

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА НА КОНКУРЕНЦИЯТА

РЕШЕНИЕ

№ 235

София, 12.03.2015 г.

Комисията за защита на конкуренцията в състав:

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Ангелина Милева

ЧЛЕНОВЕ:

Весела Андонова

Елена Димова

Зорница Иванова

при секретар – протоколист Златимира Стайкова, разгледа в закрито заседание на 12.03.2015 г. докладна записка № ДЗС-5/23.02.2015 от г-н Кирил Пангелов, директор на дирекция „Правни анализи и политика на конкуренцията”.

В Комисията за защита на конкуренцията (КЗК) е получен сигнал с вх. № ВХР-223/09.02.2015 г. от Българска стопанска камара (БСК) относно съответствието с правилата на конкуренцията на проект на закон за изменение и допълнение на Закона за адвокатурата (сигнатура 554-01-14), внесен в Народното събрание на 23.01.2015 г. от група народни представители.

В сигнала се отбелязва, че предложеният законопроект задълбочава порочната тенденция към свръхрегулиране и ограничаване на достъпа до определени свободни професии и дейности, в противоречие с правилата на конкуренцията и свободната стопанска инициатива. Според БСК проектът едновременно разширява кръга от дейности, които се извършват от лицата, упражняващи адвокатска професия, и ограничава достъпа до вписване в регистъра на адвокатската колегия. Забранява се осъществяването на дейности от лица, които не са адвокати, чрез въвеждане на административнонаказателна отговорност. БСК счита, че част от предложените разпоредби са в противоречие с редица конституционни принципи, нормативни актове от същата степен, международни актове, по които България е страна, както и достижения на правовата държава в областта на правната сигурност и борбата с монополизма, както следва:

1. Създава се монополно право за адвокатурата да извършва дейностите, посочени в §. 12 от законопроекта за изменение на чл. 24, което влиза в

противоречие с чл.19, ал. 2 от Конституцията, според който 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.

2. Ограничава се правото на труд и свободна стопанска инициатива, прогласени в чл.16 и 19 от Конституцията, като при изработването на проекта не са консултирани национално представителните организации на работниците и служителите и на работодателите.

3. На определени групи лица е отнета възможността за упражняване на дейност, съобразно придобитата професионална квалификация и правоспособност. Това, според БСК, има пряко отражение върху на държавния бюджет, което не е установено, тъй като проектът на закон не се основава на предварителна оценка на въздействието.

4. Проектът забранява дейност по подпомагане на членовете, предвидена в уставите на редица неправителствени организации, в това число на работодателските и синдикални организации. Според БСК неизчерпателното изброяване на дейности по чл. 24 ал.1 от законопроекта и широкият спектър от дейности в т. 9 на същия, включващи „извършване на всякакви други действия, свързани с правно съдействие и защита на свободите, правата и законните интереси на физически и юридически лица“, преповтарят чл. 12 и чл. 49 от Конституцията, отнасящи се до правото на сдружаване. БСК счита, че е нарушена Конвенция № 87 за свободата на сдружаване на Международната организация на труда (МОТ), 1948 г., ратифицирана от България, която в чл. 3 ал. 5 предвижда правото на организациите на трудещите се и на работодателите самостоятелно да изработват своите устави и правилници, като препоръчва на публичните власти да се въздържат от каквато и да е намеса, която може да ограничи това право.

5. Предоставено е изключително право на адвокатите за управление на имущество по чл. 24, ал. 1, т. 7, а това би отнело възможността за функциониране на търговски дружества с такъв предмет на дейност. Към законопроекта липсва анализ и икономическа обосновка за подобно засягане на стопанската дейност на икономическите субекти, които предлагат подобни услуги на пазара. По този начин законопроектът е от естество да влоши бизнес средата и да създаде пречки пред стопанската и инвестиционна активност в страната.

6. Въведеното ограничение по §. 4 за изменение на чл. 5 ал.2, с което не се позволява на адвокат да бъде член на съвета на директорите на акционерно дружество, представлява необосновано ограничение по отношение на правото на избор на принципала на предприятията, съществуващи под правно-организационната форма на акционерни дружества.

7. Със законопроекта на адвокатите се възлагат дейности, които по Закона за нотариусите и нотариалната дейност могат да бъдат извършвани от нотариусите, като например – изготвянето на проекти за нотариални актове и завещания, нотариални покани, заявления за приемане и за отказ от наследство и пълномощни. Същевременно нотариусите се лишават от право да осъществяват тези дейности. Според БСК подобен подход е в противоречие с правилата на конкуренцията и не може да бъде обоснован с очаквания за по-висок професионализъм, както е посочено в мотивите към законопроекта. По този начин се засягат и интересите на

потребителите, които са лишени от правото да избират адвокатска или нотариална помощ за подготовка на тези документи.

8. Според БСК предоставянето на изключителни права на лицата, упражняващи адвокатска професия, по изготвяне и подаване на книжа за вписване в имотния, търговския и други регистри е неприемливо. В тази връзка в сигнала се посочва, че преминаването от съдебен към административен ред на търговска регистрация има за цел въвеждане на облекчена, опростена и икономична процедура, която да е достъпна за всеки български гражданин. Законопроектът е отстъпление от тези първоначални намерения, които през изтеклите години доказват своите предимства. Голяма част от стопанските субекти, особено малките и средни предприятия, използват обслужващите ги счетоводни фирми за подаване на заявления в регистъра. Задължителното ползване на адвокатска помощ е от естество да усложни и оскъпи процедурата, без да подобри нейното качество.

9. В §. 15 от законопроекта е предвидено изменение на чл. 32 ал. 2, с който се дава възможност за извършване от адвокат на удостоверителни услуги - удостоверяване подписите на частни документи и договори, които не подлежат на вписване, подписите и съдържанието на пълномощни, верността на преписи и извлечения от книжа и документи. Според БСК дублирането на дейности, предоставени със специален закон на нотариусите, е обществено неоправдано. То създава предпоставки за действия на представители на адвокатурата в условия на конфликт на интереси. Увеличава правната несигурност, рискът от измами, кражба на фирми, засягане на имуществени права, което в крайна сметка може да повлияе негативно върху икономическата среда и стопанския оборот в страната. Според БСК така възложената дейността е неприсъща за адвокатската професия. Адвокатът е призван да осъществява защита на законните интереси на своите клиенти, да действа в определен частен интерес, като се противопоставя на друг частен интерес. За него е неприсъщо да действа безпристрастно в защита на обществения интерес, чрез осъществяване на публични функции. Адвокатите са много на брой и не могат да бъдат контролирани по начина, установен по отношение на нотариусите. Делегирането на подобни публични функции създава рискове за правата и законните интереси на гражданите и бизнеса.

10. Изискването за полагане на изпит за придобиване права на адвокат от лица с многогодишен юридически стаж е неоправдано и цели ограничаване на възможностите за навлизане на нови професионалисти в гилдията. Според БСК е принципно неприемливо със законови разпоредби да се делегират права на професионалните организации да осъществяват изпити и приемат решения за предоставяне на правото за упражняване на професия или дейност, тъй като по този начин не се гарантират ясни условия, независимост и безпристрастност при допускане на нови участници на пазара на адвокатски услуги. Адвокатските колегии са сдружения на конкуренти и в този смисъл е налице потенциален конфликт на интереси от страна на членовете на изпитните комисии.

11. Санкциите, предвидени в чл. 150 от законопроекта, очертават тенденция към разширяване кръга на лицата, по отношение на които е приложима административнонаказателната отговорност за нарушения по закона. Според БСК предложените разпоредби противоречат на Закона за административните нарушения и наказания, определящи като административно нарушение това, което нарушава установения ред на държавно управление. Превръщането на членове на

адвокатски колегии в наказателни органи е несъвместимо с функционирането на една свободна професия, призвана да защитава гражданите и юридическите лица. От друга страна, разпоредбата, която постановява, че събраните глоби постъпват в адвокатските колегии, създава предпоставки за конфликт на интереси, отсъствие на безпристрастност и обективност при налагане на административните наказания.

12. Според сигнала на БСК разпоредбата на чл. 153 от законопроекта, вменияващ задължение на органите на съдебната и изпълнителната власт, на нотариусите, частните съдебни изпълнители и всички физически и юридически лица, да информират съответната адвокатска колегия за извършване на нарушения, е непропорционален с оглед обхвата и целите на закона. Такива задължения не се съдържат дори в нормативни разпоредби, свързани с опазване на националната сигурност.

Като цяло, според БСК, предложеният проект на закон е лобистки, а съдържащите в него разпоредби не отговарят на изискванията за обосноваване и съгласуваност с останалите закони за уреждане на обществените отношения от една и съща област с един акт, а не с няколко нормативни актове от същата област, съгласно Закона за нормативните актове. Този проектозакон може да накърни конкуренцията и да ограничи възможностите за избор на потребителите, тъй като не отчита, че именно пазарът е най-добрият регулатор на доставчиците на професионалните услуги и на тяхното качество.

С оглед на гореизложеното, следва да се посочи, че конкуренцията при осъществяването на свободна професия, каквато безспорно представлява адвокатската професия, чрез която се предоставят професионални услуги, е предмет на защита както от страна на националното, така и на европейското право на конкуренцията. През 2004 г. Европейската комисия (ЕК) приема доклад за конкуренцията в професионалните услуги, в който заявява своята позиция относно необходимостта от реформиране и модернизирание на специфичните правила, регулиращи свободните професии¹. През 2005 г. ЕК приема последващ доклад по темата – „Възможности за повече реформа“², придружен от документ, в който се разглежда напредъкът на страните членки по отношение на преразглеждането и премахването на ограниченията за конкуренцията в сферата на професионалните услуги³.

ЕК не се противопоставя на регулирането на професионалните услуги като цяло, тъй като има основателни аргументи в полза на съществуването на определени регулации в областта на свободните професии. Според ЕК ограничителните разпоредби обаче трябва да съществуват единствено, когато осигуряват ефективни и пропорционални средства за защита на потребителите. В докладите си ЕК приканва регулаторните държавни органи в страните членки и професионалните организации доброволно да направят преглед на съществуващите правила, като се отчете дали тези правила са необходими за обществения интерес, дали са пропорционални, оправдани и необходими за добрата практика на

¹ Вж. „Report on Competition in Professional Services“, Commission Communication COM (2004) 83 final (09.02.2004)

² Вж. „Professional Services - scope for more reform“ Follow-up to the Report on Competition in Professional Services Commission Communication COM(2005) 405 final (05.09.2005)

³ Вж. [Progress by Member States in reviewing and eliminating restrictions to Competition in the area of Professional Services](#); Commission Staff Working Document SEC(2005) 1064 (05.09.2005)

професията, както и да се реформират или премахнат тези правила, които са неоправдани. В докладите е изложена и правната рамка, по която трябва да бъдат анализирани тези правила и разпоредби и как правилата за конкуренцията на ЕС се прилагат по отношение на регулациите в този сектор.

В докладите си ЕК разглежда шест свободни професии: адвокати, нотариуси, счетоводители, архитекти, инженери и фармацевти, като идентифицира следните основни групи ограничения за конкуренцията:

- ✓ фиксирани на цени (вкл. минимални и максимални цени);
- ✓ препоръчителни цени;
- ✓ ограничения за реклама;
- ✓ изисквания за навлизане на пазара;
- ✓ запазени права за извършване на определени услуги;
- ✓ регулации на бизнес структурата.

Принципите и възможните ограничения за конкуренцията, изложени в докладите на ЕК, се отнасят за всички свободни професии.

Състоянието на свободните професии в Европейския съюз и условията на конкуренция при тяхното упражняване са обект на анализ и в Доклад от 2014 г. на Икономическия и социалния комитет, в който също са изтъкнати основните ограничения на конкуренцията при предоставяне на професионални услуги от страна на горепосочените свободни професии.⁴

Имайки предвид, че съгласно ЗЗК и европейското право на конкуренцията доставчиците на професионални услуги се разглеждат като „*предприятия*“, които извършват „*стопанска дейност*“ на съответния пазар, следва да се приеме, че правото на конкуренцията е обективно приложимо спрямо тях. В този смисъл всякакви актове, които регулират тяхната дейност на пазара, са от естество да засегнат параметрите на конкурентния процес между тях, поради което следва да бъдат приведени в съответствие с правилата на конкуренцията.

С оглед на изложеното, следва да се приеме, че в сигнала на БСК се поставят много значими от конкурентноправна гледна точка въпроси, във връзка с които възниква необходимостта от задълбочена оценка относно съответствието с правилата на конкуренцията на разпоредбите на така предложения проект на ЗИД на Закона за адвокатурата. В този контекст са налице основания да бъде образувано производство пред КЗК по застъпничество за конкуренцията по чл. 28, т. 1 от ЗЗК, в рамките на което да бъдат оценени конкретните мотиви и специфичните цели на разглежданата правна уредба, като се прецени дали от нея възникват ограничения за конкуренцията, както и дали и доколко тези ограничения са необходими и пропорционални на поставените специфични цели. В хода на проучването следва да бъдат взети предвид становищата на всички заинтересовани страни, както и източниците на европейското право на конкуренцията относно функционирането на свободната адвокатска професия, но така също и практиката в другите държави членки на ЕС. Следва да се подчертае, че с оглед спецификата на дейността на адвокатите е възможно някои от посочените първоначално констатирани ограничения да са обосновани и оправдани предвид защитата на определени обществени интереси, гарантирани от държавата. От друга страна, обаче, е възможно в резултат на цялостния анализ на предложения проектозакон да бъдат

⁴ Вж. „The State of Liberal Professions Concerning their Functions and Relevance to European Civil Society“, European Economic and Social Committee, 2014

идентифицирани и други ограничения на конкуренцията, които не са изрично изтъкнати в сигнала на БСК.

Въз основа на гореизложеното, на основание чл. 92, ал. 1 във връзка с чл. 38, ал. 1, т. 1 и чл. 28 от ЗЗК, Комисията

РЕШИ

ОБРАЗУВА производство по застъпничество за конкуренцията по чл. 28 от ЗЗК за оценка на съответствието с правилата на конкуренцията на проект на Закон за изменение и допълнение на Закона за адвокатурата (сигнатура 554-01-14), внесен в Народното събрание на 23.01.2015 г. от група народни представители.

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ:

.....
Ангелина Милева

ЧЛЕНОВЕ:

.....
Весела Андонова

.....
Елена Димова

.....
Зорница Иванова