

ПРИЛОЖИМОСТ НА АНТИТРЪСТОВОТО ЗАКОНОДАТЕЛСТВО В ПРОТИВОДЕЙСТВИЕТО НА КОРПОРАТИВНАТА ПРЕСТЪПНОСТ В БЪЛГАРИЯ

Галина Ковачева

Антитръстовото законодателство (англ. anti-trust law) е прието в САЩ за противодействие на престъпленията и нарушенията срещу свободата на търговията. Посоченият модел включва редица закони, предвиждащи както наказателни, така и граждански санкции, приети от Конгреса на САЩ, като има за цел да отговори адекватно на един нов феномен на съвременната престъпност, какъвто се явява корпоративната (организационна) престъпност. Неслучайно в една от водещите дефиниции на корпоративната престъпност на Дж. Брайтуайт деянията от тази категория се обозначават като: „поведение на корпорация или служители, действащи в интерес на корпорация, което е забранено и наказуемо от закона”[6,6]. Тук се има предвид, че „поведението може да бъде санкционирано чрез лишаване от свобода, пробация, глоба, анулиране на лиценза, предоставяне на социални услуги и др. санкции”[6,6]. В този смисъл и в Енциклопедия на престъпността на „белите яки” и корпоративната престъпност (Encyclopedia of White-Collar & Corporate Crime) е посочено, че става въпрос за „нарушение на наказателен закон, граждански закон, административен закон, правило, ръководство, норма или регулация осъждаща поведението”[14, 8].

Началото на концепцията за антитръстово законодателство е поставено със *Закона за междущатската търговия (The Interstate Commerce Act) от 1887 г.*, който е приет в САЩ в отговор на поведението на разбойническите (престъпните) барони (англ. robber barons) в железопътната индустрия, които използват транспортния монопол за собствена полза. С посочения закон за първи път се предвижда регулация на монополизирането на търговията, с което се открива пътят към изграждане на цялостно антитръстово законодателство.

Основополагащо значение в изграждането на антитръстовото законодателство за борба с корпоративната престъпност има *Законът Шърман (The Sherman Antitrust Act) от 1890 г.* Той е първият наказателен закон, приет в защита на свободата на търговията между отделните щати в границите на САЩ и между отделните щати и други държави, създаден „като отговор на на-

The current report presents antitrust law like an effective approach in reaction against corporate crime. With a view of Bulgarian legislation specific, it's appropriate extension of the corporate crimes range by means of criminalization on some acts, that at present compose corporate violations and accepting on the special Act of corporate violations as well as.

растването на монополите, които са насочени към ограничаване на конкуренцията на пазара. Законът Шърман е реакция на опитите на компаниите от различни индустриални групи да елиминират техните конкуренти на пазара, което води до вреди за икономиката”[14, 10]. Той се явява своеобразно продължение на държавната политика по повод на т.нар. „аграрно движение”, което първоначално е насочено срещу монополизма на железниците, а по-късно и срещу всички останали монополисти [15, 32–33].

Прогресивният за времето си закон използва термините „ограничаване на търговията” и „монопол”, без обаче да дава определение на тези понятия [12, 43]. Той е насочен към практиките, свързани с тяхното осъществяване, като обхващат му е по отношение на онези деяния, които представляват „безпричинно и незаконно ограничаване на търговията”[13, 406]. Обявени са за престъпни тръстовете и други споразумения, насочени към ограничаване на търговията, като предвиденото наказание е глоба в размер до 10 000 000 щ.д. за корпорация, за физическо лице – до 350 000 щ.д. или лишаване от свобода до три години или и двете наказания кумулативно, по преценка на съда. Като престъпление е квалифицирано и монополизирането на търговията, за което е предвидено същото наказание.

Друг закон, явяващ се част от антитръстовото законодателство, е *Законът Клейтън (Clayton Antitrust Act) от 1914 г.* Той обявява за незаконна дискриминацията в цените и услугите, с което се засягат интересите на конкурентите. Това е граждански закон (предвиждащ граждански санкции, а не наказания) за нарушаване на разпоредбите

му[16]. Санкционира се директната или индиректна дискриминация в цените между различните купувачи на стоки, които се продават за употреба, консумация или реализация в САЩ или от САЩ за друга територия, когато ефектът от такава дискриминация може съществено да ограничи конкуренцията или е насочен към създаване на монопол.

Особеност на закона е, че за разлика от Закона Шърман, където се използва общото понятие „ограничаване на търговията“, тук законодателят допълнително въвежда изискването, когато от такава дискриминация „може съществено да се ограничи конкуренцията“. По-нататък разпоредбите на закона регламентират нарушения, свързани с търговските отстъпки, придобиването от корпорации и др. деяния, които водят до съществено ограничаване на конкуренцията или създаване на монопол.

За разлика от Закона Шърман, който предвижда наказателна отговорност както за физическите лица, извършили действията в полза на корпорация, така и за самата корпорация, Законът Клейтън установява единствено гражданска отговорност за директорите и агентите на корпорациите.

Успоредно със Закона Клейтън, през 1914 г. е приет и *Законът за Федералната търговска комисия (the Federal Trade Commission Act)*, чиито разпоредби са насочени срещу *нелоялната конкуренция*. Както Законът Клейтън, така и посоченият акт предвижда не наказателна, а гражданска отговорност за нелоялна конкуренция. Обявени са за незаконни „методи за нелоялна конкуренция, както и нелоялни или измамни действия или практики във или по отношение на търговията“. Предвидената санкция е глоба в размер до 10 000 щ.д. за всяко отделно нарушение.

Обхватът на Закона Клейтън е разширен посредством няколко специални закони, приети в допълнение на съществуващите разпоредби. Тук се отнасят:

– *Законът Робинсън-Патмън (the Robinson-Patman Price Discrimination Act) om 1936 г.*, приет в допълнение към раздел 2 (параграф 13) от Закона Клейтън. Той е насочен срещу дискриминацията в цените при търговията с еднакви стоки (параграф 13а). Според Федералната търговска комисия основната цел на този закон е „да осигури мерки за защита на отделните търговци на дребно и техните доставчици от нелоялната конкуренция на вертикално интегрираните търговски вериги“ [7].

Освен дискриминацията в цените Законът Робинсън-Патмън включва и дискриминацията в сферата на рекламната дейност и други промо-

ционални програми, както и в областта на предоставяне на услуги на конкуриращите се потребители [17];

– *Законът Селър-Кефовер (the Cellar-Kefauver Act) om 1950 г.*, приет „с оглед засилване на санкционния ефект от разпоредбите на Закона Клейтън“ [8,147]. Той е известен и като „Закон срещу сливанията (Anti-Merger Act)“, тъй като разпоредбите му са насочени срещу сливанията на корпорации, които са в състояние да ограничат конкуренцията. Специфичното е, че докато Законът Клейтън регулира хоризонталните сливания на компании, Законът Селър-Кефовер „обявява за незаконни вертикалните и конгломератни сливания на компании продавач и купувач, насочени към ограничаване на конкуренцията и създаване на входни бариери по отношение на други компании, купувачи на същите продукти“ [8,147];

– *Законът Харт-Скот-Родино (the Hart-Scott-Rodino Act) om 1976 г.*, чиито разпоредби се съдържат в § 18а от глава 15 на Кодекса на САЩ (респ. § 7а (допълнен) от Закона Клейтън). Разпоредбите в параграф 18а регламентират реда за придобиване на избирателни права или активи в друга корпорация, който включва предварителна регистрация на съобщение за придобиване, ако придобиващото или придобиваното лице са ангажирани в търговия или дейности, които оказват влияние върху търговията. Предвидена е санкция – глоба до 10 000 щ.д. за всеки ден, в който всяко едно лице, длъжностно лице, директор или партньор е в нарушение на разпоредбите на този закон.

– *Законът Сърбейнс-Оксли (The Sarbanes-Oxley Act) om 2002 г.* е най-новият опит да се отговори на корпоративната престъпност посредством по-голяма разкриваемост и отговорност за корпоративните бордове на управляващите корпорацията за неетично и незаконно поведение на техните изпълнителни органи и корпорации. Той е приет през 2002 г., като реакция на „опустошителния колапс на Енрон и други големи американски корпорации и включва множество реформи за превенция на подобни фалити“ [9, 1728].

Подходът е наред с гражданската отговорност за изпълнителните или финансовите директори за неверни факти или пропускане на факти, които трябва да се отразят във финансовите отчети на публичните счетоводни компании, да се предвиди и наказателна отговорност в специални глави от закона, явяващи се самостоятелни актове, а именно:

– глава VIII, озаглавена *Закон за корпоративното и измамно счетоводство (Corporate and Criminal Fraud Accountability Act of 2002)*. Тук е

предвидена наказателна отговорност за умишлена поправка, унищожаване, повреждане, укриване, прикриване, фалшифициране или дейност по фалшиво счетоводство, както и за измама на акционери в компания за публична търговия на акции;

– глава IX, озаглавена „Закон за наказване на престъпността на „белите яки“ (*White-Collar Crime Penalty Enhancement Act of 2002*), където също е предвидена наказателна отговорност за опит или сговор за извършване на престъпленията пощенска и телеграфна измама и нарушение на закона за пенсионното осигуряване.

Последният закон от кръга на антитръстовото законодателство е *Законът за реформиране на наказанията за антитръстовите престъпления (Criminal antitrust penalty enhancement reform act) от 2004 г.* Той въвежда в параграф 212 *Споразумение за смекчаване на отговорността за съдействие срещу тръстовете (Antitrust leniency agreement)*. Това е споразумение, което се сключва между Отдела за правосъдие по отношение на тръстовете (Justice Antitrust Division) и представител на корпорация, която сътрудничи за разкриването на незаконни споразумения, ограничаващи конкуренцията на пазара, като предвижда смекчаване на отговорността по отношение на съдействащата корпорация.

Въз основа на направения кратък преглед на антитръстовото законодателство, то може да бъде представено най-общо като комплекс от правни норми, насочени срещу незаконосъобразното поведение на корпорациите, като в обхвата му попадат както инкриминирани деяния, така и такива, съставляващи корпоративни нарушения. Така например, когато се касае за споразумения и съгласувани практики за ограничаване свободата на търговията, както и за злоупотреба с монополно положение се предвижда наказателна отговорност, а в случаите на нелоялна конкуренция, както и други забранени корпоративни практики, е предвидена имуществена отговорност.

Този комплексен подход на държавната политика за противодействие на корпоративната престъпност, включващ както наказателни санкции за корпоративните престъпления, така и граждански санкции за корпоративните нарушения, може да бъде представен като ефективен подход за противодействие на корпоративната престъпност и в България. Това е така, защото, подобно на антитръстовото законодателство, понастоящем и в България законодателството, регламентиращо деянията, които попадат в кръга на корпоративната престъпност, предвижда:

– *наказателна отговорност* по НК за лицата, които управляват и представляват търговското

дружество, длъжностни лица или ръководители на предприятието – търговско дружество, от името и за сметка на което е извършено престъплението;

– *административно-наказателна отговорност* за ръководните органи на търговските дружества и за самите дружества за нарушаване на разпоредби на специални закони, регламентиращи дейността в сферата на икономиката;

– *гражданска отговорност* за причинени вреди на конкуренти, потребители и други лица, пострадали от корпоративни престъпления.

Особеностите на българското законодателство за борба с корпоративната престъпност са свързани със следното:

– не са инкриминирани такива корпоративни практики като например: злоупотребата с монополно положение и ограничаването на свободата на търговията; умишлената поправка, унищожаване, повреждане, укриване, прикриване, фалшифициране или дейност по фалшиво счетоводство; измамата на акционери в компания за публична търговия на акции и др.

– съществуват множество дублирания на състави на престъпления по НК със състави на административни нарушения, при които единственият разграничителен критерий е дали предметът на деянието е в големи размери или на значителна стойност или се използва формулировката „в маловажни случаи“ за отграничаване на престъпленията от нарушенията. В определени случаи въобще липсва такъв критерий. Като пример може да се посочи административното нарушение по чл. 81, ал. 1, от Закона за марките и географските означения, което се изразява в използване в търговската дейност на стоки или услуги, означени със знак, идентичен или сходен на регистрирана марка, без съгласието на нейния притежател. Това нарушение твърде много наподобява една от формите на изпълнително деяние на престъплението по чл. 172б, ал. 1, НК – използване в търговската дейност на търговска марка без съгласието на притежателя на изключителното право.

Положението още повече се усложнява от обстоятелството, че не навсякъде в специалните закони, регламентиращи административните нарушения на корпорациите, е използван друг един критерий за определяне на деянието като административно нарушение, а именно „ако не съставлява престъпление“. В този смисъл, например в чл. 99, ал. 1, от Закона за защита на конкуренцията (ЗЗК), е предвидено, че „за нарушаване разпоредбите по този закон, ако деянието не е престъпление, се носи административнонаказателна отговорност“. Въпросът е че не съществува

определена форма на деяние по ЗЗК, която да съставлява престъпление.

Посочените примери илюстрират липсата на единно разбиране за цялостната система на корпоративните престъпления и нарушения, което да предпостави от своя страна унифициран законодателен подход.

Отделно от посоченото може да се направи и извод за липса на установена съдебна практика във всички случаи с оглед преценката дали едно деяние е корпоративно престъпление или корпоративно нарушение (административно нарушение по ЗАНН). В този смисъл, според практиката на ВКС, „въпросът за съотношението между наказателната и административно-наказателната отговорност е решен както с чл. 32 и чл. 33 от ЗАНН, така и с ТР № 51/78 г. ОСНК ВС – административна отговорност се носи само ако извършеното не е престъпление” (Решение № 561/09.01.2012 г. на ВКС, второ наказателно отделение).

В такъв случай може да се постави логичният въпрос – щом административна отговорност се носи само ако извършеното не е престъпление, а в конкретен случай за съответното деяние има предвиден състав на престъпление в НК, тогава кое оправдава съществуването на дублираща разпоредба за административно нарушение в специалния закон?

Посочените примери илюстрират необходимостта от установяване на разгърнат законодателен режим на корпоративната престъпност, включващ:

1) Разширяване на кръга на корпоративните престъпления посредством криминализация на някои деяния, които понастоящем съставляват корпоративни нарушения. Такива са например забранените споразумения и злоупотребите с монополно и господстващо положение по Закона за защита на конкуренцията. В този смисъл е и схващането на В. Иванов за инкриминиране на забранените споразумения и злоупотребите с монополно и господстващо положение на корпорации. Разглеждайки ефекта от Закона Шърман в САЩ, авторът привежда аргументи, че „според господстващото мнение на юристите в САЩ единствено налагането на наказателна отговорност е адекватен израз на обществената неприязън към хоризонталните споразумения. Предвидената наказателна отговорност ясно показва, че вредоносните споразумения са не просто технически грешки, но са морално грешни деяния, които не могат да бъдат толерирани в едно съвременно гражданско общество” [3, 61].

Могат да бъдат посочени като пример и други държави, които са криминализирали тежките картелни нарушения, като Германия, Норвегия,

Канада, Австралия, Великобритания, Ирландия, Естония, Унгария, Румъния и др. ” [3, 61-62]. Така например в Наказателния кодекс на Руската федерация в чл. 178 е предвидено престъплението недопускане, ограничаване или отстраняване на конкуренцията, изразяващо се в сключване на споразумения с такава цел или съгласувани действия, както и нееднократната злоупотреба с монополно положение [5, 75–76].

Такъв подход се възприема и от Б. Панев, който счита, че „не са още специално уредени в НК и посегателствата, нарушаващи противомонополните правила” [4, 319]. Наред с това авторът обръща внимание и на необходимостта от разработване на „адекватна наказателноправна защита, в това число – нови състави за престъпления против правилата за приватизация, конкуренцията, неплащането на данъци, мнимите фалити” [4, 323].

2) По отношение на корпоративните нарушения удачно би било приемането на специален *Закон за корпоративните нарушения*, в който да се предвидят:

– основните положения относно отговорността на корпорациите за техните нарушения;

– обществените отношения, засягани от неправомерното поведение на корпорациите, свързани с трудовите и осигурителните правоотношения, правата на потребителите и конкурентите на пазара, паричната, кредитната, финансовата и данъчната системи, защитата на околната среда и др.

– очертаване на кръга на корпоративните нарушения чрез препращащи норми към специалните закони;

– въвеждане на ясни критерии за разграничаване между корпоративните нарушения и корпоративните престъпления;

– избягване на дублирането на няколко състава на корпоративни нарушения по различни специални закони чрез определяне на основен състав в зависимост от основния обект на посегателство;

– създаване на координационен механизъм между субектите от специализираните системи, осъществяващи превенция и контрол над корпоративните престъпления и нарушения;

– очертаване на системата от административни наказания за корпоративните нарушения в зависимост от сферата, която засягат, и тежестта на деянието.

Използвана литература

1. **Гиргинов, А.** Системи за правораздаване при маловръстните. „Съвременно право”, кн. 5, 1993.

2. **Гюров, И.** Антикартелната практика на комисията за защита на конкуренцията. Пазар и право, бр. 12, 2000.

3. **Иванов, В.** Що е то криминализация на нарушенията на правото на конкуренцията и има ли тя почва у нас? Сп. „Търговско и конкурентно право”, кн. 5, 2009, ИК „Труд и право”, София.

4. **Панев, Б.** Криминология. Второ актуализирано издание. УИ БСУ, Бургас, 1995.

5. **Русанов, Г. А.** Преступления в сфера на економическата дейност. Учебно пособие. Изд. „Проспект”, Москва, 2011.

6. **Braithwaite, J.** Corporate Crime in Pharmaceutical Industry. Routledge and Kegan Paul, London, 1984.

7. **Clark, D.** The Robinson-Patman Act: General Principles, Commission Proceedings, and Selected Issues. <http://www.ftc.gov/speeches/other/patman.shtm>.

8. **Encyclopedia** of White-Collar & Corporate Crime. Volume 1. Lawrence M. Salinger ed. SAGE Publications, 2005.

9. Go directly to Gail: White Collar Sentencing after Sarbanes-Oxley Act. Harvard Law Review, Vol 122, No. 6, 2009.

10. **Harris, R., T. Jorde.** Antitrust Market Definition: An Integrated Approach. California Law Review, Vol. 72:1, 1984.

11. **Hofstadter, R.** What Happened to the Antitrust Movement? The Political Economy of the

Sherman Act. The First One Hundred Years. E. Thomas Sullivan edition. Oxford University Press, Oxford, 1991.

12. **Hovenkamp, H.** The Antitrust Enterprise: Principle And Execution. President and Fellows of Harvard College, 2005.

13. **Peaslee, A.** The Effect of the Federal "Anti-Trust Laws" on Commerce in Patented and Copyrighted Articles. Harvard Law Review, Vol 28, No. 4, 1915.

14. **Salinger, L. M.** Introduction to Encyclopedia of White-Collar & Corporate Crime. Volume 2. SAGE Publications, 2004.

15. **Stigler, G.** The origin of The Sherman Act. The Political Economy of the Sherman Act. The First One Hundred Years. E. Thomas Sullivan edition. Oxford University Press, Oxford, 1991.

16. <http://www.justice.gov/atr/about/antitrust-laws.html>.

17. <http://www.enotes.com/robinson-patman-act-reference/robinson-patman-act-1936>.

За контакти:

ас. д-р Галина Ковачева
ВСУ „Черноризец Храбър”
Юридически факултет
катедра „Правни науки”