

**CONSTANT - Обучение за национални  
съдии в областта на конкурентното  
право и държавните помощи**

## **Сборник лекции**



**Искове за вреди в  
националното право за  
нарушения на конкурентното  
право на държави-членки и на  
ЕС**

**Кирил Пангелов**

**Иван Георгиев**

**Лора Андонова**



© 2017 Фондация „ЛИБРе“, гр. София  
**ISBN 978-619-90993-2-2**

Авторските права върху всички материали, включени в настоящия сборник, принадлежат на Фондация „ЛИБРе“.

Проект „CONSTANT - Обучение за национални съдии в областта на конкурентното право и държавните помощи“ се изпълнява с финансовата подкрепа на Европейския съюз по Програмата за обучение на национални съдии по договор № SI2.738369-НТ.4989. Лекциите в настоящия сборник отразяват единствено и само възгледите на авторите им и организацията, отговорна за изпълнението на проекта в лицето на Фондация "ЛИБРе". Европейската комисия не е отговорна за използването на съдържащата се тук информация.



## Съдържание

Резюме.....	4
Правото на искане на представянето на доказателства по Директива 2014/104/ЕС.....	6
Разпореждания за представяне на доказателства и ролята на националния съдия при защита на поверителна информация .....	14
Предвидимост и отдалеченост на вредите и тежест на доказване при прехвърляне на претърпяната загуба .....	21
Роля на Практическото ръководство на ЕК за определяне от националния съдия на вредите от нарушения на конкурентното право .....	27
Икономическа обосновка на различните способности съгласно Практическото ръководство на ЕК .....	36
Заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции и защита на лицата, подаващи сигнали за нарушения от искове .....	43
Координация на публичното и частното прилагане или преимущество на публичното над частното прилагане при искове за вреди .....	52
Паралелни и последващи производства при прилагане на европейското конкурентно право в различни държави-членове. Влияние на чл. 50 от Хартата на основните права на ЕС .....	61
Компетентност и приложимо право по дела за прилагане на европейското конкурентно право. Практическа сесия по управление на делото и добри практики .....	75
Казус Case AT.39258 — Airfreight.....	82



## Резюме

Обучението „Искове за вреди в националното право за нарушения на конкурентното право на държави-членове и на Европейския съюз“, част от проект „CONSTANT - Обучение за национални съдии в областта на конкурентното право и държавните помощи“, се проведе на 28-30 юни 2017 г. в гр. Бургас, х-л „Аква“. В него се включиха 20 национални съдии.

Частното и публичното правоприлагане в областта на конкурентното право на ЕС бяха представени в контекста на обезщетенията за вреди по националното законодателство за нарушения на разпоредбите на конкурентното право на държавите-членки и на ЕС.

Разгледани бях ключови въпроси като:

- Директива 2014/104/ЕС на Европейския парламент и на Съвета относно някои правила за уреждане на искове за обезщетение за вреди по националното право за нарушения на разпоредбите на правото на държавите членки и на Европейския съюз в областта на конкуренцията;
- роля на Практическото ръководство на ЕК за определяне от националния съдия на вредите от нарушения на конкурентното право;
- взаимодействие между частното и публичното прилагане на правилата на конкурентното право;
- паралелни и последващи производства при прилагане на европейското конкурентно право;
- компетентност и приложимо право по дела за прилагане на европейското конкурентно право; и други.

Практическият подход при представяне на информацията и проведените дискусии по казуси бяха оценени като силни елементи от обучението. Позитивни коментари бяха получени и относно цялостната координация на събитието и онлайн платформата на проекта.

---

Лектори, включени в обучение „Искове за вреди в националното право за нарушения на конкурентното право на държави-членове и на Европейския съюз“, бяха:

**Кирил Пангелов** е юрист с над 12-годишен професионален опит в българската Комисия за защита на конкуренцията (КЗК), като в периода от 2010 до 2016 г. е бил директор на дирекция „Право и политика на конкуренцията“ в КЗК. В периода от 2013 до 2016 г. е бил консултант на УНКТАД в рамките на доброволната партньорска проверка на правото и политиката в областта на конкуренцията на Албания. Притежава също така професионален опит и в сферата на регулациите и надзора във финансовия сектор. Завършил е „Право“ в СУ „Св. Климент Охридски“ през 2002 г. Има магистърска степен по „Финанси“



от ВТУ „Св. Св. Кирил и Методий“ от 2006 г., както и магистърска степен по „Право на Европейския съюз“ от СУ „Св. Климент Охридски“ и Университета в Нанси (Франция) от 2008 г. Специализирал е право на конкуренцията в Академията по европейско право в Трир (Германия) и има стаж в Генерална дирекция „Конкуренция“ на Европейската комисия (Брюксел). Автор е на множество статии в областта на европейското право на конкуренцията. Съавтор е на книгата „Новата правна уредба за защита на конкуренцията“, ИК „Труд и право“, С., 2009.

Адв. **Иван Георгиев** е бивш районен съдия (2010-2016 г.) с интереси и практически опит в областта на конкурентното право. Бивш член на Асоциацията на европейските съдии по конкурентно право (2014-2016 г.) и лектор на обучения по темата. Към момента е практикуващ адвокат и управляващ съдружник на адвокатско дружество, работещо по въпроси на конкурентното право на национално ниво.

**Лора Андонова** е икономист и експерт по конкурентно право, с повече от 10 години практически опит в областта.

Настоящият доклад представя усилията на лекторите да надградят проведеното обучение чрез предоставяне на допълнителни материали и насоки по обсъжданите в рамките на обучението теми.



## Правото на искане на представянето на доказателства по Директива 2014/104/ЕС

адв. Иван Георгиев

### 1. Въведение

Последователно провежданата политика на Европейската институции цели осигуряване на ефективно прилагане на правилата за защита на конкуренцията. Политиката в областта на ЕС е сред изключителните компетенции на Съюза и основно се осъществява от Европейската комисия, съвместно със Съда на Европейския съюз. Вследствие проведената мащабна реформа на антикорупционните правила към се достигна до децентрализация, целяща засилено участие и сътрудничество на националните органи. С Регламент (ЕО) № 1/2003 г. коренно бяха преработени процедурите за прилагане на правилата за конкуренция на ЕС. Регламентът оправомощи органите за защита на конкуренцията в държавите-членки (НОЗК) и националните съдилища да прилагат всички аспекти на правилата за конкуренцията на Общността. Указания за практическо прилагане на съществуващите средства за правна защита в случаи на нарушаване на правилата за държавни помощи бяха дадени с Известието на Комисията относно прилагането на законодателството за държавната помощ от националните съдилища 2009/С 85/01.

На 11 юни 2013 г. Комисията прие пакет от инструменти, с цел улесняването на предявяване на искове за вреди от нарушаване на антитръстовото законодателство на ЕС. Основно елемент от пакета е Предложението за директива на Европейския парламент и на Съвета относно исковите за обезщетение по националното право за нарушаване на разпоредбите на държавите-членки и на ЕС в областта на конкуренцията. В допълнение, пакетът включва Съобщение на Комисията относно количественото определяне на вредите при искове за обезщетения за нарушения на чл. 102 или чл. 101 от Договора за функциониране на ЕС и Работен документ на службите на Комисията – практическо ръководство за количествено определяне на вредата при искове за обезщетения за нарушения на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС.

### 2. Директива 2014/104/ЕС

На 27 декември 2016 г. изтече двугодишният срок , в който държавите-членки бяха длъжни да имплементират в своето законодателство Директива 2014/104/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 ноември 2014 г. относно някои правила за уреждане на искове за обезщетение за вреди по националното право за нарушения на разпоредбите на правото на държавите



членки и на Европейския съюз в областта на конкуренцията. Директивата цели да се улеснят потребителите и бизнеса при предявяването на граждански иски за вреди, претърпени вследствие на нарушения на правилата за защита на конкуренцията.

Директива се утвърждават достиженията на правото на Съюза относно правото на обезщетение за вреди, причинени вследствие на нарушения на конкурентното право на Съюза, по-специално относно активната процесуална легитимация и определението за вреда, както е посочено в практиката на Съда на ЕС, без да се предопределя по-нататъшното развитие на това право. Всеки, който е претърпял вреда вследствие на нарушение, може да претендира за обезщетение за претърпяната загуба (*damnum emergens*), за ползите, от които това лице е било лишено (пропуснати ползи или *lucrum cessans*), заедно с натрупаните лихви, независимо от това дали в националното право тези категории са установени самостоятелно или заедно. Ключовите промени, които се въвеждат с Директивата, са:

- Улесняване на процеса на доказване на причинените вреди от нарушаване на правилата за защита на конкуренцията;
- Въвеждане на 5-годишен давностен срок за предявяване на иск за обезщетение за вреди вследствие на нарушение на правилата за защита на конкуренцията;
- Солидарна отговорност на предприятията в случаите, когато нарушението, от което са настъпили вреди, е извършено от повече от едно предприятие.

### **3. Улесняване на процеса на доказване на причинените вреди от нарушаване на правилата за защита на конкуренцията**

Правото на обезщетение се признава за всички физически и юридически лица - потребители (предприятия и публични органи), независимо от наличието на пряко договорно правоотношение с предприятието нарушител и независимо дали е налице предходно констатиране на нарушение от орган за защита на конкуренцията. Исковете за обезщетение за вреди при нарушения на правото на Съюза или националното конкурентно право обикновено изискват сложен фактологичен и икономически анализ.

Необходимите доказателства за доказване на претенция за претърпени вреди често са в изключителното притежание на ответника или на трети лица и не са известни или достъпни в достатъчна степен за ищеца. При тези обстоятелства строгите правни изисквания към ищците да докажат подробно всички факти по делото в началото на производство по иска и да предоставят точно определени придружаващи доказателства може неоправдано да възпрепятства ефективното упражняване на гарантираното с ДФЕС право на обезщетение. Националните съдилища следва да могат, под собствения си строг контрол, особено по отношение на необходимостта и пропорционалността на мерките за представяне на доказателства, да разпоредят представянето на



конкретни доказателства или на категории доказателства по искане на някоя от страните. От изискването за пропорционалност следва, че представянето на доказателства може да бъде разпоредено само след като ищецът представи, въз основа на разумно достъпни за ищеца факти, убедително твърдение за претърпени вреди, които са му причинени от ответника, чл. 5 от Директива 2014/104/ЕС. Когато целта на искането за представяне на доказателства е да се получи категория доказателства, тази категория следва да бъде определена посредством общите характеристики на съставните ѝ елементи като характер, предмет и съдържание на документите, чието представяне се иска, времето на изготвянето им или други критерии, при условие че доказателствата, попадащи в тази категория, са от значение за делото по смисъла на настоящата директива. Категориите следва да бъдат определени възможно най-точно и тясно въз основа на разумно достъпни факти.

Когато съд в една държава-членка поиска от компетентен съд в друга държава-членка да събере доказателства или когато поиска директно събиране на доказателства в друга държава-членка, се прилагат разпоредбите на Регламент (ЕО) № 1206/2001 на Съвета.

С Регламент (ЕО) № 1049/2001 на Европейския парламент и на Съвета се урежда публичният достъп до документи на Европейския парламент, Съвета и Комисията, като неговата цел е да предостави на обществеността възможно най-широк достъп до документи на тези институции. При все това посоченото право е предмет на някои ограничения поради причини, свързани с обществен или личен интерес. Следователно режимът на изключения, предвиден в член 4 от посочения регламент, се основава на баланс на противоположни в определени ситуации интереси, а именно, от една страна, интересите, за които би било от полза разкриването на съответните документи, и от друга страна, тези, които това разкриване би застрашило. Настоящата директива не засяга тези правила и практики по Регламент (ЕО) № 1049/2001.

За да се гарантира ефективната защита на правото на обезщетение, не е необходимо всеки документ, отнасящ се до производство по член 101 или член 102 ДФЕС, да бъде представен на ищеца само на основание на намерението на ищеца да предяви иск за обезщетение за вреди, тъй като е малко вероятно да се налага искът за обезщетение за вреди да бъде основан на всички доказателства в преписката относно това производство.

Изискването за пропорционалност следва да се оценява внимателно, когато представянето на доказателства създава риск от възпрепятстване на стратегията за разследване на орган за защита на конкуренцията, като се разкрие кои документи са част от преписката, или риск от отрицателно въздействие върху начина, по който предприятията сътрудничат на органите за защита на конкуренцията. Следва да се обърне особено внимание на предотвратяването на опитите за необосновано търсене на информация (т. нар. „fishing expeditions“), т.е. неконкретизирано или прекомерно широкообхватно искане за информация, която едва ли е от значение за страните по производството. Поради това исканията за представяне на доказателства следва да се считат за непропорционални, когато се отнасят до общо представяне на документи в преписката на орган за защита на конкуренцията по



конкретно дело или до общо представяне на документи, получени от страна в рамките на конкретно дело. Такива широкообхватни искания за представяне на доказателства не са съвместими и със задължението на отправящата искането страна да посочи възможно най-точно и тясно конкретни доказателства или категории доказателства.

При определяне дали поисканото предявяване на доказателства е пропорционално, националните съдилища следва да отчитат законните интереси на всички страни и трети лица. По-специално съдилищата е необходимо да вземат предвид доколко претенцията или защитата се подкрепят от налични факти и доказателства, които мотивират искането за представянето на доказателства. Отчитат се и обхватът и разходите по представянето на доказателства, по-специално за всяко засегнато трето лице, включително за предотвратяване на неконкретизирани искания за информация, която едва ли е от значение за страните по производството. Важно е да се прецени също така дали доказателствата, чието представяне се иска, съдържат поверителна информация, особено такава, която се отнася до трети лица, и съществуващият режим за защита на тази поверителна информация.

Съгласно чл. 5, пар. 7 от Директивата за всяко лице, от което се изисква представяне на доказателства, се гарантира възможността да бъде изслушано, преди компетентния съд да разпорежи предоставянето им.

Следва да се прилага изключение по отношение на всички мерки по представяне на доказателства, чието евентуално налагане би повлияло неоправдано на текущо разследване на орган за защита на конкуренцията по отношение на нарушение на правото на Съюза или националното конкурентно право. Информацията, подготвена от орган за защита на конкуренцията в хода на водено от него производство за прилагане на правото на Съюза или националното конкурентно право и изпратена на страните по това производство (например „твърдение за извършено нарушение“), или подготвена от страна по производството (например отговор на искания за информация на органа за защита на конкуренцията или свидетелски показания), следва да подлежи на представяне във връзка с искиове за обезщетение за вреди само след като органът за защита на конкуренцията е прекратил производството, например като е приел решение съгласно член 5 или съгласно глава III от Регламент (ЕО) № 1/2003, с изключение на решения за налагане на временни мерки.

Националните съдилища не могат в никой момент да разпореждат на страна или на трети лице да разкрие доказателства относно заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции, нито доказателства за заявления за постигане на споразумения.

Програмите за освобождаване от санкция или намаляване на санкции и процедурите за постигане на споразумение са важни инструменти за прилагането от страна на публичните органи на конкурентното право на Съюза, тъй като те допринасят за разкриването, ефективното преследване и санкциониране на най-тежките нарушения на конкурентното право. Освен това, тъй като много от решенията на органи за защита на конкуренцията по дела във връзка с картели се основават на искания за освобождаване от санкция или намаляване на санкции, а исковите за обезщетение за вреди по дела във връзка



с картели като цяло са основани на тези решения, програмите за освобождаване от санкция или намаляване на санкции са също толкова важни за ефективността на исквете за обезщетение за вреди по дела във връзка с картели.

Предприятията могат да бъдат възпрени от сътрудничество с органите за защита на конкуренцията при програмите за освобождаване от санкция или намаляване на санкции и процедурите за постигане на споразумение, ако бъдат разкрити самоуличаващи изявления, като заявления на предприятия за освобождаване от санкция или намаляване на санкции и заявления за постигане на споразумение, които са изготвени единствено за целите на сътрудничеството с органите за защита на конкуренцията. При такова разкриване би възникнал риск сътруднически предприятия или тяхното ръководство да носят гражданска или наказателна отговорност при по-неблагоприятни условия в сравнение със съизвършителите, които не сътрудничат на органите за защита на конкуренцията.

За да се гарантира, че предприятията продължават да имат желание да се обръщат доброволно към органите за защита на конкуренцията със заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции или заявления за постигане на споразумение, тези документи следва да бъдат изключени от възможността за представяне на доказателства. Това изключение следва да се прилага и за дословни цитати от заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции и заявления за постигане на споразумение, съдържащи се в други документи.

Ограниченията за представяне на доказателства не следва да възпрепятстват органите за защита на конкуренцията да публикуват решенията си в съответствие с приложимото право на Съюза или национално право. За да се гарантира, че това изключение не представлява неоправдана намеса в правото на обезщетение на увреденото лице, то следва да бъде ограничено до тези доброволно направени и самоуличаващи заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции и заявления за постигане на споразумение.

Съгласно член 2 от Директивата „програма за освобождаване от санкция или намаляване на санкции“ означава програма, свързана с прилагането на член 101 ДФЕС или съответната му разпоредба по националното право, въз основа на която участник в таен картел, независимо от другите предприятия, участващи в картела, сътрудничи при разследването, провеждано от орган за защита на конкуренцията, като доброволно предоставя данни, свързани с познанията на участника относно картела и ролята на участника в него, в замяна на което, чрез решение или чрез прекратяване на производството, участникът се освобождава от санкция за участието му в картела, или размерът на неговата санкция се намалява.

По смисъла на директивата „заявление за освобождаване от санкция или намаляване на санкции“ е устно или писмено доброволно изявление, направено от предприятие или физическо лице или от тяхно име пред орган за защита на конкуренцията, или запис на такова изявление, в което се описват познанията на предприятието или на физическото лице относно даден картел и ролята на предприятието или на физическото лице в него, като изявлението е изготвено специално, за да бъде представено на органа за защита на конкуренцията с оглед освобождаване от санкция или намаляване на санкции съгласно програма



за освобождаване от санкция или намаляване на санкции, като не се включва вече съществуваща информация, а „заявление за постигане на споразумение“ означава доброволно изявление, направено от предприятие или от негово име пред орган за защита на конкуренцията, което съдържа потвърждение от предприятието или отказ от оспорване на неговото участие в нарушение на конкурентното право, както и неговата отговорност за това нарушение на конкурентното право, като изявлението е изготвено специално, за да се предостави възможност на органа за защита на конкуренцията да проведе опростена или ускорена процедура.

Правилата на Директива за представяне на документи, различни от заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции и заявления за постигане на споразумение, гарантират, че увредените лица разполагат с достатъчно други способи да получат достъп до доказателствата от значение за делото, които са им необходими за подготовка на исковете им за обезщетение за вреди.

Националните съдилища следва да могат, по искане на ищец, да получат достъп до документи, във връзка с които има позоваване на изключение, за да проверят дали съдържанието им не попада извън обхвата на определенията за заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции и заявления за постигане на споразумение, предвидени в настоящата директива. Всяко съдържание, което попада извън обхвата на определенията, следва да може да бъде представено съгласно съответните условия.

Представянето на доказателства следва да бъде разпоредено от органа за защита на конкуренцията само когато тези доказателства не могат да бъдат получени в разумни граници от друга страна по производството или от трето лице.

Съгласно член 15, параграф 3 от Регламент (ЕО) № 1/2003 органите за защита на конкуренцията, като действат по собствена инициатива, могат да внасят писмени възражения в националните съдилища по въпроси, свързани с прилагането на член 101 или член 102 ДФЕС. За да се запази приносът за прилагането на посочените членове, получен чрез дейността по прилагане от страна на публичните органи, органите за защита на конкуренцията следва също така да могат, като действат по собствена инициатива, да представят бележки пред националните съдилища с цел оценяване на пропорционалността на представянето на доказателства, включени в преписки на тези органи, с оглед на въздействието, което подобно представяне би оказало върху ефективността на прилагането на конкурентното право от страна на публичните органи. Държавите членки следва да могат да създадат система, чрез която орган за защита на конкуренцията да бъде информиран относно искания за представяне на информация, когато лицето, което иска представянето ѝ, или лицето, от което се иска представянето ѝ, участва в разследване на този орган на предполагаемо нарушение, без да се засяга националното право, предвиждащо производство в отсъствието на страна (*ex parte*).

Всяко физическо или юридическо лице, което получава доказателства чрез достъп до преписката на орган за защита на конкуренцията, следва да може да използва тези доказателства във връзка с иск за обезщетение за вреди, по който



е страна. Това използване следва да бъде разрешено и за физическо или юридическо лице, което е встъпило в неговите права и задължения, включително чрез придобиване на правото му на иск.

В случай че доказателството е било получено от юридическо лице, което е част от корпоративна група, съставляваща едно предприятие за целите на прилагането на членове 101 и 102 ДФЕС, и други юридически лица, които са част от същото предприятие, също следва да могат да използват това доказателство.

Освен това доказателства, получени от орган за защита на конкуренцията, не следва да се превръщат в обект на търговия. Поради това възможността да се използват доказателства, които са били получени единствено чрез достъп до преписката на орган за защита на конкуренцията, следва да се ограничи до физическото или юридическото лице, което е получило достъп първоначално, и неговите правоприменници. Това ограничение, целящо предотвратяването на търговията с доказателства, обаче не възпрепятства националните съдилища да разпоредят повторно представянето на тези доказателства при изпълнение на необходимите условия.

Предявяването на претенции за претърпени вреди или започването на разследване от орган за защита на конкуренцията поражда риск от унищожаване или укриване от страна на засегнатите лица на доказателства, които биха били полезни на увредените лица, за да обосноват своята претенция за вреди. За да се предотврати унищожаването на доказателства от значение за делото и да се осигури изпълнението на съдебните разпореждания за представяне на доказателства, националните съдилища следва да са в състояние да налагат санкции, които са достатъчно възпиращи.

По отношение на страните по производството рискът от това съдът да извлече неблагоприятни за тях заключения по производството за обезщетение за вреди може да бъде особено ефективна санкция и да спомогне за избягване на забавяния. Следва също така да има санкции за нарушение на задълженията за опазване на поверителна информация и за злоупотреба с информация, получена в резултат на представяне на доказателства. Освен това следва да има санкции и за случаите, когато при искове за обезщетение за вреди се злоупотребява с информация, получена чрез достъп до преписка на орган за защита на конкуренцията.

Предвидена е възможността съдилищата на държавите-членки да могат ефективно да налагат санкции на страните, третите лица и техните представители в случай на:

- неизпълнение или отказ да се изпълни разпореждане на национален съд за представяне на доказателства;
- унищожаване на доказателства от значение за делото;
- неизпълнение или отказ да се изпълнят задълженията, наложени със съдебно разпореждане на национален съд, за защита на поверителна информация;
- нарушаване на ограниченията на използването на доказателства, предвидени в настоящата глава.



#### 4. Заключение

Нееднократно Съдът на Европейския съюз е застъпвал становището, че всяко лице, понесло вреди вследствие на нарушаване на общностните правила, регулиращи защитата на конкуренцията, има право да бъде обезщетено за както за понесените вреди, така и за пропуснатите ползи и за лихвите. Като това право се гарантира от първичното законодателство на Съюза. Гражданските иски за компенсации на увредени лица се разглеждат предимно от националните съдилища. С приемане на Директива 2014/104/ЕС относно някои правила за уреждане на иски за обезщетение за вреди по националното право за нарушения на разпоредбите на правото на държавите членки и на Европейския съюз в областта на конкуренцията се цели хармонизация на националните материалноправни и процесуални правила, като основен акцент е поставен върху системата от мерки за предоставяне на доказателства, когато става въпрос за документ от интерес на частното право прилагане. Съобразно директивата Националните съдилища могат да изискват от страните в процеса и от трети страни представяне на доказателства от значение за делото, които са под техен контрол (с изключение на доказателства, свързани с искане за освобождаване от санкция или за споразумение). Тази директива е първата законодателна инициатива, приета посредством обикновената законодателна процедура в областта на политиката за конкуренция, и тя представлява крайъгълен камък на диалога по въпросите на конкуренцията между Комисията и другите институции на ЕС.

С ежемесечния пакет от решения във връзка с нарушения от страна на държавите членки Европейската комисия предприема правни действия срещу държавите членки, които не изпълняват своите задължения, произтичащи от правото на ЕС. На 13 юли 2017 г. е изпратила официално уведомително писмо до България. С мотивирано становище Комисията изисква от седем държави-членки, сред които и България, да транспонират изцяло Директива 2014/104/ЕС в националните си законодателства.



# Разпореждания за представяне на доказателства и ролята на националния съдия при защита на поверителна информация

адв. Иван Георгиев

## 1. Въведение

Последователно провежданата политика на Европейската институции цели осигуряване на ефективно прилагане на правилата за защита на конкуренцията. Политиката в областта на ЕС е сред изключителните компетенции на Съюза и основно се осъществява от Европейската комисия, съвместно със Съда на Европейския съюз. Вследствие проведената мащабна реформа на антикорупционните правила към се достигна до децентрализация, целяща засилено участие и сътрудничество на националните органи. С Регламент (ЕО) № 1/2003г. коренно бяха преработени процедурите за прилагане на правилата за конкуренция на ЕС. Регламентът оправомощи органите за защита на конкуренцията в държавите-членки (НОЗК) и националните съдилища да прилагат всички аспекти на правилата за конкуренцията на Общността. Указания за практическо прилагане на съществуващите средства за правна защита в случаи на нарушаване на правилата за държавни помощи бяха дадени с Известието на Комисията относно прилагането на законодателството за държавната помощ от националните съдилища 2009/С 85/01.

На 11 юни 2013 г. Комисията прие пакет от инструменти, с цел улесняването на предявяване на искове за вреди от нарушаване на антитръстовото законодателство на ЕС. Основно елемент от пакета е Предложението за директива на Европейския парламент и на Съвета относно исковите за обезщетение по националното право за нарушаване на разпоредбите на държавите-членки и на ЕС в областта на конкуренцията. В допълнение, пакетът включва Съобщение на Комисията относно количественото определяне на вредите при искове за обезщетения за нарушения на чл. 102 или чл. 101 от Договора за функциониране на ЕС и Работен документ на службите на Комисията – практическо ръководство за количествено определяне на вредата при искове за обезщетения за нарушения на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС.

На 27 декември 2016 г. изтече двугодишният срок, в който държавите-членки бяха длъжни да имплементират в своето законодателство Директива 2014/104/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 ноември 2014 г. относно някои правила за уреждане на искове за обезщетение за вреди по националното право за нарушения на разпоредбите на правото на държавите членки и на Европейския съюз в областта на конкуренцията. Директивата цели да се улеснят потребителите и бизнеса при предявяването на граждански искове



за вреди, претърпени вследствие на нарушения на правилата за защита на конкуренцията.

С Директива се утвърждават достиженията на правото на Съюза относно правото на обезщетение за вреди, причинени вследствие на нарушения на конкурентното право на Съюза, по-специално относно активната процесуална легитимация и определението за вреда, както е посочено в практиката на Съда на ЕС, без да се предопределя по-нататъшното развитие на това право. Всеки, който е претърпял вреда вследствие на нарушение, може да претендира за обезщетение за претърпяната загуба (*damnum emergens*), за ползите, от които това лице е било лишено (пропуснати ползи или *lucrum cessans*), заедно с натрупаните лихви, независимо от това дали в националното право тези категории са установени самостоятелно или заедно. Ключовите промени, които се въвеждат с Директивата, са:

- Улесняване на процеса на доказване на причинените вреди от нарушаване на правилата за защита на конкуренцията;
- Въвеждане на 5-годишен давностен срок за предявяване на иск за обезщетение за вреди вследствие на нарушение на правилата за защита на конкуренцията;
- Солидарна отговорност на предприятията в случаите, когато нарушението, от което са настъпили вреди, е извършено от повече от едно предприятие.

Правото на обезщетение се признава за всички физически и юридически лица - потребители (предприятия и публични органи), независимо от наличието на пряко договорно правоотношение с предприятието нарушител и независимо дали е налице предходно констатиране на нарушение от орган за защита на конкуренцията. Исковете за обезщетение за вреди при нарушения на правото на Съюза или националното конкурентно право обикновено изискват сложен фактологичен и икономически анализ.

Съгласно чл. 2 от Регламент (ЕО) 1/2003 при всяко производство на национално или общностно равнище във връзка с прилагането на членове 81 и 82 от ДЕО (настоящи чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС) тежестта на доказване на нарушение на общностните правила. Необходимите доказателства за доказване на претенция за претърпени вреди често са в изключителното притежание на ответника или на трети лица и не са известни или достъпни в достатъчна степен за ищеца. При тези обстоятелства строгите правни изисквания към ищците да докажат подробно всички факти по делото в началото на производство по иска и да предоставят точно определени придружаващи доказателства може неоправдано да възпрепятства ефективното упражняване на гарантираното с ДФЕС право на обезщетение.

## 2. Защита на поверителната информация

Националните съдилища следва да могат, под собствения си строг контрол, особено по отношение на необходимостта и пропорционалността на мерките за



представяне на доказателства, да разпоредят представянето на конкретни доказателства или на категории доказателства по искане на някоя от страните.

Доказателствата са важен елемент при предявяването на иски за обезщетение за вреди при нарушения на конкурентното право на Съюза или националното конкурентно право. При все това, тъй като съдебното производство в областта на конкуренцията се характеризира с информационна асиметрия, е целесъобразно да се гарантира, че на ищците е предоставено право да искат представянето на доказателства от значение за техните претенции, без да е необходимо да посочват конкретните доказателства. С оглед гарантиране на равенството на страните тези средства следва също така да са достъпни за ответниците по иски за обезщетение за вреди, така че те да могат да поискат представяне на доказателства от ищците. Освен това националните съдилища следва да могат да разпоредят представяне на доказателства от трети лица, включително публични органи. Когато националният съд желае да разпореди представяне на доказателства от страна на Комисията, по отношение на исканията за информация се прилагат принципът на член 4, параграф 3 ДЕС на лоялно сътрудничество между Съюза и държавите-членки и член 15, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1/2003. Когато националните съдилища разпореждат на публични органи да представят доказателства, се прилагат принципите на правното и административното сътрудничество съгласно правото на Съюза или националното право.

Когато съд в една държава-членка поиска от компетентен съд в друга държава членка да събере доказателства или когато поиска директно събиране на доказателства в друга държава членка, се прилагат разпоредбите на Регламент (ЕО) № 1206/2001 на Съвета.

Въпреки че доказателствата от значение за делото, които съдържат търговски тайни или друга поверителна информация, по принцип следва да са достъпни по иски за обезщетение за вреди, е необходимо такава поверителна информация да бъде защитена по подходящ начин. Поради това националните съдилища следва да разполагат с редица мерки за защита на такава поверителна информация от разкриване по време на производството. Тези мерки могат да включват:

- възможност за редактиране на чувствителни пасажии в документи;
- провеждане на заседания при закрити врата;
- ограничаване на кръга на лицата, които имат право да се запознаят с въпросните доказателства;
- указване на експертите да изготвят резюмета на информацията в обобщена или по друг начин неповерителна форма.

При все това мерките, с които се защитават търговски тайни и друга поверителна информация, не следва да съставляват пречка пред упражняването на правото на обезщетение.

С Регламент (ЕО) № 1049/2001 на Европейския парламент и на Съвета се урежда публичният достъп до документи на Европейския парламент, Съвета и Комисията, като неговата цел е да предостави на обществеността възможно най-



широк достъп до документи на тези институции. При все това посоченото право е предмет на някои ограничения поради причини, свързани с обществен или личен интерес. Следователно режимът на изключения, предвиден в член 4 от посочения регламент, се основава на баланс на противоположни в определени ситуации интереси, а именно, от една страна, интересите, за които би било от полза разкриването на съответните документи, и от друга страна, тези, които това разкриване би застрашило. Мерките уредени в директива следва да не засягат тези правила и практики по Регламент (ЕО) № 1049/2001.

Съобразно чл. 15 от Регламента в рамките на засилено сътрудничество съдилищата на държави-членки могат да се обръщат към Европейската комисията с искане да им бъде предадена информацията, с която тя разполага, или нейното становище по въпроси, свързани с прилагане на общностното право на конкуренция.

Предвид ключовата роля на националните съдилища в процеса на прилагане на правилата за държавна помощ, Комисията има постоянен ангажимент да съдейства на националните съдилища, когато те се нуждаят от съдействие за вземане на решения по дела, които разглеждат. Задължението на Комисията да съдейства на националните съдилища в прилагането на правилата за държавна помощ включва задължение за предаване на тези съдилища на необходима информация, с която разполага Комисията.

Националните съдилища могат да поискат от Комисията да им предаде документи, с които разполага. Тези документи могат да включват копия от съществуващи решения на Комисията, доколкото тези решения не са вече публикувани на уебсайта на Комисията, фактически и статистически данни, пазарни проучвания и икономически анализи.

Когато предава информация на националните съдилища, Комисията трябва да потвърди гаранциите, дадени на физически и юридически лица по член 339 от ДФЕС (предишен член 287 от ДЕО). С член 339 от Договора за функциониране на ЕС се забранява на членове, длъжностни лица и други служители на Комисията да предоставят информация, която е предмет на задължението за опазване на професионална тайна. Това може да включва поверителна информация и информация, която е търговска тайна. Този текст не предвижда абсолютна забрана за Комисията да предава на националните съдилища информация, която е гарантирана от задължението за опазване на професионална тайна.

Както потвърждават съдилищата на Общността, задължението за лоялно сътрудничество изисква от Комисията да предоставя на националните съдилища всякаква информация, която те могат да поискат от нея. Това включва също и информация, която е предмет на задължението за опазване на професионална тайна.

Когато Комисията възнамерява да предостави на национален съд информация, която е предмет на задължението за опазване на професионална тайна, освен че трябва да напомни на съда неговите задължения по член 339 от Договора, Комисията отправя запитване до националния съд дали може и ще гарантира защита на поверителната информация и/или търговските тайни. Ако



националният съд не може да предостави такава гаранция, Комисията не предава поисканата поверителна информация (Дело T-353/94, Postbank срещу Комисията и Разпореждане от 6 декември 1990 г. по дело C-2/88 Imm., Zwartveld и други).

От друга страна, когато националният съд е предоставил такава гаранция, Комисията предава поисканата информация. Съществуват и други възможни ситуации, в които Комисията не би могла да предостави информация на национален съд.

По-конкретно, Комисията може да откаже да предаде информация на национален съд, когато такова предаване би засегнало функционирането и независимостта на Общностите. Такъв е случаят, когато предоставянето на информацията би застрашило изпълнението на задачите, поверени на Комисията (например информация, отнасяща се до вътрешната процедура по вземане на решения на Комисията). В този смисъл са практическите указания на Комисията съгласно Известието прилагането на законодателството за държавната помощ от националните съдилища 2009/C 85/01.

Съгласно чл. 5, пар. 2 от Директива 2014/104/ЕС държавите-членки трябва да гарантират, че националните съдилища могат да разпоредят представяне на конкретни доказателства или съответни категории от доказателства, които са посочени възможно най-точно и тясно, въз основа на разумно достъпни факти в мотивираното изложение. Когато определят дали поискано от дадена страна представяне на доказателства е пропорционално, националните съдилища отчитат законните интереси на всички засегнати страни и трети лица.

Елемент от преценката е дали доказателствата, чието представяне се иска, съдържат поверителна информация, особено такава, която се отнася до трети лица, и съществуващият режим за защита на тази поверителна информация. В производствата по чл. 101 и 102 ДФЕС националните съдилища разполагат с правомощието да разпоредят представяне на доказателства, съдържащи поверителна информация, в случаите в които считат, че те са от значение за иска за обезщетение за вреди. Необходимо е да се гарантира при разпореждане за предявяване на информация националните съдилища разполагат с ефективни мерки за защита на тази информация. По-специално съдилищата вземат предвид:

- степента, в която претенцията или защитата се подкрепят от налични факти и доказателства, които мотивират искането за представянето на доказателства;
- обхватът и разходите по представянето на доказателства, по-специално за всяко засегнато трето лице, включително за предотвратяване на неконкретизирани искания за информация, която едва ли е от значение за страните по производството;
- дали доказателствата, чието представяне се иска, съдържат поверителна информация, особено такава, която се отнася до трети лица, и съществуващият режим за защита на тази поверителна информация.



Съдът разпорежда представянето на доказателства, съдържащи поверителна информация, в случаите, в които счита, че те са от значение за иска за обезщетение за вреди. Съдът предприема ефективни мерки за защита на доказателствата, съдържащи производствена, търговска или друга защитена от закона тайна. Националният съд трябва да приложи правото на Европейския съюз и националното законодателство за опазване на професионална тайна.

Задължението за зачитане на професионалната тайна е предвидено в член 339 от Договора за функциониране на Европейския съюз, член 30 от Регламент (ЕО) 1/2003 и чл. 16 от Регламент (ЕО) № 773/2004 от 7 април 2004 година относно водените пред Комисията производства съгласно членове 101 и 102 ДФЕС ( ОВ L 123, стр. 1).

Информацията, която влиза в обхвата на задължението за професионална тайна не е само информация относно предприятия, техните икономически връзки, но съгласно член 13, параграф 1 от Регламент № 2842/98 и в съответствие със съдебната практика е видно, че понятието „информация, влизаща в обхвата на задължението за професионална тайна“ включва и поверителната информация, различна от търговските тайни (Решение на Съда от 7 ноември 1985 г. по дело Adams/Комисия, 145/83, Recueil, стр. 3539, точка 34; Решение на Първоинстанционния съд от 18 септември 1996 г. по дело Postbank/Комисия, T-353/94, Recueil, стр. II-921, точка 86 ).

Съдът на държавата-членка, пред който се води производството за обезщетяване на вреди вследствие нарушаването на правилата на Европейския съюз за защита на конкуренцията в рамките на Единния европейски пазар, трябва да зачита основните права и да съблюдава принципите, прогласени по-специално в Хартата на Европейския съюз за основните права, когато разпорежда предоставяне на доказателства от съществено значение а делото.

За осигуряване на ефективно прилагане на членове 101 и 102 от Договора за функциониране на ЕС от страна на националните съдилища е предвидена възможността съдът да налага санкции на страните, третите лица и на техните представители в случаите, когато е налице:

- неизпълнение или отказ да се изпълни разпореждане на национален съд за представяне на доказателства;
- унищожаване на доказателства от значение за делото;
- неизпълнение или отказ да се изпълнят задълженията, наложени със съдебно разпореждане на национален съд, за защита на поверителна информация;
- нарушаване на ограниченията на използването на доказателства, предвидени в настоящата глава.

Санкциите, които националните съдилища могат да налагат трябва да са ефективни, пропорционални и възпиращи. Те включват, доколкото се отнася за поведението на страна по производство по иск за обезщетение за вреди, възможността да се извлекат неблагоприятни за страната заключения, например да се приеме, че съответното твърдение е доказано или да се отхвърлят изцяло



или отчасти предявени претенции или защитни аргументи, и възможността да се разпореди заплащане на разноските.

## 5. Заключение

Нееднократно Съдът на Европейския съюз е застъпвал становището, че всяко лице, понесло вреди вследствие на нарушаване на общностните правила, регулиращи защитата на конкуренцията, има право да бъде обезщетено за както за понесените вреди, така и за пропуснатите ползи и за лихвите. Като това право се гарантира от първичното законодателство на Съюза. Гражданските иски за компенсации на увредени лица се разглеждат предимно от националните съдилища.

С приемане на Директива 2014/104/ЕС относно някои правила за уреждане на иски за обезщетение за вреди по националното право за нарушения на разпоредбите на правото на държавите членки и на Европейския съюз в областта на конкуренцията се цели хармонизация на националните материалноправни и процесуални правила, като основен акцент е поставен върху системата от мерки за предоставяне на доказателства, когато става въпрос за документ от интерес на частното правоприлагане.

Съобразно директивата националните съдилища могат да изискват от страните в процеса и от трети страни представяне на доказателства от значение за делото, които са под техен контрол (с изключение на доказателства, свързани с искане за освобождаване от санкция или за споразумение).

Тази директива е първата законодателна инициатива, приета посредством обикновената законодателна процедура в областта на политиката за конкуренция, и тя представлява крайъгълен камък на диалога по въпросите на конкуренцията между Комисията и другите институции на ЕС.



# Предвидимост и отдалеченост на вредите и тежест на доказване при прехвърляне на претърпяната загуба

Кирил Пангелов

## 1. Право на иск за обезщетение на преки и непреки купувачи

Директива 2014/104 установява, че всяко лице, което е претърпяло вреди, причинени от нарушение на конкуренцията, има право на пълно обезщетение за тези вреди. Такова право имат и лицата, които не са пряко засегнати от нарушението (т.нар. непреки купувачи), които все пак са претърпели вреди в резултат на поведението на пряко засегнатите предприятия (т.нар. преки купувачи), както и поради влиянието на други предприятия, които посредничат в дистрибуционния канал.

За да се осигури пълната ефективност на правото на обезщетение в пълен размер, в чл. 12, ал. 1 от Директивата е изрично уредено, че **обезщетение може да търси от всеки, който е претърпял вреда, независимо дали това са преки или непреки купувачи на нарушителя.**

### 1.1. Преки купувачи

Съгласно чл. 2, т. 23 от Директивата „**пряк купувач**“ означава физическо или юридическо лице, което е придобило пряко от нарушителя продукти или услуги, които са предмет на нарушение на конкурентното право.

### 1.2. Непреки купувачи

Съгласно чл. 2, т. 24 от Директивата „**непряк купувач**“ означава физическо или юридическо лице, което е придобило не пряко от нарушителя, а от пряк купувач или от последващ купувач, продукти или услуги, които са предмет на нарушение на конкурентното право, или продукти или услуги, съдържащи или получени от такива продукти или услуги.

## 2. Гаранции срещу множествена отговорност или липса на отговорност на нарушителя



Обезщетяването на преките и непреките купувачи не следва да води, от една страна, до прекомерно обезщетяване и до липса на обезщетяване, от друга страна:

- 1.1. **Прекомерно обезщетяване** – такова, което надвишава размера на вредата, причинена на ищеца вследствие на нарушението, или
- 1.2. **Липса на обезщетяване** – такова, при което липсата нарушителят не понася отговорност за причинените от него вреди.

Съгласно **чл. 15 от директивата**, за да се избегне рискът от множествена отговорност или до липса на отговорност на нарушителя в резултат на искове за обезщетение за вреди на ищци от различни равнища на веригата за доставки, националните съдилища следва да вземат предвид някое от следните:

- а) искове за обезщетение за вреди, които са свързани със същото нарушение на конкурентното право, но са предявени от ищци от други равнища на веригата на доставки; или
- б) съдебните решения по исковите за обезщетение за вреди;
- в) информация от значение за делото, която е достъпна в публичното пространство в резултат на дейността по прилагане на конкурентното право от страна на органите на публичното правоприлагане.

### 3. Ефект на „Прехвърляне на надценката“

Вредата под формата на претърпяна загуба най-често произтича от **ценовата разлика** между действително платената сума и сумата, която би била платена при липса на нарушение. **Ценовата разлика или надценката е основен елемент на вредата, която е претърпяло увреденото лице.** Тази вреда се изразява в увеличение на разходите на увреденото лице, които могат да бъдат причинени от нарушението. От правна гледна точка това е действителна вреда или пряка загуба (*damnum emergens*).

От друга страна обаче, вредното въздействие на надценката върху увреденото лице може да бъде намалено, ако самото то прехвърли част или цялото от надценката към собствените си клиенти чрез увеличение на цената. Това е **ефектът на "прехвърляне на надценката"** на вредата надолу по веригата. От една страна, това прехвърляне на вредите "надолу по веригата" намалява действителната вреда, претърпяна от въпросния ищец, но от друга страна, това води до причиняване на вреда надолу по веригата. В действителност, ефектът на Прехвърлянето на надценката от едно ниво на веригата на доставки предполага **натоварване със същия размер на прехвърлената надценка на следващото ниво надолу по веригата.**

### 4. Прехвърлянето на надценката като защита на нарушителя



Когато увреденото лице е намалило своята претърпяна загуба чрез пълното или частичното ѝ прехвърляне на своите купувачи, прехвърлената по този начин загуба вече не представлява вреда, за която прехвърлителят трябва да получи обезщетение. Поради това по принцип нарушителят може да се позове на **прехвърлянето на надценката** като защита срещу иска за обезщетение на вреди. Следователно, в съдебното производство прехвърлянето на надценката може да служи като **"защитна теза"**, когато непряк купувач твърди, че надценката му е причинила вреда поради предаване нагоре по веригата. Той може да се използва и като "защитна теза", когато (нарушителят, причинил вредата) твърди, че прехвърлянето надолу от страна на ищеца е намалило действителната вреда, която ищецът всъщност е претърпял. Ето защо, директивата регламентира, че доказателствената тежест е върху нарушителя, който се позовава на прехвърлянето на надценката - **той трябва да докаже наличието и степента на прехвърляне на надценката**. Тази тежест на доказване не следва да засяга възможността нарушителят да използва доказателства извън тези, с които разполага, като например доказателствата, които вече са придобити в хода на производството, или доказателства, държани от други страни по производството или от трети лица.

Прехвърляне на надценката като защита е уредено в **чл. 13 от Директивата**, съгласно който **ответникът по иск за обезщетение за вреди може да се позове в своята защита** срещу претенция за претърпени вреди на факта, че ищецът е прехвърлил цялата или част от надценката вследствие на нарушение на конкурентното право. **Тежестта на доказване**, че надценката е била прехвърлена, **се носи от ответника (нарушителя)**, който може да иска представяне на доказателства от страна на ищеца или на трети лица в разумни граници.

## 5. Ефект на „Намаляване на обема“

Прехвърлянето на надценката обикновено става чрез повишаване на цената, която увредено лице прилага по отношение на своите клиенти надолу по веригата на доставки. Увеличената цена обаче по правило води до намаляване на търсенето на съответния продукт, което от своя страна може да доведе до намаляване на общия обем на продажбите на съответния продукт. В случаите, когато прехвърлянето на надценката е довело до намалени продажби и съответно — **до вреда под формата на пропуснати ползи**, съответното увредено лице може да претендира обезщетение за такива пропуснати ползи. Тази възможност е изрично уредена в чл. 12, ал. 3 от Директивата, **регламентираща правото на увреденото лице да иска и да получава обезщетение за пропуснати ползи, причинени от пълно или частично прехвърляне на надценката**. Този така наречен **ефект на "намаляване на обема"** представлява от правна гледна точка пропуснатата полза, изразяваща се в загуба на печалба (*lucrum cessans*). Когато едно предприятие увеличава цените си, то почти сигурно ще претърпи загуба на обема на продажби, чиито размер **зависи от цената еластичността на търсенето на съответния продукт**.



## 6. Доказване на прехвърлянето на надценката

### 6.1. Тежест на доказване на прехвърлянето на надценката

Съгласно чл. 14, ал. 1 от Директивата, когато по иск за обезщетение за вреди съществуването на претенция за претърпени вреди или размерът на обезщетението, което следва да се присъди, зависи от въпроса дали или до каква степен на ищеца е била прехвърлена надценка надолу по веригата на доставки, **тежестта на доказване на съществуването и обема на прехвърлянето се носи от ищеца**. В тази връзка ищецът (увреденото лице) може да иска представяне на доказателства от страна на ответника или от трети лица в разумни граници.

### 6.2. Оборима презумпция за прехвърляне на надценката от прекия купувач към непрекия купувач

В зависимост от условията, при които извършват дейност предприятията, прехвърлянето на надценките надолу по веригата на доставки може да е търговска практика. Потребителите или предприятията, на които по този начин е прехвърлена претърпяна загуба, претърпяват вреда, причинена вследствие на нарушение на конкретното право на ЕС или националното конкурентно право. Въпреки че за тази вреда следва да се изплати обезщетение от нарушителя, за потребителите или предприятията, които не са извършили покупка от този нарушител, може да се окаже изключително трудно да докажат размера на въпросната вреда. Поради това в рецитал 41 от преамбюла на Директивата е предвидено, че когато съществуването на претенция за претърпени вреди или размерът на обезщетението зависят от това дали или до каква степен надценката, платена от прекия купувач на нарушителя, е била прехвърлена на непрекия купувач, се счита, че **непрекият купувач е доказал, че надценка, платена от прекия купувач, е била прехвърлена на неговото равнище, когато е в състояние да докаже prima facie, че е извършено такова прехвърляне**.

Съгласно чл. 14, ал. 2 от Директивата, счита се, че непрекият купувач е доказал наличието на прехвърляне към себе си, когато непрекият купувач е доказал следните 3 кумулативни факти: (1) ответникът е извършил нарушение на конкурентното право; (2) нарушението на конкурентното право е довело до надценка за прекия купувач на ответника; и (3) непрекият купувач е закупил стоките или услугите, предмет на нарушението на конкурентното право, или е закупил стоки или услуги, получени или съдържащи такива стоки и услуги. Тази презумпция може да се обори от нарушителя, ако той **докаже, че надценката не е била прехвърлена на непрекия купувач или не е била изцяло прехвърлена на непрекия купувач**.



## 7. Определяне на размера на надценката

### 7.1. Правомощие на националния съд да определи размера на надценката, която е прехвърлена на непреките купувачи

Що се отнася до количественото определяне на прехвърлянето, **националният съд е оправомощен да изчисли какъв дял от надценката е бил прехвърлен** на равнището на непреките купувачи във висящите пред него спорове. Съгласно чл. 12, ал. 5 от Директивата държавите членки гарантират, че националните съдилища разполагат с правомощието да определят в съответствие с националните процедури размера на надценката, който е бил прехвърлен. В тази връзка ЕК е приела Практическо ръководство с цел да даде на националните съдилища ясни, прости и изчерпателни насоки по какъв начин да преценяват размера на надценката, прехвърлен на непрекия купувач.

### 7.2. Правомощие на националните съдилища да определят какъв дял от надценката е понесен от преките или непреките купувачи

Искове за обезщетение за вреди могат да се предявяват както от купувачи на стоки или услуги от нарушителя, така и от купувачи по-надолу по веригата на доставки. От съображения за съгласуваност на решенията от такива свързани производства и съответно за да се избегнат случаите, при които вредите, причинени от нарушение на европейското или националното конкурентно право не се обезщетяват в пълен размер или при които от нарушителя се изисква да заплати обезщетение за непретърпяна вреда, **националните съдилища имат правомощието да определят какъв дял от надценката е понесен от преките или непреките купувачи във висящите пред тях спорове.**

### 7.3. Правомощие на националния съд да гарантира, че обезщетението за вредите, изплатено на което и да е равнище от веригата на доставки, не надвишава размера от надценката, причинена на това равнище

Националните съдилища следва да могат надлежно да отчитат, чрез процесуалните или материалноправните средства, предвидени в правото на ЕС или в националното право, всякакви свързани искове и постановените по тях съдебни решения, по-специално когато установят, че прехвърлянето е доказано. Националните съдилища следва да разполагат с подходящи процесуални средства, като съединяване на искове, за да гарантират, че **обезщетението за**



**вредите, изплатено на което и да е равнище от веригата на доставки, не надвишава размера от надценката, причинена на това равнище.** Съгласно чл. 12, ал. 2 от директивата с цел да се избегнат прекомерни обезщетения държавите членки предвиждат подходящи процесуални правила, за да гарантират, че обезщетението на претърпените загуби на всяко равнище от веригата на доставки не надвишава вредата от надценката, претърпяна на това равнище. Такива процесуални правила следва да се прилагат и при дела с трансграничен елемент. Възможност за **надлежно отчитане на съдебните решения** следва да не засяга основните права на защита, както и правата на ефективни правни средства за защита и справедлив процес, на лицата, които не са страни по това съдебно производство, както и правилата за доказателствената сила на съдебните решения, постановени в този контекст. Поради това, **всички производства, образувани по искове пред съдилищата на различни държави членки, се считат за свързани** по смисъла на чл. 30 от Регламент № 1215/2012.

#### **8. Увреждане на доставчици на нарушителя чрез заплащане на по-ниска цена**

Нарушенията на конкурентното право най-често засягат условията и цената, при които съответните стоките или услугите се продават на клиентите на нарушителя, като причинената вреда са изразява в заплащането на надценка от страна на клиентите на нарушителя и водят до надценка и други вреди за клиентите на нарушителите. Освен това обаче нарушението може да засяга доставките на нарушителя (например в случай на картел на купувачи). В съответствие с рецитал 43 от преамбюла на Директива в такива случаи се приема, че **претърпяната загуба би могла да бъде резултат от по-ниска цена, заплатена от нарушителите на техните доставчици.** Директивата се прилага съответно в такива случаи, като предвижда право на иска и на доставчиците на нарушителите за такива вреди. Ето защо, в чл. 12, ал. 4 от Директивата е предвидена възможността за предявяване на иска за вреди и в случаите, когато нарушението на конкурентното право е свързано с доставка за нарушителя.



## Роля на Практическото ръководство на ЕК за определяне от националния съдия на вредите от нарушения на конкурентното право

Кирил Пангелов

### 1. Вредоносен характер на нарушенията на конкуренцията

Нарушенията на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС **възпрепятстват правилното функциониране на съответните пазари** и по този начин причиняват вреди на икономиката като цяло. От една страна, нарушенията на конкуренцията засягат **обществения интерес** от наличие на ефективен процес на конкуренция на пазара, от който могат да възникнат ползи за всички членове на обществото, в т.ч. стопанските оператори, потребителите, както и за самите държави. От друга страна, нарушенията на конкуренцията водят до засягане и на **индивидуални субективни права и законни интереси** на ФЛ и ЮЛ, като причиняват вреди в патримониумите на тези лица, които могат да участват на пазара в различно качество – конкуренти на нарушителя, доставчици, клиенти или потребители на съответните стоки и услуги.

#### 1.1. Увреждане на обществения интерес от наличие на ефективен процес на пазарна конкуренция

##### 1.1.1. Установяване на административни нарушения и налагане на административни наказания

Поради нарушението на обществения интерес от наличие на конкуренция, която да носи ползи за обществото, при нарушение на правилата на конкуренцията, органите за защита на конкуренцията – **ЕК и НОК, имат правомощия да установяват нарушенията по чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС и да налагат санкции** на предприятия и сдружение на предприятия занарушаване на правото на конкуренцията на ЕС<sup>1</sup>.

##### 1.1.2. Цели на административното наказване

<sup>1</sup> Вж. чл. 23, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 1/2003 на Съвета относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове 81 и 82 от Договора, (ОВ L 1, 4.1.2003 г., стр. 1). Считано от 1 декември 2009 г., членове 81 и 82 от Договора за ЕС стават членове 101 и 102 от ДФЕС. По същество тези членове са идентични.



Санкциите, налагани от ЕК и от НОК, имат **две цели**: (1) **наказване на нарушителя** и (2) **индивидуална и обща превенция** - превенция на бъдещи нарушения по отношение на самия нарушител (**индивидуална превенция**) и по отношение на другите предприятия от възприемането или продължаването на поведение, което противоречи на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС (**обща превенция**)<sup>2</sup>.

### 1.1.3. Определяне на санкциите въз основа на оборота на нарушителя

**Санкциите, налагани от ЕК и НОК, нямат обезщетителен характер**, дори когато техният размер се определя на база на реализирания от предприятието нарушител оборот, реализиран в резултат на нарушението. Оборотът на предприятието нарушител се взема предвид за постигане на 2 цели:

#### **а) определяне на основния размер на санкцията в зависимост от тежестта на нарушението**

В този случай се взема предвид оборотът, реализиран от продажби на засегнатия от нарушението продукт през последната финансова година от участието му в съответното нарушение. Този оборот се взема предвид, тъй като той отразява финансовото състояние на предприятието в момента, в който то е участвало в нарушението и е извличало стопански облаги от противоправното си поведение. В последствие този оборот се умножава с коефициент за продължителност, който отразява целия период от време, в който предприятието е извличало облаги от нарушението. И по този начин се определя основният размер на санкцията, който впоследствие се коригира със смекчаващи и утежняващи обстоятелства, които са установени по отношение на конкретния нарушител.

#### **б) определяне на законовия максимум на санкцията, която може да бъде наложена на предприятието**

В този случай се взема предвид общият световен оборот на предприятието нарушител, реализиран през годината предхождаща годината на налагането на санкцията. Този оборот се взема предвид, тъй като той отразява текущото финансово състояние на предприятието към момента на налагането на санкцията, като целта е въз основа на него да бъде определен такъв максимален размер на санкцията, който няма да предизвика изтласкване на предприятието от съответния пазар, а напротив – то ще остане жизнеспособно да се конкурира с останалите участници на пазара.

### 1.2. Увреждане на индивидуални интереси на физически и юридически лица

<sup>2</sup> Насоки на Комисията относно метода за определяне на глобите, налагани по силата на член 23, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 1/2003 (ОВ С 210, 1.9.2006 г., стр. 2, параграф 4).



Освен това нарушенията на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС причиняват големи вреди в патримониумна физически или юридически лица, които най-често се явяват на пазара като: *потребители на съответните стоки или услуги, засегнати от нарушението; реални или потенциални конкуренти на нарушителя; предприятия доставчици на нарушителя; предприятия клиенти на нарушителя и други.*

## 1.2.1. Обезщетение на вреди

В случай на увреждане на физическо или юридическо лице, поради нарушение на правото на конкуренцията, възниква въпросът относно обезщетението за тези вреди.

## 1.2.2. Цел на обезщетението на вреди

Докато целта на санкциите е наказването на нарушителя и превенцията на бъдещи нарушения, **целта на обезщетението** е отстраняване на претърпените вреди вследствие на дадено нарушение и възстановяване на патримониума на увреденото лице в предишното му състояние. Ето защо, определянето на размера на вредите, които трябва да бъдат обезщетени, се основава на **сравнение на действителното положение на съответния увреден субект с положението, в което той би се намирал, ако нарушението не е било извършено**. Следователно, в този случай анализът се основава на една **хипотетична оценка на начина, по който биха се развили пазарните условия и взаимодействията на пазарните участници в отсъствие на нарушението**.

## 2. Правна основа на обезщетението на вредите, причинени от нарушения на конкуренцията

### 2.1. Директен ефект на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС

Антитръстовите забрани по чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС са основните източници на правото на ЕС, които съгласно юриспруденцията на СЕС имат за цел да гарантират **защита на обществен интерес<sup>3</sup> и функционирането на Вътрешния пазар като система, в която конкуренцията не се нарушава<sup>4</sup>**. Тези разпоредби обаче имат и **директен ефект**, тъй като пораждаат права и задължения за съответните засегнати от нарушенията лица.

<sup>3</sup> Дело Vincenzo Manfredi/Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA (295/04), Antonio Cannito/ Fondiaria Sai SpA (296/04) и Nicolò Tricarico (297/04) и Pasqualina Murgolo (298/04)/Assitalia SpA (Recueil, стр. I-6619).

<sup>4</sup> Протокол № 27 към ДЕС относно вътрешния пазар и конкуренцията.



## 2.2. Харта на основните права на Европейския съюз

Тези права са част от правните средства за защита на лицата, с които те разполагат съгласно правото на ЕС<sup>5</sup>, и тези права са защитени по силата на Хартата на основните права на ЕС и по-специално **чл. 17 и чл. 47 от Хартата**, според които:

*Чл. 17 Право на собственост: „Всеки има право да се ползва от собствеността на имуществото, което е придобил законно, да го ползва, да се разпорежда с него и да го завещава. Никой не може да бъде лишен от своята собственост, освен в обществена полза, в предвидените със закон случаи и условия и срещу справедливо и своевременно обезщетение за понесената загуба. Ползването на имуществото може да бъде уредено със закон до степен, необходима за общия интерес. Интелектуалната собственост е защитена.”*

*Чл. 47 Право на ефективни правни средства за защита и на справедлив съдебен процес: „Всеки, чийто права и свободи, гарантирани от правото на Съюза, са били нарушени, има право на ефективни правни средства за защита пред съд в съответствие с предвидените в настоящия член условия. Всеки има право неговото дело да бъде гледано справедливо и публично в разумен срок от независим и безпристрастен съд, предварително създаден със закон. Всеки има възможността да бъде съветван, защитаван и представляван. На лицата, които не разполагат с достатъчно средства, се предоставя правна помощ, доколкото тази помощ е необходима, за да се осигури реален достъп до правосъдие.”*

**Следователно, в съответствие с правото на ЕС тези права могат да бъдат предявени за защита пред националните съдилища, които от своя страна са оправомощени да осигурят правосъдие и да наложат удовлетворяването на тези права, пълноценно и ефективно, във всички заведени пред тях производства.**

## 2.3. Юриспруденция на Съда на ЕС

Сред правата, гарантирани от законодателството на ЕС, е **правото на иск за обезщетение за претърпени вреди вследствие на нарушение на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС**. Според Съда пълната ефективност на правилата на конкуренцията на ЕС би била изложена на риск, ако увредените страни не могат да предявят иски за обезщетение за вредите, които са им били нанесени

<sup>5</sup> Дело CourageLtd./BernardCrehen и BernardCrehen/CourageLtd и други, (453/99, Recueil, стр. I-6297); Дело VincenzoManfredi/LloydAdriaticoAssicurazioniSpA (295/04), AntonioCannito/FondiarisaSpA (296/04) и NicolòTricarico (297/04) и PasqualinaMurgolo (298/04)/AssitaliaSpA (Recueil, стр. I-6619).



вследствие на нарушаването на тези правила.<sup>6</sup> Поради това СЕС прогласява, че **всяко лице има право на иск за обезщетение за понесени вреди**, когато има причинно-следствена връзка между вредата и съответното нарушение на правото на конкуренцията на ЕС<sup>7</sup>. Правото на иск включва правно призната възможност на увреденото лице да иска възстановяване на пълната действителна стойност на понесените загуби: правото на пълнообезщетение включва действителната загуба (*damnum emergens*), обезщетение за пропуснати ползи в резултат на нарушението (*lucrum cessans*)<sup>8</sup> както и право на лихва от момента на възникването на вредата<sup>9</sup>.

### 3. Упражняване на правото на иск за обезщетение на вреди, причинени от нарушения на конкуренцията

#### 3.1. Принципи на правоприлагането

##### 3.1.1. Принцип на процесуалната автономия на държавите-членки

Доколкото не съществуват правила на ЕС относно исковите за обезщетение при нарушения на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС, всяка държава членка трябва да определи своята национална правна система на подробни правила, уреждащи упражняването на правото на обезщетение, гарантирано от правото на ЕС.

##### 3.1.2. Принцип на ефективността

Тези правила не следва да затрудняват прекомерно или да правят невъзможно упражняването на правата, предоставени от правото на ЕС (принцип на ефективност).

##### 3.1.3. Принцип на еквивалентността

<sup>6</sup>Дело CourageLtd./BernardCrehen и BernardCrehen/CourageLtd 453/99, Recueil, стр. I-6297; Дело VincenzoManfredi/LloydAdriaticoAssicurazioniSpA (295/04), AntonioCannito/FondiariaSaiSpA (296/04) и NicolòTricarico (297/04) и PasqualinaMurgolo (298/04)/AssitaliaSpA (Recueil, стр. I-6619); Дело Pfleiderer AG/Bundeskartellamt (C-360/09, Сборник, стр. I-5161) и Дело Европейска общност/Otis NV (C-199/11).

<sup>7</sup>Дело Pfleiderer AG/Bundeskartellamt (C-360/09, Сборник, стр. I-5161); Дело Европейска общност/Otis NV и други (C-199/11).

<sup>8</sup> Дело VincenzoManfredi/LloydAdriaticoAssicurazioniSpA (295/04), AntonioCannito/FondiariaSaiSpA (296/04) и NicolòTricarico (297/04) и PasqualinaMurgolo (298/04)/AssitaliaSpA (Recueil, стр. I-6619) и Дело Brasserie du Pêcheur SA/Федерална Република Германия и Кралицата/Генерален секретар по транспорта ex parte Factortame Ltd и други (C-46/93 и C-48/93, Recueil, стр. I-1029).

<sup>9</sup> Дело VincenzoManfredi/LloydAdriaticoAssicurazioniSpA (295/04), AntonioCannito/FondiariaSaiSpA (296/04) и NicolòTricarico (297/04) и PasqualinaMurgolo (298/04)/AssitaliaSpA (Recueil, стр. I-6619), дело HelenMarshall/Southampton и South-West Hampshire Area Health Authority (271/91, Recueil, стр. I-4367).



Освен това националните правила относно правото на иск за обезщетение на вреди, причинени от нарушение на правото на конкуренцията на ЕС, не следва да бъдат по-неблагоприятни в сравнение с правилата, регламентиращи иски за обезщетение в случай на нарушения на националното право на конкуренцията на държавата членка (принцип на еквивалентност)<sup>10</sup>.

## 3.2. Доказване на вредите и техния размер

### 3.2.1. Стандарт на доказване

Доказването на вредите и техния размер не е предмет на правото на ЕС. Стандартът на доказване в такива случаи **не се урежда в правото на ЕС**. Следователно, държавите членки са свободни да определят *чрез правни норми или чрез съдебни прецеденти подходящия стандарт за доказване* наличието на вреди в конкретен случай, както и с каква степен на точност следва да се определя видът и размерът на претърпените вреди.

### 3.2.2. Тежест на доказване

По отношение на тежестта на доказване правото на ЕС също не съдържа уредба. Ето защо, разпределението на тежестта на доказване, както и на съответните отговорности на страните за доказване на определени факти, относими към предмета на доказване в съдебното производство, се определят съгласно националните правила. Това означава, че ищецът следва да докаже всички факти, свързани с иска му за обезщетение на вреди. В тази връзка обаче, ЕС допуска възможността в националното право да бъде регламентирано **разместване на тежестта на доказване**, така че след като ищецът е доказал определен набор от факти, останалите елементи от предмета на доказване да бъдат доказани или от други страни в производството, или съдът служебно да събере доказателства за тях. Едновременно с това, правото на ЕС допуска и въвеждането в националното право на **оборими или необорими презумпции**, с цел да се облекчи доказателствената тежест върху ищеца.

### 3.2.3. Правомощия на съда при определяне на размера на вредите

Тъй като липсват правила в правото на ЕС, националното законодателство е това, което трябва да уреди степента и начинът на оправомощаване на съдилищата да определят размера на претърпените вреди, които се претендират от ищеца. Имайки предвид обаче, че действителното положение следва да бъде сравнявано с едно хипотетично състояние, чиято степен на вероятност може да варира в голям диапазон, правото на ЕС допуска

<sup>10</sup> Дело CourageLtd./BernardCrehen и BernardCrehen/CourageLtd и други, (453/99, Recueil, стр. I-6297); Дело VincenzoManfredi/LloydAdriaticoAssicurazioniSpA (295/04), AntonioCannito/FondiarisaSpA (296/04) и NicolòTricarico (297/04) и PasqualinaMurgolo (298/04)/AssitaliaSpA (Recueil, стр. I-6619).



оправомощаване на съда за *прилагане на приблизителни оценки на вредите и определяне на размера на вредите по справедливост*<sup>11</sup>. Основното изискване, което произтича от принципа на ефективността, е размерът на вредите следва да бъдат определени и прилагани в отделните случаи по начин, който позволява на увредените субекти да получат **пълно обезщетение за претърпените вреди**, без да срещат прекомерни трудности. Другото основно изискване, произтичащо от принципа на еквивалентността, е, че при никакви обстоятелства националните правила за определянето на размера на вредите, причинено от нарушения на правото на конкуренцията на ЕС, **не могат да бъдат по-неблагоприятни** в сравнение с правилата, по които се определя стойността на исковите, основани на националното право на конкуренцията.

## 4. Насоки относно определянето на размера на вредите

### 4.1. Политически инициативи на Европейската комисия

В контекста на трудностите, които националните съдилища срещат при определянето на размера на вредите, през 2013 г. ЕК предприема политическа инициатива за оказване на съдействие на националните съдилища, като издава: **Съобщение на ЕК относно определянето на размера на вредата при искове за обезщетения за нарушения на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС и Практическо ръководство за количествено определяне на вредата при искове за обезщетения за нарушения на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС.**

### 4.2. Същност и обхват на Практическото ръководство

#### 4.2.1. Неюридически (политически) акт, издаден в съответствие с принципа за лоялно сътрудничество

Практическото ръководство не е правен акт, а по-скоро политически документ, издаден от ЕК в светлината на **принципа за лоялно сътрудничество**, за да подпомогне националните съдилища при определянето на размера на вредите, причинени от нарушения на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС.

#### 4.2.2. Акт без правно обвързващ ефект

Практическото ръководство не предоставя правомощия на националните съдилища; не води до изменение или допълнение на правни норми; не засяга

<sup>11</sup>Дело J. M. Mulder и други и Otto Heinemann/Съвет на Европейските общности и Комисия на Европейските общности (104/89 и 37/90, Recueil, стр. I-203)



права и задължения на засегнатите лица; не изменя стандарта и тежестта на доказване съгласно националното право.

### 4.2.3. Документ с чисто информативен характер

В практическото ръководство се съдържат сведения относно видовете вреди, които се причиняват от различните нарушения на конкуренцията, както и сведения относно наличните методи и техники за определяне на размера на вредите. В него се представят и **практически примери**, които показват типичните вреди, които обикновено възникват от нарушенията на правото на конкуренцията на ЕС, и как **съответните методи и техники за определяне на размера на вредите могат да бъдат приложени на практика**. Имайки предвид обаче, че икономическите теории относно вредите, причинени от нарушения на конкуренцията, както и методите и техниките за количествено им определяне могат да претърпят развитие във времето в съответствие с теоретичните и емпиричните икономически изследвания и съдебната практика в тази област, съдържащите се в ръководството насоки нямат **окончателен характер**, а следва да се разглеждат като **индикативни**.

### 4.3. Цели на Практическото ръководство

Чрез по-широкото разпространение на информацията, съдържаща се в практическото ръководство, се цели да се повиши ефективността на исквете за обезщетение. Освен това то има за цел да направи тези искове по-предвидими, като по този начин се повишава правната сигурност за всички заинтересовани страни. Практическото ръководство може също така да помогне на страните за постигането на консенсусно решение на техните спорове, независимо дали в рамките на съдебното производство или извън него, или да намерят алтернативно решаване на спорове.

### 4.4. Структура на Практическото ръководство

Практическото ръководство на ЕК съдържа насоки относно методите, които да бъдат приложени за определяне размера на вредите в следните случаи:

#### **а) нарушението води до повишаване на цените или намаляване на търсенето**

Такива нарушения са например картелите за фиксиране на цените, картелите за разпределение на пазара, както и картелите за ограничаване на продукцията. Такива са и злоупотребите с господстващо положение, при които се налага необосновано висока цена. В такива случаи повишените цени означават, че клиентите, които купуват засегнатия продукт, заплащат надценка. Именно тя се явява размер на вредата, която им е причинена от нарушението. Освен това повишението



на цените може да доведе до намалено търсене, което, от своя страна, може да породи пропуснати ползи за клиентите на нарушителя, които използват продукта за своята стопанска дейност.

***б) нарушението води до затваряне на пазара или изключване на конкуренти***

Такива нарушения са картелите, които изключват конкурентите от пазара, или злоупотребите с господстващо положение чрез ценова преса, хищническо ценообразуване или обвързвани продажби или някои вертикални споразумения за изключителни права между доставчиците и дистрибуторите, които нарушават конкурентното право. Такива практики оказват значително въздействие върху конкурентите, които претърпяват вреда, тъй като са лишени от бизнес възможности и печалба на този пазар. Освен това, когато изключването на конкурентите е успешно и конкурентният натиск на пазара намалява, клиентите също ще понесат вреди, изразяващи се в повишение на цените, т.е. в заплащане на надценки, които в отсъствие на нарушението не биха били платени.

***в) нарушението води до понижаване на качеството на продуктите или до ограничаване на иновациите***

Методите и техниките, описани в практическото ръководство, могат бъдат използвани и при искове за обезщетение, свързани с нарушения, които водят до понижаване на качеството на продуктите или до ограничаване на иновациите.



## Икономическа обосновка на различните способности съгласно Практическото ръководство на ЕК

Лора Андонова

Директива 2014/104/ЕС има за цел да гарантира на всеки ощетен в следствие на извършено нарушение на чл. 101 или чл. 102 от Договора за функциониране на Европейския съюз правото на обезщетение за претърпяната вреда. Компенсиране означава поставяне на увреденото лице в положението, в което то би било, ако не е налице нарушение. Съгласно Практическото ръководство на Европейската комисия, обезщетение се дължи не само за действително претърпяна загуба (*damnum emergens*), но също така и пропуснати ползи (*lucrum cessans*), както и заплащането на лихва.

Практическото ръководство е предназначено за използване както от съдиите, така и от страните в производства по иски за обезщетение за вреди. В Ръководството са обобщени икономически и практически методи, използвани за определяне размера на вредите. Ръководството не е нормативен акт и няма обвързваща сила спрямо националните съдилища. Използването на един или друг икономически метод за определяне размера на вредите зависи единствено от приложимото национално законодателство и преценката на съда. Самото Ръководство не е изчерпателно и в него е посочено, че с течение на времето може да се наблюдава развитие на теоретичните и емпирични изследвания, които да доведат до възприемане на нови методи за количественото определяне на размера на вредите.

Ключов въпрос за определяне на размера на обезщетението е да се определи какво вероятно е щяло да се случи, ако не е било извършено нарушение. Тази хипотетична ситуация не би могла да бъде наблюдавана пряко и е необходимо да бъде съставен референтен сценарий, с който да бъде сравнено действителното положение. Този референтен сценарий се основава на приблизителни данни и се нарича „сценарий без нарушение“ или „съпоставителен сценарий“.

Нарушението и начинът, по който то засяга съответния пазар са отправна точка за анализа при определянето на размера на вредите причинени от това нарушение. Видът на вредите, за които ищецът търси обезщетение определя кой вид икономически променливи (**като например цени, обеми на продажбите, печалби, разходи или пазарни дялове**) следва да бъдат взети предвид. Цените, обемите на продажби и маржът на печалба зависят от редица фактори и са резултат на сложни, честно стратегически взаимоотношения между участниците на пазара. Следователно, съставянето на хипотетичния „сценарий без нарушение“, по своята същност, **ще се основава на редица предположения**. Поради тези ограничения, не може да се очаква високо ниво на точност и сигурност при определяне размера на вредите.



В презентацията бяха разгледани описаните в Ръководството на ЕК икономически методи за установяване на подходящ референтен сценарий за определяне на стойността на съответната променлива. Ръководството представя две основни категории вреди, причинени от: 1) нарушения, които водят до повишаване на цените и 2) **изключващи злоупотреби, чрез които се изключват конкуренти от пазара или се намалява техния пазарен дял.**

Съставяне на **сценарий без нарушение** е от ключово значение. Чрез този похват се оценява се какво би се случило при липса на нарушение, като се проследяват периодите преди или след нарушението или процесите на други пазари, които не са засегнати от нарушението. При тези съпоставителни методи, като показателни за хипотетичния сценарий без нарушение се вземат данните (цени, обеми на продажби, маржове на печалби или други икономически променливи), които са наблюдавани през незасегнатия от нарушението период или на незасегнатите пазари.

Съществуват няколко вида съпоставителни методи, които са представени в Ръководството на ЕК. Всеки от тези методи има за цел **да се сравни** цената при сценария с нарушение с **цената при сценария без нарушение**, която е установена въз основа на ценови данни, наблюдавани:

- на същия пазар в момент преди и/или след нарушението (1), или
- на различен, но аналогичен географски пазар (2); или
- на различен, но аналогичен продуктов пазар (3).
- **Възможно е също така да се комбинира съпоставяне във времето със съпоставяне между различни географски или продуктови пазари (4).**

Съществуват разнообразни методи да бъде съставен сценарий за липса на нарушение за целите на остойностяване на вреда при искове за обезщетение в антитръстови производства. На първо място, това е сравнителния анализ във времето на един и същи пазар. По принцип, налични са три различни референтни точки, които биха могли да бъдат използвани при сравнение във времето:

- незасегнат период **преди** нарушението (сравнение „преди и по време на“ - в примера с брашнения картел: сравнение на цените на брашното на същия пазар **преди** нарушението да произведе ефекти, с цени засегнати от нарушението);
- незасегнат период **след** нарушението (сравнение „по време на и след“ - в примера с брашнения картел: сравнение на цените засегнати от нарушението с цените на същия пазар **след** приключване на нарушението); и
- незасегнатите преди и след нарушението периоди (сравнение „**преди, по време на и след**“).

По своя смисъл, изборът на времеви период има една единствена цел, а именно да бъде идентифициран период, в който **обстоятелствата на пазара максимално се доближават до тези в периода на нарушението**. Следва да се има предвид, че при сравнения във времето, съществуват някои разлики в



пазарните данни, които не са в резултат единствено на нарушението. В подобни случаи следва да бъдат направени съответни корекции на данните. В случай на дългогодишно нарушение, например, предположението, че цените в 10-годишен период от време не биха се променили при липса на нарушение, би било не особено реалистично, което от своя страна предполага да бъде направено сравнение на данни за цени преди и след нарушението. Също така, в подобни случаи следва да бъдат отразени и промени в начина на отчитане на съответните компании.

Съществуват нарушения, които не могат да бъдат правилно идентифицирани във времето. Не е ясно кога е настъпило началото, както и съществуват обосновани предположения, че има и период, в който нарушението е било прекратено и/или ефектът от нарушението продължава във времето (необходимо е време, за да се приведат пазарните условия във вида, в който да били преди началото на нарушението). В подобни случаи, анализът следва да отрази спецификите на пазара и поведенческите характеристики на участниците в нарушението, и с оглед на тях да бъде напред избор на референтен период.

Също така, изборът на данни, които да бъдат използвани при сравнителния анализ, трябва да бъде направен по начин, който да гарантира съпоставимостта на данните. Съществуват ситуации, в които данни за усреднени цени на група от предприятия, опериращи на пазара, биха били достатъчно показателни, докато в други случаи би било по-подходящо да бъдат използвани данни за транзакции (преди и след нарушението) на засегнатото лице или усреднени данни за подобни компании.

Друг метод за осъществяване на сравнителен анализ е разглеждането на данни на различен географски пазар за целите на съставяне на сценарии с липса на нарушение.

Това могат да бъдат данни за целия сравним географски пазар или данни за конкретни пазарни участници на сравнимия географски пазар. За целите на подобен сравнителен анализ биха могли да бъдат използвани разнообразни данни (пазарни дялове, марж на печалба, възвръщаемост на капитала, стойност на активите или размера на разходите). Подобен вид сравнение би било изключително удачно за определяне на вредите, настъпили от изключващи злоупотреби. Колкото по-сходни са условията на другия пазар, незасегнат от нарушението, толкова по-подходящ е той за сравнителен анализ. Методът на използване на сравним географски пазар за съставяне на сценарий за липса на нарушение е особено подходящ, когато тези пазари се намират в съседни райони, в една държава. Следва да бъде отчетен фактът, че в подобни граничещи пазари, винаги съществува възможност нарушението да е имало ефект и върху въпросния съседен пазар.

Подобен на сравнението между отделни географски пазари е и методът на сравнение на различни продуктови пазари със сходни пазарни характеристики. Например, в производство по разследване на изключваща злоупотреба, включваща частично препятстване на предприятие, маржът на печалба на тази компания на засегнатия от злоупотребата пазар, би могъл да бъде сравнен с маржа на печалба на друг търгуван продукт (от подобна или същата компания) в разграничим, но сходен пазар.



Условията, приложими при избора на сравнителен географски пазар, са приложими и по отношение на избора на сравнителен продуктов пазар. Най-често те са свързани със степента на сходство на двата продуктов пазара. Сравнимият продукт следва да бъде внимателно избран с оглед неговата същност, начина, по който се търгува и характеристиките на пазара, например брой на конкурентите, структура на техните разходи и силата на техните купувачи. Възможността този продуктов пазар да е бил засегнат от злоупотребата следва да бъде анализирана също.

В случай, че са налични достатъчно данни, би било възможно да бъдат комбинирани сравнения във времето със сравнения между пазари. Този подход се нарича метод „разлика в разликите“, защото разглежда изменението на конкретни променливи (напр. цена на брашно) на засегнатия пазар в конкретен времеви период (разлика във времето на засегнатия пазар) и го сравнява с изменението на същата променлива в същия времеви период на незасегнат сравним пазар (разлика във времето на незасегнат пазар). Сравнението показва разликата между тези две разлики във времето. По този начин би могло да бъде измерено изменението на променливата в резултат на злоупотребата, като бъдат изключени всички други фактори, които са повлияли на засегнатия и незасегнатия пазар по един и същи начин. По този начин ефектът от нарушението би могъл да бъде разграничен от други влияния върху конкретната променлива, общи за двата пазара.

Силата на метода „разлика в разликите“ се основава на възможността да бъдат разграничени изменения, които нямат отношение към нарушението, но са се случили в същия времеви период. От друга страна, методът е базиран на предположението, че тези други изменения са оказали еднакъв ефект върху сравняваните пазари. В допълнение, трябва да се има предвид, че е от изключителна важност сравняваните пазари да бъдат достатъчно сходни.

Следващ метод, представен в Ръководството, е регресионният анализ. Той представлява статистическа техника, която позволява да бъдат моделирани взаимовръзките между отделни променливи и да бъде измерено до какъв начин определена променлива величина е повлияна от нарушението, както и от други променливи величини, които не са повлияни от нарушението (например, цена на основна суровина, изменение на потребителското търсене, продуктовите характеристики, ниво на концентрация на пазара). Този анализ позволява да се прецени дали, и в каква степен, наблюдавани фактори, а не конкретното нарушение, са допринесли за разликата между стойността на изследваната променлива на увредения пазар през периода на нарушението, и стойността на същата тази променлива на сравним пазар или по време на сравним период.

Регресионният анализ би могъл да включи повече от една променлива, която има отношение към изменението на стойността, която е предмет на анализ.

Основата на всяко количествено определяне на вреди чрез регресионен анализ е всъщност статистическата връзка между анализираната променлива (напр. цена) и съответните влияещи променливи, представена в регресионно уравнение. Когато се възприема подход на прогнозиране, първата стъпка е да бъде разработено регресионно уравнение на база данни за периода без



нарушение. Във втора стъпка, използвайки това уравнение и стойностите на въведените променливи по време на периода на нарушението, се остойността вероятната цена, която засегнатите страни са щели да платят, ако не е било налице нарушение. В стъпка три се изчислява разликата между вероятната цена и цената, която засегнатите страни реално са заплатили, представляваща надплатена стойност в резултат на нарушението.

В допълнение към сравнителните методи, съществуват и други такива, които имат за цел да бъде остойностена хипотетична ситуация с липса на нарушение. Те включват методи, чрез които се симулират пазарни резултати на база на икономически модели (А), както и подходи на оценяване на възможни сценарии без нарушение на база на разходи за производство и на база адекватен марж на печалбата (Б).

Симулационните модели използват икономически модели на пазарно поведение. Икономически проучвания на начините, по които функционират пазарите и как се конкурират пазарните участници, показват, че пазари с конкретни характеристики позволяват пазарните резултати да бъдат прогнозирани. Примери за пазарни резултати са цени или нива на производство, или маржове на печалба.

Очаквано най-високи са цените (и нивата на продажби най-ниски) при пазари с господстващо положение и цените са очаквано най-ниски (и нивата на продажби най-високи) в ситуации на значителна конкуренция (perfect competition).

На база на подобни пазарни характеристики, които водят до определени пазарни резултати, напр. по отношение на цени, свързани с конкретни пазарни характеристики, могат да бъдат разработени пазарни модели за остойността на цени (и други променливи величини), които биха били реалност на пазара, ако не е имало нарушение. Симулационният модел следва да бъде конструиран по начин, който да имитира (а) най-значителните фактори имащи отношение към предлагането (в частност начина, по който фирмите на пазара се конкурират, и структурата на разходите на фирмите) и (б) условия на търсенето (начинът, по който клиентите реагират на промени на цените).

Разходният модел включва измерване на производствените разходи за единица готов продукт и прибавя надценка, за да достигне до „разумна“ печалба в сценарий с липса на нарушение. В резултат е остойностена цена на единица продукт при липса на нарушение, която е сравнена с реалната цена, която участниците в злоупотребата налагат на пазара. По този начин се изчислява надценката, в резултат от наличието на злоупотреба.

Антиконкурентни практики биха могли да доведат до повишение на цената на засегнатия продукт, които преките и непреките купувачи заплащат на нарушителите. Преки купувачи са тези, които закупуват директно от едно от предприятията, участващи в нарушението.; Непреки купувачи са тези, които закупуват продукт, засегнат от нарушението от преки купувачи или други непреки клиенти.

Нарушения, които водят до повишаване на цените са ценовите картели или експесивно ценообразуване от страна на господстващо предприятие. Крайните



потребители биха могли да бъдат засегнати и от практики, които имат за цел да ограничат производството или да разпределят клиенти или пазари-изкривявания на процеса на конкуренция, които от своя страна водят до повишение на цените.

Нарушенията, водещи до повишение на цените, могат да причинят два основни вида вреди:

- (а) вреда, произтичаща от факта, че преките и непреките купувачи трябва да плащат повече за всеки продукт, който закупуват („надценката“);
- (б) вреда, произтичаща от т.нар. „количествен ефект“, който е резултат от намаленото количество продукти, закупувани в условия на завишени цени.

Директните клиенти на нарушителите, които заплащат причинената от наличието на картел надценка, биха могли да препродадат засегнатите продукти (или да ги използват за материал за влягане в техния собствен продуктов цикъл). Подобен вид прехвърляне често има като резултат ефект при обема на продажбите: увеличението на цената обикновено има за резултат намаление на търсенето. В контекста на исковете за вреди, прехвърлянето на надценки би било приложимо в следните ситуации:

- (а) При иск за обезщетение, подаден от пряк, ответникът би могъл да възрази, че клиентът не би следвало да бъде обезщетен за цялата сума на надценката, тъй като с повишаването на собствените си цени, той е прехвърлил част от нея на своите клиенти. Подобен вид защита се нарича „защита на прехвърлянето“ (“pass-on defense”). Подобно прехвърляне от своя страна би могло да доведе до спад на продажбите и съответно спад на печалбата.
- (б) При иск заведен от непряк купувач срещу нарушителя, също следва да бъде разработено изчисление на прехвърлената вреда. Непрекият купувач би могъл да предяви иск за обезщетение, само в случай че първоначалната надценка, заплатена от директния купувач, е била прехвърлена частично или изцяло към него.

Във втория случай, непрекият купувач следва да оспори надценката, която е била прехвърлена на неговото пазарно ниво. Това става по аналогичен с прекия купувач начин. В случай, че клиентът използва засегнатия продукт, за да се конкурира на следващо пазарно ниво, той не би имал възможност да прехвърли въпросната надценка надолу по веригата, ако другите му конкуренти на това ниво не са били засегнати от тази надценка.

Ако всички пазарни участници на последващото пазарно ниво са засегнати от поведението, и приемем, че те се конкурират помежду си на това следващо ниво, то прехвърлянето следва да бъде почти на 100%. В други случаи, поне част от надценката ще бъде прехвърлена. В случай на наличие на господстващо предприятие, ще бъде прехвърлена в степента, която отговаря на ценово равнище, в което приходът е максимален.

Други характеристики, които имат отношение към размера на прехвърлената надценка са:



- еластичността на търсенето на последващия пазар- прехвърлянето е по-вероятно в случаите, в които търсенето не се влияе значително от цената;
- изменение на разходите с промяна на производството- значително прехвърляне е по-малко вероятно, ако разходите значително се намалят в резултат на намаленото производство;
- ефектът на нарушението върху отделните видове разходи- ако нарушението има ефект върху променливите разходи, то прехвърлянето е по-вероятно, отколкото ако има отношение към постоянните разходи;
- продължителността на нарушението и честотата на бизнес трансакциите- ако продължителността на нарушението е значителна, прехвърляне е по-вероятно.



## Заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции и защита на лицата, подаващи сигнали за нарушения от искиове

Кирил Пангелов

### 1. Същност на програмите за освобождаване или намаляване на санкции

Leniency програмите са най-важният инструменти в правоприлагането по конкуренция, тъй като те допринасят за разкриването, ефективното преследване и санкциониране на най-тежките нарушения на конкурентното право – картелите.

В **чл. 2, т. 15 от Директива 2014/104** е дадено дефиниция, според която „Leniency програма“ означава програма, свързана с прилагането на член 101 ДФЕС или съответната му разпоредба по националното право (чл. 15 от ЗЗК), въз основа на която участник в таен картел, независимо от другите предприятия, участващи в картела, сътрудничи при разследването, провеждано от орган по конкуренцията (ЕК или НОК), като доброволно предоставя данни, свързани с познанията на участника относно картела и ролята на участника в него, в замяна на което участникът се освобождава от санкция за участието му в картела, или размерът на неговата санкция се намалява.

Същото определение е уредено и в **§. 1, т. 33. от ДР на ЗИД на ЗЗК** „Leniency програма“ е програма, свързана с прилагането на чл. 101 от ДФЕС или чл. 15 от ЗЗК, въз основа на която участник в таен картел, независимо от другите предприятия, участващи в картела, сътрудничи при разследването, провеждано от орган по конкуренцията (ЕК или НОК), като доброволно предоставя данните, с които разполага, относно картела и ролята на участника в него, в замяна на което участникът се освобождава от санкция за участието му в картела или размерът на неговата санкция се намалява.

### 2. Значение на програмите за освобождаване или намаляване на санкции в публичното правоприлагане по конкуренция

През последните 15 години всички държави-членки на ЕС са разработили Leniency програми, които се основават на идеята, че срещу снизходително отношение от страна на органа по конкуренция, съответните участници в картелите биха били по-склонни доброволно да разкриват участието си в картел и да предоставят доказателства за тяхната установяването и санкциониране. Тези програми се разглеждат като основен източник на информация за картелите



на пазара и като основен способ за събиране и проверка на доказателства, предвид тайния характер на картелите и трудностите при тяхното разкриване и доказване.

## 2.1. Понятие за картел

В чл. 2, т. 14 от Директива 2014/104 е дадено **легално определение** за картела - „картел“ означава споразумение или съгласувана практика между двама или повече конкуренти с цел координиране на тяхното конкурентно поведение на пазара или повлияване на съответните параметри на конкуренцията чрез практики като например, но не единствено, определяне или координиране на покупните или продажните цени или други условия на търговия, включително по отношение на правата на интелектуална собственост, определяне на квоти за производството или продажбите, подялба на пазари и клиенти, включително манипулиране на публични търгове и конкурси, ограничения на вноса или износа или антиконкурентни действия срещу други конкуренти.

**Легална дефиниция за картел се съдържа и в §. 1, т. 5 от ЗЗК** "Картел" е споразумение и/или съгласувана практика между две или повече предприятия - конкуренти на съответния пазар, насочени към ограничаване на конкуренцията чрез определяне на цени или ценови условия за покупка или продажба, разпределяне на квоти за производство или продажби или разпределяне на пазари, включително при манипулиране на публични търгове или конкурси, или процедури за възлагане на обществени поръчки.

## 2.2. Видове картели

### 2.2.1. Определянето на цени или други търговски условия за покупка или продажба (pricfixing)

Определянето на цени или други търговски условия за покупка или продажба (*pricfixing*) в рамките на картел се счита за особено тежко нарушение на конкуренцията, тъй като води до директно подменяне на модела на ценовата конкуренция с ценова координация между преките конкуренти във вреда на ефективния конкурентен процес на пазара и на крайните потребители.

### 2.2.2. Разпределение на пазари или източници на снабдяване (marketsharing)

Разпределение на пазари или източници на снабдяване (*marketsharing*), в най-типичния случай са насочени към **разделяне на географските територии**<sup>12</sup> или **на дистрибуционните канали за доставяне на**

<sup>12</sup>Вж. Решение на ЕК 2002/271/EC of 18.07.2001 (Case COMP/E-1/36.490/Graphite electrodes) [2002]



**съответния продукт** до крайните потребители<sup>13</sup>, като по този начин се достига до парцелиране на съответния пазар между отделните конкуренти и до премахване на конкуренцията между тях. Подобен антиконкурентен ефект могат да предизвикат и картелните уговорки за **определяне на квоти** при производството или дистрибуцията на определен продукт или за **разпределение на пазарните дялове на конкурентите**, изчислени според приходите им от продажби на този продукт<sup>14</sup>. Често картелните уговорки между конкурентите за разделяне на пазара се отнасят директно до **разпределение на техните клиенти или доставчици**, при което всеки от участниците в картела съзнателно се въздържа да договаря с доставчиците на своите конкуренти или да привлича тяхната клиентела, като по този начин се премахва конкуренцията на пазара<sup>15</sup>.

### 2.2.3. Манипулиране на тръжни процедури (bid-rigging)

Манипулирането на тръжни процедури (*bid-rigging*) е специфична форма на картел, при която предприятията координират участието си в публични търгове, така че да ограничат конкуренцията помежду си с цел да предопределят избора на възложителя на търга относно предприятието, което да бъде определено за изпълнител на съответната доставка.

## 2.3. Разкриване на картели

### 2.3.1. Вътрешна организация на картелите

Картелът винаги е **съвместно деяние на независими предприятия**, които са в отношение на пряка конкуренция помежду си. Всеки картел има своя **вътрешна организация**, която без да представлява някаква институционализирана структура, предвижда **разпределение на функциите и ролите** между участниците в картела. **Разграничаването на функциите и ролите** на отделните предприятия участници в картела има пряко отношение към размера на отговорността, която те ще понесат за извършеното от тях нарушение на общата забрана, както и към начина, по който картелът може да бъде разкрит.

### 2.3.2. Роля на Leniency програмата за разкриване на картели

Поради самата си същност картелите най-често са **тайни и трудни за разкриване и доказване** без сътрудничеството на участващите в тях предприятия или физически лица. Ето защо, органите по конкуренция възнаграждават предприятията, участници в този вид нарушения, които желаят да преустановяват участието си и да им сътрудничат при разследването,

<sup>13</sup>Вж. Решение на ЕК 2003/569/EC of 5.12.2001 (Case IV/37.614/F3 PO/Interbrew and Alken-Maes)

<sup>14</sup>Вж. Решение на ЕК 2002/742/EC of 5.12.2001 (Case No COMP/E-1/36 604/Citric acid) [2002]

<sup>15</sup>Вж. Решение на ЕК 2004/104/EC of 27.11.2002 (Case COMP/E-2/37.978/Methylglucamine) [2004]



независимо от останалите участващи в картела предприятия. В този случай се счита, че **интересите на обществото (потребителите и гражданите) от разкриване и наказване на картелите надделяват над интереса за налагане на санкции на тези предприятия**, които дават възможности на органите по конкуренция да разкриват и доказват картелите.

### 3. Значение на Leniency програмите в частното правоприлагане по конкуренция

#### 3.1. Оборима презумпция за вредите, причинени от картел

Картелите са особено вредни за икономиката като цяло, но те също така водят до увреждане на конкретни индивидуални права и законни интереси на физически и юридически лица. Най-често картелите водят до **увеличение на цените** или **възпрепятстване на понижението на цените**, което би настъпило при липсата на картел. Ето защо, картелите причиняват вреди, изразяващи се в **плащане на надценки** на съответния засегнат от картела продукт, като в зависимост от предмета на картела надценката може да се плаща както от предприятия доставчици на картелистите, така и от предприятия клиенти на картелистите. Ето защо, в правото на ЕС е въведена **оборима презумпция, че картелите винаги причиняват вреди**. Тази презумпция е изрично регламентирана в **чл. 17, ал. 2 от Директива 2014/104** във връзка с регламентацията на количественото определяне на вредите от нарушения на конкуренцията. На практика, тази презумпция означава, че **размерът на вредите от картел никога не е 0**, но си остава да бъде доказано какъв е конкретният размер на вредите от картела в конкретно дело. Стандартът и тежестта на доказване се определят съгласно националното право. Нарушителят обаче разполага с възможност да обори презумпцията в конкретен случай.

#### 3.2. Обусловеност на исковете за вреди, причинени в резултат на картели, от прилагането на Leniency програмата

В тази връзка Leniency програмите са също изключително важни за ефективността и на частното правоприлагане по конкуренция. Това е така, тъй като исковете за обезщетение за вреди, причинени от картели, най-често се подават **след като вече са постановени решения** на органите за по конкуренцията във връзка с установяването и санкционирането на картели като цяло исковете **се основават на фактическите констатации в тези решения**. А тези решения, предвид трудностите при доказването на картели, се постановяват най-често в резултат на подадени **искания за освобождаване от санкция или намаляване на санкции** от предприятия, участници в картела. Ето защо, всъщност наличието и прилагането на Leniency програма може да



обуслови и ефективността на частното правоприлагане по отношение на исковите за вреди, причинени от картели.

## 4. Програма на ЕК за освобождаване от санкция или намаляване на санкции в случаи на картели

Такава програма се прилага от ЕК още от 1996 г., като понастоящем действащата програма е се съдържа в: **Известие на ЕК относно освобождаване от санкции и намаляване на техния размер по делата за картели (2006/С 298/11)** и **Съобщение на ЕК относно изменения в Известието за освобождаване от санкции и намаляване на техния размер по делата за картели (2015/С 256/01)**. Програмата на ЕК се прилага по отношение на **тайните картели** и предвижда 2 вида снизходитено отношение: **освобождаване от санкция и намаляване на санкции**.

### 4.1. Освобождаване от санкция (пълен имунитет)

#### 4.1.1. Изисквания за освобождаване от санкции

ЕК предостави освобождаване от санкции, които в противен случай биха били наложени на предприятие, разкрило участието си в твърдян картел, засягащ ЕС, ако **предприятието е първото, което предоставя заявление за освобождаване, съдържащо информация и доказателства, които дават възможност на ЕК да:** а) извърши целенасочена проверка във връзка с твърдения картел; или б) установи нарушение на чл. 101 от ДФЕС във връзка с твърдения картел. Освен това, предприятието трябва да отговори и на допълнителни изисквания, както следва: а) *то трябва да оказва пълно и непрекъснато сътрудничество на ЕК от момента на подаване на заявлението и в течение на цялото производство на ЕК;* б) *то трябва е преустановило участието си в твърдения картел;* в) *то не трябва да е унищожило, подправило или укрило доказателства за твърдения картел;* г) *то не трябва да е разкрило факта на подаването или съдържанието на заявлението си пред трети лица, освен на други органи по конкуренция.*

#### 4.1.2. Процедура

Предприятие, което желае да подаде заявление за освобождаване от санкция, следва да се обърне към Генерална дирекция „Конкуренция“ на ЕК, като поиска пореден номер (т.нар. маркер) или веднага да пристъпи към подаване на официално заявление в ЕК за освобождаване от санкция. След като ЕК получи информацията и доказателствата, предадени от предприятието и установи, че същите отговарят на основните изисквания за освобождаване от санкция, **ЕК предоставя на предприятието условно освобождаване от глоби в писмена форма.**



Ако в края на административното производство предприятието е изпълнило допълнителните изисквания, ЕК му предоставя освобождаване от санкция в съответното решение. На практика, с **решението си ЕК не освобождава от отговорност съответното предприятие**. ЕК издава решение, с което установява извършеното нарушение, нарушителите (вкл. и заявителя за освобождаване), но обявява, че освобождава предприятието заявител от санкцията, тъй като то е изпълнило изискванията на Leniency програмата.

## 4.2. Намаляване на санкции

### 4.2.1. Изисквания за намаляване на санкции

Предприятия, разкрили своето участие в твърдян картел, засягащ ЕС, които не отговарят на условията за освобождаване от санкция, могат да се възползват от възможността за намаляване на санкциите, които иначе биха им били наложени. За да бъде допуснато до тази възможност, *предприятието трябва да предостави на ЕК доказателства за твърдяното нарушение, които представляват съществена добавена стойност* спрямо доказателствата, с които ЕК вече разполага. Понятието „*добавена стойност*“ се отнася за степента, в която предоставените доказателства поради самата си същност и/или степен на подробност засилват способността на ЕК да докаже твърдения картел. Освен това, *предприятието трябва да оказва пълно и непрекъснато сътрудничество на ЕК* от момента на подаване на заявлението и в течение на цялото производство на ЕК.

### 4.2.2. Размер на намалението на санкциите

ЕК определя размера на намалението за съответното предприятие спрямо санкцията, която следва иначе да бъде наложена: 30-50 % за първото; 20-30 % за второто; до 20 % за всяко следващо предприятие. Намалението се предоставя в окончателното решение на ЕК, прието в края на административното производство, когато се установява изпълнението на всички изисквания по Leniency програмата.

## 5. Програма на КЗК за освобождаване от санкция или намаляване на санкции в случаи на картели

КЗК разполага с правомощие да освобождава от санкция и да намалява санкциите на предприятия, участващи в картел, считано от 2003 г., но никога не е получавала заявление от предприятие. Правната уредба на Leniency програма на КЗК се съдържа в: *чл. 101 от Закона за защита на конкуренцията и Програма за освобождаване от санкция или намаляване на санкции в случай на участие на предприятие в таен картел (Решение на КЗК № 274 от 08. 03. 2011г.)*.



## 6. Възможен конфликт между Leniency програмата и частното правоприлагане по конкуренция

### 6.1. Значение на сътрудничеството на предприятията, участващи в Leniency програма

Предвид доброволния характер на Leniency програма, от ключово значение за нейната ефективност, е готовността на предприятията да сътрудничат на органите по конкуренция (ЕК или НОК). Участието на предприятията в Leniency програмата предполага **подаването на изрични заявления до органа по конкуренция** (ЕК или НОК), в които да се съдържа признание за факта на участието на предприятието в нарушението и представяне на достатъчно доказателства за установяване на нарушението и другите нарушители. Чрез това признание и последвалото го сътрудничество, което оказват на органа по конкуренцията, всъщност съответните предприятия **съдействат за прекратяването на картелите**, и за **облекчаване на вредите, която биха могли да бъдат причинени при продължаване на нарушението**. Ето защо, сътрудничеството от страна на предприятията, които се възползват от Leniency програмата е от ключово значение както за ефективността на публичното правоприлагане, така и на частното правоприлагане по конкуренцията.

### 6.2. Правни гаранции за запазване на ефективността на Leniency програмата

В областта на частното правоприлагане по конкуренция са предвидени гаранции, че сътрудничеството на лицата, разкриващи картели, в рамките на Leniency програма, няма да бъде подкопано.

#### 6.2.1. Забрана за разкриване на заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции

В случай че заявленията на предприятията за признание на картела и съответните доказателства станат достояние на засегнатите от нарушението субекти, тези предприятия могат да бъдат възпрени от сътрудничество с органите по конкуренция (ЕК или НОК), тъй като при такова разкриване би възникнал риск за тях **да се превърнат в непосредствен адресат на исковите за вреди, причинени от целия картел**, и да понесат отговорност при по-неблагоприятни условия в сравнение със съизвършителите, които не сътрудничат на органите по конкуренция (ЕК или НОК).

За да се гарантира, че няма да се подрине ефективността на Leniency програмата и предприятията ще продължат да имат желание да се обръщат доброволно към органите по конкуренция (ЕК или НОК) със заявления за



освобождаване от санкция или намаляване на санкции или заявления за постигане на споразумение, **заявленията за освобождаване от санкция или намаляване на санкции са изрично изключени от възможността за представяне на доказателства.**

Тези заявления за изрично посочени в **т.нар. черен списък от доказателства**, които не могат да бъдат предмет на разпореждане на националния съд във връзка с доказване на предявени пред него искове за обезщетение на вреди (чл. 6, ал. 6 от Директива 2014/104). Предвид необходимостта тази забрана следва да бъде прилагана стриктно, без неоправдано да се ограничава възможността за доказване на исковете за вреди, Директивата предвижда изрично определение за „заявление за освобождаване от санкция или намаляване на санкции“ в чл. 2, т. 16 от Директива 2014/104:

Следователно, заявлението на предприятието, с което то участва в Leniency програмата на съответния компетентен орган по конкуренция, е **недопустимо доказателство** в производството пред националния съд, поради което **съдът не може да разпорежда неговото разкриване за целите на доказването на иска за вреди**. Едновременно с това обаче, в директивата са регламентирани **изключения от забраната**. От съдържанието на определението за „заявление за освобождаване от санкция или намаляване на санкции“ е изрично изключена **т.нар. „вече съществуваща информация“**, която е определена **в чл. 2, т. 17 от Директивата**. Тези данни не попадат в обхвата на заявлението за освобождаване от санкция или намаляване на санкции, поради което забраната за разкриването им не се прилага по отношение на тях. Освен това, по мотивирано искане на ищеца националният съд може да разпорежи **т.нар. „процедурно разкриване на заявлението“**, с цел да се увери, че съдържанието на съответното заявление съответства на легалната дефиниция за „заявление за освобождаване от санкция или намаляване на санкции“. Това разкриване може да се осъществи **само за посочената цел и само пред съответния национален съд**, като националният съд в никакъв случай не може да разрешава достъп на други участници в производство или на трети лица до тези доказателства.

#### **6.2.2. Ограничения за използването като доказателство на заявлението за освобождаване от санкция или намаляване на санкции, получено чрез достъп до преписката на орган по конкуренцията**

За да се гарантира пълно запазване на ефективността на Leniency програмата, в чл. 7, ал. 1 от Директива 2014/104 са регламентирани ограничения за използването като доказателства пред националния съд на заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции, получени единствено чрез достъп до преписката на съответния орган по конкуренцията (ЕК или НОК). В чл. 7, ал. 1 е регламентирана **процесуална недопустимост на заявлението за освобождаване от санкция като доказателство** по дело за иска за вреди, в случай че то е получено от съответния ищец единствено чрез



упражняване правото му на достъп до преписката на органа по конкуренцията, пред който е било подадено заявлението за освобождаване.

### 6.2.3. Ограничаване на отговорността на лицето, освободено от санкция съгласно Leniency програмата

Съгласно чл. 1, т. 19 от Директива 2014/104 „**освободено от санкция лице**“ означава предприятие или физическо лице, което е било освободено от санкция от орган по конкуренцията (ЕК или НОК) в рамките на Leniency програмата. Това е лице, което е подало заявление за освобождаване от санкция и това заявление е било счетено от органа по конкуренция за основателно, тъй като е лицето е отговорило на изискванията за освобождаване от санкция съгласно Leniency програмата.

Следва да се посочи, че това ограничение се прилага **само по отношение на лицата, които са освободени от санкции**, но не и по отношение на лицата, чиито санкции са били намалени от органа по конкуренция. На практика, това е лицето, което **първо е предоставило на органа по конкуренция доказателства, от съществено значение за доказване на нарушението**, а не просто е допринесло с допълнително доказателства в процеса на доказване.

Освободеното от санкция лице по принцип носи солидарна отговорност за причинените вреди, тъй като е съизвършител на съответното нарушение. Но предвид сътрудничеството, което е оказало на органа по конкуренция, директивата предвижда **дерогация от солидарната му отговорност**, като той носи солидарна отговорност само пред своите преки и непреки купувачи (клиенти и потребители) или доставчици и пред други увредени лица, само когато не може да бъде получено обезщетение в пълен размер от другите предприятия, които са участвали в същото нарушение (**субсидиарна отговорност**). Освен това, директивата урежда и **ограничена регресна отговорност** на лицето, освободено от санкция, по отношение на другите участници в нарушението, **до размера на вредата, която той е причинил на своите преки или непреки купувачи или доставчици**.



# Координация на публичното и частното прилагане или преимущество на публичното над частното прилагане при искове за вреди

Кирил Пангелов

## 1. Публично и частно правоприлагане по конкуренция

Европейското право на конкуренцията е комплексен правен отрасъл, чийто предмет на правно регулиране са обществените отношения между предприятията по повод на процеса на конкуренцията при осъществяване на тяхната стопанска дейност на съответните пазари. Правото на конкуренцията гарантира, че процесът на конкуренцията ще се развива по начин, че да доведе до: (1) стимулиране на свободната инициатива в стопанската дейност, (2) разгръщане на ефективно състезание между пазарните агенти и (3) повишаване на икономическото благосъстояние на потребителите и на обществото като цяло.

### 1.1. Цели и обект на правна защита при публичното правоприлагане по конкуренция

Непосредствен обект на защита от страна на правото на конкуренцията е *самият процес на конкуренцията* на съответния пазар, а не *стопанските или корпоративните интереси на конкретните реални или потенциални конкуренти на пазара*. При прилагането на правилата на конкуренцията се изхожда от разбирането, че конкуренцията е **обективно икономически явление**, което зависи както от наличието на определен брой активни стопански субекти на пазара, така и от техните реални възможности да оказват ефективен конкурентен натиск един върху друг. Процесът на конкуренция предполага възможност на икономическите оператори да *реагират по автономен начин* на промените в пазарната среда и да *провеждат независимо поведение на пазара*. Този процес е от съществено значение за функционирането на саморегулиращите пазарни механизми в условията на либерализиран пазар.

От друга страна, правото на конкуренцията не защитава и субективните права на конкретни потребители, доколкото понятието „**благосъстояние на потребителите**“ се свързва с едно общо състояние на благоденствие, от което полза могат да извлекат всички физически лица, които се явяват на пазара като потребители. Както подчертава ЕК в своето Съобщение относно изключващите злоупотреби, „*ползите за потребителите от конкуренцията са*



по-ниски цени, по-добро качество и по-богат избор на нови или усъвършенствани стоки и услуги.“

## 1.2. Цели и обект на правна защита при частното правоприлагане по конкуренция

От друга страна, в условията на функционираща пазарна конкуренция нарушенията на правилата на конкуренцията неизменно водят до увреждане и на частните интереси на участниците на пазара и на потребителите. В случай на увреждане на частни интереси в резултат на извършени нарушения на правилата на конкуренцията, органите на **т.нар. частно правоприлагане по конкуренция** следва да установят съответното противоправно поведение по чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС и да постановят възстановяване на нарушените частни интереси на увредените от нарушението правни субекти. Частното правоприлагане на практика включва възможността за подаване на иски за: i) обезщетение на вредите, причинени от нарушения на правото на ЕС в областта на конкуренцията (искове за обезщетение), ii) преустановяване на поведение, с което се нарушава правото на ЕС по конкуренция (искове за преустановяване на нарушения); и iii) иски за обявяване за нищожни на договорни клаузи, които се съдържат в забранени споразумения съгласно правото на конкуренция.

## 2. Директен ефект на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС и право на иск за обезщетение на вреди

Най-важният стълб за частното правоприлагане по конкуренция съгласно настоящата политика на конкуренцията в ЕС, обаче, остава правото на иск за обезщетение на вредите, причинени от нарушения по чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС. Това е така, тъй като размерът на вредите от тези нарушения се оценяват от ЕК на около 0,2 % от БВП на ЕС. Според самата юриспруденция на СЕС всяко лице или предприятие, което е претърпяло вреди в резултат на нарушаване на европейските антитръстови забрани по чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС, има право да предяви иск за обезщетение срещу лицето или предприятието, причинило вредата. Това право произтича от директния ефект на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС и неговото ефективно упражняване е гарантирано от правото на ЕС.

## 3. Причини за неефективно частно правоприлагане по конкуренция

Въпреки наличието на признато право на обезщетение обаче, все още повечето лица, претърпели вреди вследствие на нарушения на законодателството в областта на конкуренцията, нямат реална възможност, поотделно или колективно, да упражняват ефективно правото на обезщетение. Възможните причини за това положение са следните:



### 3.1. Различни национални правила за исковете за вреди

Това се дължи най-вече на липсата на подходящи национални правила за уреждане на исковете за обезщетение. Освен това там, където съществуват такива правила, те са толкова различни между отделните държави членки, че водят до неравнопоставени условия за нарушителите и за страните, претърпели вреди вследствие на незаконното поведение.

Това води и до значително нарушение на конкуренцията на вътрешния пазар, тъй като възможността страните, претърпели вреди, да получат обезщетение и шансовете нарушителите да бъдат подведени под отговорност се различават в зависимост от мястото, където лицата са установени и където могат да предявят своите искове. Това се илюстрира от наблюдаваната *концентрация на искове* за обезщетение за нарушения на антитръстовите правила в няколко юрисдикции в ЕС. Това неравномерно прилагане на правото на ЕС на обезщетение може да доведе дори до *конкурентно предимство* за някои предприятия, които са извършили нарушения по чл. 101 или 102 от ДФЕС, и да обезкуражи упражняването на правото на установяване и свободата на предлагане на стоки или услуги в тези държави членки, в които правото на обезщетение се прилага по-ефективно.

За преодоляване на тази причина за ниската ефективност на ЕК предприема поредица от политически инициативи – Бяла и Зелена книга, които имат за цел да стимулират дебат с всички заинтересовани лица относно възможните варианти, чрез които може да се улесни упражняването на правото на иска за обезщетение и да се повиши ефективността на националните съдилища в делата за вреди, причинени от антитръстови нарушения. В резултат на тези инициативи в крайна сметка се достигна до приемането на Директива 2014/104 е обнародвана в Официален вестник на ЕС на 05.12.2014 г. и влиза в сила, считано от 26.12.2014 г. Същата предвижда 2-годишен срок за изпълнението ѝ, като крайният срок за приемането на националните законодателства, които я транспонират, е 27.12.2016 г. Директивата въвежда унифицирани правила относно всички съществени аспекти относно частното правоприлагане по конкуренция, като целта е да се намалят препятствия пред частното правоприлагане по конкуренцията и да създаде условия за ефективно правоприлагане, което включва както публично, така и частно правоприлагане по конкуренция.

### 3.2. Информационна асиметрия между увредените лица и нарушителите

Една от съществените трудности, с които се сблъскват увредените лица, е *невъзможността им да се снабдят с необходимите доказателства*, от които се нуждаят, за да обосноват даден иск. По своето естество исковете за обезщетение за нарушения на антитръстовите правила често изискват



необичайно високо равнище на фактологичен и икономически анализ. Те водят до трудности за ищците по отношение на достъпа до доказателства от решаващо значение, които ответниците често държат в тайна.

Освен това, при последващи икове, подадени след като е налице решение на НОК или ЕК, с което е установено нарушение, доказателствата, необходими на увредените лица често се намират в преписките на органите по конкуренция. А в държавите членки не съществуват еднакви и ясни правила относно възможността на гражданските съдилища да разпореждат предоставяне на доказателства, съдържащи се в преписките на органите по конкуренция, които са установили съответното нарушение по чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС.

С цел да се намали информационната асиметрия Директивата хармонизира правилата относно доказването в процеса:

### **3.2.1. Предоставяне на доказателства от страните по делото или трети лица**

Директивата регламентира, че на ищците е предоставено право да искат представянето на доказателства от значение за техните претенции. Директивата урежда правомощие на националните съдилища да разпоредят на ответника или трето лице, включително публични органи, да представят доказателствата от значение за делото, които са под техен контрол. Освен това по искане на ответника националните съдилища могат да разпоредят представяне на доказателствата от значение за делото от ищеца или трето лице.

Националните съдилища ограничават представянето на доказателства до това, което е пропорционално и необходимо. В тази връзка националните съдилища правят преценка, като отчитат: а) законните интереси на всички засегнати страни и трети лица; б) степента, в която претенцията или защитата се подкрепят от налични факти и доказателства, които мотивират искането за представянето на доказателства; в) обхватът и разходите по представянето на доказателства, по-специално за всяко засегнато трето лице, включително за предотвратяване на неконкретизирани искания за информация, която едва ли е от значение за страните по производството; г) дали доказателствата, чието представяне се иска, съдържат поверителна информация, особено такава, която се отнася до трети лица, и съществуващият режим за защита на тази поверителна информация.

### **3.2.2. Предоставяне на доказателства от органа по конкуренция**

Директивата изисква също така държавите членки гарантират, че за целите на исковите за обезщетение за вреди, националните съдилища ще могат да разпореждат представяне на доказателства, съдържащи се в преписка на националния орган за защита на конкуренцията. С цел да предотврати възможни конфликти между публичното и частното правоприлагане по конкуренция, директивата предвижда някои ограничения относно правомощието на съда да разпорежда предоставяне на доказателства от органа по конкуренция.



Съдът няма право да разпорежда предоставянето на определени доказателства (*т.нар. черен списък*), а по отношение на някои категории доказателства националните съдилища могат да разпоредят представяне само след като органът за защита на конкуренцията е приключил воденото от него производство с приемането на решение или на друго основание (*т.нар. сив списък*). По отношение на всички останали доказателства, съдържащи се в папката на органа по конкуренцията (*т.нар. бял списък*), те могат да бъдат разкрити по разпореждане на съда по всяко време, вкл. и преди производството пред НОК да е приключило, но *съдът следва да направи преценката за необходимост и пропорционалност*.

### 3.2.3. Взаимозависимост между публичното и частното правоприлагане по конкуренция

Прилагането от страна на публичните органи и от страна на частноправни субекти на правото на ЕС в областта на конкуренцията са два допълващи се инструмента за ефективно прилагане на членове 101 и 102 от ДФЕС. Възможно е да се предяви частен иск пред съд без предварително решение на орган за защита на конкуренцията (*самостоятелни иски*).

Въпреки това обаче исковите за обезщетение за нарушения на антиitrustовите правила се предявяват най-често след като орган по конкуренцията установи нарушение на правилата за конкуренция на ЕС (*последващи иски*).

От това произтича, че ефективността на публичното правоприлагане е основен фактор на ефективността на частното правоприлагане по конкуренция, т.е. ако органите по конкуренция не работят добре, не установяват нарушения или техните решения биват отменени от контролните съдебни инстанции, то и частното правоприлагане по конкуренция няма да се случи, особено в държави с по-ниска култура на конкуренцията и недоразвита бизнес култура.

### 3.3. Потенциален конфликт между публичното и частното правоприлагане по конкуренция

В по-новата съдебна практика на Съда (Pfleiderer, C-360/09) е установено, че съществува *потенциален конфликт между публичното и частното правоприлагане по конкуренция*, който може да засегне ефективността и на двете системи за прилагане на европейското конкурентно право. Такъв е случаят, когато увредената страна вследствие на нарушение на правото в областта на конкуренцията търси достъп до информация, която един орган по конкуренцията е получил в рамките на програма за освобождаване от глоби и намаляване техния размер. След постановяването на това решение възникна *съществена правна несигурност* по отношение на категориите документи, които подлежат на разкриване. Тази несигурност не само  *вреди на страните, участващи в иски за обезщетение*, но може по-специално да окаже възпиращо действие за участниците в картели да сътрудничат на Комисията и



НОК по техните програми за освобождаване от глоби и намаляване на техния размер, и да *засегне неблагоприятно борбата срещу картелите*, която да голяма степен зависи от заявления за освобождаване от глоби и намаляване на техния размер. В тази връзка Директивата въвежда гаранции за незасягане на ефективността на публичното правоприлагане по конкуренция, както следва:

### 3.3.1. Субсидиарна отговорност на предприятията, освободени от санкция за участие в картел

Предприятия, които са нарушили конкурентното право чрез общо поведение, носят солидарна отговорност за вредата, причинена с нарушението на конкурентното право. Следователно, всяко от тези предприятия дължи обезщетение за вредата в пълен размер, а увреденото лице има правото да изисква обезщетение в пълен размер от всяко от тях, докато не бъде изцяло обезщетено. Директивата обаче предвижда дерогация от правилото за солидарната отговорност, когато участник в нарушението е малко или средно предприятие (МСП) съгласно Препоръка на ЕК 2003/361/ЕО. Такова предприятие носи отговорност само пред своите преки и непреки купувачи (т.нар. клиенти и потребители). Следователно, ако ищецът не е такъв купувач, той трябва да си насочи иска срещу някой друг участник в нарушението, който носи солидарна отговорност.

Освен това, директивата предвижда дерогация от правилото за солидарната отговорност, когато участник в нарушението е лице, освободено от санкция пред НОК (т.нар. Leniency applicant). Той носи солидарна отговорност само пред: (1) своите пред преки и непреки си купувачи (клиенти и потребители) и доставчици; и (2) пред други увредени лица, само когато не може да бъде получено обезщетение в пълен размер от другите предприятия, които са участвали в същото нарушение на конкурентното право.

### 3.3.2. Ограничена регресна отговорност на предприятията, освободени от санкция за участие в картел

Самите участници в нарушението имат регресни иски едни спрямо друг за възстановяване на изплатените обезщетения, като размерът на техните вземания се определя с оглед на тяхната относителна отговорност при причиняването на вредата от нарушението на конкурентното право. Директивата урежда дерогация на това общо правило, когато участник в нарушението е лице, освободено от санкция пред НОК (т.нар. Leniency applicant). Сумите, дължими от него, не могат да надхвърлят размера на вредата, която той е причинил на своите преки или непреки купувачи или доставчици.

### 3.3.3. Защита на органа по конкуренция в процеса на събиране и проверка на доказателства

Съгласно чл 15, ал. 3 от Регламент № 1/2003 органите по конкуренцията, като действат по собствена инициатива, могат да внасят писмени възражения в



националните съдилища по въпроси, свързани с прилагането на чл. 101 или чл. 102 ДФЕС. Ето защо, те могат, като действат по собствена инициатива, да представят бележки пред националните съдилища с цел оценяване на пропорционалността на представянето на доказателства, включени в преписки на тези органи, с оглед на въздействието, което подобно представяне би оказало върху ефективността на публичното правоприлагане по конкуренция.

### 3.3.4. Ограничения при използването на доказателствата, получени от орган по конкуренция

Доказателства, които са получени от физическо или юридическо лице единствено чрез достъп до преписката на НОК, могат да бъдат използвани само в конкретното производство, образувано по иск за обезщетение за вреди от страна на същото лице или от страна на неговия правоприемник, който е придобил съответното притезание. В случай че доказателството е било получено от юридическо лице, което е част от корпоративна група, съставляваща едно предприятие по смисъла на европейското право, то може да бъде използвано и от другите лица, които са част от същата икономическа група.

### 3.4. Неясноти относно правната сила на решенията на НОК, с които се установяват нарушения, по отношение на гражданските съдилища, които са сезирани с иски за вреди

Увредените лица могат да подават *самостоятелни иски* до гражданските съдилища, преди да е налице решение на НОК или на ЕК, с което се установява съответното нарушение. Това е принципно възможно, тъй като правото на иск не е обвързано от предшестващо произнасяне на органите по конкуренция. Но разходите за такъв иск могат да нараснат значително, тъй като ищците трябва да доказват всички елементи на правопораждащия фактически състав на неправомерното увреждане, вкл. поведението и неговата противоправност съгласно чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС.

Ако обаче увредените лица подадат *последващ иск*, след като вече е установено нарушение от НОК, липсват единни правила относно правната стойност на тези решения по отношение на гражданския съд. По отношение на решенията на ЕК Регламент 1/2003 г. създава гаранция за непротиворечивост и последвателност в правоприлагането, задължавайки националните съдилища да се въздържат от приемане на решение, което би влязло в противоречие с вече постановено решение на ЕК. Но по отношение на решенията на НОК съществува неяснота, която в някои държави членки е много силна предвид наличието на произнасяния на върховните съдебни юрисдикции или касационните юрисдикции по този въпрос, като например България, предвид *Решение на Конституционния съд № 22 от 24 септември 1998 г. по к.д. № 18/98 г.*

В тази връзка директивата въвежда правила относно правното действие на решенията на националните органи по конкуренция. Според директивата,



влезлите в сила решения на НОК, с които се установява нарушение, имат обвързваща сила по отношение на националния съд и са безспорни в производства за обезщетяване на вреди от нарушения на правото на конкуренцията. Когато окончателното решение е постановено от НОК на друга държава членка, то може в съответствие с националното право да бъде представено пред техните национални съдилища най-малкото като *prima facie* доказателство за факта, че е извършено нарушение на конкурентното право, и може да бъде оценявано заедно с останалите доказателства, представени от страните, когато е приложимо.

### **3.5. Липса на координация между органите на публичното и на частното правоприлагане**

Органите по конкуренция действат в обществен интерес, а гражданските съдилища разглеждат правни спорове между конкретни честноправни субекти. Поради това обичайно между органите на публичното правоприлагане и органите на частното правоприлагане не координират своите практики. В тази връзка директивата въвежда правила относно възможна координация между публичното и частното правоприлагане по конкуренция, както следва:

#### **3.5.1. Координация при определянето на размера на обезщетението на вредите**

Директивата гарантира, че в производство за обезщетение за вреди, съответният НОК може по искане на национален съд да му окаже съдействие във връзка с количественото определяне на вредите, ако обаче НОК счита това съдействие за целесъобразно. Във всички случаи националният съд разполага с правомощията си за проучване, предоставяни им съгласно националното право (напр. да възлага експертизи). Самата ЕК е изготвила и публикувала незадължителни практически насоки за националните съдилища относно методиката за остойностяване на вредите от антитръстови нарушения.

#### **3.5.2. Координация при определяне на размера на санкцията за извършеното нарушение**

Директивата насърчава нарушителите и увредените лица да постигат съгласие за обезщетяването на вредата, причинена вследствие на нарушението на конкурентното право, чрез механизми за решаване на спорове по взаимно съгласие (например, извънсъдебни споразумения, съдебни спогодби, арбитраж, медиация или помирение). В такъв случай националните съдилища, сезирани с иск за обезщетение за вреди, могат да спрат производства за срок до 2 години, когато страните по тях участват в решаване на спора по взаимно съгласие във връзка с претенцията, която е предмет на иска за обезщетение за вреди. Съответният НОК може да приеме за смекчаващо отговорността обстоятелството, че нарушителят е заплатил обезщетение в резултат на



доброволна спогодба преди приемането на неговото решение за налагане на санкция.

### **3.6. Неясноти относно давностните срокове за упражняването на правото на иск**

Не е налице ясна правна уредба относно момента, в който започват да текат давностните срокове за упражняване на правото на иск при наличие и при липса на рушение на ЕК или НОК за установяване на нарушението, както и при какви основание тези срокове се прекъсват или спират да текат.

В тази връзка директивата предписва хармонизация на давностните срокове за предявяване на иски. Давностният срок за предявяване на иск за обезщетение за вреди е най-малко 5 години. Давностният срок започва да тече, когато нарушението на конкурентното право да бъде прекратено и ищецът да узнае или да може разумно да се предполага, че знае за: (1) поведението и факта, че то представлява нарушение на конкурентното право; (2) факта, че нарушението на конкурентното право му е причинило вреда; (3) кой е нарушителят. Давностният срок се прекъсва в момента, в който първото НОК образува производство за установяване на нарушение на конкурентното право, което е свързано с иска за обезщетение за вреди. Давностният срок се спира, т.е. той не тече, докато продължава производството пред НОК за установяване на нарушението.



# Паралелни и последващи производства при прилагане на европейското конкурентно право в различни държави-членове. Влияние на чл. 50 от Хартата на основните права на ЕС

Кирил Пангелов

## 1. Паралелни и последващи производства по прилагане на европейското право от органи по конкуренция

### 1.1. Модернизацията на европейския антитръстов контрол

След влизане в сила на Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г., считано от 01.05.2004 г., е отменена централизираната нотификационна система, създадена по силата на Регламент на Съвета (ЕО) № 17/1962 г., и е заменена с децентрализирана система, основана на директното прилагане на чл. 101 и чл. 102 ДФЕС не само от страна на ЕК и СЕС, но също така, паралелно с тях, и от НОК и националните съдилища на държавите-членки на ЕС.

#### 1.1.1. Директно прилагане (*ipso iure*) на забраните по чл. 101 и чл. 102 ДФЕС

Модернизационният Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г. създава система, при която двете антитръстови забрани по чл. 101 и чл. 102 ДФЕС пораждат действие и се прилагат *ipso iure*.

По силата на новата система, правното действие *ipso iure* на разпоредбата на чл. 101 ДФЕС означава, че са забранени всички споразумения, решения и съгласувани практики, попадащи в обхвата на забраната по чл. 101, ал. 1 ДФЕС, които не удовлетворяват условията за освобождаване от забраната по чл. 101, ал. 3 ДФЕС, като за това не се изисква предварително решение нито на ЕК, нито на НОК. Такива споразумения, решения и съгласувани практики са забранени и нищожни по силата на закона (*ex lege*).

Относно забраната по чл. 102 ДФЕС правното действие *ipso iure* означава, че е забранена всяка злоупотреба с господстващо положение, удовлетворяваща фактическия състав на чл. 102 ДФЕС, като за това не се изисква тя да бъде предварително обявявана за такава в решение на правоприлагащ орган. Всяка форма на забранено поведение на предприятие с господстващо положение съгласно чл. 102 ДФЕС представлява нарушение на забраната, което е



основание за реализиране на административно-наказателната отговорност на предприятието чрез налагане на съответната имуществена санкция.

## **1.1.2. Паралелна и децентрализирана компетентност за прилагане на европейското антитръстово право**

Новата система за прилагане на чл. 101 и чл. 102 ДФЕС се изразява и във въведената след модернизацията паралелна и децентрализирана компетентност на органи както на национално, така и на европейско равнище да прилагат европейските антитръстови забрани. Съгласно Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г. органите, компетентни да прилагат чл. 101 и чл. 102 ДФЕС, е не само ЕК, но също така и НОК на държавите членки на ЕС.

### **1.1.2.1. Европейска комисия**

Като пазителка на договорите, ЕК е компетентна да прилага европейското антитръстово право. Тя прилага въпросните разпоредби на договора, като постановява решения, с които установява извършените нарушения на Договора от страна на предприятията и им налага санкции или други специфични задължения. Санкциите, които ЕК може да налага за нарушения по чл. 101 и чл. 102 от Договора достигат до 10% от общия оборот на предприятията за предходната финансова година.

### **1.1.2.2. Национални органи по конкуренция**

НОК са институции на държавите членки на ЕС, на които последните са възложили правомощието да прилагат европейските антитръстови забрани на съответните им територии. По правило, държавите членки определят като свои НОК по смисъла на Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003г. същите институции, които са оправомощени да прилагат съответното национално право на конкуренцията.

В изпълнение на чл. 35 от Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003г. националният ЗЗК<sup>16</sup> определя КЗК като национален орган по конкуренция на Република България, който е отговорен за прилагане на чл. 101 и чл. 102 ДФЕС на територията на страната. В процеса на правоприлагането КЗК си сътрудничи и обменя информация с ЕК и другите национални органи по конкуренция в рамките на Европейска мрежа по конкуренция (ЕМК).

## **1.2. Сътрудничество между националните органи по конкуренцията и Европейската комисия**

<sup>16</sup> Вж. Чл. 3, ал. 2 от ЗЗК



## 1.2.1. Европейска мрежа по конкуренция (ЕМК)

Модернизационният Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г. натоварва НОК с ключова роля за гарантиране спазването на правилата на конкуренцията в ЕС в съответните държави членки чрез ефективно, последователно и непротиворечиво прилагане на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС в тясно сътрудничество с ЕК. За нуждите на тясното сътрудничество между НОК и ЕК е създадена ЕМК, чрез която членовете на мрежата се информират взаимно за всички производства, които образуват по прилагане на двете европейски антитръстови забрани, за решенията, които възнамеряват да приемат по разглеждани случаи, координират се и си оказват помощ при провежданите от тях разследвания и си обменят информация и доказателства.

## 1.2.2. Разпределение на компетентността между националните органи по конкуренцията и ЕК

Механизмът на разпределение на случаите, в които чл. 101 и чл. 102 ДФЕС са обективно приложими, е изграден въз основа на *критериите за “най-подходящия орган” (well-placed authority)*. Тези критерии имат за цел да се определи кой от всички членове на ЕМК, която включва НОК и ЕК, е в най-добра позиция да разгледа и реши конкретен случай.

## 1.2.3. Критериите за “най-подходящия орган”

Критериите за “най-подходящия орган” са индикативни и подлежат на анализ във всеки конкретен случай от страна на всеки член на ЕМК, като са възможни следните варианти: (1) *разследване и решаване от един единствен НОК*, (2) *разследване и решаване на случая паралелно от няколко НОК (2 или 3) или (3) разследване и решаване само от ЕК*.

## 1.2.4. Механизъм на разпределение на антитръстовите случаи

Регламент № 1/2003г. създава конкретен правен механизъм, по силата на който на практика се осъществява разпределението на случаите по чл. 101 и чл. 102 ДФЕС, с оглед осигуряване на ефективно правоприлагане в областта на антитръста.

## 1.2.5. Форми на сътрудничество между ЕК и НОК на държавите-членки

Съгласно чл. 11, ал. 1 от регламента, ЕК и НОК на държавите членки прилагат европейското право на конкуренцията при тясно сътрудничество, което се възприема като основна гаранция за ефективно разпределение на работа по случаи, в които европейските антитръстови забрани са обективно приложими. Сътрудничеството може да се осъществява по всички случаи, в които се прилагат чл. 101 и чл. 102 ДФЕС, в хода на цялото производство.



Това сътрудничество се изразява най-напред с въведеното **задължение на НОК за уведомяване на ЕК за всички образувани национални производства**, свързани с прилагане на чл. 101 и чл. 102 ДФЕС. След обявяване на случая по чл. 101 или чл. 102 ДФЕС в ЕМК се развива **процесът на разпределение на компетентността**, в който другите членове на ЕМК могат да реагират на обявения казус, като целта е всички ангажирани членове на ЕМК да достигнат до съгласие относно “най-подходящия орган” съгласно горепосочените критерии.

Сътрудничеството включва също така и **задължение на НОК за уведомяване на ЕК за всяко предстоящо вземане на решения** на НОК, свързани с прилагане на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС. Информация по случаите, свързани с прилагане на чл. 101 или чл. 102 ДФЕС, може да се предостави и **по искане на ЕК във всеки етап от хода на производството пред НОК**. Един от основните механизми на сътрудничеството между ЕК и НОК, от една страна, и между самите НОК на държавите членки, от друга страна, е **извършването на т.нар. проверки на място** от името и за сметка на друг НОК или от името и за сметка на ЕК, както и оказването от НОК съдействие на ЕК при извършване на нейните собствени проверки на териториите на държавите членки по случаите, свързани с прилагане на чл. 101 или чл. 102 ДФЕС.

Регламент № 1/2003 г. предписва конкретни правни основания за прекратяване на образувани производства или за отказ да се образуват производства за установяване на нарушения по чл. 101 или чл. 102 ДФЕС. Тези правни основания са въведени в европейското право, за да се гарантира възможността на членовете на ЕМК, които не отговарят на критериите за “най-подходящ орган”, да се откажат от разглеждане на определен случай.

Съгласно **чл. 13 от регламента**, когато пред един НОК на две или повече държави членки е постъпила молба или те предприемат действия по собствена инициатива съгласно чл. 101 или чл. 102 ДФЕС срещу едно и също споразумение или практика, фактът, че друг НОК вече работи по казуса, представлява достатъчно основание за останалите **да прекратят образуваните пред тях производства или да откажат образуване на производство по молбите (оставяне на молбата без разглеждане като недопустима)**. ЕК също може да отхвърли молба на основание на това, че със същия казус се занимава НОК на държава членка.

Наличието на основанията за прекратяване на производство или за отказ да се образува производство подлежи на **автономна преценка** от страна на съответния НОК или ЕК. Всъщност, всеки член на ЕМК може да прекрати своето производство или да отхвърли молба за образуване на производство, позовавайки се на посочените основания в европейското право, но той не е длъжен да го направи, дори и тези основания да са налице<sup>17</sup>. По-различно стоят нещата в случай, че самата ЕК е решила да **иземе определен казус, тъй като тя счита себе си за “най-подходящ орган” да разследва и реши случая**. Съгласно **чл. 11, ал. 6 от регламента**, фактът на образуване на производство пред ЕК за приемане на някое от решенията, посочени в гл. III на регламента,

<sup>17</sup>Вж. §. 22 от Известие за сътрудничеството в ЕМК



води до освобождаване на всички НОК от компетентността им да прилагат чл. 101 или чл. 102 ДФЕС по отношение на същия казус.

## 2. Паралелни и последващи производства по прилагане на европейското право от ЕК и национални съдилища

### 2.1. Компетентност на националните съдилища да прилагат чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС

От влизането в сила на Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г., националните съдилища също имат правомощие да прилагат забраните по чл. 101 и чл. 102 ДФЕС в тяхната цялост по реда на посочения базов регламент. Националните съдилища, също както и НОК, са **задължени да прилагат чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС**, когато е налице ефект върху търговията между държавите членки.

### 2.2. Едновременно или последващо прилагане на чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС от националните съдилища и ЕК

Когато националните съдилища са сезирани и следва да се произнесат относно споразумения или едностранни практики по чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС, които са предмет на **вече постановено решение на ЕК по същия или подобен казус**, те не могат да постановят решения, които биха влезли в противоречие с решението на ЕК. Съгласно чл. 16, ал. 1 от Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г. решението на ЕК по прилагане на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС има обвързващо действие по отношение на националните съдилища<sup>18</sup>.

#### 2.2.1. Съобразяване с влязло в сила решение на ЕК

За да е налице правно обвързващо действие на решенията на ЕК, те трябва **да са влезли в сила**. Важно е да се отбележи, че правно обвързващо действие спрямо националните съдилища поражда **не практиката на ЕК като цяло**, а само тези нейни конкретни решения, които имат за предмет **същите или подобни споразумения или едностранни практики по чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС**.

#### 2.2.2. Съобразяване с оспорено решение на ЕК

Ако решението на ЕК е оспорено пред СЕС по реда на чл. 263 ДФЕС и изходът на делото пред националния съд зависи от решението на СЕС, националният съд **е длъжен** да възприеме един от следните два алтернативни

<sup>18</sup> Вж. Дело C-344/98 MasterFoods [2000]



подхода: (1) да спре производството си (или да не се произнася) до постановяването на окончателно решение на европейските съдилища, или (2) да отправи до СЕС свое собствено искане за преюдициално заключение относно валидността на решението на ЕК, ако прецени, че с оглед обстоятелствата по делото има основания за такова по чл. 267 от ДФЕС. Ако решението на ЕК бъде отменено от европейските съдилища или бъде обявено от СЕС за недействително, националните съдилища не са правно обвързани от него. Подобно е и положението, ако в резултат на искането за преюдициално заключение СЕС даде тълкуване на европейското право но конкуренцията, което влиза в противоречие с тълкуването дадено от ЕК в нейното решение.

### 2.2.3. Съобразяване с решение, което ЕК планира да вземе

От друга страна, когато национален съд е сезиран и следва да реши определен случай от областта на конкуренцията, преди ЕК да го е направила, съдът е задължен по силата на чл. 16, ал.1 от Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г. да предотврати постановяването на решение, което би влязло в противоречие с **решение, което ЕК планира да вземе по същия или подобен казус**. В такъв случай националният съд, пред който се разглежда дело, по което чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС са приложими, **може да възприеме** един от следните алтернативни подходи: (1) да спре своето производство (или да не се произнася), с оглед на принципа за правна сигурност, докато ЕК не постанови крайното си решение и, ако е необходимо, да наложи някакви временни мерки, предвидени в собственото му национално право; (2) да отправи запитване до ЕК, съгласно чл. 15, ал.1 от Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г., дали тя вече е образувала производство относно същото или подобно споразумение или едностранна практика и, ако това е така, на какъв процесуален етап е производството пред ЕК и каква е вероятността за постановяване на решение по същество в конкретния случай.

## 3. Паралелни и последващи производства по прилагане на европейското право от национални съдилища и национални органи по конкуренция

### 3.1. Директно предявяване на иски пред националните съдилища

Съгласно рецитал 13 от преамбюла на Директива 2014/104 правото на обезщетение се признава за всички физически и юридически лица — потребители, предприятия и публични органи — независимо от наличието на пряко договорно правоотношение с предприятието нарушител и **независимо дали е налице предходно констатиране на нарушение от орган за защита на конкуренцията**. Следователно, националният съд има обща компетентност да разглежда и решава иски за вреди, без да е необходимо решение на НОК, с което е установено нарушението и нарушителя. Ето защо е



възможно искът пред националния орган да бъде предявен, *преди НОК да се е произнесъл в рамките на образувано производство пред него за установяване на нарушение, или преди въобще да е образувано производство пред НОК за установяване на нарушението.*

## 3.2. Предоставяне на доказателства, събрани от орган по конкуренция

В случай обаче, че органът по конкуренция е образувал производство, е налице вероятност той вече да е събрал определени доказателства, които са от значение за делото пред съда. Поради това Директива 2014/104 предвижда конкретни правила относно предоставянето на такива доказателства пред националния съд.

### 3.2.1. Предоставяне на доказателства от органа по конкуренция

За целите на исковете за обезщетение за вреди, националните съдилища могат да разпореждат представяне на доказателства, съдържащи се в преписка на националния орган за защита на конкуренцията.

Съдът няма право да разпорежда предоставянето на определени доказателства (*т.нар. черен списък*): вътрешни за органа за защита на конкуренцията документи и кореспонденцията между такива органи; заявления за освобождаване от санкция или намаляване на санкции; и заявления за постигане на споразумение.

По отношение на някои категории доказателства националните съдилища могат да разпоредят представяне само след като органът за защита на конкуренцията е приключил воденото от него производство с приемането на решение или на друго основание (*т.нар. сив списък*). Директивата изрично регламентира, че предоставянето използването на тези доказателства, преди приключването на производството пред НОК, е недопустимо.

По отношение на всички останали доказателства, съдържащи се в папката на органа по конкуренция (*т.нар. бял списък*), те могат да бъдат разкрити по разпореждане на съда по всяко време, вкл. и преди производството пред НОК да е приключило, но съдът следва да направи преценката за необходимост и пропорционалност.

### 3.2.2. Защита на органа по конкуренция

Съгласно член 15, параграф 3 от Регламент (ЕО) № 1/2003 органите по конкуренцията, като действат по собствена инициатива, могат да внасят писмени възражения в националните съдилища по въпроси, свързани с прилагането на член 101 или член 102 ДФЕС. Ето защо, те могат, като действат по собствена инициатива, да представят бележки пред националните съдилища с цел оценяване на пропорционалността на представянето на доказателства, включени в преписки на тези органи, с оглед на въздействието, което подобно



представяне би оказало върху ефективността на прилагането на конкурентното право от страна на публичните органи.

### 3.2.3. Ограничения при използването на доказателствата, получени от орган по конкуренция

Доказателствата от черния списък **се считат за недопустими по искове за обезщетение за вреди**. Освен това, докато органът по конкуренция не приключи воденото от него производство с приемането на решение или на друго основание, доказателствата от категориите, изброени в сивия списък, които са получени от физическо или юридическо лице единствено чрез достъп до преписката на орган по конкуренцията, **се считат за недопустими по искове за обезщетение за вреди**. Тези доказателства могат да бъдат използвани само в конкретното производство, образувано по иск за обезщетение за вреди от страна на същото лице или от страна на неговия правоприемник, който е придобил съответното притежание. В случай че доказателството е било получено от юридическо лице, което е част от корпоративна група, съставляваща едно предприятие по смисъла на европейското право, то може да бъде използвано и от другите лица, които са част от същата икономическа група.

### 3.3. Оказване на съдействие при определяне размера на вредите

Съгласно чл. 17, ал. 3 от Директива 2014/104 в при производство, свързано с иск за обезщетение за вреди, **националният орган за защита на конкуренцията** може **по искане на национален съд** да окаже на този национален съд съдействие във връзка с количественото определяне на вредите, ако националният орган за защита на конкуренцията счита **това съдействие за целесъобразно**. Това съдействие се отнася само до съответния **НОК на същата държава членка**. Във всички случаи съдействието от съответния НОК **не поражда правно-обвързващ ефект за националния съд**.

### 3.4. Правно действие по отношение на националните съдилища на решенията на националните органи по конкуренция

#### 3.4.1. Правно действие на решението на НОК на съответната държава-членка по прилагане на чл. 101 или чл. 102

В чл. 9 от Директива 2014/104 е предвидено, че всяко нарушение на конкурентното право, установено с окончателно решение на НОК или на съд, упражняващ съдебен контрол, **се счита за безспорно** за целите на иск за обезщетение за вреди, предявен пред техните национални съдилища съгласно чл. 101 или чл. 102 ДФЕС и националното конкурентно право.



### 3.4.2. Правно действие на решението на НОК на съответната държава членка по прилагане на националното право на конкуренцията

Когато е постановено решение, с което се установява нарушение на националното конкурентно право, нарушението също се счита за безспорно установено съгласно чл. 9, ал. 1 от Директивата, ако националното конкурентно право е приложено в паралел с чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС по съответното производство пред НОК или пред контролиращия съд. Ако обаче в решението на НОК е установено само нарушение на националното право, без то да е приложено в паралел с чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС, тогава евентуалният правно-обвързващ ефект на решението ще произтича от националното право, а не от Директивата. В България е налице изричната норма на чл. 104 ал. 4 от ЗЗК, съгласно която влязлото в сила решение на ВАС, което потвърждава решение на КЗК за установяване на извършено нарушение по закона, има обвързваща сила за гражданския съд относно това, дали решението на комисията е валидно и законосъобразно. Обвързваща сила за гражданския съд като валидно и законосъобразно има и решение на комисията, което не е обжалвано или жалбата срещу него е оттеглена. В тези случаи правото да се иска обезщетение се погасява в срок 5 години от влизането в сила на решението на ВАС или на решението на КЗК.

### 3.4.3. Правно действие на решение на НОК на друга държава-членка

Когато искът за обезщетение за вреди е предявен в държава-членка, различна от държавата членка на НОК или на съда, упражняващ съдебен контрол, който е установил нарушението на чл. 101 или чл. 102 ДФЕС, с което е свързан искът, се прилага чл. 9, ал. 2 от Директивата, съгласно който окончателното решение на НОК на друга държава-членка **може да бъде представено пред техните национални съдилища най-малкото като *prima facie* доказателство за факта**, че е извършено нарушение на конкурентното право. То следва да бъде оценявано заедно с останалите доказателства, представени от страните, когато е приложимо.

## 4. Паралелни и последващи производства по прилагане на европейското право от национални съдилища на различни държави-членки

### 4.1. Събиране на доказателства от съд в друга държава-членка

Когато съд в една държава членка поиска от компетентен съд в друга държава членка да събере доказателства или когато поиска директно събиране на доказателства в друга държава членка, се прилагат разпоредбите на



Регламент (ЕО) № 1206/2001 на Съвета.<sup>19</sup> Регламентът цели да подобри, да опрости и да ускори сътрудничеството между съдилищата при събиране на доказателства. Регламентът се прилага между всички държави, членки на ЕС, с изключение на Дания. Между Дания и другите държави членки се прилага Конвенцията за събиране на доказателства в чужбина по граждански или търговски дела от 1970 г.

Регламентът предвижда **два начина за събиране на доказателства** между държавите членки: (1) *пряко предаване на молби между съдилищата и* (2) *пряко събиране на доказателства от молещия съд*. Молещият съд е този, пред който е започнато или се очаква да започне производство. За моленият съд е компетентен съд на друга държава членка, който извършва събирането на доказателства. Централният орган е отговорен за предоставянето на информация и търсенето на решения за трудностите, които могат да възникнат във връзка с молбата.

## 4.2. Свързани съдебни производства

Искове за обезщетение за вреди могат да се предявяват както от купувачи на стоки или услуги от нарушителя, така и от купувачи по-надолу по веригата на доставки. От съображения за съгласуваност на решенията от такива свързани производства и съответно за да се избегнат случаите, при които вредите, причинени от нарушение на конкурентното право на ЕС или националното конкурентно право не се обезщетяват в пълен размер или при които от нарушителя се изисква да заплати обезщетение за непретърпяна вреда, националните съдилища следва да имат правомощието да определят какъв дял от надценката е понесен от преките или непреките купувачи във висящите пред тях спорове.

Във връзка с това националните съдилища са задължени да зачитат всякакви свързани искиове и постановените по тях съдебни решения, по-специално когато установят, че прехвърлянето е доказано. Това задължение е изрично регламентирано в чл. 15 от Директива 2014/104 във връзка с уредбата на искиове за обезщетение за вреди от ищци от различни равнища на веригата на доставки. Целта на това зачитане е да се гарантира, че обезщетението за претърпяната загуба, изплатено на което и да е равнище от веригата на доставки, не надвишава вредата от надценката, причинена на това равнище.

Националният съд следва да зачита съдебните решения и на националните съдилища на други държави членки. В тази връзка в преамбюла на Директива 2014/104 се посочва, че **следва да е възможно всички искиове, които са висящи пред съдилищата на различни държави членки, да се считат за свързани** по смисъла на член 30 от Регламент (ЕС) № 1215/2012<sup>20</sup>. Съгласно чл.

<sup>19</sup>ОВ L 174, 27.6.2001 г., стр. 1

<sup>20</sup> Регламент (ЕС) № 1215/2012 на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2012 г. относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела (ОВ L 351, 20.12.2012 г., стр. 1).



30, ал. 3 от Регламент 1215/2012 производствата се смятат за **свързани**, когато те се намират в такава тясна връзка помежду си, че е целесъобразно да бъдат разгледани и решени заедно, за да се избегне рискът от противоречащи си съдебни решения, постановени в отделни производства.

## 5. Влияние на чл. 50 от Хартата на основните права на ЕС

При паралелните производства пред НОК се поставя въпроса за евентуалното засягане на **принципа ne bis in idem**. Той е основен принцип на правото на ЕС, но е закрепен и в чл. 50 от Хартата на основните права на ЕС: „*Никой не може да бъде подложен на наказателно преследване или наказван за престъпление, за което вече е бил оправдан или осъден на територията на Съюза с окончателно съдебно решение в съответствие със закона.*“

### 5.1. Проявления на принципа в отношенията между ЕК и НОК

В юриспруденцията си Съдът на ЕС определя три условия относно приложимостта на принципа на Ne bis in idem<sup>21</sup>: **идентичност на фактите, идентичност на нарушителя и идентичност на защитения правен интерес.**

На първо място, проверката на **идентичността на фактите** не следва да се прави абстрактно, но съответното деяние на предприятието трябва да се анализира конкретно по отношение на своята цел или резултат, свързани с ограничаване на конкуренцията, както и територията и времето, в което е извършено.<sup>22</sup> Фактите трябва да бъдат идентични или по същество еднакви. Този критерий е обявен за най-важен критерий за преценката на ne bis in idem в случаите на конкуренция. След решението на СЕС по делото *Toshiba Corporation* става ясно, че при преценката на "ne bis in idem" следва да се вземат предвид и обстоятелството относно **териториалния и времевия обхват на нарушението** – двете санкции трябва да бъдат наложени за различни територии и за различни периоди от време. Освен това, **ако от едно и също деяние произтичат две отделни нарушения**, това не пречатства налагането на две санкции и, следователно, няма да доведе до противоречие на принципа ne bis in idem.

На второ място, принципът се отнася до наказване на **един и същи субект** два пъти за едни и същи деяния.<sup>23</sup> Това означава, че едно и също предприятие

<sup>21</sup> Дело C-204/00 P, C-205/00, C-211/00 P, C0213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 P, *Aalborg Portland A/S and Others v Commission of the European Communities*

<sup>22</sup> Дело C-17/10, *Toshiba Corporation and Others v. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže*

<sup>23</sup> Дело T-217/03 and T-245/03, *Fédération nationale de la coopération bétail et viande (FNCBV) and Fédération national des syndicats déexploitants agricoles and Others v Commission of the European Communities*



не може да бъде санкционирано на европейско и национално равнище за същото изкривяване на пазара.

На трето място, наказанията трябва да защитава **един и същи правен интерес**. С други думи, ако две последователни санкции са наложени на същото предприятие за едни и същи действия, те трябва да се различават по отношение на правния интерес, който защитават.<sup>24</sup>

Принципът *ne bis in idem* намира обективна приложимост в провоприлагането по конкуренция, тъй като **санкциите, които ЕК налага, имат административно-наказателен характер**. Що се отнася до правната природа на санкциите, които се налагат от НОК, тя зависи от съответното национално законодателство на държавата членка.<sup>25</sup> Следователно, ако ЕК наложи санкция на предприятие за нарушение на правилата за конкуренция, тази санкция води до обективна приложимост на принципа *ne bis in idem* само в случай, че даден НОК наложи санкция, която също има административно-наказателен характер на същото предприятие за същото деяние.

## 5.2. Проявление на принципа *ne bis in idem* в производствата пред националните съдилища по искове за обезщетение за вреди

Правото на ефективни средства за правна защита е признато в ЕКПЧ, ДЕС и Хартата на основните права на ЕС. Член 13 от ЕКПЧ гласи, че *"всеки, чиито права и свободи, посочени в настоящата конвенция, са нарушени, има право на ефективно средство за защита пред национален орган"*. Освен това чл. 19 от ДЕС изисква от държавите членки *"да предоставят средства за защита, достатъчни да осигурят ефективна правна защита в областите, обхванати от правото на ЕС"*. Освен това чл. 47 от Хартата на основните права на ЕС гласи, че *"всеки, чиито права и свободи, гарантирани от правото на ЕС, са нарушени, има право на ефективно средство за защита пред съд"*. Това недвусмислено означава, че ако дадено лице е с нарушени права, това лице може да потърси обезщетение пред национален съд, тъй като принципът на ефективна съдебна защита е общ принцип на правото на ЕС.<sup>26</sup>

СЕС многократно постановява, че лицата, които са претърпели вреди вследствие на нарушаване на правилата на конкуренцията, имат право да искат обезщетение в националните съдилища. На правото на иск за обезщетение на вреди съответства **задължението на държавите членки да разрешават такива искове за вреди**<sup>27</sup>, като същевременно зачитат правата на ответника.<sup>28</sup>

<sup>24</sup> Дело C-17/10, Opinion of Advocate General Kokott, 8 September 2011

<sup>25</sup> ECtHR, Goktan v. France, Judgment of 2 July 2002, para.48.

<sup>26</sup> Дело C-432/05, Unibet (London) Ltd and Unibet (International) Ltd v Justitiekasnlern; Дело C-199/11, Europese Geneenschap v Otis NV and Others.

<sup>27</sup> Дело C-453/99, Courage Ltd v Bernard Crehan and Bernard Crehan v Courage Ltd and Others, ECR I-06297; Дело C-295/04 to C-298/04, Vincenzo Manfredi and Others v Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA and Others.

<sup>28</sup> Дело C-199/11, Europese Geneenschap v Otis NV and Others



За правото на ЕС е приложим **компенсаторният принцип** относно обезщетението на причинени вреди, вкл. и вреди от антиконкурентно поведение на предприятията.<sup>29</sup> Определянето на размера на вредите остава в рамките на преценката на националните съдилища, винаги когато се спазват принципите на еквивалентност и ефективност.<sup>30</sup> Обезщетенията за вреди на национално равнище следва да имат **три цели**. Първо, те предоставят **компенсация** на тези, които са били засегнати от антиконкурентното поведение. На второ място, те **увеличават възпиращия ефект** по отношение на нарушения на конкуренцията и, трето, да осигурят по-високо ниво на **съответствие с правилата за конкуренция**.

Тъй като исквете за обезщетение за вреди са национален въпрос, **видовете обезщетения се определят от националните закони**. Това е така, тъй като според СЕС разпоредбите на ДФЕС не целят създаването на нови средства за защита в националното право за нарушения на правилата на ЕС.<sup>31</sup> Тази национална процесуална автономия води до факта, че **в повечето държави-членки не са предвидени обезщетения, които освен възстановителен характер, да имат и наказателен характер**. Следователно, приложимостта на принципа *ne bis in idem* би била налице само ако в националното законодателство са предвидени правомощия на съда да определя и налага обезщетения, които имат, освен възстановителен, и наказателен характер, по отношение на нарушителя.

За да се направи анализ на това, дали принципът *ne bis in idem* се прилага в националното производство за иск за обезщетение за вреди, първо трябва да се определи дали обезщетението, определено и присъдено от националните съдилища, е с **"наказателен характер" по смисъла на чл. 6 от ЕКПЧ, уреждащ „правото на справедлив съдебен процес“**. Затова на първо място, необходимо е да се определи **дали исквете за обезщетение за вреди съгласно националното законодателство попадат в обхвата на наказателното или чистото гражданско право**. Естеството на присъдените вреди зависи от вътрешното право, така че може да варира от юрисдикция до юрисдикция. На второ място, **необходимо е да се анализира дали присъденото обезщетение има възпиращ характер**, дали действа превантивно по отношение на нарушенията. По принцип, частното правоприлагане по конкуренция може да служи като възпиращ механизъм за нарушителите на антитръстовите разпоредби. Но това е не основна цел на частното правоприлагане по конкуренция – основната цел е възстановяване на нарушените права на съответния увреден субект в положението им от преди претърпяване на вредите от нарушението. Третото условие, необходимо е да се определи **дали при присъждане на обезщетението за вреди се прилага стандартът на доказване, характерен за наказателните производства**. Ако е така, тогава обезщетението има наказателен характер.

<sup>29</sup> Дело C-199/11, *Europese Geneesenschap v Otis NV and Others*

<sup>30</sup> Commission Notice on the co-operation between the Commission and the courts of the EU Member States in the application of Articles 81 and 82 EC, OJ L C 101/54, 27.04.2004

<sup>31</sup> Дело C-432/05, *Unibet (London) Ltd and Unibet (International) Ltd v Justitiekasnlern*



С оглед на геропосочените изисквания обаче, следва да се приеме, че целта на исовете за обезщетение за вреди е компенсаторна и има за цел пълното възстановяване на вредите, а целта на наложените от ЕК санкции е да се гарантира спазването на правилата за конкуренция на европейската територия чрез наказване и възпиране на реални и потенциални нарушители. От това следва, че **обезщетението няма наказателен характер**, последният критерий, "законният интерес" не е изпълнен относно приложимостта на принципа *ne bis in idem* в производствата пред националните съдилища по исовете за обезщетение за вреди.



## Компетентност и приложимо право по дела за прилагане на европейското конкурентно право. Практическа сесия по управление на делото и добри практики

Кирил Пангелов

### 1. Прилагане на европейското право на конкуренцията от национални съдилища

#### 1.1. Компетентни национални съдилища по прилагане на европейското право на конкуренцията

След присъединяването на съответната държава членка към ЕС, нейните национални съдилища, макар да не представляват европейски институции, се превръщат **„съдилища на ЕС”**, натоварени с допълнителната задача да гарантират европейската законност в сферата на компетентността, която им е предписана от съответното национално законодателство. Националните съдилища прилагат правото на ЕС в областта на конкуренцията при спазване на **принципите за непосредствена приложимост, директен ефект, върховенство (примат)** и в съответствие с правилата относно съотношението между националното и европейското право на конкуренцията. За да бъде един национален съд компетентен да прилага чл. 101 и чл. 102 ДФЕС съгласно Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003г., той следва да притежава характеристиките на **юрисдикция, оправомощена да отправя преюдициални запитвания** до СЕС по реда на чл. 267 ДФЕС<sup>32</sup>.

#### 1.2. Процесуалноправни аспекти при прилагане на правото на конкуренцията от националните съдилища

В резултат на извършената модернизация на европейското антитръстово право **националните съдилища вече са задължени да прилагат чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС** в паралел с аналогичните национални антитръстови забрани спрямо споразумения и практики, които могат да засегнат търговията между държавите-членки.

<sup>32</sup> Вж. Дело C-516/99 Schmid [2002]



## 1.2.1. Принцип на процесуалната автономия

**Задължението по чл.3, ал.1 от Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г. има материалноправен характер**, тъй като урежда само прилагането на материалноправните забрани по чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС. В това задължение **не се визира процесуалното право**, което съответните компетентни органи да приложат чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС – ЕК, СЕС или националните органи по конкуренцията, или съдилищата на държавите членки на ЕС, следва да прилагат в образуванияте пред тях производства. По отношение на всеки от тези правоприлагащи органи се прилага **принципът на процесуална автономия**, съгласно който пред всеки компетентен правоприлагащ орган се прилагат неговите собствени процесуални правила.

## 1.2.2. Ограничения на принципа на процесуална автономия

**Процесуалната автономия на националните съдилища не е абсолютна.** Когато прилагат чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС, макар и по реда на собственото си процесуално право, националните съдилища следва да съблюдават всички **общи принципи на прилагане на правото на ЕС**. В процеса на правоприлагането националните съдилища са задължени да се съобразяват с юриспруденцията на СЕО, съгласно която:

- Прилагането от страна на националните съдилища на националното процесуално право и на правото относно санкциите не трябва да препятства или да затруднява прилагането на европейското право (принцип на ефективността)<sup>33</sup>,
- Процесуалният ред, по който се прилага европейското право на конкуренцията, не трябва да е по-неблагоприятен за засегнатите субекти в сравнение с процедурата, по която се прилага национално право на конкуренцията (принцип на еквивалентността)<sup>34</sup>.

В случай, че принципите на ефективност или на еквивалентност са нарушени, тогава съответният национален съд, позовавайки се на примата на европейското право над националното, е **длъжен да остави неприложена всяка национална правна норма**, материална или процесуална, която препятства или затруднява правилното прилагане на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС в случаите, когато е налице ефект върху търговията между държавите членки.

## 1.2.3. Допълнителни процесуални инструменти на националните съдилища

Въпреки принципното положение, че националните съдилища прилагат само националното си процесуално право в делата, в които те са задължени да приложат чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС, **европейското право им предоставя**

<sup>33</sup> Вж. Дело 79/83 Harz [1984]

<sup>34</sup> Вж. Дело C-231/96 Edis [1998]



**някои допълнителни процесуални инструменти**, които целят да повишат ефективността им и да гарантират единно и еднакво правоприлагане в ЕС.

## 2. Форми на сътрудничество при прилагане на правото на конкуренцията на ЕС от национални съдилища

### 2.1. Сътрудничество между националните съдилища и СЕС

Националните съдилища могат да отправят преюдициални запитвания към СЕС относно тълкуването и прилагането на европейското право на основание чл. 267 от ДФЕС. Сътрудничеството между националните съдилища и СЕС е предназначено да осигури единно и непротиворечиво прилагане на правото на ЕС, в т.ч и правото в областта на конкуренцията. То е ефективен инструмент, предоставен на националните съдилища, за получаване на задължително произнасяне на СЕС относно правилното тълкуване на европейското право или валидността на актовете на институциите на ЕС.

Преюдициалното запитване по смисъла на чл. 267 от ДФЕС е допустимо, ако е отправено до СЕС от юрисдикция на държава членка на ЕС по повод на висящ пред нея правен спор, който следва да бъде решен с правораздавателен акт, с който ще се приложи европейското право. Предмет на преюдициалното запитване може бъде тълкуването на европейското право или преценка относно валидността на акт на институциите на ЕС.

Решението на СЕС, с което той дава тълкуване на европейското право, е задължително както за националния съд, отправил преюдициалното запитване, така и за всички други национални съдилища, пред които в бъдеще ще възникне същият или подобен въпрос. Решението на СЕС, с което той дава преюдициално заключение относно валидността на акт на европейското право, не води до отмяна на съответния акт, но националният съд, който е сезиран със спор относно този акт, е задължен да се съобрази с постановеното решение на СЕС и да откаже прилагане на невалидния акт.

### 2.2. Сътрудничество между националните съдилища и ЕК

#### 2.2.1. ЕК като "amicus curiae" за националните съдилища

ЕК е задължена да съдейства, в качеството на "amicus curiae", на националните съдилища, когато те сметат, че такова съдействие им е необходимо за решаването на определено дело. Разпоредбата на чл.15 от Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г. урежда най-честите форми на това



сътрудничество<sup>35</sup>: (1) задължение на ЕК да изпраща информация на националния съд; (2) възможност на националния съд да изиска становище от ЕК по въпрос относно прилагането на европейското право на конкуренцията; (3) възможност на ЕК да представи своето мнение пред националния съд.

Каквато и форма на сътрудничество да бъде приложена, ЕК е длъжна да се съобразява с независимостта на националните съдилища, както е задължена да опазва и професионалната тайна и да спазва пределите на своята компетентност<sup>36</sup>. Оказваното от ЕК сътрудничество на националните съдилища е част от задължението ѝ да охранява обществения интерес, поради което ЕК по никакъв начин не може обслужва частните интереси на страните в производството пред националния съд. В случай, че страните в производството се обърнат към ЕК относно въпрос, който е предмет на делото пред националния съд, ЕК е задължена да информира националния съд за това, без да изслушва страните в националното производство.

### 2.2.1.1. Задължение на ЕК да изпраща информация на националния съд

По силата на задължението на ЕК да изпраща информация на националните съдилища, те могат да поискат от нея представяне на документи, намиращи се в нейно владение, или изпращане на информация от процедурно естество относно наличието на образувано производство пред ЕК по повдигнатия пред съда въпрос или наличието на вече изразена позиция на ЕК по този въпрос, както и кога е вероятно решението на ЕК да бъде взето, за да може съдът да определи дали да спре висящото пред него производство или дали е налице необходимост да наложи временни мерки.

ЕК е задължена да изпрати на националните съдилища изискваната информация и документи в срок до 1 месец от получаване на искането. В случай, че на ЕК е необходимо допълнително уточняване на искането на националния съд или ЕК трябва да уведоми лицата, засегнати от изпращането на информацията, посоченият срок започва да тече от момента, в който ЕК получи изискваната допълнителна информация.

ЕК е задължена да изпрати на националните съдилища всякаква информация, която те са изискали, дори и такава, която попада в обхвата на професионалната тайна. Преди изпращането на информация, попадаща в обхвата на задължението на ЕК за опазване на професионалната тайна по чл. 339 от ДФЕС, ЕК отправя искане до националния съд да гарантира защита на тази информация. Гаранцията, която националният съд следва да даде на ЕК, се състои в посочване на прилаганите от съда вътрешноорганизационни и процесуалноправни способности за опазване на тайни. Ако националният съд не може да гарантира такава защита, ЕК не изпраща на съда исканата

<sup>35</sup> Националните съдилища могат да кореспондират с ЕК на следния адрес: European Commission, Directorate General 'Competition', B-1049, Brussels, Belgium или на: [comp-amicus@cec.eu.int](mailto:comp-amicus@cec.eu.int)

<sup>36</sup> Вж. Дело T-353/94 Postbank [1996]



информация.<sup>37</sup> При изпращане на конфиденциална информация ЕК посочва конкретно онези части от нея, които са обхванати от задължението ѝ за опазване на професионалната тайна.

### **2.2.1.2. Възможност на националния съд да изиска становище от ЕК по въпрос относно прилагането на европейското право на конкуренцията**

Когато пред национален съд възникне въпрос относно тълкуването на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС, той следва най-напред да потърси отговор в юриспруденцията на СЕС или в прецедентната практика на ЕК или в нейни известия или указания относно прилагането на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС. Когато тези способи не дадат достатъчно задоволителна насока, националните съдилища могат да поискат от ЕК да представи становище по въпрос относно прилагането на европейското право на конкуренцията. Този въпрос може да е от икономическо, фактическо или правно естество<sup>38</sup>.

ЕК е задължена да представи исканото становище в срок от 2 месеца от датата на получаване на искането, а в случаите, когато ЕК е изисквала от националния съд допълнителна информация, необходима за изготвяне на становището, срокът започва да тече от деня, в който ЕК получи допълнителната информация. В становището си ЕК се ограничава само до фактическа информация или до икономически или правни разяснения, без да се произнася по същество на делото пред националния съд. За разлика от задължителното тълкуване на европейското право, което СЕС дава по реда на чл. 267 от ДФЕС, становището на ЕК не поражда никакъв правно обвързващ ефект за националния съд.

### **2.2.1.3. Възможност на ЕК да представи своето мнение пред националния съд**

Когато това се изисква с оглед еднаквото и непротиворечиво прилагане на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС, чл. 15, ал. 3 от Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г. дава възможност на ЕК да представи своето мнение по въпроси, отнасящи се до прилагането на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС, пред националните съдилища, които са сезирани да приложат тези разпоредби на ДФЕС. Съгласно Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г. ЕК може да представи по свой почин писмено мнение, а ако желае мнението ѝ да е в устна форма и да бъде произнесено в съдебно заседание пред националния съд, е необходимо съответното произнасяне на националния съд съгласно процесуалния ред в съответната държава членка. Мнението на ЕК се съсредоточава до икономически и правен анализ на фактите, които са от съществено значение във висящото производство пред националния съд. С оглед изготвяне на своите съображения, ЕК може да поиска от

<sup>37</sup> Вж. Дело C-2/88 Zwartveld [1990]

<sup>38</sup> Вж. Дело C-319/93, C-40/94 и C-224/94 Dijkstra [1995]



националния съд копия на всички документи, които са необходими за оценката на случая.

## **2.2.2. Националните съдилища като помощници на ЕК**

### **2.2.2.1. Предаване на съдебни решения по прилагането на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС**

Националните съдилища са задължени, по силата на чл. 15, ал. 2 от Регламент № 1/2003 г., да предават на ЕК копие на всяко свое писмено съдебно решение, с което приключват производствата пред тях по делата, свързани с прилагане на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС, веднага след като страните са уведомени. Целта на предаването на съдебни решения е ЕК да бъде своевременно уведомена за делата, по които може да счете за целесъобразно да встъпи като *amicus curiae* пред горестоящата съдебна инстанция.

В България изпълнението на посоченото задължение е урегулирано с решение на Висшия съдебен съвет (ВСС) по Протокол № 14/08.04.2010 г., с което ВСС задължава административните ръководители на Върховния касационен съд и Върховния административен съд, апелативните, окръжните и районните съдилища в страната да изпращат до КЗК копия от следните свои решения незабавно след като уведомят страните по тях: (1) решенията на гражданските съдилища от всички инстанции по иски за обезщетения на вреди, причинени в резултат на нарушения по чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС; (2) решенията на ВАС по жалби срещу решения на КЗК в качеството ѝ на НОК, отговорен за прякото прилагане на чл. 101 или чл. 102 от ДФЕС. След получаване на съдебните решения КЗК изпраща копие от тях на ЕК в съответствие с чл. 15 от Регламент № 1/2003 г.

### **2.2.2.2. Издаване на разрешения за извършване на проверки на място от страна на ЕК**

Националните съдилища оказват съдействие на ЕК, като издават разрешения на ЕК за извършване на проверки на място на територията на съответната държава членка. Съгласно чл. 20, ал. 7 от Регламент на Съвета (ЕС) № 1/2003 г. необходимостта от издаване на съдебно разрешение за проверка на място, както и компетентният национален съд, който издава разрешението, се определят съгласно правилата на съответното национално право. В България действа нормата на чл. 51, ал. 1 от ЗЗК, според която всички проверки на място на територията на страната се извършват с разрешение на съдия от Административен съд – София.

## **2.2.3. Сътрудничество между националните съдилища и НОК**

Аналогично на правомощието на ЕК да представи своето мнение пред националния съд, пред който се разглежда спор, свързан с прилагането на чл.



101 или чл. 102 от ДФЕС, съответният НОК също има възможност да представи своето мнение, на основание чл. 15, ал. 3 от Регламент № 1/2003 г. Това правомощие на НОК може да бъде упражнено от него само в **съдебни производства, по които той няма статут на страна в производството**. НОК може да представи мнението си **в писмена или устна форма**, като във втория случай е необходимо съответно разрешение на националния съд за допускане в съдебно заседание на представителя на съответния НОК. Тези мнения следва да бъдат представени съгласно процесуалните правила, които са приложими към производството пред съответния компетентен национален съд.

Съгласно член 15, параграф 3 от Регламент (ЕО) № 1/2003 органите за защита на конкуренцията, като действат по собствена инициатива, могат да внасят **писмени възражения в националните съдилища по въпроси, свързани с прилагането на член 101 или член 102 ДФЕС**. На това основание органите по конкуренцията също така могат, като действат по собствена инициатива, да представят **бележки пред националните съдилища с цел оценяване на пропорционалността на представянето на доказателства**, включени в преписки на тези органи, с оглед на въздействието, което подобно представяне би оказало върху ефективността на прилагането на конкурентното право от страна на публичните органи.

Що се отнася до делата, образувани по искове за обезщетение на вреди, това **правомощие на НОК е изрично регламентирано в чл. 6, т. 11 от Директива 2014/104**. Когато орган по конкуренцията желае да изрази мнението си относно пропорционалността на искания за представянето на доказателства, той може по своя инициатива да представи писмени възражения пред националния съд, от който се иска да разпорежи представянето им.



## Казус Case AT.39258 — Airfreight

Кирил Пангелов

### **ЕК е глобила 11 предприятия за въздушни товарни превози 799 милиона евро за картел за фиксиране на цените**

ЕК е наложила на 11 предприятия за въздушни превози на товари 799,445,000 евро за участие в картел в световен мащаб, който е засегнал услугите по транспортиране на товари в Европейското Икономическо Пространство (ЕИП). Сред 11-те авиокомпани са Martinair, Japan Airlines, Air France-KLM, Qantas Airways, Cathay Pacific, Latam, Air Canada, Cargolux, SAS, Singapore Airlines и British Airways.

ЕК е освободила изцяло от санкция Deutsche Lufthansa AG и неговите дъщерни предприятия Lufthansa Cargo и SWISS, тъй като компанията първа е предоставила на ЕК информация по отношение на картела. Освен това, поради оказано сътрудничество съгласно Известието относно освобождаване от глоби или намаляване на техния размер ЕК е намалила санкциите на Martinair (50 %), Japan Airlines (25 %), Air France и KLM (20 %), Cathay Pacific (20 %), Latam (20 %), Air Canada (15 %), Cargolux (15 %), SAS (15 %) и British Airways (10 %).

### **Производството**

Производството пред ЕК е образувано на 7 декември 2005 г. въз основа на заявление за освобождаване от санкция, подадено от Deutsche Lufthansa AG и неговите контролирани дъщерни предприятия Lufthansa Cargo AG и Swiss.

Комисията събира допълнителни доказателства от проверки на място, извършени на 14 и 15 февруари 2006 г. в няколко обекта на доставчиците на услуги за товарен въздушен транспорт в целия ЕС.

Между 3 март 2006 г. и 27 юни 2007 г. ЕК получава единадесет нови заявления съгласно Известието относно освобождаване от санкции или намаляване на техния размер. ЕК получава заявление и от предприятие, което не е адресат на крайното решение поради липсата на достатъчно доказателства за участието му в установеното нарушение.

Твърдението на ЕК за извършено нарушение (Statement of objection) е прието на 18 декември 2007 г., след което на всички участващи предприятия е предоставена възможност да получат достъп до преписката на ЕК, да представят своите насрещни доказателства, както и да бъдат изслушани в устно изслушване, проведено от 30 юни до 4 юли 2008 г.

ЕК приема решението на 9 ноември 2010 г. Решението е обжалвано пред Общия съд от всички предприятия, с изключение на Qantas Airways, спрямо което решението на ЕК влиза в сила.



На 16 декември 2015 г. СЕС отменя Решението на ЕК, поради допуснато от ЕК процесуално нарушение, изразяващо се в несъответствие между съобразителната и диспозитивната част на решението. По-конкретно, определени адресати на решението са били идентифицирани по различен начин в мотивите и в диспозитива на решението на ЕК. Съдът не се произнася по същество относно установения от ЕК картел.

ЕК поддържа, че тези въздушни товарни превозвачи са участвали в картел за фиксиране на цените и приема ново решение по същия казус на 17 март 2017 г., с което налага същите по размер санкции на същите предприятия, с изключение на Qantas Airways, спрямо което първоначалното решение на ЕК е влязло в сила. Решението на ЕК от 17 март 2017 г. е още в срок за обжалване.

## Нарушението

Участниците в картела са координирали своето пазарно поведение по отношение на множество елементи, включени в цената на превозните услуги за период от повече от шест години, от декември 1999 до февруари 2006. Картелът включва множество споразумения между отделните авиолинии, както на двустранно, така и на многостранно ниво, включващи полети до целия свят, в това число от, до и в ЕИО. Авиолинии, предоставящи услуги по въздушен превоз, предлагат услуги по превоз на товари на спедиторски компании, които организират превоза на тези стоки, включително свързаните с тях услуги и формалности, от името на товароподателите.

Адресатите на решението са съгласували поведението си при ценообразуването във връзка с предоставянето на услуги за товарен въздушен транспорт от, до и в рамките на ЕИП по отношение на допълнителна такса за гориво (ДТГ), допълнителна такса за сигурност (ДТС) и плащането на комисиона върху допълнителните такси.

Контактите във връзка с ценообразуването между авиокомпаниите, предоставящи услуги за товарен въздушен транспорт, („превозвачите“) първоначално са започнали във връзка с въвеждането на ДТГ. След това превозвачите са осъществявали контакт помежду си във връзка с прилагането на механизма за ДТГ, въвеждането на нови прагове за повишаване на размера на ДТГ и във връзка с очакваните увеличения (или намаления) на размера на ДТГ. Първоначално тези контакти са започнали между по-малка група превозвачи и са се разраснали до всички адресати на настоящото решение. Целта им е била да се гарантира, че превозвачите в областта на товарния въздушен транспорт прилагат фиксирана допълнителна такса на килограм за всички пратки и че увеличенията (или намаленията) се прилагат в пълен размер и по координиран начин.

Сътрудничеството се е разпространило и в други области, без да се засяга прилагането на ДТГ. Превозвачите са си сътрудничели съответно и при въвеждането и прилагането на ДТС. Подобно на ДТГ, ДТС е била елемент от общата цена на превозната услуга.

Превозвачите са включили в сътрудничеството си и съгласуван отказ да плащат комисионно възнаграждение на своите клиенти (спедиторите) върху



допълнителните такси. Отказвайки да плащат комисиона, превозвачите са гарантирали, че допълнителните такси няма да станат предмет на конкуренция чрез договарянето на отстъпки с клиентите.

Контактите са се осъществявали по-специално чрез двустранни телефонни разговори. Те са включвали и двустранни и многостранни срещи и размени на електронни писма. В някои случаи за координиране на допълнителните такси са били използвани заседанията на местните асоциации на представителите на авиокомпаниите. Контактите са се осъществявали както в централните офиси, така и на местно равнище.

## Искове за обезщетение

Всяко физическо лице или предприятие, засегнато от антиконкурентното поведение, описано в настоящия казус, има право да отнесе въпроса до съдилищата на държавите членки и да потърси обезщетение. Съдебната практика на СЕС потвърждава, че в дела пред националните съдилища, решението на Комисията представлява обвързващо доказателство за наличието на конкретното поведение и неговата незаконосъобразност.

## Въпроси, които следва да бъдат анализирани от четящите:

1. В конкретния казус, кои са лицата, които биха имали право да предявят искове за вреди пред националния съд:
  - a. Преки клиенти;
  - b. Непреки клиенти.
2. По какъв начин се е отразило нарушението на отделните групи увредени лица (оценка на прехвърлянето на надценка в резултат на нарушението):
  - a. Преки клиенти;
  - b. Непреки клиенти.
3. Кой е засегнатият от нарушението продукт?
4. Как следва да бъде определен съответният пазар в продуктово и географско измерение?
5. Как националният съд следва да приобщи двете решения на ЕК към материалите по делото и как следва да ги цени?
6. Какви доказателства, съдържащи се в преписката на ЕК, могат да бъдат изискани за предоставяне по разпореждане на националния съд?
7. Как следва да се цени обстоятелството, че един от участниците в картела е освободен от санкция, съгласно Програмата на ЕК за освобождаване от санкция и намаляване на санкции при картели?



8. Как следва да се цени обстоятелството, че на 9 от 11-те санкционирани предприятия ЕК е намалила санкциите съгласно Програмата на ЕК за освобождаване от санкция и намаляване на санкции при картели?
9. Как следва се цени обстоятелството, че по отношение на един от участниците в картела първоначалното решение на ЕК е влязло в сила?
10. За кои съществени обстоятелства няма достатъчно данни в представения казус и какви доказателства следва да бъдат събрани за тяхното установяване?
11. Кои пазарни характеристики следва да бъдат взети предвид при определянето на размера на вредите (специфики на търсенето и предлагането, сезонност и др.)?
12. Какви данни следва да бъдат анализирани в хода на изчислението на размера на вредите (основните променливи величини, които оказват влияние върху засегнатия продукт)?

