στον τομέα του χονδρικού εμπορίου καυσίμων. Όλες οι δραστηριότητες χονδρικού εμπορίου των εξετασθέντων εμπόρων, συμπεριλαμβανομένης της LUKOIL Bulgaria, πραγματοποιούνται από τις ίδιες ομάδες, στα ίδια σημεία πώλησης, με τους ίδιους υπαλλήλους κ.λπ. Η απουσία υφιστάμενης οικονομικής υποδομής για τις πωλήσεις σε συγκεκριμένη αγορά σημαίνει την απουσία τέτοιας αγοράς, δεδομένου ότι οι πωλήσεις σε αυτόν τον τομέα/αυτούς τους τομείς ανήκουν σε μια ευρύτερη αγορά, εν προκειμένω στη χονδρική αγορά καυσίμων.

- 19 Κατά την ΚΖΚ, από τον ορισμό που περιλαμβάνεται στο σημείο 15, στοιχείο α, των συμπληρωματικών διατάξεων του ΖΖΚ, και στο σημείο 2.3.1 της Μεθόδου προκύπτει σαφώς ότι η ύπαρξη ή μη διαφορετικών επιχειρησιακών δομών/οντοτήτων χονδρικής πώλησης αντίστοιχα για τις πωλήσεις υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης και τις πωλήσεις μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης δεν περιλαμβάνεται μεταξύ των ειδών αποδεικτικών στοιχείων που είναι κρίσιμα για την εκτίμηση του ζητήματος της εναλλαξιμότητας των δύο προϊόντων υπό το πρίσμα της ζήτησής τους. Επιπλέον, όπως προαναφέρθηκε, τα καύσιμα που πωλούνται υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης και εκείνα που πωλούνται μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης δεν είναι εναλλάξιμα ούτε βάσει των χαρακτηριστικών τους ούτε βάσει του προορισμού τους ή της τιμής τους.
- 20 Η Lukoil Bulgaria θεωρεί ότι η άποψη της ΚΖΚ ότι υπάρχουν δύο ξεχωριστές κάθετες αγορές προϊόντων, ήτοι το χονδρικό εμπόριο καυσίμων μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης και το χονδρικό εμπόριο καυσίμων υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης, καταρρίπτεται από τα αποτελέσματα του τεστ του υποθετικού μονοπωλητή (SSNIP). Στο πλαίσιο του ως άνω τεστ, όλα τα προϊόντα που πωλούνται στη χονδρική αγορά καυσίμων πετρελαίου εντάσσονται στην ίδια αγορά προϊόντων.
- 21 Η ΚΖΚ εκτιμά το ζήτημα της εναλλαξιμότητας με γνώμονα όχι μόνον τα αντικειμενικά χαρακτηριστικά των επίμαχων αγαθών και υπηρεσιών, αλλά και τις συνθήκες ανταγωνισμού και τη διάρθρωση της προσφοράς και της ζήτησης στην αγορά. Όπως εκτίθεται στο σημείο 2.3.3 της Μεθόδου, το τεστ του υποθετικού μονοπωλητή αποτελεί απλώς ένα από τα μέσα που χρησιμοποιούνται για τον ορισμό της σχετικής αγοράς. Για τον ορισμό της σχετικής γεωγραφικής αγοράς προϊόντων, το ως άνω τεστ στηρίζεται στην υπόθεση μιας ελάχιστης αλλά σημαντικής και διαρκούς αύξησης των τιμών του υπό εξέταση προϊόντος. Μια αύξηση τιμών από 5 σε 10 % θεωρείται ως τέτοια εάν οι όροι του ανταγωνισμού παρέμειναν οι ίδιοι κατά την υπό έρευνα περίοδο. Όσον αφορά την απαίτηση «άλλων ίσων όρων ανταγωνισμού», όπως έχει ήδη διαπιστώσει η ΚΖΚ, τα καύσιμα υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης και τα καύσιμα μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης δεν είναι εναλλάξιμα, λαμβανομένων υπόψη των χαρακτηριστικών τους, του προορισμού τους και των τιμών τους. Στο πλαίσιο αυτό, η ΚΖΚ εκτιμά ότι δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις για την εφαρμογή του τεστ, δεδομένου ότι οι διαφορές μεταξύ των

δύο ειδών καυσίμων συνιστούν ήδη από μόνες τους δύο ξεχωριστές υποαγορές καυσίμων.

Συνοπτική έκθεση του σκεπτικού της διατάξεως περί παραπομπής

- 22 Η διαπιστωθείσα υψηλή συγκέντρωση στη χονδρική αγορά καυσίμων και η έλλειψη σημαντικής δυναμικής της αγοράς στη θέση των μετεχόντων στην αγορά οδηγούν στο συμπέρασμα ότι η LUKOIL Bulgaria κατέχει δεσπόζουσα θέση στην εγχώρια χονδρική αγορά καυσίμων (βενζίνης κίνησης και ντίζελ κίνησης), η οποία επιτρέπει στην επιχείρηση να συμπεριφέρεται ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές της και τους πελάτες της και, ως εκ τούτου, να επηρεάζει τον ανταγωνισμό στις κάθετα συνδεδεμένες αγορές της αλυσίδας διανομής καυσίμων κίνησης.
- 23 Η Lukoil Bulgaria κατέχει δεσπόζουσα θέση στην υποαγορά του χονδρικού εμπορίου καυσίμων υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης, δεδομένου ότι είναι ο κύριος προμηθευτής των καυσίμων που παράγονται στην ημεδαπή και ότι τα καύσιμα διακινούνται σε μεγαλύτερες ποσότητες υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης, γεγονός που απαιτεί από μια επιχείρηση να έχει φορολογική αποθήκη προκειμένου να είναι σε θέση να θέσει τα εν λόγω καύσιμα σε ελεύθερη κυκλοφορία βάσει της φορολογικής νομοθεσίας.
- 24 Η απόφαση της KZK δεν περιέχει καμία διαπίστωση επί των πραγματικών περιστατικών όσον αφορά τους **μετέχοντες, το συνολικό μέγεθος της αγοράς και το μερίδιο αγοράς** της LUKOIL Bulgaria στην αγορά προηγούμενου σταδίου (χονδρική αγορά καυσίμων υπό καθεστώς αναστολής του ειδικού φόρου κατανάλωσης) και στην αγορά επόμενου σταδίου (χονδρική αγορά καυσίμων μετά την καταβολή του ειδικού φόρου κατανάλωσης) για ολόκληρη την υπό έρευνα περίοδο. Στην υπόθεση της κύριας δίκης, η KZK υπολόγισε (κατά την προσφεύγουσα βάσει εσφαλμένης μεθόδου και συνολικά ανακριβώς) το μέγεθος της αγοράς και το μερίδιο αγοράς της LUKOIL Bulgaria αποκλειστικά βάσει μίας ενιαίας χονδρικής αγοράς αποτελούμενης από δύο αγορές, ήτοι την αγορά προηγούμενου σταδίου και την αγορά επόμενου σταδίου.
- 25 Κατά την προσφεύγουσα, μια τέτοια προσέγγιση είναι αντίθετη προς το δίκαιο της Ένωσης, δεδομένου ότι μια παράνομη συμπίεση του περιθωρίου κέρδους θα αφορούσε τόσο την αγορά προηγούμενου σταδίου όσο και την αγορά επόμενου σταδίου και, επομένως, η KZK θα έπρεπε να την ορίσει σύμφωνα με τη μέθοδο που εφαρμόζεται για την οριοθέτηση της αγοράς, συμπεριλαμβανομένων των στοιχείων που αφορούν το μέγεθος της αγοράς, τους μετέχοντες στην αγορά και το μερίδιο αγοράς της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχείρησης. Κατά την προσφεύγουσα, η διαπίστωση της υπάρξεως δεσπόζουσας θέσεως μιας επιχείρησης χωρίς σαφή στοιχεία για το μερίδιό της στην αγορά αποκλείεται από το δίκαιο της Ένωσης, δεδομένου ότι ένα μικρό μερίδιο αγοράς συνηγορεί κατά της υπάρξεως δεσπόζουσας θέσεως.

- 26 Το αίτημα ερμηνείας που περιλαμβάνεται στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα είναι κρίσιμο διότι, αν η ΚΖΚ ήταν υποχρεωμένη, βάσει του δικαίου της Ένωσης, να διεξαγάγει έρευνα και να προβεί σε διαπιστώσεις επί των πραγματικών περιστατικών ως προς όλα τα κύρια χαρακτηριστικά των αγορών, προσδιορίζοντας τα μερίδια αγοράς, το μέγεθος της αγοράς και τους μετέχοντες στην αγορά για καθεμία από τις δύο σχετικές αγορές, και αν δεν εκπλήρωσε την εν λόγω υποχρέωση, τούτο θα καθιστούσε την προσβαλλόμενη απόφαση εσφαλμένη.
- 27 Η ΚΖΚ συμπεριέλαβε στην εθνική αγορά του χονδρικού εμπορίου καυσίμων δύο καύσιμα τα οποία δεν είναι εναλλάξιμα ούτε από την άποψη της ζήτησης ούτε από την άποψη της προσφοράς. Αυτό είναι σε γενικές γραμμές αντίθετο προς την προηγούμενη πρακτική της ΚΖΚ όσον αφορά την οριοθέτηση των αγορών καυσίμων στη Βουλγαρία σε συνάρτηση με τα επιμέρους επίπεδα της αγοράς, τις αγορές πρώτου επιπέδου (παραγωγή και εισαγωγή), τις αγορές δευτέρου επιπέδου (χονδρικό εμπόριο), τις αγορές τρίτου επιπέδου (λιανικό εμπόριο).
- 28 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι τα προϊόντα που δεν είναι εναλλάξιμα δεν ανήκουν γενικά στην ίδια αγορά προϊόντων, οπότε υπάρχουν τουλάχιστον δύο χονδρικές αγορές: μία αγορά για τη βενζίνη και μία αγορά για το ντίζελ, αλλά καμία ενιαία αγορά καυσίμων. Το ως άνω επιχείρημα επιβεβαιώνεται από το τεστ SSNIP, από την εφαρμογή του οποίου δεν προκύπτει βραχυπρόθεσμη μετατόπιση της ζήτησης, δεδομένου ότι ο τελικός καταναλωτής μπορεί να χρησιμοποιήσει μόνον το ένα καύσιμο και όχι το άλλο ([ο τελικός καταναλωτής] διαθέτει είτε βενζινοκινητήρα είτε κινητήρα ντίζελ).
- 29 Η ΚΖΚ αναγνωρίζει ότι τα καύσιμα διαφέρουν από τη σκοπιά του τελικού καταναλωτή. Μολονότι δεν αμφισβητεί, κατ' ουσίαν, ότι η βενζίνη και το ντίζελ δεν είναι εναλλάξιμα προϊόντα, θεωρεί ότι «οι έμποροι αποκομίζουν έσοδα, ανεξάρτητα από το ποιο από τα δύο καύσιμα αγοράζουν κυρίως». Επιπλέον, υποστηρίζει ότι «τα δύο αυτά προϊόντα [...] έχουν τον ίδιο προορισμό, δηλαδή τη μεταγενέστερη μεταπώληση, και τους ίδιους όρους διανομής στην αλυσίδα μέχρι τον τελικό καταναλωτή».
- 30 Η προσφεύγουσα φρονεί ότι η ΚΖΚ υπέπεσε σε **σφάλμα τυπικής λογικής** δεχόμενη ότι τα προϊόντα ανήκουν στην ίδια αγορά προϊόντων για τον λόγο ότι τα διάφορα προϊόντα αποφέρουν έσοδα, ότι μεταπωλούνται σε επίπεδο χονδρικού εμπορίου, πράγμα που είναι σύνηθες στο χονδρικό εμπόριο, και ότι οι αλυσίδες διανομής τους είναι πανομοιότυπες (μέσω των πρατηρίων καυσίμων).
- 31 Αν ήταν επιτρεπτή η συμπερίληψη της βενζίνης και του ντίζελ στην ίδια αγορά καυσίμων, τα καύσιμα προπάνιο-βουτάνιο και μεθάνιο, τα οποία έχουν εξίσου υψηλό ή και υψηλότερο μερίδιο αγοράς από τη βενζίνη στη Βουλγαρία, θα έπρεπε επίσης να συμπεριληφθούν στην εν λόγω αγορά. Η ΚΖΚ αντιτείνει ότι το προπάνιο-βουτάνιο και το μεθάνιο είναι μόνον εν μέρει εναλλάξιμα με τη βενζίνη και, ως εκ τούτου, δεν πρέπει να συμπεριληφθούν στην αγορά καυσίμων. Όσον αφορά το υγραέριο κίνησης (**προπάνιο-βουτάνιο, μεθάνιο**), η [ΚΖΚ] διαπίστωσε,

με τις αποφάσεις της (αριθ. 1059 του 2011, αριθ. 727 του 2017, αριθ. 313 του 2019), ότι **το εν λόγω καύσιμο είναι ελλιπές υποκατάστατο της βενζίνης κίνησης και ότι, ως εκ τούτου, δεν έχει συμπεριληφθεί στην παρούσα διαδικασία**. Κατά την προσφεύγουσα, το ντίζελ δεν αποτελεί υποκατάστατο της βενζίνης, αλλά συμπεριλήφθηκε σε κοινή σχετική αγορά προϊόντων με τη βενζίνη, οπότε δεν υπάρχει κανένας λόγος να μη συμπεριληφθεί στην εν λόγω αγορά ένα εν μέρει εναλλάξιμο καύσιμο. Η ΚΖΚ εφάρμοσε, επομένως, διπλά κριτήρια κατά την εκτίμησή της προκειμένου να αυξήσει το μερίδιο αγοράς της προσφεύγουσας.

- 32 Εξάλλου, το αίτημα ερμηνείας είναι επίσης κρίσιμο για την επίλυση της διαφοράς διότι, αν το δίκαιο της Ένωσης απαγορεύει στην ΚΖΚ να συμπεριλάβει στην αγορά προϊόντων καύσιμα τα οποία δεν μπορούν να υποκατασταθούν αμοιβαία για τους σκοπούς της εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, πράγμα το οποίο έπραξε συμπεριλαμβάνοντας τη βενζίνη και το ντίζελ σε μία κοινή αγορά προϊόντων, τούτο θα καθιστούσε την προσβαλλόμενη απόφαση εσφαλμένη. Αν γίνει δεκτή μια τέτοια προσέγγιση βάσει του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, η άρνηση της ΚΖΚ να συμπεριλάβει το προπάνιο-βουτάνιο και το μεθάνιο στην εν λόγω αγορά στερείται αντικειμενικής δικαιολογήσεως και καθιστά εσφαλμένο τον ορισμό της αγοράς καθώς και την απόφαση στο σύνολό της, δεδομένου ότι η βενζίνη και το ντίζελ δεν μπορούν να υποκατασταθούν πλήρως, ενώ η βενζίνη μπορεί εν μέρει να υποκατασταθεί από το προπάνιο-βουτάνιο και το μεθάνιο, και όλα αυτά τα καύσιμα συμμετέχουν στην εθνική αγορά καυσίμων, εφόσον αυτή υπάρχει.