



КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА НА КОНКУРЕНЦИЯТА

1000 София, бул. Витоша №18, тел.: 02 / 935 61 13; факс: 02 / 9807315

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Дх. № 283 КД 9/16

Дата 02.09.16

Изх. № УВР-571

Дата 02.09.2016 г.

КЗК/536/2016 г.

ДО

Г-Н БОРИС ВЕЛЧЕВ

ПРЕДСЕДАТЕЛ

НА КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД

НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

На Ваш изх. № 196 КД/29.07.2016 г.

**УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПРЕДСЕДАТЕЛ НА КОНСТИТУЦИОННИЯ
СЪД,**

Във връзка с образувано в Комисията за защита на конкуренцията (КЗК) производство № КЗК-536/2016 г. по Ваше искане, бих искала да Ви уведомя, че Комисията прие с Решение № 675/01.09.2016 г. становище по чл. 28 от ЗЗК относно съответствието с правилата на конкуренцията на чл. 4б, ал.1; чл.4в, ал. 1 и чл. 124а, ал.1 от Кодекса за социално осигуряване във връзка с Конституционно дело № 9/2016 г.

Приложено Ви изпращам заверено копие от становището на КЗК, което е публикувано и в електронния регистър на Комисията на адрес: <http://reg.cpc.bg/>.

Приложение: съгласно текста.

С УВАЖЕНИЕ,

ЮЛИЯ НЕНКОВА

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА КЗК

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА НА КОНКУРЕНЦИЯТА

РЕШЕНИЕ

№ 675

София, 01.09.2016 г.

Комисията за защита на конкуренцията в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Юлия Ненкова

ЧЛЕНОВЕ:

Анна Янева

Георгица Стоянова

Красимир Витанов

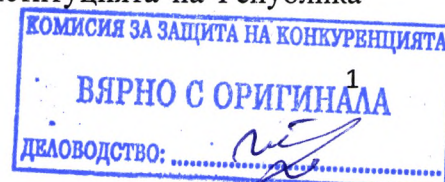
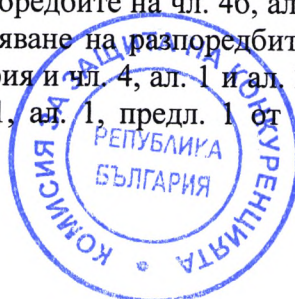
Пламен Киров

при секретар – протоколист Захари Сръндев, разгледа в закрито заседание на 01.09.2016 г. преписка № КЗК – 536/11.08.2016 г., докладвана от наблюдаващия проучването член на Комисията г-жа Георгица Стоянова.

В Комисията за защита на конкуренцията (КЗК) по искане на Конституционния съд на Република България е образувано производство № КЗК-536/11.08.2016 г. на основание чл. 39, ал. 1 от Закона за защита на конкуренцията (ЗЗК) за изготвяне от КЗК на становище по чл. 28 от ЗЗК относно съответствието с правилата на конкуренцията на чл. 4б, ал.1; чл.4в, ал.1 и чл. 124а, ал. 1 от Кодекса за социално осигуряване във връзка с конституционно дело №9/2016 г.

ПРЕДМЕТ НА КОНСТИТУЦИОННО ДЕЛО №9/2016 г.

Конституционно дело №9/2016 г. е образувано по искане на тричленен състав на Върховния административен съд, като последният е поставил пред Конституционния съд въпроса: „Противоречат ли разпоредбите на чл. 4б, ал. 1; чл. 4в, ал. 1 и чл. 124а, ал. 1 от Кодекса за социалното осигуряване на разпоредбите на абз. 5 от Преамбюла на Конституцията на Република България и чл. 4, ал. 1 и ал. 2; на чл. 6, ал. 2; на чл. 17, ал. 1 и ал. 3; на чл. 19, ал. 1 и чл. 51, ал. 1, предл. 1 от Конституцията на Република България?“.



По-конкретно, в мотивите¹ на отправеното искане до КС на тричленния състав на ВАС се посочва, че:

- Чл. 4б и чл. 4в от Кодекса за социалното осигуряване (КСО) създават нови субективни права на осигурените лица, изразяващи се във възможността да променят формата на осигуряването си, като преминат от фондовете на допълнителното задължително пенсионно осигуряване (ДЗПО) към фонд „Пенсии“ на държавното обществено осигуряване (ДОО). Тази законова възможност променя установената тристълбова структура на пенсионното осигуряване, като се нарушава съотношението между първия, основен и втория – допълнителен стълб за задължително пенсионно осигуряване. Новата уредба превръща двата стълба от допълващи се в конкурентни, съперничаещи си един на друг, при което е налице опасност от ликвидиране на втория стълб, въпреки че съгласно чл. 1 КСО правото на допълнително задължително осигуряване е самостоятелно, гарантирано от държавата право.

- Разпореждане със средствата по индивидуалните партии, каквото право осигурените лица придобиват едва с настъпването на осигурителния риск (съгласно Решение на Конституционния съд №7 от 31.05.2011 г., постановено по КД №21/2010 г.), представлява сериозна промяна в зададения от законодателя модел на пенсионната система, който създава несигурност и непредвидимост, тъй като докато настъпи моментът на пенсионирането, един модел, при който е започнало осигуряването, е трансформиран в друг и правилата рязко са се променили. Такава правна несигурност противоречи на правовата държава и на принципа на сигурността.

- Правото на избор по чл. 4б и чл. 4в КСО се упражнява от осигурените лица едностранно, с писмено изразяване на волята. В резултат на това се създава ново осигурително правоотношение между осигуреното лице и публичния осигурителен орган, което е със съществено различно съдържание – набраните и прехвърлени средства от индивидуалната партия на лицето загубват „индивидуалния“ си характер; лицето губи правото си на „собственост“ върху тях; губи и правата си по чл. 139 КСО; тези средства стават част от общата парична маса на фонд „Пенсии“ на ДОО, която се разходва на принципа на солидарността, върху който е изградено държавното обществено осигуряване; губи се доходността от инвестирането на средствата по личната партия в държавни и общински ценни книжа, акции, облигации, банкови депозити и др., от които нараства абсолютната номинална стойност на натрупаните парични средства. Това рефлектира и върху правото на свободна стопанска инициатива, тъй като се накърнява резултатността от дейността на пенсионноосигурителните дружества, възникнали по волята на законодателя.

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

¹ Вж. Определение по хода на делото от 27.05.2016 г. по дело № 12089/2015 г. на ВАС;
<http://www.sac.government.bg/court22.nsf/d038edcf49190344c2256b7600367606/d2882105598bf1ecc2257fc00029258a?OpenDocument>



СТАНОВИЩЕ

относно

съответствието с правилата на конкуренцията
на чл. 4б, ал.1; чл.4в, ал.1 и чл. 124а, ал.1 от Кодекса за социално осигуряване

I. Предмет на оценка за съответствието с правилата на конкуренцията

В чл. 28 от ЗЗК е определен обхватът на правомощията на КЗК в производство по застъпничество за конкуренцията. Законът посочва, че предмет на застъпничество за конкуренцията са проекти или действащи нормативни или нормативни административни и общи административни актове.

Настоящото производство е за оценка на съответствието с правилата на конкуренцията на чл. 4б, ал.1; чл.4в, ал.1 и чл. 124а, ал.1 от Кодекса за социално осигуряване.

КСО е действащ нормативен акт по смисъла на чл. 3, ал. 1 от Закона за нормативните актове (ЗНА) и е приет от Народното събрание, поради което попада в обхвата на чл. 28, т. 2 от ЗЗК.

II. Нормативна уредба

1. Конституция на Република България

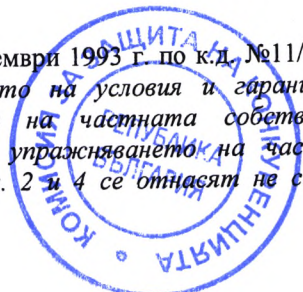
Конституцията на Република България (КРБ) прогласява страната за демократична, правова и социална държава.

В чл. 4 от Конституцията е залегнал *принципът на законността* при осъществяване на публичната власт. Като прогласява Република България за правова държава, основният закон в императивна форма повелява на държавните органи да осъществяват управлението (публичната власт) в съответните обществени сфери, съобразно Конституцията и законите. Върховенството на Конституцията е основа на правовия ред в страната. Тази разпоредба на Конституцията гарантира също така свободното развитие на личността, гражданското общество и правовата държава, както и участието на Република България в изграждането и развитието на Европейския съюз.

Съгласно чл. 19, ал. 1 от Конституцията на Република България *„икономиката на Република България се основава на свободната стопанска инициатива“*. Алинея 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 свободната стопанска инициатива, на който се основава пазарната икономика. Принципът на свободна стопанска инициатива изисква законодателят да създаде условия за навлизане на нови участници на съответния пазар, за развитие на стопанската дейност на предприятията, за създаване на условия за разгръщане на ефективна конкуренция. Гражданите, в качеството им на потребители, са крайните бенефициери на обективния процес на конкуренция, които получават ползите от този процес. Принципът за еднакви правни условия за извършване на стопанска дейност се отнася не само за физическите и юридическите лица, но и за държавата и общините².

В преамбюла на Конституцията е отбелязан още стремежът да се създаде *социална държава*, а именно такава, която осъществява социално ориентирана

² Вж. т.2 от Решение на Конституционния съд № 19 от 21 декември 1993 г. по к.д. №11/93 г. – *„Член 19, ал. 2 и 4 от Конституцията предвиждат създаването на условия и гаранции за разгръщането на свободната стопанска инициатива, основана на частната собственост. Принципните условия и гаранции се създават чрез закон. При упражняването на частната собственост всички правни субекти са равнопоставени. Член 19, ал. 2 и 4 се отнасят не само за гражданите и юридическите лица, но и за държавата и общините.“*



политика, осигуряваща достойно човешко съществуване на всички граждани. В основата на социалната държава стои *принципът на социалната справедливост*. Държавата развива социалната си функция, за да бъдат създадени условия и гаранции за осъществяване на основните икономически и социални права на човека. Чл. 51, ал. 1 от Конституцията постановява, че гражданите имат право на обществено осигуряване и социално подпомагане.

2. Право на Европейския съюз

Европейският съюз се основава на Европейската общност и е неин правоприемник (чл. 1 Договора за ЕС). Изграждането и развитието на европейската общност от своя страна се основава, наред с всичко останало (чл. 3, 1, „с” и „g” от Договора за създаване на Европейската общност), на „Вътрешен пазар, характеризиращ се с премахването между държавите членки на пречките за свободното движение на стоки, лица, услуги и капитали” и на „режим, гарантиращ конкуренцията във вътрешния пазар”. В ДФЕС е установен принципът на „ефективната конкуренция” като основополагащ в изграждането на вътрешния пазар.

Чл. 26 (2) ДФЕС дефинира вътрешния пазар като „пространство без вътрешни граници, в което свободното движение на стоки, хора, услуги и капитали е осигурено в съответствие с разпоредбите на Договорите”.

Правилата в областта на вътрешния пазар са предмет на споделената компетентност между Съюза и държавите членки (чл. 4 ДФЕС), като „Съюзът приема мерките, предназначени за установяване или осигуряване на функционирането на вътрешния пазар, съгласно съответните разпоредби от Договорите” (чл. 26 (1) ДФЕС).

Принципът на ефективната конкуренция е доразвит в конкретни материалноправни разпоредби на Договора за функциониране на Европейския съюз (членове 101 до 109 включително), които съвместно формират „системата на европейското право на конкуренцията”.

По силата на чл. 1 от Регламент на Съвета (ЕС) №1/2003 г., чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС са непосредствено приложими в тяхната цялост и имат директен ефект на територията на всички държави членки на съюза³.

Член 3, параграф 1 на Регламент (ЕО) №1/2003 на Съвета задължава органите по конкуренция и съдилищата на държавите членки да прилагат едновременно и членове 101 и 102 ДФЕС, когато прилагат националното си законодателство за защита на конкуренцията по отношение на споразумения и практики на злоупотреба, които могат да засегнат търговията между държави-членки.

Член 101 (1) ДФЕС (предишен чл. 81 (1) ДЕО) забранява като „несъвместими с вътрешния пазар всички споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики, които биха могли да засегнат търговията между държавите-членки и които имат за своя цел или резултат предотвратяването, ограничаването или нарушаването на конкуренцията в рамките на вътрешния пазар.

Член 102 ДФЕС (предишен чл. 82 ДЕО) от своя страна предвижда, че е забранена като несъвместима с вътрешния пазар всяка злоупотреба от страна на едно или повече предприятия с господстващо положение в рамките на вътрешния пазар или в съществена част от него, доколкото тя може да повлияе върху търговията между държавите-членки.

³ Вж. Регламент на Съвета (ЕО) № 1/2003 г. от 16 декември 2002 г. относно прилагането на правилата за защита на конкуренцията, предвидени в Членове 81 и 82 от Договора (понастоящем чл. 101 и 102 от ДФЕС).



3. Закон за защита на конкуренцията

Конституционният принцип на свободна стопанска инициатива е разгърнат и 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” (чл.1 от ЗЗК). ЗЗК съдържа конкретните правни норми за постигане на целите, заложиени в чл. 19 от КРБ. По-конкретно законът урежда:

- Защита срещу споразумения, решения и съгласувани практики, злоупотреба с монополно и господстващо положение на пазара и всякакви други актове и действия, които могат да доведат до предотвратяване, ограничаване или нарушаване на конкуренцията в страната и/или да засегнат търговията между държавите – членки на Европейския съюз;
- Защита срещу нелоялна конкуренция;
- Контрол върху концентрациите на стопанска дейност.
- Отношенията във връзка с прилагането на чл. 101 и чл. 102 ДФЕС и Регламент на Съвета (ЕО) №1/2003 г. от 16 декември 2002 г. относно прилагането на правилата за защита на конкуренцията, предвидени в Членове 81 и 82 от Договора (понастоящем чл. 101 и 102 от ДФЕС) и Регламент (ЕО) №139/2004 на Съвета от 20 януари 2004 г. за контрола върху концентрациите между предприятията.

Съгласно чл. 3 от ЗЗК, националният орган, отговорен за прилагането на Общностното право в областта на конкуренцията на територията на Република България, е Комисията за защита на конкуренцията.

4. Кодекс за социално осигуряване

Основният нормативен акт, който регулира обществените отношения, свързани със социалното осигуряване в страната, е Кодексът за социално осигуряване⁴ (КСО). Съгласно кодекса социалното осигуряване включва държавното обществено осигуряване (ДОО) при общо заболяване, трудова злополука, професионална болест, майчинство, безработица, старост и смърт и допълнителното социално осигуряване. Допълнителното социално осигуряване включва:

1. допълнителното **задължително** пенсионно осигуряване при старост и смърт;
2. допълнителното **доброволно** пенсионно осигуряване във фондове за допълнително доброволно пенсионно осигуряване при старост, инвалидност и смърт или във фондове за допълнително доброволно пенсионно осигуряване по професионални схеми при старост;
3. допълнителното **доброволно** осигуряване за безработица и/или професионална квалификация.

Държавно обществено осигуряване

Съгласно чл. 3 от Кодекса за социално осигуряване държавното обществено осигуряване (ДОО) се осъществява въз основа на принципите на: задължителност и всеобщност на осигуряването; солидарност на осигурените лица; равнопоставеност на осигурените лица; социален диалог при управлението на осигурителната система; фондова организация на осигурителните средства. Според чл. 2, ал. 1 от Кодекса ДОО предоставя обезщетения, помощи и пенсии при:

1. временна неработоспособност;
2. временна намалена работоспособност;
3. инвалидност;
4. майчинство;

⁴ Обн. ДВ. бр.110 от 17 Декември 1999г., изм. ДВ. бр.62 от 9 Август 2016г.



5. безработица;
6. старост;
7. смърт.

Нормата на чл. 4, ал. 1 от КСО предвижда, че задължително осигурени за общо заболяване и майчинство, инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт, трудова злополука и професионална болест и безработица по този кодекс са: работниците и служителите, независимо от характера на работата, от начина на заплащането и от източника на финансиране, с определени изключения, които се осигуряват по специални правила.

Лицата, които подлежат на ДОО за инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт, се осигуряват във фонд „Пенсии“ и фонд „Пенсии за лицата по чл. 69⁵“. За осигурените лица за инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт се внасят осигурителни вноски в размерите, определени за фондовете „Пенсии“ и „Пенсии за лицата по чл. 69“. Размерите на осигурителните вноски се определят като процент от осигурителния доход на осигурените лица. Конкретните размери са посочени в чл. 6, ал. 1 от КСО. Съгласно чл. 6, ал. 2 от кодекса доходът, върху който се дължат осигурителни вноски, включва всички възнаграждения, включително начислените и неизплатени или неначислените и други доходи от трудова дейност. Със Закона за държавното обществено осигуряване се определя максималният месечен размер на осигурителния доход през календарната година и минималният месечен размер на осигурителния доход през календарната година за самоосигуряващите се лица.

Съгласно чл. 19 от кодекса Народното събрание приема Закон за бюджета на държавното обществено осигуряване, който включва консолидиран бюджет на държавното обществено осигуряване, бюджетите на фондовете по чл. 18 и бюджета на Националния осигурителен институт (НОИ) и действия за срок една календарна година. Нормата на чл. 21 от КСО предвижда, че приходите по фонд „Пенсии“ се набират от:

1. осигурителни вноски от осигурители, осигурени и самоосигуряващи се лица;
2. осигурителни вноски и приходи, предвидени в други закони, за осигуряване за инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт;
3. суми от държавния бюджет за провеждане на осигуряването на лицата по чл. 4, ал. 1, т. 2, чл. 9, ал. 6 и суми от бюджета на съдебната власт за лицата по чл. 4, ал. 1, т. 3;
4. трансфери от държавния бюджет, предвидени в закона за бюджета на държавното обществено осигуряване за съответната година;
5. такси, определени с тарифа на Министерския съвет;
6. лихви и дивиденди;
7. дарения и завещания;
8. други източници.

Според чл. 22 от кодекса средствата по фонд „Пенсии“ се разходват и трансферират за: изплащане на пенсии за осигурителен стаж и възраст, пенсии за инвалидност поради общо заболяване, наследствени пенсии и добавките към тях, както и за тяхното осъвременяване, индексирание и компенсиране; други разходи, свързани с пенсионното осигуряване; помощи за профилактика и рехабилитация.

Според чл. 22а от КСО средствата по фонд „Пенсии за лицата по чл. 69“ се набират от:

1. осигурителни вноски за лицата по чл. 69;
2. трансфери, предвидени в Закона за бюджета на държавното обществено осигуряване за съответната година;

⁵ Лицата по чл. 69 от КСО включват военнослужещите по Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България и държавните служители по Закона за Министерството на външните работи и Закона за изпълнение на наказанията и задържането под стража и следователите



3. лихви и дивиденди.

Натрупаните средства се разходват за: изплащане на пенсии за осигурителен стаж и възраст, пенсии за инвалидност поради общо заболяване и добавките към тях на лицата по чл. 69 и осъвременяване на пенсиите; помощи за профилактика и рехабилитация.

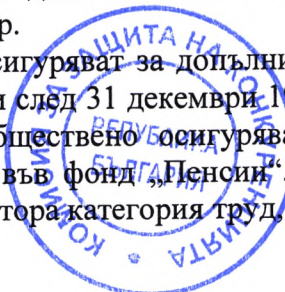
Според чл. 33, ал. 1 от кодекса ДОО се управлява от Националния осигурителен институт. Сред основните правомощия на НОИ са: изпълнение на бюджета на ДОО; изплащане на предвидените в КСО пенсии. Нормата на чл. 27 от КСО предвижда, че при временен недостиг на средства във фондовете за покриване на неотложни осигурителни плащания могат да се ползват краткосрочни безлихвени заеми от държавния бюджет с разрешение на министъра на финансите по предложение на управителя на НОИ, както и заеми от фондове със социално предназначение до размера на техните резерви с разрешение на министъра на финансите и министъра на труда и социалната политика по предложение на Надзорния съвет на НОИ. От друга страна, чл. 48 от кодекса предвижда, че временно свободните средства по фондовете на държавното обществено осигуряване могат да се влагат по депозитни сметки в Българската народна банка или за придобиване на първичния пазар или чрез Министерството на финансите на държавни ценни книжа, емитирани от българското правителство.

Допълнително социално осигуряване

Разпоредбата на чл. 120а от КСО предвижда, че допълнителното социално осигуряване (ДСО) се осъществява чрез участие в универсални и/или професионални пенсионни фондове, фондове за допълнително доброволно пенсионно осигуряване и/или фондове за допълнително доброволно пенсионно осигуряване по професионални схеми и във фондове за допълнително доброволно осигуряване за безработица или за професионална квалификация. Фондовете се учредяват и управляват от лицензирани по реда на кодекса пенсионноосигурителни дружества или от дружества за допълнително доброволно осигуряване за безработица и/или професионална квалификация. Съгласно чл. 125, ал. 1 от кодекса допълнителното задължително пенсионно осигуряване (ДЗПО) се осъществява въз основа на принципите на: задължителност на участието с изключение на лицата, осигуряващи се по реда на чл. 4б, ал. 1 и/или чл. 4в, ал. 1 във фонд „Пенсии“; юридическа самостоятелност на пенсионноосигурителното дружество и на универсалните и на професионалните пенсионни фондове; прозрачност, разделност и изключителност на дейността; разрешителен режим и държавно регулиране; задължителна периодична отчетност и разкриване на информация; лоялна конкуренция между пенсионноосигурителните дружества; представяване интересите на осигурените лица. Нормата на чл. 125, ал. 2 КСО предвижда, че ДЗПО се осъществява чрез пенсионни схеми на капиталово покривен принцип на базата на дефинираните вноски.

Пенсионноосигурителното дружество е акционерно дружество, лицензирано по реда на КСО и регистрирано по Търговския закон или по законодателството на друга държава членка, което има предмет на дейност единствено допълнително пенсионно осигуряване. Приходите на пенсионноосигурителните дружества се формират от такси и удръжки, определени в кодекса, както и от управлението на собствените активи. Надзорът върху дейността на дружествата и фондовете за допълнително социално осигуряване се осъществява от Комисията за финансов надзор.

Според чл. 127, ал. 1 от кодекса задължително се осигуряват за допълнителна пенсия в универсален пенсионен фонд (УПФ) лицата, родени след 31 декември 1959 г., ако са осигурени във фонд „Пенсии“ на държавното обществено осигуряване, с изключение на лицата, осигуряващи се по реда на чл. 4б във фонд „Пенсии“. КСО предвижда и че лицата, работещи при условията на първа и втора категория труд, които



са осигурени във фонд „Пенсии“ на държавното обществено осигуряване, задължително се осигуряват и в професионален пенсионен фонд (ППФ) за пенсия за ранно пенсиониране, независимо от възрастта. Нормата на чл. 124 от КСО предвижда, че ДЗПО се осъществява въз основа на сключен договор на осигуреното лице с пенсионноосигурително дружество или въз основа на служебно разпределение при условията на чл. 137, ал. 4 и чл. 140, ал. 4.

Според чл. 128, ал. 1 от кодекса ДЗПО е персонално, като всеки осигурен в УПФ и в ППФ има индивидуален осигурителен номер и индивидуална осигурителна партида. Нормата на чл. 129 от КСО предвижда, че вноските за ДЗПО и средствата, прехвърлени от друг фонд за ДЗПО, се записват и натрупват по индивидуалната партида на всяко осигурено лице към датата на постъпването им по сметката на фонда. Всяко осигурено лице може да има само една индивидуална партида в УПФ, съответно в ППФ. В индивидуалната партида се правят записи за направените вноски, прехвърлените суми и удържките. Индивидуалната партида се води в левове и в дялове. Всеки дял представлява пропорционална част от нетните активи на фонда, като дяловете в един фонд са равни помежду си по стойност. Доходът от инвестиране на средствата на фонда се включва при определянето на стойността на един дял. Разпоредбата на чл. 129, ал. 8 от кодекса изрично посочва, че не е допустимо преразпределяне на средства и дялове между индивидуалните партии.

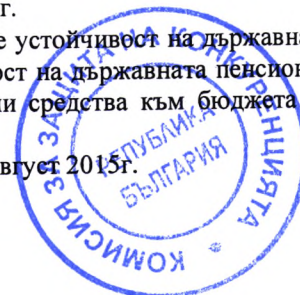
С изменението на КСО⁶ през 2015 г. се предоставя право на осигурените лица в УПФ и ППФ да изберат да променят осигуряването си от УПФ във фонд „Пенсии“ и фонд „Пенсии за лицата по чл. 69“, както и от ППФ във фонд „Пенсии“. Лицата, осигурени в ППФ имат правото да направят промяна на фонда еднократно, за разлика от лицата, осигурени в УПФ. При прехвърлянето си към фондовете на ДОО лицата, осигурени в УПФ се прехвърлят с увеличена осигурителна вноска в размер на осигурителната вноска на УПФ не по-късно от 5 години преди възрастта по чл. 68, ал. 1 от кодекса и ако не им е отпусната пенсия за осигурителен стаж и възраст. При същите условия лицата могат да изберат да възобновят осигуряването си в УПФ. Осигурените в ППФ преминават към фонд „Пенсии“ с увеличена осигурителна вноска в размер на осигурителните вноски по чл. 157, ал. 1, т. 2 от КСО, ако не им е отпусната пенсия за осигурителен стаж и възраст или професионална пенсия за ранно пенсиониране. Изборът на осигуряване, редът и начинът за събиране и разпределение на увеличената осигурителна вноска се уреждат с наредба по чл. 179, ал. 3 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс.

Съгласно чл. 129, ал. 12 от кодекса при промяна на осигуряването от УПФ във фонд "Пенсии", съответно във фонд "Пенсии за лицата по чл. 69", натрупаните средства в индивидуалната партида на осигурените лица постъпват в Държавния фонд за гарантиране устойчивостта на държавната пенсионна система⁷(ДФГУДПС). Съответно при промяна на осигуряването от фонд "Пенсии", съответно от фонд "Пенсии за лицата по чл. 69", в УПФ, ако за лицето има преведени средства в ДФГУДПС, те се прехвърлят по индивидуалната му партида в избрания от него УПФ. Според чл. 22 от Закона за ДФГУДПС⁸ средствата на фонда се използват единствено за инвестиране с цел извличане на доходност и трансфериране на средства за бюджета на държавното обществено осигуряване за покриване на разходи за пенсии на фонд "Пенсии", съответно на фонд "Пенсии за лицата по чл. 69", както и за възстановяване на

⁶ ДВ., бр. 61 от 2015 г., в сила от 15.08.2015 г., съответно 01.01.2016 г.

⁷ Съгласно чл. 1, ал. 2 от Закона за Държавния фонд за гарантиране устойчивост на държавната пенсионна система, фондът има за цел постигане и гарантиране устойчивост на държавната пенсионна система чрез акумулиране, инвестиране и трансфериране на допълнителни средства към бюджета на ДОО за фонд "Пенсии".

⁸ Обн. ДВ. бр.98 от 14 Ноември 2008г., изм. и доп. ДВ. бр.61 от 11 Август 2015г.



прехвърлени средства в случаите по чл. 129, ал. 14 от КСО⁹, включително за разходи за пенсии при отпускане на пенсия на лица, за които са преведени средства за фонда съгласно чл. 129, ал. 12 и 13 от Кодекса за социално осигуряване от УПФ и ППФ.

Нормата на чл. 131, ал. 1 от КСО предвижда, че пенсията се определя на основата на натрупаната сума в индивидуалната партида от направените вноски и доходите от тяхното инвестиране, намалена с таксите и удръжките, предвидени в този дял, и в зависимост от продължителността на живота след пенсиониране в съответствие с утвърдените биометрични таблици.

Правата на лицата при осигуряване в УПФ са уредени с чл. 139, ал. 1 от кодекса и те са:

1. допълнителна пожизнена пенсия за старост след придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст;

2. еднократно изплащане до 50 на сто от средствата, натрупани по индивидуалната партида, при трайно намалена работоспособност над 89,99 на сто;

3. еднократно или разсрочено изплащане на суми на наследниците на починало осигурено лице и на пенсионер.

Съгласно чл. 142 от КСО правата на осигурените в ППФ лица включват:

1. срочна професионална пенсия за ранно пенсиониране;

2. еднократно изплащане до 50 на сто от средствата, натрупани по индивидуалната партида, при трайно намалена работоспособност над 89,99 на сто;

3. еднократно или разсрочено изплащане на суми на наследниците на починало осигурено лице или на пенсионер при условията и по реда на този дял.

Вноските за ППФ са изцяло за сметка на осигурителите, а за лицата по чл. 4а, ал. 1 от кодекса¹⁰ са изцяло за тяхна сметка.

Осигурителните вноски за допълнително задължително пенсионно осигуряване и лихви към тях се събират от Националната агенция за приходите.

III. Конкурентноправен анализ

1. Приложно поле на правилата на конкуренцията

Ограниченията на конкуренцията и на свободната инициатива в стопанската дейност може да бъдат условно разделени на публични и частни в зависимост от това, дали произтичат от актове и действия на органите на публичната власт или от автономно поведение на частноправните субекти при осъществяване на стопанска дейност. Поради тази причина Законът за защита на конкуренцията е обективно приложим както към действията на стопанските субекти – предприятия и сдружения на предприятия, така и към субектите на публичното право – държавни органи, органи на изпълнителната власт и на местното самоуправление (чл. 2 от ЗЗК).

• Публични ограничения на конкуренцията

Ограниченията обхващат актове или действия на органите на публичната власт, които са осъществени или издадени при изпълнение на властническите им правомощия и които нарушават или са от естество да доведат до предотвратяване, ограничаване или нарушаване на конкуренцията. Тези ограничения се характеризират с голямо разнообразие на видовете – от конкретни фактически действия до проекти/действащи общи административни актове или нормативни административни актове.

За да противодейства на публичните ограничения на конкуренцията, законодателят е включил в приложното поле на Закона за защита на конкуренцията и действията на държавните органи, вкл. органите на изпълнителната власт и местното самоуправление.

⁹ Възобновяване на осигуряването от фондовете на ДОО към УПФ

¹⁰ Морски лица



• **Частни ограничения на конкуренцията**

Групата на т.нар. частни ограничения на конкуренцията обхващат действията на частноправните субекти (предприятия и сдружения на предприятия), към които са адресирани конкурентноправните забрани за споразумения, решения и съгласувани практики, злоупотреба с монополно и господстващо положение, нелоялна конкуренция и всякакви други действия, които могат да доведат до предотвратяване, ограничаване и нарушаване на конкуренцията (чл. 1, ал. 2 от ЗЗК).

2. Съответен пазар

Чрез определянето на съответния пазар се установяват и определят границите на конкуренцията между предприятията, с цел да се идентифицира конкурентната среда, в която те работят. Съгласно §1, т. 15 от ДР на ЗЗК съответният пазар се състои от продукти и географски.

Продуктовият пазар включва всички стоки или услуги, които могат да се приемат като взаимозаменяеми по отношение на техните характеристики, предназначение и цени. Разпоредбите, предмет на настоящото производство, регламентират пенсионното осигуряване от т.нар. първи и втори стълб, а именно – пенсионното осигуряване във фонд „Пенсии“ на ДОО и допълнителното задължително пенсионно осигуряване в универсален и в професионален пенсионен фонд. КСО предвижда различен ред и обхват за пенсионното осигуряване в първия и във втория пенсионен стълб. Всички осигурени лица подлежат на осигуряване във фонд „Пенсии“ на ДОО. От друга страна, на осигуряване в Универсален пенсионен фонд подлежат само лица, родени след 31.12.1959 г., а на осигуряване в Професионален пенсионен фонд подлежат само лица, упражняващи I и II категория труд.

Поради това може да се направи заключението, че разглежданата правна уредба оказва влияние върху условията на конкуренцията на пазарите на:

- Задължително пенсионно осигуряване във фонд „Пенсии“ на ДОО;
- Задължително допълнително пенсионно осигуряване в универсален пенсионен фонд;
- Задължително допълнително пенсионно осигуряване в професионален пенсионен фонд.

Географският пазар включва определена територия, в която се предлагат съответните взаимозаменяеми продукти и в която конкурентните условия са еднакви и се различават от тези в съседни райони. Като се има предвид, че КСО има приложение на територията на Република България, следва, че конкурентните условия, които тя предпоставя, са еднакви за цялата територия на страната, поради което географският пазар следва да бъде определен като национален.

3. Концепциите за „стопанска дейност“ и „предприятие“ в правото на конкуренцията

По смисъла на ЗЗК „предприятие“ е всяко физическо, юридическо лице или непersonифицирано образувание, което извършва стопанска дейност, независимо от правната и организационната си форма (§1, т. 7 от ДР на ЗЗК). Концепцията за предприятие в ЗЗК е изведена от практиката на Европейската комисия (ЕК) и Съда на Европейския съюз (СЕС). Според нея „предприятие“ е всяко образувание, ангажирано в осъществяването на „стопанска дейност“, независимо от правния му статут и начина, по който се финансира¹¹. Функционалният характер на качеството „предприятие“ изисква съответното образувание да извършва „стопанска дейност“¹².

¹¹ Вж. C-41/90 Hofner and Elser v Macroton GmbH

¹² Вж. Case C-35/96 Commission v Italian Republic [1998] ECR I-3851



Съгласно §1, т. 13 от ДР на ЗЗК, „стопанска дейност“ е дейността на предприятия, резултатите от която са предназначени за размяна на пазара. А съгласно европейското право, стопанска е всяка дейност по предлагане на стоки или услуги на пазара¹³. От друга страна обаче, закупуването на определени стоки или услуги не е стопанска дейност, ако закупените продукти се използват за осъществяване на функции в обществен интерес¹⁴. Не е стопанска и дейността на крайните потребители, които закупуват определени продукти за потребление¹⁵.

За да е стопанска една дейност, тя трябва да се осъществява по такъв начин, че, по принцип, да е от естеството да доведе до реализиране на печалба в частен интерес¹⁶ без обаче да е необходимо такава печалба да е реално реализирана¹⁷. Когато едно образувание осъществява едновременно функции в частен и в публичен интерес, то само функциите му в частен интерес представляват стопанска дейност, заради която то може да бъде дефинирано като „предприятие“¹⁸.

4. Концепциите за „стопанска дейност“ и „предприятие“ в областта на социалните дейности

Съдебната практика на СЕС сочи, че правилата на конкуренцията (чл. 101 и чл. 102 от ДФЕС), приложими спрямо предприятия, не се прилагат в случаите, когато дейностите на организацията са във връзка с упражняването на *суверенна власт на държавата*, както и в случаите на социални дейности, основани на *принципа на солидарността*¹⁹.

В областта на общественото осигуряване, основано на принципа на солидарността, практиката на СЕС е постоянна²⁰ и постановява, че определени организации, натоварени с управлението на задължителното здравно осигуряване и осигуряване за старост, преследват изключително социални цели и не извършват икономическа дейност, какъвто е случаят, например, със здравноосигурителните и пенсионните каси, основани на принципа на солидарността. Тяхната дейност е изцяло нестопанска и плащаните облаги са нормативно установени такива, които нямат отношение към сумата на вноските²¹.

Принципът на солидарността е основен стълб, върху който е изградена системата за *социална защита на гражданите* в страните от ЕС. Чл. 2 от Договора за функциониране на ЕС (ДФЕС)²² изрично реферира и към принципа на солидарност като една от основните ценности на ЕС²³.

¹³ Вж. Case C-475/99 *Ambulanz Glöcker* [2001]

¹⁴ Вж. Case C-205/03 *FENIN* [2006]

¹⁵ Вж. Cases C-180/98 to C-184/98 *Pavel Pavlov v Stichting Pensioen Medische Specialisten* [2000] ECR 6451

¹⁶ Вж. Case C-67/96 *Albany International* [1998]

¹⁷ Вж. Case 96/82 *IAZ International BV* [1983] и Case 155/73 *Italy v. Sacchi* [1974]

¹⁸ Вж. Case T-155/04 *Selex Sistemi Integrati “Eurocontrol”* [2007]

¹⁹ Вж. Решение на СЕС по дело C-364/92, *SAT Fluggesellschaft* срещу *Eurocontrol* [1994] ECR I-43

²⁰ Вж. Решение на СЕС по дела C-159/91 и C-160/91, *Poucet and Pistre* [1993] ECR I-637, обединени дела C-264/01, C-306/01, C-351/01 и C-355/01, *АОК.*, [2004] ECR I-2493; дело T-319/99, *FENIN* [2003] ECR I-357;

И Дело C-205/03P, *FENIN* [2006] ECR I-6295.

²¹ Вж. Решение на СЕС от 17 февруари 1993 г. по съединени дела *Poucet и Pistre*, C-159/91 и C-160/91, *Rescueil*, стр. I-637, точки 15 и 18

²² „Съюзът се основава на ценностите на зачитане на човешкото достойнство, на свободата, демокрацията, равенството, правата държава, както и на зачитането на правата на човека, включително правата на лицата, които принадлежат към малцинства. Тези ценности са общи за



Не са предприятия по смисъла на правилата на конкуренцията юридическите лица, които предлагат услуги, отговарящи на критериите за *социална дейност*, определени от СЕС в решение по *Обединени дела C-159/91 и C-160/91 (Poucet et Pistre)*²⁴. В тези дела се оспорват монополните права на две схеми за социално осигуряване във Франция. Според съда, схемите се основават на принципа на солидарността, тъй като членството е задължително, вноските са изчислени въз основа на доходите, независимо от здравословното състояние на члена и всички членове са получавали еднакви облаги. Като такива, тези схеми са осъществявали изключително социална функция и спрямо тях СЕС установява, че правилата на конкуренцията са неприложими. Наред с това, в решението на СЕС по делото *Fenin*²⁵, съдът изрично подчертава, че за да е налице стопанска дейност по смисъла на конкурентното право, следва да е налице дейност по предлагането на стоки/услуги на пазара, а не единствено дейност по закупуването им. Следва да се има предвид, обаче, че дори „закупуването на определени стоки или услуги не е стопанска дейност, ако закупените продукти се използват за осъществяване на функции в обществен интерес”. В този случай придобиването на стоки или услуги се счита за елемент от публичноправната функция на съответния субект по осигуряване на определени социални услуги, които се предоставят в интерес на цялото общество, а не е проява на стопанска дейност на предприятието²⁶.

В решение на СЕС по *Обединени дела C-264/01, C-306/01, C-354/01 и C-355/01 (АОК)* се посочва, че в определени случаи правни субекти, управляващи определени по закон социалноосигурителни схеми и притежаващи част от характеристиките, посочени по-горе, по-специално наличието на нестопанска цел, дейност със социален характер, която е обект на държавна регулация, включваща принципа на солидарността, са предприятия по смисъла на правото на конкуренция²⁷. По първото дело правният субект, управляващ схема за *допълнително пенсионно осигуряване*, извършва стопанска дейност поради наличието на конкуренция от страна на животозастрахователните компании. По второто дело фонд за допълнително пенсионно осигуряване, въпреки че е управлявал система за задължително включване и е прилагал *принципа на солидарността* при определяне на размера на вноските и облагите, сам е определял тези вноски и облаги, действайки в съответствие с *принципа на капитализацията*. Във връзка с това Съдът е приел, че фондът извършва стопанска дейност в конкуренция със застрахователните компании.

Видно от гореизложеното, в своята практика СЕС установява следните критерии по отношение дейността на *фондовете за социално осигуряване*, за да бъде прието, че тази дейност е *социална, а не стопанска*, и следователно, *те не са предприятия*, попадащи под забраните на чл. 101 и чл. 102 ДФЕС:

- *Социална цел* – организациите участват в система за осигуряване на закрила на членовете на схемата за определени рискове, независимо от финансовото и здравното състояние при присъединяването им към схемата;
- *Принцип на солидарността* – събираните вноски не се натрупват по индивидуални партии на отделните участници в схемата, изплащаните облаги не са

държавите-членки в общество, чиито характеристики са плурализъм, недискриминацията, толерантността, справедливостта, солидарността и равенството между жените и мъжете“

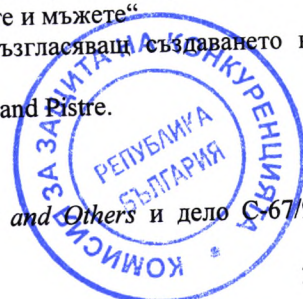
²³ Вж. и абзац 5 от преамбула на Конституцията на РБ, провъзгласяващ създаването на „демократична, правова и социална държава“.

²⁴ Вж. решение на СЕС по съединени дела C-159/91 и 160/91, Poucet and Pistre.

²⁵ Вж. Решение на СЕС по дело T-319/99 FENIN v Commission

²⁶ Пак там.

²⁷ Вж. дело C-244/94 *Fédération française des sociétés d'assurance and Others* и дело C-67/96



свързани с размера на направените вноски, а зависят от социалните потребности на участниците в схемата;

- *Липса на финансова капитализация* - схемите са изцяло с нестопанска цел и събраните средства не се капитализират в полза на организацията;
- *Законоустановеност* – статутът и дейността на организациите са установени със закон,
- *Липса на последваща размяна на пазара* – дейността по придобиване на стоки и услуги от страна на организациите е със социална цел, а не с цел последваща реализация на тези стоки и услуги на пазара.

5. *Конкурентноправни проблеми*

С оглед на гореизложените концепции за „стопанска дейност“ и „предприятие“ по смисъла на правото на конкуренцията, следва да бъде направен анализ относно дейността на фонд „Пенсии“ на НОИ (първи стълб на пенсионното осигуряване) и дейността на УПФ и ППФ (втори стълб на пенсионното осигуряване).

Конкурентноправен статут на НОИ

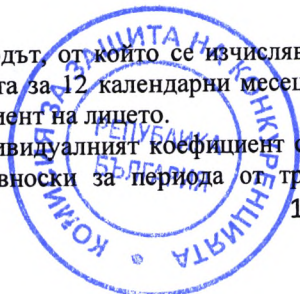
Анализът на нормативната уредба на дейността на НОИ по отношение на първия стълб на пенсионното осигуряване установява следното:

- НОИ е създадена по силата на закон – КСО, като юридическо лице със седалище София;
- Предметът на дейност на НОИ е уреден в КСО – управление на държавното обществено осигуряване в Република България. НОИ администрира задължителното осигуряване за общо заболяване и майчинство, безработица, трудова злополука и професионално заболяване, инвалидност, старост и смърт;
- Задължителното пенсионно осигуряване във фонд Пенсии на ДОО е основано на конституционния принцип за социалната държава и гарантира на гражданите прокламираното в чл. 51, ал. 1 от КРБ право на обществено осигуряване и социално подпомагане.
- Бюджетът на НОИ се определя ежегодно със закон, като приходната му част се формира както от осигурителни вноски, така и от трансфери от държавния бюджет;
- Задължителното пенсионно осигуряване във фонд Пенсии на ДОО се осъществява на принципа на задължително участие на осигурените лица при набирането на вноските;
- Размерът на вноските е определен в КСО като процент от осигурителния доход за всички осигурени лица;
- Лицата, които са задължени да внасят осигурителни вноски, са определени в закона по императивен начин;
- Осигурителните вноски не се натрупват в самостоятелни партии на осигурените лица, които не са собственици на набраните средства;
- Задължителното пенсионно осигуряване във фонд Пенсии на ДОО се осъществява на принципа на солидарност на осигурените лица при ползването на набраните средства, като размерът на получаваните пенсии от този фонд се изчислява по формула и не е пропорционален на общия размер платените вноски за целия период на осигуряването²⁸;

²⁸ Вж. чл. 70 от КСО

2) (Изм. - ДВ, бр. 67 от 2003 г., в сила от 01.01.2004 г.) Доходът, от който се изчислява пенсията, се определя, като средномесечният осигурителен доход за страната за 12 календарни месеца преди месеца на отпускане на пенсията се умножи по индивидуалния коефициент на лицето.

(3) (Доп. - ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 01.01.2016 г.) Индивидуалният коефициент се изчислява от дохода на лицето, върху който са внесени осигурителни вноски за периода от три



- Определеният в КСО кръг от наследниците на осигурени лица имат право на наследствена пенсия, като размерът на тази пенсия се определя като част от пенсията на починалото осигурено лице, като за низходящите на наследодателя тази наследствена пенсия не е пожизнена;

- При задължителното социално осигуряване не се прилага принципът на капитализация на набраните средства;

- Задължителното пенсионно осигуряване във фонд Пенсии на ДОО се основава на фондова организация, според която бюджетът на НОИ по този фонд може да се разходва само за разходи, изрично посочени в чл. 22 от КСО, а именно: изплащане на пенсии за осигурителен стаж и възраст, пенсии за инвалидност поради общо заболяване, наследствени пенсии и добавките към тях; осъвременяване, индексирание и компенсиране на така посочените пенсии; други разходи, свързани с пенсионното осигуряване; помощи за профилактика и рехабилитация.

С оглед на гореизложеното, Комисията, вземайки предвид разпоредбите на КСО, регулиращи функциите и дейността на НОИ, разпоредбите на ЗЗК, както и постоянната и непротиворечива юриспруденция на СЕС относно характера на дейността, осъществявана от социалноосигурителните обществени фондове, основани на принципа на солидарността, счита, че с оглед предмета на настоящото производство пред КЗК, **НОИ осъществява социална дейност по отношение изплащането на пенсии от фонд ДОО, следователно тя не е предприятие по смисъла на ЗЗК. НОИ представлява юридическо лице на публичното право, което е натоварено по закон да осъществява социална функция в обществен интерес.**

Конкурентноправен статут на пенсионните фондове от втория стълб

От гледна точка на правилата на конкуренцията, дейността на пенсионните фондове от втория стълб, а именно УПФ и ППФ, има следните характеристики:

- Пенсионните фондове от втория стълб - УПФ и ППФ, са отделни юридически лица, които се учредяват от пенсионноосигурителни дружества.

- Приходите на УПФ и ППФ се формират от такси и удръжки, изчерпателно изброени и определени в КСО, както и от управлението на собствените активи.

- Пенсионното осигуряване в пенсионен фонд от втория стълб (УПФ и ППФ) се осъществява на принципа на задължителност за всички осигурени лица (по отношение на ППФ) и за всички осигурени лица, родени след 31 декември 1959 г., ако са осигурени във фонд "Пенсии" на ДОО. Изключение от това правило са оспорваните разпоредби на КСО, предмет на настоящото производство, предвиждащи възможност за осигурените във фонд „Пенсии“ на ДОО, при определени условия, да прехвърлят средствата от индивидуалната си партида от УПФ и ППФ във фонд „Пенсии“ на ДОО;

- Размерът на вноските е определен в КСО като процент от осигурителния доход за всички осигурени лица;

- Лицата, които са задължени да внасят осигурителни вноски, са определени в закона по императивен начин;

- Осигурителните вноски се натрупват в индивидуални партиди на осигурените лица, които са собственици на набраните средства;

- При задължителното допълнително пенсионно осигуряване в УПФ и ППФ се прилага принципът на капитализация на набраните средства, като пенсията е пожизнена, а нейният размер се определя на основата на натрупаната сума в

последователни години от последните 15 години осигурителен стаж до 1 януари 1997 г. по избор на лицето и от дохода за периода след тази дата до пенсионирането му. За пенсиите, отпуснати с начална дата след 31 декември 2018 г., индивидуалният коефициент се изчислява от осигурителния доход на лицето за осигурителния му стаж след 31 декември 1996 г. до датата на отпускане на пенсията.

индивидуалната партия от направените вноски и доходите от тяхното инвестиране, намалена с таксите и удържките, предвидени в КСО, и в зависимост от продължителността на живота след пенсиониране в съответствие с утвърдените биометрични таблици;

- Средствата по индивидуалната партия на лицата, осигурени в УПФ и ППФ, се наследяват от кръга наследници, определен в КСО, като тези наследници имат право на еднократно или разсрочено плащане на сумата по индивидуалната партия на осигуреното лице;

- Осигурените лица имат право на еднократно изплащане до 50 на сто от средствата, натрупани по индивидуалната партия, при трайно намалена работоспособност над 89,99 на сто.

Приложението на разпоредбите на правото на ЕС в областта на конкуренцията, константната юриспруденция на СЕС относно характера на дейността, осъществявана от социалноосигурителните фондове и релевантните разпоредби на ЗЗК по отношение на концепциите за „стопанска дейност“ и „предприятие“ водят до извода, че пенсионните фондове от втория стълб на пенсионното осигуряване, а именно **УПФ и ППФ са предприятия и осъществяват стопанска дейност по смисъла на ЗЗК**. Тези предприятия 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. На всеки от съответните пазари от втория пенсионен стълб, посочени по-горе, УПФ, респективно ППФ, са в състояние на конкуренция помежду си за привличане на осигурени лица.

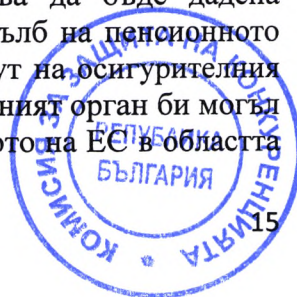
Взаимоотношения между първи и втори стълб на пенсионното осигуряване

Анализът на конкурентноправния статут на субектите от първия и втория стълб на системата на пенсионното осигуряване в Република България води до извода, че по отношение на първия стълб (осигуряването във фонд Пенсии на ДОО) това осигуряване се управлява от НОИ като орган публичната власт. Този орган извършва социална дейност, а не стопанска дейност по смисъла на ЗЗК и правилата на ЕС в областта на конкуренцията. С тази институционална и законодателна уредба държавата е извадила първия стълб на пенсионното осигуряване от пазара, като е възложила социалната функция по осигуряване на пенсии от фонд ДОО на свой специализиран орган, а не на предприятие/предприятия по смисъла на ЗЗК.

Що се отнася до дейността на УПФ и ППФ като субекти на втория стълб на системата на пенсионното осигуряване, тези фондове са предприятия по смисъла на ЗЗК и правилата на ЕС в областта на конкуренцията и оперират в условията на конкуренция на пазара на задължително допълнително пенсионно осигуряване в УПФ, респективно на пазара на задължително допълнително пенсионно осигуряване в ППФ.

С оглед на гореизложеното, КЗК е на мнение, че липсват конкурентни взаимоотношения между НОИ от една страна и УПФ и ППФ от друга страна, доколкото НОИ не е предприятие и не осъществява дейност на съответните пазари на допълнително задължително пенсионно осигуряване в УПФ, респективно ППФ. НОИ е орган на публичната власт и извършва социална, а не стопанска дейност по смисъла на ЗЗК и правилата по конкуренцията на ЕС по отношение на пенсионното осигуряване от първия стълб, който е изключен от пазара и съответно от приложението на правилата на конкуренцията.

В случай, че законодателят прецени, че на НОИ следва да бъде дадена възможността да оперира на така посочените пазари от втория стълб на пенсионното осигуряване, това би могло да промени конкурентноправния статут на осигурителния институт по отношение на тази дейност, като в този случай публичният орган би могъл да придобие качеството на предприятие по смисъла на ЗЗК и правото на ЕС в областта на конкуренцията (чл. 101-109 ДФЕС).



Нарушаване на „модела на търговия“ на пазарите от втория стълб на пенсионната система

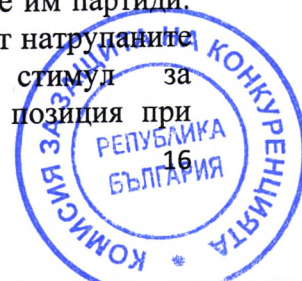
С въвеждането на многостълбовата пенсионна система, в която разходопокривната система на държавното пенсионно осигуряване и капиталопокривната схема на частното пенсионно осигуряване се допълват, държавата цели да постигне основни социални цели в полза на обществото и едновременно с това създава нови пазари, като залага в нормативната уредба предпоставки за развитие на конкурентна среда между стопанските субекти, опериращи на тези пазари. От гледна точка на правилата на конкуренцията, стимулирането на ефективна конкуренция на даден съответен пазар има за резултат генерирането на ползи за потребителите, изразяващо се в по-голям избор от стоки/услуги с по-високо качество на конкурентни цени.

Въведената тристълбова пенсионна система в страната цели да се предостави правна възможност на осигурените да получават по-висока пенсия като заместващ доход при достигане на определената в КСО пенсионна възраст и изискуем трудов стаж.

Първият стълб на пенсионното осигуряване – фонд „Пенсии“ на ДОО, администриран от НОИ като орган на публичната власт, и действащ на принципа на солидарността, е израз на социалната функция на държавата, която следва да гарантира на осигурените базово ниво на пенсията като заместващ доход. Масата от средства, набрани в този фонд, не влиза в пазарен оборот, съответно не генерира допълнителен доход (печалба), като тези средства, набрани от вноските на осигуряващите се в момента се преразпределят от държавата сред придобилите право на пенсия като се вземат предвид социални, финансови и други мотиви. По отношение на средствата от фонд „Пенсии“ на ДОО, осигурените граждани са в качеството си на правоимащи, а не в качеството си на активни потребители, поради липсата на пазар и съответно конкуренция в първия стълб на пенсионното осигуряване.

Вторият стълб на пенсионното осигуряване е създаден с цел да надгради пенсиите, получавани от фонд „Пенсии“ на ДОО, с допълнителен доход, който се формира на базата на вноски, натрупани в индивидуални партии на осигурените и увеличени чрез инвестиране на финансовите пазари. В този стълб на пенсионното осигуряване осигурените граждани, в качеството им на потребители, правят избор на пенсионоосигурителен фонд, осъществяващ дейност на съответния пазар, който да инвестира събираните в индивидуалните партии средства по възможно най-добрия начин. На пазарите на УПФ и ППФ фондовете се конкурират помежду си, при законово регламентирана „цена“ на услугата, предлагайки различен процент доходност на натрупаните средства.

Именно с цел да осигури ефективна конкуренция на тези пазари, още с въвеждането на втория стълб на пенсионното осигуряване, законодателят е въвел законово уредена възможност всяко осигурено лице да може свободно да избере или да промени участието си в универсален, респективно професионален, фонд за допълнително задължително пенсионно осигуряване и да прехвърли натрупаните средства по индивидуалната партида в друго предприятие (УПФ/ППФ) по смисъла на ЗЗК. Липсата на възможност за промяна на първоначалния избор на УПФ/ППФ би било сериозно ограничаване на конкуренцията под формата на „закрепостяване“ на осигурените като потребители към един пенсионоосигурителен фонд. С активното си поведение като потребители на пазарите на втория стълб на пенсионното осигуряване гражданите поемат съответния пазарен финансов риск да изберат фонд, който да им осигури желаната доходност на натрупаните средства по индивидуалните им партии. Възможността, обаче, осигурените да променят избора си и да прехвърлят натрупаните средства в друг, по-високодоходен фонд, е пазарният стимул за пенсионоосигурителните фондове да реализират по-активна пазарна позиция при



инвестирането на средствата на техните клиенти. При фиксирани законодателно проценти на таксите и удържките, които формират приходите на пенсионноосигурителните фондове, размерът на тези приходи зависи от броя привлечени клиенти, респективно от общия размер на управляваните средства по индивидуалните партии.

В същото време следва да се отбележи, че с цел защита на средствата на осигурените във фондовете от втория пенсионен стълб законодателят е въвел определени ограничения в тяхната дейност.

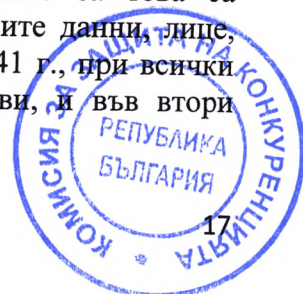
Една от законово предвидените защиты за гражданите по отношение на средствата по индивидуалните им партии в УПФ и ППФ е ограничението тези фондове да извършват дейност единствено като такива. В този смисъл общият размер на паричната маса от вноските на осигурените в УПФ, респективно ППФ, не е потенциално неограничен, поради факта, че той е резултантен от фиксиран процент от доходите на осигурените. Пенсионноосигурителните фондове нямат възможност да наберат допълнителен финансов ресурс, който да инвестират с цел по-висока доходност, извън паричната маса от вноските на осигурените във втория пенсионен стълб.

В допълнение към горепосоченото, законодателят е изброил изчерпателно финансовите инструменти, в които пенсионноосигурителните фондове от втория стълб могат да инвестират поверените им средства по индивидуалните партии, както и максималните дялове от тези средства, които могат да бъдат инвестирани в отделните финансови инструменти. Целта на тези ограничения на инвестиционните портфейли на УПФ и ППФ е да се защитят средствата за допълнителна пенсия на гражданите, като те се инвестират в по-нискорискови финансови инструменти и се ограничава възможността за недобросъвестни действия от страна на пенсионноосигурителните фондове.

Действайки в условията на ограничен краен обем парична маса и строга регулация на процеса на инвестиране, доходността на пенсионноосигурителните дружества зависи в значителна степен от размера на инвестираните средства, който е функция на броя привлечени нови клиенти и периода, за който фондовете могат да оперират с тези средства.

В тази светлина следва да бъдат разгледани и разпоредбите на чл. 4б и чл. 4в от КСО, които предоставят право на осигурените лица да изберат да променят осигуряването си от УПФ и ППФ, съответно във фондовете на ДОО – фонд „Пенсии“ и фонд „Пенсии за лицата по чл. 69“.

В мотивите към проекта на Закон за изменение и допълнение на Кодекса за социално осигуряване се посочва, че въвеждането на свободен избор за осигурените лица да участват или да не участват в УПФ и ППФ на втория стълб не променя тристълбовия пенсионен модел, защото вноската остава задължителна (за разлика от доброволното пенсионно осигуряване), а изборът е само по отношение на това към кои фондове да се насочва тя. Изяснява се и че възможността за свободен избор на втория задължителен стълб е въведена и в редица страни на Европейския съюз, които имат такъв модел, като Полша, Чехия, Словакия и др. Посочено е също така, че актюерски изчисления показват, че част от осигурените към момента лица, а именно тези, които ще навършат възраст за пенсиониране през 2025 г., в по-голяма част от хипотетичните сценарии биха получавали по-ниска пенсия от ДОО и УПФ, отколкото ако цялата сума на осигуровките се превежда в ДОО. Според мотивите, причините за това са недостатъчният брой години осигуряване в УПФ. Според представените данни, лице, започнало осигуряването си през 2002 г. и пенсиониращо се през 2041 г., при всички сценарии би получавало по-висока пенсия с осигуряване и в първи, и във втори пенсионен стълб.



От гледна точка на правилата на конкуренция, обаче, предоставянето на право на осигурените лица да преминат от УПФ и ППФ към фондовете на ДОО води до *промяна в структурата на съответните пазари от втория пенсионен стълб*. По същество, разпоредбите, предмет на настоящото производство, изваждат от пазарния оборот част от общия обем парични средства, за дял от които се конкурират УПФ и ППФ, като тези средства се прехвърлят към бюджета на фонд ДФГУДПС. Макар с въвеждането на възможност осигурените да прехвърлят средствата от индивидуалните си партии от УПФ/ППФ към фондовете на НОИ да се цели постигането на социални цели, то, от друга страна, би могло да доведе до нарушаване на „модела на търговия“ по смисъла на правото на конкуренцията.

Понятието „*модел на търговията*“ е елемент от критерия за „ефект върху търговията между страните членки на ЕС“, представляващ юрисдикционен критерий по отношение на приложението на правилата на конкуренцията на ЕС.

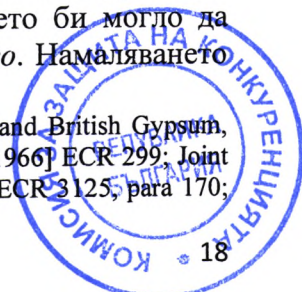
Понятието „модел на търговията“ е неутрален, като няма условие търговията да бъде ограничена или намалена. Всъщност юрисдикция на Общността се установява, ако съществува „достатъчно висока степен на вероятност на базата на съвкупност от обективни правни и фактически фактори“ търговията между страните членки да се развие по различен начин при наличието на ограничения на конкуренцията в сравнение с начина, по който би се развила, ако ограничението не съществува. В допълнение, влиянието върху модела на търговия може да е „пряко или косвено, реално или потенциално“²⁹.

По мнение на КЗК разпоредбите на чл. 4б и чл. 4в от КСО са от естеството да повлияят върху модела на търговията и структурата на пазарите на допълнително задължително пенсионно осигуряване в УПФ и ППФ в следните посоки:

Възможността за прехвърляне на средства от УПФ и ППФ към фондове на ДОО би могла да ограничи конкуренцията, като създаде *правна несигурност* сред предприятията, опериращи на тези пазари. Това е така, тъй като с изменението на КСО се осъществява промяна на въведения модел на пенсионно осигуряване в страната, при който осигуряването за допълнителна задължителна пенсия може да бъде извършено единствено в УПФ и ППФ. Пенсионноосигурителните дружества, които управляват УПФ и ППФ, са навлезли на съответния пазар при един модел на пенсионно осигуряване, резултатите от чието приложение следва да бъдат отчетени след дълъг период от време. Изменението му в по-краткосрочен план обаче може да окаже негативно влияние върху дейността на пенсионните фондове. Прехвърлянето на осигурените лица към фондовете на ДОО е свързано с прехвърляне на средства от пенсионноосигурителните дружества към ДОО. При условията на ефективна конкуренция между предприятията на даден пазар, това не би било проблем от гледна точка на правилата на конкуренцията. В тази ситуация, обаче, както вече беше посочено, УПФ и ППФ представляват предприятия по смисъла на ЗЗК и правото на ЕС по конкуренцията, докато НОИ не може да бъде определен като такъв. В този смисъл финансови средства от частноправния оборот (средства от индивидуалните партии на осигурените, управлявани от търговски дружества въз основа на договор срещу нормативно определено заплащане) се прехвърлят към публичните финанси (средствата на фондове на ДОО и фонд ДФГУДПС).

На следващо място, прехвърляне на средства от УПФ и ППФ към фондове на ДОО е от естеството да намали стимулите на действащите пенсионноосигурителни фондове да продължат да осъществяват дейност на тези пазари, което би могло да доведе до *оттегляне от тези пазари на част от участниците на него*. Намаляването

²⁹ Вж. напр. Case T-141/89, Tréfileurope, [1995] ECR II-791; BPB Industries and British Gypsum, [1993] ECR II-389, para 135; Cases 56 and 58/84 Consten and Grundig v. Commission [1966] ECR 299; Joint cases 209/78 to 215/78 and 218/78 Van Landewyck and Others v. Commission [1980] ECR 3125; para 170; Case C-219/95 P Ferriere Nord v. Commission [1997] ECR I-0000, para 20)



на участниците на даден пазар води до увеличаване на концентрацията на него, което би могло да има за последица ограничаване на ефективната конкуренция. По-малкият брой предприятия на даден пазар от своя страна ограничава възможността за избор от потребителите (осигурените лица).

На трето място, възможността за прехвърляне на средства от УПФ и ППФ към фондове на ДОО би могла да *демотивира навлизането на съответните пазари на нови участници*. Когато едно предприятие взема решение за навлизане на даден пазар, важна част от мотивите за това са свързани с обема на този пазар и потенциалните клиенти на него. Трудно прогнозируемите потоци от финансови средства, прехвърляни от УПФ и ППФ към фондовете на НОИ, прави рисковото решението за навлизане на пазар, който в допълнение към това е и обект на строга регулация.

Следва да се подчертае, че промяната на модела на търговия на пазарите на допълнително задължително пенсионно осигуряване би могла да предизвика *изолирането на българския пазар на национален принцип*, като възпрепятства търсенето от правото на ЕС взаимно икономическо обвързване. КСО предвижда, че УПФ и ППФ се създават от пенсионноосигурителни дружества, които дружества обаче биха могли да бъдат установени в други държави членки.

КЗК е на мнение също така, че оттегляне от пазарите на УПФ и ППФ в България на част от участниците на тях, намаляването на стимулите за навлизане на нови участници, включително и от други страни членки на ЕС, изолирането на националния пазар в рамките на ЕС са потенциални ефекти от приложението на чл. 4б и чл. 4в от КСО, които са *от естеството да повлияят на търговията на вътрешния пазар на ЕС*³⁰ независимо от това, че само част от осигурените лица ще изберат да прехвърлят своите индивидуални партии от УПФ и ППФ във фондовете на ДОО.

Що се отнася до ефекта от приложението на разпоредбите, предмет на настоящото производство по отношение на потребителите, а именно лицата, осигуряващи се в УПФ и ППФ, КЗК е на мнение, че негативните ефекти по отношение на конкуренцията на пазарите на пенсионноосигурителните фондове ще доведат до *намаляване на избора на осигурените на фонд*, който да управлява и инвестира средствата по индивидуалните им партии, както и *до намаляване на средната доходност на средствата в УПФ и ППФ*. Изтеглянето от пазара на допълнително задължително пенсионно осигуряване на част от паричната маса, която може да бъде инвестирана на него, както и непредвидимостта, поне в краткосрочен план, на размера и времето на изтегляне на тези финансови средства, би могла да накара УПФ и ППФ да възприемат по-предпазливи бизнес стратегии. Инвестирането на по-малка част от наличния финансов ресурс и използването на по-краткосрочни финансови инструменти с цел гарантиране на налични ликвидни средства за осъществяване на приложението на чл. 4б и чл. 4в от КСО би могло да доведе до намаляване на доходността на УПФ и ППФ като цяло. Един такъв ефект би бил в пряк ущърб на интересите на осигурените в тези фондове лица, като от своя страна това би могло да накара по-голям брой осигурени да прехвърлят средствата си във фондовете на ДОО, водейки до допълнително свиване на тези пазари.

IV. Заключение

С въвеждането на многостълбовата пенсионна система държавата цели да постигне основни социални цели в полза на обществото и едновременно с това създава нови пазари, като въвежда с нормативната уредба стимули за развитие на конкурентна среда между стопанските субекти, опериращи на тези пазари. От гледна точка на правилата на конкуренцията, стимулирането на ефективна конкуренция на даден

³⁰ Вж. Case C-172/14, ING Pensii — Societate de Administrare a unui Fond de Pensii Administrat Privat SA v Consiliul Concurenței



съответен пазар има за резултат генерирането на ползи за потребителите, изразяващо се в по-голям избор от стоки/услуги с по-високо качество на конкурентни цени.

Основните актове, гарантиращи защитата на конкуренцията и свободната инициатива в Република България, са Конституцията на Република България (чл. 18, ал. 4 и чл. 19), Законът за защита на конкуренцията, Договора за функциониране на Европейския съюз и други актове от правото на ЕС (когато е приложимо). Конкуренцията е обективен процес, протичащ на отделни пазари, като нормите на КРБ, ДФЕС и ЗЗК са насочени към защита именно на този обективен процес, а не към защита на отделните предприятия (конкуренти).

В тази връзка, след извършен анализ на разпоредбите на чл. 4б, ал. 1; чл. 4в, ал. 1 и чл. 124а, ал. 1 от Кодекса за социалното осигуряване от гледна точка на правилата на конкуренцията, КЗК счита, че:

1. **НОИ осъществява социална дейност по отношение изплащането на пенсии от фонд ДОО**, следователно **тя не е предприятие по смисъла на ЗЗК**. НОИ представлява юридическо лице на публичното право, което е натоварено по закон да осъществява социална функция в обществен интерес.

2. Пенсионните фондове от втория стълб на пенсионното осигуряване, а именно **УПФ и ППФ са предприятия и осъществяват стопанска дейност по смисъла на ЗЗК**. Тези предприятия предоставят услугата допълнително задължително пенсионно осигуряване, срещу което реализират печалба в своя полза.

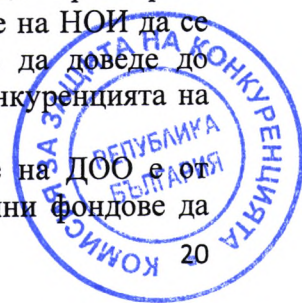
3. Анализът на конкурентноправния статут на субектите от първия и втория стълб на системата на пенсионното осигуряване в Република България води до извода, че **държавата е извадила първия стълб на пенсионното осигуряване от пазара**, като е възложила социалната функция по осигуряване на пенсии от фонд ДОО на свой специализиран орган, а не на предприятие/предприятия по смисъла на ЗЗК.

4. **Липсват конкурентни взаимоотношения между НОИ от една страна и УПФ и ППФ от друга страна, доколкото НОИ не е предприятие и не осъществява дейност на съответните пазари на допълнително задължително пенсионно осигуряване в УПФ, респективно ППФ**. В случай че на НОИ бъде дадена възможността да оперира на така посочените пазари от втория стълб на пенсионното осигуряване, това би могло да промени конкурентноправния статут на осигурителния институт по отношение на тази дейност, като в този случай публичният орган би могъл да придобие качеството на предприятие по смисъла на ЗЗК и правото на ЕС в областта на конкуренцията (чл. 101-109 ДФЕС).

5. Предоставянето на право на осигурените лица да преминават от УПФ и ППФ към фондовете на ДОО води до **промяна в структурата на съответните пазари от втория пенсионен стълб**. Разпоредбите на чл. 4б, ал. 1; чл. 4в, ал. 1 и чл. 124а, ал. 1 от КСО изваждат от пазарния оборот част от общия обем парични средства, за дял от които се конкурират УПФ и ППФ, като тези средства се прехвърлят към бюджета на фонд ДФГУДПС. По този начин **финансови средства от** частноправния оборот (средства от индивидуалните партии на осигурените, управлявани от търговски дружества въз основа на договор срещу нормативно определено заплащане) **се прехвърлят към публичните финанси** (средствата на фондове на ДОО и фонд ДФГУДПС).

6. Макар с въвеждането на възможност осигурените да прехвърлят средствата от индивидуалните си партии от УПФ/ППФ към фондовете на НОИ да се цели постигането на социални цели, то, от друга страна, би могло да **доведе до нарушаване на „модела на търговия“** по смисъла на правото на конкуренцията на ЕС.

7. Прехвърляне на средства от УПФ и ППФ към фондове на ДОО **е от** естеството да намали стимулите на действащите пенсионноосигурителни фондове да



продължат да осъществяват дейност на тези пазари, което би могло да доведе до *оттегляне от тези пазари на част от участниците на него*. Тази правна възможност би могла да *демотивира навлизането на пазарите на допълнително задължително пенсионно осигуряване на нови участници*, както и да предизвика *изолирането и затварянето на българския пазар на национален принцип*, като възпрепятства търсеното от правото на ЕС взаимно икономическо обвързване и функциониране на общ вътрешен пазар. Тези потенциални негативни ефекти от приложението на чл. 4б и чл. 4в от КСО, са от естеството *да повлияят на търговията на вътрешния пазар на ЕС*.

8. *Намаляване на избора на осигурените на фонд*, който да управлява и инвестира средствата по индивидуалните им партии, както и *намаляване на средната доходност на средствата в УПФ и ППФ* са сред потенциалните негативни ефекти в пряк ущърб на потребителите (осигурените) от приложението на чл. 4б, ал. 1; чл. 4в, ал. 1 и чл. 124а, ал. 1 от КСО.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Юлия Ненкова

ЧЛЕНОВЕ:

Анна Янева

Георгица Стоянова

Красимир Витанов

Пламен Киров



АТЕНЕИТЪТ НА СЪЮЗНАТА АКАДЕМИЯ НА НАУКИТЕ
 АКАДЕМИЧЕН ЦЕНТЪР
 ПЛОДОВИТЪТ