

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА НА КОНКУРЕНЦИЯТА

РЕШЕНИЕ

№ 234

гр. София, 24.02.2011г.

Комисията за защита на конкуренцията в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Петко Николов

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Ангелина Милева

ЧЛЕНОВЕ:

Александър Александров

Весела Антонова

Елена Димова

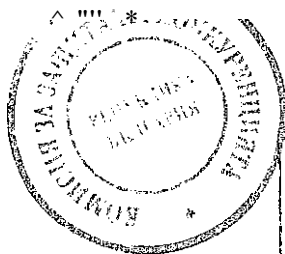
при секретар - протоколист Милена Емилова, разгледа в закрито заседание на 24.02.2011 г. преписка № КЗК-142/2011 г., докладвана от члена на Комисията г-н Александър Александров.

В Комисията за защита на конкуренцията (КЗК) е образувано производство по преписка № КЗК-142/2011 г. на основание чл. 38, ал. 1, т. 8, във връзка с чл. 28, т. 2 от Закона за защита на конкуренцията (ЗЗК), във връзка с постъпило уведомление от Конституционен съд на Република България (КС) за изготвяне на становище от КЗК по конституционно дело № 21/2010г. относно съответствието на § 4а от Преходните и Заключителни разпоредби на Кодекса за социално осигуряване (КСО), създаден с § 48 от Закон за изменение и допълнение на Кодекса за социално осигуряване (ЗИД на КСО) с правилата на конкуренцията.

СЪЩНОСТ НА ИСКАНЕТО

С Определение от 03.02.2011 г. по дело № 21, образувано на 08.12.2010 г., Конституционният съд допуска за разглеждане по същество искането на народни представители от 41-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на §4а от КСО (§48, т. 2 от ЗИД на КСО, обнародван в ДВ, бр. 100/2010 г.) и конституира като за^н^Ш@^ана страна и Комисията за защита на конкуренцията.

ДВ, бр. 100 от 2010 г., в сила от 01.01.2011 г.



ВЯРНО С ОРИПША и,

ДЕЛОВОДСТВО:

Народните представители твърдят, че разпоредбата на § 4а, ал. 1 от КСО, която предвижда „средствата по индивидуални партии, налични към 1 януари 2011 г., на жените, родени от 1 януари 1955 г. до 31 декември 1959 г. включително, и мъжете, родени на 1 януари 1952 г. до 31 декември 1959 г. включително, които до 31 декември 2010 г. са осигурени в професионален пенсионен фонд, се прехвърлят във фонд „Пенсии“ на държавното обществено осигуряване“ нарушава неприкосновеността на частната собственост и е в противоречие с Конституцията на Република България. Твърди се, че с разпоредбата на § 4а законодателят императивно намесва държавното обществено осигуряване в правоотношенията между осигурените лица и пенсионноосигурителните дружества, като поема задълженията на дружествата към техните клиенти, без съгласието на дружествата или осигурените лица. В искането се посочва още, че § 4а от КСО противоречи на чл. 19, ал. 1 от Конституцията, според която законът създава и гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви условия за стопанска дейност, като предотвратява злоупотребата с монополизма, нелоялната конкуренция и защитава потребителя.

В искането на народните представители се посочва също така, че професионалните пенсионни фондове са юридически лица и субекти на правото, като сливанията и вливанията са допустими само в случай, че има съгласие на общите им събрания и на Комисия за защита на конкуренцията.

С оглед изясняване на фактичката обстановка, КЗК поиска становища от страни, имащи отношение към предмета на преписката, като до приключване на проучването по производството беше получено становище от Българска асоциация на дружествата за допълнително пенсионно осигуряване (БАДДПО).

СТАНОВИЩЕ НА БЪЛГАРСКА АСОЦИАЦИЯ НА ДРУЖЕСТВАТА ЗА ДОПЪЛНИТЕЛНО ПЕНСИОННО ОСИГУРЯВАНЕ

Българска асоциация на дружествата за допълнително пенсионно осигуряване дава информация, че към 31 декември 2010 г. в професионални пенсионни фондове се осигуряват 234 280 лица, като средният размер на натрупаните средства за едно лице е 2 208,43 лв.

БАДДПО отбелязва, че и до приемането на новата разпоредба средства на осигурени в професионални пенсионни фондове са превеждани в НОИ, но след като те са упражнили правото си на пенсиониране и в резултат на свободния избор на лицето дали да се пенсионира рано и да получава пенсия от фонд „Пенсии“ на държавното обществено осигуряване или да продължи да се осигурява в професионален пенсионен фонд, от който да получава пенсия.

БАДДПО информира, че в резултат на приложението на §4а от КСО от професионалните пенсионни фондове, управлявани от деветте пенсионноосигурителни дружества, към НОИ ще бъдат преведени средства от индивидуалните партии на 42 682 лица, възлизаци на повече от 106 млн. лв.

В становището си БАДДПО посочва и проблеми, свързани с практическото приложение на §4а от КСО, сред които задължението за лицата, посочени в §4а, да се осигуряват в професионален пенсионен фонд съгласно чл. 127, ал. 2 от КСО, въпреки предвиденото в §4а, ал. 9 прекратяване на



правоотношенията им с пенсионноосигурителното дружество, управляващо професионалния пенсионен фонд, в който са били осигурени.

Въз основа на извършен анализ и на основание чл. 60, ал. 1, т. 20, във връзка с чл. 8, т. 11 и чл. 28, т. 2 от ЗЗК, Комисията за защита на конкуренцията приема следното

СТАНОВИЩЕ

относно

съответствието на § 4а от Преходните и Заключителни разпоредби на Кодекса за социално осигуряване с правилата на конкуренцията

I. Предмет на оценка за съответствие с правилата на конкуренцията

С § 48 от Закона за изменение и допълнение на Кодекса за социално осигуряване (обн. ДВ бр. 100/20 Юг.) се създава § 4а от Преходните и Заключителни разпоредби на Кодекса за социално осигуряване. Предвижда се средствата по индивидуалните партии, налични към 1 януари 2011 г., на жените, родени от 1 януари 1955 г. до 31 декември 1959 г. включително, и мъжете, родени от 1 януари 1952 г. до 31 декември 1959 г. включително, които до 31 декември 2010 г. са осигурени в професионален пенсионен фонд, да се прехвърлят във фонд „Пенсии“ на държавното обществено осигуряване. С прехвърлянето на средствата, по силата на закона се прекратяват правоотношенията на тези лица с пенсионноосигурителното дружество, управляващо професионалния пенсионен фонд, в който са били осигурени, и от същата дата се закриват техните индивидуални партии.

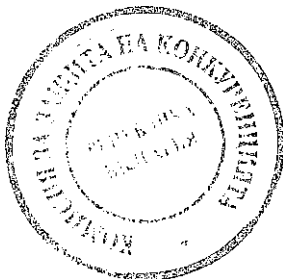
II. Нормативна уредба

Нормативната уредба създава многостълбова пенсионна система, изградена от държавно обществено осигуряване, допълнително задължително и допълнително доброволно пенсионно осигуряване.

Първият стълб на пенсионното осигуряване представлява задължителна разходопокривна система на държавното обществено осигуряване, базирана на текущите осигурителни вноски от работещите лица. Вторият стълб представлява задължително допълнително пенсионно осигуряване под формата на капиталопокривна схема и се състои от универсални и професионални пенсионни фондове. В професионалните пенсионни фондове се събират вноски за ранно пенсиониране на работещите първа и втора категория труд. Третият стълб представлява допълнително доброволно пенсионно осигуряване, който също е на капиталопокривен принцип.

§ 4а, ал.1 от ПЗР на КСО

§ 4а, ал.9 от ПЗР на КСО



1. Допълнително задължително пенсионно осигуряване в професионален пенсионен фонд

Лицата, работещи при условията на първа и втора категория труд, задължително се осигуряват и в професионален пенсионен фонд за пенсия за ранно пенсиониране. Това допълнителното задължително пенсионно осигуряване е персонално и се осъществява въз основа на сключен договор на осигуреното лице с пенсионноосигурително дружество или въз основа на служебно разпределение. Осигурените лица в професионален пенсионен фонд имат право на срочна професионална пенсия за ранно пенсиониране, като средствата се натрупват по индивидуални осигурителни партиди. Пенсията се определя на основата на натрупаната сума в индивидуалната партида от направените вноски и доходите от тяхното инвестиране, намалена с таксите и удържките и други критерии.

2. Пенсионноосигурителни дружества

Според член 133, ал.1 от КСО професионални пенсионни фондове се учредяват и управляват от лицензирани пенсионноосигурителни дружества, а съгласно ал. 3 на същия член пенсионноосигурителното дружество и професионалният пенсионен фонд са отделни юридически лица. Освен това е необходимо лицензираното пенсионноосигурително дружество да получи разрешение за управление на професионален фонд от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор (КФН).

Пенсионноосигурителното дружество е акционерно дружество с предмет на дейност допълнително пенсионно осигуряване. Активите на фонда за допълнително пенсионно осигуряване се съхраняват в банка-попечител на базата на сключен договор за попечителски услуги между пенсионноосигурителното дружество, управляващо фонда, и банката-попечител. Приходите на пенсионноосигурителните дружества се формират от такси и удържки, както и от управлението на собствените активи.

III. Конкурентноправен анализ

7. Принципът на свободна стопанска инициатива

Съгласно чл. 19, ал. 1 от Конституцията на Република България „икономиката на Република България се основава на свободната стопанска инициатива“. АLINEЯ 2 от същия член постановява, че „Законът създава и гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия за стопанска дейност, като предотвратява злоупотребата с монополизма, нелоялната конкуренция и защитава потребителя“. Така законодателят е дал конституционен ранг на принципа на свободна стопанска инициатива, на който се базира пазарната икономика. Този конституционен принцип е разгърнат и

- Чл. 127, ал. 2 от КСО
- Чл. 128, ал. 1 от КСО
- Чл. 131, ал. 1 от КСО
- Чл. 145, ал. 1 от КСО
- Чл. 123а, ал. 1 от КСО
- Чл. 123д, ал. 1 от КСО



доразвит в Закона за защита на конкуренцията, чиято цел е „да осигури защита и условия за разширяване на конкуренцията и на свободната стопанска инициатива в стопанската дейност“. Принципът на свободна стопанска инициатива изисква законодателят да създаде условия за навлизане на нови участници на съответния пазар, развитие на стопанската дейност, създаване на условия за разгръщане на конкуренцията, което, от своя страна, води до развитие и прогрес на икономиката.

С въвеждането на многостълбовата пенсионна система, в която разходопокривната система на държавното пенсионно осигуряване и капиталопокривната схема на частното пенсионно осигуряване се допълват, държавата цели да постигне основни социални цели в полза на обществото и едновременно с това създава един нов пазар, като залага в нормативната уредба предпоставки за развитие на конкурентна среда между стопанските субекти, опериращи на този пазар. Всяко осигурено лице може свободно да избере или промени участието си във фонд за допълнително задължително пенсионно осигуряване и да прехвърли натрупаните средства по индивидуалната партида в друг фонд, управляван от друго пенсионноосигурително дружество.

2. Нарушаване на модела на стопанска дейност

По смисъла на § 1, т.13 от ДР на ЗЗК стопанска дейност е дейността на предприятия, резултатите от която са предназначени за размяна на пазара. Предприятие е всяко физическо, юридическо лице или неперсонифицирано образувание, което извършва стопанска дейност, независимо от правната и организационната си форма“. В този смисъл, предприятието се дефинира чрез функциите, които то осъществява.

В тази връзка пенсионноосигурителните дружества представляват предприятия по смисъла на ЗЗК и осъществяват стопанска дейност, тъй като предоставят услугата по допълнително пенсионно осигуряване, срещу което реализират печалба в своя полза. Техните приходи се формират от такси и удържки, както и от управлението на собствените активи“.

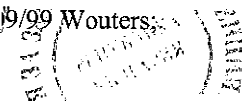
При навлизане на определен пазар стопанските субекти извършват своята дейност независимо и поемат икономическия и финансов риск от извършването ѝ. Конкурентният механизъм на пазара дава възможност на по-ефективните предприятия да останат на пазара, докато по-неконкурентоспособните отстъпват от своите пазарни позиции. Така естествените пазарни сили могат да доведат до закономерни промени в пазарното положение на участващите предприятия, в структурата на съответния пазар, както и да изведат от пазара определени стопански субекти. Съгласно практиката на СЕС“ поемането на финансов и бизнес риск от определен субект е основен елемент при определянето на дадена дейност като стопанска.

“ Чл.1, ал.1 от ЗЗК.

“ § 1, т.7 от ДР на ЗЗК

“ Чл. 123 д, ал. 1 от КСО

“ Решение на СЕС С-35/96 *Commission of the European Communities v Italian Republic*; Обединени казуси 40/73 до 48/73, 50/73, 54/73 до 56/73, 111/73, *Unie and Others v Commission* [1975] ECR 1663, Т. 541; Обединени казуси *Pensioenfonds Medische Specialisten*; Case C-3



В конкретния случай § 4а от ПЗР на КСО предвижда прехвърляне на средства по индивидуални партии на работещи при първа и втора категория труд от професионалните пенсионни фондове във фонд „Пенсии“ на държавното обществено осигуряване. По този начин се цели постигане на значима социална цел - изплащане за периода 2011 - 2014г. от държавното обществено осигуряване вместо от професионалните пенсионни фондове на пенсиите на пенсиониралите се при условията на първа и втора категория труд за периода на ранно пенсиониране. От конкурентноправна гледна точка с тази мярка се осъществява прехвърляне на финансовия и бизнес риск от дейността на частните пенсионноосигурителни предприятия към държавата. Макар с това прехвърляне да се цели постигането на значими за обществото социални цели, то, от друга страна, би могло да доведе до нарушаване на модела на стопанска дейност по смисъла на конкурентното право чрез премахване на един от основните й елементи - бизнес риска.

3. *Необходимостта от ефективна секторна регулация*

Съгласно КСО държавата осъществява ефективно регулиране и контрол върху дейността на дружествата и фондовете за допълнително социално осигуряване с цел защита на интересите на осигурените лица и пенсионерите¹⁴. Надзорът върху дейността на дружествата и фондовете за допълнително социално осигуряване се осъществява от специален секторен регулатор - Комисията за финансов надзор. Едновременно с това член 124 от КСО предвижда задължението за пенсионноосигурителното дружество да управляват средствата на пенсионния фонд с грижата на добър търговец при спазване на принципите на надеждност, ликвидност, доходност и диверсификация в интерес на осигурените лица. Секторната регулация и ефективен контрол в този сектор е от особена важност предвид значимостта на дейността, която държавата им е възложила.

Според КЗК осъществяването на ефективен текущ контрол върху дейността на пенсионноосигурителните дружества би гарантирал в достатъчна степен защита на интересите на осигурените лица и пенсионерите, така че, от една страна, да са гарантира финансовата стабилност на подназорните субекти и, едновременно с това, се създадат благоприятни условия за ефективна конкуренция между участващите предприятия при осъществяване на стопанската им дейност на съответния пазар.

4. *Концентрация по смисъла на член 22 (1) от ЗЗК*

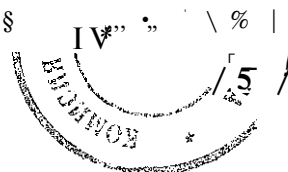
В искането си до Конституционния съд народните представители посочват, че професионалните пенсионни фондове са юридически лица и субекти на правото, като сливанията и вливанията са допустими само в случай, че има съгласие на общите събрания и на Комисия за защита на конкуренцията.

По смисъла на чл. 22 от ЗЗК сливанията или вливанията на две или повече предприятия с настъпване на трайна¹⁵ промяна в контрола представлява

ММ

¹⁴ Мотиви на вносителя на законопроекта - И ^ ^ Ш а ^ 11002-01 -99.гй"

¹⁵ Чл. 120 б, ал. 1 от КСО



концентрация между предприятия, тъй като промяната в контрола, упражняван върху предприятията, се изразява и в промяна в структурата на пазара.

В конкретния случай прехвърляне на финансови средства и финансов риск от частните професионални пенсионни фондове към фонд „Пенсии“ на държавното обществено осигуряване, в следствие на законодателно установено задължение за стопанските субекти, е хипотеза, при която разпоредбата на чл. 22 от ЗЗК не би могла да намери приложение, доколкото не са налице елементите, характеризиращи определена операция като концентрация на стопанска дейност.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Петко Николов

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ;

Ангелина Милева

ЧЛЕНОВЕ:

Александър Александров

Весела Антонова

Елена Димова

