

Дело C-25/21

**Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от
Процедурния правилник на Съда**

Дата на постъпване в Съда:

15 януари 2021 г.

Запитваща юрисдикция:

Juzgado de lo Mercantil de Madrid n.º 2 (Испания)

Дата на акта за преюдициално запитване:

30 ноември 2020 г.

Ищци:

ZA

AZ

BX

CV

DU

ET

Отвeтник:

Repsol Comercial de Productos Petrolíferos, S. A.

Предмет на главното производство

Иск за установяване на нищожност в съответствие с член 101, параграф 2 ДФЕС на споразумение за изключително снабдяване с моторни и други горива на бензиностанция, собственост на ищите, което се съдържа в поредица от отделни договори, поради нарушение на член 101, параграф 1 ДФЕС и иск за обезщетение за причинените вреди.

Предмет и правно основание на преюдициалното запитване

„Преюдициално запитване за тълкуване — Член 267 ДФЕС — Конкуренция — Член 101, параграфи 1 и 2 ДФЕС — Регламент (ЕО) № 1/2003 — Член 2 — Иск за обезщетение за вреди — Иск за установяване на нищожност — Доказателствени средства — Доказателствена тежест — Национална съдебна практика, съгласно която във връзка с исковите за установяване на нищожност влезлите в сила решения на националния орган за защита на конкуренцията не се считат за безспорно доказателство за нарушение“

Преюдициални въпроси

- 1) Ако ищецът докаже, че договорното му правоотношение за изключително снабдяване с право да носи наименованието на доставчика (при режим на комисионен договор или на договор за окончателна продажба при референтна цена/препродажба при наличие на отстъпка) с REPSOL попада в териториалния и времевия обхват, анализиран от националния орган за защита на конкуренцията, **трябва ли да се счита, че договорното правоотношение попада в обхвата на решението на Tribunal de Defensa de la Competencia (Орган за защита на конкуренцията) от 11 юли 2001 г. (преписка 490/00 REPSOL) и/или на решението на Comisión Nacional de la Competencia (Национална комисия по конкуренцията) от 30 юли 2009 г. (преписка 652/07 REPSOL/CEPSA/BP), като с оглед на тези решения се приемат за изпълнени изискванията по член 2 от Регламент (ЕО) № 1/2003, що се отнася до тежестта на доказване на нарушението?**
- 2) При утвърдителен отговор на предходния въпрос и ако в конкретния случай е доказано, че договорното правоотношение попада в обхвата на решението на Tribunal de Defensa de la Competencia (Орган за защита на конкуренцията) от 11 юли 2001 г. (преписка 490/00 REPSOL) и/или на решението на Comisión Nacional de la Competencia (Национална комисия по конкуренцията) от 30 юли 2009 г. (преписка 652/07 REPSOL/CEPSA/BP), **трябва ли от това задължително да следва установяване на нищожност ipso jure на споразумението в съответствие с член 101, параграф 2 ДФЕС?**

Посочени разпоредби от правото на Съюза

Член 101, параграфи 1 и 2 ДФЕС

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: по-специално съображения 5 и 22 и член 2

Директива 2014/104/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 ноември 2014 година 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: по-специално съображения 3, 4, 11, 14 и 34 и имплицитно член 9

Посочени разпоредби от националното право

Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (Закон № 16 от 17 юли 1989 г. за защита на конкуренцията, наричан по-нататък „LDC от 1989 г.“): член 1, параграф 1

Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (Закон № 15 от 3 юли 2007 г. за защита на конкуренцията, вероятно в редакцията му от 2017 г., наричан по-нататък „LDC от 2007 г.“): член 75, параграф 1

Кратко представяне на фактите и на главното производство

Предварителна бележка

- 1 През 2019 г. запитващата юрисдикция е отправила преюдициално запитване в рамките на същото главно производство. С определение на Съда от 28 октомври 2020 г., Repsol Comercial de Productos Petrolíferos (C-716/19, непубликувано, EU:C:2020:870), това запитване не е допуснато за разглеждане, тъй като по същество не са изпълнени изискванията по член 94 от Процедурния правилник на Съда. Настоящото преюдициално запитване има за цел да отговори на тези изисквания.

Либерализиране на петролния сектор

- 2 През 1927 г. в Испания е създаден Monopolio de Petróleos del Estado (Държавен петролен монопол), чието управление е предоставено на Compañía Arrendataria del Monopolio de Petróleos, S. A. (CAMPSA).
- 3 В рамките на този монопол през 1970 г. е въведена система за държавни концесии за продажба на дребно на петролни продукти в бензиностанциите, като тази система също е управлявана от CAMPSA.
- 4 С оглед на присъединяването на Испания към Европейската икономическа общност (ЕИО) и на либерализирането на петролния сектор през 1984 г. е допуснато навлизането сред акционерите на CAMPSA на националните предприятия за рафиниране (сред които е и ответникът REPSOL). По този начин предприятията за рафиниране са поставени в привилегировано положение и започват да се подготвят за либерализирането на пазара, като

предлагат сред тогавашните концесионери на бензиностанции подписването на документи за включване в съответните им мрежи.

- 5 През 1991 г. с одобрение от Европейската комисия част от активите на CAMPSA са отделени в полза на различни дъщерни дружества на предприятията за рафиниране, които встъпват в правата и задълженията на CAMPSA, произтичащи от сключените от последното договори с операторите на бензиностанции.
- 6 През 1993 г. процесът на либерализиране достига връхната си точка: обявено е премахването на държавния монопол и пълното либерализиране на дейностите в сектора. За концесионерите премахването на монопола означава погасяване на правата и задълженията, произтичащи от концесиите.

Спорните договори

- 7 В хода и след посочения процес на либерализиране г-н KN сключва с ответника REPSOL четири договора (през 1987 г., 1996 г., 1997 г. и 2001 г.) за изключително снабдяване с моторни и други горива на бензиностанцията, на която г-н KN е собственик в Галисия. Впоследствие ищците, които са наследници на г-н KN, подписват аналогични договори с REPSOL (през 2006 г. и 2009 г., като последният е за срок от пет години).
- 8 Въпреки че първите [три] договора са квалифицирани като договори за препродажба или за окончателна продажба (защото щом стоката бъде доставена, тя става собственост на г-н KN, който поема риска за доставените стоки), в тях е предвидено, че собственикът на бензиностанцията получава възнаграждение под формата на комисиона. По-специално във втория договор REPSOL се задължава да съобщи „препоръчителна“ продажна цена за потребителите (ПЦП), която съвпада с ПЦП, препоръчана на бензиностанциите със същите характеристики в същата географска област. Цената, която г-н KN трябва да заплати на REPSOL за стоката, е резултат от прилагането на отстъпка спрямо „препоръчителната“ ПЦП. В крайна сметка в първите договори, сключени между страните, се преминава от режим на договор за препродажба към такъв на комисионен договор, без обаче да се извършат други изменения освен свързаното с възнаграждението на собственика.
- 9 За следващите три договора (вече наречени „комисионни“), всъщност само се твърди, че са „комисионни“ договори, защото комисионерът поема риска за стоката и трябва да заплаща цената на поръчаните стоки (определената от REPSOL ПЦП, намалена с комисионата за цялото доставено количество) предварително, независимо от момента на действителната им продажба на потребителите. Освен това, при положение че комисионерът е собственик на съоръженията, тяхната поддръжка и възстановяване са за негова сметка. Във всички договори формално се признава правото на комисионера да

предоставя отстъпки за сметка на своята комисиона, но сумата, която той трябва да се заплати на REPSOL за стоките, се изчислява, като комисионата се извади от определената от REPSOL ПЦП.

Административни и съдебни производства в областта на конкуренцията

- 10 Подписването на договори с бензиностанциите след либерализирането на сектора е в основата на различни производства. През април 1999 г. андалуско сдружение на собственици на бензиностанции представя пред Servicio de Defensa de la Competencia (Служба за защита на конкуренцията, Испания, наричана по-нататък „SDC“) документ, в който REPSOL и CEPSA (друго предприятие за рафиниране) са упрекнати в нарушение на националната и общностната правна уредба за защита на конкуренцията. По отношение на REPSOL спорът е разрешен с решение на Tribunal de Defensa de la Competencia (Орган за защита на конкуренцията, Испания, наричан по-нататък „TDC“) от 11 юли 2001 г. (преписка 490/00 REPSOL).
- 11 В това решение TDC приема, че REPSOL е допуснало практика, забранена с член 1, параграф 1 от LDC от 1989 г., като е определило ПЦП на горивата за дистрибуторите, които са в правоотношение с него по „комисионен“ договор или договор „за търговско представителство“, и задължава REPSOL да преустанови определянето на цените в отношенията си с бензиностанциите, с които е обвързано от договори с подобни характеристики.
- 12 Посоченото решение е обжалвано от REPSOL пред Audiencia Nacional (Национален съд, Испания) (жалба № 866/01), който отхвърля жалбата на 11 юли 2007 г. REPSOL подава касационна жалба до Tribunal Supremo (Върховен съд, Испания) (жалба № 6188/2007), който също отхвърля жалбата на 17 ноември 2010 г.
- 13 Докато са в ход съдебните производства, през ноември 2001 г. REPSOL изпраща съобщение до всички „комисионери“ от мрежата си, включително до ищците, като излага намерението си да изпълни изискванията по решението на TDC от 2001 г. и официално признава на дистрибуторите-„комисионери“ от своята мрежа правото да предоставят отстъпки за сметка на своята комисиона. С решение от 2006 г. TDC приема, че с изпращането на това съобщение са изпълнени изискванията по решението му от 2001 г., но предупреждава, че SDC води разследване с цел да провери дали обявените от REPSOL промени са извършени действително. В хода на това разследване се потвърждава, че ответникът продължава да не изпълнява националните и общностните правила за защита на конкуренцията.
- 14 Затова с решение от 30 юли 2009 г. Comisión Nacional de la Competencia (Национална комисия по конкуренцията, Испания, наричана по-нататък „CNC“) (понастоящем Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, Национална комисия за пазарите и конкуренцията, Испания, наричана по-нататък „CNMC“) налага глоба на REPSOL, както и на CEPSA и BP OIL

ESPAÑA (също разследвани), „тъй като са определили непряко продажните цени за потребителите, които да бъдат прилагани от независимите предприятия, осъществяващи дейността си под тяхното наименование, и са ограничили свободната конкуренция между бензиностанциите от тяхната мрежа, както и между останалите бензиностанции“, като задължава REPSOL да преустанови съответните практики.

- 15 Решението на CNC от 30 юли 2009 г. е потвърдено от съда и следователно е влязло в сила.
- 16 При последващата си контролна дейност CNMC приема три решения (от 20 декември 2013 г., влязло в сила, тъй като през февруари 2020 г. е потвърдено от трети състав на Tribunal Supremo (Върховен съд); от 27 юли 2017 г. и от 12 юни 2020 г.). Видно от тези решения, REPSOL е имало тази незаконосъобразна практика в продължение на повече от десет години.

Основни доводи на страните в главното производство

- 17 Ищците са предявили иск за установяване на нищожност на поредица от договори между страните, заедно с иск за обезщетение за причинените вреди, тъй като REPSOL пряко или непряко е фиксирало ПЦП на моторните и други горива, доставяни изключително за притежаваната от тях бензиностанция, тоест тъй като е нарушен член 101, параграф 1 ДФЕС. Като доказателство за незаконосъобразната практика ищците представят влезли в сила решения на националния орган за защита на конкуренцията (решение на TDC от 2001 г. и решение на CNC от 2009 г., наричани по-нататък заедно „разглежданите решения“).

Кратко изложение на мотивите за преюдициално запитване

- 18 Въпросът е да се изясни доказателствената сила, която Регламент № 1/2003 придава на фактите, приети за доказани във влязло в сила решение на националния орган за защита на конкуренцията на държава членка на Европейския съюз в рамките на производство по прилагане на член 101 ДФЕС.
- 19 Както вече бе посочено, за да искат установяване на нищожност на сключените с REPSOL договори, като доказателство за неговите незаконосъобразни действия ищците представят разглежданите решения, които са потвърдени от съд и са влезли в сила. Тези решения обаче са постановени в рамките на административно производство, при което не са анализирани конкретните договори на ищците.
- 20 Съгласно член 2 („Тежест на доказване“) от Регламент № 1/2003 при всяко производство на национално или общностно равнище във връзка с прилагането на член 101 ДФЕС тежестта на доказване на нарушение на

член 101, параграф 1 ДФЕС се носи от страната или органа, който твърди наличието на нарушение. Същата идея е изразена и в съображение 5 от този регламент.

- 21 Според запитващата юрисдикция от Регламент № 1/2003 ясно следва, че тежестта на доказване на незаконосъобразна практика в областта на конкуренцията се носи от ищеца. Въпросът обаче е дали е възможно това задължение за доказване да бъде изпълнено, ако се докаже, че съответното договорно правоотношение попада в обхвата на влезли в сила решения на националния орган за защита на конкуренцията.
- 22 В това отношение тя посочва, че в решение № 381/2020 от 17 юли 2020 г., постановено във въззивно производство по аналогичен на настоящия случай, 28-ми състав на Audiencia Provincial de Madrid (Съд на провинция Мадрид, наричан по-нататък „AP Madrid“) не придава никаква доказателствена сила на решенията на националния орган за защита на конкуренцията. В посоченото съдебно решение AP Madrid отбелязва, че ищецът трябва да докаже съществуването на обстоятелствата относно постигнатите споразумения или относно мерките за натиск (преки или непреки) на петролното дружество ответник спрямо ищеца. AP Madrid счита, че в гражданския процес, когато се търси установяване на нищожност на индивидуално договорно правоотношение, не е достатъчно да се изложат общи заключения за функционирането на дадена търговска мрежа, които могат да бъдат изведени от административната преписка, а е необходимо да се извърши индивидуален анализ на спорното договорно правоотношение и да се докаже, че именно ищецът собственик на бензиностанцията, а не друг субект, е станал жертва на практика по определяне на цените. AP Madrid счита, че административните актове на CNC, дори да са потвърдени впоследствие от административните съдилища, не следва да водят автоматично до нищожност на абсолютно всички сключени от петролните дружества договори за изключително снабдяване с право да се носи наименованието на доставчика, до които се отнасят посочените актове. Според AP Madrid в противен случай би се стигнало до абсурда да се приеме, че административните решения — например разглежданите решения — могат неизбежно да доведат до нищожност на хиляди договори за снабдяване, сключени от различни петролни дружества, без да се отчита конкретното правоотношение, което произтича от всеки договор. Накрая AP Madrid подчертава, че разглежданите от него гражданските дела от този род са свързани с искове за установяване на нищожност (*stand alone*), а не с искове за обезщетение за вреди поради неизпълнението на общностните правила за защита на конкуренцията (*follow on*), при които целта е само да се обезщети увреденото лице заради нарушението, което вече е установено от контролните органи в областта на конкуренцията.
- 23 Запитващата юрисдикция счита, че според AP Madrid не е достатъчно да се докаже, че разглежданата бензиностанция попада в обхвата на решение на националния орган за защита на конкуренцията, а във всеки случай пред

гражданския съд трябва да се представят доказателствата, които са били събрани в конкретното административно производство. Следователно за гражданския съд решенията на националния орган за защита на конкуренцията — дори да са потвърдени от съд — не съставляват доказателство за незаконосъобразната практика, въпреки че същата е приета за доказана — по отношение на всички бензиностанции „комисионери“ от мрежата на REPSOL — в хода на производствата, приключили с разглежданите решения.

- 24 Запитващата юрисдикция посочва, че този въпрос изглежда разрешен, що се отнася до искове за обезщетение за вреди, тъй като съгласно Директива 2014/104, транспонирана в член 75, параграф 1 от LDC от 2007 г., „всяко нарушение на конкурентното право, установено с окончателно решение на [испански] орган за защита на конкуренцията или на [испански] съд, [...] се счита за безспорно за целите на иск за обезщетение за вреди, предявен пред [испанските] съдилища [...]“.
- 25 Макар запитващата юрисдикция да признава, че в настоящото производство е предявен не само иск за обезщетение за вреди, но и иск за установяване на нищожността на договорите в съответствие с член 101, параграф 2 ДФЕС, тя счита, че отричането на доказателствената сила на влезлите в сила решения на националния орган за защита на конкуренцията има две последици: запазване на действието на споразумения, които нарушават член 101 ДФЕС, и непоправяне на вредите, причинени на съответното лице със забранената практика, от което произтича неоснователно обогатяване на нарушителя.
- 26 Затова запитващата юрисдикция има съмнения дали строгостта на AP Madrid във връзка с доказването по искове за установяване на нищожност, съответства на правото на Съюза. Тя не поставя под въпрос изпълнението на изискването относно тежестта на доказване, установено в член 2 от Регламент № 1/2003, но се пита дали това изискване би могло да се приеме за изпълнено, ако се докаже, че разглежданият договор съответства на санкционирани практики и на вида анализирани договори (изключително снабдяване и право да се носи наименованието на доставчика) на едно от санкционирани предприятия (REPSOL) през периода от време, разгледан в решенията (от 1999 г. до 2019 г), и на територията, на която е извършено нарушението (Испания). Строго тълкуване на посочената разпоредба би означавало да се изисква *probatio diabolica*, тоест доказателство, което е невъзможно да бъде представено.
- 27 Запитващата юрисдикция припомня директния ефект на член 101 ДФЕС и настоява за прилагане на посочените в съображенията на Директива 2014/104 принципи на ефективност и равностойност също и спрямо искове за установяване на нищожност.
- 28 Накрая, запитващата юрисдикция посочва, че тя не е последна инстанция, но AP Madrid, който ще осъществи контрол върху решението ѝ като втора

инстанция, може на практика да се окаже такава последна инстанция предвид специалния характер на касационното обжалване и с оглед на редица случаи на недопускане на касационни жалби от страна на първи състав на Tribunal Supremo (Върховен съд), когато става въпрос за контрол спрямо въззивни решения относно определянето на ПЦП и относно доказателствената сила, която трябва да имат в испанското право решенията на националния орган за защита на конкуренцията.

РАБОТЕН ДОКУМЕНТ