

Predmet C-260/24**Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku sastavljen na temelju članka 98.
stavka 1. Poslovnika Suda****Datum podnošenja:**

15. travnja 2024.

Sud koji je uputio zahtjev:

Administrativen sad Sofia-oblast (Bugarska)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

15. travnja 2024.

Tužitelj:

LUKOIL Bulgaria EOOD

Tuženik:

Komisija za zaštita na konkurencijata

Predmet glavnog postupka

Tužba koju je podnio „LUKOIL Bulgaria” EOOD (u daljnjem tekstu: LUKOIL Bulgaria) protiv odluke br. 184/16.02.2023, koju je donijela Komisija za zaštita na konkurencijata (Tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja, Bugarska, u daljnjem tekstu: KZK) te kojom je utvrđena tužiteljeva povreda članka 21. Zakona za zaštitu na konkurencijata (Zakon za zaštitu tržišnog natjecanja, u daljnjem tekstu: ZZK) i članka 102. UFEU-a i izrečena mu novčana kazna.

Predmet i pravna osnova zahtjeva za prethodnu odluku

Tumačenje prava Unije u skladu s člankom 267. UFEU-a

Prethodna pitanja

1. Treba li članak 102. UFEU-a te načela pravâ obrane, pravne sigurnosti i zaštite legitimnih očekivanja, uključujući pretpostavku nedužnosti, tumačiti na način da su mjerodavna tržišta (tržišta na kojima je počinjena povreda) u slučaju

nedopuštenog istiskivanja marže (*margin squeeze*) **два vertikalno strukturirana tržišta, odnosno uzlazno tržište (*upstream market*) i silazno tržište (*downstream market*), te da tijelo za tržišno natjecanje upravo u pogledu tih dvaju mjerodavnih tržišta** prilikom formuliranja prigovora i konačne upravne odluke **treba utvrditi činjenice o veličini mjerodavnih tržišta, sudionicima na tim tržištima i tržišnim udjelima sudionika na tim tržištima, uključujući odgovarajuće tržišne udjele poduzetnika kojem predbacuje vladajući položaj na tržištu?**

2. Treba li članak 102. UFEU-a, u vezi s načelima pravâ obrane, pravne sigurnosti i zaštite legitimnih očekivanja, uključujući pretpostavku nedužnosti, tumačiti na način da se njime **u okviru postupka u skladu s člankom 102. UFEU-a zabranjuje da se proizvodi koji nisu međusobno zamjenjivi ni na strani potražnje ni na strani ponude uključe u jedno te isto nacionalno tržište proizvoda, kao što je to u ovom postupku učinio KZK na način da je u jedno tržište goriva uključio goriva dizel i benzin A-95H?**

3. Ako je dopušteno u jedno nacionalno tržište proizvoda uključiti goriva koja nisu međusobno zamjenjiva na strani ponude ni potražnje, je li dopušteno u tržište goriva ne uključiti treće glavno gorivo na tom nacionalnom tržištu, odnosno ukapljeni naftni plin propan-butan (LPG), koje na nacionalnom tržištu ima jednako velik tržišni udio kao benzin?

Navedene odredbe prava Unije i sudska praksa Suda

Ugovor o funkcioniranju Europske unije (u daljnjem tekstu: UFEU), osobito članak 102. drugi stavak točka (b) i članak 267.

Povelja Europske unije o temeljnim pravima, osobito članak 47.

Uredba Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima [101.] i [102.] Ugovora, osobito članci 3. i 27.

Komunikacija Komisije – Smjernice o provedbenim prioritetima Komisije u primjeni članka [102. UFEU-a] u vezi sa zlouporabom vladajućeg položaja isključivanjem konkurenata s tržišta, osobito točke 13. do 15., 75. i 82.

Presuda od 26. studenoga 1998., Bronner, C-7/97, EU:C:1998:569

Navedeni nacionalni propisi

Administrativnoprocesualen kodeks (Zakonik o upravnom postupku), osobito članci 6. i 168.

ZZK, osobito članak 8., članak 20. i članak 21. točke 2. i 5.

Zakon za akcizite i danačnite skladove (Zakon o trošarinama i trošarinskim skladištima)

Metoda za provedbu istraživanja tržišta i određivanje položaja poduzetnika na mjerodavnom tržištu, donesena odlukom KZK-a br. 393/21.04.2009 (u daljnjem tekstu: Metoda)

Sažet prikaz činjenica i postupka

- 1 KZK-u su upućeni upiti u kojima se od njega zahtijevalo da utvrdi eventualne povrede članka 21. ZZK-a i članka 102. UFEU-a koje je počinio LUKOIL Bulgaria; u listopadu 2021. obratio mu se „OMV Bulgaria” OOD zbog politike cijena u odnosu na veletrgovce kojom se konkurentne poduzetnike nastojalo potisnuti s tržišta, a u travnju 2022. uslijedila je pritužba društva „Insa Oil” EOOD zbog predatorskih cijena prilikom prodaje dizela i plinskih ulja. KZK je spojio ta dva postupka u jedan.
- 2 KZK je utvrdio da je LUKOIL Bulgaria na veleprodajnom tržištu goriva (automobilski benzin i plinsko ulje/dizel) na bugarskom državnom području vodeći na tržištu s relativno velikim tržišnim udjelom, koji je u pojedinačnim polugodištima razdoblja ispitivanja iznosio između [40 do 50] % i [50 do 60] %. Osim toga, u ispitivanom razdoblju na tom tržištu postojale su velike prepreke za ulazak potencijalnih i širenje postojećih konkurentnih poduzetnika. Preusmjeravanje na drugog dobavljača moguće je, ali tek u budućnosti i samo za određene regije te zemlje. Usto bi takav prelazak donio sa sobom znatne dodatne troškove za konkurentne poduzetnike i klijente društva LUKOIL Bulgaria.
- 3 KZK je ocijenio da je poslovanje društva LUKOIL Bulgaria obilježeno vertikalnom integracijom. Grupa poduzetnika LUKOIL djeluje duž cijelog lanca proizvodnje goriva, od proizvodnje do prodaje krajnjeg proizvoda. Tako, primjerice, LUKOIL Neftohim Burgas AD ima jedinu rafineriju sirove nafte na bugarskom državnom području te je istodobno najveći proizvođač pogonskih goriva u zemlji. Isto tako, LUKOIL Bulgaria ne djeluje samo kao veletrgovac, nego i kao upravitelj jednog od najvećih lanaca benzinskih postaja u zemlji. Grupa LUKOIL raspolaže logističkom, skladišnom i transportnom infrastrukturom koja je jedinstvena u zemlji, uz strateški zemljopisni položaj koji društvu LUKOIL Bulgaria osigurava iznimnu prednost u tržišnom natjecanju na području veleprodaje goriva te mu omogućuje veleprodaju na razini cijele zemlje uz vrlo niske troškove prijevoza.
- 4 Odlukom br. 184/16.02.2023 KZK je utvrdio da je LUKOIL Bulgaria povrijedio članak 21. ZZK-a i članak 102. UFEU-a na način da je zloupotrijebio vladajući položaj na tržištu i primijenio praksu istiskivanja marže u odnosu na konkurentne poduzetnike u veleprodaji goriva u zemlji, koja omogućuje sprečavanje, ograničavanje ili narušavanje slobodnog tržišnog natjecanja na tržištima goriva i nanošenje štete interesima potrošača.

- 5 KZK smatra da je Lukoil Bulgaria primijenio istiskivanje marže između dvaju vertikalno strukturiranih tržišta: podržista za distribuciju goriva (automobilski benzin i plinsko ulje/dizel) koja su puštena u potrošnju, odnosno nakon plaćanja trošarine (silazno tržište), i podržista za distribuciju goriva za koja trošarina nije plaćena i koja su se distribuirala u sustavu odgode plaćanja trošarine (uzlazno tržište). Cijene na silaznom tržištu niže su od cijena na uzlaznom tržištu, što dovodi do negativne marže i stoga do povrede u obliku istiskivanja marže (*margin squeeze*). KZK polazi od toga da LUKOIL Bulgaria ima vladajući položaj na uzlaznom tržištu (veleprodajno tržište goriva za koja nije plaćena trošarina) i na zajedničkom tržištu veleprodaje goriva.
- 6 LUKOIL Bulgaria podnio je tužbu protiv KZK-ove odluke sudu koji je uputio zahtjev, odnosno Administrativen sadu Sofia-oblast (Upravni sud regije Sofija, Bugarska).

Ključni argumenti stranaka glavnog postupka

- 7 Između stranaka sporno je kako treba definirati mjerodavno tržište. U nastavku se ukratko opisuju njihova razmatranja o svojstvima i posebnostima proizvoda, sudionicima na tržištu, razinama cijena, nepostojanju zasebnih struktura poduzetnika i rezultatima provedenog testa hipotetskog monopolista.
- 8 Tužitelj smatra da nije moguće razlikovati dva zasebna vertikalna tržišta proizvoda u segmentu veleprodaje goriva jer proizvodi koji se prodaju na veliko, s jedne strane, u sustavu odgode plaćanja trošarine i, s druge strane, nakon plaćanja trošarine imaju specifična svojstva i posebnosti. U stvarnosti postoji samo jedno veleprodajno tržište s dvama horizontalnim podržistima: (a) za dizel i (b) za benzin, propan-butan (ukapljeni naftni plin, poznat pod nazivom LPG (*liquefied petroleum gas*)) i metan. Takva podjela tržišta na temelju sustava oporezivanja u skladu sa Zakonom o trošarinama i trošarinskim skladištima odvija se mehanički. Goriva propan-butan i metan također bi se – u pogledu njihovih svojstava, namjene i cijene – moglo uključiti u tržište proizvoda, s obzirom na to da su međusobno zamjenjiva s benzinom za vozila. Neuzimanje u obzir tih goriva prilikom razgraničenja tržišta proizvoda dovelo je do znatnog povećanja tržišnog udjela društva LUKOIL Bulgaria jer to društvo samo u manjem opsegu distribuira te proizvode u okviru veleprodaje.
- 9 Osim toga, takva vertikalna segmentacija ne postoji u realnom gospodarstvu. Iz podnesenih dokaza jasno proizlazi da su klijenti u proizvoljnom mjesecu kupovali i dobivali tekuća goriva u skladu s dvama sustavima trošarina te da su usluge u obama slučajevima pod istim uvjetima bile potpuno identične, čime se potvrđuje zaključak da je riječ o samo jednom tržištu koje nije vertikalno segmentirano.
- 10 Tužitelj smatra da benzin i dizel nisu međusobno zamjenjivi jer se dizelsko vozilo ne može voziti na benzin i obrnuto. Vlasnik vozila s jednim tipom motora ne može brzo i jednostavno prijeći na drugo gorivo ako je ono povoljnije. Takav

prelazak bio bi moguć samo kad bi se to vozilo zamijenilo vozilom s drugim tipom motora koje se može napuniti povoljnijim gorivom.

- 11 Suprotno tomu, KZK smatra da benzin i dizel pripadaju zajedničkom tržištu proizvoda u pogledu određivanja cijene u veleprodaji goriva na koja se primjenjuju različiti sustavi oporezivanja a da pritom nije potrebna daljnja segmentacija. Čak i ako sa stajališta krajnjeg potrošača različita goriva imaju različitu namjenu, odnosno mogu se razgraničiti, oba proizvoda pripadaju zajedničkom tržištu proizvoda sa stajališta konkurentnih poduzetnika društva LUKOIL Bulgaria, koji su kao veletrgovci istodobno klijenti društva LUKOIL Bulgaria, jer trgovci ostvaruju prihode neovisno o tome koje od tih dvaju goriva pretežito kupuju. Osim toga, oba proizvoda imaju istu namjenu, odnosno naknadnu preprodaju, i iste uvjete distribucije u lancu do krajnjeg potrošača. Na strani ponude prodavatelj može početi nuditi jedan od tih dvaju proizvoda u slučaju porasta potražnje a da mu to ne prouzroči dodatne troškove. Kad je riječ o potražnji, veletrgovci kupuju ta dva goriva kako bi ih preprodali drugim trgovcima te na njih ne utječe potrošnja tih prodanih proizvoda, nego potražnja za njima.
- 12 KZK ne dijeli tužiteljevo mišljenje da u realnom gospodarstvu ne postoji razlika između prodaje goriva u sustavu odgode plaćanja trošarine i prodaje nakon plaćanja trošarine. Smatra da postupak oporezivanja i različita svojstva goriva (s udjelom biogoriva i bez njega) rezultiraju i različitim funkcionalnim namjenama goriva u sustavu odgode plaćanja trošarine i goriva nakon plaćanja trošarine te da se na tome temelji razgraničenje različitih razina veleprodaje goriva. Osim toga, u slučaju trgovine u sustavu odgode plaćanja trošarine nije predviđeno plaćanje trošarina jer je gorivo koje se na toj razini stavlja na tržište namijenjeno za otpremu u drugo trošarinsko skladište, odnosno za naknadnu preprodaju, a ne za izravnu potrošnju. Gorivo je mineralno ulje, nisu mu dodani zakonom propisani udjeli biogoriva te se može skladištiti tijekom duljeg razdoblja. Suprotno tomu, u slučaju distribucije nakon plaćanja trošarine klijenti nisu trgovci s trošarinskim skladištima, nego uglavnom benzinske postaje ili prijevoznici. Osim toga, kad tužitelj na temelju različitih postupaka oporezivanja utvrđuje različite popuste odnosno cijene, on zapravo sâm razlikuje između različitih razina/podtržišta veleprodaje goriva jer je popust dio cijene proizvoda, a cijena je pak jedan od obveznih čimbenika koje treba uzeti u obzir prilikom ocjene međusobne zamjenjivosti predmetnih proizvoda u okviru razgraničenja tržišta proizvoda.
- 13 Kad je riječ o autoplínu (propan-butan, metan), KZK je u svojim odlukama već utvrdio da je to gorivo nepotpuna zamjena za automobilski benzin na strani potražnje te ga stoga nije uključio u ovaj postupak. Propan-butan nije zemni plin, nego naftni derivat koji nastaje preradom nafte kao nusproizvod prilikom proizvodnje benzina i dizela. Njegova proizvodnja podložna je sezonskim oscilacijama koje se ne poklapaju s potražnjom za najvažnijim gorivima tako da rafinerije u određenim razdobljima dosežu granice svojih skladišnih kapaciteta. U tim slučajevima mogu birati između njegova uništenja i prodaje ispod tržišne vrijednosti. Državna agencija „Metrološki i tehnički nadzor“ (Državna agencija za mjeriteljski i tehnički nadzor, Bugarska) ne kontrolira kvalitetu

propan-butana/metana koji se upotrebljava kao gorivo za vozila jer za to gorivo ne postoji obvezujuća norma kakvoće koja odgovara normi za benzin i dizel.

- 14 LUKOIL Bulgaria tvrdi da sa stajališta sudionika na veleprodajnom tržištu goriva nije moguće razlikovati između dvaju zasebnih vertikalnih tržišta proizvoda u segmentu veleprodaje goriva. KZK ne navodi samo jednog sudionika koji djeluje na jednom od dvaju tržišta koja su navodno vertikalno strukturirana na veleprodajnom tržištu goriva, nego općenito navodi sudionike na cijelom veleprodajnom tržištu goriva. Točno je da takvo tržište postoji, ali je ono podijeljeno horizontalno prema proizvodima na tržište za dizel te tržište za benzin, propan-butan i metan. Sudionici na tom tržištu obuhvaćaju najmanje 270 gospodarskih subjekata koji su registrirani i aktivno djeluju u skladu sa Zakonom za gorivata (Zakon o gorivu). Na tom tržištu nema trgovaca koji kupuju goriva isključivo u sustavu odgode plaćanja trošarine ili isključivo nakon plaćanja trošarine.
- 15 KZK odgovara da se međusobna zamjenjivost robe/usluga o kojima je riječ ne određuje na temelju broja sudionika na mjerodavnom tržištu, uključujući broj i vrstu trgovaca prema sustavu oporezivanja u skladu s kojim distribuiraju određeno gorivo. Nije utvrdio specifičnu razliku između sudionika na dvama podtržištima, odnosno u sustavu odgode plaćanja trošarine ili nakon plaćanja trošarine, jer često jedan te isti poduzetnik djeluje na više od jedne razine distribucije goriva, što u svojim prigovorima potvrđuje i tužitelj. Kao sudionike na predmetnom tržištu KZK je utvrdio samo one poduzetnike koji isporučuju goriva namijenjena za prvotnu nacionalnu distribuciju jer se svakim daljnjim stavljanjem istih količina goriva na tržište iskrivljavaju brojke količina stavljenih na tržište. Upravo na toj prvoj razini nalaze se veletrgovci, koji nude najveće količine goriva i o kojima ovisi opseg prodaje goriva narednim sudionicima u lancu.
- 16 Tužitelj smatra da zbog razina cijena na veleprodajnom tržištu goriva nije moguće razgraničiti dva različita vertikalna tržišta proizvoda u segmentu veleprodaje goriva (razgraničenje između prodaje u sustavu odgode plaćanja trošarine i prodaje nakon plaćanja trošarine). Iz odgovora 30 sudionika na tržištu u veleprodaji goriva proizlazi da nijedan od njih ne razlikuje cijene na temelju toga je li plaćena trošarina na prodane proizvode. U gospodarstvu se razlikovanja cijena promatraju na drugom temelju, konkretno na temelju popusta na količinu i olakšica za plaćanje predujma (što primjenjuje i LUKOIL Bulgaria), povlaštenih cijena za odabrane klijente itd., ali nikad na temelju pitanja je li plaćena trošarina na robu.
- 17 KZK smatra da goriva u sustavu odgode plaćanja trošarine i goriva nakon plaćanja trošarine nisu međusobno zamjenjiva ni u pogledu cijene jer su goriva u sustavu odgode plaćanja trošarine, za razliku od goriva nakon plaćanja trošarine, koja sadržavaju udjele biogoriva i namijenjena su za krajnju potrošnju, u pravilu mineralna ulja, odnosno ne sadržavaju udjele biogoriva te se na njih ne primjenjuje trošarina tako da nisu spremna za potrošnju. S obzirom na velik iznos stopa trošarina i zbog udjela biogoriva, goriva nakon plaćanja trošarine znatno su

skuplja od goriva skladištenih u sustavu odgode plaćanja trošarine. Nadalje, KZK ne tvrdi da se proizvodima dvaju mjerodavnih podržišta trguje po istoj cijeni, nego da osnovni proizvod, odnosno mineralno gorivo, ima istu cijenu u obama slučajevima prodaje, to jest u sustavu odgode plaćanja trošarine i nakon plaćanja trošarine. Prilikom preprodaje goriva koje je LUKOIL Bulgaria kupio u sustavu odgode plaćanja trošarine veletrgovci nemaju nikakvu mogućnost ostvarivanja dobiti jer od društva LUKOIL Bulgaria dobivaju praktički nultu stopu popusta te se očekuje da cijenu goriva nakon plaćanja trošarine odrede na temelju sljedeće formule: cijena društva LUKOIL Bulgaria plus uvećanje. Uvećanje treba pokriti njihove troškove isporuke i dodavanja udjela biogoriva, uključujući gospodarske i administrativne rashode itd., koji ne nastaju prilikom prodaje goriva nakon plaćanja trošarine jer su već sadržani u prodajnim cijenama društva LUKOIL Bulgaria. Kad veletrgovci kupuju mineralno gorivo od društva LUKOIL Bulgaria u sustavu odgode plaćanja trošarine, ne mogu iskoristiti popust na gorivo nakon plaćanja trošarine, što ih čini nekonkurentnima u odnosu na LUKOIL Bulgaria na podržištu prodaje goriva nakon plaćanja trošarine jer njihove cijene trebaju sadržavati i navedene dodatne troškove koje je prije pokrивao popust na količinu koji je dodjeljivao LUKOIL Bulgaria. KZK stoga smatra da LUKOIL Bulgaria tom politikom primjenjuje praksu istiskivanja marže u odnosu na svoje klijente koji su mu istodobno konkurenti na podržištu veleprodaje goriva nakon plaćanja trošarine. U skladu s gospodarskim načelima u budućnosti će to dovesti do toga da će se tržišni udio tih veletrgovaca smanjiti u korist povećanja udjela društva LUKOIL Bulgaria jer će zbog pretrpljenih gubitaka vrlo vjerojatno obustaviti svoju djelatnost.

- 18 LUKOIL Bulgaria smatra da zbog nepostojanja različitih struktura poduzetnika kao prodajnih jedinica na obama navedenim tržištima, za koja KZK smatra da postoje, nije moguće razlikovati dva različita vertikalna tržišta proizvoda u segmentu veleprodaje goriva. Sve poslovanje ispitanih trgovaca na području veleprodaje, uključujući LUKOIL Bulgaria, obavljaju isti timovi na istim prodajnim mjestima s istim zaposlenicima itd. Nepostojanje gospodarske infrastrukture za prodaju na određenom tržištu znači da ne postoji takvo tržište jer je prodaja u tom segmentu/tim segmentima obuhvaćena većim tržištem, u ovom slučaju veleprodajnim tržištem goriva.
- 19 KZK smatra da iz definicije iz točke 15. podtočke (a) Dodatnih odredbi ZZK-a i iz točke 2.3.1. Metode proizlazi da postojanje ili nepostojanje različitih struktura poduzetnika/veleprodajnih jedinica za distribuciju u sustavu odgode plaćanja trošarine i nakon plaćanja trošarine nije vrsta dokaza koji su relevantni za ocjenu pitanja međusobne zamjenjivosti dvaju proizvoda u pogledu njihove potražnje. Osim toga, goriva koja se prodaju u sustavu odgode plaćanja trošarine i nakon plaćanja trošarine, kao što je prethodno opisano, nisu međusobno zamjenjiva ni u pogledu njihovih svojstava ni u pogledu njihove namjene ili cijene.
- 20 LUKOIL Bulgaria smatra da rezultati testa hipotetskog monopolista (SSNIP) opovrgavaju tezu KZK-a da postoje dva zasebna vertikalna tržišta proizvoda, odnosno veleprodaja goriva nakon plaćanja trošarine i veleprodaja goriva u

sustavu odgode plaćanja trošarine. U tom su testu svi proizvodi koji se prodaju na veleprodajnom tržištu goriva dobivenih od nafte svrstani u isto tržište proizvoda.

- 21 KZK ne ocjenjuje pitanje međusobne zamjenjivosti samo na temelju objektivnih svojstava predmetne robe i usluga, nego i na temelju uvjeta tržišnog natjecanja te strukture ponude i potražnje na tržištu. Kao što se to opisuje u točki 2.3.3. Metode, test hipotetskog monopolista samo je jedan od instrumenata za utvrđivanje mjerodavnog tržišta. Radi razgraničenja mjerodavnog zemljopisnog tržišta proizvoda, u tom se testu polazi od toga da je došlo do malog, ali značajnog i trajnog povećanja cijena analiziranog proizvoda. To obuhvaća povećanje cijene od 5 % do 10 % ako su uvjeti tržišnog natjecanja ostali isti u razdoblju na koje se odnosi ispitivanje. Kao što je KZK već utvrdio, kad je riječ o zahtjevu koji se odnosi na „ostale iste uvjete tržišnog natjecanja”, goriva u sustavu odgode plaćanja trošarine i goriva nakon plaćanja trošarine nisu međusobno zamjenjiva u pogledu njihovih svojstava, namjene i cijena. U tom kontekstu KZK smatra da uvjeti za primjenu testa nisu ispunjeni jer su razlike između dviju vrsta goriva već same po sebi razlog za postojanje dvaju zasebnih podržanih tržišta goriva.

Sažet prikaz obrazloženja zahtjeva za prethodnu odluku

- 22 Utvrđena visoka koncentracija na veleprodajnom tržištu goriva i nepostojanje značajnije tržišne dinamike u položaju sudionika na tržištu navode na zaključak da LUKOIL Bulgaria ima vladajući položaj na nacionalnom veleprodajnom tržištu goriva (automobilski benzin i dizel za motorna vozila) koji mu omogućuje da postupa neovisno o konkurentnim poduzetnicima i klijentima te da na taj način utječe na tržišno natjecanje na vertikalno povezanim tržištima distribucijskog lanca pogonskih goriva.
- 23 LUKOIL Bulgaria ima vladajući položaj na podržanom tržištu veleprodaje goriva u sustavu odgode plaćanja trošarine jer je glavni dobavljač goriva proizvedenih u zemlji i jer se gorivima u većim količinama trguje u sustavu odgode plaćanja trošarine, za što su poduzetniku potrebna trošarinska skladišta kako bi goriva mogao pustiti u potrošnju.
- 24 Odluka KZK-a ne sadržava činjenična utvrđenja o **sudionicima, ukupnoj veličini tržišta ni tržišnom udjelu** društva LUKOIL Bulgaria na uzlaznom tržištu (veleprodajno tržište goriva u sustavu odgode plaćanja trošarine) ni na silaznom tržištu (veleprodajno tržište goriva nakon plaćanja trošarine) za cijelo razdoblje ispitivanja. KZK je u glavnom postupku (prema tužiteljevu mišljenju na temelju pogrešne metode i u cijelosti netočno) izračunao veličinu tržišta i tržišni udio društva LUKOIL Bulgaria samo na temelju jedinstvenog veleprodajnog tržišta koje se sastoji od dvaju tržišta, i to od uzlaznog i silaznog tržišta.
- 25 Tužitelj smatra da takav pristup dovodi do povrede prava Unije jer se nedopušteno istiskivanje marže odnosi i na uzlazno i na silazno tržište te je KZK to istiskivanje marže stoga trebao utvrditi na temelju metode koja se primjenjuje na razgraničenje tržišta, uključujući podatke o veličini tržišta, sudionicima na tržištu i

tržišnom udjelu poduzetnika koji ima vladajući položaj. Prema tužiteljevu mišljenju, u skladu s pravom Unije isključena je mogućnost utvrđivanja poduzetnikova vladajućeg položaja ako se izričito ne navede njegov tržišni udio jer mali tržišni udio ne ide u prilog vladajućem položaju.

- 26 Zahtjev za tumačenje iz prvog prethodnog pitanja relevantan je jer je pobijana odluka pogrešna ako je KZK u skladu s pravom Unije trebao provesti ispitivanje i utvrditi činjenice o svim osnovnim svojstvima tržišta na način da utvrdi tržišne udjele, veličinu tržišta i sudionike za oba predmetna tržišta, a nije ispunio tu obvezu.
- 27 KZK je u nacionalno tržište veleprodaje goriva uključio dva goriva koja nisu međusobno zamjenjiva ni na strani potražnje ni na strani ponude. To se u cijelosti protivi dosadašnjoj praksi KZK-a u pogledu razgraničenja tržišta goriva u Bugarskoj na temelju pojedinačnih razina tržišta na tržišta prve razine (proizvodnja i uvoz), tržišta druge razine (veleprodaja) i tržišta treće razine (maloprodaja).
- 28 Tužitelj ističe da proizvodi koji nisu međusobno zamjenjivi općenito ne pripadaju istom tržištu proizvoda tako da postoje najmanje dva veleprodajna tržišta, i to za benzin i za dizel, ali ne i jedinstveno tržište goriva. Tu argumentaciju potvrđuje test SSNIP, čija primjena ne upućuje na kratkoročno preusmjeravanje potražnje jer krajnji potrošač može upotrebljavati samo jedno gorivo, a ne i drugo ([krajnji potrošač] raspolaže ili benzinskim ili dizelskim motorom).
- 29 KZK priznaje da se goriva razlikuju sa stajališta krajnjeg potrošača. Iako u biti ne osporava to da benzin i dizel nisu međusobno zamjenjivi proizvodi, pretpostavlja da „trgovci ostvaruju prihode neovisno o tome koju od tih dviju vrsta goriva pretežito kupuju”. Osim toga, tvrdi da „oba proizvoda imaju istu namjenu, odnosno naknadnu preprodaju, i iste uvjete distribucije u lancu do krajnjeg potrošača”.
- 30 Tužitelj smatra da je KZK počinio **formalno-logičku pogrešku** time što je pretpostavio da ti proizvodi pripadaju istom tržištu proizvoda jer se ostvaruju prihodi od različitih proizvoda, jer se preprodaju na razini veleprodaje, što je uobičajeno u veleprodaji, i jer su njihovi distribucijski lanci identični (preko benzinskih postaja).
- 31 Ako je dopušteno uključivanje benzina i dizela u isto tržište goriva, u to bi tržište trebalo uključiti i goriva propan-butan i metan, koja u Bugarskoj imaju jednako velik ili čak veći tržišni udio od benzina. Suprotno tomu, KZK navodi da su propan-butan i metan samo djelomično međusobno zamjenjivi benzinom te ih stoga ne treba uključiti u tržište goriva. Kad je riječ o autoplínu (**propan-butan, metan**), [KZK] je u svojim odlukama (br. 1059 iz 2011., br. 727 iz 2017. i br. 313 iz 2019.) utvrdio da **je to gorivo nepotpuna zamjena za benzin za motorna vozila te stoga nije uključeno u ovaj postupak**. Tužitelj smatra da dizel nije zamjena za benzin, ali je uključen u zajedničko mjerodavno tržište proizvoda s

benzinom, tako da ne postoji razlog za to da se djelomično zamjenjivo gorivo ne uključi u to tržište. Time je KZK u svojoj ocjeni primijenio dvostruka mjerila kako bi povećao tužiteljev tržišni udio.

- 32 Osim toga, zahtjev za tumačenje relevantan je za donošenje odluke i jer je pobijana odluka pogrešna ako se pravom Unije KZK-u, za potrebe primjene članka 102. UFEU-a, zabranjuje da u tržište proizvoda uključi međusobno nezamjenjiva goriva, što je učinio uključivanjem benzina i dizela u zajedničko tržište proizvoda. Ako je takav pristup dopušten u skladu s člankom 102. UFEU-a, KZK-ovo neuključivanje propan-butana i metana u tržište ne može se objektivno opravdati te definiciju tržišta i cijelu odluku čini pogrešnima jer su benzin i dizel potpuno međusobno nezamjenjivi, dok se benzin može djelomično zamijeniti propan-butanom i metanom te su sva ta navedena goriva prisutna na nacionalnom tržištu goriva, pod uvjetom da ono postoji.