

ОБЗОР НА НЯКОИ ЕМБЛЕМАТИЧНИ РЕШЕНИЯ ОТ ПРАКТИКАТА НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ ПО ПРИЛОЖЕНИЕ НА ДОКТРИНАТА ЗА СЪЩЕСТВЕНИТЕ СЪОРЪЖЕНИЯ

Доц. д-р Иван Цветанов
Юридически факултет на УНСС и
Правно-исторически факултет на ЮЗУ „Неофит Рилски”

Резюме: В статията се поставят за изследване и анализ някои емблематичните случаи от практиката на институциите на ЕС в областта на защита на конкуренцията и по-специално в областта на приложение на доктрината за съществените съоръжения. Веднага след констатацията за възникването и първоначалното приложение на доктрината за съществените съоръжения в съдебната практика на САЩ, се визират основните постановки и констатации относно водещи решения от практиката на Европейската комисия (*B&I v. Sealink, Sea Containers v. Stena Sealink*), Общия съд (*Tierce Ladbroke SA, European Night Services*) и Съда на Европейския съюз (*Magill, Oscar Bronner*). На базата на тези констатации в заключението се формулират и основните изводи от приложението на достиженията на доктрината за съществените съоръжения в практиката на ЕК и правораздавателната практика на СЕС.

Summary: In this article are placed for research and analysis some of the emblematic case studies of EU institutions in the field of competition and in particular in the field of application of the essential facilities doctrine. Immediately after the establishing the emergence and initial application of the essential facilities doctrine in the US case law, are allude to main ideas and findings of leading solutions from the practice of the European Commission (*B&I v. Sealink, Sea Containers v. Stena Sealink*), the General Court (*Tierce Ladbroke SA, European Night Services*) and the Court of Justice of the European Union (*Magill, Oscar Bronner*). Based on those findings in the conclusion are formulate the main conclusions from the application of the achievements of the essential facilities doctrine in the European Comission's case law and judicial practice of ECJ.

Бурното икономическо развитие на света, започнало в края на 70-те години на XX век, предизвика и наложи ревизия и преосмисляне на традиционно утвърдени и прилагани до този момент догми и модели за регулиране на стопанските отношения. Вследствие на това редица пазари, традиционно възприемани до този момент като типични естествени монополи, бяха подложени на съществени и значителни реформи, целта на които беше не само осигуряване на необходимите условия за тяхното дългосрочно ефективно развитие в съответствие с пазарните принципи, но и тяхното “отваряне” за свободна конкуренция.¹ Провеждането на тези реформи от своя страна поставя на дневен ред и въпросите за намиране или за създаване на такива правни средства и инструменти за въздействие, които да позволяват постигане на оптимален и разумен баланс между различните и в повечето случаи – разнопосочни, интереси, съществуващи в процеса на размяна на богатата от човешката дейност. Едно от тези подходящи средства, което послужи като основен двигател в процесите на първоначална либерализация и отваряне на консервативните пазари за конкуренция, се оказа “родената” от американската антитръстова практика доктрина за съществените съоръжения.²

По логични и обясними причини корените на доктрината са свързани с родината на антитръста и на първия антитръстов закон (*Sherman Act*) – Съединените

американски щати.³ Тя води своето начало от практиката на първо и второинстанционните щатски съдилища,⁴ но никога не е била призната официално от Върховния съд на САЩ, макар да е прилагана от него в значителен брой случаи.⁵ Макар основният източник за нейното съществуване да представлява съдебната практика, еволюцията на доктрината се дължи и на горешото ѝ обсъждане в научните среди на САЩ, въпреки противоречивите становища във връзка с нейното съществуване и приложение.⁶

Независимо че води началото си от практиката на американските съдилища и Върховния съд на САЩ, доктрината за съществените съоръжения е широко прилагана и в практиката за защита на конкуренцията в Европейския съюз. Този факт не само че предизвиква изследователския интерес към установяване и обособяване на най-емблематичните случаи от тази практика, но и дава основание те да бъдат предоставени на вниманието на проявяващата интерес към това аудитория, което ще бъде направено в следващите редове.

1. Обзор на някои решения от практиката на Европейската комисия⁷

*B&I v. Sealink*⁸ е първият разгледан от Комисията случай, в който тя използва понятието “съществено съоръжение”. Ирландският фериботен оператор *B&I Line plc* подал жалба пред ЕК, че *Sealink* злоупотребява със своето господстващо положение в пристанището *Holyhead*. По отношение на това пристанище *Sealink* изпълнявала двойствена роля – от една страна компанията едновременно била собственик на пристанището (чрез *Sealink Harbours Ltd.*) и пристанищна власт, а от друга страна била и британски фериботен оператор (чрез *Sealink Stena Line Ltd.*). И двете компании експлоатирали фериботната линия между Обединеното Кралство и Ирландия, но използвайки две различни котвени стоянки на пристанището - *Sealing* използвала котвената стоянка във вътрешността на пристанището, докато *B&I* използвали местата за пускане на котва по кея на външната страна. Това предизвиквало известни проблеми, доколкото плавателните съдове на *Sealing* трябвало да преминават през тесен и плитък канал близо до мястото за пускане на котва на съдовете на *B&I*, което предизвиквало покачване на нивото на водата. Това покачване от своя страна създавало нестабилност в плавателните съдове на *B&I*, които се придвижвали към изхода на пристанището, което имало за последица прекъсване на товаренето и разтоварването им.

В решението си по случая Комисията дефинирала съответния пазар⁹ като пазара на осигуряване на пристанищно съоръжение за пътници и фериботни услуги на централния транспортен коридор между Обединеното Кралство и Ирландия.¹⁰ Освен това тя приела, че пристанището *Holyhead* представлявало съществена част от Общия пазар, тъй като то било една от главните връзки между двете държави членки.¹¹ В резултат на това Комисията достигнала до заключението, че “доминиращо предприятие, което едновременно притежава или контролира и използва за себе си съществено съоръжение, т.е. съоръжение или инфраструктура, без достъпа до която конкурентите не биха могли да предоставят услуги на техните потребители, което отказва да предостави достъп на своите конкуренти до това съоръжение, или което им предоставя достъп само при условия, по-различни от тези, при които то го използва за предоставяне на собствените си услуги и по този начин ги поставя в неблагоприятно за тях конкурентно положение, нарушава чл. 86 (сега чл. 102 от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС) – бел. авт.), ако другите условия на този член са осъществени”. По този начин Комисията достигнала до извода, че доколкото пристанището *Holyhead* е дефинирано като съществено съоръжение, *Sealink* не биха могли да дискриминират останалите оператори в полза на своята собствена дейност.

Като продължение на предходния случай може да се разгледа и решението по случая *Sea Containers v. Stena Sealink*,¹² отнасящ се до същото пристанище. Един от филиалите на *Stena Sealink* извършвал фериботни услуги от същото пристанище. Компанията *Sea Containers* възнамерявала да започне предоставянето на фериботни услуги по същия маршрут като филиала на *Stena Sealink*, но посредством по-бърз кораб. *Stena Sealink* забавила провеждането на преговорите, но след като била подадена жалба пред ЕК, компанията все пак сключила договор със *Sea Containers*. Въпреки това Комисията постановила, че пристанището представлява “съществено съоръжение”, доколкото всяка друга алтернатива (напр. друго пристанище) би увеличила съществено дължината на плаването, както и доколкото строежът на друго пристанище би бил нереалистичен. В решението си Комисията изрично постановила, че “предприятие, което притежава господстващо положение под формата на контрол върху съществено съоръжение, т.е. инсталация или инфраструктура, без достъп до която конкурентите не биха могли да предоставят услуги на своите клиенти, без обективни причини отказва да допусне конкурентите си до това основно съоръжение или го прави, налагайки им условия, по-неизгодни от тези, при които оперира самото то, нарушава чл. 102”.¹³ Освен това тя потвърдила вече изразеното становище, че злоупотреба представлява и отказът да се предостави достъп до съоръжението, направен с цел да се защити или засили пазарната позиция на контролиращото достъпа до това съоръжение предприятие на друг, свързан пазар. ЕК обосновава и твърдението, че в конкретния случай *Stena Sealink* би следвало да има поведението на “независима пристанищна администрация”, доколкото такова поведение логично би следвало да се очаква от предприятие, което заема господстващо положение във връзка с контролирано от него съществено съоръжение.

Могат да бъдат посочени и редица други случаи от практиката на ЕК, в които тя легализира и последователно прилага доктрината за съществените съоръжения. Така например в решението си по случая *London European v. Sabena*¹⁴ Комисията изразила становището, че белгийската авиокомпания *Sabena* нарушава чл. 102 ДФЕС поради отказа си да предостави достъп до нейната компютризирана система за резервации по маршрута Брюксел-Лондон на компанията *London European Airways*.¹⁵ В решението си по случая *Eurotunnel*¹⁶ Комисията задължила собственика на Тунела под Ламанша, който предоставял производствени мощности на френски и британски железопътни компании, да вземе такива мерки, че да запази част от мощностите за потенциално нови конкуренти, навлизащи на този пазар.¹⁷ В решението си по случая *Port of Rødby*¹⁸ Комисията, освен че утвърдила дадената в *Sea Containers v. Stena Sealink* дефиниция на съществено съоръжение приела, че отказът да се осигури достъп до пристанището накърнява правата на конкурент и, позовавайки се на делото *Telemarketing*,¹⁹ постановила, че „едно предприятие, което притежава или управлява съществено пристанищно съоръжение, от което се осигурява морска транспортна услуга, не може без обективно основание да откаже да осигури достъп до това съоръжение собственик на кораб, който желае да работи по същия морски маршрут, без да наруши чл. 102”. В тази насока удачно би било да бъдат споменати и решенията по случая *Magill*²⁰ и по случая *NDC Health/IMS Health*,²¹ както и решението на Комисията по “сагата” *Microsoft*,²² в които тя прилага доктрината за съществените съоръжения и по отношение на блага, защитени с права на интелектуална собственост.²³

2. Обзор на някои решения от практиката на Общия съд (General Court)

Две съществени решения на Общия съд заслужават да им бъде отделено специално внимание, що се отнася до доктрината за съществените съоръжения.²⁴

В делото *Ladbroke*²⁵ съдът дефинира задължението за осигуряване на достъп в случаите, когато същественото съоръжение, до което се иска достъп, представлява

обект на право на интелектуална собственост, и същевременно прецизира някои от постановките на Съда на Европейския съюз в постановеното от него решение по делото Magill.²⁶ Съгласно установените по делото факти Pari Mutuel Urbain Français (PMU) била икономическа група, създадена от главната sociétés de courses във Франция, която имала изключителното право за организиране на конни надбягвания, както и правото да пласира телевизионните изображения от тези състезания. Техният филиал Pari Mutuel International (PMI) имал правото да използва тези изображения в Германия и Австрия. PMI лицензирали това право на Deutscher Sportverlag Kurt Stoof GmbH & Co. (DSV), но в лицензионния договор включили и забрана за пласирането на тези изображения извън Германия. DSV, PMU и PMI отказали да издадат на Ladbroke лиценз за използване на изображенията на белгийския пазар.

Компанията Ladbroke подала жалба пред ЕК, позовавайки се на злоупотреба с доминиращо положение съобразно следните обстоятелства: че снабдяването с изображенията в замяна на заплащане на разумна цена било технически осъществимо; че PMU и PMI били подготвени да предоставят лиценз за тези изображения на един от конкурентите на Ladbroke на белгийския пазар; че препредаването на изображенията вече било оторизирано във Франция и Германия и че отказът за снабдяване на Ladbroke пречило на представянето на нов продукт, което било във вреда на белгийския пазар на залози.

Комисията отхвърлила жалбата на Ladbroke, както и съдът. В решението си той приел, че дори ако ответниците са имали доминиращо положение, то за тях не е съществувало задължение да предоставят лиценз за използването на изображенията, понеже те не са присъствали на пазара, на който е оперирала Ladbroke и не били издали лицензи на други оператори на този пазар. По този начин съдът формулирал извода, че в конкретния случай липсва дискриминация между предприятия, опериращи на вторичния пазар. По-нататък съдът счел, че Ladbroke не могат да се позовават на решението по делото Magill, понеже отказът не ги възпрепятствал от възможността да навлязат на този вторичен пазар, а напротив - Ladbroke имали най-големия пазарен дял на него. Нещо повече, според съда отказът за предоставяне на лиценз не бил разстроил конкуренцията на вторичния пазар. Освен това съдът приел, че условията за предоставяне на достъп, посочени в Magill, не били изпълнени, тъй като изображенията не били крайно необходими за приемането на залози (поради факта, че надбягванията се провеждали след приемането на залозите) и следователно не биха могли да бъдат квалифицирани като съществено съоръжение, както и че не била възпрепятствана появата на нов продукт.

Второто решение на Общия съд, на което би следвало да се отдели необходимото внимание, е решението по случая European Night Services Ltd (ENS).²⁷ Няколко железопътни компании - British Rail (BR), Deutsche Bundesbahn (DB), NV Nederlandse Spoorwegen (NS) и Societe Nationale des Chemins de Fer Français (SNCF), пряко или чрез свои дъщерни дружества, сформирали смесеното дружество European Night Services Ltd (ENS), чийто предмет на дейност би следвало да бъде предоставяне на нощни пътнически железопътни услуги между точки в Обединеното кралство и Континента (Европа) през Тунела под Ламанша. Всяко от железопътните предприятия майки се съгласило да предостави на ENS някои услуги, включително влачене по своята мрежа (локомотив, влаков състав/екипаж и железен път), почистващи услуги на борда, обслужване, поддръжка и сервиз на оборудването и услуги по обслужване на пътниците. Пазарният дял на ENS по маршрутите, които дружеството обслужвало, вариал между 5 и 8% от съответния пазар.

Макар да е постановено по приложението на чл. 101 ДФЕС и макар съдът да е отменил решението на ЕК,²⁸ решението по делото European Night Services е важно за

приложението на доктрината за съществените съоръжения поне в три насоки. От една страна, съдът застава на принципната позиция, че доктрината не може да се приложи по отношение на предприятие, което не притежава доминиращо положение на съответния пазар. Същевременно, преутвърждавайки постановената преди решението му съдебна практика, съгласно която един продукт или услуга не могат да се приемат като съществени и необходими, освен ако не съществува техен реален или потенциален заместител, съдът приел, че “нито дружествата-майки, нито така създаденото съвместно предприятие могат да се приемат като притежаващи инфраструктура, продукти или услуги, които са “необходими” или “същностни” (*т.е. съществени – б.а.*) за навлизането на съответния пазар, освен ако подобна инфраструктура, продукти или услуги не са “**взаимнозаменими**” и освен ако, поради своите специални белези - по-специално забранителната цена на и/или времето, което основателно се изисква за тяхното възпроизводство – не са налице **жизнеспособни алтернативи**, които да са налице за потенциалните конкуренти на съвместното предприятие, които по този начин са/биват изключени от пазара.”²⁹ На трето място съдът преценил значително по-стриктно от Комисията условията, определящи едно съоръжение като “съществено”, и съобразно това приел, че в конкретния случай, с оглед на дефинирания съответен пазар, специалните локомотиви за Тунела под Ламанша не биха могли да се разглеждат като такива съоръжения.

3. Обзор на някои решения от практиката на Съда на Европейския съюз (Court of Justice)³⁰

Решението по делото Magill³¹ може да се възприеме като “непризнатото” легализиране на доктрината за съществените съоръжения от страна на СЕС.³² Independent Television Publications Ltd (ИТР), Radio Telefis Eireann (RTE) и BBC излъчвали телевизионни програми в Ирландия и Северна Ирландия. Според ирландското право и правото на Обединеното кралство те притежавали авторските права за излъчваните телевизионни програми, като всяка от тях издавала собствен справочник за тях. През месец май 1985 г. компанията Magill TV Guide Ltd (Magill) започнала да издава изчерпателен справочник, включващ програмите на всички медии. Посредством договор за лиценз RTE предоставила на Magill правото да публикува нейните телевизионни програмни схеми или в деня на издаване на справочника на Magill, или за петък и съботата на седмицата на публикуване, или за съботата и неделята на седмицата на публикуване. Лицензионната политика на BBC и ИТР била идентична.

Публикуването на справочника на Magill продължило няколко месеца, докато един индустриален диспут бил причина за спирането му, продължило 20 седмици. Справочникът се появил отново през май 1986 г., но този път той включвал списък на програми за цялата седмица и по този начин нарушил лицензионната политика на компаниите. Търсейки защита на авторските си права, медиите получили съдебно решение срещу Magill, която компания обаче впоследствие сезирала ЕК с твърдения за злоупотреба с господстващо положение от тяхна страна. В решението си Комисията приела, че компаниите са злоупотребили с господстващото си положение и постановила те да лицензират седмичните си програмни листинги по отношение на Magill.

Общият съд потвърдил решението на ЕК.³³ Той дефинирал като релевантен пазара на тези седмични програмни телевизионни справочници, в които били публикувани програмни листинги и констатирал, че на този пазар медийните компании разполагат с господстващо положение. В решението си съдът утвърдил изразената от СЕС по случая Volvo³⁴ позиция, че „упражняването на изключително право, което по

принцип отговаря на съдържанието на съответно право на интелектуална собственост, може въпреки всичко да бъде забранено от чл. 102 ако включва запазване на доминиращо положение от страна на предприятието, определено като извършване на злоупотреба”.³⁵ Наред с това съдът приел, че при запазване на изключителното право за публикуване на седмични справочници с програми, медиите са попречили на появата на един нов продукт, а именно на едно общо телевизионно списание, което би конкурирало техните собствени справочници.

СЕС потвърдил решението на Общия съд, като приел, че при “изключителни обстоятелства” упражняването на едно изключително право от неговия титуляр може да представлява злоупотреба. В конкретния случай тази злоупотреба произтичала от това, че отказът не бил обоснован и оправдан от гледна точка на основната дейност по телевизионно излъчване или от дейността по публикуване на телевизионни справочници, а бил направен с оглед запазването от медийните компании за себе си, на вторичния пазар на седмични телевизионни справочници чрез изключване на всякаква конкуренция на този пазар. В случая те отказали да предоставят достъпа до съществена информация, необходима за съставянето на един общ програмен справочник.³⁶

Следващият заслужаващ специално внимание и може би най-значим за приложението на доктрината случай, разгледан от СЕС, е делото Oscar Bronner.³⁷ В производството пред съда било установено, че компанията Mediaprint Zeitungs-und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG (Mediaprint) издавала ежедневниците “Neue Kronen Zeitung” и “Kurier”, които през 1994 г. заедно са имали дял от австрийския пазар на ежедневници 46,8% съобразно показателя тираж, и 42% съобразно рекламните приходи. За разпространението на тези ежедневници Mediaprint създавала система за доставка по домовете в национален мащаб, която се осъществявала от дъщерното ѝ дружество Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH&Co. KG и която система се свеждала то това да се доставят вестниците директно на абонатите в първите часове на утрото. От своя страна Oscar Bronner GmbH&Co. KG – конкурентен на Mediaprint издател, издавал отпечатвал и разпространявал ежедневника “Der Standard”, който през същата година имал пазарен дял на пазара на ежедневниците в Австрия 3,6% що се отнася до тиража и 6% що се отнася до рекламните приходи.

Поради отказ на Mediaprint да осигурят на Oscar Bronner достъп до тяхната система за доставки, Bronner се обърнал към националния съд с искането да бъде наложено на Mediaprint да престане да се възползва от доминиращото си положение като включи “Der Standard” в своята система за доставка по домовете срещу съответното заплащане. По повод изтъкнатите в подкрепа на молбата обстоятелства, националният съд намерил достатъчно основания за спиране на делото и отправил преюдициално запитване до СЕС с оглед изясняването на релевантни за неговия изход въпроси.

В преюдициалното си заключение СЕС, позовавайки се на трайната съдебна практика, констатирал, че за да се приложи чл. 102 ДФЕС е необходимо да се определи съответния пазар, който следвало да обхваща основната част от онези продукти или услуги, които, въз основа на своите характеристики, са **изключително** способни да задоволят трайните нужди и не са много взаимнозаменяеми с други продукти или услуги. По-нататък, следвайки даденото от генералния адвокат Jacobs заключение по делото³⁸, съдът приел, че за да може решението по делото Magill да бъде приложено по полезен начин, независимо дали става въпрос за право на интелектуална собственост или за право на собственост въобще, както и за да може да бъде установена злоупотреба, изразяваща се в отказ да се предостави достъп, следва да са налице три кумулативни условия: 1) отказът следва да елиминира всякаква конкуренция на съответния пазар; 2) отказът трябва да не може обективно да бъде оправдан; 3)

съоръжението “само по себе си” трябва да бъде крайно необходимо за осъществяване дейността на искащия достъп, доколкото не съществуват негови реални или потенциални заместители.³⁹ Доколкото третото условие може да се определи като основен принос на решението към приложението на доктрината за съществените съоръжения,⁴⁰ съдът конкретизира, че то може да бъде изпълнено само ако **няма приемливи алтернативи** на съоръжението, дори те да са по-малко изгодни (напр. разпространение по пощенски път, продажба по магазини и будки и др.)⁴¹ и невъзможността или **прекалената трудност** за дублиране на съоръжението да е **обективна**, т.е. тя да се дължи на “**технически, правни или дори икономически пречки**”. Именно това трето условие по мнението на генералния адвокат Jacobs, представлява обективен критерий, който съдът установява за приложението на доктрината, съобразно нуждите на предприятието, искащо достъп.⁴²

От така направения преглед на приложението на доктрината за съществените съоръжения в практиката на Европейския съюз за защита на конкуренцията, могат да се формулират няколко по-съществени обобщения.

На първо място може да се посочи констатацията, че доктрината е прилагана нееднократно в практиката за защита на конкуренцията както от съдилищата на ЕС, така и от основния изпълнителен орган на Съюза – ЕК. Този факт налага извода, че тя не представлява инцидентно явление, а по-скоро има значението на ефективен регулаторен инструмент, приложим в случаите, когато това е необходимо.

На второ място е видно и обстоятелството, че чрез последователното прилагане на доктрината, както и чрез позоваването на предходни прецеденти, в които тя е приложена, тези органи легализират самата доктрина и трасират пътя за нейното развитие.

Постепенното развитие на практиката по приложение на доктрината от своя страна допринася и за съдържателното ѝ обогатяване, доколкото се разширява приложното ѝ поле не само спрямо материални (веществени) обекти и инфраструктура, но и по отношение на нематериални блага, защитени с права на интелектуална собственост.

Не на последно място прави впечатление и обстоятелството, че въпреки установената тенденция за приложение на доктрината, прилагашите я институции са се въздържали да правят обобщения от приложението ѝ в различните разглеждани от тях случаи, като са се стремели да адаптират нейните съдържателни елементи приоритетно с оглед разрешаването на конкретния такъв. Това разрешение е предопределило и възможността за последващото приложение и развитие на доктрината за съществените съоръжения, което развитие продължава и понастоящем.

¹ Традиционният подход към естествените монополи е съдържал абсолютна и еднозначна интерпретация на регулативния процес, според която там, където има естествен монопол, е необходимо и неговото регулиране. Този подход се е зародил на границата между XIX и XX век, разширил се е съществено през 30-те години и до 60-те години на XX век се е използвал достатъчно успешно. В този период като естествени монополи са се разглеждали такива традиционно държавни отрасли като енергийния сектор (включващ електричество и газ), мрежите за предоставяне на някои услуги (телефонни, пощенски) и транспорта (железопътен, въздушен и др.).

² Понятието “доктрина за съществените съоръжения” (“essential facilities doctrine”) е използвано за пръв път през 1970 г. от американския професор A.D. Neale в неговата монография *The Antitrust Law of the United States* (виж Neale, A.D., *The Antitrust Law of the United States: A Study of Competition Enforced by Law* (2d ed. 1970, p. 67). Доктрината за съществените съоръжения представлява инструмент, който се прилага в случаите, при които определено предприятие с господстващо положение контролира достъпа до “съществено съоръжение”, т.е. до уникално и незаменимо благо, използването на което предоставя възможността да се осъществява стопанска дейност на определен съответен пазар.

³ В САЩ доктрината за съществените съоръжения е известна повече като доктрината за “незаменимото благо” или като “гърлото на бутилката” (“bottleneck”) – виж по-подробно Troy, D., *Unclogging the Bottleneck: A New Essential Facility Doctrine*, 1983, *Columbia Law Review*, v. 83, n. 2, pp. 441-487.

⁴ Вж. в тази насока напр. *Gamco, Inc. v. Providence Fruit & Produce Bldg., Inc.*, 194 F.2d 484 (1st Cir. 1952), cert. denied, 344 U.S. 817 (1952); *Montgomery County Assoc. of Realtors, Inc. v. Realty Photo Master Corp.*, 878 F. Supp. 804 (D. Md. 1995); *Supermarket of Homes, Inc. v. San Fernando Valley Bd. of Realtors*, 1983-2 Trade Cas. (CCH) 65,718 (C.D. Cal. 1983); *Alaska Airlines, Inc. v. United Airlines, Inc.*, 948 F.2d 536 (9th Cir. 1991), cert. denied, 503 U.S. 977 (1992); *Delaware & Hudson Ry. Co. v. Consolidated Rail Corp.*, 902 F.2d 174 (2d Cir. 1990), cert. denied, 500 U.S. 928 (1991); *Laurel Sand & Gravel Inc. v. CSX Transp. Inc.*, 704 F. Supp. 1309 (D. Md. 1989), aff'd, 924 F.2d 539 (4th Cir. 1991); *City of Anaheim v. Southern Cal. Edison Co.*, 955 F.2d 1373 (9th Cir. 1992); *City of Vernon, Cal. v. Southern Cal. Edison Co.*, 955 F.2d 1361 (9th Cir. 1992), cert. denied, 506 U.S. 908 (1992); *City of Malden, Mo. v. Union Elec. Co.*, 887 F.2d 157 (8th Cir. 1989); *City of Mishawaka, Ind. v. American Elec. Power Co.*, 616 F.2d 976 (7th Cir. 1980), cert. denied, 449 U.S. 1096 (1981); *Alameda Mall, Inc. v. Houston Lighting & Power Co.*, 615 F.2d 343 (5th Cir. 1980), cert. denied, 449 U.S. 870 (1980); *TEC Cogeneration, Inc. v. Florida Power & Light Co.*, 1994-1 Trade Cas. (CCH) 70,564 (S.D. Fla. 1994); *Florida Cities v. Florida Power & Light Co.*, 525 F. Supp. 1000 (S.D. Fla. 1981); *Town of Massena v. Niagara Mohawk Corp.*, 1980-2 Trade Cas. (CCH) 63,526 (N.D.N.Y. 1980); *City of Chanute v. Williams Natural Gas Co.*, 955 F.2d 641 (10th Cir. 1992), cert. denied, 506 U.S. 831 (1992); *Illinois ex rel. Burriss v. Panhandle E. Pipeline Co.*, 935 F.2d 1469 (7th Cir. 1991), cert. denied, 502 U.S. 1094 (1992); *Garshman v. Universal Resources Holding, Inc.*, 824 F.2d 223 (3d Cir. 1987); *Consul Ltd. v. Transco Energy Co.*, 805 F.2d 490 (4th Cir. 1986), cert. denied, 481 U.S. 1050 (1987); *Driscoll v. City of New York*, 650 F. Supp. 1522 (S.D.N.Y. 1987); *Interface Group, Inc. v. Massachusetts Port Auth.*, 816 F.2d 9 (1st Cir. 1987); *Ferguson v. Greater Pocatello Chamber of Commerce, Inc.*, 848 F.2d 976 (9th Cir. 1988); *Flip Side Productions, Inc. v. Jam Productions, Ltd.*, 843 F.2d 1024 (7th Cir.), cert. denied, 488 U.S. 909 (1988) и др.

⁵ Като емблематични за възникването и последвалото го развитие на приложение на доктрината за съществените съоръжения в САЩ могат да се посочат делата *United States v. Terminal Railroad Association*, 224 U.S. 383 (1912); *Associated Press v. United States*, 326 U.S. 1 (1945); *Hecht v. Pro-Football, Inc.*, 570 F. 2d 982 (D.C. Cir. 1977), cert. denied, 436 U.S. 956 (1978); *Otter Tail Power Co. v. United States*, 410 U.S. 366 (1973); *Aspen Skiing Co. v. Aspen Highlands Skiing Corp.* 472 U.S. 585 (1985); *MCI Communications Corp. v. AT&T Co.*, 708 F.2d 1081, 1132 (7th Cir. 1983), cert. denied, 464 U.S. 891 (1983); *United States v. Griffith*, 334 U.S. 100 (1948); *Lorain Journal Co. v. United States*, 342 U.S. 143, 146-49 (1951); *Eastman Kodak Co. v. Image Technical Services, Inc.*, 504 U.S. 451 (1992); *Verizon Communications Inc. v. Law Offices of Curtis v. Trinko*, 540 U.S. 398 (2004) и др.

⁶ За различните възгледи в правната и икономическата доктрини във връзка с приложението на доктрината за съществените съоръжения виж по-подробно Werden, G., *The Law and Economics of the Essential Facilities Doctrine*, 1987, *St. Louis University Law Review*, v. 32, n. 2., p. 433-480; Ratner, J., *Should There be an Essential Facilities Doctrine?*, 1988, 21 *U.C. Davis Law Review*, 327; Gerber, D., *Rethinking the Monopolist's Duty to Deal: A Legal and Economic Critique of the Doctrine of “Essential Facilities”*, 1988, *Virginia Law Review*, v. 74, pp. 1069-1113; Areeda, Ph., *Essential Facilities: An Epithet in Need of Limiting Principles*, 1989, *Antitrust Law Journal*, v. 58, n. 3, pp. 841-853; Blumenthal, W., *Three Vexing Issues Under the Essential Facilities Doctrine: ATM Networks as Illustration*, 1989, *Antitrust Law Journal*, v. 58, n. 3, pp. 855-870; Glazer, K. and Lipsky, A. Jr., *Unilateral Refusals to Deal under Section 2 of the Sherman Act*, 1995, *Antitrust Law Journal*, v. 63, pp. 749-800; Kezsbom, A. and Goldman, A., *No Shortcut to Antitrust Analysis: The Twisted Journey of the Essential Facilities Doctrine*, 1996, *Columbia Business Law Review*, v. 1; Pitofsky, R., Patterson, D. and Hooks J., *The Essential Facilities Doctrine Under US Antitrust Law*, 2002 *Antitrust Law Journal*, v. 70, pp. 443-462; Waller, S. and Frischmann, *Revitalizing Essential Facilities*, 2008, *Antitrust Law Journal*, v. 75, n. 1, pp. 1-66; Waller, S., *Areeda, Epithets, and Essential Facilities*, 2008, *Wisconsin Law Review*, pp. 359-386 и др.

⁷ По-нататък обозначава се като ЕК или Комисията.

⁸ Commission Decision of 11 June 1992 (Case IV/34.174), 1992, 5 CMLR 225.

⁹ В конкурентното право съответният пазар се състои от: 1) "продуктов пазар", в който са включени всички стоки или услуги, които могат да се приемат като взаимозаменяеми по отношение на техните характеристики, предназначение и цени; 2) "географски пазар", включващ определена територия, в която се предлагат съответните взаимозаменяеми стоки или услуги и в която конкурентните условия са еднакви и се различават от тези в съседни райони – виж § 1, т. 15 от ДР на Закона за защита на конкуренцията (ЗЗК). В този смисъл са и т. 7 и т. 8 от Commission Notice on the definition of relevant market for the purposes of Community competition law, OJ, C 372, 09/12/1997, p. 5 – 13.

¹⁰ Това определяне на пазара от Комисията е критикувано в доктрината – вж. Ridyard, D., *Essential Facilities and the Obligation to Supply Competitors under UK and EC Competition Law*, 1996, *ECLR*, v. 17, n. 8, p. 442.

- ¹¹ Тази позиция също е критикувана – виж Maltby, N., *Restrictions on Port Operators: Sealink/B&I Holyhead*, 1993 ECLR, v. 14. n. 5, p. 224.
- ¹² 94/19/EC: Commission Decision of 21 December 1993 relating to a proceeding pursuant to Article 86 of the EC Treaty (IV/34.689 - *Sea Containers v. Stena Sealink - Interim measures*), 1994, OJ, L 015, p. 8 – 19.
- ¹³ Вж. параграф 66 от решението на ЕК.
- ¹⁴ 88/589/EEC: Commission Decision of 4 November 1988 relating to a proceeding under Article 86 of the EEC Treaty (IV/32.318, *London European - Sabena*), 1988, OJ., L 317, p. 47-54.
- ¹⁵ От т. нар. “летищни” решения на ЕК могат да се посочат още 92/213/EEC: Commission Decision of 26 February 1992 relating to a procedure pursuant to Articles 85 and 86 of the EEC Treaty (IV/33.544, *British Midland v. Aer Lingus*), 1992, OJ, L 096, p. 34-45; 98/190/EC; Commission Decision of 14 January 1998 relating to a proceeding under Article 86 of the EC Treaty (IV/34.801 FAG - *Flughafen Frankfurt/Main AG*), 1998, OJ., L 072, p. 30-50.
- ¹⁶ 94/894/EC: Commission Decision of 13 December 1994 relating to a proceeding under Article 85 of the EC Treaty and Article 53 of the EEA Agreement (IV/32.490 –Eurotunnel), 1994, OJ, L 354, p. 66-74.
- ¹⁷ Вж. в тази насока и 94/663/EC: Commission Decision of 21 September 1994 relating to a proceeding pursuant to Article 85 of the EC Treaty and Article 53 of the EEA Agreement (IV/34.600 - *Night Services*), 1994, OJ, L 259, p. 20-26.
- ¹⁸ 94/119/EC: Commission Decision of 21 December 1993 concerning a refusal to grant access to the facilities of the Port of Rødby (Denmark), 1994 O.J., L 055, p. 52-57.
- ¹⁹ *SA Centre belge d'études de marché – Telemarketing (CBEM) v. SA Compagnie luxembourgeoise de télédiffusion (CLT) и SA Information publicité Benelux (IPB)* (Case 311/84), 1985 ECR 3261, [1986] 2 CMLR 558.
- ²⁰ 89/205/EEC: Commission Decision of 21 December 1988 relating to a proceeding under Article 86 of the EEC Treaty (IV/31.851 - *Magill TV Guide/ITP, BBC and RTE*), 1989, OJ, L 78, p. 43-51.
- ²¹ 2002/165/EC: Commission Decision of 3 July 2001 relating to a proceeding pursuant to Article 82 of the EC Treaty (Case COMP D3/38.044 — *NDC Health/IMS Health: Interim measures*), 2002, OJ, L 059, p. 18-49.
- ²² Commission Decision of 24 May 2004 relating to a proceeding pursuant to Article 82 of the EC Treaty and Article 54 of the EEA Agreement against Microsoft Corporation (Case COMP/C-3/37.792 - *Microsoft*), резюме в 2007, OJ, L 32, p. 23-28 (пълният текст на решението е достъпен на сайта на Генерална дирекция “Конкуренция” - http://europa.eu.int/comm/competition/index_en.html). За коментари на това решение виж например Harz, M., *Dominance and Duty in the EU: A Look Through Microsoft Windows at the Essential Facilities Doctrine*, достъпно на <http://www.law.emory.edu>, както и McKenzie, R., Shughart, W., *Is Microsoft a Monopolist?*, 1998, *Independent Review*, v. 3, n. 2, pp. 165-197.
- ²³ Под “права на интелектуална собственост” се разбират правата, включени в понятието “интелектуална собственост” по смисъла на чл. 2 (VIII) от Конвенцията за учредяване на Световната организация за интелектуална собственост (СОИС), както и обектите на тези права. За разграничението между правата на интелектуална и на индустриална собственост виж Драганов, Ж., *Правен режим на означенията*, С., 2006, стр. 15-18 и цитираните там автори.
- ²⁴ Съществуват и други решения на Общия съд, в които съдът изрично се позовава на термина “съществени съоръжения”, без обаче да се впуска в изясняване на неговото съдържание – виж например *Société nationale des chemins de fer français and British Railways Board v. Commission* (Joined Cases T-79/95 and T-80/95), 1996, ECR II-1491; *Gencor Ltd v. Commission* (Case T-102/96), 1999, ECR II-753; *Metropole télévision (M6), Suez-Lyonnaise des eaux, France Télécom and Télévision française 1 SA (TF1) v. Commission* (case T-112/99), 2001, ECR II-2459; *Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland (ARD) v. Commission* (Case T-158/00), 2003 ECR II-3825 и др.
- ²⁵ *Tierce Ladbroke SA v. Commission* (Case T-504/93), 1997 ECR II-923, 5 CMLR 309.
- ²⁶ Вж. по-долу т. 3.
- ²⁷ *European Night Services Ltd (ENS), Eurostar (UK) Ltd, formerly European Passenger Services Ltd (EPS), Union internationale des chemins de fer (UIC), NV Nederlandse Spoorwegen (NS) and Société nationale des chemins de fer français (SNCF) v. Commission* (Joined Cases T-374/94, T-375/94, T-384/94 and T-388/94), 1998 ECR II-3141, [1998] 5 CMLR 718.
- ²⁸ Същинската причина за отмяната на постановеното от Комисията решение е обстоятелството, че тя не е успяла да докаже, че споразумението е възпрепятствало по някакъв начин конкуренцията на съответния пазар.
- ²⁹ Вж. параграф 209 от решението на Общия съд.
- ³⁰ По-долу СЕС.
- ³¹ *Radio Telefís Éireann (RTE) and Independent Television Publications Ltd (ITP) v. Commission* (Joined Cases C-241/91 P and C-242/91 P), 1995 ECR I-743, [1995] 4 CMLR 718.
- ³² Постановяването му обаче поражда и вълна от критика, породена от несигурността по отношение действителната стойност на правата на интелектуална собственост – виж. в тази насока Govaere, I., *The*

Use and Abuse of Intellectual Property Rights in EC Law, 1996 London, Sweet & Maxwell, esp. Chapter 5 'Abuse of Intellectual Property Rights under the Competition Rules'; Temple Lang, J., The Application of the Essential Facility Doctrine to Intellectual Property Rights under European Competition Law, paper presented at Antitrust, Patents and Copyrights, Ecole des mines de Paris, 2004, достъпно на <http://www.cerna.ensmp.fr>; Korah, V., The interface between intellectual property and antitrust: the European experience, 2001, Antitrust Law Journal, v. 69, pp. 801-839; Opi, S., The Application of the Essential Facilities Doctrine to Intellectual Property Licensing in the European Union and the United States: Are Intellectual Property Rights Still Sacrosanct?, 2001, Fordham Intellectual Property, Media & Entertainment Law Journal, v. 11, pp. 409-507; Ritter, C., Refusal to Deal and Essential Facilities: Does Intellectual Property Require Special Deference Compared to Tangible Property?, 2005, World Competition, v. 28, n. 3, pp. 281-298 и др.

³³ Вж. Radio Telefis Eireann (RTE) v. Commission, (Case T-69/89), 1991 ECR II-485, [1991] 4 CMLR 586 и British Broadcasting Corporation and BBC Enterprises Ltd. v. Commission, (Case T-70/89), 1991 ECR II-535, [1991] 4 CMLR 669.

³⁴ AB Volvo v. Erik Veng (UK) Ltd. (Case 238/87), 1988 ECR 6211.

³⁵ Вж. параграф 72 от Radio Telefis Eireann (RTE) v. Commission, (Case T-69/89), 1991 ECR II-485, [1991] 4 CMLR 586.

³⁶ Стойността на решението на СЕС по делото Magill се изразява в постановката, че при наличието на "изключителни обстоятелства" на трети страни следва да се предостави достъп до определени блага въпреки обстоятелството, че те са защитени с права на интелектуална собственост. Според СЕС това се налагало при наличието на три условия, които били пагубни за конкуренцията, а именно когато при отказ да предостави лиценз, притежателят на съответното право: 1) е запазил за себе си вторичния пазар, като по този начин е изключил всякаква възможна конкуренция; 2) е наложил невъзможни условия за появата на нов продукт, за който има търсене на съответния пазар и 3) няма обективни основания за това си поведение. Въпреки тези си предимства, решението оставило след себе си и известна неяснота по отношение на своя обseg. Така например съдът не създал абсолютно правило, че всеки отказ да се лицензират права на интелектуална собственост би представлявал злоупотреба с доминиращо положение. Освен това той се задоволил да констатира, че в конкретния случай отказът попречил на появата на нов продукт, без да дефинира това понятие или да даде указания в какво би се изразявала "новостта" на такъв продукт. Също така съдът не обсъдил и въпроса дали за титуляра на правата на интелектуална собственост би било достатъчно да предложи на пазара нов продукт, за да избегне задължителното предоставяне на лиценз, т.е. на достъп до притежаваното от него и защитено благо. Всички тези въпроси били оставени за разрешаване от съдебната практика, следваща Magill.

³⁷ Oscar Bronner GmbH & Co. KG v. Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG and Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG. (Case C-7/97), 1998 ECR I-7791. За коментар на решението на СЕС и на значението му за развитието на доктрината виж Bergman, M., The Bronner case – a Turning Point for the Essential Facilities Doctrine, 2000, ECLR, v. 21, n. 2, pp. 59-63, както и Temple Lang, J., The principle of essential facilities in European Community competition law – the position since Bronner, 2000, Journal of Network Industries, v. 1, pp. 375-405.

³⁸ Вж. Opinion of Advocate General Jacobs, Oscar Bronner GmbH & Co. KG v. Mediaprint Zeitungsund Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, (Case C-7/97), 1998 ECR I-7791, [1999] 4 CMLR 112.

³⁹ Вж. параграф 41 от решението на СЕС.

⁴⁰ Първото и второто условия могат да бъдат открити и в предходна практика на съда – вж. Institutio Chemioterapico Italiano SpA and Commercial Solvents v Commission (Jjoined Cases 6&7/73), 1974 ECR 223, para. 25, както и SA Centre belge d'études de marché – Telemarketing (CBEM) v. SA Compagnie luxembourgeoise de télédiffusion (CLT) и SA Information publicité Benelux (IPB) (Case 311/84), 1985 ECR 3261, para. 27.

⁴¹ Вж. параграф 43 от решението на СЕС.

⁴² Вж. параграф 67 от становището на генералния адвокат Jacobs, както и Temple Lang, J., The principle of essential facilities in European Community competition law – the position since Bronner, 2000, Journal of Network Industries, v. 1, pp. 375-380.

Библиография:

Драганов, Ж., Правен режим на означенията, С., 2006;
Areeda, Ph., Essential Facilities: An Epithet in Need of Limiting Principles, 1989, Antitrust Law Journal;
Bergman, M., The Bronner case – a Turning Point for the Essential Facilities Doctrine, 2000, ECLR;
Blumenthal, W., Three Vexing Issues Under the Essential Facilities Doctrine: ATM Networks as Illustration, 1989, Antitrust Law Journal;

Gerber, D., Rethinking the Monopolist's Duty to Deal: A Legal and Economic Critique of the Doctrine of "Essential Facilities", 1988, Virginia Law Review;

Glazer, K. and Lipsky, A. Jr., Unilateral Refusals to Deal under Section 2 of the Sherman Act, 1995, Antitrust Law Journal;

Govaere, I., The Use and Abuse of Intellectual Property Rights in EC Law, 1996 London, Sweet & Maxwell, esp. Chapter 5 'Abuse of Intellectual Property Rights under the Competition Rules';

Harz, M., Dominance and Duty in the EU: A Look Through Microsoft Windows at the Essential Facilities Doctrine;

Kezsbom, A. and Goldman, A., No Shortcut to Antitrust Analysis: The Twisted Journey of the Essential Facilities Doctrine, 1996, Columbia Business Law Review;

Korah, V., The interface between intellectual property and antitrust: the European experience, 2001, Antitrust Law Journal;

Maltby, N., Restrictions on Port Operators: Sealink/B&I Holyhead, 1993 ECLR;

McKenzie, R., Shughart, W., Is Microsoft a Monopolist?, 1998, Independent Review;

Neale, A.D., The Antitrust Law of the United States: A Study of Competition Enforced by Law;

Opi, S., The Application of the Essential Facilities Doctrine to Intellectual Property Licensing in the European Union and the United States: Are Intellectual Property Rights Still Sacrosanct?, 2001, Fordham Intellectual Property, Media & Entertainment Law Journal;

Pitofsky, R., Patterson, D. and Hooks J., The Essential Facilities Doctrine Under US Antitrust Law, 2002 Antitrust Law Journal;

Ratner, J., Should There be an Essential Facilities Doctrine?, 1988, 21 U.C. Davis Law Review;

Ridyard, D., Essential Facilities and the Obligation to Supply Competitors under UK and EC Competition Law, 1996, ECLR;

Ritter, C., Refusal to Deal and Essential Facilities: Does Intellectual Property Require Special Deference Compared to Tangible Property?, 2005, World Competition;

Temple Lang, J., The Application of the Essential Facility Doctrine to Intellectual Property Rights under European Competition Law, paper presented at Antitrust, Patents and Copyrights, Ecole des mines de Paris, 2004;

Temple Lang, J., The principle of essential facilities in European Community competition law – the position since Bronner, 2000, Journal of Network Industries;

Troy, D., Unclogging the Bottleneck: A New Essential Facility Doctrine, 1983, Columbia Law Review;

Waller, S., Areeda, Epithets, and Essential Facilities, 2008, Wisconsin Law Review;

Waller, S. and Frischmann, Revitalizing Essential Facilities, 2008, Antitrust Law Journal;

Werden, G., The Law and Economics of the Essential Facilities Doctrine, 1987, St. Louis University Law Review