

Mål C-260/24**Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande i enlighet med artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler****Datum för ingivande:**

15 april 2024

Domstol som begär förhandsavgörande:

Administrativen sad Sofia-oblast (Bulgarien)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

15 april 2024

Sökande:

LUKOIL Bulgaria EOOD

Motpart:

Komisia za zashtita na konkurencsiata

Saken i det nationella målet

Målet rör en talan som väckts av ”LUKOIL Bulgaria” EOOD (nedan kallat Lukoil Bulgaria) mot beslut nr 184/16.02.2023 som antagits av Komisia za zashtita na konkurencsiata (kommissionen för konkurrensskydd, nedan kallad KZK), genom vilket KZK fastslog att Lukoil Bulgaria begått en överträdelse av artikel 21 i Zakon za zashtita na konkurencsiata (lag om konkurrensskydd, nedan kallad ZZK) och artikel 102 FEUF och bolaget påfördes böter.

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Tolkning av unionsrätten enligt artikel 267 FEUF

Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

1. Ska artikel 102 FEUF samt principerna om rätten till försvar, rättssäkerhet och skydd för berättigade förväntningar, inbegripet oskuldspresumtionen, tolkas på så sätt att de relevanta marknaderna (de marknader på vilka överträdelsen har

begåtts) där otillåten marginalpress (*margin squeeze*) tillämpats består av **två vertikala marknader, nämligen marknaden i föregående led (*upstream market*) och marknaden i efterföljande led (*downstream market*)**, och att det är **med avseende på just dessa två relevanta marknader** som konkurrensmyndigheten, när den formulerar sin anklagelse och det slutliga förvaltningsbeslutet, är skyldig att **fastställa de faktiska omständigheterna såvitt avser dessa marknaders storlek, marknadsaktörerna och deras marknadsandelar på marknaderna, inbegripet motsvarande marknadsandelar för det företag som konkurrensmyndigheten anser har en dominerande ställning på marknaden?**

2. Ska artikel 102 FEUF jämförd med principerna om rätten till försvar, rättssäkerhet och skydd för berättigade förväntningar, inbegripet oskuldspresumtionen, tolkas på så sätt att det **inom ramen för ett förfarande enligt artikel 102 FEUF inte är tillåtet att i en och samma nationella produktmarknad inkludera produkter som inte är utbytbara vare sig på efterfrågesidan eller utbudssidan, såsom KZK har gjort i förevarande mål genom att fastställa att dieselbränslen och A-95H-bensin ingår i en enda marknad för bränslen?**

3. Om det är tillåtet att fastställa att en enda nationell produktmarknad innefattar bränslen som inte är utbytbara vare sig på efterfrågesidan eller utbudssidan, är det då tillåtet att i produktmarknaden för bränslen inte inkludera det tredje huvudsakliga bränslet på denna nationella marknad, nämligen gasol bestående av propan och butan (LPG), som har en lika stor marknadsandel som bensin på den nationella marknaden?

Anförda unionsbestämmelser och anförd praxis från EU-domstolen

Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF), särskilt artikel 102 andra stycket b och artikel 267

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, särskilt artikel 47

Rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna [101] och [102] i fördraget, särskilt artiklarna 3 och 27

Meddelande från kommissionen – Vägledning om kommissionens prioriteringar vid tillämpningen av artikel [102 FEUF] på företags missbruk av dominerande ställning genom utestängande åtgärder, särskilt punkterna 13–15, 75 och 82

Dom av den 26 november 1998, Bronner, C-7/97, EU:C:1998:569

Anförda nationella bestämmelser

Administrativnoprotsesualen kodeks (förvaltningsprocesslagen), särskilt artiklarna 6 och 168

Zakon za zashtita na konkurentsiaata (lag om konkurrensskydd, ZZK), särskilt artikel 8, artikel 20 och artikel 21 punkterna 2 och 5

Zakon za aktsizite i danachnite skladove (lag om punktskatter och skatteupplag)

Metod för att genomföra en marknadsundersökning och fastställa företags ställning på den relevanta marknaden, antagen genom KZK:s beslut nr 393/21.04.2009 (nedan kallad metoden)

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet

- 1 Inledningsvis mottog KZK ansökningar som avsåg fastställelse av påstådda överträdelser som begåtts av Lukoil Bulgaria mot artikel 21 ZZK och artikel 102 i FEUF. I oktober 2021 ingav ”OMV Bulgaria” OOD en ansökan till KZK i vilken bolaget gjorde gällande att Lukoil Bulgaria tillämpade en prispolitik gentemot grossister som var avsedd att utestänga konkurrenter från marknaden, och i april 2022 ingav ”Insa Oil” EOOD ett klagomål avseende underprissättning vid försäljning av diesel och dieselolja. KZK förenade de båda förfarandena till ett enda förfarande.
- 2 KZK konstaterade att Lukoil Bulgaria var marknadsledande på den bulgariska marknaden för partihandel med bränsle (bensin och dieselolja/diesel) med en relativt stor marknadsandel som låg mellan [40–50] procent och [50–60] procent under de enskilda halvårsperioder då undersökningen genomfördes. Dessutom fanns det höga hinder för potentiella konkurrenters inträde och befintliga konkurrenters expansion på denna marknad under den undersökta perioden. Det vore visserligen möjligt att byta till en annan leverantör, men endast för framtiden och endast i vissa regioner i landet. Dessutom skulle en sådan förändring medföra avsevärda merkostnader för Lukoil Bulgarias konkurrenter och kunder.
- 3 Enligt KZK:s bedömning kännetecknas Lukoil Bulgarias affärsverksamhet av vertikal integration. Lukoil-koncernen bedriver verksamhet längs hela produktionskedjan för motorbränslen, från tillverkning till försäljning av slutprodukten. Till exempel äger Lukoil Neftohim Burgas AD det enda råoljeraffinaderiet i Bulgarien och är också den största tillverkaren av fordonsbränslen i landet. Samtidigt bedriver Lukoil Bulgaria inte endast grossistverksamhet, utan är även innehavare av en av de största bensinstationskedjorna i landet. Lukoil-koncernen har en för landet unik logistik-, lager-, och transportinfrastruktur som befinner sig i ett strategiskt geografiskt läge, vilket ger Lukoil Bulgaria en exceptionell konkurrensfördel inom sektorn för

partihandel med bränsle och gör det möjligt för bolaget att distribuera bränsle i grossistledet på nationell nivå med mycket låga transportkostnader.

- 4 I beslut nr 184/16.02.2023 konstaterade KZK att Lukoil Bulgaria gjort sig skyldig till en överträdelse av artikel 21 ZZK samt artikel 102 FEUF, vilken bestod i missbruk av en dominerande ställning och i att tillämpa marginalpress gentemot sina konkurrenter i sektorn för partihandel med bränsle inom landet, vilket kunde hindra, begränsa eller snedvrída den fria konkurrensen på marknaderna för bränsle och skada konsumenternas intressen.
- 5 KZK anser att Lukoil Bulgaria tillämpat marginalpress mellan två vertikala marknader: delmarknaden för försäljning av bränsle (bensin och dieselolja/diesel) som frisläppts för konsumtion, det vill säga efter att punktskatt betalats (marknad i efterföljande led) och delmarknaden för försäljning av bränsle för vilket punktskatt inte betalats i enlighet med uppskovsreglerna (marknad i föregående led). Priserna i det efterföljande ledet är lägre än priserna i det föregående ledet, vilket resulterar i en negativ marginal och därmed till att det föreligger en överträdelse i form av marginalpress (*margin squeeze*). KZK anser att Lukoil Bulgaria har en dominerande ställning på marknaden i föregående led (marknaden för partihandel med bränsle för vilket punktskatt inte har betalats) och på den gemensamma marknaden för partihandel med bränsle.
- 6 Lukoil Bulgaria överklagade KZK:s beslut till den hänskjutande domstolen, Administrativen sad Sofia-oblast (Förvaltningsdomstolen i regionen Sofia, Bulgarien).

Parternas huvudargument

- 7 Parterna är oeniga om hur den relevanta marknaden ska definieras. Nedan presenteras kortfattat parternas argument beträffande produkternas egenskaper och särdrag, marknadsaktörerna, prisnivåerna, avsaknaden av separata företagsstrukturer och resultatet av det hypotetiska monopolisttestet.
- 8 Lukoil Bulgaria anser att det inte möjligt att särskilja mellan två vertikala produktmarknader inom segmentet partihandel med bränsle, eftersom de produkter som säljs i grossistledet enligt reglerna om punktskatteuppskov å ena sidan och efter att punktskatt har betalats å andra sidan har vissa egenskaper och särdrag som skiljer dem åt. Bolaget har gjort gällande att det endast finns en grossistmarknad med två horisontella delmarknader: a) för diesel och b) för bensin, propan-butan (gasol, även kallat LPG [Liquefied petroleum gas]) och metan. En sådan uppdelning av marknaderna är en nödvändig följd av den skatteordning som föreskrivs i lagen om punktskatter och skatteupplag. Bränslena propan-butan och metan kan med beaktande av deras egenskaper, användningsområde och pris också anses omfattas av produktmarknaden, då de är utbytbara med fordonsbränsle. Följden av att ovannämnda bränslen inte beaktades i samband med avgränsningen av produktmarknaden innebar en kraftig

överskattning av Lukoil Bulgarias marknadsandel, eftersom bolaget endast bedriver partihandel med dessa produkter i mindre omfattning.

- 9 Dessutom finns inte sådan vertikal segmentering i den reala ekonomin. Det framgår entydigt av den bevisning som lagts fram att kunderna under varje undersökt månad köpte och erhöll flytande bränsle som omfattades av båda punktskatteordningarna och att prestationerna i båda fallen var helt identiska och tillhandahölls på samma villkor, vilket bekräftar slutsatsen att det rör sig om en enda marknad utan vertikal segmentering.
- 10 Lukoil Bulgaria har vidare gjort gällande att bensin och diesel inte är utbytbara, eftersom en diesebil inte kan köras på bensin och vice versa. Ägaren till ett fordon som är utrustat med en motortyp kan inte snabbt och enkelt byta till det andra bränslet om det skulle vara billigare. Ett sådant byte är endast möjligt om fordonet byts ut mot ett fordon med den andra motortypen som kan tankas med det billigare bränslet.
- 11 KZK anser däremot att bensin och diesel, med hänsyn till prissättningen på marknaden för partihandel med bränslen som omfattas av olika skatteregler, ska inkluderas i en gemensam produktmarknad, utan att det krävs någon ytterligare segmentering. Från slutkonsumentens perspektiv har de olika bränslena visserligen olika användningsområden, vilket med andra ord innebär att de kan särskiljas. Från Lukoil Bulgarias konkurrenters perspektiv hör de båda produkterna däremot till en gemensam produktmarknad, då konkurrenterna som är kunder till Lukoil Bulgaria samtidigt är distributörer och således genererar intäkter oberoende av vilket av de båda bränslena de köper i första hand. Dessutom är båda produkterna avsedda att användas på samma sätt, nämligen för senare återförsäljning, och omfattas av identiska distributionsvillkor i kedjan fram till slutkonsumenten. På utbudssidan kan säljaren, om efterfrågan ökar, börja erbjuda den ena eller den andra av de två produkterna till försäljning utan att det medför några ytterligare kostnader för denne. Vad gäller efterfrågan köper grossisterna in båda drivmedlen för att sälja dem vidare till andra distributörer. De påverkas således varken av efterfrågan på eller konsumtionen av de produkter som distributörerna säljer.
- 12 KZK delar inte Lukoil Bulgarias uppfattning att det i den reala ekonomin inte görs någon åtskillnad mellan försäljning av bränsle som omfattas av punktskatteuppskov och försäljning efter att punktskatt har betalats. KZK anser att det på grundval av skattereglerna och bränslenas olika egenskaper (med respektive utan bioandel) även är möjligt att fastställa att bränsle som omfattas av punktskatteuppskov och bränsle för vilket punktskatt betalats har olika funktionella användningsområden, och att detta i sin tur utgör grunden för att avgränsa de olika marknadsnivåerna inom sektorn för partihandel med bränsle. Vidare föreskrivs inte heller att punktskatt ska betalas för transaktioner som omfattas av punktskatteuppskov, eftersom det bränsle som släpps ut på marknaden i detta led är avsett att överföras till ett annat skatteupplag, det vill säga för senare återförsäljning och inte för direkt konsumtion. Bränslet i detta led är en

mineralolja, har inte blandats för att uppnå den lagstadgade bioandelen och kan lagras under en längre tidsperiod. Vid försäljning efter att punktskatt betalats är kunderna däremot inte längre distributörer med skatteupplag, utan främst bensinstationer och transportföretag. Dessutom skiljer Lukoil Bulgaria själv i praktiken mellan de olika nivåerna/delmarknaderna inom partihandeln med bränsle genom att tillämpa olika rabatter eller priser beroende på vilken av skattereglerna som tillämpas. Rabatten utgör nämligen en del av produktpriset och priset är i sin tur en av de obligatoriska faktorerna som ska beaktas vid bedömningen av om de berörda produkterna är utbytbara i samband med att produktmarknaden definieras.

- 13 Vad gäller motorgas (propan-butan, metan) har KZK redan i tidigare beslut konstaterat att denna gas är ett ofullständigt substitut för bensin på efterfrågesidan och har således inte har beaktat den i förevarande förfarande. Propan-butan är inte en naturgas utan en petroleumprodukt som härrör från bearbetning av råolja och uppstår som en biprodukt vid tillverkning av bensin och diesel. Tillverkningen är föremål för säsongsmässiga variationer som inte sammanfaller med efterfrågan på de viktigaste bränslena, vilket medför att raffinaderierna når gränserna för sin lagringskapacitet vid vissa tidpunkter. När det sker kan tillverkarna välja mellan att antingen förstöra den överskjutande mängden eller sälja den till ett pris som understiger marknadsvärdet. Produktkvaliteten på propan-butan/metan som används som bränsle för fordon kontrolleras inte av Darzhavna agentsia "Metrologichen i tehnicheski nadzor" (den statliga myndigheten för mätteknik och teknisk övervakning, Bulgarien), eftersom det inte finns någon bindande kvalitetsstandard för denna produkt som motsvarar den för bensin och diesel.
- 14 Lukoil Bulgaria har gjort gällande att marknadsaktörerna på marknaden för partihandel med bränsle anser att det inte är möjligt att särskilja mellan två olika vertikala produktmarknader inom segmentet partihandel med bränsle. KZK har inte identifierat en enda aktör som är verksam på en av de två marknader som påstås vara vertikalt segmenterade på marknaden för partihandel med bränsle, utan hänvisar allmänt till aktörerna på den övergripande marknaden för partihandel med bränsle. Det finns visserligen en sådan marknad, men den är uppdelad horisontellt i produktmarknader, nämligen en marknad för diesel och en marknad för bensin, propan-butan och metan. På denna marknad finns minst 270 verksamma marknadsaktörer som är registrerade i enlighet med Zakon za gorivata (bränslelagen). På denna marknad finns inga aktörer som uteslutande köper bränsle som omfattas av punktskatteuppskov eller uteslutande köper bränsle för vilket punktskatt betalats.
- 15 KZK har invänt att de aktuella varornas/tjänsternas utbytbarhet inte fastställs på grundval av antalet aktörer på den relevanta marknaden, inbegripet antalet och typen av distributörer beroende vilken skattereglering som tillämpas på bränslet som de distribuerar. KZK gjorde inte någon konkret åtskillnad mellan aktörerna på de två delmarknaderna – med punktskatteuppskov eller efter att punktskatt betalats – eftersom ett och samma företag ofta är verksamt i mer än ett led i bränsledistributionen, vilket Lukoil Bulgaria för övrigt har bekräftat i sina

invändningar. Bland aktörerna på respektive marknad identifierade KZK endast de företag som levererade bränsle avsett för den första inhemska distributionen, då all senare försäljning av samma bränslemängder skulle snedvrída siffrorna för de kvantiteter som säljs på marknaden. De grossister som erbjöd de största bränslevolymerna till försäljning befann sig i just detta första led. De är avgörande för omfattningen av bränsleförsäljningen till aktörer i efterföljande led i distributionskedjan.

- 16 Lukoil Bulgaria anser att det till följd av prisnivåerna på marknaden för partihandel med bränsle inte är möjligt att särskilja mellan två olika vertikala produktmarknader inom segmentet partihandel med bränsle (avgränsning mellan försäljning som omfattas av punktskatteuppskov och försäljning efter att punktskatt har betalats). Det framgår av svaren från 30 marknadsaktörer som bedriver partihandel med bränsle att ingen av dem differentierar sin prissättning beroende på om punktskatt har betalats för de sålda varorna eller inte. I ekonomin är det vanligt att observera skillnader i prissättning av andra skäl – på grundval av volymrabatter och rabatter för förskottsbetalning (vilket även praktiseras av Lukoil Bulgaria), förmånliga priser för utvalda kunder, och så vidare – men aldrig beroende på huruvida punktskatt har betalats på varorna eller inte.
- 17 KZK anser att bränsle som omfattas av punktskatteuppskov och bränsle för vilket punktskatt har betalats inte heller är utbytbara med avseende på priset, eftersom bränslen som omfattas av punktskatteuppskov – i motsats till bränslen för vilka punktskatt betalats, som innehåller bioandelar och är avsedda för slutkonsumtion – i regel är mineraloljor, vilket innebär att de inte innehåller bioandelar och att punktskatt inte ska erläggas för dem, och att de således inte är färdiga för konsumtion. Med hänsyn till de höga punktskattesatserna och på grund av bioandelen är bränslena betydligt dyrare efter att punktskatt har betalats jämfört med bränslen som lagras enligt uppskavsreglerna. Vidare har KZK inte påstått att produkterna på de två relevanta delmarknaderna handlas till samma pris, utan att basprodukten, det vill säga det mineraloljebaserade bränslet, har samma pris i båda fallen, det vill säga såväl vid försäljning som omfattas av punktskatteuppskov som vid försäljning efter att punktskatt har betalats. Grossisterna skulle i praktiken inte ha någon möjlighet att generera vinst vid vidareförsäljning av bränsle som förvärvats från Lukoil Bulgaria med tillämpning av uppskavsreglerna, eftersom de i praktiken får en nollrabatt från Lukoil Bulgaria och priset på bränslet efter att punktskatten betalats beräknas enligt följande formel: Lukoil Bulgarias pris plus påslag. Påslaget är avsett att täcka bolagets kostnader för leverans och blandning med bioandelen, inbegripet ekonomiska, administrativa, och andra kostnader som inte uppkommer i samband med försäljning av bränsle för vilket punktskatt betalats, då de redan ingår i Lukoil Bulgarias försäljningspriser. Om grossisterna köper mineraloljebaserat bränsle som omfattas av punktskatteuppskov från Lukoil Bulgaria har de inte möjlighet att utnyttja rabatten som bolaget ger på bränsle för vilket punktskatt betalats, vilket gör det omöjligt för dem att konkurrera med Lukoil Bulgaria på delmarknaden för försäljning av bränsle för vilket punktskatt betalats, eftersom deras priser även måste täcka de ovannämnda extrakostnaderna som tidigare täcktes av den

volymrabatt som tillämpas av Lukoil Bulgaria. KZK anser således att Lukoil Bulgaria, genom den prispolitik som redogjorts för ovan, tillämpar marginalpress gentemot sina kunder som samtidigt är konkurrenter till företaget på delmarknaden för partihandel med bränsle för vilket punktskatt betalats. Det följer av ekonomiska principer att detta skulle leda till att dessa grossisters marknadsandelar minskar i framtiden, medan Lukoil Bulgaria kommer att öka sin marknadsandel, eftersom grossisterna med största sannolikhet skulle upphöra med sin verksamhet som en följd av de förluster som uppstår för dem.

- 18 Lukoil Bulgaria anser att det inte är möjligt att särskilja mellan två olika vertikala produktmarknader inom segmentet partihandel med bränsle, eftersom det saknas särskilda företagsstrukturer som fungerar som försäljningsenheter på var och en av dessa två marknader. KZK har emellertid i sin bedömning utgått från att sådana strukturer existerar. All partihandelsverksamhet som bedrivs av de tillfrågade distributörerna, däribland Lukoil Bulgaria, utförs av samma team, på samma försäljningsställen, med samma medarbetare och så vidare. Avsaknaden av en befintlig ekonomisk infrastruktur för försäljning på en viss marknad innebär att det inte finns någon sådan marknad, eftersom försäljningen i detta eller dessa segment ingår i en större marknad, i detta fall marknaden för partihandel med bränsle.
- 19 KZK anser att det framgår av definitionen i punkt 15 a i tilläggsbestämmelserna till ZZK och av punkt 2.3.1 i metoden att förekomsten eller frånvaron av olika företagsstrukturer/grossistenheter för försäljning av bränsle som omfattas av punktskatteuppskov respektive bränsle för vilket punktskatt betalats inte är en omständighet som är relevant för att bedöma frågan om två produkter är utbytbara på efterfrågesidan. Såsom angetts ovan är bränsle som säljs under punktskatteuppskov och bränsle som säljs efter att punktskatt betalats inte utbytbara med avseende på vare sig egenskaper, användning eller pris.
- 20 Lukoil Bulgaria anser att KZK:s uppfattning att det finns två separata vertikala produktmarknader, nämligen partihandel med bränsle för vilket punktskatt betalats och partihandel med bränsle som omfattas av punktskatteuppskov, motbevisas av resultaten av det hypotetiska monopolisttestet (SSNIP). Enligt detta test ska samtliga varor som säljs på grossistmarknaden för petroleumbaserade bränslen anses tillhöra samma produktmarknad.
- 21 KZK:s bedömning av frågan om utbytbart grundas däremot inte enbart på de berörda varornas och tjänsternas objektiva egenskaper, utan även på konkurrensvillkoren och strukturen för utbud och efterfrågan på marknaden. Såsom framgår av punkt 2.3.3 i metoden är det hypotetiska monopolisttestet endast ett av de instrument som används för att definiera den relevanta marknaden. Syftet med testet är att avgränsa den relevanta geografiska produktmarknaden genom att analysera följderna av en liten men varaktig prishöjning för den berörda produkten. [Om en] prishöjning på 5–10 procent [är lönsam, talar det för att den relevanta marknaden avgränsats korrekt], under förutsättning att övriga konkurrensvillkor varit oförändrade under den period som

undersökningen avser. Vad gäller kravet på att ”övriga konkurrensvillkor varit oförändrade” är – såsom KZK redan har konstaterat – bränsle som omfattas av punktskatteuppskov och bränsle för vilket punktskatt betalats inte utbytbara med avseende på vare sig egenskaper, användning eller pris. Mot denna bakgrund anser KZK att villkoren för att tillämpa testet inte är uppfyllda, eftersom skillnaderna mellan de två bränsletyperna i sig är tillräckliga för att det ska vara fråga om två separata delmarknader för bränsle.

Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 22 Den höga koncentration som konstaterats på marknaden för partihandel med bränsle och avsaknaden av nämnvärd dynamik på denna marknad i fråga om marknadsaktörernas ställning tyder på att Lukoil Bulgaria har en dominerande ställning på den nationella marknaden för partihandel med bränsle (bensin och diesel för motorfordon) som gör det möjligt för företaget att agera oberoende av sina konkurrenter och kunder och därmed påverka konkurrensen på de vertikalt relaterade marknaderna i distributionskedjan för fordonsbränslen.
- 23 Lukoil Bulgaria har en dominerande ställning på delmarknaden för partihandel med bränsle som omfattas av punktskatteuppskov, eftersom bolaget är den största leverantören av bränsle som tillverkas i landet och handel med bränsle i större mängder sker med tillämpning av uppskavsreglerna, vilket innebär att företag som bedriver sådan handel måste ha skatteupplag för att kunna släppa ut bränslet för fri konsumtion.
- 24 KZK:s beslut innehåller inte några konstateranden beträffande **marknadsaktörerna, marknadens totala storlek eller Lukoil Bulgarias marknadsandel** på marknaden i föregående led (marknaden för partihandel med bränsle som omfattas av punktskatteuppskov) och på marknaden i efterföljande led (marknaden för partihandel med bränsle för vilket punktskatt betalats) för hela undersökningsperioden. I det nationella målet beräknade KZK (enligt Lukoil Bulgarias uppfattning på grundval av en felaktig metod och i sin helhet felaktigt) marknadens storlek och Lukoil Bulgarias marknadsandel enbart på grundval av en enda grossistmarknad bestående av två marknader, nämligen marknaderna i föregående och i efterföljande led.
- 25 Lukoil Bulgaria anser att ett sådant tillvägagångssätt strider mot unionsrätten, eftersom otillåten marginalpress påverkar såväl marknaden i föregående led som marknaden i efterföljande led. KZK borde följaktligen ha definierat dessa enligt den metod som gäller för att avgränsa den relevanta marknaden, vilket inbegriper uppgifter om marknadens storlek, marknadsaktörerna och det dominerande företagets marknadsandel. Lukoil Bulgaria har gjort gällande att det följer av unionsrätten att det inte är tillåtet att fastställa att ett företag har en dominerande ställning utan att uttryckligen ange dess marknadsandel, eftersom en liten marknadsandel talar mot en dominerande ställning.

- 26 Den första tolkningsfrågan är relevant, eftersom det angripna beslutet är felaktigt om KZK hade en unionsrättslig skyldighet att genomföra en undersökning och utreda de faktiska omständigheterna såvitt avser samtliga egenskaper hos marknaderna genom att definiera marknadsandelarna, marknadens storlek och marknadsaktörerna för var och en av de två berörda marknaderna och KZK inte iakttog denna skyldighet.
- 27 KZK har inkluderat två bränslen som inte är utbytbara vare sig på efterfrågesidan eller utbudssidan i den nationella marknaden för partihandel med bränsle. Detta strider i sin helhet mot KZK:s tidigare praxis i fråga om avgränsningen av bränslemarknaderna i Bulgarien på grundval av de individuella marknadsnivåerna: marknader på den första nivån (tillverkning och import), marknader på den andra nivån (partihandel), marknader på den tredje nivån (detaljhandel).
- 28 Lukoil Bulgaria har gjort gällande att produkter som inte är utbytbara i allmänhet inte tillhör samma produktmarknad, vilket innebär att det finns minst två grossistmarknader: för bensin och diesel, men ingen gemensam marknad för bränsle. Denna argumentation bekräftas av SSNIP-testet, vars tillämpning inte visar att efterfrågan har förflyttats på kort sikt till följd av att slutkonsumenten endast kan använda det ena bränslet, men inte det andra ([slutkonsumenten] har antingen en bensinmotor eller en dieselmotor).
- 29 KZK har medgett att bränslena skiljer sig åt från slutkonsumentens perspektiv. Trots att KZK inte i sak bestrider att bensin och diesel inte är utbytbara produkter anser myndigheten att ”distributörerna genererar intäkter oberoende av vilket av de båda bränslena de köper i första hand”. Vidare har KZK anfört att ”båda produkterna [är] avsedda att användas på samma sätt, nämligen för senare återförsäljning, och omfattas av identiska distributionsvillkor i kedjan fram till slutkonsumenten”.
- 30 Lukoil Bulgaria anser att KZK gjorde ett **logiskt fel** när den fastslog att produkterna tillhör samma produktmarknad med motiveringen att de olika varorna genererar intäkter, att de säljs vidare på grossistnivån, vilket i regel är fallet i grossistledet, och att deras distributionskedjor är identiska (försäljning på bensinstationer).
- 31 Om det är tillåtet att inkludera bensin och diesel på samma bränslemarknad måste även propan-butan och metan – som har en lika stor marknadsandel eller till och med större marknadsandel än bensin i Bulgarien – ingå i denna marknad. KZK har invänt att propan-butan och metan endast delvis är utbytbara mot bensin och således inte ska inkluderas i bränslemarknaden. Vad gäller motorgas (**propan-butan, metan**) har [KZK] i tidigare beslut (nr 1059 från 2011, nr 727 från 2017, nr 313 från 2019) konstaterat att **denna gas är ett ofullständigt substitut för bensin för motorfordon och har således inte beaktat den i förevarande förfarande**. Lukoil Bulgaria har gjort gällande att diesel inte är ett substitut för bensin, men att det trots detta inkluderats i en gemensam relevant produktmarknad med bensin, vilket innebär att det inte finns någon anledning att inte inkludera ett

delvis utbytbart bränsle i denna marknad. KZK tillämpade således två olika måttstockar i sin bedömning i syfte att öka Lukoil Bulgarias marknadsandel.

- 32 Även övriga delar av begäran om förhandsavgörande är relevant för utgången i målet, eftersom det angripna beslutet är felaktigt om unionsrätten utgör hinder för KZK att, med avseende på tillämpningen av artikel 102 FEUF, inkludera bränslen som inte är utbytbara i produktmarknaden, vilket myndigheten gjort genom att inkludera bensin och diesel i en gemensam produktmarknad. Om ett sådant tillvägagångssätt är tillåtet enligt artikel 102 FEUF är KZK:s vägran att inkludera propan-butan och metan i marknaden inte objektivt motiverad, vilket innebär att definitionen av marknaden och beslutet i sin helhet är felaktiga, eftersom bensin och diesel inte över huvud taget är utbytbara, medan bensin är delvis utbytbart med propan-butan och metan, och alla dessa bränslen ingår i den nationella bränslemarknaden, i den mån som en sådan finns.

ARBETS-DOKUMENT