Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
G. HOGAN
представено на 12 ноември 2020 година[1]

Дело C-400/19

Европейска комисия
срещу

Унгария

„Неизпълнение на задължения от държава членка — Член 34 ДФЕС — Обща организация на пазарите на селскостопански продукти — Регламент (ЕС) № 1308/2013 — Национално законодателство, с което се забраняват нелоялни търговски практики, прилагани срещу доставчици във връзка със селскостопанските и хранителните продукти — Продажни цени на селскостопански и хранителни продукти — Еднакъв марж на печалба от продажби на дребно, приложим към идентични продукти“

I. Въведение

1. Със своята искова молба Европейската комисия иска от Съда да обяви, че като е ограничила определянето на продажните цени на селскостопанските и хранителните продукти, по-специално като се има предвид член 3, параграф 2, буква u) от mezőgazdasági és élelmiszeripari termékek vonatkozásában a beszállítókkal szemben alkalmazott tisztességtelen forgalmazói magatartás tilalmáról szóló, 2009. évi XCV. törvény (Закон XCV от 2009 г., с който се забраняват нелоялни търговски практики, прилагани срещу доставчици във връзка със селскостопанските и хранителните продукти)[2] (наричан по-нататък „Закон XCV от 2009 г.“), Унгария не е изпълнила задълженията си съгласно член 34 от Договора за функционирането на Европейския съюз и 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[3].

2. Така с настоящата искова молба отново се поставя въпросът до каква степен и при какви условия държавите членки могат да използват разпоредбите на своето национално законодателство относно нелоялната конкуренция или защитата на потребителите, за да ограничават механизмите за ценообразуване така, че да поставят в по-благоприятно положение страната или страните, за които поначало се счита, че имат по-слаби възможности за договаряне във веригата за доставка на храни. Тези въпроси вече са подчертани в решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), и за целите на настоящото заключение ще е необходимо по-подробно изследване на мотивите и изводите в това решение.

1 Език на оригиналния текст: английски.

2 Според Комисията Закон XCV от 2009 г. е влязъл в сила на 1 януари 2010 г.

3 ОВ L 347, 2013 г., стр. 671.

3. Преди това обаче е необходимо първо да се определят приложимите текстове от Договорите и от вторичното право.

II. Правна рамка

А. Правото на Съюза

4. Член 34 ДФЕС гласи:

„Количествените ограничения върху вноса и всички мерки, имащи равностоен ефект, се забраняват между държавите членки“.

5. Член 83, параграф 5 от Регламент № 1308/2013 гласи:

„Държавите членки могат да приемат или да запазят допълнителни национални разпоредби за продуктите, обхванати от пазарен стандарт на Съюза, при условие че тези разпоредби са в съответствие с правото на Съюза, и по-специално с принципа на свободно движение на стоки, и при спазване на Директива 98/34/ЕО на Европейския парламент и на Съвета [от 22 юни 1998 година, установяваща процедура за предоставянето на информация в сферата на техническите стандарти и регламенти (ОВ L 204, 1998 г., стр. 37; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 23, стр. 207)] […]“.

Б. Унгарското право

6. Съгласно член 1 от Закон XCV от 2009 г. той се отнася до „селскостопанските продукти и храните“, които са определени в член 2, параграф 2 от закона чрез препращане към Регламент (ЕО) № 178/2002 на Европейския парламент и на Съвета от 28 януари 2002 година за установяване на общите принципи и изисквания на законодателството в областта на храните, за създаване на Европейски орган за безопасност на храните и за определяне на процедури относно безопасността на храните[4].

7. Според член 2, параграф 1 от Закон XCV от 2009 г. той се отнася до: а) предприятията, които произвеждат, преработват или продават без преработка селскостопански и хранителни продукти, и б) предприятията, които продават тези продукти на крайния потребител. Последната категория обхваща всички търговци на дребно, независимо от размера на предприятието им, и съответно се прилага както за хипермаркетите, така и за малките магазини, търгуващи със селскостопански и хранителни продукти.

8. Член 3, параграф 2 от Закон XCV от 2009 г. гласи:

„За нелоялна търговска практика се счита:

[…]

u) всяко дискриминационно определяне, въз основа на държавата на произход на продуктите, на продажната цена за крайния потребител на продукти, идентични по състав и органолептични свойства“.

4 ОВ L 31, 2002 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 8, стр. 68.

III. Искания на ищеца

9. Комисията иска от Общия съд:

– да обяви, че като е ограничила определянето на продажните цени на селскостопанските и хранителните продукти, по-специално като се има предвид член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., Унгария не е изпълнила задълженията си съгласно член 34 ДФЕС и Регламент № 1308/2013, и

– да осъди Унгария да заплати съдебните разноски.

10. Унгария моли Общия съд:

– да отхвърли иска на Комисията като неоснователен и

– да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

IV. Искът

A. Доводи на страните

11. В исковата си молба Комисията посочва две твърдения за нарушение. Тя твърди, че като е ограничила определянето на продажните цени на селскостопанските и хранителните продукти по силата по-специално на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., Унгария не е изпълнила задълженията си, първо, по Регламент № 1308/2013, и второ — по член 34 ДФЕС.

12. Що се отнася до иска ѝ на основание Регламент № 1308/2013, Комисията изтъква, че съгласно член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. продажните цени на дребно на селскостопанските и хранителните продукти с произход от дадена държава трябва да включват същия марж на печалба, който се прилага към идентични продукти с произход от другаде, независимо от държавата на произход. Следователно разпоредбата забранявала на търговците на дребно да продават например вносни продукти на цена плюс марж на печалбата от 5 %, ако в същото време предлагат идентични местни продукти на цена плюс марж на печалбата от 10 %. Член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. се прилага за всички селскостопански и хранителни продукти и понятието „идентични продукти“ се определя в зависимост от състава и органолептичните свойства на продукта.

13. Според Комисията член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., който на практика забранява на търговците на дребно да продават вносни продукти с марж на печалба, различен от прилагания към местните продукти, накърнява прилагането на Регламент № 1308/2013, тъй като е несъвместим с основен принцип на този регламент, а именно свободното определяне на продажните цени на селскостопанските продукти въз основа на лоялна конкуренция. Комисията счита, че маржът на печалба е неразделна част от определянето на цената на дребно.

14. Комисията се позовава на решения от 4 март 2010 г., Комисия/Франция (C-197/08, EU:C:2010:111) и Комисия/Ирландия (C-221/08, EU:C:2010:113), които според нея са пример за това колко е важна защитата на свободата на икономическите оператори при определянето на цените. Именно тази свобода прави възможно новите вносни продукти да навлязат на даден национален пазар чрез привлекателни цени на дребно.

15. Що се отнася до иска ѝ на основание член 34 ДФЕС, Комисията приема, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. не се отнася до характеристиките на селскостопанските и хранителните продукти, а само до условията за тяхната продажба, поради което трябва да се разглежда като разпоредба относно условията за продажба по смисъла на решение от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905). Въпросната разпоредба нарушавала втория критерий, изведен в това решение, тъй като de facto предоставя предимство на идентични национални продукти. Ето защо Комисията счита, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. представлява ограничение, засягащо търговията между държави членки по смисъла на член 34 ДФЕС, тъй като затруднява пускането на пазара на определени стоки, внесени от други държави членки, в сравнение с идентични на тях национални продукти, като по този начин възпира дистрибуцията на дребно на тези стоки. Комисията отбелязва, че потребителите естествено са по-запознати с националните продукти, които са присъствали по-дълго на пазара, и ги предпочитат пред новонавлизащите продукти. Освен това някои потребители считали, че подкрепят националната икономика, когато купуват местни продукти, и поради това в някои държави членки редовно се провеждат рекламни кампании, които се възползват от тези нагласи. Именно поради тази причина, наред с много други, търговските оператори можели да използват различни търговски практики, като една от най-подходящите е понижаването на цената на някои вносни продукти, така че потребителите да се запознаят с тях по-бързо.

16. Комисията счита, че разглежданата намеса в политика за свобода на ценообразуването има за цел по-скоро да защити определени национални икономически оператори, отколкото да защити интересите на потребителите, както твърди Унгария. За да се защитят интересите на потребителите, било достатъчно да се забранят продажбите на загуба. В случая държавната намеса надхвърляла забраната за продажба на загуба и явно не носела ползи за потребителя. Според Комисията член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. сам по себе си представлява произволна дискриминация и практика, противоречаща на член 34 ДФЕС, така че различните статистически данни, които биха могли да докажат, че оспорената мярка не е дискриминационна, са ирелевантни. Комисията счита също, че изразът „идентични продукти“ води до несигурност и следователно до нарушение на член 34 ДФЕС. В това отношение Комисията отбелязва, че някои търговци на дребно биха могли например да посочат върху продукта породата крави, които са произвели UHT млякото, както някои търговци вече правят за месните продукти. В резултат на разглежданата национална правна уредба тези продукти не могат да се продават на по-висока цена, тъй като според Унгария трябвало да се прилага един и същ марж на печалба по отношение на всяко UHT мляко, чиято масленост например е 2,8 %. Това може да повлияе отрицателно на потребителя и да засегне свободното движение на стоки.

17. Що се отнася до възможните съображения за разглежданата национална правна уредба, Комисията отбелязва, че мярка, представляваща ограничение по смисъла на член 34 ДФЕС, може да бъде оправдана в съответствие с член 36 ДФЕС или с императивни съображения от общ интерес. В съответствие със съдебната практика обаче разпоредба, която може да ограничи гарантирана от Договора за функционирането на ЕС основна свобода като свободното движение на стоки, може да бъде обоснована само ако е в състояние да гарантира осъществяването на легитимна цел и не надхвърля необходимото за нейното постигане. Комисията счита, че разглежданата национална мярка не е нито подходяща, нито пропорционална.

18. Що се отнася до въпроса за подходящия характер на мярката, Комисията счита, че определянето на маржовете на печалбата е по-скоро в полза на търговците на дребно, отколкото на производителите. Комисията счита, че мярката е непропорционална и че повишаването на прозрачността на пазара е щяло да постигне същата цел, без да въздейства отрицателно върху свободата на определяне на цените.

19. Обратно на поддържаното от Унгария, Комисията не счита, че търговската практика, предмет на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., е нелоялна търговска практика по смисъла на Резолюцията на Европейския парламент от 7 юни 2016 г. относно нелоялните търговски практики във веригата за доставки на храни[5]. В допълнение Комисията изтъква, че в резолюцията си Европейският парламент не насърчава приемането на мерки като разглежданите в настоящия случай, които застрашават функционирането на вътрешния пазар и възпрепятстват търговията.

20. Освен това Комисията изтъква факта, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. представлява значителна намеса в свободата на дистрибуторите да определят маржовете — свобода, която не може да бъде приравнена на продажба на загуба. Комисията приема, че е възможно да се ограничи продажбата на загуба в съответствие с практиката на Съда, тъй като това не води до произволна дискриминация. За разлика от това обаче, член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. имал дискриминационен ефект върху вносните продукти и следователно не можел да бъде обоснован.

21. Комисията поддържа, че противно на твърдяното от Унгария, член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. не изглежда да цели гарантирането на лоялни търговски практики. Действително, определянето на маржове на печалба от продажби на дребно не гарантира каквото и да е предимство за доставчиците. Напротив, потенциалните ползи оставали за търговците на дребно, а не за земеделските производители. Що се отнася до принципа на пропорционалност, Комисията счита, че съществуват други по-малко ограничителни мерки, които са съвместими с правото на Съюза и достатъчни за постигане на преследваната цел.

22. В писмената си реплика Комисията оспорва твърдението на Унгария, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. се прилагал само за основните храни, които не могат да бъдат отличени една от друга по състав и вкус. Според Комисията не може да се изключи, че някои „маркови“ стоки могат да се считат за идентични по състав и органолептични свойства. Комисията отбелязва, че търговците на дребно са в конкуренция помежду си и следователно не е оправдано да се ограничава възможността им да определят цените чрез позоваване на предполагаемо подобряване на конкуренцията по отношение на производителите на продукта. Унгария не била доказала по какъв начин ограничаването на правото на търговците на дребно да определят маржовете си облагодетелства производителите. Търговецът на дребно имал по-силна позиция в преговорите поради своята големина и икономическа мощ и определянето на маржовете на продажба на дребно не засягало цената на едро между доставчика и търговеца на дребно. Оспорената национална мярка не предоставя защита на производителите, а съдържа непропорционално ограничение, което на практика е дискриминационно по отношение на продуктите, внасяни от други държави членки.

23. Комисията счита, че въпросното ограничение не може да бъде обосновано в съответствие с Директива (ЕС) 2019/633 на Европейския парламент и на Съвета от 17 април 2019 година относно нелоялните търговски практики в отношенията между стопанските субекти във веригата за доставки на селскостопански и хранителни продукти[6]. Тя отбелязва, че Директива 2019/633 точно определя 16 нелоялни търговски практики, които са забранени. Поради това не всяко положение, за което се предполага, че е нелоялно, е забранено. Тъй като спорната мярка се прилага много общо към всички решения относно определянето на цената от търговец на дребно, според Комисията член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. противоречи на общите принципи, закрепени в Регламент № 1308/2013, и на съдебната практика в тази област, поради това че засяга широк кръг земеделски и хранителни продукти, когато ограничава свободата на определяне на цените по веригата на доставки. В точка 20 от решение от

5 2015/2065(INI) 2018/C 086/05.

6 ОВ L 111, 2019 г., стр. 59.

23 декември 2015 г., Scotch Whisky Association и др. (C-333/14, EU:C:2015:845), Съдът е отбелязал, че свободното определяне на продажната цена въз основа на свободната конкуренция е съставен елемент на Регламент № 1308/2013 и представлява израз на принципа на свободното движение на стоки в условия на ефективна конкуренция. Комисията счита, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. следователно е несъвместим с това решение.

24. Комисията поддържа, че свободното определяне на продажната цена трябва да се прилага и спрямо продукти, като мляко, брашно, олио, захар и т.н. Директива 2019/633 подчертава значението на свободата на договаряне. Комисията отхвърля твърдението на Унгария, че оспорената мярка има твърде неопределени и косвени последици за свободното движение на стоки.

25. Според Унгария член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., който е единствената разпоредба от този закон, оспорена от Комисията, е в съответствие с Регламент № 1308/2013 и не представлява ограничение, което противоречи на член 34 ДФЕС.

26. Унгария изтъква, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., приет преди седем години, има за цел да осигури равни условия на конкуренция за националните селскостопански и хранителни продукти и за тези продукти с произход от други държави членки. В този смисъл той съответствал на и преследвал целите на приетата наскоро Директива 2019/633, която установява минимално ниво на защита в Европейския съюз срещу нелоялни търговски практики в светлината на значителните дисбаланси в преговорната мощ между доставчици и изкупвачи на селскостопански и хранителни продукти. Директива 2019/633 има за цел преодоляването на нелоялни практики, които не могат да бъдат преодолени от конкурентното право. Директива 2019/633 се съсредоточава по-скоро върху зависимото положение на доставчиците спрямо търговците на дребно, отколкото върху господстващото положение на търговците на дребно. Директива 2019/633 изрично позволява на държавите членки да оставят в сила мерки относно търговски практики, които не попадат в приложното поле на тази директива, доколкото тези мерки са съвместими с правилата за функциониране на вътрешния пазар. Закон XCV от 2009 г. бил приет, за да се защитят доставчиците от злоупотреба от страна на големи търговски обекти като супермаркетите поради икономическата уязвимост и зависимост на доставчиците в сравнение с тези търговски обекти. Разликата между оспорваната мярка и Директива 2019/633 се състои в това, че макар оспорваната мярка формално да се намесва на ниво търговец на дребно и потребител, нейните последици се пораждат на нивото на отношенията между доставчика и търговеца на дребно.

27. Според Унгария, макар член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. да стеснява в ограничена степен икономическата свобода на търговците на дребно на селскостопански продукти и храни, той не възпрепятства търговията между държавите членки.

28. Унгария заявява, че Закон XCV от 2009 г. ограничава практиките на търговците на дребно, за да гарантира, че релевантният елемент е главно изкупната цена на продуктите, договорена между доставчика и търговеца на дребно, и че не е възможно да се начисляват други разходи или комисиони, освен ако те не съответстват на реална услуга, поискана от доставчика. Член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. се прилага само по отношение на ограничен кръг продукти, а именно продуктите, които са „идентични по състав и органолептични свойства“. Следователно тази разпоредба се прилага само по отношение на еднородни основни храни, които не могат да бъдат отличени една от друга по състав и вкус или които не могат да се считат за „маркови“ продукти. Въпросните продукти обикновено са например мляко, брашно, олио, плодове, зеленчуци, птици и захар. Освен това член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. се отнася само до продукти, които са идентични по отношение на всички техни характеристики. Така според Унгария UHT млякото с масленост 2,8 % не може например да се счита за идентично с прясното мляко или млякото с различна масленост. Продукти, които

съдържат различни съставки или имат различен вкус, като плодов сок или шоколад, не могат да се считат за идентични. Изборът на потребителите при покупката на продукти, попадащи в приложното поле на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., е силно повлиян от цената, така че дори минимална промяна в цената може да повлияе върху този избор. Следователно било особено важно да се осигури основана на качествата конкуренция във връзка с такива продукти, тъй като те се конкурират само по цена.

29. Унгария счита, че понятието „идентични продукти“ не е породило правна несигурност през последните седем години след приемането на Закон XCV от 2009 г. и че не са налице трудности при тълкуването на това понятие.

30. Според Унгария в търговията на дребно максимизирането на печалбата се постига чрез ефективното управление на общите маржове на печалбата. Така например супермаркетът определя цената на 20—30 000 различни стоки така, че да е рентабилна *за цялата гама* продавани стоки. Обичайната практика в този контекст е да се определят ниски цени и маржове на печалба за някои стоки, за да се привлече вниманието на клиентите и да се компенсира „загубата“ на приходи чрез увеличаване на оборота в резултат от продажбата на други стоки на клиентите. Следователно търговците на дребно оказват значително въздействие върху вида продукти, които потребителите купуват. В резултат на тази практика цената на даден продукт за крайния потребител е отражение не най-вече на конкурентоспособността на продукта, а на решението на търговеца на дребно да управлява своя марж на печалба с оглед на продуктовия си портфейл като цяло.

31. Унгария подчертава факта, че съгласно член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. доставчикът и търговецът на дребно имат пълна свобода да договорят *изкупната цена* на стоките. Въпреки това *връзката* между тази цена и цената на идентичен продукт с произход от друга държава членка не може да бъде променяна от търговеца на дребно. Ако доставчикът произвежда продукти по-ефикасно и така ги продава на търговеца на дребно на по-ниска доставна цена, потребителската цена на този продукт също ще бъде по-ниска от цената на идентични продукти, произвеждани по-неефикасно и продавани на по-висока доставна цена. Противно на твърдяното от Комисията, оспорваната мярка ограничавала не ценовата конкуренция, а *изкривяването на цените* на определени основни храни. Освен това оспорваната мярка не ограничавала продажбата на съответните продукти на специална промоционална цена, стига прилаганите за продуктите от всякакъв произход маржове на печалба да се изравняват на период от шест месеца. Първоначални цени и промоции били позволени по отношение на продажбата на съответните продукти. Освен това въпросното ограничение не се прилагало, когато търговецът на дребно преустанови дейността си, промени профила си или прави окончателна разпродажба на продукти. В допълнение, нямало правило, което да забранява рекламата на стоките.

32. Унгария твърди, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. е съвместим с правилата на вътрешния пазар. Освен това, макар Комисията да счита, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. противоречи на Регламент № 1308/2013, тя не е посочила конкретна разпоредба от този регламент, която да е била нарушена. Унгария подчертава, че спорната мярка не определя цени и не установява нито референтни, нито минимални цени. Следователно свободата на икономическите оператори да определят изкупната цена била напълно запазена. Оспорваната мярка гарантирала, че конкурентното предимство ще се отрази върху потребителските цени, осигурявайки по този начин на всички производители свободен достъп до отворен пазар при ефективни условия на конкуренция[7]. В своите решения от 4 март 2010 г., Комисия/Франция (C-197/08, EU:C:2010:111) и Комисия/Ирландия (C-221/08, EU:C:2010:113), Съдът е приел, че определената от държава членка минимална цена

7 Решение от 9 септември 2003 г., Milk Marque и National Farmers' Union (C-137/00, EU:C:2003:429, т. 59 и цитираната съдебна практика).

противоречи на правото на Съюза именно поради факта че нарушава конкурентните отношения, като пречи на някои производители или вносители да се възползват от „по-ниската себестойност“, за да предложат по-атрактивни цени за продажба на дребно [8]. Спорната мярка обаче гарантирала, че ценовото предимство, произтичащо от по-голямата ефективност на производителите или доставчиците, намира отражение в цената на продуктите за потребители. Мярката гарантирала на производителите и възможността да „се възползват от по-ниската себестойност“ [9]. Една от целите на общата селскостопанска политика е запазването на действителна конкуренция на пазарите на селскостопански продукти [10]. Следователно член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. не противоречал нито на Регламент № 1308/2013, нито на цитираната от Комисията съдебна практика.

33. Унгария счита, че Комисията не е доказала твърдението си, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. de facto засяга различно маркетинга на националните стоки и на стоките с произход от други държави членки [11]. Комисията изхождала от предположението, че на националния пазар потребителите, поради навиците и предпочитанията си, привилегироват националните стоки пред стоките с произход от други държави членки, поради което достъпът до пазара на вносните стоки бил по-труден. Унгария счита, че това предположение, макар по принцип да е основателно, не важи за храни, еднородни по своето естество, които са идентични по вкус и състав, при които цената играе решаваща роля. Член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. гарантирал, че търговците на дребно, определяйки своите маржове, не облагодетелстват националните продукти в ущърб на продуктите от други държави членки.

34. Според Унгария основната грешка в разсъжденията на Комисията се състои в смесване на икономическите интереси на операторите, намиращи се на различни места по веригата на доставки. С твърдението си, че търговците на дребно намаляват цената на някои вносни продукти за сметка на собствения си марж, така че потребителите по-бързо да опознаят тези продукти, което би благоприятствало търговията между държавите членки, Комисията изхождала от предположението, че търговецът на дребно представлява интересите на доставчика. Както всички останали пазарни оператори търговците на дребно се стремят да максимизират собствените си печалби. Целта на търговците на дребно при определянето на цената, на която стоките се предлагат на потребителя, била да продават цялата си гама продукти при най-благоприятни условия. В техен интерес било да прилагат възможно най-големия марж. Търговците на дребно се отказвали от собствената си печалба само по тактически причини, с надеждата тази загуба да бъде компенсирана от повече продажби и продажби на други продукти, като по този начин позволяват постигането на по-високи маржове. Следователно тяхната ценова политика на дребно се прилагала за цялата им продуктова гама и ефективен начин за продължаване на тази политика бил да се привличат клиенти с особено евтини продукти. Обратно на твърдяното от Комисията, не търговецът на дребно, а *доставчикът* имал интерес да пусне продукта си на нов пазар. Интересът на доставчика бил да достави продукта си на търговеца на дребно на по-ниска цена, за да бъде конкурентен на пазара на друга държава членка. Доставчикът можел да направи това свободно и нямало никакви пречки да го направи при конкурентни условия на свободен пазар.

35. Унгария твърди, че в резултат на оспорваната мярка извършваното от доставчика намаление на цените намирало отражение в цената за потребителя. Намалението на разходите, произтичащо от ефективността на доставчика, се отразявало в прилаганата от него цена. „Доставчикът няма никакво влияние върху цената, на която продуктът се предлага на потребителя, която се определяла свободно от търговеца на дребно“ [12].

8 Решение от 4 март 2010 г., Комисия/Ирландия (C-221/08, EU:C:2010:113, т. 40).

9 Решение от 23 декември 2015 г., Scotch Whisky Association и др. (C-333/14, EU:C:2015:845, т. 21).

10 Решение от 23 декември 2015 г., Scotch Whisky Association и др. (C-333/14, EU:C:2015:845, т. 23).

11 Вж. решение от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905, т. 16).

12 Вж. точка 51 от защитата на Унгария.

36. Посочените от Комисията пречки пред търговията били не резултат от оспорваната мярка, а последица от търговската практика, която тази мярка целяла да преодолее. Член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. изрично забранявал дискриминацията, основана на държавата на произход, при определянето на цените. Ако доставчик произвежда продуктите си ефективно, иновативно и при нисък разход, и по този начин продава продуктите си на търговец на дребно на ниска доставна цена, цената, на която тези продукти ще бъдат предложени на потребителя, също ще бъде по-ниска от тази на продуктите на други доставчици, произведени по-неефективно, и следователно, продавани на по-висока цена. Следователно еднородните основни храни се конкурирали на потребителския пазар въз основа на своята ниска себестойност, независимо от държавата членка на произход. Практиката на Съда не подкрепяла извода, че законодателство на държава членка, което не прави никакво разграничение в зависимост от произхода на стоките, което няма за цел да регламентира търговията със стоки с други държави членки и чиито ограничаващи последици върху свободното движение на стоки са твърде неопределени и косвени, е несъвместимо с правото на Съюза[13].

37. Ето защо Унгария счита, че по смисъла на решение от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905), член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. е мярка, свързана с условията за продажба, която не попада в обхвата на член 34 ДФЕС.

38. Ако Съдът приеме, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. попада в обхвата на член 34 ДФЕС, Унгария счита, че мярката може да бъде обоснована с императивни съображения от общ интерес, подходяща е за постигането на преследваната цел и е пропорционална. Основната цел на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. била да се създадат справедливи условия на конкуренция между доставчиците, като се наложи допълнително задължение на търговците на дребно, които обикновено разполагат със значителна пазарна сила, като по този начин се гарантирала ефективна конкуренция. Тази мярка се ограничавала до основни еднородни храни и просто изисквала от търговеца на дребно да не прилага различен марж на печалбата за идентични продукти от различни държави членки. Освен това понятието за идентичен продукт било тясно определено. В допълнение, мярката се прилагала както за вносните, така и за националните продукти.

39. Що се отнася до твърдението на Комисията във връзка с прозрачността на пазара, за която се твърди, че е по-малко ограничителна, Унгария твърди, че прозрачността е по-скоро цел, отколкото мярка сама по себе си. Освен това Комисията не е в състояние да посочи никоя по-малко ограничителна мярка, подходяща за ефективното постигане на целта на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. По-нататък, оспорваната мярка не създавала допълнителни тежести или разходи за търговеца на дребно. Законът не налагал каквото и да било предварително одобрение, разрешение, последващо уведомление или други административни изисквания. Що се отнася до наказанията, търговецът на дребно можел по-скоро да се ангажира да спазва мярката, отколкото да бъде глобен.

40. В писмената си дуплика Унгария изтъква, че Комисията не е доказала по какъв начин оспорваната мярка засяга в по-голяма степен вносните, отколкото националните продукти. Това било особено вярно, като се има предвид, че нямало ограничаване на рекламата на разглежданите продукти, спорната мярка не отменяла изцяло правото на търговеца на дребно да определя цената и освен това не била дискриминационна.

41. В случай че Съдът не приеме, че оспорваната мярка представлява условие за продажба в съответствие с решение от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905), а приеме, че става въпрос за мярка, равностойна на количествено ограничение, Унгария повтаря твърдението си, че оспорваната мярка е както подходяща, така и

13 Решение от 14 юли 1994 г., Peralta (C-379/92, EU:C:1994:296, т. 24 и цитираната съдебна практика).

пропорционална с оглед на целта ѝ от общ интерес да гарантира лоялни търговски отношения и да подобри положението на производителите във веригата за доставка на храни. В това отношение Унгария отбелязва, че Комисията не е посочила какъв вид мярка би била по-пропорционална, като същевременно постига същата цел. Унгария счита, че ограничаването на свободата на търговците на дребно подобрява конкуренцията между производителите, тъй като търговците на дребно не могат да премахнат конкурентното предимство на производителя, като приложат по-висок марж, лишавайки по този начин потребителя от възможността да се ползва от конкуренцията на пазара на производителите. Всъщност прилагането на по-висок марж за даден продукт е вероятно да премахне постигнатото с много усилия намаляване на цената на пазара на производителите и произтичащото от него конкурентно предимство, в резултат на което потребителят също ще трябва да плаща повече за продукта. При определяне на маржа на продажбите на дребно търговецът на дребно също щял да получи поощрение, в случая на продукти, за които потребителят се ръководи от цената, да избира продукти само въз основа на тяхната изкупна цена. Това щяло да увеличи конкуренцията на ниво производители, създавайки полза и за потребителите. Освен това търговците на дребно запазвали възможността да прилагат намаления на цените при пускането на нови продукти и да използват пазарни инструменти, основани на преходно намаляване на цената, при условие че прилаганите спрямо продуктите ценови маржове се изравнят за период от шест месеца.

42. Накрая, Унгария счита, че марковите продукти не са еднородни продукти.

Б. Анализ

1. Предварителни бележки

43. Съгласно постоянната съдебна практика в рамките на производство за установяване на неизпълнение на задължения Комисията е длъжна да докаже наличието на твърдяното неизпълнение и да представи пред Съда необходимите данни, въз основа на които той да провери дали е налице неизпълнение на задължения, без Комисията да може да се основава на каквато и да било презумпция [14]. Въпросът дали държава членка е допуснала неизпълнение на задължения трябва съответно да се преценява с оглед на положението на държавата членка към момента на изтичането на срока, посочен в мотивираното становище [15], в случая по-конкретно 9 март 2018 г.

44. В рамките на настоящия иск Комисията твърди, че унгарската правна уредба, по-специално член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., стеснява или ограничава свободата на определяне на продажните цени на дребно на някои селскостопански и хранителни продукти в ущърб на вносните продукти. Следователно Комисията поддържа, че Унгария не е изпълнила задълженията си по Регламент № 1308/2013 [16] и по член 34 ДФЕС. Основното възражение на

14 Решение от 19 май 2011 г., Комисия/Малта (C-376/09, EU:C:2011:320, т. 32 и цитираната съдебна практика).

15 Решение от 18 октомври 2018 г., Комисия/Обединено кралство (C-669/16, EU:C:2018:844, т. 40 и цитираната съдебна практика).

16 Регламент № 1308/2013 установява обща организация на пазарите за всички селскостопански продукти, изброени в приложение I към Договора за ЕС и Договора за функционирането на ЕС, включително млякото и млечните продукти. Вж. член 1, параграф 2, буква п) от Регламент № 1308/2013. Правното основание на този регламент са по-специално член 42, първа алинея и член 43, параграф 2 ДФЕС. Член 38, параграф 1 ДФЕС предвижда, че Съюзът определя и прилага обща политика в областта на селското стопанство и на рибарството. Тази разпоредба предвижда също че „[в]ътрешният пазар обхваща селското стопанство, рибарството и търговията със селскостопански продукти. Понятието „селскостопански продукти“ означава продукти на почвата, на животновъдството, на рибарството, както и продукти след първична преработка, пряко свързани с тези продукти. Позоваванията на общата селскостопанска политика или селското стопанство и използването на понятието „селскостопански“ се разбират като отнасящи се и до рибарството, като се имат предвид специфичните особености на този сектор“. Конкретните правила относно тази политика са уредени в членове 39—44 ДФЕС. Следователно правила за създаването и функционирането на вътрешния пазар се прилагат и по отношение на селскостопанските продукти, освен ако в членове 39—44 ДФЕС е предвидено друго. Вж. член 38, параграф 2 ДФЕС. Продуктите, предмет на разпоредбите на членове 39—44 ДФЕС, са изброени в приложение I към Договора за ЕС и Договора за функционирането на ЕС. В рамките на настоящия иск Комисията не твърди, че Унгария е нарушила членове 39—44 ДФЕС.

Комисията е, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., като ограничава свободата на търговците на дребно да определят маржовете на печалба, а поради това и тяхната свобода да определят привлекателни цени на дребно, възпрепятства навлизането на националния пазар на нови продукти с произход от друга държава членка. В това отношение Комисията счита, че маржовете на печалбата са неразделна част от цената на дребно.

45. Независимо че разглежданата национална правна уредба засяга по-скоро цените на дребно на разглежданите продукти, отколкото цените им на едро, Унгария твърди, че тази уредба, подобно на Директива 2019/633[17], е насочена към противодействие на някои нелоялни практики във връзка със съответните продукти от страна на изкупвачите/търговците на дребно спрямо доставчиците/производителите — страната, за която се счита, че се намира в положение на икономическа уязвимост и зависимост. Унгария счита, че правилата не противоречат нито на Регламент № 1308/2013, нито на член 34 ДФЕС и че при всички случаи са обосновани с императивни съображения от общ интерес. Тя твърди, че оспорената мярка е разумен метод за постигане на целта и е пропорционална.

46. В това отношение следва да се отбележи, че разглежданата правна уредба не определя продажните цени на селскостопански и хранителни продукти между производителя/доставчика и изкупвача/търговеца на дребно, нито определя минималните или максималните продажни цени във връзка с тези продукти на което и да е ниво на търговията, включително на ниво търговия на дребно. Освен това оспорваната правна уредба не е конкретно насочена към антиконкурентни по същността си практики, като например продажба на загуба или изключване на конкуренти, които не са членове на определени търговски организации или организации на производители, или други подобни антиконкурентни мерки. При това положение е важно да се отбележи, че производителите/доставчиците и изкупвачите/търговците на дребно на съответните продукти могат свободно да договарят помежду си цените на съответните хранителни продукти.

47. Напротив, макар действително това да не е очевидно от самия текст на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., безспорно е, че резултатът от въпросните правила е че продажните цени на дребно на съответните продукти по принцип трябва да включват един и същ марж на печалба, независимо от държавата им на произход.

48. Следователно член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. забранява на търговците на дребно да продават например вносни продукти на цена плюс марж на печалбата от 5 %, ако в същото време предлагат идентични местни продукти на цена плюс марж на печалбата от 10 %. Тъй като това важи и в обратната хипотеза, няма съмнение, че с оглед на неговото съдържание, на пръв поглед[18], законодателството се прилага без разлика за всички съответни хранителни продукти, независимо от държавата им на произход.

49. Макар настоящият иск да се отнася до две твърдения за нарушения съответно на Регламент № 1308/2013 и на член 34 ДФЕС, е налице, както ще стане ясно, значително припокриване между тези твърдения за нарушение.

17 Трябва да се отбележи, че в рамките на настоящия иск Комисията не твърди, че Унгария не е изпълнила задълженията си съгласно Директива 2019/633. Всъщност, както става ясно от член 13, параграф 1 от Директива 2019/633, който задължава държавите членки да транспонират Директивата най-късно до 1 май 2021 г. и да приложат мерките за транспониране най-късно до 1 ноември 2021 г., и от член 14 от тази директива, който предвижда, че тя влиза в сила на 30 април 2019 г. (тоест след мотивираното становище от 9 март 2018 г.), посочената директива не се прилага ratione temporis.

18 De jure.

2. Първото твърдение за нарушение: нарушение на Регламент № 1308/2013

а) Твърдение за нарушение, свързано с Регламент № 1308/2013 като цяло

50. Комисията твърди, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. по-специално нарушава Регламент № 1308/2013, тъй като тези национални правила относно нелоялните търговски практики възпрепятстват свободното ценообразуване. Следва да се отбележи, че в исковата си молба Комисията не се позовава на нито една конкретна разпоредба или разпоредби от Регламент № 1308/2013, а по-скоро на този регламент като цяло. Това несъмнено се дължи на широкия начин, по който е формулиран Закон XCV от 2009 г.

51. Комисията поддържа, без това да е отречено от Унгария, че съгласно член 1 от Закон XCV от 2009 г. той се отнася до „селскостопанските и хранителните продукти“, както са определени в член 2, параграф 2 от този закон, който от своя страна препраща към Регламент № 178/2002. В това отношение член 2 от Регламент № 178/2002 съдържа определение на понятието „храна“ и предвижда, че за целта на този регламент „храни“ (или „хранителни продукти“) „означава всяко вещество или продукт, независимо дали е преработен или не, частично преработен или непреработен, който е предназначен за или основателно се очаква да бъде приеман от хора“. Следователно с оглед на приложното поле на Регламент № 1308/2013 и попадащите в обхвата му селскостопански продукти, както са посочени в член 1, се оказва, че е налице значително припокриване между селскостопанските продукти, предмет на Регламент № 1308/2013, и селскостопанските и хранителните продукти, предмет на Закон XCV от 2009 г. Приложното поле на самия член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. обаче е ясно ограничено от изискването продуктите да са идентични по състав и органолептични свойства.

52. Въпреки че твърдението на Комисията за нарушение се основава на Регламент № 1308/2013 в неговата цялост и следователно може да се разглежда като донякъде общо и неточно по обхват, тя не може да бъде упрекната единствено на това основание, като се има предвид широкото приложно поле на Закон XCV от 2009 г. и в по-малка степен на член 3, параграф 2, буква u) от този закон.

53. Освен това, макар Комисията да не се позовава на конкретна разпоредба от Регламент № 1308/2013, която позволява да се определят или цени за продажба на дребно на съответните продукти на национално равнище или на равнището на Съюза, или разпоредби, които забраняват на държавите членки да приемат национални мерки за определяне на такива цени [19], трябва да се припомни, че според постоянната съдебна практика свободното определяне на продажната цена въз основа на свободна конкуренция е съставен елемент на Регламент № 1308/2013 и представлява израз на принципа на свободно движение на стоки в условия на ефективна конкуренция [20].

54. Следователно национален закон, който по същество ограничава свободното определяне на конкурентни цени на селскостопанските продукти, би нарушил ключово изискване на Регламент № 1308/2013, освен ако не може да бъде обективно обоснован. Както Съдът е уточнил в точка 86 от решение от 9 септември 2003 г., Milk Marque и National Farmers' Union (C-137/00, EU:C:2003:429), целите на предвидената в този регламент обща организация на пазара не са

19 Решение от 23 декември 2015 г., Scotch Whisky Association и др. (C-333/14, EU:C:2015:845, т. 17).

20 Решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962, т. 37 и цитираната съдебна практика). В точки 57 и 59 от решение от 9 септември 2003 г., Milk Marque и National Farmers'Union (C-137/00, EU:C:2003:429), Съдът е приел, че запазването на ефективна конкуренция на пазара на селскостопански продукти е една от целите на общата селскостопанска политика и общата организация на съответните пазари и че общата организация на съответните пазари се основава на понятието за отворен пазар, до който всички производители имат свободен достъп в условия на ефективна конкуренция. Така в точка 67 от това решение Съдът е приел, че в сектора, уреден от общата организация на пазара на млякото и млечните продукти, националните органи по принцип продължават да са компетентни да прилагат националното си конкурентно право спрямо кооперация на млекопроизводители със силна позиция на националния пазар.

застрашени от национални мерки, които сами по себе си „засягат определянето на цените“, но се стремят по-скоро към „запазване на доброто функциониране на механизма за определяне на цените за постигане на ценово равнище, което обслужва едновременно интересите на производителите и на потребителите“.

55. Обратното, разбира се, също е вярно: общата организация на пазарите безспорно може да бъде застрашена от национални мерки, които необосновано засягат определянето на цените на такива селскостопански продукти.

56. Поради това според мен ключовият въпрос е дали член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. необосновано засяга определянето на цените, или просто запазва доброто функциониране на механизмите за определяне на цените.

б) Липса на изчерпателна хармонизация в сектора на борбата срещу нелоялните търговски практики във веригата за доставка на селскостопански и хранителни продукти — констатация на Съда в решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962)

57. В рамките на общата селскостопанска политика, която в съответствие с член 4, параграф 2, буква г) ДФЕС попада в рамките на споделената компетентност между Европейския съюз и държавите членки, последните разполагат със законодателна власт, която им позволява, както следва от член 2, параграф 2 ДФЕС, да упражняват своята компетентност, доколкото Европейският съюз не е упражнил своята [21].

58. Съгласно постоянната съдебна практика, когато има регламент за обща организация на пазара в определен сектор, държавите членки са длъжни да се въздържат от всякакви мерки, които биха могли да я нарушат или да създадат изключение от нея. Несъвместими с общата организация на пазара са и правилата, които пречат на доброто ѝ функциониране, дори въпросната материя да не е уредена изчерпателно от посочената обща организация на пазара [22].

59. Въпреки това установяването на обща организация на пазарите не е пречка държавите членки да прилагат национални норми, които преследват цел от общ интерес, *различна* от набелязаните с тази обща организация на пазарите, макар посочените норми да имат евентуално отражение върху функционирането на общия пазар в съответния сектор [23].

60. В иска си Комисията не твърди, че Европейският съюз е упражнил изчерпателно своята компетентност в областта, попадаща в обхвата на Закон XCV от 2009 г., а именно нелоялните търговски практики, прилагани срещу доставчици във връзка със селскостопанските и хранителните продукти.

21 Решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962, т. 28). В точки 26 и 27 от решение от 19 септември 2013 г., Panellinios Sindesmos Viomichanion Metapoiisis Kapnou (C-373/11, EU:C:2013:567), Съдът е приел, че възможността за държавите членки да упражняват своята компетентност, доколкото Европейският съюз не е упражнил своята, важи с още по-голяма сила след реформата на общата селскостопанска политика, която изисква засилена децентрализация на компетентностите с цел по-добре да се отчетат особеностите на всяка държава членка или регион, както и положението на пазара на различните засегнати продукти и производители.

22 Решения от 26 май 2005 г., Kuipers (C-283/03, EU:C:2005:314, т. 37), и от 23 декември 2015 г., Scotch Whisky Association и др. (C-333/14, EU:C:2015:845, т. 19).

23 Решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962, т. 30 и цитираната съдебна практика). В точки 26—28 от решение Scotch Whisky Association и др. (C-333/14, EU:C:2015:845), Съдът е приел, че дадена държава членка по принцип може да се позове на целта за закрила на здравето и живота на хората, за да обоснове мярка, която накърнява системата за свободно определяне на цените в условията на ефективна конкуренция, залегнала в основата на Регламент № 1308/2013, при условие че тази мярка е в състояние да гарантира осъществяването на преследваната цел и не надхвърля необходимото за постигането ѝ.

61. Действително, в точка 52 от решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), Съдът е подчертал, че приемането на Директива 2019/633, която съгласно член 14 е влязла в сила на 30 април 2019 г., потвърждава, че не е била налице изчерпателна хармонизация в сектора на борбата срещу нелоялните търговски практики във веригата за доставка на селскостопански и хранителни продукти. Следователно към момента на приемане на мотивираното становище от Комисията в настоящия случай правото на държава членка да приема правила за борба срещу нелоялните търговски практики във веригата за доставки на селскостопански и хранителни продукти не е било изключено по-специално от Регламент № 1308/2013.

62. По-нататък, в точки 49 и 50 от решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), Съдът е потвърдил по същество, че въпреки позоваванията на някои нелоялни практики Регламент № 1308/2013 *не* урежда изчерпателно нелоялните търговски практики в сектора на млякото и млечните продукти, предмет на това дело. Освен това в точки 53 и 72 от това решение Съдът е приел по същество, че държавите членки имат остатъчна компетентност да приемат мерки с цел борба срещу нелоялните търговски практики, които имат за последица ограничаването на процеса по свободно договаряне на цените и на функционирането на вътрешния пазар във въпросния сектор[24].

63. Следва да се отбележи, че остатъчната компетентност на държавите членки да приемат мерки за борба срещу нелоялните търговски практики по отношение на селскостопанските и хранителните продукти обаче не е неограничена. Така в точки 56 и 73 от решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), Съдът е приел, че разглежданата национална правна уредба трябва да е подходяща да гарантира осъществяването на преследваната цел и да не надхвърля необходимото за постигането ѝ[25].

в) Националната правна уредба трябва да е в състояние да гарантира осъществяването на преследваната цел и да не надхвърля необходимото за постигането ѝ

64. Националната правна уредба, разглеждана в решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), забранява на изкупвача на сурово мляко, което отговаря на определени изисквания за качество, да прилага различна основна цена за производители, които принадлежат към една и съща група въз основа на продаваното на ден

24 Следва да се направи сравнение между констатацията на Съда и подхода, възприет от генералния адвокат Bobek в заключението му по дело Lietuvos Respublikos Seimas (C-2/18, EU:C:2019:180). В заключението си генералният адвокат Bobek счита, че член 148 от Регламент № 1308/2013 към момента вече е уреждал въпросите относно защитата срещу нелоялните търговски практики в сектора на суровото мляко и в резултат на това държавите членки не са можели да приемат законодателство, което преследва същите (легитимни) цели. Генералният адвокат Bobek посочва в точка 86, че „законодателят на Съюза е направил ясен избор на ценности: имайки предвид едни и същи цели и уреждайки едно и също положение на един и същ етап от производствената верига. Поради тези причини колизията между разпоредбите на правото на Съюза и националните норми в този случай не е просто незначителен пример за два частично припокриващи се режима, при който дори би могло да се обсъди допълнително дали е налице пропорционалност. Напротив, налице е съществено функционално сблъкване между два начина на уредба на една и съща проблематика, които са отражение на различен избор на ценности измежду едни и същи цели“. Въпреки че с уважение се съгласявам с изразеното от генералния адвокат Bobek становище, Съдът несъмнено не се е съгласил. При тези обстоятелства предлагам да се приеме, че с решението на Съда е решен въпросът относно приложното поле на Регламент № 1308/2013.

25 При проверката на пропорционалността трябва по-специално да се вземат предвид целите на общата селскостопанска политика, както и правилното функциониране на общата организация на пазара, а това налага да се претеглят тези цели и преследваната с националното законодателство цел, която се състои в борбата срещу нелоялните търговски практики. Решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962, т. 57).

количество сурово мляко, което е с еднакъв състав и качество и е доставяно по едни и същ начин. Тази правна уредба има за последица да гарантира, че изкупвачът предлага еднаква основна цена [26] на всички производители, които се намират в сходно положение въз основа на обективен критерий, който се състои в продаваното на ден количество мляко [27].

65. Ясно е, че разглежданата по това дело национална правна уредба намалява значително възможността за изкупвачите и производителите да договарят свободно изкупната цена на суровото мляко. Въпреки това ясно ограничение на един от основните принципи, заложени в Регламент № 1308/2013, Съдът е приел, че разглежданата правна уредба, изглежда, може да предотврати опасността в противен случай считаната за по-слаба страна по договора да бъде принудена да приеме необосновани намаления на цените. Така в точка 60 от решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), Съдът е приел, че от тази гледна точка националната правна уредба може да бъде обоснована като средство за борба с евентуални нелоялни търговски практики, доколкото възпрепятства ценова дискриминация между доставчиците в зависимост от това дали са членове на определена призната организация на млекопроизводители [28].

66. Освен това Съдът е приел, че националната правна уредба по принцип не надхвърля необходимото за постигането на поставените в нея цели, като се има предвид по-специално че изкупната цена, заплащана на даден производител на сурово мляко, може да зависи от редица фактори, а именно групата на производителите, в която е организиран с оглед на продаваното количество мляко, условията за доставката му и неговия състав и неговото качество [29].

г) Прилагане на съдебната практика към настоящия случай

67. От преписката пред Съда е видно — и Комисията не поддържа друго — че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. не се намесва в свободното договаряне на цената на разглежданите продукти между техния производител/доставчик и търговеца на дребно/изкупвача.

68. Тази национална разпоредба предполага по-скоро че начисляваният върху цената на дребно марж по принцип е един и същ независимо от произхода на продуктите. Следователно член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. гарантира — както твърди Унгария — че крайната цена за потребителя отразява главно изкупната цена на стоките, договорена между доставчика и търговеца на дребно, естествено, с включен марж на печалбата на търговеца на дребно.

26 Вж. точка 41 от решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), която гласи, че макар „[основната] цена да е определена по отношение на всички производители от една и съща група, съставена в зависимост от продаваното на ден количество сурово мляко, […] окончателната дължима цена се изчислява в зависимост от надбавки, премии, намаления или условия на доставка, които са свободно и индивидуално договорени на този етап“.

27 Вж. точка 59 от решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962).

28 В крайна сметка запитващата юрисдикция следва да установи това обстоятелство по делото. Би могло да се добави още, че националното законодателство може да има благоприятни последици за конкуренцията, тъй като позволява на някои доставчици да получат достъп до пазара при същите условия като други доставчици, които са членове на призната организация на млекопроизводители. В този смисъл законодателството се стреми да противодейства на потенциално изключващите последици от липсата на членство и фактическата пазарна мощ, от която иначе могат да се ползват членовете на тази организация.

29 Решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962, т. 67). Вж. също точки 63—69 от това решение.

69. Макар националната разпоредба да не се намесва в определянето на цените на ниво доставчик/търговец на дребно, тя изключва възможността продажбата от търговец на дребно на някои продукти, „идентични по състав и органолептични свойства“, да се извършва при по-нисък марж в зависимост от държавата на произход [30] и компенсирането на това понижаване на цените в рамките на набор от други подобни селскостопански продукти и храни.

70. В това отношение следва да се подчертае, че всяко ограничаване на свободата да се определя маржът на печалбата, приложим към продуктите, в крайна сметка представлява ограничаване на свободата на определяне на цената на дребно на тези продукти.

71. Като се има предвид обаче, че в точка 62 от решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), Съдът е приел, че литовското законодателство, което е имало за последица да гарантира, че изкупвачът предлага „еднаква основна цена на всички производители, които се намират в сходно положение въз основа на обективен критерий, който се състои в продаваното на ден количество мляко“ [31], изглежда подходящо за противодействие на потенциални нелоялни практики, поради което не накърнява Регламент № 1308/2013, то тогава, ако член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. води до същата последица, за него също би могло да се приеме, че съответства на изискванията на Регламента, стига да не надхвърля необходимото за постигането на посочените цели.

72. Има ли обаче такава последица член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г.? Според мен има фини нюанси между настоящия случай и обстоятелствата по разглежданото в решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), литовско законодателство. На първо място, положението на литовските млекопроизводители, които не членуват в призната организация на млекопроизводители, е било видимо по-слабо от това на производителите, разглеждани в настоящото производство. В допълнение, това слабо положение и потенциалът за антиконкурентни действия от страна на млекопреработвателите, насочени към изключване от пазара, очевидно са били добре документирани.

73. Вярно е също, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. е значително по-широк по обхват от съответната литовска правна уредба в сектора на млякото, разглеждана в решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), като се има предвид че разглежданото унгарско законодателство се прилага за по-широка гама селскостопански продукти.

74. Ключовата разлика обаче е, че литовското законодателство е гарантирало, че млекопроизводителите, които не членуват в призната организация на млекопроизводители, не са принудени поради неравенство в преговорната мощ да се съгласят с наложени им от преработвателите условия за изкупуване на суровото мляко и да приемат твърде ниски цени, докато други производители, макар и да са били със същата големина, са се ползвали от по-високи цени, които произтичат от по-балансирано водене на преговорите, докато унгарското законодателство забранява прилагането на различни маржове — и така по аналогия форма на ценова дискриминация — *въз основа на произхода на продуктите*.

30 Следва да се отбележи, че в член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. изрично се посочва *произходът* на въпросните продукти. Като се има предвид, че първата част от настоящия иск на Комисията във връзка с Регламент № 1308/2013 е формулирана в този трансграничен контекст, ще разгледам твърдяното неизпълнение на Регламент № 1308/2013 от Унгария, допуснато с приемането на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., в този контекст.

31 Вж. точка 59 от решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962).

75. В съответствие с това, в решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), Съдът е бил готов да потвърди литовското законодателство като средство за ограничаване на пазарната мощ и за засилване на позицията на по-слабата страна. В посочената степен това законодателство в общи линии е в подкрепа на конкуренцията с оглед както на целите, така и на последиците си, по-специално като защитава достъпа до пазара на млекопроизводители, които не членуват в призната организация на млекопроизводители.

76. Тази особена логика обаче не намира приложение в настоящия случай, защото законодателството, въз основа на текста му, има за цел по същество по-скоро да предотврати ценовата дискриминация, основана на произхода на продуктите, отколкото да укрепи преговорната позиция на производителя/доставчика. В частност, не е установено, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. служи за защита на конкурентния характер на пазара на селскостопанските продукти.

77. В съдебното заседание от 3 септември 2020 г. представителят на унгарското правителство потвърди, че целта на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. е да защити първичните производители на разглежданите продукти, а именно земеделските производители. Ако това действително е така, се чувствам длъжен да отбележа, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. не изглежда добре приспособен и следователно подходящ за тази цел. В крайна сметка изрично защитен от текста на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. несъмнено е маржът на търговеца на дребно, а не този на производителя.

78. Прилагането на практика на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. също не е лишено от трудности. В хода на съдебното заседание бяха подчертани две конкретни затруднения.

79. Първо, макар член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. изглежда да предполага, че цените на определени селскостопански продукти би трябвало да са същите или поне подобни, не изглежда да се отчитат реалностите на съвременния пазар, по силата на които някои търговски единици си осигуряват висока цена — често чрез ловко представяне на продукта и рекламни стратегии — всъщност като утвърждават марки за определени видове стоки за ежедневна употреба. Това е така дори когато марковият продукт е практически „идентичен по [своите] състав и органолептични качества“ с продукта без марка [32].

80. Второ, представителите на унгарското правителство подчертават, че правилото за маржа на печалбата се прилага за шестмесечен период. Така те поддържат, че търговецът на дребно може да предприеме поредица от краткосрочни промоционални намаления на цените на някои продукти, при условие че маржът се запазва на относително еднаква усреднена стойност през шестмесечния период.

81. Според мен е ясно, че ограничаването на възможността търговците на дребно да прилагат различен марж за различните продукти вероятно ще има значително въздействие върху свободния маркетинг на стоки. Лесно може да си представим обстоятелства, при които например стока за ежедневна употреба се продава в Унгария с малка печалба в сравнение с цените, гарантирани в съседните държави членки за същия продукт. Ако производител от една от тези държави членки поиска да навлезе на унгарския пазар, той естествено би пожелал търговецът на дребно да приеме по-нисък марж, за да е по-голям общият обем на продажбите

32 В това отношение представителите на унгарското правителство поддържат, че марковите продукти имат различни органолептични свойства от продуктите без марка и следователно се считат за различни продукти по смисъла на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. В това отношение тези представители посочват, че марковите продукти се възприемат по различен начин от потребителя в сравнение със стоките без марка и че следователно опаковката на марковия продукт е органолептично свойство. Според мен това обяснение ясно показва неясния обхват на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г.

на новия продукт. Всъщност при определени обстоятелства би могло дори да бъде икономически изгодно за унгарския търговец на дребно да приеме по-нисък марж за този нов продукт, ако това доведе до по-голямо търсене от страна на потребителите на този нов продукт, и съответно до повече продажби, особено в дългосрочен план.

82. Като изразявам това становище, не пренебрегвам факта, че текстът на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. е неутрален и се прилага de jure без разлика спрямо местните и вносните продукти. Същевременно би било безпредметно да се отрича, че механизмите за ценообразуване са навярно най-ефикасният способ, позволяващ на производител от друга държава членка да навлезе на национален пазар. Всяко фактическо ограничаване на възможността на търговците на дребно да определят различни потребителски цени за различни продукти в зависимост от произхода на въпросните продукти, неизбежно ще породи сериозни проблеми за вътрешния пазар.

83. Тези опасения не намират разрешение в неясната формулировка на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. Правото да се организират промоционални продажби не е изрично предвидено в тази разпоредба и производителите от други държави членки, които по-специално искат да навлязат на унгарския пазар, може да не са запознати с тази наглед компромисна практика на унгарските органи по отношение на краткосрочните промоционални продажби. Съвсем естествено е, че това неизбежно може да доведе до по-неблагоприятни последици за производителите от други държави членки, отколкото за националните производители, които е по-вероятно да познават начина, по който правото се прилага на практика[33]. Във всеки случай производител от друга държава членка, който по-специално иска да навлезе на този пазар, може да се нуждае от много по-дългосрочна ценова стратегия, а не такава, която разчита само на краткосрочни промоционални ценови методи с продължителност едва няколко дни или седмици.

84. В това отношение поучително е решението на Съда от 4 март 2010 г., Комисия/Ирландия (C-221/08, EU:C:2010:113). Това дело се отнася до ирландско законодателство относно тютюна, което налага минимални цени за продажба на цигари. Става въпрос за мярка, свързана с общественото здраве, която цели да гарантира в частност, че младите хора няма да си създадат вредни за здравето навици на пристрастяване посредством възможността да закупуват цигари на ниски цени.

85. В точка 40 от решение от 4 март 2010 г., Комисия/Ирландия (C-221/08, EU:C:2010:113), Съдът е приел, че правна уредба, налагаща минимални цени за някои потребителски продукти (в случая цигарите), „може да наруши конкурентните отношения, като попречи на някои от тези производители или вносители да се възползват от по-ниската себестойност на продукцията, за да предложат по-атрактивни цени за продажба на дребно“. По-нататък, в точка 45 от това решение Съдът е приел, че такъв режим на минимални цени е незаконосъобразен, тъй като засяга „конкурентното предимство, което някои производители или вносители на тютюневи изделия биха могли да извлекат от по-ниската себестойност на продукцията“.

33 Тук ще отбележа заключението на генералния адвокат Kokott по дело Комисия/Ирландия (C-456/08, EU:C:2009:679), което се отнася до национални разпоредби, оправомощаващи националните юрисдикции по тяхна преценка да отхвърлят жалби във връзка с възлагането на обществени поръчки на основание, че не са били предявени в „кратки срокове“, независимо че жалбата е предявена в законоустановения срок. В точка 61 от заключението си генералният адвокат Kokott стига до извода, че тази дискреционна система накърнява принципа на правна сигурност в основата на директивите относно възлагането на обществени поръчки, като посочва следното: „Ако националният правен режим е резултат от взаимодействието на законови разпоредби и „прецедентно право“, това не трябва да е за сметка на яснотата и точността на съответните разпоредби и правила. Този извод важи в още по-голяма степен, когато дадена директива цели да предостави права на частноправните субекти и неясен или сложен правен режим по отношение на евентуални преклузивни срокове би могъл да доведе до загуба на права — в настоящия случай до загубата на правото на обжалване на решенията, взети от възложители. *По-специално чуждестранните оференти и кандидати биха могли да се откажат да кандидатстват за обществени поръчки в Ирландия поради наличието на сложен и непрозрачен правен режим*“ (курсивът е мой). Макар тези бележки, разбира се, да са направени в контекст, много различен от този в настоящото производство, все пак може да се приеме, че тези бележки на генералния адвокат Kokott имат отражение, що се отнася до възможното въздействие на тълкуването на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г.

86. Ясно е, че Съдът е бил обезпокоен от факта на наложеното от национална правна уредба задължение за минимални цени на потребителски продукти като цигарите, което подкопава основите на конкурентния пазар и има изключващи последици.

87. Според мен е трудно тези безпокойства да не бъдат споделени, що се отнася до оспорваната в настоящото дело национална правна уредба, макар решение от 4 март 2010 г., Комисия/Ирландия (C-221/08, EU:C:2010:113), да е постановено в специфичния контекст на Директива 95/59/ЕО на Съвета от 27 ноември 1995 година относно данъците, различни от данъка върху оборота, които оказват влияние върху потреблението на тютюневи изделия [34], още повече че ограничаването на ценовата конкуренция далеч не е толкова прекомерно, колкото установеното по делото, по което е постановено това решение [35].

88. Според мен общият принцип за антиконкурентните последици от разпоредбите, въвеждащи минимални цени, все пак е приложим по аналогия по настоящото дело. Трудно е, по-специално, да се избегне изводът, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. е не само антиконкурентен, тъй като възпрепятства свободното определяне на продажните цени въз основа на лоялна конкуренция, но и de facto дискриминира новите участници на пазара на храни и селскостопански продукти в Унгария поради всички изложени по-горе съображения.

89. В това отношение следва да се припомни, че маржът на печалба на търговеца на дребно е основен елемент от цената на стоката за потребителя и в зависимост от нивото на този марж може да бъде решаващ фактор при избора на потребителя [36].

90. От това следва, че като не допуска ценова дискриминация, основана на произхода на разглежданите продукти, член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. може да има за последица възпиране на производителите от други държави членки от навлизане на унгарския пазар, тъй като търговците на дребно на вносни продукти нямат възможност за ценова конкуренция чрез собствения си марж за тези продукти в ущърб на националните продукти. Поне в някои случаи е оправдано да се предположи, че единственият начин за тези вносни продукти да придобият пазарен дял е да се конкурират ценово с идентични на тях национални продукти. Не може да се твърди и че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. има благоприятните последици за конкуренцията, посочени от Съда в точка 69 от решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), като гарантира, че определени производители няма да бъдат подлагани на ценова дискриминация поради по-слабите си възможности за договаряне, дължащи се на неприсъединяването им към призната организация на млекопроизводители [37].

34 ОВ L 291, 1995 г., стр. 40; Специално издание на български език, 2007 г., глава 9, том 2, стр. 5.

35 Видно от точки 43—45 от решение от 4 март 2010 г., Комисия/Ирландия (C-221/08, EU:C:2010:113), ирландската правна уредба е налагала на действащите на ирландския пазар производители и вносители минимална цена за продажба на дребно на цигари, която отговаря на 97 % от средната претеглена цена, прилагана на този пазар за всяка категория цигари. Така този режим ефективно премахва разликата в цените на конкурентните продукти и води до доближаване на тези цени към цената на най-скъпия продукт.

36 В това отношение маржът на печалба на търговеца на дребно може да варира значително — от 5 % до 100 % или дори до 200 % от цената на производителя.

37 В настоящия случай не е установено наличието на реална или потенциална злоупотреба с конкурентния процес от страна на търговците на дребно като обосновка за член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. Точно обратното: правна уредба, която има за обща последица да възпрепятства търговците на дребно да намалят маржовете си по отношение на селскостопанските продукти, просто задушава нормалния конкурентен процес на пазара на тези продукти. Обстоятелството, че търговецът на дребно се конкурира ценово въз основа на произхода на разглежданите продукти, само по себе си не представлява злоупотреба. Разбира се, положението би било различно, ако член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. имаше за цел да възпрепятства търговеца на дребно да експлоатира пазарната си мощ, например като упражнява ценова дискриминация в ущърб на производител, който не членува в призната организация на производители. Член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. обаче се разпростира далеч отвъд това, дотолкова че ключов елемент от механизма на ценообразуване, необходим за функционирането на конкурентния пазар на такива продукти, по същество е дезактивиран и премахнат.

91. Следователно е ясно, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. има за последица потенциалното фактическо изключване на ценовата конкуренция, което засяга възможността на производители от други държави членки да осигурят достъп на своите продукти до унгарския пазар. От това следва, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. накърнява и необосновано възпрепятства нормалното функциониране на общата организация на селскостопанските пазари по отношение на разглежданите продукти.

92. От това следва, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., като премахва ценовата конкуренция по гореописания начин, противоречи на ключов принцип, залегнал в основата на Регламент № 1308/2013, и начина, по който този регламент, а и неговите предшественици[38] последователно са тълкувани от Съда в актове като решение от 26 май 2005 г., Kuipers (C-283/03, EU:C:2005:314).

93. Следователно предлагам на Съда да обяви, че като е ограничила определянето на продажните цени на селскостопанските и хранителните продукти, по-специално като се има предвид член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., Унгария не е изпълнила задълженията си съгласно Регламент (ЕС) № 1308/2013.

3. По второто твърдение за нарушение: нарушение на член 34 ДФЕС

94. Свободното движение на стоки е основен принцип на Договора за функционирането на ЕС, който намира израз в установената в член 34 ДФЕС забрана на количествените ограничения върху вноса между държавите членки и на всички мерки с равностоен ефект. Според постоянната съдебна практика забраната на мерките с равностоен на количествено ограничение ефект, установена в член 34 ДФЕС, се отнася до всички разпоредби на държавите членки, които могат пряко или непряко, действително или потенциално да възпрепятстват търговията между държавите членки[39]. Съдът е очертал за първи път тази забрана в своето решение от 11 юли 1974 г., Dassonville (8/74, EU:C:1974:82) (наричано по-нататък „решение Dassonville“).

95. Широкият обхват на забраната, установена в решение Dassonville, е нюансиран по отношение на способите за продажба в редица дела след решение на Съда от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905).

96. От решение от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905), насам Съдът последователно е постановявал, че прилагането по отношение на стоки с произход от други държави членки на национални разпоредби за ограничаване или забрана на определени условия на продажба не може, пряко или непряко, действително или потенциално, да възпрепятства търговията между държавите членки, доколкото, от една страна, се прилага към всички съответни извършващи дейността си на територията на страната оператори, а от друга страна, засяга по един и същ начин de jure и de facto продажбата на местни стоки и на стоки с произход от други държави членки[40].

38 Например Регламент (ЕИО) № 804/68 на Съвета от 27 юни 1968 година относно общата организация на пазара на мляко и млечни продукти (ОВ L 148, стр. 13), изменен с Регламент (ЕО) № 1538/95 на Съвета от 29 юни 1995 г. (ОВ L 148, 1995 г., стр. 17).

39 Решение от 19 октомври 2016 г., Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776, т. 20 и 22 и цитираната съдебна практика).

40 Решение от 12 ноември 2015 г., Visnapuu (C-198/14, EU:C:2015:751, т. 103 и цитираната съдебна практика). Съдът е посочил, че причината, поради която правната уредба, която налага определени условия за продажба, не попада в приложното поле на член 34 ДФЕС, е че тя не може да възпрепятства достъпа на вносните стоки до пазара на тази държава членка или да затруднява този достъп в по-голяма степен, отколкото затруднява достъпа на националните стоки. Решение от 18 септември 2003 г., Morellato (C-416/00, EU:C:2003:475, т. 31).

97. Щом тези условия са изпълнени, прилагането на национални условия за продажба по отношение на продажбата на продукти с произход от друга държава членка и отговарящи на установените от тази държава правила не е от естество да възпрепятства техния достъп до пазара или да затрудни този достъп в по-голяма степен, отколкото затруднява достъпа на националните продукти. Следователно такива правила не попадат в приложното поле на член 34 ДФЕС.

98. Трябва да се отбележи, че според Комисията член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. представлява условие за продажба по смисъла на решение от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905). Не мога да не се съглася с тази преценка [41].

99. Освен това Комисията не твърди, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. възпрепятства de jure навлизането на унгарския пазар на въпросните продукти от друга държава членка. Комисията обаче счита, че тази разпоредба нарушава втория критерий, изведен в решение от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905), тъй като de facto предоставя предимство на идентичните национални продукти.

100. Принципите, изведени в решение от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905), на което в голяма степен се позовава унгарското правителство по настоящото дело, са били прилагани от Съда и в други производства за установяване на неизпълнение на задължения.

101. Така например в решение от 29 юни 1995 г., Комисия/Гърция (C-391/92, EU:C:1995:199), Съдът е приел, че гръцко законодателство, което забранява продажбата на преработено мляко за кърмачета извън аптеки, не нарушава разпоредбата, която понастоящем е член 34 ДФЕС. Съдът е приел, че това законодателство се отнася просто до условията за продажба на стоките и се прилага без разлика спрямо местните и вносните продукти. По-нататък, в точка 18 от това решение Съдът е приел, че положението би било различно, само „ако изглежда, че разглежданата правна уредба защитава национални продукти, подобни на преработеното мляко за кърмачета с произход от други държави членки или конкуриращи се с този вид мляко“.

102. От своя страна считам, че настоящият случай е различен от този по делото, по което е постановено решение от 29 юни 1995 г., Комисия/Гърция (C-391/92, EU:C:1995:199), по всички причини, които вече споменах във връзка с нарушението на Регламент № 1308/2013.

103. Според мен член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. възпрепятства навлизането на нови селскостопански продукти с произход от друга държава членка на унгарския пазар, като премахва ценовата конкуренция на ниво търговия на дребно. Както посочих по-горе, това ограничаване на конкурентния процес може да има по-тежки последици за производителите на вносни продукти, тъй като те биха имали възможност да навлязат на унгарския пазар за сметка на традиционните (и по-добре познати) национални селскостопански продукти, известни на средностатистическия унгарски потребител, само чрез ефективна ценова конкуренция (включително промоционални цени). Неяснотите относно приложението на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. по отношение на включените в обхвата му продукти и възможността за извършване на краткосрочни промоционални продажби, за които вече споменах, само пораждат допълнителни затруднения.

41 Вж. по аналогия решение от 11 август 1995 г., Belgapom (C-63/94, EU:C:1995:270, т. 13), в което Съдът е квалифицирал като условие за продажба национална правна уредба, забраняваща продажбата, която осигурява само изключително ограничен марж на печалба. В точка 14 от това решение Съдът е отбелязал, че въпросната разпоредба, която „се прилага, без разлика между продуктите, към всички оператори от съответния сектор, не засяга пускането на пазара на стоки с произход от други държави членки по начин, различен от този на пускането на пазара на национални продукти“. Ясно е, че това решение по същество се отнася до продажбите на загуба. От своя страна обаче считам, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. представлява много повече от мярка, насочена към този вид продажби, тъй като засяга основен елемент на конкурентния процес при селскостопанските продукти, а именно свободното определяне на продажните цени.

104. Дори Съдът да приеме, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. нарушава член 34 ДФЕС, ще трябва да се провери и дали това нарушение може да бъде обосновано съгласно член 36 ДФЕС или с императивни съображения от общ интерес. По настоящото дело Унгария се стреми да обоснове член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г., като твърди, че той има за цел да се бори с нелоялните практики на продажба от страна на търговците на дребно в ущърб на производителите.

105. От своя страна не приемам, че член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. може да бъде обоснован на това основание. На първо място, за разлика от положението по делото, по което е постановено решение от 13 ноември 2019 г., Lietuvos Respublikos Seimo narių Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), Унгария не е доказала наличието на нелоялни конкурентни практики от страна на търговците на дребно по отношение на широката гама продукти, попадащи в обхвата на член 3, параграф 2, буква u) от Закон XCV от 2009 г. На второ място, при всички случаи Унгария не е доказала по логичен начин как определянето на маржовете на печалба на търговците на дребно би защитило страната, за която се твърди, че е по-слаба в преговорите за продажби, а именно производителя, особено като се има предвид, че тази разпоредба не възпрепятства свободата на търговеца на дребно да договаря с производителите цените, комисионите, отстъпките и т.н.

106. Подчертавам, че обстоятелството, че търговецът на дребно се конкурира ценово въз основа на произхода на разглежданите продукти, само по себе си не представлява злоупотреба.

107. При тези условия считам, че с приемането на член 3, параграф 2, буква u) от Закон № XCV от 2009 г. Унгария не е изпълнила задълженията си съгласно член 34 ДФЕС и че той не може да бъде обоснован с никое от изтъкнатите императивни съображения от общ интерес.

4. По съдебните разноски

108. Съгласно член 138, параграф 1 от Процедурния правилник на Съда загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. След като Комисията е направила искане за осъждането на Унгария и последната е загубила делото, тя трябва да бъде осъдена да заплати направените от нея съдебни разноски, както и тези на Комисията.

V. Заключение

109. С оглед на гореизложените съображения предлагам на Съда да постанови, че като е приела член 3, параграф 2, буква u) от mezőgazdasági és élelmiszeripari termékek vonatkozásában a beszállítókkal szemben alkalmazott tisztességtelen forgalmazói magatartás tilalmáról szóló, 2009. évi XCV. Törvény (Закон XCV от 2009 г., с който се забраняват нелоялни търговски практики, прилагани срещу доставчици във връзка със селскостопанските и хранителните продукти), Унгария не е изпълнила задълженията си съгласно член 34 ДФЕС, както и задълженията си 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 за отмяна на регламенти (ЕИО) № 922/72, (ЕИО) № 234/79, (ЕО) № 1037/2001 и (ЕО) № 1234/2007.

110. След като Комисията е направила искане за осъждането на Унгария и последната е загубила делото, тя трябва да бъде осъдена да заплати направените от нея съдебни разноски, както и тези на Комисията.