

Изх. № 245/08.06.2023г.

До

**Господин Николай Денков,
Министър председател на Република България**

**Господин Кирил Вътев,
Министър на Земеделието на Република България**

**Господин Богдан Богданов,
Министър на Икономиката и индустрията на Република България**

ОТ

**СДРУЖЕНИЕ ЗА МОДЕРНА ТЪРГОВИЯ,
бул. „Европа“ № 171 – сграда на „Мосю Бриколаж“,
София 1331**

Относно: Проект за Закон за надценките на хранителни продукти

Уважаеми господа,

Членовете на Сдружението за модерна търговия (СМТ) винаги са се придържали към приложимото българско и европейско законодателство във всички сфери на своята дейност, като ние сме сред най-заинтересованите страни от спазването на правилата за безопасност на храните, от съблюдаването на данъчното законодателство, от високата степен на доверие у потребителите и недопускане на нарушения на правилата за защита на конкуренцията. Дружествата от сектора на модерната търговия категорично застават и зад присъщите ни социални ангажименти, изпълнението на които беше доказано през годините на пандемията, както и с различни инициативи на отделните компании на пазара на труда, по различни социални проекти и др. Дружествата са сред големите инвеститори във всички български региони, осигуряващи работни места за служителите си и възможности за своите доставчици от множество браншове на икономиката – както доставчици на стока за препродажба, така и широк кръг български фирми, предоставящи услуги. С оглед на изложеното, бихме приветствали всяка конструктивна инициатива за приемане на нормативен акт, който да допринесе за по-доброто функциониране на пазара на храни в България. Изхождайки от изложеното, моля да приемете становището ни относно Проекта за Закон за надценките на хранителни продукти.

I. Принципна позиция относно приемането на закон, определящ горна граница надценките на хранителни продукти и задължителни стокови наличности

Сдружение за модерна търговия (Сдружението) категорично счита, че предлаганото определяне на законова горна граница на надценките на стоките от първа необходимост е неоправдано. Същото се отнася и до предвиденото поддържане на наличности от определени стокови групи. Съображенията ни за това са следните:

1. Законодателното предложение се основава на необоснован извод, като съгласно публикувания Доклад за цялостната предварителна оценка на въздействието (наричан по-долу за краткост „Доклад“) е налице проблем, формулиран с думите „пазарът не съумява в разумен срок да се саморегулира“ и като „невъзможност на пазара да регулира временното нарастване на цените на определени хранителни продукти“. Заключение за наличие на подобен проблем е направено въз основа на общи съждения относно инфлационните процеси в страната, като липсва конкретно обосноваване със средствата на икономическата наука за това, защо търсенето от авторите на законопроекта намаляване на цените се дължи именно на „невъзможност на пазара“, а не именно на естествени пазарни механизми. С други думи, законопроектът представлява опит за налагане на политическа воля над пазарните процеси. Прави впечатление и че още в т. 1.3. на Доклада е включена графика (Фигура 1), с която се цели обосноваване и илюстриране на направените твърдения за „невъзможност на пазара“, но от която могат да се направят съвсем различни изводи – че през периода януари – февруари 2022 г. индексът на потребителските цени изпреварва индекса на цените на производител, което е последвано от период от 10 месеца на обратна тенденция на превишаване от страна на индекса на цените на производител, като превишаването от страна на индекса на потребителските цени настъпва отново през януари 2023 г. и дава повод за направените изводи.
2. Съгласно чл. 19 от Конституцията икономиката на Република България се основава на свободната стопанска инициатива, като законът създава и гарантира на всички лица еднакви правни условия за стопанска дейност. Свободната стопанска инициатива предполага икономиката на страната да се развива на пазарен принцип, като основните фактори за определяне на цените са силите на търсенето и предлагането. Историческият опит е доказал, че **най-добрият начин да се осигури на потребителите богат избор и ниски цени е свободната конкуренция**, а инициативите за държавна намеса в ценообразуването неминуемо се провалят, обикновено с тежки икономически последици. Посочената разпоредба на Конституцията е цитирана в Доклада, като е посочено, че няма абсолютен характер и може да бъде ограничавана, като са изброени допустимите изключения (защита на конкуренцията, потребителите, държавните монополи), без обаче да бъде обосновано въз основа на кое от тях се предлага държавна регулация на ценообразуването. Напълно пренебрегната е

конституционната разпоредба за защита на инвестициите по чл. 19, ал. 3, въпреки че предлаганата мярка би се отразила непосредствено на бизнес плановете на засегнатите субекти.

Съгласно чл. 119 от Договора за функциониране на Европейския съюз, икономическата политика на държавите-членки и Съюза се осъществява в съответствие с принципа на отворена пазарна икономика и свободна конкуренция. Същият принцип е закрепен и в чл. 16 от Хартата на основните права на Европейския съюз. Докладът цитира посочената разпоредба, като бланкетно посочва, че свободата на стопанска инициатива би могла да бъде стеснявана „от обществения интерес, какъвто е защитата и стремежа за трайно намаление на индекса на потребителските цени при запазване на покупателната способност на населението с ниски до средни доходи“ – твърдение, което не е придружено с необходимия правен анализ, изискван в случая на засягане на правна норма от най-висок ранг.

Държавната намеса в свободното ценообразуване следва да се изчерпва в упражняване на контрол за законосъобразност по отношение на спазване на данъчните закони, опазването на общественото здраве, защитата на конкуренцията, на правата на потребителите и др.

3. Необходимо е да припомним, че в Република България, държавно регулиране на цените на хранителните продукти е прилагано като останка от плановото стопанство на комунистическата държава през продължителен период, като не успява да реши и дори задълбочава редица проблеми на пазара. През 1990 г. 2/3 от цените на дребно са контролирани от държавата, като въпреки това годишната инфлация е 64%¹. През следващите години се провеждат няколко вълни на либерализация, но регулиране на цени на храни от страна на държавата се прилага чак до 1997 г., като през април 1997 г. теглото на контролираните цени в потребителската кошница е 52%². Деветдесетте години с прилаганите през тях антипазарни мерки са период на инфлация (достигаща хиперинфлация) и периодично повтарящи се кризи („Луканова зима“, купонна система, „Зърнена криза“). Либерализацията, включваща премахването на ценовия контрол, води до разрешаване на проблемите на пазара и нормализация.

В условията на пазарна икономика ценово регулиране се прилага само по изключение в сектори, в които е установена липса на конкуренция и цените не могат да бъдат формирани от функциониращ пазар. Такива случаи са например доставката на топлоенергия при централно топлоснабдяване, доставката на природен газ за населението, цена на питейната вода и др. поради фактическия монопол на съответните експлоатационни предприятия за населеното място или региона, където оперират. За разлика от тези примери, пазарът на бързооборотни стоки в България е силно конкурентен, като в практиката си КЗК многократно е установявала, че липсват съществени бариери за навлизане на нови играчи. На пазара има множество

¹ <https://www.minfin.bg/upload/9087/Ts.C.1991-1992.pdf>

² <https://www.minfin.bg/upload/9034/I.V.P.P.1997.pdf>

участници, като традиционната търговия има водеща роля, а сред модерните търговски формати са представени голям брой български и международни търговци. Налице е ефективна конкуренция между всички пазарни участници в полза на потребителя. При такава конкуренция причината за ръста на цените на даден продукт не може да бъде вдигането на „надценките“. И тъй като причината за поскъпването на продукта е различна, то не може да се очаква цената му да бъде свалена значимо с ограничаване на „надценките“.

При наличие на силно конкурентен функциониращ пазар, държавна намеса в ценообразуването би могла да доведе до редица негативни икономически последици на всички нива по веригата на доставка, както и за потребителите.

В условията на намаляване на инвестициите, продължаващо с години, спадащ икономически растеж и други отрицателни икономически тенденции, държавната политика следва да бъде ориентирана в подкрепа на бизнеса и предприемачеството, като премахва съществуващите бариери и регулации, а не да създава нови такива. Предлаганата законодателна мярка би довела до дефицити, възможно е влошаване на качеството на предлаганите храни и други последици, отразяващи се на потребителите.

4. Като **конкретни рискове** от въвеждането на предлаганата регулация Сдружението идентифицира най-малко следните:

- (i) Пазарът на бързооборотни стоки, бидейки силно конкурентен, е като естествено следствие и изключително динамичен и определянето на „точната надценка“ на практика се явява много трудна, ако не и невъзможна задача;
- (ii) Поради отпадане/значително намаляване на икономическия стимул от предлагане на регулираните категории стоки може реалистично да се стигне до намаляване на предлагането и дефицити. Така например ако поради зачестилите климатични аномалии, причини, свързани с войната или друг фактор има двойно по-слаба реколта на основните суровини за производство на хляб, при свободен пазар намаленото предлагане води до висока цена, която ограничава търсенето и постига баланс между търсене и предлагане. Ако по регулаторен път държавата наложи по-ниски цени чрез ограничаване на надценките, към потребителите ще бъде подаден грешен сигнал, те няма да ограничават потреблението си и в резултат на непромененото търсене в един момент хлябът ще свърши, тъй като ще свърши суровината за неговото производство. Същото би се случило например с пилешкото месо и яйцата при епидемия на птичи грип. Ако шокното падане на предлагането не вдигне цените им поради регулаторни причини, това ще предизвика дефицит. Той може да бъде подсилен, ако производителите и/или търговците преценят, че им по-изгодно да експортират въпросните продукти, вместо да ги продават на българския пазар. Подобна ситуация в България, известна като „зърнената криза“, имаше в средата на 90-те години. Слабата

реколта вдигна международните цени на зърното, а ценовите регулации на хляба в България доведоха до масиран износ на зърно и огромен дефицит;

- (iii) Стимулиране на сивата икономика в резултат на намаленото предлагане. Като резултат потребителите ще бъдат изправени пред избора да търсят дефицитни стоки, което само по себе си е свързано с допълнителна (вкл. финансова) тежест за тях или да се насочат към сходни продукти, които не попадат в регулаторния режим, съответно вероятно са по-скъпи;
- (iv) Обикновено при подобни регулации най-уязвими са малките производители и търговци, тъй като при тях мащабът е малък, респективно тежестта от всеки допълнителен разход и ограничен приход е значително по-голяма от тази при големите компании. Силно засегнати ще бъдат онези, чийто единствен или основен бизнес е производството и/или търговията на стоки от първа необходимост в ниския ценови клас. Те ще пострадат дори ако бъдат изключени от обхвата на регулациите, тъй като предлаганите от тях цени ще бъдат неатрактивни за потребителите и те ще трябва да се съобразят с по-ниските цени на техните конкуренти. Допълнителните рискове, които подобна регулация би създавала за производители/търговци, особено при по-малките такива, биха могли да стимулират последните да пренасочат своите усилия и капитали в друг сегмент, което ще ограничи конкуренцията и ще намали предлагането;
- (v) В същото време предложената регулация ще обезсърчи иновации, които биха намалили разходите за производство на даден хранителен продукт, тъй като механизмът стимулира високите разходи. Подобни оптимизации или няма да се разработват или целенасочено ще се търси изключване/ограничаване на приложението им за регулираните продукти;
- (vi) Ще се стигне до допълнително влошаване на инвестиционния климат на пазара, който в периода след 2010 г. беше напуснат от някои значими играчи. Сериозното обмисляне на подобна регулация може да доведе до намаляване или дори замразяване на инвестициите в хранителния сектор. С оглед профила на пазар, пряко най-силно засегнати ще бъдат големите компании от сектора на модерната търговия, които на конкурентен принцип, посредством значителни инвестиции, иновации, икономии от мащаба и др., са постигнали високи обороти и са оптимизирали обичайните си разходи за продажба. Сдружението счита подобен модел за дискриминационен и неоправдан. Непропорционалното разпределяне на тежестта във вреда на най-конкурентните участници на пазара би имало значителен демотивиращ ефект по отношение на запазване/увеличаване на тези конкурентни предимства. А създадени конкурентни предимства на ниво търговец винаги генерират възможност за и на практика водят до пренасяне в определена степен на положителните ефекти от тях към крайните потребители.

- (vii) Подобна регулация може да създаде благоприятни условия за намаляване на конкуренцията и дори картелиране на ниво производители/доставчици на регулираните стоки, включително и поради създаване на много по-голяма прозрачност по отношение ценообразуване на крайна цена. Като резултат не могат да бъдат изключени евентуални опити за „пренасяне“ на евентуални разлики в резултат от регулиране на надценка от ниво търговец-потребител към ниво доставчик/производител – търговец, на което регулация не се предвижда. Подобно явление, според изследване на резултатите по време на действието и след отмяната на сходна регулация на пазара на плодове и зеленчуци в Гърция, вероятно е причина за установените значително по-ниски крайни цени след отпадане на регулацията;³
- (viii) Обикновено подобни регулации могат да бъдат заобиколени сравнително лесно от некоректни пазарни участници, което би ги обезсмислило, като коректният бизнес ще има допълнителни разходи за безкрайни административни и съдебни спорове. В този контекст лесно може да се влезе в режим на постоянни законодателни промени в неуспешен опит да се „запушат“ пробойните.
5. Проектозаконът и мотивите за приемането му, страдат от редица фундаментални слабости:
- (i) Изготвеният икономически анализ на разходите и ползите от предложения регулаторен механизъм е непълен и страда от недостатъци, въпреки че е от естество неминуемо да засегне в значителна степен всички участници във веригата на доставка на „определената група храни, включена в Малката потребителска кошница“, потребителите и държавата. Докладът само формално изпълнява изискванията чл. 19 и сл. от Закона за нормативните актове, но вместо задълбочен икономически анализ съдържа единствено необосновани предположения и твърдения.
- (ii) Така например, относно предлагания вариант „Фокусирана намеса“ се правят заявки като *„Икономическите въздействия ще се отразят в намаляване на инфлацията и повишаване на покупателната способност на потребителите“*, *„Нарастване на потреблението на основни хранителни продукти“*, *„Възможност за населението с ниски до средни доходи да закупват артикули от определени стокови групи основни хранителни продукти с намалени надценки“*, без да се излагат доказателства в тази посока. Предвидено е „Ограничено въздействие върху МСП“, като в т.5.3. се твърди, че мярката би се отразила единствено на 33 предприятия, задължени лица по закона, и изцяло се пренебрегват икономическите взаимовръзки, които биха довели и до последици за други,

³ Изследването е достъпно на английски език на <http://sites.carloalberto.org/pagliero/GKP.pdf>.

включително малки, предприятия (производители, търговци на едро, малки търговци на дребно, които или ще трябва да се съобразят с регулираните цени, или да загубят клиенти, и др.), като същото е потвърдено и в т.5.5 (където на практика не са анализирани икономическите последици върху малките и средни предприятия) и т. 6.1. (таблица 11). В т. 5.4. пък е предвидено, че за 33-те дружества, задължени по закона, дейностите по „определяне на минимум по един продукт от тези, продавани на най-ниските непромоционални цени от определени видове храни, включени в малката потребителска кошница на Националния статистически институт, посочени в списък, който се утвърждава със заповед на министъра на икономиката и индустрията, съгласувано с министъра на земеделието; изготвяне и подаване на декларация за вярност на данните, свързани със задължението им да продават определеният от тях продукт с максимална надценка от 10 на сто, обозначаване на тези продукти със специален знак, утвърден от Министерството на икономиката и индустрията.“ изискват единствено подаване на декларация и обозначаване, за да бъде осигурено изпълнението им, което показва цялостно непознаване на процесите в големите предприятия. Само за пример, определянето на продукт изисква икономически анализ, а обозначаването на продукти със знак изисква разпечатване на материали – обстоятелства, които са изцяло пренебрегнати в Доклада. Поради изложените причини смятаме, че изготвеният анализ не е достатъчен за обосноваване на предлаганата икономическа интервенция.

- (iii) Докладът не включва съпоставка с разходите на държавата за прилагане на регулацията, разходите на икономическите оператори и как би се отразила тя върху потребителските цени като цяло. Евентуално твърдение, че Законопроектът не предвижда разходи за държавата би било напълно нереалистично с оглед същината на предложения механизъм – в законопроекта е предвидено разширяване на компетенциите на КЗП, както и функции на НАП и БАБХ, което предполага изменения на приложимите нормативни актове и създаване на административен капацитет;
- (iv) Проектът е мотивиран от твърдението, че печалбата между производители и големите търговци се разпределя несправедливо, като надценката на търговските вериги е много по-голяма от тази на производителя и именно там е резервът за ограничаване на цените. Публично известните факти обаче са различни. Според тях (https://www.capital.bg/shimg/oo_3209944.jpg) нормата на печалба на най-големите търговски вериги за бързооборотни стоки в България през 2017 г. е както следва:
Т-Маркет: - 4.27%;
Билла: 0.61%;
Метро: 1.71%;

Лидл: 2.13%;
ЦБА: 2.13%;
Кауфланд: 4.59%;
Фантастико: 4.97%.

Твърденията, касаещи надценките на производителите на храни, се разминават значително с фактите, публикувани през август 2018 г. в секторния анализ за храни и бързооборотни стоки (<http://reg.cpc.bg/Dossier.aspx?DossierID=300051123>), изготвен от КЗК. Според него брутният марж при различните български производители за продукти под тяхна марка по продуктови групи е като следва:

„Хляб и тестени продукти“- от 3% до 40%;
„Мляко и млечни продукти“- 2% до 43%;
„Месо и месни продукти“- от 3% до 39%;
„Растителни и животински мазнини“- от 5.6% до 8-10%;
„Захарни изделия“-от 3% до 41%;
„Основни хранителни продукти“- 3% до 62%.

Според анализа 23% от стоките, произведени под марка на производител, са с брутен марж на печалбата над 20%.

Проучване на EuroCommerce също потвърждава, че при бързооборотните стоки оперативната печалба ($\text{operating margin} = \text{EBIT} / \text{revenues}, \%$) на производителите е по-висока от тази на търговците на дребно. Според него средната оперативна печалба на търговците на дребно е между 1% и 3% (сходни са и данните от проучване на Deloitte, което показва, че нетната печалба на най-големите 250 търговци на дребно в света е средно 2.4%). Докато оперативната печалба на глобалните производители обикновено е между 15% и 30%;

- (v) Законопроектът е дискриминационен, тъй като липсва обективен критерий цените на кои хранителни продукти следва да бъдат регулирани. С други думи, той може да постави в по-благоприятно положение едни продукти и производители спрямо други, както и едни търговци спрямо други. Дискриминационен характер имат и критериите, спрямо които е предвиден да се определя размерът на надценката – оборот и „обичайните разходи по продажба“;
- (vi) Предлаганите ограничения на надценките и задължения за поддържане на количества може да бъде разглеждан като Нетарифна бариера пред вътреобщностната търговия в рамките на ЕС. Европейската комисия и Европейския парламент водят последователна политика в

защита на правото на ЕС в областта на нетарифните бариери. Ангажиментът в тази посока е потвърден с Резолюцията на Европейския парламент от 17 февруари 2022 г. за противодействие на нетарифните и извънданъчни бариери на общия пазар. В него като бариера са идентифицирани регулаторните различия и непоследователното имплементиране на европейското право, които усложняват трансграничния обмен и принуждават компаниите да отделят ресурси за трудоемкия процес по анализ на правото на ЕС, отклонявайки инвестиции от дейностите, които създават работни места и подкрепят растежа.

Същата резолюция идентифицира и допълнителните технически изисквания, приети на национално ниво, които водят до прекомерни и неоправдани административни тежести, които могат да подкупят гладкото функциониране на вътрешния пазар.

Европейската комисия и в миналото е водила по отношение на редица държави, включително България, процедури с цел защита на вътрешния пазар. Обект на защита са били правата на компаниите и по чл. 49 от ДФЕС, включително правото им да определят асортимента си и да адаптират веригите си на доставки. Ограничаване на тези права може да бъде извършвано само въз основа на съображения за обществения ред, обществена сигурност и обществено здраве, които да бъдат подходящи и необходими при прилагане на конкретни изисквания за пропорционалност. Приемането на предлагания административен акт не е обусловено от подобни съображения.

- (vii) С оглед изложеното по-горе, проектозаконът не отговаря на нито един от принципите на (а) ефективност, (б) прозрачност и предвидимост и (в) необходимост, пропорционалност и минимално ограничаване на конкуренцията, определени в Насоките за оценка за съответствието на нормативни и общи административни актове с правилата на конкуренцията, приети с Решение № 1777/20.12.2011 г. на КЗК.

6. Държим да припомним, че законопроект с аналогичен предмет бе внесен в народното събрание през 2018 г. от група народни представители (сигнатура 854-01-79, Дата на постъпване 31/10/2018). Във връзка със законопроекта бяха подадени отрицателни становища от „Българска Национална Асоциация „Активни потребители“, Министерството на финансите, Министъра на икономиката. КЗП не е изразила положително становище, а отбелязала, че приемането на подобна мярка следва да бъде придружено с кадрово обезпечение. КЗК със свое решение № 23 от 10.01.2019 г. по преписка № КЗК-988/2018 г. по чл. 38, ал. 1, т. 8 от Закона за защита на конкуренцията е изготвила подробно становище относно съответствието на законопроекта с правилата за защита на конкуренцията. Заключение на Комисията е, че „**...определянето на максимална надценка на стоки от първа необходимост, предвидено в проект за Закон за допълнение на Закона за защита на потребителите ограничава**

ценовата конкуренция между търговците на дребно. По този начин съществува риск всички да определят надценка, която е равна или много близо до максималната, с което би се получил аналогичен ефект на този на забранено споразумение. КЗК подчертава, че ниските цени са резултат от конкуренцията, а не от регулацията. Конкуренцията представлява естествения стимул за намаляване на цените с цел привличане на повече потребители и реализиране на по-големи продажби.

Определянето на максимална надценка може да доведе до неблагоприятни последици като дефицит на стоки или продажба на по-евтини, но и по-некачествени продукти, които в крайна сметка могат да бъдат вредни за здравето на хората. Възможно е регулацията да принуди търговците на дребно да прибегнат до увеличение на цените на останалите продукти или да сменят част от бизнес партньорите си (производители и доставчици) с други, предлагащи по-ниски цени на стоките.

Предложената регулация е необоснована и неправилно определена по обхват. Анализът на КЗК показва, че увеличението на цените на стоките от първа необходимост не се дължи на причини от нивото на търговия на дребно. Освен това, целта да се подпомогнат хората с най-ниски доходи не се постига с определянето на максимална надценка, тъй като това представлява мярка, насочена към всички потребители ...“.

II. Дискриминация на участниците на пазара с оборот над 30 млн. лв.

1. Задължението ще важи за търговци на дребно с над 30 млн. лв. годишен оборот за предходната календарна година. На практика това са предимно големите международни вериги в страната като "Лидл", "Кауфланд", "Метро", "Билла", "Т Маркет" и по този начин някои участници на пазара са поставени в привилегировано положение спрямо други. Като се има предвид, че при големите търговски вериги надценката би била по-малка в сравнение с малките магазини и съответно цените на тези стоки биха намалели в по-голяма степен в търговските вериги, предложената регулация може да доведе до пренасочване на потребителите към веригите за сметка на малките магазини, които всъщност е имала за цел да постави в привилегировано положение. Паралелно с това ефектът от максималната надценка би се отразил съществено върху големите търговски вериги, с което да създаде риск от излизане от пазара на търговски вериги, както и да възпре навлизането на пазара на нови вериги.
2. Припомняме, че в Решението от 2019 г. КЗК направи следните констатации по повод налагането на максимални надценки върху различните търговски обекти в зависимост от оборота им.

"[...] цените в търговските вериги са по-ниски в сравнение с малките магазини, не би трябвало от тези, които предлагат по-ниски цени на стоките от първа необходимост, да се

изисква допълнително намаляване на цените чрез ограничаване на надценката. Подобен подход би могъл да окаже неблагоприятно влияние върху стимулите на големите търговци на дребно да намаляват разходите си и да оптимизират дейността си."

"Като се има предвид, че при големите търговски вериги надценката би била по-малка в сравнение с малките магазини и съответно цените на тези стоки биха намалели в по-голяма степен в търговските вериги, предложената регулация може да доведе до пренасочване на потребителите към веригите за сметка на малките магазини, които всъщност е имала за цел да постави в привилегировано положение."

"[...] предложената регулация да създаде риск от излизане от пазара на търговски вериги, както и да възпре навлизането на пазара на нови вериги. По-малкият брой участници на пазара би отслабил конкуренцията, което от своя страна може да доведе до по-високи цени"

"Регулацията е насочена предимно към големите търговски вериги, но едва 10,57% от магазините на тези вериги се намират в населени места с население под 30 000 души. В същото време, по информация на МТСП, около 60% от хората, които получават социално подпомагане, живеят в населени места с население под 30 000 души. По този начин значителна част от хората с ниски доходи, на които Проектът има за цел да помогне, няма да могат да се възползват от евентуално по-ниските цени на стоки от първа необходимост, тъй като не е реалистично да се предполага, че тези хора биха пътували до съседния голям град, за да пазаруват от големите търговски вериги, още повече като се имат предвид ограничените им доходи."

3. Считаме, че тези съображения на КЗК продължават да са актуални и верни по отношение на проекта на ЗНХП, който предвижда налагане на граница на надценките само за големите търговски вериги.

III. Нарушения на правото на ЕС

1. Следва отново да се отбележи, че с приемането на закон, който задължава търговците на дребно да поставят определена надценка на стоките си и да поддържат определен асортимент, се допускат конкретни нарушения на правото на Европейския съюз, в частност - Договора за Функционирането на ЕС в частите му относно свободата на движение на стоки, вътрешен пазар и защитата на конкуренцията.
2. Доколкото основната част от адресатите на закона за лица, дъщерни дружества на търговци от други страни на ЕС (на практика всички чуждестранни търговци на дребно на храни попадат в категорията, чрез приемане на законопроекта България рискува наказателни процедури за нарушение на чл. 34 от ДФЕС. Както бе посочено, нарушен е и чл. 16 от Хартата на основните права на Европейския съюз. Съгласно чл. 51, ал. 1 от Хартата, за държавите-членки са задължени да зачитат правата, спазват принципите и насърчават тяхното прилагане в

съответствие със своите компетенции и при зачитане на предоставените в Договорите компетенциите на Съюза.

3. На следващо място, законопроектът представлява „технически регламент“ по смисъла на Директива (ЕС) 2015/1535 от 9 септември 2015 г. Съгласно чл. 1 от Директивата, държавите членки са задължени да нотифицират пред ЕК подобни проекти преди да ги приемат, доколкото съгласно чл. 1, параграф 1, буква „е“ техническите регламенти включват технически спецификации и др. изисквания или правила за услуги, които са свързани с фискални или финансови мерки, даващи отношение върху потреблението на продукти или услуги чрез стимулиране на спазването на такива технически спецификации или други изисквания или правила за услуги. Справка в системата TRIS на ЕК показва, че България не е нотифицирала проекта и съответно той не е разгледан от ЕК. Евентуалното му приемане в противоречие с приложимата процедура ще доведе до наказателна процедура срещу България. За сравнение, в Унгария за подобна регулация – Закона за извънредните мерки за контрол на цените, налагащи регулация на цените на определени продуктови хранителни групи чрез максимална продажна цена и марж, ЕК е започнала процедура за нарушение срещу държавата-членка⁴.
4. Освен нарушаване на свободата на движение на стоки, която стои в основата на единния вътрешен пазар на Европейския съюз, въвеждането на предвидената в проекта мярка представлява и ограничение на конкуренцията. Поради селективния ѝ характер тя има всички белези на държавна помощ, която подлежи на нотификация пред Главна дирекция „Конкуренция“ на ЕК. Приемането на държавна помощ без предварително разрешение от ЕК е забранено от ДФЕС и представлява основание за образуване на дело от ЕК срещу България.
5. Законопроектът нарушава задълженията на Република България съгласно Регламент (ЕС) 1308/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 17 декември 2013 година за установяване на обща организация на пазарите на селскостопански продукти и за отмяна на регламенти (ЕИО) № 922/72, (ЕИО) № 234/79, (ЕО) № 1037/2001 и (ЕО) № 1234/2007.

Регламентът поставя в основата на общата селскостопанска политика принципа на свободното определяне на продажната цена от свободната конкуренция, като израз на принципа на свободното движение на стоки в условия на ефективна конкуренция и допуска изключения само в изрично предвидените в регламента случаи.

Изключенията са допустими в случай, че преследват цел, различна от тази преследвана от общата селскостопанска политика и по-конкретно тази на Регламент (ЕС) № 1308/2013 г., както и ако въпросната мярка е пропорционална за постигането на въпросната цел и че също така е годна да я постигне. Целта на предложения законопроект не е различна, а съвпада с една от

⁴ [Infringement Decisions \(europa.eu\)](http://infringement-decisions.europa.eu)
<https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=a2200006.kor>

основните цели съгласно Регламент (ЕС) № 1308/2013 г., а именно: „д) да се гарантира, че доставяните продукти достигат до потребителите на разумни цени.“ Така българската държава предлага национална мярка, преследващи цели, мерките за чието постигане вече предмет на правна уредба на Съюза, и чието постигане се преследва посредством гарантиране на свободната конкуренция, а не чрез ценова регулация. Не е изпълнено и второто изискване, а именно мярката да е годна да постигне поставената цел, както е обосновано в настоящото становище.

IV. Забележки по текста на законопроекта

Оставайки на позицията, че становището ни по законодателната инициатива е цялостно отрицателно, молим на приемете и следните бележки по конкретните текстове.

1. Не е удачно решението законът да ограничава ценообразуването именно при най-евтините продукти. Когато даден търговец предлага на пазара продукт с най-ниската относителна цена, то подобно предлагане е в полза на най-уязвимите потребители и следва да бъде налагано, а не санкционирано. Цената е достигната посредством свободно ценообразуване, без административна намеса, и същата е излишна.
2. В текста на законопроекта не са дефинирани основни понятия. Така например, не се разбира какво означава „надценка“. Подобен подход е недопустим, тъй като би означавал правоприлагащите органи да тълкуват по свое усмотрение понятието „надценка“ и да прилагат произволно ограничението от 10%, когато определят дали има извършено нарушение, респ. когато налагат санкции, които биха били в порядък от стотици хиляди лева.

В българското законодателство не откриваме дефиниция за надценка, за да се приеме, че понятието е ясно и не се нуждае от дефиниране в Проекта. Единствено в Закона за защита на конкуренцията се съдържа дефиниция за надценка - "разликата между действително платената цена и цената, която би била определена при липса на нарушение на правото на конкуренция", но тази дефиниция не би могла да бъде използвана, тъй като е приета и служи единствено за изчисляване на вреди от нарушение на конкуренцията съгласно Директива 2014/104/ЕС 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. При това положение е наложително понятието „надценка“ да бъде дефинирано в ЗНХП, да за може да се направи адекватен анализ на законодателното предложение.

Поради липсата на дефиниция за „надценка“ в Проекта не става ясно какво се включва в това понятие, респективно как е определена горната граница от 10%. Предлагането на подобно

ограничение трябва да бъде подкрепено със солиден икономически анализ на пазарните условия в различните продуктови групи, за които то би било приложимо. Ако такъв анализ е изготвен, той следва да бъде комуникиран заедно с Проекта. Съответно ако не е извършен, предложената стойност може да се разглежда единствено като произволно избрана и антипазарна.

На следващо място регулирането на „надценките“ по никакъв начин не взема предвид разпоредбата на чл. 36, ал. 4 ЗЗК, която забранява продажбата на стоки за продължителен период от време на цени, по-ниски от разходите за производството и реализацията им, т.е. под себестойност. Въвеждането на фиксиран максимум на надценка може да доведе именно до продажби под себестойност, които ЗЗК забранява, тъй като представляват форма на нелоялна конкуренция между търговците. Така би се стигнало до недопустимото положение държавна регулация да създава антиконкурентни практики, а търговците да носят отговорност както когато не спазват правилата за надценките, така и когато ги спазват.

Ако приемем, че „надценка“ по смисъла на закона представлява разликата между цените на дребно и едро, то е налице крайно неудачно законодателно решение. Всеки търговец сам решава редица въпроси, имащи отношение към ценообразуването. Така например, ако доставчиците снабдяват отделни търговски обекти и включват разходите си за транспорт във фактурата за стоката, а търговецът на дребно увеличава тази стойност с максималната допустима надценка, то той би бил в по-изгодна позиция спрямо търговец, опериращ чрез централен склад, който заплаща по-ниска цена на доставчика си, но поема транспорт до магазинната си мрежа. Разходът за този транспорт трябва да бъде калкулиран в цената на дребно, която обаче е ограничена от закона. Наред с транспорта, налице са и редица други фактори, които имат значение за ценообразуването. Именно поради подобни съображения например държавния ценови контрол на монополните цени на електроенергията и водата се определят чрез детайлен анализ на себестойността на продукта, какъвто в предлагания закон не е предвиден.

Не е дефинирано и понятието „промоция“ („най-ниска непромоционална цена“), което би могло да означава различни неща за различните търговци. Също така от текста на проекта не става ясно дали вече избрани продукти съгласно чл. 4 от проектозакона може да се включват в промоции през дефинирания 6-месечен период.

Дефиницията на „обратни услуги“ не е достатъчно прецизна и оставя редица отворени въпроси относно възможните договорни отношения между доставчик и търговец на дребно - обратни услуги са определени като допълнителни или спомагателни услуги. Не става ясно кои са основни и кои са допълнителни/спомагателни услуги, което прави възможно нееднозначното тълкуване на понятието от правоприлагащите органи при констатиране на нарушение, респ.

налагане на санкции.

Нещо повече, въвеждането на абсолютна забрана на фактурирането на „обратни услуги“ по отношение на определени продукти е в противоречие с чл. 37в ЗЗК, който позволява страните да договорят покриване на разходи за транспорт, складиране, брак, маркетинг и реклама на определени продукти от страна на доставчика.

Напомняме, че 37в ЗЗК беше приет през 2020 г. във връзка с транспониране в българското законодателство на Директива (ЕС) 2019/633 относно нелоялните търговски практики в отношенията между стопанските субекти във веригата за доставки на селскостопански и хранителни продукти. Директивата урежда списък с абсолютно забранени нелоялни търговски практики и условно забранени, т.е. такива, които са допустими при изричното им писмено договаряне между страните. Самата Директива изисква въвеждането на допълнителни забрани да е съобразено с правилата за функциониране на вътрешния пазар и да е пропорционално. Проектът на ЗНХП не е подкрепен от мотиви в тази насока, поради което е невъзможно да бъде преценено дали това условие на Директивата е спазено. Във всеки случай обаче подобна абсолютна и неаргументирана забрана е вероятно да доведе до процедури срещу Република България за нарушение на правото на ЕС относно свободното движение на стоки и свободата за предоставяне на услуги.

3. Санкциите за нарушение за задължението за (i) определяне по минимум един продукт от видовете храни съгласно списъка на МИИ; (ii) формиране на цена на тези продукти при горна граница на надценка от 10%; както и за нарушения на забраната за (iii) фактуриране на обратни услуги от търговците и (iv) за определяне на продукти, които включват имитиращи продукти, са необосновано високи.

Въвеждането на санкции в процент от оборота, още повече от целия оборот на предприятието, преобладаващата част от който няма никаква връзка с извършеното нарушение, изглежда необосновано и непропорционално. Характерно за санкциите върху оборота е, че има висок риск да се окажат прекомерни и затова трябва да се направи внимателна преценка дали е необходимо да бъдат въведени. В конкретния случай това не се налага от характера на нарушенията, които не са свързани с нарушения на функционирането или структурата на пазара.

Предложените санкции са моделирани по санкциите в ЗЗК за нарушения на конкуренцията, без да се време предвид, че са непропорционално тежки за нарушенията и в крайна сметка несправедливи. За сравнение, при антитръстови нарушения имуществената санкция е до 10 на сто, но дори при тези най-тежки нарушения като основа за изчисляване служат приходите от продажби на съответните продукти / стоки, които са или биха били засегнати от нарушението.

4. Законопроектът не предвижда механизъм за изпълнение на уведомяването по чл. 5 и срокове за извършването му. Динамичното изменение на цените на пазара може да доведе до необходимостта от честа промяна на цената, макар и в рамките на допустимата надценка, което да предизвика неясноти в хода на уведомяването.

На база на горното може да се заключи, че на този етап Проектът на ЗНХП е неясен, което поставя под въпрос неговото приложение на практика и създава риск от административен произвол както при установяване на нарушения, така и при налагане на необосновано високи и непропорционални санкции. В допълнение, Проектът противоречи на Решение на КЗК от 2019 г., както и на предходно становище на Министерство на икономиката.

Проектът предвижда допълнителни изисквания към правните субекти и въвежда технически регламент, поради което е необходимо предварителното му нотифициране пред ЕК на основание Директива 2006/123/ЕО и Директива (ЕС) 2015/1535.

Също така, с оглед на предходното категорично становище на КЗК от 2019 г. по подобен законопроект и описаните по-горе допълнителни несъответствия с конкурентното право, Проектът на ЗНХП следва да бъде изпратен на КЗК за анализ и становище по реда на ЗЗК – производство по застъпничество за конкуренцията.

5. Проектозаконът не дава яснота относно ценообразуването при доставчиците на регионален принцип, доколкото продуктите от предложението списък се предлагат на различна доставна цена от страна на различните доставчици. Това ще доведе до разлики в продажната цена в регионите на страната и се явява предпоставка за неравнопоставеното третиране на потребителите по места. Освен това по този начин лесно може да направи извод относно договорените доставни цени с контрагентите на конкретния търговец. Предложеният подход е свързан с конкурентноправен риск и допълнително води и до неправомерно разкриване на законово защитената търговска тайна.
6. Предвид динамиката при търговията с бързооборотни стоки е практически невъзможно закупните цени да бъдат фиксирани от доставчиците за период от 6 месеца.

С уважение:

Николай Вълканов

Изпълнителен директор на СМТ