

Zadeva C-260/24**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)
Poslovnika Sodišča****Datum vložitve:**

15. april 2024

Predložitveno sodišče:

Administrativen sad Sofia-oblast (Bolgarija)

Datum predložitvene odločbe:

15. april 2024

Tožeča stranka:

LUKOIL Bulgaria EOOD

Tožena stranka:

Komisia za zashtita na konkurencsiata

Predmet postopka v glavni stvari

Tožba družbe „LUKOIL Bulgaria“ EOOD (v nadaljevanju: LUKOIL Bulgaria) zoper sklep, ki ga je izdala Komisia za zashtita na konkurencsiata (komisija za varstvo konkurence, v nadaljevanju: KZK) št. 184/16. 2. 2023, s katerim je bila ugotovljena kršitev člena 21 Zakon za zashtita na konkurencsiata (zakon o varstvu konkurence, v nadaljevanju: ZZK) in člena 102 PDEU s strani tožeče stranke ter ji bila naložena globa.

Predmet in pravna podlaga predloga za sprejetje predhodne odločbe

Razlaga prava Unije na podlagi člena 267 PDEU

Vprašanja za predhodno odločanje

1. Ali je treba člen 102 PDEU ter načela pravice do obrambe, pravne varnosti in varstva legitimnih pričakovanj, vključno z domnevo nedolžnosti, razlagati tako, da sta ustrezna trga (trga, na katerih je bila storjena kršitev) v primeru nedopustnih

cenovnih škarij (*margin squeeze*) **dva vertikalno razdeljena trga, in sicer nabavni trg (*upstream market*) in prodajni trg (*downstream market*), in da mora organ, pristojen za konkurenco, prav v zvezi s tema ustreznima trgoma pri oblikovanju očitka in končne upravne odločbe ugotoviti dejansko stanje v zvezi z velikostjo teh trgov, njunimi udeleženci in tržnimi deleži udeležencev na teh trgih, vključno z ustreznimi tržnimi deleži družbe, ki ji očita prevladujoč položaj?**

2. Ali je treba člen 102 PDEU v povezavi z načeli pravice do obrambe, pravne varnosti in varstva legitimnih pričakovanj, vključno z domnevo nedolžnosti, razlagati tako, da **v okviru postopka na podlagi člena 102 PDEU ne dovoljuje, da se na isti nacionalni trg proizvodov vključijo proizvodi, ki niso zamenljivi niti z vidika povpraševanja niti z vidika ponudbe, kot je to storila KZK v obravnavanem postopku z vključitvijo dizelskega goriva in bencina A-95H na enotni trg goriv?**

3. Če je na enotni nacionalni trg proizvodov dovoljeno vključiti goriva, ki na strani ponudbe in povpraševanja niso zamenljiva, ali je dopustno, da se na trg goriv ne vključi tretjega glavnega goriva na tem nacionalnem trgu, utekočinjenega naftnega plina propan-butan (LPG), ki ima na nacionalnem trgu enak tržni delež kot bencin?

Navedene določbe prava Unije in sodna praksa Sodišča

Pogodba o delovanju Evropske unije (v nadaljevanju: PDEU), zlasti člen 102, drugi odstavek, točka (b), in člen 267

Listina Evropske unije o temeljnih pravicah, zlasti člen 47

Uredba Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov [101] in [102] Pogodbe, zlasti člena 3 in 27

Sporočilo Komisije – Navodila glede prednostnih nalog izvrševanja Komisije pri uporabi člena [102 PDEU] za izključevalna ravnanja, s katerimi prevladujoča podjetja zlorablja svoj položaj, zlasti točke od 13 do 15, 75 in 82

Sodba z dne 26. novembra 1998, Bronner, C-7/97, EU:C:1998:569

Navedene določbe nacionalnega prava

Administrativnoprotsesualen kodeks (zakonik o upravnem postopku), zlasti člena 6 in 168

Zakon za zaščita na konkurenciata (zakon o varstvu konkurence, v nadaljevanju: ZZK), zlasti člena 8 in 20 ter člen 21, točki 2 in 5

Zakon za aktsizite i danachnite skladove (zakon o trošarinah in trošarinskih skladiščih)

Metoda za izvedbo tržne raziskave in določitev položaja podjetij na upoštevem trgu, sprejeta s sklepom KZK št. 393/21. 4. 2009 (v nadaljevanju: metoda)

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka

- 1 KZK je prejela zahteve, v katerih je bila pozvana, naj ugotovi, ali je družba LUKOIL Bulgaria kršila člen 21 ZZK in člen 102 PDEU; oktobra 2021 je prejela pritožbo družbe „OMV Bulgaria“ OOD zaradi cenovne politike do veletrgovcev, katere cilj je bil izriniti konkurente s trga, aprila 2022 pa je sledila pritožba družbe „Insa Oil“ EOOD zaradi plenilskih cen pri prodaji dizelskega goriva in plinskega olja. KZK je oba postopka združila v en sam postopek.
- 2 KZK je ugotovila, da je družba LUKOIL Bulgaria vodilna družba na veleprodajnem trgu goriv (motornega bencina in plinskega olja/dizelskega goriva) na ozemlju Bolgarije z razmeroma visokim tržnim deležem, ki je v posameznih šestmesečnih obdobjih obdobja preiskave znašal med [40–50] % in [50–60] %. Poleg tega naj bi na tem trgu v preučevanem obdobju obstajale velike ovire za vstop potencialnih konkurentov in širitev obstoječih konkurentov. Res je, da naj bi bila preusmeritev k drugemu ponudniku mogoča, vendar šele v prihodnosti in samo za nekatere regije države. Poleg tega naj bi tak prehod pomenil znatne dodatne stroške za konkurente in stranke družbe LUKOIL Bulgaria.
- 3 Po navedbah KZK je za poslovne dejavnosti družbe LUKOIL Bulgaria značilna vertikalna integracija. Skupina podjetij LUKOIL naj bi bila dejavna v celotni verigi proizvodnje goriv, od proizvodnje do prodaje končnega proizvoda. Tako naj bi na primer družba LUKOIL Neftohim Burgas AD imela edino rafinerijo surove nafte na ozemlju Bolgarije in naj bi bila hkrati največja proizvajalka goriv za vozila v državi. Hkrati naj družba LUKOIL Bulgaria ne bi delovala le kot veletrgovec, temveč tudi kot upravljavec ene največjih verig bencinskih črpalk v državi. Skupina LUKOIL naj bi imela v državi edinstveno logistično, skladiščno in transportno infrastrukturo s strateško geografsko lego, ki naj bi družbi LUKOIL Bulgaria zagotavljala izjemno konkurenčno prednost pri veleprodaji goriv in ji omogočala veleprodajo po vsej državi z zelo nizkimi stroški prevoza.
- 4 KZK je s sklepom št. 184/16. 2. 2023 ugotovila, da je družba LUKOIL Bulgaria kršila člen 21 ZZK in člen 102 PDEU, ker naj bi zlorabila prevladujoči položaj na trgu in pri veleprodaji goriv na nacionalnem ozemlju zoper svoje konkurente uporabila cenovne škarje, ki naj bi lahko preprečevale, omejevale ali izkrivljale svobodno konkurenco na trgih goriv in škodile interesom potrošnikov.
- 5 Po mnenju KZK je družba LUKOIL Bulgaria uporabila učinek cenovnih škarij za dva vertikalno razdeljena trga: podtrg za distribucijo goriv (motorni bencin in plinsko olje/dizelsko gorivo), ki naj bi bila sproščena v porabo, to je po plačilu trošarine (prodajni trg), in podtrg za distribucijo goriv, za katera naj trošarina ne bi

bila plačana in ki naj bi se distribuirala pod režimom odloga plačila trošarine (nabavni trg). Cene na prodajnem trgu naj bi bile nižje od cen na nabavnem trgu, kar naj bi vodilo do negativne marže in s tem do obstoja kršitve v obliki cenovnih škarij (*margin squeeze*). KZK izhaja iz tega, da ima družba LUKOIL Bulgaria prevladujoč položaj na nabavnem trgu (veleprodajni trg goriv, za katera naj ne bi bila plačana trošarina) in na skupnem trgu veleprodaje goriv.

- 6 Družba LUKOIL Bulgaria je zoper sklep KZK vložila tožbo pri predložitvenem sodišču, Administrativen sad Sofia-oblast (upravno sodišče za upravni okraj Sofija, Bolgarija).

Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari

- 7 Stranki se ne strinjata glede tega, kako je treba opredeliti ustrezní trg. V nadaljevanju so na kratko predstavljene njune navedbe o značilnostih in posebnostih proizvodov, udeležencih na trgu, ravneh cen, neobstoju ločenih poslovnih struktur in rezultatih izvedenega preizkusa hipotetičnega monopolista.
- 8 Po mnenju tožeče stranke ni mogoče razlikovati med dvema ločenima vertikalnima trgoma proizvodov v segmentu veleprodaje goriv, ker naj bi imeli proizvodi, ki se prodajajo na debelo na eni strani pod režimom odloga plačila trošarine, po drugi strani pa po plačilu trošarine, specifične značilnosti in posebne lastnosti. Dejansko naj bi obstajal samo en veleprodajni trg z dvema horizontalnima podtrgoma: (a) za dizelsko gorivo in (b) za bencin, propan-butan (utekočinjeni naftni plin, LPG (liquefied petroleum gas)) in metan. Taka razdelitev trgov na podlagi davčne ureditve, določene z zakonom o trošarinah in trošarinskih skladiščih, naj bi bila mehanična. Gorivi propan-butan in metan bi lahko zaradi njunih lastnosti, namembnosti in cene prav tako mogoče vključiti v trg proizvodov, ki jih je mogoče nadomestiti z bencinom za motorna vozila. Zaradi neupoštevanja teh goriv pri opredelitvi trga proizvodov naj bi se močno povečal tržni delež družbe LUKOIL Bulgaria, saj naj bi družba te proizvode le v majhnem obsegu distribuirala prek veleprodaje.
- 9 Poleg tega naj taka vertikalna segmentacija v realnem gospodarstvu ne bi obstajala. Iz predloženih dokazov naj bi bilo jasno razvidno, da so stranke v poljubnem mesecu kupile in prejele tekoča goriva v okviru obeh trošarinskih režimov ter da so bile v obeh primerih storitve pod enakimi pogoji popolnoma enake, kar naj bi potrjevalo ugotovitev, da gre za enoten trg brez vertikalne segmentacije.
- 10 Tožeča stranka meni, da bencin in dizelsko gorivo nista zamenljiva, saj dizelsko vozilo ne more voziti na bencin in obratno. Lastnik vozila, opremljenega z določenim tipom motorja, naj ne bi mogel hitro in preprosto preiti na drugo gorivo, če bi bilo to ugodnejše. Taka sprememba bi bila mogoča le, če bi se to vozilo nadomestilo z vozilom z drugo vrsto motorja, ki bi ga bilo mogoče napolniti s cenejšim gorivom.

- 11 KZK nasprotno meni, da glede na veleprodajne cene goriv, za katera veljajo različni davčni režimi, bencin in dizelsko gorivo spadata na skupni trg proizvodov, ne da bi bila potrebna dodatna segmentacija. Čeprav naj bi imela različna goriva z vidika končnega potrošnika različne namene, kar pomeni, da jih je mogoče razlikovati, naj bi bila proizvoda z vidika konkurentov družbe LUKOIL Bulgaria, ki so kot veletrgovci hkrati tudi stranke družbe LUKOIL Bulgaria, del skupnega trga proizvodov, ker naj bi distributerji prejeli dohodke ne glede na to, katero od obeh goriv kupujejo primarno. Poleg tega naj bi imela oba proizvoda enak namen, in sicer nadaljnjo prodajo, in enake pogoje distribucije v verigi do končnega potrošnika. Na strani ponudbe naj bi lahko prodajalec, če se povpraševanje poveča, začel ponujati enega od obeh proizvodov, ne da bi mu nastali dodatni stroški. Kar zadeva povpraševanje, naj bi veletrgovci kupovali obe gorivi za nadaljnjo prodajo drugim distributerjem, nanje pa naj bi vplivalo povpraševanje in ne poraba proizvodov, ki jih ti prodajajo.
- 12 KZK se ne strinja s tožečo stranko, da v realnem gospodarstvu ni razlikovanja med prodajo goriv pod režimom odloga plačila trošarine in prodajo po plačilu trošarine. Meni, da postopek obdavčitve in različne značilnosti goriv (z deležem biomase in brez njega) povzročajo tudi razliko v funkcionalni uporabi med gorivi pod režimom odloga plačila trošarine in gorivi po plačilu trošarine ter določajo razmejitve različnih ravni veleprodaje goriv. Poleg tega naj za trgovanje pod režimom odloga plačila trošarine ne bi bilo predvideno plačilo trošarine, saj je gorivo, dano na trg na tej ravni, namenjeno prenosu v drugo trošarinsko skladišče, torej za nadaljnjo prodajo, in ne za neposredno porabo. Gorivo naj bi bilo mineralno olje, kateremu naj ne bi bili primešani deleži biomase, predpisani z zakonom, in naj bi ga bilo mogoče skladiščiti za daljše obdobje. Nasprotno pa naj stranke v primeru distribucije po plačilu trošarine ne bi bili distributerji s trošarinskimi skladišči, ampak predvsem bencinski servisi ali prevozna podjetja. Poleg tega naj bi tožeča stranka z določitvijo različnih popustov ali cen glede na različne postopke obdavčitve dejansko sama razlikovala med različnimi ravnimi/podtrgi veleprodaje goriv, saj naj bi bil popust del cene proizvoda, cena pa eden od obveznih dejavnikov, ki jih je treba upoštevati pri presoji zamenljivosti zadevnih proizvodov v okviru razmejitve trga proizvodov.
- 13 KZK naj bi v zvezi z utekočinjenim naftnim plinom (propan-butan, metan) že v svojih sklepih odločila, da naj bi bil ta na strani povpraševanja nepopoln nadomestek za motorni bencin, in naj ga zato ne bi vključila v obravnavani postopek. Propan-butan naj ne bi bil zemeljski plin, temveč naftni derivat, pridobljen s predelavo nafte, ki je stranski proizvod pri proizvodnji bencina in dizelskega goriva. Njegova proizvodnja naj bi bila podvržena sezonskim nihanjem, ki naj ne bi sovpadala s povpraševanjem po glavnih gorivih, zaradi česar naj bi rafinerije v določenih obdobjih dosegle meje svojih skladiščnih zmogljivosti. V teh primerih naj bi se lahko odločile, da ga uničijo ali prodajo po ceni, ki je nižja od tržne vrednosti. Darzhavna agentsia „Metrologichen i tehničeski nadzor“ (nacionalna agencija za meroslovni in tehnični nadzor, Bolgarija) naj ne bi nadzirala kakovosti propan-butana/metana, ki se uporablja kot

gorivo za vozila, saj naj ne bi obstajal zavezujoč standard kakovosti, ki bi ustrezal standardu za bencin in dizelsko gorivo.

- 14 Družba LUKOIL Bulgaria trdi, da z vidika udeležencev na veleprodajnem trgu goriv ni mogoče razlikovati med dvema ločenima vertikalnima trgoma proizvodov v segmentu veleprodaje goriv. KZK naj ne bi opredelila enega samega udeleženca, ki deluje na enem od obeh trgov, domnevno vertikalno organiziranih na veleprodajnem trgu goriv, temveč naj bi se na splošno sklicevala na udeležence na celotnem veleprodajnem trgu goriv. Res je, da naj bi tak trg obstajal, vendar naj bi bil horizontalno razdeljen po proizvodih na trg dizelskega goriva ter trg bencina, propan-butana in metana. Med udeleženci na tem trgu naj bi bilo vsaj 270 gospodarskih subjektov, registriranih in dejavnih v skladu z Zakon za gorivata (zakon o gorivih). Distributerji, ki kupujejo goriva izključno pod režimom odloga plačila trošarine ali izključno po plačilu trošarine, naj ne bi bili prisotni na tem trgu.
- 15 KZK nasprotuje, da naj zamenljivost zadevnega blaga/storitev ne bi bila odvisna od števila udeležencev na upoštevnem trgu, vključno s številom in vrsto distributerjev glede na davčni režim, v skladu s katerim distribuirajo zadevno gorivo. Pri tem naj ne bi posebej razlikovala med udeleženci na obeh podtrgih – pod režimom odloga plačila trošarine ali po plačilu trošarine, saj naj bi isto podjetje pogosto delovalo na več kot eni ravni distribucije goriv, kar naj bi potrdila tudi tožeča stranka v svojih očitkih. KZK naj bi med udeleženci na zadevnem trgu opredelila le podjetja, ki dobavljajo goriva, namenjena prvi domači distribuciji, saj naj bi vsako nadaljnje trženje istih količin goriv izkrivilo podatke o količinah, ki se tržijo na trgu. Prav na tej prvi ravni naj bi bili veletrgovci, ki naj bi ponujali največje količine goriva in od katerih naj bi bil odvisen obseg prodaje goriva nadaljnjim udeležencem v verigi.
- 16 Tožeča stranka meni, da zaradi ravni cen na veleprodajnem trgu goriv ni mogoče razlikovati med dvema različnima vertikalnima trgoma proizvodov v segmentu veleprodaje goriv (razlikovanje med prodajo pod režimom odloga plačila trošarine in prodajo po plačilu trošarine). Iz odgovorov 30 udeležencev na trgu veleprodaje goriv naj bi izhajalo, da nihče od njih ni razlikoval med cenami glede na to, ali je bila za prodane proizvode plačana trošarina. V gospodarstvu naj bi bile razlike v cenah zaznane na drugi podlagi – na podlagi količinskih rabatov in popustov za predujme (kar izvaja tudi družba LUKOIL Bulgaria), preferenčnih cen za izbrane stranke itd., nikoli pa na podlagi tega, ali je bila za blago plačana trošarina.
- 17 KZK meni, da goriva pod režimom odloga plačila trošarine in goriva po plačilu trošarine tudi cenovno niso zamenljiva, saj naj bi bila goriva pod režimom odloga plačila trošarine drugače kot goriva po plačilu trošarine, ki vsebujejo deleže biomase in so namenjena za končno porabo, praviloma mineralna olja, torej naj ne bi vsebovala deležev biomase in naj zanje ne bi veljala trošarina, tako da naj ne bi bila pripravljena za porabo. Ob upoštevanju visoke ravni trošarin in deleža biomase naj bi bila goriva po plačilu trošarine precej dražja od goriv, skladiščenih pod režimom odloga plačila trošarine. Poleg tega KZK ne trdi, da se s proizvodi

obeh zadevnih podtrgov trguje po isti ceni, temveč da ima osnovni proizvod, to je gorivo iz mineralnega olja, eno in isto ceno v obeh primerih distribucije – pod režimom odloga plačila trošarine in po plačilu trošarine. Pri nadaljnji prodaji goriva, kupljenega od družbe LUKOIL Bulgaria pod režimom odloga plačila trošarine, naj veletrgovci ne bi imeli možnosti ustvariti dobička, saj naj bi od družbe LUKOIL Bulgaria prejeli praktično ničelni popust, ceno goriva po plačilu trošarine pa bi morali oblikovati po naslednji formuli: cena družbe LUKOIL Bulgaria s pribitkom. Pribitek naj bi bil namenjen kritju njihovih stroškov za dobavo in dodajanje deleža biomase, vključno z ekonomskimi in administrativnimi stroški itd., ki naj ne bi nastali pri prodaji goriv po plačilu trošarine, saj naj bi že bili vključeni v prodajne cene družbe LUKOIL Bulgaria. Če bi veletrgovci od družbe LUKOIL Bulgaria kupovali mineralno gorivo pod režimom odloga plačila trošarine, ne bi mogli izkoristiti popusta na gorivo po plačilu trošarine, zaradi česar naj bi bili v primerjavi z družbo LUKOIL Bulgaria nekonkurenčni na podtrgu prodaje goriva po plačilu trošarine, saj naj bi morale njihove cene vključevati tudi zgoraj navedene dodatne stroške, ki naj bi bili prej kriti s količinskim popustom, ki ga je odobrila družba LUKOIL Bulgaria. KZK zato ugotavlja, da družba LUKOIL Bulgaria s to politiko uporablja učinek cenovnih škarij v razmerju do svojih strank, ki naj bi ji hkrati konkurirale na podtrgu veleprodaje goriv po plačilu trošarine. V skladu z ekonomskimi načeli naj bi to v prihodnosti privedlo do tega, da bi ti veletrgovci zmanjšali svoj tržni delež v korist povečanja deleža družbe LUKOIL Bulgaria, saj bi zaradi izgub, ki bi jih utrpeli, zelo verjetno prenehali s svojo dejavnostjo.

- 18 Družba LUKOIL Bulgaria meni, da ob odsotnosti različnih poslovnih struktur kot prodajnih subjektov na vsakem od obeh trgov, katerih obstoj predvideva KZK, ni mogoče razlikovati med dvema ločenima vertikalnima trgoma proizvodov v segmentu veleprodaje goriv. Vse veleprodajne dejavnosti vprašanih distributerjev, vključno z družbo LUKOIL Bulgaria, naj bi izvajale iste ekipe, na istih prodajnih mestih, z istimi zaposlenimi itd. Odsotnost obstoječe gospodarske infrastrukture za prodajo na določenem trgu naj bi pomenila, da takega trga ni, saj naj bi prodaja v tem segmentu/teh segmentih spadala na večji trg, v tem primeru na veleprodajni trg goriv.
- 19 Za KZK je iz opredelitve v točki 15(a) dopolnilnih določb k ZZK in iz točke 2.3.1 metode jasno, da obstoj ali neobstoj različnih poslovnih struktur/veleprodajnih enot za prodajo pod režimom odloga plačila trošarine oziroma po plačilu trošarine ne spada med vrste dokazov, ki so upoštevni za presojo vprašanja zamenljivosti dveh produktov v smislu njenega povpraševanja. Poleg tega naj, kot je bilo navedeno zgoraj, goriva, ki se prodajajo pod režimom odloga plačila trošarine, in goriva, ki se prodajajo po plačilu trošarine, ne bi bila zamenljiva niti po značilnostih niti po namenu ali ceni.
- 20 Družba LUKOIL Bulgaria meni, da trditvi KZK, da obstajata dva ločena vertikalna trga proizvodov, in sicer veleprodaja goriv po plačilu trošarine in veleprodaja goriv pod režimom odloga plačila trošarine, nasprotujejo rezultati preizkusa hipotetičnega monopolista (SSNIP). V okviru tega preizkusa naj bi bili

vsi proizvodi, ki se prodajajo na veleprodajnem trgu naftnih goriv, uvrščeni na isti trg proizvodov.

- 21 KZK vprašanja zamenljivosti ne presoja le na podlagi objektivnih značilnosti zadevnega blaga in storitev, temveč tudi na podlagi pogojev konkurence ter strukture ponudbe in povpraševanja na trgu. Kot je navedeno v točki 2.3.3 metode, naj bi bil preizkus hipotetičnega monopolista le eden od instrumentov, ki omogočajo opredelitev upoštevnega trga. Pri tem preizkusu naj bi se za razmejitev prostorsko upoštevnega trga proizvodov predpostavljalo, da je prišlo do rahlega, vendar znatnega in trajnega zvišanja cen analiziranega proizvoda. K temu naj bi sodilo zvišanje cen za 5 % do 10 %, če pogoji konkurence v obdobju, ki ga zajema preiskava, ostanejo enaki. Kar zadeva zahtevo „drugih enakih konkurenčnih pogojev“, kot naj bi KZK že ugotovila, naj goriva pod režimom odloga plačila trošarine in goriva po plačilu trošarine ne bi bila zamenljiva glede na njihove značilnosti, namen in ceno. V zvezi s tem KZK meni, da pogoji za uporabo preizkusa niso izpolnjeni, saj naj bi razlike med obema vrstama goriv že same po sebi tvorile dva ločena podtrga goriv.

Kratka predstavitev obrazložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe

- 22 Ugotovljena visoka koncentracija na veleprodajnem trgu goriv in neobstoje znatne dinamike trga v položaju udeležencev na trgu kažeta na to, da ima družba LUKOIL Bulgaria prevladujoč položaj na nacionalnem veleprodajnem trgu goriv (motorni bencin in dizelsko gorivo za motorna vozila), ki družbi omogoča, da ravna neodvisno od konkurentov in strank ter tako vpliva na konkurenco na vertikalno povezanih trgih distribucijske verige goriv za motorna vozila.
- 23 Družba LUKOIL Bulgaria ima prevladujoč položaj na podtrgu veleprodaje goriv pod režimom odloga plačila trošarine, saj je glavni dobavitelj doma proizvedenih goriv in z gorivi pod režimom odloga plačila trošarine trguje v velikih količinah, za kar družba potrebuje trošarinska skladišča, da lahko sprosti goriva v porabo.
- 24 Sklep KZK ne vsebuje nobenih ugotovitev o dejanskem stanju v zvezi z **udeleženci, celotnim obsegom trga in tržnim deležem** družbe LUKOIL Bulgaria na nabavnem trgu (veleprodajni trg goriv pod režimom odloga plačila trošarine) in na prodajnem trgu (veleprodajni trg goriv po plačilu trošarine) za celotno obdobje preiskave. V postopku v glavni stvari je KZK (po mnenju tožeče stranke na podlagi napačne metode in v celoti neustrezno) izračunala velikost trga in tržni delež družbe LUKOIL Bulgaria le na podlagi enotnega veleprodajnega trga, sestavljenega iz dveh trgov, in sicer nabavnega in prodajnega trga.
- 25 Po mnenju tožeče stranke je tak pristop v nasprotju s pravom Unije, saj naj bi nedopustni učinek cenovnih škarij vplival na nabavni in prodajni trg, zato bi ga morala KZK opredeliti v skladu z metodo za opredelitev trga, vključno z informacijami o velikosti trga, udeležencih na trgu in tržnem deležu podjetja s prevladujočim položajem. Tožeča stranka meni, da je ugotovitev obstoja prevladujočega položaja družbe brez izrecne navedbe njenega tržnega deleža

izključena s pravom Unije, saj naj bi majhen tržni delež govoril proti obstoju prevladujočega položaja.

- 26 Predlog za razlago iz prvega vprašanja za predhodno odločanje je upošteven, ker če bi morala KZK na podlagi prava Unije opraviti preiskavo in dejansko ugotoviti vse bistvene značilnosti trgov, tako da bi opredelila tržne deleže, velikost trga in udeležence na trgu za vsakega od obeh zadevnih trgov, in te obveznosti ne bi izpolnila, bi bil izpodbijani sklep napačen.
- 27 KZK je na nacionalni trg veleprodaje goriv vključila dve gorivi, ki nista zamenljivi niti na strani povpraševanja niti na strani ponudbe. To je na splošno v nasprotju s prejšnjo prakso KZK v zvezi z določitvijo trgov goriv v Bolgariji glede na posamezne tržne ravni, in sicer trge na prvi ravni (proizvodnja in uvoz), trge na drugi ravni (veleprodaja), trge na tretji ravni (maloprodaja).
- 28 Tožeča stranka trdi, da proizvodi, ki niso zamenljivi, na splošno ne spadajo na isti trg proizvodov, tako da naj bi obstajala vsaj dva veleprodajna trga: za motorni bencin in dizelsko gorivo, ne obstaja pa enotni trg za goriva. To utemeljitev potrjuje preizkus SSNIP, katerega uporaba naj ne bi razkrila kratkoročne spremembe povpraševanja, saj lahko končni potrošnik uporablja le eno gorivo, ne pa tudi drugega ((končni potrošnik) ima bodisi bencinski bodisi dizelski motor).
- 29 KZK priznava, da se goriva razlikujejo z vidika končnega potrošnika. Čeprav v bistvu ne izpodbija, da bencin in dizelsko gorivo nista zamenljiva proizvoda, meni, da „distributerji ustvarjajo prihodke ne glede na to, katero od obeh vrst goriva primarno kupujejo“. Poleg tega trdi, da imata „oba proizvoda enak namen, in sicer nadaljnjo prodajo, in enake pogoje distribucije v verigi do končnega potrošnika“.
- 30 Tožeča stranka meni, da je KZK storila **napako formalne logike** s tem, ko je domnevala, da spadajo proizvodi na isti trg proizvodov iz razlogov, ker vsi ustvarjajo prihodke, ker se jih prodaja naprej na ravni veleprodaje, kar je običajno za veleprodajo, in ker so njihove distribucijske verige enake (prek bencinskih servisov).
- 31 Če bi bila vključitev bencina in dizelskega goriva na isti trg goriv dopustna, bi bilo treba na ta trg vključiti tudi gorivi propan-butan in metan, ki imata v Bolgariji enako velik ali celo večji tržni delež kot bencin. KZK odgovarja, da sta propan-butan in metan le delno zamenljiva z bencinom in ju zato ni mogoče vključiti na trg goriv. V zvezi z utekočinjenim naftnim plinom (**propan-butan, metan**) je [KZK] v svojih sklepih (št. 1059 iz leta 2011, št. 727 iz leta 2017 in št. 313 iz leta 2019) odločila, da je **nepopolni nadomestek za motorni bencin in zato ni vključen v obravnavani postopek**. Po mnenju tožeče stranke dizelsko gorivo tudi ni nadomestek za bencin, vendar je bilo vključeno v skupni stvarno upoštevni trg z bencinom, zato naj ne bi bilo razloga, da na ta trg ne bi vključili delno zamenljivega goriva. KZK naj bi tako pri presoji uporabila dvojna merila, da bi povečala tržni delež tožeče stranke.

- 32 Poleg tega je predlog za razlago upošteven tudi zato, ker če pravo Unije KZK prepoveduje, da bi na trg proizvodov za uporabo člena 102 PDEU vključila nezamenljiva goriva, kar je storila z vključitvijo bencina in dizelskega goriva na skupni trg proizvodov, bi izpodbijani sklep postal napačen. Če je tak pristop v skladu s členom 102 PDEU dopusten, zavrnitev KZK, da bi na trg vključila propan-butan in metan, ni objektivno utemeljena, zaradi česar sta opredelitev trga in celoten sklep napačna, saj sta bencin in dizelsko gorivo popolnoma nezamenljiva, medtem ko je bencin delno zamenljiv s propan-butanom in metanom, vsa ta goriva pa sodelujejo na nacionalnem trgu goriv, če ta obstaja.

DELOVNI DOKUMENT