

# Ekonomski pristop določanja upoštevnega trga v konkurenčnem pravu EU

MARTINA REPAS

## Povzetek

Avtorica obravnava pravila oz. metode določanja upoštevnega trga za namene uporabe pravil konkurenčnega prava EU, ki je pomembno orodje pri ugotovitvi ali podjetja učinkovito omejuje konkurenco na trgu. Pri tem analizira obe tehniki določanja upoštevnega trga – kvantitativno in kvalitativno – ter navaja prednosti in slabosti obeh. Avtorica izpostavlja, da kvalitativne tehnike določanja, ki se nanašajo na fizične značilnosti proizvodov, namen uporabe, razlik v cenah ipd. niso v skladu z modernim ekonomskim pristopom, ki danes dominira v konkurenčnem pravu EU. Upoštevale naj bi se predvsem v situacijah, ko ekonomskih (kvantitativnih) tehnik, kot so SSNIP test, cenovna korelacija, analiza ko-integracije idr. ni mogoče uporabiti zaradi pomanjkanja relevantnih podatkov.

**Ključne besede:** • konkurenčno pravo • relevantni trg • zamenljivost povpraševanja • zamenljivost ponudbe • SSNIP test • celofanska napaka • navzkrižna cenovna elastičnost • cenovna korelacija • analiza ko-integracije

---

KONTAKTNI NASLOV: Dr. Martina Repas, docentka, Pravna fakulteta Univerze v Mariboru, Mladinska ulica 9, SI-2000 Maribor, Slovenija, e-pošta: [martina.repas@uni-mb.si](mailto:martina.repas@uni-mb.si)

ISSN 1855-7147 Tiskana izdaja / 1855-7155 Spletna izdaja © 2010 LeXonomica (Maribor)

UDK: [339.13:330.101]+347.733:061.1EU

JEL: A12, B21, B40, C50, D00, F15, L10, L40

Na svetovnem spletu dostopno na <http://www.lexonomica.com>

# Use of Economics in Defining Relevant Market in EU Competition Law

MARTINA REPAS

## Abstract

Authoress deals with the rules of defining relevant market in EU competition law as very important tool in taking decision weather an undertaking restricts effective competition. For this purpose qualitative and quantitative methods of defining relevant market are analysed including the advantages and disadvantages of both. Authoress stresses that qualitative methods such as product characteristics, their prices and intended use are not in accordance with the modern economic approach which nowadays dominates in EU competition law. Their use should be restricted only to the situations where economic (quantitative) methods (such as SSNIP test, price correlation, co-integration analysis etc.) cannot be used due to the lack of relevant data.

**Keywords:** • competition law • relevant market • demand-side substitution • supply-side substitution • SSNIP test • cellophane fallacy • cross-price elasticity • price correlation • co-integration analysis

---

CORRESPONDENCE ADDRESS: Dr. Martina Repas, Assistant Professor, University of Maribor, Faculty of Law, Mladinska ulica 9, SI-2000 Maribor, Slovenia, e-mail: [martina.repas@uni-mb.si](mailto:martina.repas@uni-mb.si)

ISSN 1855-7147 Print / 1855-7155 On-line © 2010 LeXonomica (Maribor)

UDC: [339.13:330.101]+347.733:061.1EU

JEL: A12, B21, B40, C50, D00, F15, L10, L40

Available on-line at <http://www.lexonomica.com>

## 1. Uvod

Konkurenčno pravo prepoveduje tista ravnanja, ki kakorkoli omejujejo učinkovito konkurenco. Prepovedano je sodelovanje med podjetji o pogojih na trgu (npr. določanje cen, razdelitev trgov itd.),<sup>1</sup> zloraba prevladujočega položaja (npr. podjetje, ki ima veliko tržno moč začne zaračunavati roparske cene, diskriminatorne cene, zavračati dobave itd.)<sup>2</sup> in koncentracije med podjetji, ki znatno omejujejo učinkovito konkurenco.<sup>3</sup> Dopustnost oz. nedopustnost ravnanj podjetij na trgu je z vidika konkurenčnega prava vezana na izvrševanje tržne moči, tj. moči zvišanja cen nad konkurenčno ravno. Kaže se lahko v visokih cenah, manjši količini proizvedenih proizvodov, manjši izbiri in kakovosti ali zmanjšanju inovacij. Tržna moč podjetja vsekakor ni zaželeno, zato si konkurenčni organi prizadevajo za njeno omejitev, kar ima za posledico tudi zelo strogo sankcioniranje tistih ravnanj, ki omejujejo učinkovito konkurenco. Pri tem pa morajo seveda predhodno ugotoviti ali podjetja sploh razpolagajo s tako tržno močjo. Glavna pokazatelj tržne moči sta tržni delež in vstopne ovire, ki se lahko pojavijo v različnih oblikah.

Tržna moč se najpogosteje oceni posredno, s pomočjo določitve upoštevne trga. Zato je težko nanjo gledati brez sklicevanja na "trg", pri čemer nimamo v mislih kateregakoli trga, pač pa upoštevni trg, kot ga razumemo v konkurenčnem pravu, ki se praviloma ne prekriva z razumevanjem trga v poslovnem smislu in ima tako drugačen pomen od drugih definicij trga. Tako npr. podjetja pogosto uporabljajo pojem »trg«, s čimer mislijo na območje, kjer prodajajo svoje proizvode ali pa mislijo na industrijo oz. na sektor, kateremu pripadajo. V konkurenčnem pravu pa je upoštevni trg tisti trg, ki zajema vse proizvode oz. storitve in vsa območja, ki so zamenljiva oz. nadomestljiva. S pomočjo njegove določitve se določijo tisti proizvodi oz. storitve in geografska območja, ki pomenijo učinkovito konkurenčno oviro proizvodom podjetja, katerega ravnanje je pod drobnogledom konkurenčnega organa. Če želi npr. konkurenčni organ ugotoviti, ali neko podjetje zlorablja svoj prevladujoč položaj z zavrnitvijo dostopa do nujne dobrine, mora najprej ugotoviti ali podjetje sploh ima prevladujoči položaj (tj. položaj znatne tržne moči, da se lahko obnaša neodvisno od konkurentov, strank ali potrošnikov<sup>4</sup>). Ta pa se ugotavlja ne na kateremkoli trgu pač pa na upoštevne trgu.

---

<sup>1</sup> Člen 101 Pogodbe o delovanju EU (UL C 115, 9. 5. 2008, strani 47–388); PDEU (prej 81 Pogodbe o ustanovitvi Evropskih skupnosti (UL C 325, 24. 12. 2002, strani 33–184); PES).

<sup>2</sup> Člen 102 PDEU (prej 82 PES).

<sup>3</sup> Uredba 139/2004 o nadzoru koncentracij med podjetji (UL L 24, 29. 1. 2004, strani 1–22; Uredba 139/2004).

<sup>4</sup> Zadeva 27/76 z dne 14. februarja 1978, *United Brands Company in United Brands Continentaal BV proti Komisiji*, ZOdl. 1978, stran 207.

Podobno je tudi v ostalih primerih domnevno omejevalnih ravnanj. Ugotovitev obstoja konkurenčno omejevalnega ravnanja tako sestoji iz dveh faz. Prvo fazo predstavlja upoštevni trg, drugo fazo pa ocena konkurenčnega položaja podjetja na določenem upoštevnom trgu, torej njegova moč zvišati cene ali zmanjšati proizvedeno količino v nekem daljšem časovnem obdobju.

Splošno obstajata dve metodi določanja upoštevnega trga. Prva je tradicionalna metoda, ki se osredotoča na določanje upoštevnega trga z upoštevanjem kvalitativnih dejavnikov, kot so značilnosti proizvodov ali storitev, namen uporabe in razlike v cenah. Druga pa je ekonomsko zasnovana metoda in se opira na kvantitativne dejavnike, kot so razne ekonometrične analize. Ta se je pričela bolj intenzivno uporabljati predvsem v času poudarjanja ekonomskih principov v konkurenčnem pravu EU in danes predstavlja tudi najboljšo rešitev, ker daje najbolj natančne rezultate. Po drugi strani pa je seveda res tudi, da je podatke za uporabo ekonomskih metod določanja upoštevnega trga v določenih primerih težko pridobiti. V takih situacijah pa predvsem pride v poštev uporaba kvalitativnih dejavnikov. Poudarja se, da kvalitativni pristop določanja upoštevnega trga, ki ga je v veliki meri sprejelo Sodišče (prej Sodišče ES) v primerih zlorab prevladujočega položaja, ni v skladu s sedanjim ekonomskim razumevanjem upoštevnega trga. Zato je povsem mogoče, da bi bili upoštevni trgi v vodilnih primerih, ki so se pred Sodiščem obravnavali v letih 1970 in 1980, danes določeni drugače ali pa bi vsaj zahtevali bolj rigorozno analizo (O'Donoghue, Padilla, 2006: 65 in 67).

## **2. Temeljne opredelitve upoštevnega trga v konkurenčnem pravu EU**

Upoštevni trg igra v konkurenčnem pravu izjemno pomembno vlogo. Je namreč ključni dejavnik ocene ali je posamezno ravnanje podjetja, kot je npr. določanje cen, razdelitev trgov, zavrnitev dobav ipd., v skladu s pravili konkurenčnega prava. Če torej želimo ugotoviti, ali podjetje ravna v skladu s pravili konkurenčnega prava, moramo najprej določiti upoštevni trg, na katerem se bo konkurenčno ravnanje podjetja presojalo. Njegova določitev ne daje dokončnega odgovora na vprašanje ali podjetje omejuje konkurenco, ampak je zgolj vmesna stopnja, ki omogoča naslednjo dokončno stopnjo presoje, v kateri se ugotavlja ali ima podjetje na upoštevnom trgu zadostno tržno moč. Povedano z drugimi besedami, upoštevni trg je le nujni pripomoček pri odločitvi ali zadevno podjetje omejuje konkurenco. S pomočjo upoštevnega trga se določijo le dejanski, ne pa tudi potencialni

konkurenti,<sup>5</sup> kar pomeni, da se določena ključna vprašanja puščajo odprta, kot so npr. vstopne ovire, ki se analizirajo kasneje pri oceni tržne moči (Bishop, Walker, 2002: 83).

Pomembnost upoštevnega trga lahko prikažemo na naslednjem primeru. Vzemimo, da podjetje A na slovenskem trgu prodaja ajdo. Čez čas prične zaračunavati izjemno nizke cene – roparske cene, kar je domnevno protikonkurenčno ravnanje, če ima podjetje prevladujoč položaj na upoštevne trgu. Če rečemo, da upoštevni trg predstavljajo zgolj ajda in območje Republike Slovenije, ugotovimo, da je njegov tržni delež na tem trgu 90 %. Tako velik tržni delež kaže na obstoj prevladujočega položaja, ki ga je podjetje z uvedbo roparskih cen zlorabilo in s tem omejilo konkurenco. Situacija pa je drugačna, če rečemo, da upoštevni trg ni trg ajde v Republiki Sloveniji, ampak v ta trg sodita tudi pšenica in koruza ter da geografsko ne obsega zgolj območja Republike Slovenije, ampak tudi območja sosednjih držav. V takem primeru pa lahko ugotovimo, da je tržni delež podjetja A zgolj 12-odstotni, kar kaže na odsotnost prevladujočega položaja in s tem na odsotnost omejevanja konkurence.

Iz tega primera izhajata dva pomembna zaključka. Prvi je, da je pravilno določen trg izjemnega pomena za pravilno odločanje o kršitvah pravil konkurenčnega prava; drugi pa, da širše določen upoštevni trg pomeni manjšo možnost kršitve pravil konkurenčnega prava in *vice versa*. Slednje pa je tudi razlog, da si stranke v postopku pred Komisijo EU (Komisija) ali nacionalnimi konkurenčnimi organi prizadevajo za čim širšo določitev upoštevnega trga.

Upoštevni trg je potreben za oceno skoraj vseh domnevno protikonkurenčnih ravnanj in ga je treba določiti za uporabo naslednjih pravil:

- člena 101(1) PDEU glede ugotovitve ali sporazum po učinku omejuje konkurenco;
- člena 101(1) PDEU glede ugotovitve ali sporazum znatno omejuje konkurenco;
- člena 101(3) PDEU glede ugotovitve ali sporazum znatno omejuje konkurenco;

---

<sup>5</sup> Podjetje z izjemno velikim tržnim deležem samo po sebi nima tržne moči, če obstajajo številni potencialni konkurenti. Obstajajo pa okoliščine, v katerih je tržni delež izjemno pomemben. Tako na primer 40-odstotni tržni delež ustvarja domnevo prevladujočega položaja, več kot 30-odstotni tržni delež pa na primer prepreči uporabo skupinske izjeme od prepovedi omejevanja konkurence za vertikalne sporazume.

- številnih uredb EU o skupinskih izjemah od prepovedi omejevanja konkurence v členu 101 PDEU, ki kot pogoj za uporabo zahtevajo določen prag tržnega deleža;
- člena 102 PDEU glede ugotovitve ali ima podjetje prevladujoč položaj in
- Uredbe 139/2004 glede ugotovitve ali koncentracija znatno omejuje konkurenco.<sup>6</sup>

Definicija upoštevne trga se je razvijala več let v okviru različnih konkurenčno omejevalnih ravnanj, na njen razvoj pa so pomembno vplivale koncentracije med podjetji. Razlog je v tem, da Komisija letno obravnava dosti več primerov koncentracij kot pa npr. zlorab prevladujočega položaja. Poleg tega koncentracije večkrat zahtevajo tudi bolj kompleksno analizo tega vprašanja. Ob tem se je treba zavedati, da lahko metodologija določanja upoštevne trga vodi do različnih rezultatov, kar je odvisno od narave konkurenčne zadeve, ki se jo preučuje. Tako bo npr. obseg upoštevne trga drugačen v primeru presoje koncentracij, kjer je analiza perspektivna, od analize za pretekla dejanja, ki se obravnavajo v okviru členov 101 in 102 PDEU. Kar zadeva slednje, Komisija odloča ali je podjetje dejansko zlorabilo prevladujoči položaj, kar pomeni ugotovitev ali podjetje ima takšen položaj. V primerih koncentracij pa je to stvar predvidljivosti. Tukaj ne gre za problematiko dokazovanja, da se je nekaj zgodilo, temveč gre za problem predvidevanja učinkov na trg, ki jih lahko ima koncentracija v prihodnosti, kar vključuje tudi predvidevanje o nastanku ali krepitvi prevladujočega položaja. Posledica tega bi lahko bila, da se trg pri koncentracijah določa širše, čeprav to iz odločb Komisije ne izhaja.

Temeljni akt, ki vsebuje smernice določanja upoštevne trga, je Obvestilo Komisije o določanju upoštevne trga za namene konkurenčnega prava EU<sup>7</sup> (Obvestilo UT). Čeprav gre zgolj za nezavezujoč akt, ima izjemno pomembno vlogo, saj odraža prakso Komisije in Sodišča. V EU ima pomemben status in prispeva k večji stopnji pravne varnosti, obenem pa ima tudi velik vpliv na podjetja, njihove pravne zastopnike in nacionalne konkurenčne organe, ki se po njem zgledujejo. Obvestilo UT navaja kriterije in dokaze, ki so potrebni za določitev upoštevne trga in ki so tudi ekonomske narave ter presegajo analizo značilnosti proizvodov, namena uporabe ter razlik v ceni, kar je bila temeljna značilnost določanja upoštevne trga v preteklosti (Baker, Wu, 1998: 273). Zato pomembno

---

<sup>6</sup> Prav tako se njegova določitev zahteva pri odločanju o dopustnosti državne pomoči, kar pa ne sodi več v podjetniško, ampak državno omejevanje konkurence, ki pa ni predmet tega prispevka. Veljajo pa sicer tudi za določitev upoštevne trga v teh primerih enaki principi kot v zgoraj omenjenih primerih podjetniškega omejevanja konkurence.

<sup>7</sup> UL C 372, 9. 12. 1997, strani 5–13.

prispeva k modernizaciji konkurenčne politike EU, saj gre za bolj formalen in ekonomsko naravnani pristop k obravnavanju te problematike, se pa v določenih vidikih ozira tudi na definicijo upoštevnega trga, kot sta jo podali Sodišče in Splošno sodišče (prej Sodišče prve stopnje) še pred začetkom intenzivnega pojavljanja ekonomskih principov v konkurenčno pravo EU.

Struktura Obvestila UT je naslednja: uvodnemu delu, ki predstavlja namen akta, sledi definicija upoštevnega trga, ki zajema definicijo proizvodnega oz. storitvenega trga v točki 7 in geografskega trga v točki 8, nato sledijo dokazi, na katere se konkurenčni organ opre pri določitvi trga, izračun tržnega deleža<sup>8</sup> in dodatni premisleki, ki zajemajo še nekatere dodatne dejavnike pri določanju upoštevnega trga, kot sta npr. primarni in sekundarni trg.

### **3. Elementi določanja upoštevnega trga**

#### **3.1. Proizvodni oz. storitveni in geografski upoštevni trg ter kvalitativne in kvantitativne tehnike določanja upoštevnega trga**

Bistvo definicije upoštevnega trga je ugotoviti, kateri proizvodi ali storitve so zamenljivi ali nadomestljivi. Pri tem se upoštevajo proizvodna oz. storitvena in geografska dimenzija, v določenih primerih pa tudi časovna dimenzija.<sup>9</sup> V zvezi s tem zato govorimo o upoštevem proizvodnem oz. storitvenem trgu in upoštevem geografskem trgu. V prvem primeru se vprašamo ali je proizvod B substitut proizvoda A, v drugem primeru pa ali je proizvod A na območju B substitut proizvoda A na območju A.

Najbolj natančno se zamenljivost meri s prehodom kupcev na drug proizvod, če se zvišajo cene prvega proizvoda. Če se zvišanje cen ne izkaže za dobičkonosno, so proizvodi substituti in sodijo v isti upoštevni trg. V tistih primerih, kjer take kvantitativne analize niso primerne, se zamenljivost lahko določi tudi s pomočjo kvalitativnih kriterijev, kot so npr. fizične značilnosti

---

<sup>8</sup> Tržni deleži podjetij se izračunajo na podlagi prodaje upoštevne proizvodov na upoštevem območju. Čeprav so prodaje običajno osnova za izračun tržnih deležev, so lahko koristne tudi druge informacije (npr. zmogljivost, število podjetij na trgu ponudbe ipd.). Uporabno informacijo dajeta obseg prodaj in vrednost prodaj, pri čemer je slednja predvsem koristna v primeru diferenciranih proizvodov. Gl. Obvestilo UT v točkah 53–55.

<sup>9</sup> Omeniti je treba, da določeni trgi časovne dimenzije nimajo, večkrat pa je ta kar del proizvodnega trga. Gre predvsem za sezonske proizvode (na primer, v poletnih mesecih je podjetje soočeno s konkurenco drugih proizvodov, v drugih mesecih pa ne). Gl. zadevo 27/76 z dne 14. februarja 1978, *United Brands Company in United Brands Continental BV* proti Komisiji, ZOdl. 1978, stran 207.

proizvodov in nameravana uporaba. Določitev upoštevnega trga na podlagi kvalitativnih kriterijev je danes kritizirana, ker ti premalo povedo o upoštevnelem trgu in vodijo v arbitrarnost. Ta t. i. tradicionalna metoda določanja upoštevnega trga, ki so jo v preteklosti veliko uporabljali Komisija, Sodišče in nacionalni konkurenčni organi, ni v skladu z današnjim gledanjem na določanje upoštevnega trga, ki temelji na ekonomskih principih. V skladu z novo ekonomsko metodo se upoštevni trg določa na podlagi kvantitativnih kriterijev, pri čemer se uporablja zlasti test majhnega, vendar pomembnega in ne zgolj prehodnega zvišanja cen – t. i. SSNIP<sup>10</sup> test. Tradicionalna metoda danes pomeni zgolj drugo najboljšo rešitev in naj bi se uporabila predvsem tam, kjer se kvantitativne analize, zlasti zaradi pomanjkanja podatkov, ne morejo izvesti.<sup>11</sup>

V preteklosti se je tradicionalna metoda dosti uporabljala v praksi Sodišča pri zlorabah prevladujočega položaja, medtem ko je bilo kvantitativne tehnike predvsem zaslediti v postopkih nadzora koncentracij med podjetji. Vprašanje je, kateri razlogi so botrovali tem različnim pristopom. Razlag za to je več. Ena teh je tudi ta, da so podatki za izvedbo ekonometričnih študij na razpolago le v manjšem številu primerov. Ker število primerov koncentracij bistveno presega primere zlorab prevladujočega položaja (kot tudi omejevalne sporazume<sup>12</sup>), so zato koncentracije bolj primerni kandidati za uporabo takih študij (O'Donoghue, Padilla, 2006: 67).

### **3.2. Konkurenčne omejitve**

V bistvu gre pri določanju upoštevnega trga za iskanje konkurenčnih omejitev proizvodov oz. storitev podjetja, katerega ravnanje analiziramo. Take omejitve so lahko zamenljivost povpraševanja, zamenljivost ponudbe in potencialna konkurenca. Od navedenih je z ekonomskega vidika najbolj pomembna omejitev ravno zamenljivost povpraševanja, tj. možnost kupcev, da v primeru zvišanja cen začnejo kupovati druge proizvode, saj ima takojšen učinek. Podjetje ali skupina podjetij ne more pomembneje vplivati na obstoječe prodajne pogoje, kot je npr. cena, če lahko njihovi kupci z lahkoto kupijo substitute druge. Se pa pri določanju upoštevnega trga upošteva tudi zamenljivost ponudbe, ne pa potencialna konkurenca.<sup>13</sup> Slednja nima

---

<sup>10</sup> Kratica besed *Small but Significant Non-transitory Increase in Price*.

<sup>11</sup> Na omejenost uporabe teh kriterijev opozarja tudi Obvestilo UT v točki 36: "Analiza značilnosti proizvoda in njegove nameravane uporabe Komisiji omogočata le prvi korak, s katerim omeji preiskavo na tiste proizvode, ki bi lahko predstavljali možne substitute. [...]"

<sup>12</sup> Dodala avtorica.

<sup>13</sup> Gl. Obvestilo UT, točka 14.



takojšnjega učinka, zato se pri določanju upoštevnega trga ne upošteva.<sup>14</sup> Upošteva se šele kasneje, v fazi ocene tržne moči. Ponudbena stran zamenljivosti, v skladu, s katero se lahko na zvišanje cen hipotetičnega monopolista odzovejo tudi ponudniki s proizvodnjo in prodajo zamenljivih ali nadomestljivih proizvodov, pa se lahko upošteva zgolj pogojno. Iz navedenega lahko povzamemo, da je namen upoštevnega trga določiti tiste konkurenčne ovire, s katerimi se sooča podjetje in nastopijo v razumnem času ter tako vključuje vse tiste substitute in območja, ki zagotavljajo znatno konkurenčno oviro zadevnemu proizvodu ali območju.

Pri določanju upoštevnega trga ter s tem zamenljivosti in nadomestljivosti proizvodov in storitev je treba vedeti še, kateri kupci so za analizo relevantni. Analize trga ni primerno opreti na "povprečne kupce". Upoštevati je treba, da nekateri kupci nikoli ne bodo začeli kupovati substitutov, ne glede na zvišanje cene. Te kupce imenujemo infra mejne kupce (infra-marginal customer). Zato se je treba osredotočiti le na mejne kupce (marginal customer). To so tisti, ki splošno vrednotijo proizvod po ceni, ki jo plačajo in ki zaradi zvišanja cene začnejo kupovati substitute (Faull, Nikpay, 2007: 42). Le-ti kupci so relevantni pri določanju upoštevnega trga.

#### **4. Upoštevni proizvodni oz. storitveni trg**

Glede na obstoj dveh konkurenčnih omejitev – zamenljivosti povpraševanja in zamenljivosti ponudbe se upoštevni trg določa z upoštevanjem obeh. To velja tako za določitev upoštevnega proizvodnega oz. storitvenega trga kot za določitev upoštevnega geografskega trga. Zato v nadaljevanju najprej analiziramo zamenljivost povpraševanja, nato pa še zamenljivost ponudbe.

##### **4.1. Zamenljivost povpraševanja**

###### **4.1.1. Splošno**

Upoštevni proizvodni oz. storitveni trg definira Obvestilo UT v točki 7 kot trg, ki praviloma vključuje vse tiste proizvode ali storitve, ki jih potrošnik ali

---

<sup>14</sup> Pogoji, pod katerimi bi lahko potencialna konkurenca dejansko predstavljala konkurenčno oviro, so odvisni od analize specifičnih dejavnikov in okoliščin povezanih s pogoji vstopa na trg. Problem se pojavlja tudi s teoretičnega stališča, saj je težko razlikovati med tistimi potencialnimi proizvajalci, ki bodo vstopili na trg po enem letu in tistimi, ki bodo na trg vstopili kasneje (Faull, Nikpay, 1999: 48).

uporabnik šteje za zamenljive ali nadomestljive glede na njihove lastnosti, ceno ali namen uporabe. Iz te definicije izhaja naslednje.

V prvi vrsti lahko ugotovimo, da je definicija upoštevnega proizvodnega oz. storitvenega trga splošna, po drugi strani pa vsebuje tudi določene pojme, ki potrebujejo ustrezno interpretacijo. Kar iz nje zagotovo izhaja je, da proizvodni trg obsega proizvode, ki so za potrošnike zamenljivi in da se določa na podlagi različnih kriterijev, kot so značilnosti proizvodov, njihova uporaba in cena. Obvestilo o upoštevem trgu govori o "potrošniku", pri čemer naj izpostavimo, da s tem pojmom ni mišljen zgolj potrošnik kot fizična oseba,<sup>15</sup> temveč ga je treba razumeti v širšem smislu, tako da vključuje tudi druge uporabnike proizvodov (na splošno vse kupce, ki pa so lahko tudi pravne osebe). Ta interpretacija je smiselna, ker po proizvodih povprašujejo tudi druge osebe in ne zgolj potrošniki kot fizične osebe in je iz tega vidika pomemben tudi njihov odziv na kakršnekoli spremembe.

Definicija upoštevnega proizvodnega trga uporablja pojma nadomestljivih ali zamenljivih proizvodov. Pri tem se postavlja vprašanje razlik med njima. Iz odločb Sodišča, Komisije in relevantne literature se tema pojmom ne pripisuje poseben pomen. Uporabljata se oba pojma brez kakršnihkoli razlik v njunem pojmovanju. Iz tega razloga po našem mnenju temu tudi ni treba pripisovati posebnega pomena, ker je pomembno le-tisto, kar kupci dejansko smatrajo za substitut. Bi pa zamenljivost lahko pomenila tiste proizvode, ki so enake vrste kot proizvod, katerega substituti se iščejo, vendar od drugega proizvajalca (npr. olje Zvezda in olje Cekin), nadomestljivost pa tiste proizvode, ki niso niti enake vrste, pa vendar se z vidika potrošnikov smatrajo za substitute (npr. margarino in maslo ali mandarine in klementine).

Iz definicije jasno izhaja tudi poudarek na zamenljivosti povpraševanja (zamenljivosti ponudbe v definiciji ni zaslediti), presenetljivo pa je – glede na pripisovanje velikega pomena kvantitativnim kriterijem v Obvestilu UT – poudarjanje kvalitativnih kriterijev.

Zamenljivost povpraševanja je mogoče oceniti neposredno ali posredno. Neposredna zamenljivost se oceni s pomočjo dokazov preteklih ravnanj potrošnikov oz. uporabnikov. Če so se potrošniki odzvali na spremembe cen v preteklosti tako, da so začeli kupovati druge proizvode, lahko govorimo o zamenljivosti povpraševanja zadevnih proizvodov. Neposredne zamenljivosti ni mogoče vedno uporabiti. Takrat se upoštevajo posredni dokazi zamenljivosti, pri čemer so relevantni tako kvantitativni (npr. lastna cenovna

---

<sup>15</sup> V smislu slovenskega Zakona o varstvu potrošnikov (Uradni list RS, št. 98/2004 (ZVPot-UPB2), 126/2007 (ZVPot-C) in 86/2009 (ZVPot-D)).

in navzkrižna elastičnost povpraševanja) kot tudi kvalitativni dokazi (npr. fizične značilnosti proizvodov) (O'Donoghue, Padilla, 2006:70).

V nadaljevanju naprej navajamo pristop k določanju zamenljivosti povpraševanja po tradicionalni metodi z uporabo kvalitativnih kriterijev, nato pa še po ekonomski metodi z uporabo kvantitativnih kriterijev. Pri tem se opiramo na prakso Komisije in Sodišča.

#### **4.1.2. Kvalitativne tehnike določanja zamenljivosti povpraševanja**

Kot je bilo že navedeno, tradicionalni pristop uporablja kvalitativne tehnike določanja upoštevnega trga, kot so npr. značilnosti proizvodov, nameravana uporaba, preference potrošnikov, razlike v cenah ipd. Gre za zelo pragmatičen pristop, ki se je v preteklosti pogosto uporabljal, v konkurenčnem pravu EU predvsem v zvezi z določanjem upoštevnega trga pri zlorabah prevladujočega položaja. Namesto da bi se elastičnost merila s pomočjo sofisticiranih ekonometričnih tehnik, se je ocena osredotočila na vprašanje, katere proizvode zadostno število kupcev obravnava kot substitute. Proizvodi oz. storitve, ki so bili zamenljivi glede na značilnosti, namen uporabe in cene, so sodili na isti upoštevni trg (Van den Bergh, 1999: 10).

Primer, v katerem je uporabljen kriterij fizičnih značilnosti proizvodov, je *Renault/Volvo*.<sup>16</sup> Komisija je v tem primeru ugotovila, da je trg tovornjakov razdeljen na tri podtrge, in sicer na trg tovornjakov pod 5 tonami, trg tovornjakov med 5 in 16 tonami in trg tovornjakov nad 16 tonami, medtem ko sta stranki koncentracije zatrjevali, da je trg tovornjakov nad 5 tonami enotni trg. Komisija tega ni upoštevala in se je sklicevala na tehnično konfiguracijo tovornjakov med 5 in 16 tonami, ki se razlikuje od tiste, ki jo imajo tovornjaki nad 16 tonami, kar zadeva tip motorja, število koles, prikolic itd. Poleg tega so tehnični vidiki višje kategorije bolj sofisticirani, ker so zahteve po dolgotrajnosti in operativnih stroških večje kot pa v srednji kategoriji tovornjakov in tovornjaki nad 16 tonami so vozila, ki se uporabljajo za daljše vožnje in za posebne namene.

Naslednji je šolski primer *United Brands*<sup>17</sup> v zvezi z zlorabo prevladujočega položaja. Podjetje United Brands je izpodbijalo odločbo Komisije, ki je ugotovila zlorabo prevladujočega položaja na podlagi številnih ravnanj, med

---

<sup>16</sup> Zadeva IV/M.4, 1990.

<sup>17</sup> Zadeva 27/76 z dne 14. februarja 1978, United Brands Company in United Brands Continentaal BV proti Komisiji, ZOdl. 1978, stran 207.

drugim diskriminatorskih cen, neupravičeno visokih cen in zavrnitev dobav. United Brands je navajal, da je upoštevni proizvodni trg trg svežega sadja, ker so banane z vidika potrošnikov zamenljive s pomarančami, jabolki, kivijem, jagodami in drugim svežim sadjem. Komisija pa je vztrajala pri stališču, ki ga je potrdilo tudi Sodišče, da gre pri bananah za samostojen upoštevni trg zaradi njihovih specifičnih značilnosti: dosegljive so celo leto, razlikujejo se od drugega sadja po mehkobi, sladkobi, nimajo koščic in so primerne tako za starejše kot mlajše ljudi, za bolne in zdrave ... Ta odločba je bila predmet kritike, poznane pod imenom "napaka brez zobih" (*toothless fallacy*).<sup>18</sup> Namesto da bi organi EU ocenili npr. navzkrižno elastičnost povpraševanja, so se oprli na zelo subjektivno oceno fizičnih značilnosti banan.

V primeru *Nestlé/Perrier*<sup>19</sup> se je postavilo vprašanje, ali je trg mineralne vode samostojen proizvodni trg v Franciji ali pa nanj sodijo tudi druge brezalkoholne pijače. Ta primer je zadeval koncentracijo teh dveh podjetij, ki sta zatrjevali, da je namen uživanja mineralne vode v Franciji "pogasiti žejo". Takšen namen pa imajo tudi vse druge brezalkoholne pijače, ki so zato konkurenčni proizvodi mineralni vodi. Komisija je ta argument zavrnila, ker delna zamenljivost v pogojih funkcionalnosti naj ne bi bila zadostna za določitev zamenljivosti za namene konkurenčne analize. Ugotovila je tudi, da se mineralna voda v tej državi uživa predvsem zato, ker je zdrava in zaradi ekološkega naboja. Ljudje želijo "gasiti žejo" s tekočino, ki je zdrava, naravna in vsebuje minerale, medtem ko se druge brezalkoholne pijače uživajo iz drugih razlogov, predvsem zaradi okusa. Zato je odločila, da brezalkoholne pijače niso substitut mineralne vode v Franciji in da potrošniki zaradi zvišanja cen mineralne vode ne bi kupovali drugih brezalkoholnih pijač.

Zanimiva je tudi zadeva *Coca Cola Enterprise/Amalgamated Beverages GB*,<sup>20</sup> v katerem se je Komisija oprla na raziskavo, ki je zadevala potrošniške navade in percepcije potrošnikov glede gaziranih brezalkoholnih pijač (ki jih potrošniki uživajo v restavracijah s hitro pripravo hrane in ob drugih družabnih priložnostih) ter mleka in naravnih sadnih pijač (ki se uživajo predvsem pri zajtrku). Ugotovila je, da gazirane pijače predstavljajo ločen proizvodni trg, kamor ne sodijo tudi sokovi in mlečni napitki in da znotraj gaziranih pijač obstaja ločen trg za gazirane pijače okusa kole zaradi vrste in imidža te pijače.

---

<sup>18</sup> "Brezzobi" naj bi bili dovolj varovani že s tem, da jih prevladujoče podjetje ni moglo diskriminirati, ker bi izgubilo velik tržni delež zaradi drugih kupcev, če se zvišanje cen zaradi izkoriščanja šibkih ne bi izplačalo. Več o tem gl. pri Korah, 1990: 59.

<sup>19</sup> Zadeva IV/M.190, 1992.

<sup>20</sup> Zadeva IV/M.794, 1997.

Pri določanju upoštevne trga se je v praksi uporabljala tudi dejavnost razlik v cenah proizvodov, čeprav je treba opozoriti, da ga ne smemo obravnavati kot edinega pokazatelja zamenljivosti, ampak v kombinaciji z ostalimi dejavniki. Velike razlike v cenah proizvodov kažejo na odsotnost zamenljivosti ali nadomestljivosti. V zadevi *Aérospatiale/Alenia/De Havilland*<sup>21</sup> je dejstvo, da reaktivno letalo stane dvakrat več kot turbopropelersko letalo, kazalo na to, da ti vrsti letal ne sodita na isti proizvodni trg. V *Nestlé/Perrier*<sup>22</sup> je bila razlika v cenah med mineralno vodo in drugimi brezalkoholnimi pijačami, ki je znašala 200-300 %, prav tako zadostna za ugotovitev, da mineralna voda in druge brezalkoholne pijače ne sodijo na isti upoštevni proizvodni trg. Praksa kaže, da proizvoda ne sodita na isti proizvodni trg, če se cena med njima razlikuje za več kot 100 %. Velike razlike v cenah kažejo, da zamenljivost ne obstaja, na kar se je Komisija tudi večkrat oprla ter tako izključila zamenljivost povpraševanja (Navarro et al., 2002: 108). V zadevi *Orkla/Volvo*<sup>23</sup> je Komisija ugotovila obstoj samostojnega trga piva, ker je bilo pivo za 40 % dražje od ekvivalentne količine brezalkoholnih pijač, razlike v cenah piva in vina pa so bile prav tako znatne.

Nekatere odločbe Komisije razlikujejo upoštevne proizvodne trge tudi glede na obstoj različnih konkurenčnih pogojev. Ena najbolj znanih je odločba v zadevi *Aérospatiale/MBB*,<sup>24</sup> ki je zadevala koncentracijo med francoskim podjetjem *Aérospatiale* in nemškim podjetjem *Messerschmidt-Bölkow-Blöhm*. Proizvodna trga, na katera je koncentracija vplivala, sta bila civilni in vojaški trg helikopterjev. Komisija je ugotovila, da je treba proizvodna trga zaradi njunih različnosti obravnavati ločeno. K temu so botrovale njune značilnosti, struktura povpraševanja in konkurenčni pogoji. Kar zadeva slednje je Komisija izpostavila, da je povpraševanje v vojaškem sektorju predvsem nacionalno (vsako podjetje je imelo 100-odstotni tržni delež v svoji državi), medtem ko je bil civilni trg širši in odprt svetovni konkurenci, pri čemer vstopne ovire niso bile tako visoke.<sup>25</sup>

Pogosto so lahko razlog ožje določenega upoštevne trga tudi razne ovire in stroški ob prehodu z enega na drug proizvod. Nazoren primer take ovire zamenljivosti obstaja v sladkornem sektorju. Sladkorna pesa in izoglukoza sta medsebojno zamenljivi glede na njuni skoraj identični kemični sestavi ter sladkobnosti. Kljub temu je Komisija v zadevi *Eridiamal/ISI*<sup>26</sup> odločila, da proizvodna kvota, ki jo določa Skupna kmetijska politika, ne

---

<sup>21</sup> Zadeva IV/M53, 1991.

<sup>22</sup> Zadeva IV/M190, 1992.

<sup>23</sup> Zadeva IV/M582, 1996.

<sup>24</sup> Zadeva IV/M17, 1991.

<sup>25</sup> Gl. tudi zadevi *Magneti Marelli/Ceac* (IV/M43, 1991) in *Varta/Bosch* (IV/M12, 1991).

<sup>26</sup> Zadeva IV/M.62, 1991.

dopušča zamenljivosti izoglukoze s sladkorjem. Kupcem sladkorja je na ta način zakonsko preprečena potrošnja izoglukoze, če bi se cene sladkorja zvišale. Iz tega razloga trg sladkorja zaradi obstoja zakonskih ovir, ki omejujejo učinkovito zamenljivost, ne vsebuje tudi izoglukoze.

### **4.1.3. Kvantitativne tehnike določanja zamenljivosti povpraševanja**

#### **4.1.3.1. SSNIP test**

Komisija v Obvestilu UT kot primarno metodo določanja upoštevnega trga navaja SSNIP test, ki je ena od kvantitativnih tehnik. Gre za ekonomski test, ki je zasnovan na praksi ZDA in se danes v svetu veliko uporablja. Uporablja podatke o cenah in količini prodaj z namenom ugotoviti ali lahko hipotetični monopolist dobičkonosno zviša cene na zadevnem trgu. SSNIP test pomeni hipotetično manjše, vendar pomembno in trajno zvišanje cene proizvoda (za 5–10 %). Če je zamenljivost zadostna, da zvišanje cene ne postane dobičkonosno zaradi izgube prodaj, sodijo proizvođači, ki so jih zaradi zvišanja cen začeli kupovati potrošniki (substituti) na isti upoštevni trg.

Za zadostno zamenljivost niso določeni odstotki. Pomembno je zgolj, da zvišanje obstoječih cen postane dobičkonosno oz. nedobičkonosno za tisto podjetje, ki zvišuje cene svojim proizvodom. Če se izkaže, da je povečanje cen dobičkonosno, potem je to trg, ki ga je "vredno monopolizirati", ker ne obstajajo (zadostni) substituti za ta proizvod. To lahko ponazorimo z naslednjim primerom, ki zadeva različne vrste mesa. Vprašanje se bo v praksi glasilo: ali bi kupci perutnine kupovali svinjino, govedino, teletino in jagnjetino, če bi se cene perutnine A zvišale za 5–10 %. Če bi kupci začeli kupovati npr. svinjino v tolikšnem obsegu, da bi bilo povečanje cen perutnine nedobičkonosno (kar bi se izražalo v izgubi prodaj), potem bi upoštevni proizvodni trg sestavljali perutnina in svinjina ter obratno. Ta test se uporablja ponavljajoče. Prvič se uporabi na ožjem trgu možnega substituta. Če se za hipotetičnega monopolista zvišanje cen ne izkaže za dobičkonosno, se proizvođači dodajo temu trgu, test pa se ponavlja tako dolgo, dokler zvišanje cen za 5–10 % ne postane dobičkonosno.

Kot pomembno se pri uporabi SSNIP testa postavlja vprašanja, kdaj oz. kako ugotoviti, kdaj zvišanje cen postane dobičkonosno. Zvišanje cen ima dva nasprotujoča si učinka na dobiček. Višje cene vodijo do večjega dobička, vendar zmanjšujejo povpraševanje. Le če prvi učinek prevlada nad drugim, se zvišanje cen izkaže za dobičkonosno. Dobričkonosnost je mogoče oceniti s

pomočjo analize kritične izgube (critical loss analysis).<sup>27</sup> Ta analiza primerja dejanske izgube, ki izhajajo iz zvišanja cene, s kritično izgubo, ki je enaka stopnji izgube prodaj, za katero je zvišanje cene še dobičkonosno. Če dejanske izgube zvišanja cene presežejo kritično izgubo, potem zvišanje cene ni dobičkonosno. Ocena kritične izgube torej vključuje dve stopnji: določitev kritične izgube, tj. odstotka izgube prodaj, zaradi katerega se zvišanje cene za 5–10 % izkaže za nedobičkonosno, in ugotovitev ali bi zvišanje cene za tak odstotek povzročilo tolikšno izgubo prodaj, da bi presegla kritično izgubo (O'Donoghue, Padilla, 2006: 79, in Lindsay, 2003: 97–98).

Pri uporabi SSNIP testa je treba opozoriti na problem t. i. celofanske napake (*cellophane fallacy*). Pojavi se lahko pri določanju upoštevnega trga za ravnanja, ki pomenijo domnevno zlorabo prevladujočega položaja. Razlaga je ta, da gre pri SSNIP testu v splošnem za zvišanje obstoječih cen. Problem pa se lahko pojavi, če podjetje že zaračunava "monopolne" cene. Če bi cene zviševalo še naprej, bi potrošniki sploh prenehali kupovati pri njem.<sup>28</sup> V takšni situaciji bi bila cenovna elastičnost izjemno visoka, pa vendar nerealna. Uporaba SSNIP testa med "monopolnim" in drugim proizvodom bi pomenila izjemno visoko stopnjo zamenljivosti, saj so potrošniki že na tisti stopnji, ko sploh prenehajo kupovati proizvode pri "monopolistu". Tako bi se trg pretirano širil. To se je zgodilo v zadevi *United States proti EI du Pont de Nemour and Co.*,<sup>29</sup> ki je zadeval materiale za pakiranje skupaj s celofanom (od tod tudi ime za to napako; Whish, 2003: 28). Celofanski primer nakazuje, da določitev substitutov po obstoječih cenah nujno ne vključuje tistih proizvodov, ki so po konkurenčnih cenah učinkoviti substituti (Bishop, Walker, 2002: 99). Ta problem je omenjen tudi v točki 19 Obvestila UT, po kateri se pri uporabi SSNIP testa upošteva obstoječa tržna cena, medtem ko se pri določanju upoštevnega trga po členu 102 PDEU upošteva tudi dejstvo, da se je cena že občutno zvišala, se pravi, da je bila obstoječa cena določena v odsotnosti učinkovite konkurence. Obvestilo UT ne določa načina upoštevanja tega problema, v literaturi pa so se pojavili različni možni pristopi (gl. O'Donoghue, Padilla, 2006: 82–84; Bishop, Walker, 2002: 100–104). Prvi pristop je v oceni konkurenčnih cen pred izvedbo analize kritične izgube, ki pa v praksi ni

---

<sup>27</sup> Alternativna je metoda kritičnega preostanka elastičnosti povpraševanja (critical residual demand elasticity), ki meri odstotno spremembo v količini povpraševanja, ki izvira iz manjšega odstotka v spremembi cene, ki jo zaračunava hipotetični monopolist. Za vsak proizvod se lahko ugotovi kritični preostanek elastičnosti povpraševanja, ki določa, ali je specifično zvišanje cen dobičkonosno. Npr. kritični preostanek v višini pet nalaga, da bo zvišanje cene dobičkonosno, če 1 % zvišanja cene vodi v manj kot 5-odstotno izgubo prodaj (Van den Bergh, 1999: 13–14; prim. Massey, 2000: 323–324).

<sup>28</sup> Če je cena proizvoda izjemno visoka, postanejo za potrošnika privlačni tudi povsem inferiorni substituti (zadeva *Eastman Kodak Co. v Image Technical Serv. Inc.*, (1992) 504 U.S. 451).

<sup>29</sup> Zadeva 351 US 377 (1956).

najbolj realistična alternativa zaradi težavnosti ocene konkurenčnih cen v večini industrij. Drugi je v uporabi kombiniranja kvalitativnih in kvantitativnih dokazov. To pomeni, da se opravi analiza fizičnih značilnosti in nameravane uporabe proizvodov, pri čemer se upoštevata logika in načela SSNIP testa ter analiza kritične izgube. Iz tega izhaja, da niso pomembne razlike v fizičnih značilnostih proizvodov, ampak način, kako vplivajo na povpraševanje. Tretji pristop zahteva primerjavo z drugimi primerljivimi trgi, četrti pa oceno konkurenčnih odzivov podjetja z domnevno prevladujočim položajem. Peti pristop uporablja test manjšega, vendar pomembnega in trajnega zmanjšanja cen – SSNDP test.<sup>30</sup> V zvezi s tem gre za vpliv 5 do 10-odstotnega znižanja obstoječe cene na količino prodaj hipotetičnega monopolista. Če je obstoječa cena nad konkurenčnimi, bo znižanje cene vodilo do relativno majhnega povečanja prodaj. Če pa so obstoječe cene konkurenčne, potem bo znižanje cene vodilo v manjše ali večje povečanje prodaj.

Problem celofanske napake pa ni edina težava (kritika) SSNIP testa. Pojavljajo se namreč tudi druge kritike, med njimi ta, da ne more zagotoviti natančnih rezultatov preiskave, ker pogosto ni mogoče pridobiti ustreznih empiričnih dokazov za njegovo analizo. Podatki o cenah in količini prodaj niso dosegljivi<sup>31</sup> v zadostnem obsegu ali pa niso dosegljivi v času, ki ga ima Komisija na voljo, da izda odločbo (predvsem to velja za primere koncentracij med podjetji). Namesto tega Komisija s pomočjo anket sprašuje kupce, kakšen bi bil njihov odziv na hipotetično zvišanje cen.<sup>32</sup> Take pristope je treba upoštevati z določeno mero previdnosti. Kritiki navajajo, da takšna tehnika vodi v subjektivnost, arbitrarnost in nezanesljivost. Zato nekateri menijo, da je tradicionalna metoda bolj zanesljiva od raziskav, ki jih ni mogoče podpreti z empiričnimi dokazi obnašanja kupcev, ko se ti soočajo s spremembo cen ali pomanjkanjem dobav (Cook, Kerse, 2000: 136). Je pa po drugi strani subjektivnost tudi slabost tradicionalne metode. V zvezi s SSNIP testom se pojavlja tudi očitek Komisiji, da je upoštevni trg formulirala na testu, ki upošteva zgolj ceno, ne pa tudi druge pomembne konkurenčne parametre. Nadaljnji problem tega testa se kaže v zvezi z odstotki zvišanja cen. Pojavljajo se mnenja, da je 5-odstotno zvišanje cen proizvodov majhne vrednosti tako majhno, da ga kupci lahko sploh ne opazijo. Zato se v literaturi pojavljajo predlogi, ki jih je povzela tudi praksa ZDA, po katerih

---

<sup>30</sup> *Small but significant and non-transitory decrease in prices test.*

<sup>31</sup> Gl. npr. primer *British Interactive Broadcasting* (L 312/1, 1999), v katerem je Komisija navedla, da ne more določiti trgov za storitve interaktivnega oddajanja z uporabo SSNIP testa (Whish, 2003: 35).

<sup>32</sup> Takšna je bila praksa tudi v ZDA ob uvedbi tega testa, danes pa se osredotoča na konkretna pretekla ravnanja ali na objektivne okoliščine, kot sta npr. čas in stroški prehoda na drug proizvod (Tom, 2004: 3).



odstotek zvišanje cen za namene uporabe SSNIP testa variira (tudi pod 5 %) glede na pomembnost nakupov zadevnega blaga. Kadar proizvodni faktor predstavlja za stranke pomemben strošek, je treba odstotek določiti na nižjo raven (npr. na 1 %<sup>33</sup>). Drugače pa je v primeru, ko proizvodni strošek predstavlja majhen del celotnih stroškov, ko torej lahko pričakujemo, da kupci niso toliko občutljivi na majhne spremembe v ceni. Vprašanje je, kako bi se na to stališče in prakso sodišč ZDA lahko odzvala Komisija. Odgovor lahko najdemo v Obvestilu UT, ki ne predvideva zvišanje cen pod 5 % (Lindsay, 2003: 76–77).

#### **4.1.3.2. Druge kvantitativne tehnike določanja upoštevnega trga**

SSNIP test ni edina kvantitativna tehnika določanja upoštevnega trga. Med druge kvantitativne tehnike prištevamo npr. naslednje: lastna cenovna elastičnost povpraševanja, navzkrižna cenovna elastičnost povpraševanja, cenovna korelacija, analiza ko-integracije idr.

Lastna cenovna elastičnost povpraševanja kaže, kako se spreminja količina glede na spremembo cene nekega proizvoda. Je odstotna sprememba količine povpraševanja, deljena z odstotno spremembo cene:  $e(K, C) = \% \Delta \text{povpraševane količine } A / \% \Delta \text{cena } A$ . Če je cena neelastična, je zamenljivost oz. nadomestljivost z drugimi proizvodi majhna in obratno. Rezultat, ki ga s to metodo dobimo, je koristen, ker lahko pove, da proizvod ne sodi na samostojen trg, ampak da obstajajo substituti tega proizvoda, čeprav ne vemo, kateri so ti substituti (Van den Bergh, 1999: 13).

Drugo koristno ekonometrično orodje je navzkrižna cenovna elastičnost, ki meri, za koliko se poveča povpraševanje po dobrini A, če se zvišajo cene dobrine B in se meri v odstotkih. Gre torej za odziv povpraševane količine na spremembo cene neke druge dobrine. Na ta način se iščejo zamenljive ali nadomestljive dobrine – substituti. Formula za izračun križne cenovne elastičnosti povpraševanje se glasi:  $E(K, C) = \% \Delta \text{povpraševane količine } A / \% \Delta \text{cena } B$ . Če sta dve dobrini substituta, zvišanje cene ene povzroči prehod potrošnikov na drugo, kar pomeni, da je križna cenovna elastičnost med njima pozitivna. Kadar pa je križna cenovna elastičnost negativna, zvišanje cene ene dobrine vodi do upada povpraševane količine druge dobrine – takrat sta dobrini komplementa (Bajt, Štiblar, 2004: 179; prim. Nicholson, 1992:

---

<sup>33</sup> Po odločbi v zadevi *Marathon Oil Co v. Mobil Corp* (zadeva 530 F. Supp 315, 322; N.D. Ohio, 1981). Podobno izhaja tudi iz sekcije 1.11 Smernic glede horizontalnih koncentracijah (U. S. Department of Justice and Federal Trade Commission: Horizontal Merger Guidelines, 1992, 1997), po kateri se lahko uporabi zvišanje cen, ki je večje ali manjše od 5%.

200). Če se npr. zvišajo cene bencina, pride do upada povpraševane količine avtomobilov z veliko prostornino motorja. Elastičnost dveh dobrin, ki je enaka nič pa kaže, da dobrini nista v medsebojnem razmerju. Pomanjkljivost te metode pa je, koristna le, da potrdi ali so proizvodi substituti. Pri tem morajo biti seveda proizvodi prej določeni, za kar se morajo uporabiti druge metode. Prav tako tudi ne daje informacije o tem, ali je zvišanje cen dobičkonosno ali ne. Ta metoda je pomembna za določitev substitutov (Van den Bergh, 1999: 13, in Faull, Nikpay, 2007: 46).

Analiza cenovne korelacije meri, v kakšnem obsegu so cene dveh ali več različnih proizvodov medsebojno odvisne. Temeljno vodilo je, da se cene proizvodov, ki predstavljajo isti proizvodni upoštevni trg, gibljejo skupaj. Študije preučevanja cenovne korelacije zahtevajo natančne podatke cen relevantnih proizvodov in dajejo rezultat (korelacijo) med -1 in +1. Korelacija +1 kaže, da se cene gibljejo paralelno. Korelacijo 0 kaže, da se ceno gibljejo v medsebojni neodvisnosti, korelacija -1 pa, da se gibljejo v nasprotni smeri. Obstoj visoke pozitivne korelacije kaže, da proizvodi tvorijo del istega trga, ker je verjetno, da so odločitve o ceni enega proizvoda omejene s cenami drugih. Pri cenovni korelaciji je potrebna posebna pazljivost zaradi napačne korelacije, ki lahko nastopi, če se cene dveh proizvodov gibljejo enako zaradi skupnega proizvodnega faktorja ali gre za sezonska proizvoda (Lindsay, 2003: 79–80). Pozitivna korelacija cen dveh različnih proizvodov torej kaže (vendar ne dokazuje), da proizvoda sodita na isti upoštevni trg. Cene teh proizvodov se ne morejo bistveno spremeniti, saj sprememba v relativni ceni sproži proces zamenljivosti povpraševanja ali ponudbe, ki povzroči, da se relativna cena vrne na začetno točko (O'Donoghue, Padilla, 2006: 85). To metodo je Komisija uporabila med drugim v zadevi *Neste/Perrier*.<sup>34</sup> Ugotovila je, da so cene vseh znamk ustekleničene vode v medsebojni odvisnosti, ne glede na to, ali gre za gazirane ali negazirane vode. Niso pa bile medsebojno odvisne cene ustekleničene vode in drugih brezalkoholnih pijač z okusom. Posledično je Komisija odločila, da obstaja ločen upoštevni trg za vse vrste ustekleničenih vod.

Cilj analize ko-integracije pa je oceniti razmerje med ekonomskimi podatkovnimi vrstami (economic data series), ki so spremenljive. Dve vrsti cen (vrsta cen proizvoda A in B) sta ko-integrirani, če je kombinacija dveh vrst cen stalna (nespremenljiva) in kaže na dolgoročen trend. Če je vrsta cen dveh proizvodov ko-integrirana, pomeni obstoj močnega razmerja med njima, ki nakazuje na njuno zamenljivost. Komisija je to metodo uporabila v številnih primerih koncentracij, med drugim v zadevi *Gencor/Lonrho*.<sup>35</sup> V tem

---

<sup>34</sup> Zadeva IV/M. 190, 1992.

<sup>35</sup> Zadeva IV/M.619, 1996.

primeru je morala ugotoviti ali platina, zlato, srebro, rodij in paladij sodijo na isti upoštevni trg. Ugotovila je, da obstaja visoka korelacija koeficientov med temi proizvodi, vendar je tudi poudarila, da visoka korelacija sama po sebi ne pomeni tudi obstoja kavzalnega razmerja. Tovrstni podatki so pogosto spremenljivi in zato avtomatično soodnosni (O'Donoghue, Padilla, 2006: 85–86).

## **4.2. Zamenljivost ponudbe**

Četudi na trgu ne obstajajo substituti na strani povpraševanja, lahko obstajajo drugi razlogi, zaradi katerih določenega proizvoda ni "vredno monopolizirati". Na zvišanje cen se lahko odzovejo proizvajalci (ponudniki), ki začnejo proizvajati proizvode, ki so enaki proizvodu ali zamenljivi s proizvodom, ki se želi monopolizirati.

Pomembnost upoštevanja zamenljivosti ponudbe pri določanju upoštevnega trga izhaja iz zadeve *Continental Can*,<sup>36</sup> v katerem Komisija tega dejavnika ni upoštevala. Sodišče je navedlo, da prevladujoč položaj podjetja na trgu pločevink za ribe in meso ne more biti odločilen, če ni dokazano, da proizvajalci v drugih sektorjih trga pločevink ne morejo vstopiti na ta trg s preprosto spremembo v proizvodnji.

Zamenljivost ponudbe lahko opredelimo kot možnost proizvajalcev določenega proizvoda, da preusmerijo proizvodnjo na drug proizvod v kratkem času in brez pomembnega investiranja ter pomembnih dodatnih tveganj v skladu z odzivom na majhno in ne zgolj prehodno zvišanje cen. Razlog za vključitev tega dejavnika v upoštevni trg je več kot očiten. Dodatna proizvodnja na trgu ima v zelo kratkem času učinek na konkurenčno ravnanje podjetij v koncentraciji, saj lahko izgubijo svoje kupce, če se ti odločijo kupovati proizvode drugih proizvajalcev.

Obvestilo UT med konkurenčnimi omejitvami navaja tudi zamenljivost ponudbe v točkah 20–23, ki se pri določanju upoštevnega trga upošteva v omejenem obsegu. Upošteva se le takrat, ko so učinki takšni kot pri zamenljivosti povpraševanja. To pa pomeni izpolnjevanje dveh pogojev:

- proizvodnja mora biti takojšnja in
- proizvajalcem ne sme povzročati pomembnih stroškov in tveganj.

---

<sup>36</sup> Zadeva 6/72 z dne 18. aprila 1975, *Europemballage Corporation in Continental Can Company Inc. proti Komisiji*, ZOdl. 1975, stran 215.

Kot relevantno se v zvezi s prvim pogojem postavlja vprašanje, kako razumeti besedo "takojšnja". Komisija običajno šteje obdobje enega leta kot maksimalno dobo, v kateri se mora proizvodnja preusmeriti (Wimmer, 1999: 54), čeprav je natančno obdobje odvisno od načina delovanja trga. Tista ponudbena stran, ki torej učinkuje na trg v enem letu, se opredeljuje kot zamenljivost ponudbe; če se odziv na to pojavi kasneje, pa to pomeni že potencialno konkurenco. Zato mora imeti proizvajalec že relevantno znanje in premoženje, ki se zahtevata za proizvodnjo substituta, ne sme imeti znatnih nepovratnih stroškov, vstopne ovire morajo biti premagljive v kratkem času in z najnižjimi stroški. S pojmom potencialne konkurence je torej mišljena tista konkurenca, do katere lahko pride v daljšem časovnem obdobju in za katero so potrebni večji dodatni stroški in večja tveganja (Baker, Wu, 1998: 275). Razlikovanje med obema je precejšnjega pomena, saj se potencialna konkurenca pri določanju upoštevnega trga ne upošteva.<sup>37</sup>

Upoštevanje zamenljivosti ponudbe lahko ponazorimo z zadevo *Torrás/Sarrió*,<sup>38</sup> v katerem je bilo ugotovljeno, da različne kakovosti papirja z vidika povpraševanja niso zamenljive, ker kupci potrebujejo različno kakovost papirja za različne namene. Tako je npr. umetnostna knjiga lahko natisnjena le na izredno kakovostnem papirju in je ni mogoče natisniti na papirju slabše kakovosti oz. na papirju standardne kakovosti. Po drugi strani pa lahko proizvajalci papirja svojo proizvodnjo preusmerijo na drugo kakovost papirja v kratkem času (manj kot v enem dnevu) in z zanemarljivimi stroški. Komisija je na podlagi tega odločila, da obstaja le en proizvodni trg, ki vključuje različne kakovosti papirja.<sup>39</sup>

Zamenljivosti ponudbe Komisija ni upoštevala v zadevi *Nestlé/Perrier*,<sup>40</sup> čeprav sta stranki koncentracije zatrjevali, da mora upošteveni proizvodni trg vključevati vse brezalkoholne pijače ravno iz tega razloga. Vsi proizvajalci brezalkoholnih pijač imajo tehnične in fizične zmogljivosti za ustekleničenje vode. Vodi dodajo zgolj določene koncentrate in primesi, ki ji dajo drugačen okus. Vse, kar bi torej morali storiti proizvajalci drugih brezalkoholnih pijač, je, da bi odstranili koncentrate iz proizvodnega postopka ustekleničene vode.

---

<sup>37</sup> Drugače je bilo določeno v 5. členu Navodila o načinu in pogojih določanja upoštevnega trga.

<sup>38</sup> Zadeva IV/M.166, 1992.

<sup>39</sup> Van den Bergh kritizira takšno metodo določanja zamenljivosti ponudbe. Meni, da bi bila za določitev tega bolj ustrezna uporaba SSNIP testa, v zvezi s katerim bi šlo za vprašanje ali bi bilo zvišanje cene za 5–10 % za proizvajalca papirja standardne kakovosti v bližnji prihodnosti dobičkonosno. Odgovor na to vprašanje bi lahko bil tudi pozitiven. Proizvajalci papirja visoke kakovosti imajo lahko različne razloge, da ne spremenijo svoje proizvodnje. Velik dobiček od prodaje papirja visoke kakovosti lahko povzroči nezainteresiranost za prodajo papirja standardne kakovosti (Van den Bergh, 1999: 12).

<sup>40</sup> Zadeva IV/M.190, 1992.

Komisija tega argumenta sicer ni zanikala, ni pa se strinjala, da bi takšna voda pomenila konkurenco francoski mineralni vodi. Težko bi si namreč neko podjetje v tako kratkem času ustvarilo ime, kot je *Perrier*, *Evian* in *Vittel*. V zvezi s tem namreč nastanejo veliki nepovratni stroški zaradi oglaševanja novega proizvoda. Temu pa je treba dodati še razna preizkušanja in testiranja proizvodov. Iz tega izhaja, da je ponudbena stran pravzaprav omejena zgolj na določene proizvode, ne zajema pa zlasti tistih proizvodov, ki so namenjeni uživanju (hrana, pijača), pa tudi ne drugih proizvodov, pri katerih je pomembna varnost za zdravje in življenje ljudi, živali in podobno.

Tudi za obstoj ponudbene strani zamenljivosti so relevantni številni dokazi. Kot primer lahko navedemo tehnične zmogljivosti.<sup>41</sup> Na podlagi tega je mogoče ponudbeno stran zamenljivosti izključiti, če prehod proizvodnje z enega na proizvodnjo drugega proizvoda ni tehnično izvedljiv. Določiti je treba zlasti tudi stroške za prilagoditev proizvodnje (sprememba proizvodnega procesa, vzpostavitev distribucijske mreže, trženje), stroške, ki jih imajo kupci s preusmeritvijo in podobno. (Lindsay, 2003: 101–102). Ti dejavniki posredno nakazujejo na možnost zamenljivosti ponudbe, ki odseva v ravnanju podjetij in sprejemanju njihovih odločitev. V splošnem se obravnavajo kot dodatni dejavniki (Navarro et. al., 2002: 120).

## **5. Upoštevni geografski trg**

Upoštevni geografski trg je drugi pomemben korak pri določanju upoštevnega trga. Je trg, ki praviloma vključuje območje, na katerem si konkurenti na upoštevne proizvodnem trgu medsebojno konkurirajo pri prodaji ali nakupu proizvodov ali storitev, na katerem so pogoji konkurence dovolj homogeni in ki ga je mogoče razlikovati od sosednjih območij, ker so pogoji konkurence na njih občutno drugačni (točka 8 Obvestila UT).<sup>42</sup>

Pravila določanja upoštevnege geografskega trga so enaka kot pri določanju upoštevnege proizvodnega trga. Vključuje tista območja, na katerih lahko potrošniki najdejo substitute (zamenljivost povpraševanja) in dobavitelje, ki lahko takoj preusmerijo svojo proizvodnjo na trge, kjer deluje podjetje, ki je predmet preiskave (zamenljivost ponudbe; O'Donoghue, Padilla, 2006: 91).

---

<sup>41</sup> O tehnični zmogljivosti govorimo, če proizvajalci uporabljajo enako opremo za proizvodnjo obeh proizvodov.

<sup>42</sup> Definicija je povzeta iz Obvestila UT, točka 8.

Tudi v zvezi z določanjem tega trga se lahko uporabi SSNIP test, kot izhaja že iz Obvestila UT.<sup>43</sup> Za primer vzemimo koncentracijo med dvema proizvajalcema mineralne vode v Italiji. Po SSNIP testu se vprašamo ali bi bilo zvišanje cen za 5–10 % hipotetičnega monopolnega prodajalca mineralne vode v Italiji dobičkonosno. Če je odgovor pritrdilen, je geografski trg območje Italije. Če je nikalen, ker je npr. mogoče pričakovati uvoz iz Francije, se test nadaljuje z vprašanjem ali bi bilo zvišanje cen za navedeni odstotek dobičkonosno za italijanskega in francoskega monopolista itd. (Motta, 2004: 113–114)

Pri določanju geografskega trga je dinamika bistvenega pomena. Trgi, ki so bili včasih nacionalni, se danes ne morejo več obravnavati kot taki, temveč so širši, na kar vpliva politika EU. Pri tem lahko npr. omenimo program enotnega trga v zvezi z javnimi naročili ter Evropsko monetarno unijo, ki močno spreminjata značilnost nacionalnih trgov. Prav tako proizvodni postopki in nova tehnologija povečujejo minimum učinkovitosti delovanja obratov, ki niso več omejeni na oskrbovanje bližnje okolice ali območja ene države članice EU (Cook, Kerse, 2000: 139).

Zadostno homogeni konkurenčni pogoji lahko obstajajo na celotnem območju EU, lahko na območju ene ali več držav, regije ali celo na celem svetu.<sup>44</sup> Če je geografski trg ožji, potem morajo obstajati ustrezni razlogi za omejitev na ožje določeno območje. Iz zgodnjih primerov, ki sta jih obravnavala Komisija in Sodišče, izhaja domneva, po kateri geografski trg ne more biti manjši od trga posamezne države članice EU. To je pomenilo, da je lahko najmanjši geografski trg nacionalni trg, ne pa tudi posamezno območje znotraj države. To prakso je spremenilo Sodišče z odločbo v zadevi *Sugar Cartel*,<sup>45</sup> po kateri je lahko geografski trg tudi del države ali regije neke države. V omenjenem primeru je geografski trg predstavljalo območje Južne Nemčije. Upoštevni geografski trg je torej lahko tudi lokalni trg, če predstavlja bistveni del celotnega območja EU. Pri določitvi ožjega ali širšega geografskega trga imajo pomembno vlogo predvsem transportni stroški, pravne ovire, ki onemogočajo izvoz blaga ali storitev v drugo državo in razlike v cenah med posameznimi državami oz. regijami. Kot nacionalni trgi ali celo kot lokalni trgi znotraj posamezne države so določeni predvsem trgi prehrabnih izdelkov.

---

<sup>43</sup> Obvestilo UT, točka 17.

<sup>44</sup> Taki proizvodi so rudnine, kovine in olje.

<sup>45</sup> Zadeva 40–48, 50, 54–56, 111, 113 in 114/73 z dne 16. decembra 1975, Coöperatieve Vereniging "Suiker Unie" UA in drugi proti Komisiji, ZOdl. 1975, stran 1663.

Analitični pristop k določanju upoštevnega geografskega trga vključuje tri korake (O'Donoghue, Padilla, 2006: 92–93):

- določitev domnevnega trga s strani povpraševanja: ko je domnevni trg določen, se tržni deleži in cene na tem trgu primerjajo s tistimi zunaj domnevnega trga, da se ugotovi, ali so pogoji konkurence homogeni ali heterogeni v celotni regiji, pri čemer pa nič od tega ni odločilnega pomena;<sup>46</sup>
- upoštevanje dejavnikov na strani ponudbe: cilj tega je ugotoviti ali lahko ponudniki, locirani zunaj domnevnega trga, vstopijo na trg, če se zvišajo cene (npr. omejen dostop do distribucijskih kanalov, razne pravne in druge ovire ter stroški ustanovitve);
- širjenje trga na podlagi integracij v prihodnosti: če obstajajo razumna pričakovanja o odsotnosti zakonskih ali tehničnih ovir v bližnji prihodnosti, je treba upoštevni geografski trg določiti širše.

Dokazi, na katere se konkurenčni organi pri tem opirajo, so različni: dokazi o cenah, trgovski tokovi, ovire trgovanju, pri čemer je treba posebej omeniti transportne stroške, potrošniške preference, pravne ovire, dolgoročne pogodbe in zmogljivosti. Iz prakse izhaja, da Komisija daje razlikam v cenah velik poudarek. Velike razlike v cenah med eno ali več državami so močan pokazatelj obstoja ločenih geografskih trgov. Če dve območji tvorita isti upoštevni geografski trg, potem imajo cene, ki se za proizvod zaračunavajo na enem območju, vpliv na cene tega proizvoda na drugem območju. Vendar pa to ne pomeni, da morajo biti cene na obeh območjih enake, pomembno je, da širina geografskega trga odseva podobnost gibanja cen. V zadevi *Mannesmann/Vallourec/Ilva*<sup>47</sup> je Komisija kot upoštevni trg opredelila Zahodno Evropo. Razlog temu je bila visoka stopnja vzajemnega trgovanja med državami, ki je znašala 30–60 % ter podobna struktura ponudbe in povpraševanja. Eden od razlogov, zakaj tega ni določila širše, pa so bile tudi razlike v cenah, in sicer 35 % med Zahodno Evropo in Japonsko, kar je bil zadostni razlog, da območji tvorita ločena geografska trga. V zadevi *CVC/Lenzing*<sup>48</sup> je Komisija za viskozna vlakna za upoštevni geografski trg določila območje Evropskega gospodarskega prostora, vendar ne zgolj na podlagi višjih cen na tem območju, temveč na podlagi odziva potrošnikov na hipotetično zvišanje cen. Raziskava je namreč pokazala, da bi se cene morale povečati za 15 %, da bi potrošniki začeli kupovati uvožena viskozna vlakna iz tretjih držav, kjer so bile cene bistveno nižje. Pomemben dejavnik določanja upoštevnega geografskega trga so lahko tudi potrošniške preference. Gre za

---

<sup>46</sup> Čeprav se cene od regije do regije razlikujejo, lahko upoštevni geografski trg pokriva vse regije.

<sup>47</sup> Zadeva IV/M315, 1994.

<sup>48</sup> Zadeva IV/M2187, 2000.

nacionalne preference ali za preference do nacionalnih znamk, jezika,<sup>49</sup> kulture, načina življenja, če imajo ti dejavniki seveda pomemben vpliv na obnašanje potrošnikov (Navarro et. al., 2002: 125). Preference potrošnikov igrajo veliko vlogo v tistih primerih, ki zadevajo prehrambeno industrijo. Čeprav sta proizvoda na dveh območjih lahko zamenljiva in tako substituta, zvišanje cen zaradi lojalnosti do tega proizvoda ne bo povzročilo zadostne, temveč zgolj omejeno zamenljivost. Kot primer lahko navedemo *Reinheitsgebot* – nemški zakon čistega piva. Čeprav je danes zakonsko možno prodajati pivo iz sestavin, ki so drugačne od sestavin *Reinheitsgebot*, je prodaja "nečistega" piva v Nemčiji zanemarljiva. To nakazuje na to, da je nemški trg ločen, ker lojalnost Nemcev do nemškega čistega piva preseže razlike v cenah (Bishop, Walker, 2002: 116).

Glede transportnih stroškov pa veljajo naslednje ugotovitve. Upoštevni geografski trg bo širši, če so proizvodi v primerjavi s transportnimi stroški večje vrednosti (npr. dragi kamni) in obratno.<sup>50</sup> Visoki transportni stroški pogosto nakazujejo, da trgovanje med dvema regijama ekonomsko ni izvedljivo oz. ekonomsko ni učinkovito (Hawk, Huser, 1996: 156–157). Pri tem pa dejstvo, da se v preteklosti transport med dvema regijama ni izvajal, ne pomeni, da se ne more pojaviti v prihodnosti, če so transportni stroški nizki v primerjavi s ceno proizvoda. Takšen transport lahko prepreči zvišanje cen v določeni regiji (Motta, 2004: 114). Čeprav ni pravila o tem, kdaj so transportni stroški pomemben dejavnik v določitvi geografskega trga, pa praksa dopušča naslednji zaključek: visoki transportni stroški nakazujejo na obstoj ožjega geografskega trga, nizki pa na obstoj širšega geografskega trga. V zadevi *KNB/BT/VRG*<sup>51</sup> so bili transportni stroški ovira regionalnemu geografskemu trgu, ker so predstavljali 7–22 % celotne cene upoštevnega proizvoda na razdalji 2000–2500 km. V zadevi *Rütgerswerke/Hüls Troisdorf*<sup>52</sup> so se kot nizki transportni stroški šteli tisti, ki so znašali 2 % skupnih stroškov, v zadevi *Pechiney/VLAG*<sup>53</sup> tisti, ki so bili enaki 5 % vrednosti upoštevnega

---

<sup>49</sup> Kot primer lahko navedemo trg medijev. Koncentracija med dvema francoskima časopisnima hišama bo vodila v trg, ki ne bo širši od Francije, kar je delno tudi posledica jezika, delno pa dejstva, da Francozi niso zainteresirani za švicarske in belgijske novice, ki jih objavljajo časopisne hiše v teh državah. V primeru *Newspaper Publishing* (zadeva IV/M 423, 1994) je Komisija ugotovila, da ima trg časopisa nacionalne razsežnosti zaradi lingvističnih in kulturnih specifičnosti. Podobno v zadevi *Kirch/Richemont/Telepiù* (zadeva IV/M 410, 1994), kjer so bili trgi TV oddajanj nacionalni, prav tako zaradi lingvističnih in kulturnih ovir, navkljub povečanemu čezmejnemu TV oddajanju.

<sup>50</sup> Ker so stroški večji v primerjavi z vrednostjo proizvoda, je neekonomično transportirati proizvod oddaljenim kupcem.

<sup>51</sup> Zadeva IV/M291, 1993.

<sup>52</sup> Zadeva IV/M401, 1994.

<sup>53</sup> Zadeva IV/M198, 1992.



proizvoda, v *RWE-DEA/Enichem Augusta*<sup>54</sup> in *Union Carbide/Enichem*<sup>55</sup> pa tisti, ki so predstavljali približno 6 % povprečne prodajne vrednosti

## **6. Drugi dejavniki določanja upoštevnega trga**

V določenih situacijah je lahko določanje upoštevnega trga bolj kompleksno in zahteva upoštevanje posebnih dejavnikov. Ti dejavniki so predvsem: verižna zamenljivost (chains of substitution), v skladu s katero proizvodi niso nujno neposredni substituti, zato da sodijo v isti upoštevni trg; cenovna diskriminacija različnih skupin kupcev; sekundarni trgi (aftermarkets), kjer morajo kupci na primarnem trgu kupovati tudi kompatibilne proizvode ter inovativni trgi (innovative markets), na katerih imajo inovacije pomembno vlogo.

### **6.1. Verižna zamenljivost**

Verižno zamenljivost omenja Obvestilo UT v točkah 57 in 58. Vsi proizvodi, ki bi sodili v isti upoštevni trg, niso nujno tudi neposredni substituti drug drugemu. Določeni proizvodi so lahko tudi zgolj posredni, kar bo v primeru, ko bodo povezani s t. i. verižno zamenljivostjo.

Verižno zamenljivost lahko prikažemo na naslednjem primeru. Proizvod podjetja A konkurira proizvodu podjetja B, proizvod podjetja B pa konkurira proizvodu podjetja C. To pomeni, da proizvoda podjetij A in C sodita na isti upoštevni geografski trg, ker cena proizvoda podjetja A omejuje ceno proizvoda podjetja B, ta pa omejuje ceno proizvoda podjetja C. Primer se nanaša na verižno zamenljivost na geografskem trgu, pojavi pa se lahko tudi na proizvodnem trgu. Če obstaja nepretrgana vrsta različnih tipov proizvodov, npr. avtomobilov, lahko med njimi obstaja verižna zamenljivost. Majhen avto ne more biti neposredni konkurent luksuznemu avtomobilu, lahko pa je neposredni konkurent avtomobilu srednjega razreda, ta pa je lahko neposredni konkurent avtomobilu višjega razreda, ki neposredno konkurira luksuznemu avtomobilu. Potencialno lahko to pomeni, da vsi avtomobili sodijo na isti upoštevni trg (Bishop, Walker, 2002: 120).

Komisija je verižno zamenljivost upoštevala v številnih primerih, predvsem na področju nadzora koncentracij. V zadevi *AstraZaneca/Novartis*<sup>56</sup> je npr.

---

<sup>54</sup> Zadeva IV/M612, 1995.

<sup>55</sup> Zadeva IV/M550, 1995.

<sup>56</sup> Zadeva COMP/M.1806.

določila dva specifična herbicida za dve vrsti plevela, ki nista bila neposredna substituta in herbicid širokega delovanja, ki je bil uporabljen za obe vrsti plevela. Odločila je, da verižna zamenljivost prek herbicida s širokim delovanjem povezuje oba specifična herbicida ter hipotetičnemu monopolistu preprečuje dobičkonosno zvišanje cen enemu ali drugemu herbicidu.

## 6.2. Cenovna diskriminacija

Podjetja pogosto uporabljajo cenovno diskriminacijo. Letalske družbe npr. zaračunavajo različne cene za letalske vozovnice glede na čas nakupa in druge dejavnike (O'Donoghue, Padilla, 2006: 98). Cenovna diskriminacija lahko pomembno vpliva na določitev upoštevne trga. Obvestilo UT določa, da lahko ločena skupina kupcev upoštevne proizvoda sestavlja ločen trg, kar je ravno v primeru, ko so različne skupine kupcev podvržene cenovni diskriminaciji. V ta namen morata biti kumulativno izpolnjena naslednja pogoja:<sup>57</sup>

- določitev, kateri skupini kupcev pripada posamezni kupec v trenutku prodaje upoštevne proizvoda in
- odsotnost izravnave in trgovanja med različnimi skupinami kupcev.<sup>58</sup>

V zadevi *Eridanial/ISI*<sup>59</sup> je Komisija razlikovala med dvema različnima segmentoma povpraševanja na trgu sladkorja, in sicer med individualnimi potrošniki, ki so sladkor kupovali v trgovinah z živili in industrijskimi uporabniki, ki so velike količine sladkorja kupovali neposredno pri proizvajalcu. Cene sladkorja so bile za različne vrste kupcev različne in povsem jasno je bilo mogoče določiti, v katero skupino kupcev sodi posamezni kupec glede na naravo podjetja, ki mu proizvajalec dobavlja sladkor (distributerjem živil ali ponudnikom hrane in pijače). Vendarle je Komisija menila, da možnost trgovanja med obema skupinama kupcev preprečuje trajno in znatno cenovno diskriminacijo.

Razlik v končnem proizvodu ni bilo, ker je sladkor homogen proizvod, bile pa so v pakiranju (zavoj 1 kg za individualno porabo in zavoj 50 kg za uporabo v industriji). Komisija je ocenila, da bi znatno zvišanje cen v enem segmentu brez kakršnihkoli večjih stroškov privedlo do tega, da bi neodvisni trgovci kupili sladkor v tistem segmentu, ki je cenejši in ga prepakirali za prodajo v tistem segmentu, kjer so cene višje, saj ni nobenih ovir, kot so

---

<sup>57</sup> Gl. Obvestilo UT, točka 43.

<sup>58</sup> Gre za to, da ena skupina kupcev proizvod prodaja naprej drugi skupini, ker ima zaradi razlik v ceni dobiček.

<sup>59</sup> Zadeva IV/M.62, 1991.

recimo razlike v znamkah ali proizvodu. Na podlagi tega je odločila, da obstaja enotni trg sladkorja.

### **6.3. Sekundarni trgi**

Vprašanje sekundarnega trga se postavi pri nakupu trajnega blaga, ki zahteva nakup združljivih proizvodov v prihodnosti. Trg trajnega blaga imenujemo primarni trg (*primary market, aftermarket*), trg sekundarnih proizvodov pa sekundarni trg (*secondary market, aftermarket*). Primera primarnega in sekundarnega proizvoda sta na primer tiskalnik in zamenljive kartuše ter električna zobna ščetka in zamenljivi nastavki. Posebna konkurenčna značilnost je konkurenčna interakcija med primarnim trajnim in sekundarnim proizvodom.

Uporaba hipotetičnega monopolnega testa v situacijah, ko podjetja konkurirajo na primarnih in sekundarnih trgih hkrati, zahteva previdnost, na kar opozarja že Obvestilo UT.<sup>60</sup> Čeprav so načela določanja upoštevne trga tudi v teh situacijah enaka, obstaja razlika glede omejitev zamenljivosti zaradi pogojev določenih na povezanih trgih in zaradi vpliva stopnje konkurence s primarnega trga na uporabo proizvodov sekundarnega trga (O'Donoghue, Padilla, 2006: 102–103). Video igrice za igralne konzole pripadajo točno določeni konzoli, iz česar izhaja, da zamenljivosti povpraševanja ni (Nintendo igrice ne deluje na Sony konzoli). Enako velja za avtomobil določene znamke in nadomestne dele za to znamko avtomobila (imetnik avtomobila znamke Ford potrebuje nadomestne dele, ki se ujemajo s tem tipom avtomobila). Primarni in sekundarni trg nista vedno ločena in nepovezana, ker je treba upoštevati, da potrošniki, ko se odločajo o nakupu npr. avtomobila določene znamke, ocenjujejo različne faktorje, kot so stroški v zvezi z avtomobilom (cena avtomobila, cena nadomestnih delov, servisiranje ...). Če so nadomestni deli pomembni pri celotnih prej omenjenih stroških in če obstaja zadostno število kupcev, ki bi to upoštevali, potem hipotetični monopolist ne bo mogel dobičkonosno zvišati cen za 5–10 %. V takem primeru se upoštevni trg definira kot trg za avtomobile in nadomestne dele skupaj. Pomembni pa so tudi dejavniki na ponudbeni strani, kjer so pravice intelektualne lastnine, ki pripadajo npr. proizvajalcu igralnih konzol, tiste, ki ne dopuščajo zamenljivosti ponudbe. Drugim dobaviteljem je dobava video igrice na takšni konzoli prepovedana, razen ob podelitvi licence (Bishop, Walker, 2002: 123–124; prim. Motta, 2004: 11). Iz tega lahko sklepamo, da npr. cene na sekundarnem trgu pomenijo konkurenčno oviro pri odločanju o

---

<sup>60</sup> Obvestilo UT, točka 56.

nakupu primarnega proizvoda. V zadevi *Kyocera/Pelikan*<sup>61</sup> je Komisija odločila, da podjetje Kyocera ne zlorablja dominantnega položaja na trgu sekundarnih proizvodov za tiskalnike. Razlog zavrnitve je bil obstoj močne konkurence na primarnem trgu tiskalnikov, potrošniki pa so ob nakupu tiskalnika upoštevali cene sekundarnih proizvodov (Whish, 2003: 37).

Iz prakse je mogoče izluščiti naslednje osnovne sklepe v zvezi s problematiko določanja upoštevne trga na primarnih in sekundarnih trgih (O'Donoghue, Padilla, 2006: 104):

- če so sekundarni proizvodi združljivi, obstajata ločena proizvodna trga za primarni proizvod in za sekundarni proizvod;
- če sekundarni proizvodi niso združljivi in zvišanje cen na sekundarnem trgu vpliva na potrošnikovo izbiro na primarnem trgu, potem obstaja en upoštevni trg in
- če sekundarni proizvodi niso združljivi in zvišanje cen na sekundarnem trgu nima vpliva na potrošnikovo izbiro na primarnem trgu, obstaja en trg za primarne proizvode in več specifičnih sekundarnih trgov.

#### **6.4. Inovativni (tehnološki) trgi**

V določenih primerih se konkurenčni organi srečujejo z definicijo upoštevne trga na trgih, na katerih ima inovativnost (se pravi dinamična konkurenca) izjemno pomembno vlogo, torej v primerih, v katerih se konkurenčne zadeve nanašajo na vmesni (posredni) trg razvoja in raziskav, ne pa toliko na trg proizvodov ali storitev. Kot primer lahko navedemo koncentracijo podjetij, ki bi zmanjšala intenzivnost razvoja in raziskav, ker sta stranki v koncentraciji v danem trenutku edini, ki se na določenem območju s tem ukvarjata. Drugi primer pa je licenčni sporazum, ki zmanjša vzpodbudo za raziskave in razvoj, ker podjetje, ki ima patentiran proizvodni postopek, licencira patent in s tem ne deluje spodbudno na raziskovalno-razvojno dejavnost drugih podjetij, ki bi lahko našla alternativne in po možnosti boljše proizvodne postopke. V takih primerih je smiselno definirati inovativne trge (Bishop, Walker, 2002: 122; prim. Jones, Sufin, 2008: 77–78).

Način določanja inovativnih trgov je določen v Obvestilu Komisije: Smernice o uporabi člena 81 Pogodbe za sporazume o horizontalnem sodelovanju,<sup>62</sup> ki ga je treba obravnavati kot dopolnitev Obvestila UT. Razlikovati je treba dve situaciji: situacijo, kjer raziskave in razvoj novega proizvoda ali postopka

---

<sup>61</sup> Gl. Konkurenčno poročilo (1995), točka 87.

<sup>62</sup> UL C 3, 6. 1. 2001, strani 2–30.

pomenijo izpopolnitev obstoječih proizvodov, ki so zato povezani z obstoječimi trgi in situacijo, kjer gre za razvoj povsem novih proizvodov ali postopkov, ki pripeljejo do novih trgov. Na tehnoloških trgih bo Komisija skušala poiskati alternativne tehnologije, ki bi jih uporabniki uporabljali v primeru zvišanja cen (gl. Navarro et. al., 2002: 136–138).

## **7. Zaključek**

Določitev upoštevnega trga je v praksi v večini primerov težavna naloga. Sicer ni težko ugotoviti, ali vijaki in pšenica sodijo na isti upoštevni trg, težava pa se pojavi v primeru proizvodov, kot sta npr. pšenica in koruza ali čaj in kava. Medtem ko v preteklosti ni dominiral ekonomski pristop določanja upoštevnega trga s pomočjo različnih ekonometričnih metod, bi ta moral danes biti praksa, kar predvsem poudarjajo ekonomisti, ki tudi kritizirajo pretekle odločbe Komisije in Sodišča. Tradicionalni pristopi z uporabo kvalitativnih tehnik naj ne bi bili dovolj natančni, po drugi strani pa so to pristopi, s katerimi razpolagajo in lahko uporabljajo tudi pravniki. Kot smo že zgoraj omenili, pa je treba kvalitativne tehnike uporabljati z veliko mero previdnosti, enako pa sicer velja tudi za kvantitativne tehnike.

Prevladujoča kvantitativna tehnika določanja upoštevnega trga, ki ji daje tudi Obvestilo UT velik poudarek, je SSNIP test. Vendarle pa je treba izpostaviti, da je status te tehnike v konkurenčnem pravu EU nekoliko nejasen. Zanimivo je namreč, da Komisija v Obvestilu UT daje sicer primarni pomen SSNIP testu, na drugi strani pa poudarja kvalitativne tehnike določanja, ki jih izpostavi v definiciji upoštevnega proizvodnega in geografskega trga. Kar je še bolj zanimivo pa je to, da te iste kvalitativne tehnike postavi na stranski tir, ko v točki 36 Obvestila UT določa, da te pomenijo le prvi korak k določitvi upoštevnega trga in s tem omejitev na tiste proizvode, ki bi lahko bili potencialni substituti.

Kljub poudarjanju "bolj ekonomskega pristopa" pri reševanju konkurenčnih zadev, pa se vendarle kvalitativnih tehnik ne sme popolnoma odpisati. Te bodo nepogrešljiv pripomoček v tistih primerih določanja upoštevnega trga, ko ne bo možno uporabiti kvantitativnih tehnik zaradi pomanjkanja podatka. Prav tako pa je treba opozoriti na njihovo uporabo v primerih izogibanja celofanske napake, ki se lahko pojavi pri uporabi SSNIP testa. V takem primeru je eden izmed možnih načinov določitve upoštevnega trga tudi kvalitativna tehnika v kombinaciji s kvantitativnimi tehnikami.

## **Literatura/References**

- Bajt, A. & Štiblar, F. (2004) *Ekonomija – ekonomska analiza in politika* (Ljubljana: GV Založba).
- Baker, S. & Wu, L. (1998) Applying the Market Definition Guidelines of the European Commission, *European Competition Law Review*, 5, str. 273.
- Bishop, S. & Walker, M. (2002) *The Economics of EC Competition Law: Concepts, Application and Measurement* (London: Sweet & Maxwell).
- Cook, C.J. & Kerse, C.S. (2000) *E.C. Merger Control* (London: Sweet & Maxwell).
- Faull, J. & Nikpay, A. (1999) *The EC Law of Competition* (New York: Oxford University Press).
- Faull, J. & Nikpay, A. (2007) *The EC Law of Competition* (New York: Oxford University Press).
- Hawk, B.E. & Huser, H.L. (1996) *European Community Merger Control: A Practitioner's Guide* (The Hague, London, Boston: Kluwer Law International).
- Jones, A. & Sufrin, B. (2008) *EC Competition Law – Text, Cases, and Materials* (Oxford: Oxford University Press).
- Korah, V. (1990) *An Introductory Guide to EEC Competition Law and Practice* (Oxford: ESC Publishing).
- Lindsay, A. (2003) *The EC Merger Regulation: Substantive Issues* (London: Sweet & Maxwell).
- Massey, P. (2000) Market Definition and Market Power in Competition Analysis: Some Practical Issues, *The Economic and Social Review*, 4, str. 309.
- Motta, M. (2004) *Competition Policy – Theory and Practice* (Cambridge: Cambridge University Press).
- Navarro, E. et al. (2002) *Merger Control in the EU – Law, Economics and Practice* (Oxford: Oxford University Press).
- Nicholson, W. (1992) *Microeconomic Theory – Basic Principles and Extensions* (Philadelphia/San Diego/New York: The Dryden Press).
- O'Donoghue, R. & Padilla, A.J. (2006) *The Law and Economics of Article 82 EC* (Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing).
- Tom, W.K. (2004) *Market Definition Under the Merger Guidelines: Some Modest Proposals*, DOJ/FTC Merger Workshop.
- Van den Bergh, R. (1999) *Economics in a Legal Strait – Jacket* (The Difficult Reception of Economic Analysis in European Law), Paper prepared for the Conference on Empirical Research and Legal Realism, June, Israel 1999,

[http://hevro.haifa.ac.il/soc/LawSociety/june\\_99/roger%20van%20den%20bergh.htm](http://hevro.haifa.ac.il/soc/LawSociety/june_99/roger%20van%20den%20bergh.htm)  
(obiskano 30. 3. 2005).

Whish, R. (2003) *Competition Law* (London: LexisNexis, 2003).

Wimmer, C. (1999) *Supply-Side Substitution – Law and Economic Perspectives of Merger Regulation*, doktorska disertacija (Wien).