PÄÄTÖKSET

KOMISSION PÄÄTÖS,

annettu 29 päivänä maaliskuuta 2010,

vesi- ja energiahuollon sekä liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankintamenettelyjen yhteensovittamisesta annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/17/EY soveltamatta jättämisestä öljyn ja kaasun etsintään ja hyödyntämiseen Englannissa, Skotlannissa ja Walesissa

(tiedoksiannettu numerolla K(2010) 1920)

(Ainoastaan englanninkielinen teksti on todistusvoimainen)

(ETA:n kannalta merkityksellinen teksti)

(2010/192/EU)

EUROOPAN KOMISSIO, joka

ottaa huomioon Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen,

ottaa huomioon vesi- ja energiahuollon sekä liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankintamenettelyjen yhteensovittamisesta 31 päivänä maaliskuuta 2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/17/EY ([1]) ja erityisesti sen 30 artiklan 5 ja 6 kohdan,

ottaa huomioon yrityksen Shell U.K. Limited, jäljempänä 'Shell', sähköpostitse 15 päivänä lokakuuta 2009 esittämän pyynnön,

on kuullut julkisia hankintoja käsittelevää neuvoa-antavaa komiteaa,

sekä katsoo seuraavaa:

I TAUSTATIEDOT

(1) Direktiivin 2004/17/EY 27 artiklan mukaan Yhdistyneessä kuningaskunnassa öljyä tai kaasua etsivät tai tuottavat hankintasopimuksia tekevät yksiköt saavat soveltaa vaihtoehtoista järjestelmää tavanomaisten sääntöjen asemesta. Vaihtoehtoiseen järjestelmään sisältyi tiettyjä tilastointivelvoitteita sekä velvoite noudattaa syrjimättömyyden ja kilpailuun perustuvan hankinnan periaatteita tehtäessä tavaroita, rakennusurakoita ja palveluja koskevia hankintasopimuksia, erityisesti kun yksikkö saattaa talouden toimijoiden saataville tietoja suunnitelluista hankinnoistaan.

(2) Direktiivin 30 artiklan mekanismia, jossa säädetään kyseisen direktiivin säännöksistä tietyissä olosuhteissa ja tiettyjen toimijoiden suhteen tehtävistä poikkeuksista, sovelletaan myös näihin direktiivin 27 artiklaan perustuviin rajoitetumpiin velvollisuuksiin.

(3) Shell toimitti komissiolle direktiivin 2004/17/EY 30 artiklan 5 kohdassa tarkoitetun pyynnön sähköpostitse 15 päivänä lokakuuta 2009. Direktiivin 30 artiklan 5 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaisesti komissio tiedotti pyynnöstä Yhdistyneen kuningaskunnan viranomaisille 21 päivänä lokakuuta 2009 päivätyllä kirjeellä, johon Yhdistyneen kuningaskunnan viranomaiset vastasivat sähköpostitse 16 päivänä marraskuuta 2009. Lisäksi komissio pyysi Shelliltä 17 päivänä marraskuuta 2009 sähköpostitse lisätietoja, jotka tämä toimitti sähköpostitse 25 päivänä marraskuuta 2009.

(4) Shellin esittämä pyyntö koskee öljyn ja kaasun etsintää ja hyödyntämistä Englannissa, Skotlannissa ja Walesissa. Komission aiempien sulautumapäätösten ([2]) mukaisesti pyynnössä on kuvattu Shellin harjoittamia kolmea erillistä toimintoa, jotka ovat

a) öljyn ja maakaasun etsintä;

b) öljyntuotanto; ja

c) maakaasuntuotanto.

Edellä mainittujen komission päätösten mukaisesti "tuotannon" katsotaan tässä päätöksessä sisältävän myös "kehittämisen" eli riittävän infrastruktuurin luomisen tulevaa tuotantoa varten (muun muassa öljynporauslautat, putkistot ja terminaalit).

([1]) EUVL L 134, 30.4.2004, s. 1.

([2]) Ks. erityisesti komission päätös 2004/284/EY, tehty 29 päivänä syyskuuta 1999, yrityskeskittymän julistamisesta yhteismarkkinoille ja ETA-sopimuksen toimintaan soveltuvaksi (Asia N:o IV/M.1383 – Exxon/Mobil) (EUVL L 103, 7.4.2004, s. 1), ja myöhemmät päätökset, muun muassa 3 päivänä toukokuuta 2007 tehty, neuvoston asetukseen (EY) N:o 139/2004 perustuva komission päätös keskittymän julistamisesta yhteismarkkinoille soveltuvaksi (Asia N:o IV/M.4545 – Statoil/Hydro).

II OIKEUDELLINEN KEHYS

(5) Direktiivin 2004/17/EY 30 artiklassa säädetään, ettei direktiiviä sovelleta hankintasopimuksiin, jotka tehdään jonkin kyseisessä direktiivissä tarkoitetun toiminnon suorittamiseksi, jos toimintoon siinä jäsenvaltiossa, jossa se toteutetaan, kohdistuu suoraa kilpailua markkinoilla, joille pääsyä ei ole rajoitettu. Sitä, kohdistuuko johonkin toimintoon suoraa kilpailua, arvioidaan puolueettomin perustein ottaen huomioon kyseisen alan erityispiirteet. Markkinoille pääsyä pidetään rajoittamattomana, jos jäsenvaltio on pannut täytäntöön ne EU:n säädökset, jotka avaavat tietyn alan tai sen osan kilpailulle, ja soveltaa niitä.

(6) Koska Yhdistynyt kuningaskunta on pannut täytäntöön hiilivetyjen etsintään, hyödyntämiseen ja tuotantoon tarkoitettujen lupien antamisen ja käytön edellytyksistä 30 päivänä toukokuuta 1994 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 94/22/EY ([1]) ja soveltaa sitä, markkinoille pääsyä olisi pidettävä rajoittamattomana direktiivin 2004/17/EY 30 artiklan 3 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaisesti. Sitä, onko jokin toiminta suoraan kilpailtua tietyillä markkinoilla, olisi arvioitava useiden perusteiden pohjalta, joista yksikään ei ole sinänsä ratkaiseva.

(7) Jotta voidaan arvioida, kohdistuuko asianomaisiin toimijoihin suoraa kilpailua tässä päätöksessä tarkoitetuilla markkinoilla, on tärkeimpien toimijoiden markkinaosuus ja kyseisten markkinoiden keskittymistaso otettava huomioon. Koska tätä direktiiviä voidaan soveltaa monenlaisiin toimintoihin, joissa olot ovat erilaisia, on kutakin toimintaa/markkinoita tarkasteltava erikseen.

(8) Tämä päätös ei rajoita kilpailusääntöjen soveltamista.

III ARVIOINTI

(9) Pyynnön kohteena olevien kolmenlaisen toiminnan (öljyn ja maakaasun etsinnän, öljyntuotannon ja maakaasuntuotannon) on edellä johdanto-osan 4 kappaleessa tarkoitetuissa komission päätöksissä katsottu muodostavan omat tuotemarkkinansa. Niitä olisi sen vuoksi tarkasteltava toisistaan erillään.

Öljyn ja maakaasun etsintä

(10) Komission vakiintuneen käytännön mukaan ([2]) öljyn ja maakaasun etsintä muodostaa yhdet merkitykselliset tuotemarkkinat, koska alussa ei voida tietää, löydetäänkö öljyä vai maakaasua. Lisäksi komission vakiintuneen käytännön mukaan kyseisten markkinoiden katsotaan olevan maailmanlaajuiset.

(11) Öljyä ja kaasua etsivien toimijoiden markkinaosuudet voidaan määrittää kolmen muuttujan avulla: pääomamenot, varmat varannot ja odotettu tuotanto. Pääomamenojen käyttö öljynetsintämarkkinoilla toimivien toimijoiden markkinaosuuksien määrittämisessä on havaittu huonoksi menetelmäksi, muun muassa sen vuoksi, että investointitarpeet ovat kovin erilaisia eri maantieteellisillä alueilla. Öljyn ja maakaasun etsintä vaatii Pohjanmerellä suurempia investointeja kuin esimerkiksi Lähi-idässä.

(12) Mainittuja kahta muuta muuttujaa eli osuutta varmoista varannoista ja odotetusta tuotannosta on sitä vastoin käytetty talouden toimijoiden markkinaosuuksien arvioinnissa tällä alalla ([3]).

(13) Varmat öljy- ja maakaasuvarannot olivat saatavilla olevien tietojen mukaan 31 päivänä joulukuuta 2008 koko maailmassa yhteensä 385 miljardia standardikuutiometriä öljyekvivalenttia, jäljempänä 'Sm^{3}öe' ([4]). Shellin osuus siitä oli 1,759 miljardia Sm^{3}öe, eli sen markkinaosuus oli 0,46 prosenttia. Varmat öljy- ja maakaasuvarannot olivat 1 päivänä tammikuuta 2009 Isossa-Britanniassa yhteensä hieman yli 0,88 miljardia Sm^{3}öe ([5]) eli hieman yli 0,22 prosenttia. Shellin osuus tästä on tätäkin pienempi. Saatavilla olevien tietojen mukaan todennettujen öljy- ja kaasuvarantojen ja odotetun tulevan tuotannon välillä on suora suhde. Mitkään saatavilla olevat tiedot eivät viittaa siihen, että Shellin markkinaosuus olisi merkittävästi erilainen, jos se mitattaisiin pikemminkin odotettuna tulevana tuotantona kuin sen osuutena todennetuista varannoista. Jäljempänä johdanto-osan 14 ja 17 kappaleessa esitetään Shellin ja sen tärkeimpien kilpailijoiden osuudet öljyn ja kaasun tuotannosta. Koska todennettujen varantojen ja todellisen tuotannon välillä on yhteys, voidaan katsoa, että nämä luvut osoittavat myös tässä käsiteltävänä olevien markkinoiden kilpailutilannetta. Etsintämarkkinat eivät ole kovin keskittyneet. Markkinoille on valtion omistamien yhtiöiden lisäksi luonteenomaista kahden toisen kansainvälisen vertikaalisti integroituneen yksityisen yrittäjän, BP:n ja ExxonMobilin (suurimmat öljy-yhtiöt) sekä muutamien muiden suurten öljy-yhtiöiden läsnäolo. Edellä mainitut seikat osoittavat suoraa kilpailua.

([1]) EYVL L 164, 30.6.1994, s. 3.

([2]) Ks. erityisesti edellä mainittu Exxon/Mobil-päätös ja uudempi 19 päivänä marraskuuta 2007 tehty, neuvoston asetukseen (EY) N:o 139/2004 perustuva komission päätös keskittymän julistamisesta yhteismarkkinoille soveltuvaksi (Asia COMP/M.4934 – KazMunaiGaz/Rompetrol).

([3]) Ks. erityisesti edellä mainittu Exxon/Mobil-päätös (johdanto-osan 25 ja 27 kappale).

([4]) Ks. hakemuksen 5.2.1 kohta ja siinä mainitut lähteet, erityisesti liitteenä oleva *BP Statistical Review of World Energy*, kesäkuu 2009.

([5]) Eli 0,34 triljoonaa Sm^3 kaasua, joka vastaa 0,34 miljardia Sm^{3}öe, ja 3,4 tuhatta miljoonaa tynnyriä öljyä, joka vastaa 0,540 miljardia Sm^3 eli yhteensä 0,88 Sm^3.

Öljyntuotanto

(14) Komission vakiintuneen käytännön mukaan ([1]) (raaka)öljyn kehitys- ja tuotantotoiminta muodostaa erilliset maailmanlaajuiset tuotemarkkinat. Saatavilla olevien tietojen mukaan ([2]) öljyn maailmanlaajuinen päivittäinen kokonaistuotanto oli 81 820 miljoonaa tynnyriä vuonna 2008. Kyseisenä vuonna Shell tuotti yhteensä 1 771 miljoonaa tynnyriä päivässä, eli sen markkinaosuus oli 2,16 prosenttia. Tässä analyysissä on tärkeää ottaa huomioon keskittymisaste ja merkitykselliset markkinat kokonaisuutena. Komissio huomauttaa, että raakaöljyn tuotantomarkkinoille on ominaista, että niillä toimii suuria valtion omistamia yhtiöitä ja lisäksi kaksi muuta kansainvälistä vertikaalisti integroitunutta yksityistä yrittäjää (suurimmat yhtiöt BP, osuus öljyntuotannosta 3,08 prosenttia, ja ExxonMobil, osuus öljyntuotannosta 2,32 prosenttia) sekä muutama muu suuri öljy-yhtiö ([3]). Nämä tekijät antavat aiheen olettaa, että markkinoilla on useita toimijoita, joiden välillä on todellista kilpailua.

Maakaasuntuotanto

(15) Kaasun alemman jakeluportaan toimitusta loppukäyttäjille koskevassa komission aiemmassa päätöksessä ([4]) on erotettu pienlämpöarvoinen (LCV) kaasu suurilämpöarvoisesta (HCV) kaasusta. Komissio on myös pohtinut, olisiko nesteytetyn maakaasun (LNG) toimittajat erotettava putkea pitkin johdetun maakaasun toimittajista ([5]). Myöhemmin tehdyssä komission päätöksessä ([6]), joka koski muun muassa maakaasutuotannon kehittämistä ja itse tuotantoa, jätettiin kuitenkin avoimeksi se kysymys, oliko olemassa erilliset pienlämpöarvoisen (LCV) kaasun, suurilämpöarvoisen (HCV) kaasun ja nesteytetyn maakaasun (LNG) markkinat, sillä (päätöksen mukaan) valittu määrittely ei kuitenkaan vaikuttaisi lopulliseen arvioon. Myös tässä päätöksessä kysymys voidaan jättää avoimeksi seuraavista syistä:

— Shell ei tuota nesteytettyä maakaasua,

— Shell U.K. Limited toimii Isossa-Britanniassa (Skotlannissa, Englannissa ja Walesissa), jossa kaasun spot-markkinoilla (National Balancing Point) ei tehdä eroa LCV:n ja HCV:n välillä. National Grid plc (Britannian kansallinen kaasuverkostonhoitaja) vastaa verkkoon syötetyn kaasun laadun valvonnasta.

(16) Aiemmissa komission päätöksissä ([7]) on katsottu, että tässä tapauksessa maantieteelliset markkinat sisältävät Euroopan talousalueen (ETA) ja mahdollisesti myös Venäjän ja Algerian.

([1]) Ks. erityisesti edellä mainittu Exxon/Mobil-päätös ja edellä mainittu KazMunaiGaz/Rompetrol-päätös.
([2]) Ks. sivu 8 pyyntöön liitetyssä julkaisussa *BP Statistical Review of World Energy*, kesäkuu 2009, jäljempänä 'BP-tilastot'.
([3]) Joiden markkinaosuudet ovat supersuuria toimijoita pienemmät.
([4]) Komission päätös 2007/194/EY, tehty 14 päivänä marraskuuta 2006, keskittymän julistamisesta yhteismarkkinoille ja ETA-sopimuksen toimintaan soveltuvaksi (Asia COMP/M.4180 – Gaz de France/Suez) (EUVL L 88, 29.3.2007, s. 47).
([5]) Ks. erityisesti edellä mainittu Gaz de France/Suez -päätös.
([6]) Edellä mainittu Statoil/Hydro-päätös, 12 kohta.
([7]) Ks. esimerkiksi edellä johdanto-osan 4 kappaleessa mainitut päätökset.

(17) Saatavissa olevien tietojen ([8]) mukaan kaasun kokonaistuotanto vuonna 2008 oli EU:ssa 190,3 miljardia Sm^3 ja ETA-maissa 289,5 miljardia Sm^3. Shellin tuotanto vuonna 2008 oli 37,60 miljardia Sm^3, eli sen markkinaosuus oli 12,99 prosenttia. Vuonna 2008 tuotanto oli Venäjällä 601,7 miljardia ja Algeriassa 86,5 miljardia Sm^3. ETA:n, Venäjän ja Algerian kokonaistuotanto oli näin ollen yhteensä 976,7 miljardia Sm^3, josta Shellin osuus oli 3,85 prosenttia. Keskittymisaste maakaasuntuotantomarkkinoilla on myös pieni, kun otetaan huomioon kahden suurimman öljy-yhtiön (ExxonMobil, markkinaosuus (10–20 %) ja BP, markkinaosuus (5–10 %)), ja suurten öljy-yhtiöiden (Statoil, markkinaosuus (10–20 %), ja Total, markkinaosuus (5–10 %)), läsnäolo ja paine kahdesta muusta merkittävästä valtionomistuksessa olevasta yhtiöstä, nimittäin Venäjän Gazpromista, markkinaosuus (30–40 %) ja Algerian Sonatrachista (10–20 %) ([9]). Myös edellä mainitut seikat osoittavat suoraa kilpailua.

IV **PÄÄTELMÄT**

(18) Johdanto-osan 5–17 kappaleessa tarkasteltujen seikkojen perusteella olisi katsottava, että direktiivin 2004/17/EY 30 artiklan 1 kohdassa asetettu ehto, joka koskee kilpailun kohdistumista suoraan johonkin toimintoon, täyttyy Englannissa, Skotlannissa ja Walesissa seuraavien palvelujen osalta:

a) öljyn ja maakaasun etsintä;

b) öljyntuotanto; ja

c) maakaasuntuotanto.

(19) Koska rajoittamatonta markkinoille pääsyä koskevan ehdon voidaan katsoa täyttyvän, direktiiviä 2004/17/EY ei pitäisi soveltaa hankintayksiköiden tekemiin hankintasopimuksiin, joiden tarkoituksena on mahdollistaa johdanto-osan 18 kappaleen a–c alakohdassa tarkoitettujen palvelujen suorittaminen Englannissa, Skotlannissa ja Walesissa, eikä suunnittelukilpailuihin, joita järjestetään tällaisen toiminnan suorittamiseksi kyseisillä maantieteellisillä alueilla.

(20) Tämä päätös perustuu lokakuusta joulukuuhun 2009 vallinneeseen oikeudelliseen ja tosiasialliseen tilanteeseen, sellaisena kuin se käy ilmi Shellin ja Yhdistyneen kuningaskunnan viranomaisten toimittamista tiedoista. Päätöstä voidaan tarkistaa, jos oikeudellinen tai tosiasiallinen tilanne muuttuu merkittävästi siten, etteivät direktiivin 2004/17/EY 30 artiklan 1 kohdan soveltamisen edellytykset enää täyty,

([8]) Ks. erityisesti BP-tilastot, s. 24.
([9]) Ks. edellä mainittu Statoil/Hydro-päätös.

ON HYVÄKSYNYT TÄMÄN PÄÄTÖKSEN:

1 artikla

Direktiiviä 2004/17/EY ei sovelleta hankintayksiköiden tekemiin hankintasopimuksiin, joiden tarkoituksena on mahdollistaa seuraavien palvelujen suorittaminen Englannissa, Skotlannissa ja Walesissa:

a) öljyn ja maakaasun etsintä;

b) öljyntuotanto; ja

c) maakaasuntuotanto.

2 artikla

Tämä päätös on osoitettu Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneelle kuningaskunnalle.

Tehty Brysselissä 29 päivänä maaliskuuta 2010.

Komission puolesta

Michel BARNIER

Komission jäsen