



## Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ  
Г-Н N. JÄÄSKINEN  
представено на 7 февруари 2013 година<sup>1</sup>

Дело C-536/11

**Bundeswettbewerbsbehörde**

срещу

**Donau Chemie AG**

**Donauchem GmbH**

**DC Druck-Chemie Süd GmbH & Co KG**

**Brenntag Austria Holding GmbH**

**Brenntag CEE GmbH**

**ASK Chemicals GmbH, по-рано Ashland-Südchemie-Kernfest GmbH**

**ASK Chemicals Austria GmbH, по-рано Ashland Südchemie Hantos Ges.m.b.H.**

(Преюдициално запитване, отправено от Oberlandesgericht Wien (Австрия))

„Конкуренция — Искане за обезщетение — Доказателство — Допустимост — Достъп на трета страна до приключило производство в областта на публичното конкурентно право в подкрепа на граждански иск — Достъп, поискан от сдружение, представляващо потенциално засегнатите от картел трети страни — Законова забрана за достъп, ако липсва съгласието на всички страни в производство в областта на публичното конкурентно право — Липса на правораздавателно правомощие за претегляне на релевантните фактори, включително защитата на доказателствата, събрани в производство по освобождаване от глоби или намаляване на техния размер, спрямо полезното действие — Принципи на равностойност и ефективност — Член 19, параграф 1 ДЕС — Член 101 ДФЕС — Харта на основните права на Европейския съюз — Член 47“

### I – Въведение

1. Член 39, параграф 2 от австрийския федерален закон от 2005 г. относно картелите и другите ограничения на конкуренцията (Bundesgesetz gegen Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen) (наричан по-нататък „KartG“) забранява достъпа на трети страни до преписката по дело в областта на публичното конкурентно право при липса на съгласие на страните по делото. Verband Druck & Medientechnik (наричано по-нататък „Сдружението“) представлява интересите на предприятия от печатарския сектор. Сдружението иска от Oberlandesgericht Wien, в качеството му на съд в областта на споровете в картелното право (наричан по-нататък „съд по спорове в картелното право“) да разреши достъп до документи от приключило производство в областта на публичното конкурентно право, провело се между, от една страна, Bundeswettbewerbsbehörde (наричан по-нататък „Федерален орган по конкуренцията“), и от друга страна, Donau Chemie AG и шестима други икономически оператори, действащи на пазара за разпространение на едро на химикали за печатарската промишленост.

<sup>1</sup> — Език на оригиналния текст: английски.

2. В настоящото дело от Съда се иска да вземе предвид принципите, изведени в Решение по дело *Pfleiderer AG*<sup>2</sup>, в което става въпрос за достъпа до преписките на националния орган по конкуренция на трети страни, които възнамеряват да предявят искове за обезщетение за вреди срещу предприятията, за които е установено, че са нарушили член 101 ДФЕС, когато някои от данните, съдържащи се в преписките, са събрани в рамките на програма на органа за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер.

3. Постоянната практика на Съда ограничава процесуалната автономия на държавите членки при прилагането на законодателството на ЕС, независимо дали спорът се отнася до конкурентното право или до друга област. Принципът на равностойността изисква за правата, които се черпят от законодателството на Европейския съюз (наричан по-нататък „ЕС“), да съществуват същите правни средства за защита и процесуални правила като предвидените за аналогичните чисто вътрешноправни съдебни производства. Принципът на ефективността, или за ефективна съдебна защита, задължава юрисдикциите на държавата членка да гарантират, че националните правни средства за защита и процесуалните правила не правят упражняването на правата, които се черпят от законодателството на ЕС, практически невъзможно или прекомерно трудно.

4. Първият от тези принципи е релевантен за разрешаването на спора, тъй като съгласно австрийското право нито общото исково производство, нито наказателното производство въвеждат абсолютно изискване за съгласие на всички страни, преди други лица да получат достъп до преписките по делата. Означава ли това, че съответните австрийски правни норми поставят условие за гражданския иск за обезщетяване на вреди от нарушение на правото на ЕС в областта на конкуренцията<sup>3</sup>, каквото не се изисква при аналогични чисто вътрешноправни съдебни производства?<sup>4</sup>

5. От ограничението на достъпа на трета страна до преписката по делото на съда по спорове в картелното право възниква и проблемът за ефективната съдебна защита на права, които се черпят от законодателството на ЕС. В настоящото дело класическият принцип за ефективност, който изясних по-горе, има нужда от преразглеждане в светлината на член 19, параграф 1 ДЕС, въведен с Договора от Лисабон. Член 19, параграф 1 гласи, че „държавите членки установяват правните средства, необходими за осигуряването на ефективна правна защита в областите, обхванати от правото на Съюза“. Това на свой ред изисква да бъде разгледано правото на достъп до съд, защитено от член 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз, тълкувано в светлината на член 6, параграф 1 от Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи (наричана по-нататък „ЕКПЧ“) и практиката на Европейския съд за защита правата на човека, свързана с тази разпоредба.<sup>5</sup>

6. Накрая, член 47 от Хартата на основните права на ЕС също е от значение, за да се определи дали разрешаването на достъп на заинтересована трета страна до приключило производство в областта на публичното конкурентно право би нарушило правото на справедлив съдебен процес, поне когато част от тази информация е предоставена при условията на гарантираното от публичното право освобождаване от глоби или намаляване на техния размер. Връзка с този проблем имат забраната за самоуличаването и защитата на търговската тайна.

2 — C-360/09, Сборник, стр. I-5161.

3 — Вж. Решение от 20 септември 2001 г. по дело *Courage и Crehan* (C-453/99, Recueil, стр. I-6297) и Решение от 13 юли 2006 г. по дело *Manfredi и др.* (C-295/04-C-298/04, Recueil, стр. I-6619).

4 — Вж. например Решение от 1 септември 1998 г. по дело *Levez* (C-326/96, Recueil, стр. I-7835).

5 — Вж., подобно, заключението на генералния адвокат *Mazák* по дело *Pfleiderer*, точка 3.

## II – Правна уредба

### A – Право на ЕС

7. Съображение 1, първо изречение от Регламент (ЕО) № 1/2003 на Съвета от 16 декември 2002 година относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове 81 и 82 от Договора<sup>6</sup>, гласи, че за да се изгради система, която гарантира, че конкуренцията в общия пазар не се деформира, членове 81 [ЕО] и 82 [ЕО] трябва да се прилагат ефективно и еднакво в Общността.

8. Член 11, параграф 1 от Регламент № 1/2003, озаглавен „Сътрудничество между Комисията и органите по конкуренция на държавите членки“, предвижда следното:

„Комисията и органите по конкуренция на държавите членки прилагат общностното право на конкуренция в тясно сътрудничество“.

9. Член 35, параграф 1 от Регламент № 1/2003 гласи:

„Държавите членки определят органа или органите по конкуренция, отговорни за прилагането на членове 81 ЕО и 82 ЕО от Договора, по начин, с който се постига действително изпълнение на разпоредбите на настоящия регламент. Мерките, необходими за даване на правомощия на тези органи да прилагат тези членове, следва да бъдат предприети преди 1 май 2004 г. Сред определените органи може да има съдилища“.

### B – Националното право

10. В член 39, параграф 2 от KartG се посочва:

„Лица, които не са страни в производството, могат да получат достъп до преписката на съда по спорове в картелното право само със съгласието на страните“.

11. Съгласно член 219, параграф 2 от австрийския Zivilprozessordnung (наричан по-нататък „Граждански процесуален кодекс“):

„Със съгласието на двете страни трети лица могат да получат достъп по същия начин, да направят копия на материалите и да получат извлечения (на хартиен носител) от тях на собствени разходи, доколкото този достъп не противоречи на по-висши легитимни интереси на друго лице или на по-висши обществени интереси по смисъла на член 26, параграф 2, първо изречение от DSG 2000. Ако такова съгласие липсва, третата страна може да получи достъп до преписката и копия от нея само ако докаже, че има правен интерес от това“<sup>7</sup>.

12. Съгласно член 273 от същия кодекс:

(1) Ако е установено, че страната има право на обезщетение за претърпени вреди или за нарушени интереси или че има вземане на друго основание, но не може да бъде представено доказателство за спорната сума на вредите, подлежащи на обезщетяване, или на нарушените интереси, нито за размера на вземането на друго основание, или представянето на такова

6 — ОВ L 1, 2003 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 3, стр. 74

7 — Член 219, параграф 2 от Гражданския процесуален кодекс не се прилага към производствата в областта на публичното конкурентно право.

доказателство е прекомерно трудно, по искане на страната или служебно съдът може да определи този размер по справедливост, дори без да е разгледал наведените от страната доказателства. Преди да бъде определена сумата, една от страните може да бъде разпитана под клетва за обстоятелствата, релевантни за определянето ѝ.

(2) Ако отделни, незначителни предвид общата сума искания измежду няколко предявени в рамките на един и същ процес са спорни, и пълното изясняване на всички релевантни обстоятелства поражда трудности, които са несъразмерни спрямо размера на спорните вземания, тогава съдът може да реши по същия начин (като по параграф 1) по справедливост. Същото се отнася и до отделните искания, ако претендираната по всяко от делата сума не надхвърля 1000 EUR“.

13. Съгласно член 77, параграф 1 от австрийския Strafprozessordnung (наричан по-нататък „Наказателно-процесуалният кодекс“):

„В случай на обоснован правен интерес, както и в случаи, които не са конкретно предвидени в този кодекс, прокурорите и съдиите са длъжни да осигурят достъп до резултатите от предварителното или съдебното производство, с които разполагат, доколкото това не противоречи на по-висши обществени или частни интереси“.

### III – Спорът по главното производство и преюдициалните въпроси

14. На 26 март 2010 г. съдът по споровете в картелното право налага глоби на ответниците в главното производство поради участието им в споразумения и съгласувани практики, които противоречат на член 101 ДФЕС. Тези производства (наричани по-нататък „картелните производства“) са образувани по инициатива на Федералния орган по конкуренцията въз основа на заявленията за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер, подадени от един от ответниците. Съдът по споровете в картелното право приема, че в случая е налице нарушение на забраната за образуване на картели и че в Австрия е действал забранен картел на пазара на разпространение на едро на химикали за печатарската промишленост. Това решение е потвърдено от Oberster Gerichtshof (наричан по-нататък „Върховният съд“), в качеството му на висшестоящ съд по споровете в картелното право с решение от 4 октомври 2010 г., и става окончателно.

15. Сдружението иска достъп до преписката (Akteneinsicht) по картелните производства, образувани от съда по споровете в картелното право<sup>8</sup>. Сдружението твърди, че съгласно неговия устав то има право да представлява интересите на своите членове, включително предприятията в печатарски сектор. Според акта за преюдициално запитване по искане на неговите членове Сдружението проверява по-конкретно размера на вредата, възникнала в резултат от нарушение на конкурентното право с оглед на подготовката на иск за обезщетение на тази вреда.

16. Сдружението твърди, че му е необходим достъп до преписката на съда по споровете в картелното право, за да установи характера и размера на претърпяната вреда или да я изчисли въз основа на съдържащата се в преписката информация. Според Сдружението това обстоятелство основава неговия легитимен интерес.

17. С изключение на Федералния орган по конкуренцията всички останали страни в картелното производство отказват да дадат съгласие. Федералният орган по конкуренцията е склонен да разреши достъп на заявителя до първоинстанционното производство, тоест до решението на съда по споровете в картелното право, но не повече. По смисъла на австрийското право, и

<sup>8</sup> — В заявлението за достъп до документи Сдружението се позовава на [Kartellakt], 29 Кт 5/09.

по-конкретно член 39, параграф 2 от KartG и неговите разпоредби относно „защитата на търговската тайна“, това означава, че нито преписката, нито разпореждането на съда по споровете в картелното право могат да бъдат предоставени на Сдружението, за да се подпомогне предявяване на искове срещу ответниците или с друга цел.

18. В светлината на Решение на Съда по дело Pfleiderer и предоставените по това дело данни — а именно че правото на ЕС изисква претегляне на всички интереси във всеки конкретен случай, когато трета страна, която твърди, че е претърпяла вреда от нарушението на член 101 ДФЕС, иска достъп до материалите, събрани в публичноправно производство относно същото нарушение, а също и когато са събрани в рамките на искане за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер — съдът по споровете в картелното право не е сигурен дали австрийското право е съвместимо с принципа на *полезното действие* и със задължението на държавите членки да дадат възможност на физическите лица да предявяват искове за обезщетение поради нарушение на конкурентното право<sup>9</sup>. Съдът по споровете в картелното право изпитва съмнение и относно съвместимостта на член 39, параграф 2 от KartG с принципа на недопускане на дискриминация, като се има предвид, че когато става въпрос за преписките по делата, австрийското право не изисква съгласието на всички страни в обикновени гражданскоправни дела, като например гражданските деликти или в наказателното право.

19. С светлината на гореизложеното, на основание член 267 ДФЕС съдът по споровете в картелното право поставя следните преюдициални въпроси на Съда:

„1) Допуска ли правото на Европейския съюз, по-специално в светлината на Решение на Съда от 14 юни 2011 г. по дело Pfleiderer (C-360/09), разпоредба от национално картелно право, според която — (също и) в производствата, в които се прилага член 101 ДФЕС или член 102 ДФЕС във връзка с Регламент № 1/2003 — достъп до преписката пред компетентния по спорове относно картелното право съд може да се предоставя на трети лица, които не са страни в производството, с цел подготовка на искове за обезщетение за вреди срещу участниците в картел, само при условие че всички страни в производството без изключение дадат съгласието си за това, като същата национална разпоредба не дава възможност на националния съд във всеки конкретен случай да претегля защитените от правото на Съюза интереси, за да определи условията за разрешаване или за отказ на достъпа до съответната преписка?

При отрицателен отговор на въпроса по точка 1:

2) В този случай допуска ли правото на Европейския съюз такава национална разпоредба, когато тя несъмнено се прилага по един и същ начин към изцяло национални картелни производства и при това не предвижда никакви специални правила за разрешаване на достъп до документи, предоставени от кандидати за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер, когато сходните национални разпоредби позволяват в други видове производства — по-специално в спорни и в безспорни граждански или в наказателни производства — достъп до преписката по делото и без съгласието на страните, при условие че третото лице, които не е страна в производството, докаже, че има правен интерес за достъп до преписката по делото, и в конкретния случай този достъп не противоречи на по-висши интереси на друго лице или на по-висши обществени интереси?“.

<sup>9</sup> — Решение по дело Courage и Crehan и Решение по дело Manfredi.

20. Писмени становища са представили Сдружението, Федералния орган по конкуренцията, Donau Chemie AG и Donauchem GmbH, Brenntag CEE GmbH, Ask Chemicals GmbH и ASK Chemicals Austria GmbH<sup>10</sup>, DC Druck Chemie Süd GmbH & Co KG, правителствата на Австрия, Белгия, Германия, Испания и Италия, Комисията и Надзорният орган на ЕАСТ. Всички те, с изключение на италианското правителство, са представени в съдебното заседание, провело се на 4 октомври 2012 г., както и Френската република.

#### IV – Правен анализ

##### *A – Допустимост на преюдициалното запитване*

21. В писменото си становище Комисията поставя под съмнение допустимостта на преюдициалното запитване. Тя отбелязва, че преюдициалното запитване не съдържа информация за това дали националната запитваща юрисдикция счита, че са изпълнени условията, предвидени в член 219, параграф 2 от Гражданския процесуален кодекс. Изглежда тази разпоредба е националната мярка, която регламентира достъпа до преписката, ако член 39, параграф 2 от KartG се приеме за несъвместим с правото на ЕС. Член 219, параграф 2 от Гражданския процесуален кодекс изисква да бъде доказано наличието на правен интерес от достъпа до преписката. Ето защо Комисията се пита дали отговорът на поставените въпроси може да се окаже хипотетичен, ако Сдружението не е в състояние да докаже достатъчен правен интерес.

22. Бих отбелязал също така, че в писменото си становище Комисията посочва някои неща, които, макар с тях да се цели отговор на първия преюдициален въпрос, имат отношение и по въпроса за допустимостта. Това е така, тъй като Комисията например пита дали по австрийското право съществуват други алтернативни способи за събиране на необходимите доказателства. Комисията отбелязва, че е важно да се вземе предвид до каква степен сезираният с искане за обезщетение съд приема писмени доказателства или дава предимство на свидетелски показания. В последния случай значението на съдържащите се в преписката документи ще бъде по-малко. Друг ключов въпрос е до каква степен косвените доказателства, за разлика от преките доказателства, са както разрешени от националното право, така и достатъчни да подкрепят искането за обезщетение.

23. Федералният орган по конкуренцията също твърди, че цялостното австрийско право предвижда достатъчно способи за събиране на доказателства и за осигуряване на ефективно прилагане на исовете за обезщетение, основани на конкурентното право. Например Федералният орган по конкуренцията, между другото, се съмнява, че членовете на Сдружението могат да имат трудности при оценяване на загубите. Те са посочили, че предвид член 273 от Гражданския процесуален кодекс, ако размерът на претърпяната вреда не може да бъде определен или може да бъде определен само със значителни затруднения, съдът може да извърши преценка по справедливост.

24. Съгласно установената съдебна практика, в рамките на преюдициално запитване не Съдът трябва да се произнася по тълкуването на национални разпоредби или да преценява дали тяхното тълкуване от запитващата юрисдикция е правилно<sup>11</sup>. Националната запитваща юрисдикция следва да провери и дали са верни направените пред нея изявления<sup>12</sup>.

10 — Както е посочено на първата страница на това заключение, ASK Chemicals GmbH по-рано е било Ashland-Südchemie-Kernfest GmbH, а ASK Chemicals Austria GmbH по-рано е било Ashland Südchemie Hantos Ges.m.b.H.

11 — Решение от 29 април 2004 г. по дело Orfanopoulos (C-482/01 и C-493/01, Recueil, стр. I-5257, точка 42 и цитираната съдебна практика).

12 — Решение по дело Orfanopoulos, точка 45.

25. Тук е важно да се направи концептуална разлика между три различни вида преписки, а именно i) документите на компетентния орган по конкуренция, които се отнасят до антиitrustовото разследване, ii) документите, които се отнасят до производството пред компетентния сезиран съд, които, освен другото, може да включват (някои от) документите по антиitrustовото разследване; и iii) писмените доказателства, представени пред гражданския съд, компетентен да разгледа всички евентуални частни гражданскоправни искания, основани на ограничение на конкуренцията<sup>13</sup>.

26. Каквото и да е възможното разпределяне на правомощията по вземане на решения между отделните органи в тази правна структура<sup>14</sup>, пред нас се очертават три проблема: i) достъп до документите от антиitrustово разследване, намиращи се при органа по конкуренцията, който се отнася до достъп до административните документи, ii) достъп до преписката на съда на държавата членка, компетентен по производството в областта на конкуренцията, който се отнася до достъп до съдебни документи, и iii) наличието на тези административни или съдебни документи за целите на предявяване на граждански иск. Това може да доведе до „pre-trial discovery“ [досъдебно проучване на доказателствата] или до задължения за оповестяване на документи в рамките на гражданското производство.

27. Видно от недвусмисления текст на преюдициалните въпроси, настоящото дело е от втората категория, тоест отнася се до достъп до документи, които се намират в съда, компетентен да разгледа картелно производство с публичноправен характер. Заявлението за тези документи, дори да изглежда, че (технически) е регистрирано от съда по споровете в картелното право като продължение на картелното производство, е отделно както от това картелно производство, така и от производството относно съществено нарушение на правото на ЕС и/или на националното право по конкуренция, и от всеки евентуален частноправен граждански иск за обезщетение, който може да бъде предявен пред компетентните граждански съдилища<sup>15</sup>.

28. Следователно настоящият спор пред съда по картелното право изобщо не е хипотетичен и правото на ЕС явно може да повлияе на изхода от него, а именно по въпроса дали трябва да бъде даден или отказан достъп до исканите документи. Освен това въпросите, които могат да възникнат, свързани с правоспособността или правния интерес на Сдружението или на неговите членове във всяко гражданско производство или правилата на доказването в това отношение, са ирелевантни за допустимостта на настоящото преюдициално запитване, макар явно да могат да повлияят на прилагането на принципа на ефективност, и това е въпрос, който националната юрисдикция следва да реши.

13 — На равнището на Европейския съюз бих посочил i) документите на Комисията, ii) преписката на Общия съд и iii) доказателствата пред националната юрисдикция, която взема решение относно правните последици от неправомерно ограничаване на конкуренцията. Вж. също Решение от 21 септември 2010 г. по дело Швеция/API (C-514/07 P, C-521/07 P и C-532/07 P, Сборник, стр. I-8533). В точки 79—82 от това решение Съдът посочва, че правораздавателната дейност е изключена от приложното поле на правото на достъп до документи, гарантирано от Регламент (ЕО) № 1049/2001 на Европейския парламент и на Съвета от 30 май 2001 година относно публичния достъп до документи на Европейския парламент, на Съвета и на Комисията (ОВ L 145, 2001 г., стр. 43; Специално издание на български език, 2007 г., глава 1, том 3, стр. 76) и задълженията за прозрачност по член 255 ЕО (понастоящем член 15, параграф 3 ДФЕС). Със своето заключение по това дело генералният адвокат Maduro посочва в точки 21—39 различния национален и международен подход относно достъпа до съдебни документи.

14 — Вж. например доклада на работната група по политиката на освобождаване от глоби или намаляване на техния размер, Co-operation Issues and Due Process „Decision Making Powers“ от 31 октомври 2012 г. На стр. 5 и 6 от доклада се посочва, че съществуват три основни институционални модела за прилагане на конкурентното право в ЕС: i) монистичният административен модел, където един-единствен административен орган разследва случаите и взема решения, подлежащи на изпълнение — в някои правни системи органът може да няма правомощие да налага решения за глоби, ii) дуалистичният административен модел, където разследването и вземането на решения се извършват от два отделни органа — един орган е натоварен с разследването на случаите, които впоследствие се прехвърлят на друг орган, който взема решение по случая, iii) съдебният модел, при който или съдът взема решение както по същество, така и относно глобите, или само последното, като първата задача е възложена на органа по конкуренцията. На стр. 9 от доклада се пояснява, че Австрия попада в първия от двата съдебни модела, а именно чисто съдебният модел.

15 — Съдът по картелното право използва регистрационен номер, който е възпроизведен по-горе в бележка 8. В настоящото производство Сдружението е регистрирано като встъпила страна.

29. Според мен след надлежна преценка както на релевантното право, така и на наличните обстоятелства Съдът ще разполага с цялата информация, благодарение на която да отговори на поставения въпрос. По тези съображения считам, че преюдициалното запитване е допустимо.

*Б – Отговор на втория въпрос*

30. Реших да отговоря на преюдициалните въпрос в обратен ред, тъй като в този случай намирам, че е по-логично да се обсъди първо принципът на равностойността, макар това да е вторият поставен от националната юрисдикция въпрос. Това е така, защото според мен, предвид границите на националната процесуална автономия, въпросът за равностойността логически предшества въпроса за ефективността. Независимо от казаното от националната юрисдикция в началото на втория въпрос, от гледна точка на правото на ЕС, за да може да бъде даден полезен отговор, трябва да бъдат разгледани и двата въпроса.

31. Отговорът на втория преюдициален въпрос може да бъде доста елементарен. Присъединявам се към становището, застъпвано от всички страни, с изключение на Сдружението, според което при прилагането на конкурентното право член 39, параграф 2 от KartG просто не е аналогична разпоредба, по смисъла на съдебната практика относно принципа на равностойността, нито на член 219, параграф 2 от Гражданския процесуален кодекс, нито на член 77, параграф 1 от Наказателно-процесуалния кодекс. Трябва да се добави, че тази констатация не се основава на общия принцип за недопускане на дискриминация, а на принципа на равностойността, който съгласно постоянната съдебна практика ограничава националната процесуална автономия. Първият от посочените принципи изисква да не се третират по различен начин сходни положения. Този принцип не изглежда приложим при настоящите обстоятелства, тъй като принципът на равностойността има същата цел.

32. Съответствието с принципа на равностойността изисква въпросната национална норма да се прилага, без значение дали исковете се основават на нарушение на правото на ЕС или на нарушение на вътрешното право, „които имат сходни предмет и основание“<sup>16</sup>. Принципът на равностойност обаче не може да се тълкува в смисъл, че задължава държава членка да разшири прилагането на най-благоприятния си съществуващ режим по отношение на всички предявени в дадена област на правото искове<sup>17</sup>.

33. Обикновено задачата да сравни различните национални процедури от гледна точка на равностойността е възложена на националната юрисдикция, която трябва да провери дали съответните искове са сходни предвид предмета, основаниято и съществените им характеристики<sup>18</sup>. За да определи дали дадена национална процесуална разпоредба е по-неблагоприятна, националната юрисдикция трябва да вземе предвид мястото ѝ в цялото производство, съдържанието на това производство и особеностите на неговите правила<sup>19</sup>.

34. Понякога обаче Съдът се произнася по съвместимостта на въпросната национална разпоредба с принципа на равностойност. В някои случаи той дава указания, макар все пак да оставя на националната юрисдикция да разреши проблема<sup>20</sup>, а в други случаи се произнася окончателно по въпроса дали релевантната национална норма<sup>21</sup> е съвместима с изискването за равностойност. Според мен следва да бъде предпочетен последният подход.

16 — Решение от 19 юли 2012 г. по дело Littlewoods Retail (C-591/10, точка 31).

17 — Решение по дело Littlewoods Retail, точка 31.

18 — Решение по дело Littlewoods Retail, точка 31, в което се посочва Решение от 29 октомври 2009 г. по дело Pontin (C-63/08, Сборник, стр. I-10467).

19 — Решение от 8 септември 2011 г. по дело Rosado Santana (C-177/10, Сборник, стр. I-7907, точка 90 и цитираната съдебна практика).

20 — Вж. Решение по дело Rosado Santana, точка 91 и Решение от 19 юни 2003 г. по дело Sante Pasquini (C-34/02, Recueil, стр. I-6515, точки 64—73).

21 — Решение от 26 януари 2010 г. по дело Transportes Urbanos y Servicios Generales SAL (C-118/08, Сборник, стр. I-635, точка 46).



35. По това дело забраната за достъп на трета страна до преписката по делото се прилага както по дела, основани на правото на ЕС в областта на конкуренцията, така и по дела, основани на австрийското конкурентно право. С други думи, положението, предизвикало предявяването на иск, основан на правото на ЕС, не се квалифицира или третира по различен начин от чисто вътрешни положения<sup>22</sup>.

36. Според мен е безспорно, че такива производства са сходни на обикновените граждански или наказателни производства, при положение че никое от тях не се отнася до защитата по програмите за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер или до други конкретни характеристики на публичноправно производство в контекста на прилагането на политиката в областта на конкуренцията.

37. Ето защо предлагам следния отговор на втория въпрос: принципът на равностойност по правото на ЕС допуска национална разпоредаба като член 39, параграф 2 от KartG.

*В – Отговор на първия въпрос*

#### 1. Предварителни бележки

38. С първия поставен от съда по споровете в картелното право въпрос се търсят указания относно съвместимостта с правото на ЕС на законодателството на държава членка, което налага забрана върху достъпа на трета страна до документи, представени пред съда по споровете в картелното право, когато липсва съгласието на страните в такива публичноправни конкурентни производства. Националната юрисдикция си задава по-конкретно въпрос относно съвместимостта на такава забрана с правото да се иска обезщетение на вредата, причинена от забранено споразумение или практика, в рамките на граждански иск срещу страните по това споразумение, както Съдът установява в Решение по дело Courage и Crehan<sup>23</sup> и е потвърдил в Решение по дело Manfredi<sup>24</sup>.

39. Настоящият спор се усложнява и от обстоятелството, че част от търсената от Сдружението информация е събрана в рамките на програма за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер от едно от предприятията, срещу които Сдружението възнамерява да предяви иск.

40. Съдът следва подхода, възприет в Решение по дело Pfleiderer, който според мен е валиден и за настоящия спор. В него той приема, че нито разпоредбите на Договора за ЕО в областта на конкуренцията, нито Регламент № 1/2003 предвиждат общи правила за освобождаване от глоби и намаляване на техния размер или общи правила за достъпа до свързаните с тези производства документи, които доброволно са били предоставени на националния орган по конкуренция в приложение на национална програма за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер<sup>25</sup>. Съдът приема още, че след като в тази област няма задължителни норми на правото на ЕС, държавите членки са компетентни да установяват национални правила за достъпа на увредените от картела лица до документите от производствата по освобождаване от глоби или

22 — Решение по дело Sante Pasquini, посочено по-горе, точка 59.

23 — Точка 26.

24 — Точка 78.

25 — Точка 20. В точка 21 на Решение по дело Pfleiderer Съдът отбелязва, че нито Известието на Комисията за сътрудничеството в рамките на Мрежата от органите по конкуренция (ОВ С 101, 2004 г., стр. 43), нито Известието относно освобождаване от глоби и намаляване на техния размер по делата за картели (ОВ С 298, 2006 г., стр. 17) са задължителни за държавите членки. В точка 22 от това решение Съдът посочва, че в рамките на ЕМК е изготвен Модел за програма за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер, който е одобрен през 2006 г. и е предназначен да хармонизира някои аспекти на националните програми в тази област. Този модел обаче също няма задължителна сила за юрисдикциите на държавите членки.

намаляване на техния размер<sup>26</sup>, при условие че не правят практически невъзможно или прекомерно трудно прилагането на правото на ЕС, а конкретно в областта на конкурентното право трябва да следят установяваните или прилаганите от тях правила да не възпрепятстват ефективното прилагане на членове 101 ДФЕС и 102 ДФЕС<sup>27</sup>.

41. В Решение по дело Pflaederer Съдът стига до извод, който е релевантен и по това дело, независимо от различния институционален контекст на дело Pflaederer, където става дума за достъп до административни, а не до съдебни документи. По-специално той приема, че когато се разглежда заявление за достъп до документи в рамките на национална програма за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер, е необходимо да се претегли защитата на предоставената доброволно от кандидата за освобождаване от глоби информация (като се има предвид, че ефективността на тези програми би била застрашена, а оттам и ефективното прилагане на членове 101 ДФЕС и 102 ДФЕС, ако документите от производствата по освобождаване от глоби или намаляване на техния размер се оповестяват пред лицата, които възнамеряват да предявят иск за обезщетение за вреди)<sup>28</sup>, спрямо необходимостта да се гарантира, че прилаганите национални правила не са по-неблагоприятни от правилата, отнасящи се до аналогичните искове във вътрешното право, и не са уредени по начин, който прави получаването на обезщетение практически невъзможно или прекомерно трудно<sup>29</sup>. Единствено националните юрисдикции, продължава Съдът, следва да претеглят тези интереси във всеки отделен случай<sup>30</sup>. След малко отново ще се спра на значението на тези констатации.

42. По-нататък, както приема Съдът в Решение по дело Van Schijndel (C-430/93 и C-431/93), всеки случай, в който се поставя въпросът дали национална процесуална разпоредба прави невъзможно или прекомерно трудно прилагането на правото на ЕС, трябва да се анализира, като се държи сметка за мястото на разпоредбата в цялото производство, за неговото развитие и за особеностите му пред различните национални инстанции. В светлината на този анализ, ако е необходимо, следва да се вземат предвид принципите, които стоят в основата на националната съдебна система, като гарантиране на правото на защита, принципа на правна сигурност и ефективното развитие на производството<sup>31</sup>. Необходимото внимание трябва да бъде отделено и на този принцип.

43. Макар констатациите в Решение по дело Pflaederer да са релевантни за настоящия спор, е необходимо да се отчетат и разликите. По това дело националната запитваща юрисдикция иска насоки относно въздействието върху установената с членове 11 и 12 от Регламент № 1/2003 система за сътрудничество и обмен на информация, което би оказало евентуалното предоставяне на достъп на увредено трето лице до *сведенията, предоставени на национален орган по конкуренция от кандидат по програмата за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер*<sup>32</sup>.

26 — Решение по дело Pflaederer, посочено по-горе, точка 23.

27 — Решение по делото Pflaederer, посочено по-горе, точка 24 и цитираната съдебна практика.

28 — Решение по дело Pflaederer, точки 25 и 26. Освен това подкрепям отбелязаното от генералния адвокат Mazák в точка 34 от неговото заключение по дело Pflaederer, че когато „чрез органа/органиите си по конкуренция държавите членки въведат програми за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер с оглед на ефективното прилагане на член 101 ДФЕС, според мен те трябва да гарантират ефективното изготвяне и прилагане на тези програми, независимо че иначе разполагат с процесуална автономия при прилагането на посочената разпоредба“.

29 — Решение по дело Pflaederer, точка 30.

30 — Решение по дело Pflaederer, точка 31.

31 — Recueil, стр. I-4705, точка 19.

32 — Вж. заключението на генералния адвокат Mazák, точка 22.

44. В първия въпрос по настоящото дело обаче става дума за наложената от националното законодателство забрана относно всички документи, съдържащи се в преписките на съда по споровете в картелното право, ако не е налице съгласието на страните, независимо дали са събрани в рамките на производства по освобождаване от глоби или намаляване на техния размер или не, поради която забрана националната юрисдикция няма право да претегля интересите, както постановява Съдът по дело *Pfleiderer*.

45. С други думи, настоящият спор в някои отношения е сходен повече с проблема, разгледан от Съда по дело *Courage и Crehan*, където става дума за въведена от английското право забрана на исквете за обезщетение, предявени от страни по незаконосъобразни договори, в това число и споразуменията, които нарушават член 101 ДФЕС. Според мен основната идея е видна от точка 26 от Решение по дело *Courage и Crehan*.

„Ако частноправните субекти нямаха *право* на обезщетение за вредите, причинени им с договори или действия, които водят до ограничаване или нарушаване на конкуренцията, това би застрашило пълната ефикасност на член 85 от Договора, и по-специално полезното действие на забраната по член 85, параграф 1“<sup>33</sup>.

46. Ето защо основният въпрос е следният: означава ли ограничението по австрийското право (както е описано от съда по споровете в картелното право), че Сдружението или предприятията — негови членове, нямат право да искат обезщетение за вредите, причинени им от неправомерен картел, в смисъл че австрийското право прави практически невъзможно или прекомерно трудно прилагането на това право<sup>34</sup>? Предвид постановеното от Съда в Решение по дело *DEB* трябва да се зададе въпросът дали Сдружението разполага с правно средство, което да му осигури ефективна съдебна защита на правата, които черпи от правото на ЕС<sup>35</sup>; може ли то да предяви пред австрийските юрисдикции правата, които черпи от законодателството на ЕС?<sup>36</sup>

47. Накрая, следва да се вземе предвид член 19, параграф 1 ДЕС и предоставената от него допълнителна гаранция за принципа на ефективността. Съгласно член 19, параграф 1 държавите членки трябва да установят правните средства, „необходими за осигуряването на ефективна правна защита в областите, обхванати от правото на Съюза“. С други думи, в светлината на посочената разпоредба на Договора изискванията за ефективна съдебна защита на правата, които се черпят от законодателството на ЕС, изглежда са по-високи, отколкото са по класическата формула за практическа невъзможност или прекомерна трудност. Според мен това означава, че това национално правно средство трябва да бъде достъпно, бързо и на разумна цена<sup>37</sup>.

48. От гледна точка на политиката в областта на конкуренцията настоящото дело е свързано с дебата относно т.нар. прилагане на правилата на конкуренцията по частноправен ред. За разлика от положението в Съединените щати, това понятие може би не е най-подходящия избор тук, като се има предвид фактът, че в рамките на конкурентното право на ЕС не съществуват инструменти като „pre-trial discovery“, колективните иски и наказателните обезщетения. Според мен пострадалите от ограничения на конкуренцията в Европейския съюз, за разлика може би от тези в Съединените щати, търсят просто защита на частноправните си притезания, а не се позовават на съображения, свързани с обществения ред.

33 — Точка 26 (курсивът е мой).

34 — Какъвто е случаят например в Решение от 22 декември 2010 г. по дело *DEB* (C-279/09, Сборник, стр. I-13849), където се приема, че национална норма, която изисква авансово плащане на разходите за предявяване на иск за отговорност на държавата на основание правото на Съюза, когато не е възможна правна помощ, би нарушило правото на достъп до съд. Преценката дали предвид фактите случаят е такъв е оставена на националната юрисдикция.

35 — Решение от 11 септември 2003 г. по дело *Safalero* (C-13/01, Recueil, стр. I-8679, точка 54).

36 — Вж. заключението на генералния адвокат Mengozzi по дело *Mono Car Styling* (C-12/08, Сборник, стр. I-6653, точка 84), където се посочват точки 38—40 от Решение от 13 март 2007 г. по дело *Unibet* (C-432/05, Сборник, стр. I-2271).

37 — Вж. по аналогия Решение по дело *DEB*.

## 2. Практиката на Съда относно националните правила за доказване и общите принципи относно полезното действие

49. Видно от съдебната практика, държавите членки трябва да гарантират, че правилата за доказване, и по-специално правилата за разпределяне на тежестта на доказване, приложими в съдебните производства по спорове относно нарушаване на правото на ЕС, не правят практически невъзможно или прекомерно трудно упражняването от частноправните субекти в процеса на правата, предоставени от правото на ЕС<sup>38</sup>.

50. Така например Съдът е постановил, че националната юрисдикция трябва да се увери, че частноправен субект, който възнамерява да предяви иск за обезщетение по правото на ЕС за отговорността на държавата, може да ползва извънредно производство, което допуска свидетелски показания, или ако това е невъзможно, трябва да може да приведе други доказателства, и по-конкретно да представи писмени доказателства за претърпяната вреда<sup>39</sup>. Иначе правилата за доказване биха направили на практика невъзможно или прекомерно трудно (и особено първото) за частноправния субект да упражни предоставените му от законодателството на ЕС права<sup>40</sup>. С други думи, ограниченията на доказателствата, които са „от ключово значение за делото“<sup>41</sup>, са несъвместими с полезното действие. Сред другите правила за доказване, за които Съдът е приел, че подлежат на контрол от страна на националните юрисдикции поради нарушение на принципа за полезното действие, са тези, които застрашават принципа на равни процесуални възможности<sup>42</sup>.

51. Според мен, ако достъпът до съдебните преписки от публичноправни производства по конкурентното право се постави в зависимост от съгласието на нарушителя на правилата за конкуренция, това би било равнозначно на сериозна пречка пред упражняването на правото да се предяви граждански иск за обезщетяване на вредите от нарушение на конкурентното право на ЕС<sup>43</sup>. Съдът постановява, че ако частноправен субект бъде разубеден от нарушителя да предяви своевременно иск, последният няма да може да се позовава на националните процесуални норми относно сроковете за предявяване на искове<sup>44</sup>. Не виждам причина прилагането на този принцип да се сведе само до сроковете за погасяване на правото на иск и според мен то трябва да обхване и затрудняващите правила за доказване, които също имат възпиращ ефект<sup>45</sup>. Освен това имам съмнения относно съвместимостта на правните средства за защита, които възпрепятстват упражняването на правата по законодателството на ЕС, с член 19, параграф 1 ДЕС.

38 — Решение от 3 февруари 2000 г. по дело Dounias (C-228/98, Recueil, стр. I-577, точка 69 и цитираната съдебна практика), Решение от 15 декември 2004 г. по дело Pusa (C-224/02, Recueil, стр. I-5763, точка 44), Решение от 24 април 2008 г. по дело Arcor (C-55/06, Сборник, стр. I-2931, точка 191 и цитираната съдебна практика). Вж. също, във връзка с правилата за доказване, Решение от 7 септември 2006 г. по дело Laboratoires Boiron SA (C-526/04, Recueil, стр. I-7259, точки 52—57) и Решение от 1 юли 2010 г. по дело Speranza (C-35/09, Сборник, стр. I-6581, точка 47).

39 — Решение по дело Dounias, точка 71.

40 — Решение по дело Dounias, точка 71.

41 — Вж. точка 50 от заключението на генералния адвокат Jacobs по дело Dounias.

42 — Вж. например Решение от 10 април 2003 г. по дело Steffensen (C-276/01, Recueil, стр. I-3735) и Решение от 6 ноември 2012 г. по дело Otis и др. (C-199/11).

43 — Решение от 15 април 2010 г. по дело Barth (C-542/08, Сборник, стр. I-3189, точка 40).

44 — Вж. например Решение по дело Levez, точка 32, където се приема, че измамата на работодател във връзка с размера на възнаграждението, получавано от работниците от мъжки пол, които извършват същата работа, е „причинило“ забавата на г-жа Levez при предявяването на иск.

45 — Вж. класически пример, Решение от 9 ноември 1983 г. по дело San Giorgio (199/82, Recueil, стр. I-3595).

### 3. Член 47 от Хартата

52. Както Съдът наскоро отбеляза, принципът на ефективна съдебна защита, прогласен в член 47 от Хартата, включва различни аспекти, и по-конкретно правото на защита, принципа на равни процесуални възможности, правото на достъп до съд и правото на съвети, защита и представителство<sup>46</sup>. Освен това правото на достъп до съд включва още, съгласно практиката на Съда, „компетентност“ на националните юрисдикции да разгледат всички фактически и правни въпроси от значение за споровете, с които са сезирани<sup>47</sup>. Според мен национална юрисдикция, която взема решение относно гражданскоправните последици от неправомерно ограничаване на конкуренцията, не може да има такава „компетентност“, ако на практика не е в състояние да разгледа ключови доказателства, каквито са съдебните преписки по публичноправни дела в конкурентното право, в които вече е установено неправомерно ограничение на конкуренцията, каквото е картелът.

53. Така ограничаването на достъпа до решаващи доказателства накърнява правото на страните по делото спорът им да бъде разрешен по съдебен ред<sup>48</sup>. Това ограничаване влияе и върху възможността им ефективно да защитят правата си пред съда<sup>49</sup>.

54. Правото на достъп до съд обаче не е абсолютно<sup>50</sup>. То може да бъде ограничено, при условие че не се накърнява самата му същност, следва се легитимна цел и съществува разумно отношение на пропорционалност между използваните средства и следваната цел<sup>51</sup>.

55. Член 47 също е релевантен по настоящото дело, тъй като гарантира справедливо разглеждане на делото, с което защитава интересите на участвалите в картела предприятия. Според мен по принцип не трябва да се предоставя достъп до самоуличаващите изявления, направени доброволно от кандидат за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер<sup>52</sup>. Правото да се откаже даването на самоуличаващи показания е отдавна установено в правото на ЕС<sup>53</sup> и е пряко противопоставимо на националните органи по конкуренция, които прилагат нормите на правото на ЕС<sup>54</sup>.

56. Вярно е, че програмите за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер не гарантират защита срещу иски за обезщетение<sup>55</sup> и че правото да се откаже даването на самоуличаващи показания не се прилага в частноправен контекст. Независимо от това, както съображенията, основани на обществения ред, така и тези за справедливо отношение към

46 — Решение по дело Otis и др., посочено по-горе, точка 48.

47 — Решение по дело Otis и др., посочено по-горе, точка 49.

48 — Вж. заключението на генералния адвокат Darmon за Решение от 11 юли 1991 г. по дело Verholen и др. (C-87/90, C-88/90 и C-89/90, Recueil, стр. I-3757, точка 33).

49 — Решение по дело DEB, точка 45, където се цитира нарушението по Решение от 15 февруари 2005 г. на Европейския съд по правата на човека по дело Steel и Morris срещу Обединеното кралство, № 68416/01, § 59, ECHR 2005-II.

50 — Вж. Решение по дело DEB, точка 45.

51 — Решение по дело DEB, точка 47, където се посочва Решение от 13 юли 1995 г. на Европейския съд по правата на човека по дело Tolstoy Miloslavsky c/y Обединено кралство, серия А, № 316-В и Решение по дело Kreuz c/y Полша, Recueil, № 28249/95, § 54 и 55. Вж. също точка 38 от заключението на генералния адвокат Sharpston по делото Unibet.

52 — Точка 46 от заключението на генералния адвокат Mazák по дело Pfeiderer, посочено по-горе.

53 — Вж. класически пример — Решение от 18 май 1982 г. по дело AM & S Europe/Комисия (155/79, Recueil, стр. 1575).

54 — Потвърдено наскоро в Решение от 14 ноември 2012 г. по дело Nexans France и Nexans/Комисия (T-135/09, точка 128) и цитираната съдебна практика. Вж. също Решение от 14 септември 2010 г. по дело Akzo Nobel Chemicals и Akros Chemicals/Комисия (550/07 P, Сборник, стр. I-8301).

55 — Вж. Известие на Комисията относно освобождаване от глоби и намаляване на техния размер по делата за картели (ОВ С 298, стр. 17; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 5, стр. 3), точка 39: „Фактът, че заявлението за освобождаване от глоба или намаляване на глобата е уважено, не може да защити предприятието от гражданскоправните последици от участието му в нарушение на член 81 ЕО“.

страните, направили уличаващи изявления в рамките на програма за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер, имат по-голямо значение от предоставянето на достъп до преписката по производство в областта на публичното конкурентно право, където ползващите се страни са били свидетели на обвиняващия орган по конкуренцията.

#### 4. Приложение към настоящото дело

57. Съдът постановява, че ЕС задължава държавите членки да гарантират, че националното законодателство не „накърнява“ правото на ефективна съдебна защита<sup>56</sup> и че на засегнатите лица не може да бъде отказана възможността да защитят правата си пред националните юрисдикции. Има ли такова действие наложената от Австрия забрана за достъп до съдебните преписки в картелните производства, ако липсва съгласието на всички страни?

58. Съдът приема, че оповестяването пред трети страни на документите, разменени между Комисията и предприятията в хода на производство за контрол върху концентрация между предприятия, по принцип би накърнило както защитата на целите на дейностите по разследване, така и защитата на търговските интереси на предприятията, участващи в такова производство, дори когато то вече е приключило<sup>57</sup>. На равнището на ЕС обаче такива принципи<sup>58</sup> се конкурират с правилата за достъп до документи и със задължението за прозрачност, предвидени както във вторичното законодателство на ЕС, така и в първичното право на ЕС<sup>59</sup>.

59. Поради това Съдът е развил съдебна практика, сред която са и дела за достъп до документи, които се намират у Комисията в рамките на разследвания във връзка с конкуренцията<sup>60</sup>, при които по същество се налага претегляне на подобни императивни изисквания, като се преценява всеки един от поисканите документи. Това означава, че на равнището на ЕС е немислима пълна забрана на достъпа до документи, събрани от Комисията в рамките на картелно разследване.

60. Тези принципи, които са развити в контекста на достъпа до държани от Европейската комисия документи, не са директно приложими на национално равнище. При все това те предоставят рамка, условия и възможност за преценка на съвместимостта на абсолютната забрана по австрийското право с принципа на полезното действие.

61. По същия начин и както е видно от Решение на Съда по дело Pfleiderer, следва надлежно да се вземе предвид и императивното изискване за защита на програмите за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер. Съгласно точка 26 от Известието на Комисията относно сътрудничеството между Комисията и съдилищата на държавите — членки на Европейския съюз, при прилагането на членове 81 и 82 от ЕО<sup>61</sup> „[...] Комисия[та] не предава на националните съдилища информация, доброволно предоставена от кандидат за освобождаване

56 — Решение по дело Mono Car Styling, точка 49 и цитираната съдебна практика.

57 — Вж. Решение от 28 юни 2012 г. по дело Комисия/Editions Odile Jacob (C-404/10 P, точки 123 и 124).

58 — Тук може да се добави например свързаното понятие за защита на търговската тайна. Решение от 26 юни 2007 г. по дело Ordre des barreaux francophones et germanophones (C-305/05, Сборник, стр. I-5305) и Решение от 29 март 2012 г. по дело Interseroh (C-1/11).

59 — Вж. по-специално Регламент (ЕО) № 1049/2001 на Европейския парламент и на Съвета от 30 май 2001 г. относно публичния достъп до документи на Европейския парламент, на Съвета и на Комисията (ОВ L 145, стр. 43; Специално издание на български език, 2007 г., глава 1, том 3, стр. 76).

60 — Вж. Решение по дело Комисия/Editions Odile Jacob, посочено по-горе, и Решение от 22 май 2012 г. по дело EnBW Energie Baden – Württemberg/Комисия (T-344/08).

61 — ОВ С 101, 2004 г., стр. 54; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 4, стр. 122.

от налагане на санкция или намаляване на нейния размер без неговото съгласие“, макар, както вече споменах, освобождаването от санкция или намаляването на нейния размер от Комисията на Европейския съюз да не дава гаранция в контекста на гражданскоправните производства за вреди<sup>62</sup>.

62. Подобни съображения са релевантни и при преценката на съвместимостта на член 39, параграф 2 от KartG, особено когато гражданскоправните производства за обезщетения играят допълнителна роля в Европейския съюз<sup>63</sup> при прилагане на конкурентното право. Като се има предвид признатото в Решение по дело Courage Crehan и в Решение по дело Manfredi право на частни лица да искат обезщетение за вреди от икономически оператори, нарушили конкурентното право на ЕС, според мен не трябва да се стига дотам, че да се застраши ефикасността на механизми за прилагане на публичното право, било то на европейско или на национално равнище.

63. В защита на австрийската разпоредба се изтъква доводът, че австрийският законодател е извършил необходимото претегляне между конкуриращите се публични и частни интереси и е счел за уместно да даде абсолютно предимство на обществените интереси, във връзка с ефикасното прилагане на правилата за конкуренцията. Според мен обаче, с изключение на някои положения, които са извън обхвата на конкурентното право, претегляне на интереси, което не оставя място за един от конкуриращите се интереси, е несъвместимо с принципа на пропорционалността.

64. Ето защо от гледна точка на пропорционалността според мен по-подходящо би било законово уреждане, което предоставя абсолютна защита на участниците в програма за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер, но което изисква интересите на други участници в ограничителните практики да бъдат претеглени спрямо интересите на предполагаемите пострадали. В Австрия обхватът на защита на поверителността на преписката на съда по споровете в картелното право не е ограничен до търговската тайна на участващите предприятия. Освен това според мен, с изключение на предприятията, които ползват освобождаване от глоби или намаляване на техния размер, участието във и самото неправомерно ограничаване на конкуренцията не представлява търговска тайна, която заслужава защита от правото на Европейския съюз<sup>64</sup>.

65. Ето защо според мен абсолютна забрана на достъпа до преписката на съда по споровете в картелното право, когато не е налице съгласието на страните, е диспропорционална пречка пред гарантираното от член 47 право на достъп до съд, особено когато, както се посочва в документите по настоящото дело, решенията на съда по споровете в картелното право не са публичнодостъпни.

66. Според мен императивното изискване за полезно действие налага националният съд, който взема решение за достъпа на третата страна до съдебната преписка, да извърши претеглянето, очертано в Решение по дело Pfeleiderer. Подобно претегляне би позволило на националният съдия да съпостави всички конкуриращи се фактори, като защитата на легитимната търговска тайна на участващите в ограничаването предприятия, спрямо задължението на държавите членки по член 19, параграф 1 ДЕС да установяват правните средства, „необходими за

62 — Заслужава да бъде отбелязано, че Общият съд наскоро прие, че е необходимо да се разреши на страните да се запознаят с преписките на Комисията в нейната регистратура, когато случаят се основава на данни, предоставени от предприятие в контекста на програмата за освобождаване от глоби или намаляване на техния размер. Вж. Решение от 14 ноември 2012 г. по дело Prusmian (T-140/09).

63 — Вж. становищата, Работен документ на службите на Комисията, придружаващ Бялата книга относно исковете за обезщетение за вреди при нарушаване на антиitrustовите правила на Европейската общност, SEC(2008) 404, точка 2, стр. 7.

64 — Вж. бележките относно търговската тайна в точка 33 от моето заключение по дело Westbahn Management, решение от 22 ноември 2012 г. (C-136/11). Комисията вече е публикувала своите решения, в които прилага конкурентното право на ЕС, като, когато е необходимо, не разкрива обстоятелства, представляващи търговска тайна.

осигуряването на ефективна правна защита в областите, обхванати от правото на Съюза“. Националният законодател може да регулира факторите, които следва да бъдат взети предвид при такова претегляне, но не и да забранява извършването му, може би с изключение на информацията, предоставена от предприятията, които ползват освобождаване от глоби или намаляване на техния размер.

67. При това положение трябва да се има предвид, че съгласно трайната практика на Съда, макар Договорът за ЕО да е установил определен брой преки искиове, които частноправните субекти могат да предявят при необходимост пред общностния съд, неговото намерение не е било да въвежда нови правни средства за защита пред националните съдилища, за да осигури спазването на общностното право, различни от установените в националното право. Различно щеше да бъде само ако от системата на разглеждания национален правов ред бе видно, че не съществува никакво правно средство, което да позволява дори и инцидентно да се гарантира спазването на правата, които правните субекти черпят от общностното право<sup>65</sup>.

68. Ето защо, когато извършва своята преценка, съдът по споровете в картелното право трябва надлежно да отчете и алтернативните способности за събиране на доказателства, предвидени по австрийското право. Това включва например процесуалните правила за разкриване на документи в рамките на гражданскоправни производства или правила, които уреждат достъпа до административни документи на Федералния орган по конкуренцията, както и член 219, параграф 2 и член 273 от Гражданския процесуален кодекс, преди този съд да реши кои части от преписките му трябва да бъдат предоставени на трети страни, ако има такива, за да спази изискването за ефективна съдебна защита в контекста на исковите за обезщетение, посочени в Решение по дело Courage и в Решение по дело Crehan/Manfredi срещу икономическите оператори, за които е установено, че са нарушили член 101 ДФЕС. Същото трябва да бъде извършено и при оценяването на вредите<sup>66</sup>.

69. В заключение в рамките на параметрите, които националният законодател може да установи, и при положение че са спазени посочените по-горе принципи на правото на ЕС, трябва да е налице някаква възможност за претегляне на обществения интерес, свързан с ефективното прилагане на правилата на конкуренцията, спрямо частния интерес на пострадалите от нарушенията на същите правила.

70. Ето защо предлагам на Съда да отговори на първия въпрос в смисъл, че принципът за ефективна съдебна защита, приложен в светлината на член 19, параграф 1 ДЕС, не допуска разпоредба на националното конкурентно право като член 39, параграф 2 от KartG, която забранява достъп до преписките на съда по споровете в картелното право на трети страни, които възнамеряват да предявят искиове за обезщетение срещу участниците в картела, ако липсва съгласието на последните.

## V – Заключение

71. Поради това предлагам следните отговори на поставените от съда по споровете в картелното право въпроси:

„1. Принципът на ефективност съгласно правото на Европейския съюз, приложен в светлината на член 19, параграф 1 ДЕС, не допуска разпоредба на националното конкурентно право, съгласно която достъпът до документи на националния съд — събрани в рамките на

65 — Решение по дело Unibet, точки 40 и 41 и цитираната съдебна практика.

66 — Според генералния адвокат Sharpston практическите проблеми при оценяването на вредите не са достатъчни, за да направят иска за обезщетение практически невъзможен или прекомерно труден. Вж. точка 49 от нейното заключение по дело Unibet. Според мен става дума за степента на трудност, а това е въпрос, който националната юрисдикция следва да прецени предвид член 19, параграф 1 ДЕС.



производство в областта на конкурентното право, включващо прилагането на конкурентното право на Европейския съюз — на трети лица, които не са страни по това производство, но възнамеряват да подготвят иски за обезщетение срещу участниците в споразумение (по повод на което е образувано производството в областта на конкурентното право), зависи от условието всички страни по производството по конкурентното право да са дали съгласието си за този достъп. Този отговор може да е различен само ако националното право предвижда такива алтернативни способи за осигуряване на доказателство за нарушение на правото на Европейския съюз в областта на конкуренцията и определянето на вреда, които предоставят ефективна правна защита във връзка с правото да се предяви граждански иск за обезщетяване на вредите от нарушение на тези разпоредби и съответстват на член 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз.

2. Принципът на равностойността съгласно правото на Европейския съюз допуска национална разпоредба, съгласно която достъпът до документи пред национален съд — събрани в рамките на производство по конкурентното право, което включва прилагането на правото на Европейския съюз в областта на конкуренцията — на трети лица, които не са страни в това производство, без изключения зависи от условието всички страни по него да са дали своето съгласие за това, когато посоченото правило се прилага по същия начин и за чисто национални производства по конкурентното право, но се различава от националните разпоредби, приложими за достъпа на трета страна до съдебни документи в контекста на други видове производства, по-конкретно спорни и безспорни граждански производства и наказателни производства“.