



PRIM MINISTRU



Domnule președinte,

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție, Guvernul României formulează următorul

PUNCT DE VEDERE

referitor la *propunerea legislativă pentru modificarea Legii concurenței nr. 21/1996*, inițiată de domnul deputat PSD Andrei Pop (**Bp.475/2018, L 697/2018**).

I. Principalele reglementări

Inițiativa legislativă are ca obiect de reglementare modificarea *Legii concurenței nr. 21/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare*, în sensul prevederii situației în care decizia Consiliului Concurenței, contestată fiind în instanță, constituie titlu executoriu la data la care hotărârea instanței de judecată devine definitivă, precum și individualizarea sancțiunilor cu amendă aplicate întreprinderilor prin raportare la cifra de afaceri aferentă produsului/serviciului care face obiectul conduitei anticoncurențiale realizată în anul aferent declanșării investigației de către autoritatea de concurență și nu la cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării faptelor (așa cum prevede norma în vigoare).

II. Observații

1. Potrivit *Expunerii de motive*, demersul legislativ este justificat de necesitatea „alinierii legislației românești la normele europene”. Se menționează faptul că *Legea nr. 21/1996* prevede că o companie poate fi sancționată cu amendă de la 0,5% la 10% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior, sancțiunea fiind extrem de dură comparativ cu sancțiunile prevăzute de legislația altor state europene¹, unde baza amenzii se individualizează prin referire la cifra de afaceri aferentă produsului/serviciului care face obiectul conduitei anticoncurențiale. În acest sens, inițiatorul invocă punctul 13 din Orientările privind calcularea amenzilor aplicate în temeiul art. 23 alin. (2) din *Regulamentul (CE) nr. 1/2003*², potrivit căruia „Pentru a determina cuantumul de bază al amenzii care urmează să fie aplicată, Comisia utilizează valoarea vânzărilor de bunuri sau servicii, realizate de întreprindere, care au legătură directă sau indirectă cu încălcarea, în sectorul geografic relevant din teritoriul SEE”.

În susținerea modificărilor propuse la art. 24 alin. (4) din *Legea nr. 21/1996*, inițiatorul arată că, în alte state membre ale Uniunii Europene³, decizia autorității de concurență devine executorie, iar amenda impusă de aceasta prin actele administrative de sancționare trebuie achitată în momentul în care hotărârea judecătorească rămâne definitivă. Aplicarea acestui model în dreptul intern, ar însemna că decizia Consiliului Concurenței ar deveni definitivă și executorie după soluționarea contestației de către Curtea de Apel sau ar rămâne definitivă prin necontestare. În opinia inițiatorului, în forma sa actuală, legea aduce atingere dreptului contravenientului de a se adresa justiției, garantat de art. 21 din *Constituție*, precum și art. 126 din *Constituție*, întrucât lipsa obligativității unui control judecătorec asupra actului administrativ emis de către Consiliul Concurenței (respectiv, asupra deciziei de sancționare a întreprinderilor în cauză) contravine prevederilor constituționale care stabilesc faptul că justiția se realizează prin intermediul instanțelor judecătorești competente și astfel, numai după rămânerea definitivă a hotărârii instanțelor competente, decizia autorității de concurență ar putea deveni executorie.

¹ *Precum*, Belgia, Franța, Germania, Suedia, Anglia, Ungaria, Croația;

² *al* Consiliului din 16 decembrie 2002 privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele 81 și 82 din *Tratat*;

³ *Precum* Austria, Germania, Suedia, Anglia, Polonia;

2. Precizăm că *Expunerea de motive* nu a fost elaborată cu respectarea cerințelor prevăzute de art. 31 din *Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, cu modificările și completările ulterioare*, după cum urmează:

- nu conține informații concludente referitoare la conținutul evaluării impactului reglementărilor propuse asupra actelor normative în materie, corelarea noilor dispoziții cu cele existente, precum și impactul socioeconomic - efectele asupra mediului macroeconomic, de afaceri și social, inclusiv evaluarea costurilor și beneficiilor;

- nu sunt informații privind consultările derulate în vederea elaborării proiectului de act normativ, organizațiile/asociațiile/autoritățile și specialiștii consultați și rezultatele acestor consultări.

În principal, informațiile din cuprinsul *Expunerii de motive* se referă la necesitatea alinierii legislației românești la normele europene, fără referiri la îndeplinirea procedurilor prevăzute de art. 31 din *Legea nr. 24/2000*.

În jurisprudența sa, Curtea Constituțională a statuat că „respectarea legilor este obligatorie, însă nu se poate pretinde unui subiect de drept să respecte o lege care nu este clară, precisă și previzibilă, întrucât acesta nu își poate adapta conduita în funcție de ipoteza normativă a legii”. De altfel, „una dintre cerințele principiului respectării legilor vizează calitatea actelor normative”. Orice act normativ trebuie să îndeplinească anumite condiții calitative, respectiv să fie clar, precis și previzibil.

În acest context, semnalăm faptul că textul propus pentru modificarea alin. (4) al art. 24, constând în includerea tezei a doua, potrivit căreia „În situația în care decizia Consiliului Concurenței este contestată în instanță, aceasta constituie titlu executoriu la data la care hotărârea instanței de judecată devine definitivă”, este neclar, lipsit de rigoare normativă și nu se înscrie în logica juridică a reglementării *Legii nr. 21/1996*. Capitolul V din lege, cu titlul „Procedura de examinare preliminară, de investigare și de luare a deciziilor” reglementează în art. 32-51 procedura emiterii deciziilor Consiliului Concurenței, precum și căile de atac împotriva acestora.

Astfel, potrivit art. 51 „(1) Deciziile adoptate de Consiliul Concurenței în aplicarea prevederilor art. 8, 13, 25 alin. (5) lit. c), art. 46 și 47 vor fi motivate și comunicate părților în termen de maximum 120 de zile de la deliberare. Deciziile Consiliului Concurenței pot fi atacate în contencios administrativ la Curtea de Apel București, în termen de 30 de zile de la comunicare”.

(2) *Instanța poate dispune, la cerere, suspendarea executării deciziei atacate. În cazul amenzilor, suspendarea se va dispune doar cu condiția plății unei cauțiuni stabilite conform prevederilor Legii nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, cu privire la creanțele bugetare.*

Prin urmare, textul propus, neclar și imprevizibil, în raport de art. 51 din *Legea nr. 21/1996*, poate crea disfuncționalități în aplicare.

Mai mult decât atât, constatăm că justificarea acestei modificări este fundamentată pe teza că soluția legislativă actuală aduce atingere prezumției de nevinovăție a contravenientului, precum și dreptului de liber acces la justiție prevăzut de art. 21 din *Legea fundamentală*.

De asemenea, ar fi afectate prevederile art. 126 alin. (1) din *Constituție*, „lipsa obligativității unui control judiciar asupra actului administrativ emis de Consiliul Concurenței (...) contravine prevederilor constituționale care stabilesc că justiția se realizează prin intermediul instanțelor judecătorești competente și astfel, numai după rămânerea definitivă a hotărârii instanțelor competente (în cazul în care aceasta este contestată în instanță de către partea interesată) decizia autorității de concurență ar putea deveni executorie”.

În plus, în legătură cu această propunere de modificare, aducem următoarele precizări:

- măsurile dispuse de Consiliul Concurenței și sancțiunile aplicate de acesta pe baza dispozițiilor propuse spre modificare sunt de natură administrativă, iar deciziile prin care autoritatea de concurență își îndeplinește atribuțiile stabilite de lege, de a constata și sancționa practicile anticoncurențiale, pot fi atacate în justiție.

Astfel, conform art. 60 alin. (6) din *Legea nr. 21/1996*, „Deciziile luate în condițiile alin. (3)-(5) pot fi atacate la Curtea de Apel București, Secția contencios administrativ, în termen de 30 de zile de la comunicare”.

Așadar, nu poate fi reținută motivarea inițiatorului privind încălcarea, prin norma în vigoare, a dreptului la un proces echitabil al întreprinderii sancționate ori a principiului constituțional referitor la realizarea justiției prin Înalta Curte de Casație și Justiție și prin celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege, atât timp cât deciziile adoptate de Consiliului Concurenței pot fi atacate în fața unei instanțe judecătorești, în procedura de contencios administrativ, la Curtea de Apel București. Împotriva sentinței Curții de Apel București atât Consiliul Concurenței, cât și agenții economici supuși măsurilor dispuse de instanță pot formula recurs la Înalta Curte de Casație

și Justiție, potrivit *Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare*.

În ceea ce privește argumentul inițiatorului că prevederile art. 24 alin. (4) din *Legea nr. 21/1996* în vigoare încalcă prezumția de nevinovăție a persoanei sancționate, arătăm că norma cuprinsă în acest text de lege, conform căreia deciziile Consiliului Concurenței prin care se aplică amenzi sau se stabilesc taxe de autorizare constituie titluri executorii, fără vreo altă formalitate, reprezintă o derogare de la prevederile *Ordonanței Guvernului nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, cu modificările și completările ulterioare*. Astfel, art. 32 alin. (3) teza întâi din acest normativ prevede faptul că „*Plângerea suspendă executarea*”.

De asemenea, art. 37 din *Ordonanța Guvernului nr. 2/2001* prevede că „*Procesul-verbal neatatcat în termenul prevăzut la art. 31, precum și hotărârea judecătorească definitivă prin care s-a soluționat plângerea constituie titlu executoriu, fără vreo altă formalitate*”.

În jurisprudența sa, *Curtea Europeană a Drepturilor Omului*, pronunțându-se asupra unei cauze în care se pune în discuție încălcarea prezumției de nevinovăție motivat de executarea unor decizii fiscale înainte ca o instanță să decidă că reclamantul din cauză este obligat să le plătească, a reținut „105. *Reclamantul a susținut că dreptul său de a fi presupus nevinovat a fost încălcat și de faptul că deciziile autorității fiscale privind suprataxele fiscale au fost executate înainte ca o instanță să decidă că este obligat să le plătească. 106. Curtea a reținut că nici articolul 6 și nici nicio altă dispoziție a Convenției nu poate fi considerată ca excluzând, în principiu, luarea măsurilor de executare înainte ca deciziile privind suprataxele fiscale să devină definitive. În plus, dispozițiile care permit aplicarea rapidă a anumitor sancțiuni penale pot fi găsite în legile altor state contractante. Cu toate acestea, având în vedere că executarea anticipată a suprataxelor fiscale poate avea implicații serioase pentru persoana în cauză și poate afecta în mod nefavorabil apărarea sa în procedurile judiciare ulterioare, și inclusiv aplicarea prezumțiilor din dreptul penal, statele sunt obligate să limiteze această executare anticipată în limite rezonabile care să asigure un echilibru echitabil între interesele implicate. Acest lucru este deosebit de important în cazuri precum cel în curs, în care măsurile de executare au fost luate pe baza deciziilor unei autorități administrative, și anume înainte ca instanța să fi stabilit obligația de a plăti suprataxele în cauză”*. (*Janosevic contra Suediei, hot. 23 iulie 2002*).

Așadar, Curtea Europeană a Drepturilor Omului nu a exclus posibilitatea existenței, în dreptul statelor contractante, a unor dispoziții care reglementează executarea imediată a unor anumite sancțiuni penale, însă în această situație statele sunt ținute să nu recurgă la astfel de măsuri de executare decât în limite rezonabile, pentru a se asigura un just echilibru între interesele în cauză.⁴

De aceea, prevederea cuprinsă la art. 24 alin. (4) din *Legea nr. 21/1996* nu poate fi privită ca afectând, în sine, prezumția de nevinovăție a întreprinderii sancționate, ținând seama de faptul că domeniul concurenței comportă anumite trăsături specifice, inclusiv aplicabilitatea dreptului unional și a jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene, precum și de împrejurarea că legea permite instanței ca, la cerere, să dispună suspendarea executării deciziei atacate, în cazul amenzilor, suspendarea urmând a se dispune doar cu condiția plății unei cauțiuni stabilite conform prevederilor *Legii nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare*, cu privire la creanțele bugetare [în acest sens art. 51 alin. (2) din *Legea nr. 21/1996*⁵].

3. În ceea ce privește propunerea de modificare a sistemului sancționator aplicabil întreprinderilor, urmând ca sancțiunea amenzii contravenționale să se aplice prin raportare la „*cifra de afaceri aferentă produsului/serviciului care face obiectul conduitei anticoncurențiale realizată în anul aferent declanșării investigației (...)*”, arătăm următoarele:

Prevederile art. 55 alin. (1) din *Legea nr. 21/1996* stipulează:
“(1) Constituie contravenții și se sancționează cu amendă de la 0,5% la 10% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării următoarele fapte, săvârșite cu intenție sau din neglijență de întreprinderi sau asociații de întreprinderi: (...)”

În fundamentarea propunerii de modificare, inițiatorul consideră că:

- sancțiunea depășește ceea ce este necesar pentru atingerea scopului urmărit, având ca efect o restrângere excesivă a unor drepturi și libertăți fundamentale, fără a fi întrunite condițiile expres prevăzute de art. 53 din *Constituție*;

- sistemul sancționator prezent aduce atingere art. 44 alin. (8) din

⁴ Ținând seama și de calificarea autonomă a noțiunii de “acuzatie în materie penală” în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor:

⁵ Instanța poate dispune, la cerere, suspendarea executării deciziei atacate. În cazul amenzilor, suspendarea se va dispune doar cu condiția plății unei cauțiuni stabilite conform prevederilor *Legii nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare*, cu privire la creanțele bugetare:

*Constituția României*⁶, permițând statului confiscarea averii dobândite în mod licit de către o întreprindere, din moment ce în calculul amenzii intră și venituri dobândite din activități care se situează în afara ilicitului contravențional din domeniul concurenței, normele în vigoare având ca efecte restrângerea dreptului de proprietate al persoanei sancționate;

- prevederile actuale sunt lipsite de previzibilitate, întrucât individualizarea amenzii prin raportare la cifra de afaceri realizată în anul anterior sancționării nu oferă posibilitatea întreprinderii sancționate de a putea prevedea în mod real dimensiunea concretă a consecințelor care pot decurge din astfel de acte și/sau faptele cu caracter anticoncurențial de care aceasta este acuzată.

Acest sistem sancționator a fost analizat de Curtea Constituțională pe calea controlului de constituționalitate concret *a posteriori*, pentru argumente identice celor cuprinse în *Expunerea de motive* la inițiativa legislativă analizată, acestea fiind considerate neîntemeiate de instanța de contencios constituțional: „Regimul sancționator contravențional aplicabil în domeniul concurenței comportă anumite trăsături specifice, cum ar fi amenzile prevăzute în cuantumuri foarte ridicate, aplicabilitatea limitată a dreptului comun în materie contravențională spre deosebire de aplicabilitatea normelor comunitare și a jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene, precum și o individualizare a sancțiunii distinctă de cea a altor contravenții.

În ceea ce privește încălcarea normelor de concurență, domeniul reglementat de Legea nr. 21/1996, Curtea observă că principala sancțiune este amenda.

Obiectivul amenzilor impuse în cazul încălcării normelor de concurență îl reprezintă descurajarea prin sancționarea întreprinderilor respective (descurajare cu caracter specific) și descurajarea altor întreprinderi de la adoptarea sau continuarea unui comportament care încalcă normele de concurență (descurajare cu caracter general).

În cadrul mecanismului de combatere a practicilor anticoncurențiale, dispozițiile de lege criticate stabilesc două praguri marginale în scopul calculării valorii efective a amenzii - un minimum de 0,5% și un maximum de 10% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării.

Stabilirea "cifrei de afaceri totală" ca și criteriu de raportare în cadrul individualizării sancțiunii, chiar dacă determină în final

⁶ Averele dobândite licit nu poate fi confiscată. Caracterul licit al dobândirii se prezumă:

cuantumuri mari ale amenzii, nu poate determina neconstituționalitatea textului de lege criticat, cu atât mai mult cu cât individualizarea amenzii se face în funcție de gravitatea faptei săvârșite.

Având în vedere impactul încălcărilor regulilor de concurență, care produc consecințe grave atât economiei în ansamblul său, cât și, în mod direct, consumatorilor și celorlalte întreprinderi de pe piață, pentru a fi eficiente, sancțiunile trebuie să transmită un puternic mesaj de descurajare contraveniențelor și să fie într-un quantum necesar realizării efectului disuasiv”.

De altfel, „textul criticat prevede că sancțiunea este amenda "de până la 10% [...]", iar, potrivit art. 52 din Legea nr. 21/1996, Consiliul Concurenței - autoritatea competentă să constate și să sancționeze contravențiile prevăzute de Legea concurenței - trebuie să individualizeze sancțiunea aplicată, ținând seama de gravitatea și durata faptei și de consecințele sale asupra concurenței”. (Decizia nr. 243 din 4 martie 2008⁷, Decizia nr. 556 din 7 iunie 2007⁸, Decizia nr. 490 din 21 noiembrie 2013⁹).

Scopul sistemului de sancționare a întreprinderilor ce se fac vinovate de săvârșirea unor fapte anticoncurențiale este de a pedepsi societățile care au încălcat normele de concurență și de a le descuraja, pe acestea și pe altele, să adopte sau să continue comportamente ilicite. Or, sistemul de sancționare propus de către inițiator are ca efect atât subminarea efectului de descurajare și a condițiilor de concurență echitabile, prin impunerea unor amenzi diminuate întreprinderilor vinovate de încălcarea regulilor de concurență, cât și introducerea unor elemente variabile de care depinde stabilirea cuantumului sancțiunii - spre exemplu, ținând seama de faptul că se propune ca sancțiunea să fie de la 0,5% la 10% din cifra de afaceri aferentă produsului/serviciului care face obiectul conduitei anticoncurențiale realizată în anul incident declanșării investigației, rezultă că, potrivit acestui sistem sancționator, finalizarea unei investigații și aplicarea sancțiunii în primul semestru al anului de referință conduce la o amendă mai mică, în vreme ce finalizarea investigației și aplicarea sancțiunii în anul următor celui în care s-a declanșat procedura de investigare poate conduce, teoretic, la stabilirea unei amenzi mai mari, fără vreo justificare rezonabilă. În acest sens, considerăm că pentru respectarea principiilor generale de legiferare baza la care se aplică minimul și

⁷ referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 51 din Legea concurenței nr. 21/1996;

⁸ referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 51 alin. (1) lit. a) din Legea concurenței nr. 21/1996;

⁹ referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 51 alin. (1) lit. a) din Legea concurenței nr. 21/1996;

maximul special al amenzii contravenționale trebuie să constituie un element imutabil, iar nu unul variabil în funcție de împrejurări subiective.

În ceea ce privește propunerea ca sancțiunea amenzii, în marja de la 0,5% la 10%, să se raporteze la „cifra de afaceri aferentă produsului/serviciului care face obiectul conduitei anticoncurențiale”, arătăm că prin Hotărârea din 27 septembrie 2006 pronunțată în Cauza T-59/02, Tribunalul Uniunii Europene a statuat că „în cazul în care scopul amenzii s-ar limita doar la a nega profitul așteptat sau avantajul scontat, întreprinderea nu va ține seama suficient de faptul că [acest] comportament constituie o încălcare a articolului 101 TFUE (fostul articol 81 CE)[...]”.

A privi amenda doar ca o compensare pentru prejudiciile create ar echivala cu negarea efectului descurajator pe care aceasta trebuie să-l aibă și care se referă la comportamentul viitor, dar și a caracterului punitiv al unei astfel de măsuri în legătură cu respectiva încălcare comisă. Similar, în cazul unei întreprinderi care este activă pe un număr mare de piețe și are o capacitate financiară deosebit de mare, luarea în calcul doar a cifrei de afaceri de pe piața relevantă nu poate fi suficientă pentru a asigura amenzii un efect de descurajare. Cu cât o întreprindere este mai mare și cu cât are la dispoziție mai multe resurse globale care îi permit să acționeze în mod independent pe piață, cu atât mai mult trebuie să fie conștientă de importanța rolului său în ceea ce privește buna funcționare a concurenței pe piață.

În acest context, a ține cont de cifra de afaceri totală, în scopul de a calcula cuantumul amenzii, nu duce la o amendă disproporționată”(Decizia Curții Constituționale nr. 490/2013).

În privința proporționalității sancțiunilor pecuniare, CEDO a statuat că acestea trebuie să asigure un echilibru între interesul protejat de sancțiunile respective și dreptul celor vizați de a le fi respectat „posesiunile”, în sensul pecuniar, iar nivelul sancțiunilor să corespundă severității încălcării legii;

Cu titlu de exemplu, în cauza *Tanasov împotriva României*, autoritatea vamală i-a confiscat reclamantului două lingouri de argint, în valoare de 1.000 EUR, concomitent cu aplicarea unei amenzi contravenționale de aproximativ 750 EUR, pentru nedeclararea, de către cel în cauză, a lingourilor cu ocazia tranzitării României dinspre R. Moldova spre Irlanda. CEDO a reținut că amenda era suficientă pentru a preveni repetarea unor fapte similare și că, exceptând simpla încălcare a obligației de declarare, statul nu a fost prejudiciat efectiv, având în vedere

că tranzitul nu implică achitarea de taxe vamale pentru respectivele lingouri. Aplicând aceste principii la prevederile *Legii nr. 21/1996*, este de analizat dacă raportarea sancțiunilor la întreaga cifră de afaceri a unui agent economic este disproporționată, dacă aceasta oferă mai multe bunuri sau servicii, dar încalcă regulile de concurență doar pentru un astfel de bun sau serviciu, fără ca bunul sau serviciul respectiv să fie legat pe verticală sau orizontală de celelalte bunuri sau servicii oferite de același agent economic, fără ca prețurile să fie denaturate pe piața bunului sau serviciului respectiv și fără a afecta activitatea agenților economici concurenți pe piața respectivului bun sau serviciu.

Precizăm faptul că la nivelul Uniunii Europene tendința pare a fi de majorare a limitelor de sancționare a întreprinderilor vinovate de încălcarea regulilor de concurență, prin raportare la un maxim legal (comun) care să nu poată fi mai mic de 10 % din cifra de afaceri la nivel mondial, ținând seama de faptul că efectivitatea sancțiunilor aplicate de autoritățile naționale de concurență sau de Comisia Europeană reprezintă o condiție a aplicării coerente a normelor UE în materie de concurență: „În al doilea rând, există diferențe în ceea ce privește metodologiile de calculare a amenzilor, cu un impact semnificativ asupra nivelului amenzilor aplicate de ANC. Aceste diferențe se referă, în principal, la:

(1) *amenda maximă care poate fi stabilită (maximul legal) și*
(2) *parametrii de calculare a amenzii. Aceste diferențe explică în parte de ce în prezent amenzile pot varia cu până la 25 de ori, în funcție de autoritatea competentă. Pentru aceeași încălcare se pot aplica amenzi foarte mici, ceea ce înseamnă că efectul disuasiv al amenzilor diferă în mod considerabil pe teritoriul Europei. Acest aspect a fost subliniat pe parcursul consultării publice. Este posibil ca amenzile aplicate să nu reflecte prejudiciul cauzat concurenței de comportamentul anticoncurențial. Pentru a se asigura faptul că ANC pot stabili amenzi disuasive pe baza unui set comun de parametri de bază: în primul rând, ar trebui să existe un maxim legal comun care să nu poată fi mai mic de 10 % din cifra de afaceri la nivel mondial și, în al doilea rând, la stabilirea amenzii, ANC ar trebui să aibă în vedere factorii de bază, respectiv gravitatea și durata încălcării¹⁰”.*

¹⁰ *Propunere de Directivă a Parlamentului European și a Consiliului privind oferirea de mijloace autorităților de concurență din statele membre astfel încât să fie organisme mai eficiente de asigurare a respectării normelor și privind garantarea funcționării corespunzătoare a pieței interne* http://ec.europa.eu/competition/antitrust/proposed_directive_ro.pdf

A se vedea și Hotărârea nr. 73/2017 din 12 iunie 2017 a Senatului României referitoare la propunerea de Directivă a Parlamentului European și a Consiliului privind oferirea de mijloace autorităților de concurență din statele membre astfel încât să fie organisme mai eficiente de asigurare a respectării normelor și privind garantarea funcționării corespunzătoare a pieței interne - COM(2017) 142 final

Conform articolului 14 din propunerea de directivă, având denumirea marginală "Cuantumul maxim al amenzii": "1. Statele membre se asigură că cuantumul maxim al amenzii pe care o poate impune o autoritate națională de concurență fiecărei întreprinderi sau asociații de întreprinderi care

III. Punctul de vedere al Guvernului

Având în vedere considerentele menționate, **Guvernul nu susține adoptarea acestei inițiative legislative în forma prezentată.**

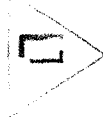
Cu stimă,


Viorica DĂNCILĂ
PRIM-MINISTRU

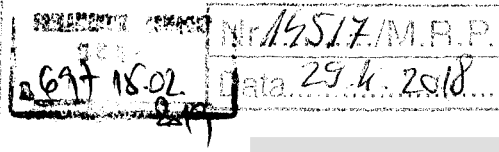
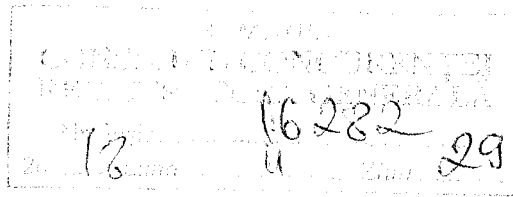
Domnului senator Călin-Constantin-Anton POPESCU-TĂRICEANU
Președintele Senatului

participă la o încălcare a articolului 101 sau 102 din TFUE nu se stabilește la un nivel mai mic de 10 % din cifra de afaceri mondială totală a acesteia înregistrată în exercițiul financiar care precedă decizia.

2. în cazul în care încălcarea săvârșită de o asociație de întreprinderi privește activitățile membrilor săi, cuantumul maxim al amenzii nu se stabilește la un nivel mai mic de 10 % din suma cifrelor de afaceri mondiale totale ale fiecărui membru activ pe piața afectată de încălcarea săvârșită de asociație. Cu toate acestea, răspunderea financiară a fiecărei întreprinderi privind plata amenzii nu poate depăși suma maximă stabilită în conformitate cu alineatul (1)."



S284/
2018



**Domnului Secretar General Dorel TUDOR
MINISTERUL PENTRU RELAȚIA CU PARLAMENUL**

Subiect: Retransmitere punct de vedere al Consiliului Concurenței cu privire la propunerea legislativă înregistrată la Senatul României cu nr. Bp 475/2018 privind modificarea Legii concurenței nr.21/1996

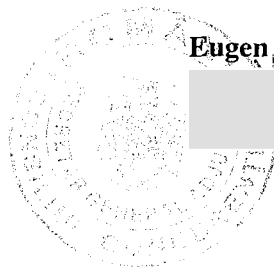
Stimate domnule Secretar General,

Vă retransmitem, atașat, punctul de vedere al autorității de concurență cu privire la *propunerea legislativă*, înregistrată la Senatul României cu nr. Bp 475/2018, *privind modificarea Legii concurenței nr.21/1996*, transmis Ministerului pentru Relația cu Parlamentul prin Adresa noastră cu nr. RG 13126/17.10.2018.

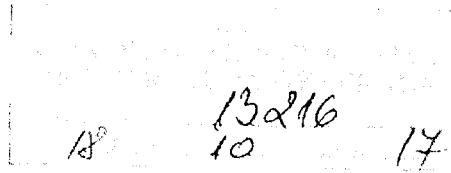
Vă mulțumim,
Cu deosebită considerație,

SECRETAR GENERAL ADJUNCT

Eugen SUȘU



29
16681
11
2018



Domnului Ministru Viorel ILIE

Ministerul pentru Relația cu Parlamentul

**Subiect: Propunerea legislativă pentru modificarea Legii concurenței nr. 21/1996
(Bp. 475/2018)**

Stimate domnule Ministru,

Ca urmare a adresei nr. 11401B din 03.10.2018 prin care Ministerul pentru Relația cu Parlamentul solicită opinia motivată a Consiliului Concurenței privind susținerea sau respingerea propunerii legislative pentru modificarea Legii concurenței nr. 21/1996 (Bp. 475/2018), în vederea formulării punctului de vedere al Guvernului, vă transmitem următoarele:

Propunerea legislativă înaintată vizează *modificarea prevederilor art. 24 alin. (4) și a art. 55 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare*. Astfel cum reiese din *Expunerea de motive* care însoțește propunerea legislativă, aceasta urmărește:

“... alinierea legislației românești la normele europene, prin individualizarea sancțiunilor prin raportare la cifra de afaceri realizată de respectivele întreprinderi în anul aferent declanșării investigației de către autoritatea de concurență (ca singur moment clar, predictibil la care se pot raporta în mod cert întreprinderile investigate). De asemenea, inițiativa urmărește și impunerea unui regim sancționator recomandat de instituțiile europene, în principal de Comisia Europeană și posibilitatea de a contesta deciziile Consiliului Concurenței, acte administrative, prin raportare la art. 21 din Constituția României, care prevede că “orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime”...”.

Făță de propunerea legislativă de modificare a prevederilor art. 24 și art. 55 din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare, denumită în continuare Legea concurenței, autoritatea de concurență nu susține un astfel de proiect, pentru motivele expuse în cele ce urmează:

1. Referitor la propunerea de modificare a art. 55 alin. (1) din Legea concurenței

- 1.1.** În prezent, art. 55 alin. (1) din Legea concurenței are un conținut similar prevederilor art. 23 alin. (2) din *Regulamentul (CE) al Consiliului nr. 1/2003 privind punerea în aplicare a*

normelor de concurență prevăzute la articolele 81 și 82 din tratat¹, în timp ce textul propunerii legislative de modificare a art. 55 alin. (2) se îndepărtează de acestea, după cum se observă în tabelul de mai jos:

Art. 23 alin. (2) din Regulamentul (CE) al Consiliului nr. 1/2003	Art. 55 alin. (1) din Legea concurenței	Propunere legislativă de modificare a art. 55 alin. (1) din Legea concurenței
<p>(2) Comisia poate aplica, prin decizie, amenzi asupra întreprinderilor și asociațiilor de întreprinderi atunci când, în mod intenționat sau din neglijență, acestea:</p> <p>(a) încalcă articolul 81 sau articolul 82 din tratat sau</p> <p>(b) contravin unei decizii care dispune măsuri provizorii în temeiul articolului sau</p> <p>(c) nu respectă un angajament care devine obligatoriu printr-o decizie în temeiul articolului .</p> <p>Pentru fiecare întreprindere și asociație de întreprinderi care participă la încălcarea normelor, amenda nu depășește 10 % din cifra de afaceri totală din exercițiul financiar precedent.</p>	<p>(1) Constituie contravenții și se sancționează cu amendă de la 0,5% la 10% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării următoarele fapte, săvârșite cu intenție sau din neglijență de întreprinderi sau asociații de întreprinderi:</p> <p>a) încălcarea prevederilor art. 5 și 6 din prezenta lege, precum și a prevederilor art. 101 și 102 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene;</p> <p>b) nenotificarea unei concentrări economice, potrivit prevederilor art. 13 alin. (1) și (2), înainte de punerea în aplicare a acesteia, cu excepția cazului în care sunt incidente prevederile art. 13 alin. (7) sau s-a acordat o derogare conform art. 13 alin. (8);</p> <p>c) realizarea unei operațiuni de concentrare economică cu încălcarea prevederilor art. 13 alin. (6)-(8);</p> <p>d) punerea în practică a unei operațiuni de concentrare economică, declarată incompatibilă printr-o decizie a Consiliului Concurenței, potrivit prevederilor art. 47 alin. (4) lit. a);</p> <p>e) neîndeplinirea unei obligații, a unei condiții sau a unei măsuri impuse printr-o decizie luată</p>	<p>(1) Constituie contravenții și se sancționează cu amendă de la 0,5% la 10% din cifra de afaceri aferentă produsului/serviciului care face obiectul conduitei anticoncurențiale realizată în anul aferent declanșării investigației următoarele fapte, săvârșite cu intenție sau din neglijență de întreprinderi sau asociații de întreprinderi:</p> <p>a) încălcarea prevederilor art. 5 și 6 din prezenta lege, precum și a prevederilor art. 101 și 102 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene;</p> <p>b) nenotificarea unei concentrări economice, potrivit prevederilor art. 13 alin. (1) și (2), înainte de punerea în aplicare a acesteia, cu excepția cazului în care sunt incidente prevederile art. 13 alin. (7) sau s-a acordat o derogare conform art. 13 alin. (8);</p> <p>c) realizarea unei operațiuni de concentrare economică cu încălcarea prevederilor art. 13 alin. (6)-(8);</p> <p>d) punerea în practică a unei operațiuni de concentrare economică, declarată incompatibilă printr-o decizie a Consiliului Concurenței, potrivit prevederilor art. 47 alin. (4) lit. a);</p> <p>e) neîndeplinirea unei obligații, a</p>

¹ Publicat în OJ L 1/4/2003

	potrivit prevederilor prezentei legi.	unei condiții sau a unei măsuri impuse printr-o decizie luată potrivit prevederilor prezentei legi.
--	---------------------------------------	---

De asemenea, în mod constant în jurisprudența europeană, s-a reținut faptul că limita maximă a amenzii ce poate fi impusă pentru încălcarea art.101 și/sau 102 TFUE de până la 10% din cifra de afaceri totală a întreprinderii contraveniente a fost stabilită la acest nivel pentru a evita ca amenda să fie disproporționată prin raportare la dimensiunea întreprinderii .

Prin Hotărârea Tribunalului din 16 septembrie 2013 pronunțată în Cauza T-386/10 s-a statuat că "limita de 10 % urmărește să evite aplicarea unor amenzi pe care, după toate probabilitățile, întreprinderile, având în vedere dimensiunea lor, astfel cum este determinată prin cifra lor de afaceri totală, chiar dacă aproximativ și imperfect, nu vor fi în măsură să le plătească.

Așadar, este vorba despre o limită care este uniform aplicabilă tuturor întreprinderilor și este stabilită în funcție de dimensiunea fiecăreia dintre acestea și care urmărește evitarea amenzilor în quantum excesiv și disproporționat. Această limită are, astfel, un obiectiv distinct și autonom în comparație cu cel al criteriilor privind gravitatea și durata încălcării. Singura consecință posibilă a unei asemenea limite este reducerea quantumului amenzii calculat pe baza acestor criterii până la nivelul maxim autorizat.

Prin Hotărârea din 27 septembrie 2006 pronunțată în Cauza T-59/02, Tribunalul Uniunii Europene a statuat că, "în cazul în care scopul amenzii s-ar limita doar la a nega profitul așteptat sau avantajul scontat, întreprinderea nu va ține seama suficient de faptul că comportamentul în cauză constituie o încălcare a articolului 101 TFUE (fostul articol 81 CE). A privi amenda doar ca o compensare pentru prejudiciile create ar echivala cu negarea efectului descurajator pe care aceasta trebuie să-l aibă și care se referă la comportamentul viitor, dar și a caracterului punitiv al unei astfel de măsuri în legătură cu respectiva încălcare comisă. Similar, în cazul unei întreprinderi care este activă pe un număr mare de piețe și are o capacitate financiară deosebit de mare, luarea în calcul doar a cifrei de afaceri de pe piața relevantă nu poate fi suficientă pentru a asigura amenzii un efect de descurajare. Cu cât o întreprindere este mai mare și cu cât are la dispoziție mai multe resurse globale care îi permit să acționeze în mod independent pe piață, cu atât mai mult trebuie să fie conștientă de importanța rolului său în ceea ce privește buna funcționare a concurenței pe piață. În acest context, a ține cont de cifra de afaceri totală, în scopul de a calcula quantumul amenzii, nu duce la o amendă disproporționată".

În același sens, menționăm că **în legislația primară a Statelor Membre, amenda aplicată unei întreprinderi pentru săvârșirea unei practici anticoncurențiale poate fi de până la 10% din cifra de afaceri totală a întreprinderii realizată la nivel mondial în anul anterior emiterii deciziei de sancționare.** Astfel, indicăm cu titlu de exemplu Franța, Germania, Ungaria, Croația, Spania, Bulgaria, Italia, Suedia, Portugalia, Olanda. Prevederile detaliate din legislația primară a statelor membre anterior invocate se regăsesc în Anexa la prezenta notă.

În concluzie, în ceea ce privește procesul de individualizare a amenzilor aplicate pentru încălcarea regulilor de concurență, în limita **de maxim 10% din cifra de afaceri totală a întreprinderii realizată la nivel mondial** în anul anterior emiterii deciziei de sancționare, Comisia Europeană și

Statele Membre au stabilit, la nivelul legislației secundare, propria metodologie de calcul al cuantumului amenzii. Prin astfel de metodologii, care pot lua în calcul cifra de afaceri pe piața relevantă sau realizată în legătură cu încălcarea, sunt incluși factori de multiplicare sau ajustare a sancțiunii astfel încât să se asigure caracterul disuasiv al sancțiunii, în limita maximă legală de 10% din cifra de afaceri totală mondială a întreprinderii contraveniente.

Cu titlu de exemplu, Comisia Europeană demarează procesul individualizării amenzii de la cifra de afaceri realizată pe piața relevantă însă, în final, procentele identificate depășesc în multe cazuri 10% din această cifră, fiind ajustate astfel încât să nu depășească 10% din cifra de afaceri totală.

Menționăm în acest sens câteva cazuri concrete în care Comisia Europeană a stabilit un procent foarte mare (uneori peste 150%) din cifra de afaceri aferentă celei realizate pe piața relevantă, pentru unele întreprinderi fiind necesar a reduce acest procent astfel încât să nu se depășească 10% din cifra de afaceri totală:

1. *Decizia Comisiei C (2011) 8923 din 07.12.2011, privind o procedură inițiată în temeiul art. 101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene și al articolului 53 din Acordul privind SEE (cazul COMP/39600 – Refrigeration Compressors)*
 - procentul pentru nivelul de bază al amenzii a fost stabilit la aprox. 65% din piața relevantă (parag. 79, 80);
 - în cazul societății ACC (parag. 88), amenda a depășit pragul de 10% din cifra de afaceri totală aferentă anului anterior sancționării, astfel încât, în temeiul dispozițiilor art. 23 alin. (2) din Regulamentul Consiliului Uniunii Europene nr. 1/2003, aceasta a fost limitată la 40,7 milioane euro (i.e., 10% din cifra de afaceri totală pentru anul 2010).
2. *Decizia Comisiei C (2010) 4387 din 30.06.2010, cu modificările aduse prin Decizia Comisiei din 30 septembrie 2010 și Decizia Comisiei Europene din 4 aprilie 2011, privind o procedură inițiată în temeiul art. 101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene și al articolului 53 din Acordul privind SEE (cazul COMP/38.344 – Prestressing Steel)*
 - procentul pentru nivelul de bază a fost stabilit la aprox. 169% din piața relevantă;
 - în cazul anumitor întreprinderi, amenda, stabilită potrivit celor de mai sus, a depășit pragul de 10% din cifra de afaceri totală aferentă anului anterior sancționării, astfel încât, în temeiul dispozițiilor art. 23 alin. (2) din Regulamentul nr. 1/2003, a fost limitată la nivelul de 10% din cifra de afaceri totală a întreprinderilor respective (parag. 1071, 1072).
3. *Decizia Comisiei C (2009) 7601 din 07.10.2009, în cazul COMP/39.129, privind o procedură inițiată în temeiul art. 101 TFUE și ale art. 53 Acordul SEE (cazul COMP/39.129- Power Transformers)*
 - procentul pentru nivelul de bază al amenzii a fost stabilit la aprox. 80% din piața relevantă (parag. 247 – 251).

4. *Decizia Comisiei C (2012) 2069 din 28.03.2012 cu privire la o procedură în temeiul articolului 101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii europene și al articolului 53 din Acordul privind SEE (Cazul COMP39452 – Mountings for windows and windows doors)*
 - procentul pentru nivelul de bază al amenzii a fost stabilit la aprox. 112% din piața relevantă (parag. 12 – 14).
5. *Decizia Comisiei C(2011) 7436 din 19.10.2011 privind o procedură inițiată în temeiul articolului 101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene și al articolului 53 din Acordul privind SEE (Cazul COMP39605 – CRT Glass)*
 - nivelul de bază al amenzii a fost stabilit la aprox. 85% din piața relevantă (parag. 78 – 84).

În consecință, se poate observa că sunt numeroase situațiile în care a fost necesară ajustarea procentului amenzii astfel încât, în scopul respectării principiului proporționalității, să nu fie depășit pragul de 10% din cifra de afaceri totală.

Prin urmare, stabilirea unei alte metodologii de calcul a sancțiunilor nu conduce automat la un regim sancționator mai puțin aspru pentru întreprinderile contraveniente.

Totodată, considerăm că propunerea legislativă nu poate fi susținută nici din perspectiva demersurilor ce s-au realizat la nivel european prin *Propunerea de DIRECTIVĂ A PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI A CONSILIULUI privind oferirea de mijloace autorităților de concurență din statele membre astfel încât să fie organisme mai eficiente de asigurare a respectării normelor și privind garantarea funcționării corespunzătoare a pieței interne.*

Astfel, în expunerea de motive a acestui act, la cap. V se menționează următoarele:

„Capitolul V

Capacitatea autorităților din domeniul concurenței de a amenda societățile care încalcă dreptul concurenței este un instrument central de asigurare a respectării normelor. Scopul amenzilor este de a pedepsi societățile care au încălcat normele de concurență și de a le descuraja, pe acestea și pe altele, să adopte sau să continue comportamente ilicite. În 2009, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că *efectivitatea sancțiunilor aplicate de autoritățile naționale de concurență sau de Comisie reprezintă o condiție a aplicării coerente a normelor UE în materie de concurență.* Cu toate acestea, există o serie de aspecte care afectează gradul de asigurare a respectării articolelor 101 și 102 din TFUE prin faptul că societăților li se impun amenzi mici sau chiar nu li se impun deloc amenzi, în funcție de autoritatea competentă, ceea ce subminează efectul de descurajare și condițiile de concurență echitabile.

[...]

În al doilea rând, există diferențe în ceea ce privește metodologiile de calculare a amenzilor, cu un impact semnificativ asupra nivelului amenzilor aplicate de ANC. Aceste diferențe se referă, în principal, la: (1) amenda maximă care poate fi stabilită (maximul legal) și (2) parametrii de calculare a amenzi. Aceste diferențe explică în parte de ce în prezent amenzile pot varia cu până la 25 de ori, în funcție de autoritatea competentă. Pentru aceeași încălcare se pot aplica amenzi foarte mici, ceea ce înseamnă că efectul disuasiv al amenzilor diferă în mod considerabil pe teritoriul Europei. Acest aspect a fost subliniat pe parcursul consultării publice. Este posibil ca amenzile aplicate să nu reflecte prejudiciul cauzat concurenței de comportamentul anticoncurențial. **Pentru a se asigura faptul că ANC pot stabili amenzi disuasive pe baza unui set comun de parametri de bază: în primul rând, ar trebui să existe un maxim legal comun care să nu poată fi mai mic de 10 % din cifra de afaceri la nivel mondial³ și, în al doilea rând, la stabilirea amenzii, ANC ar trebui să aibă în vedere factorii de bază, respectiv gravitatea și durata încălcării.**

1.2. În ceea ce privește criticile de neconstituționalitate formulate în expunerea de motive, apreciem că actualele prevederi legale nu pot fi considerate neconstituționale, în acest sens pronunțându-se Curtea Constituțională prin Decizia nr.490/21 noiembrie 2013 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.51 alin.(1) lit.a) din Legea concurenței nr.21/1996⁴. Instanța de contencios constituțional a constatat că nu se încalcă art. 44 și 53 din Legea fundamentală, reținând următoarele:

„În ceea ce privește invocarea prevederilor art. 44 din Legea fundamentală, Curtea observă că, în jurisprudența sa constantă, de exemplu Decizia nr. 836 din 16 noiembrie 2006, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 12 din 8 ianuarie 2007, și Decizia nr. 257 din 21 mai 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 381 din 27 iunie 2013, a reținut că dreptul de proprietate privată nu este un drept absolut, așa încât, potrivit art. 44 alin. (1) teza a doua din Constituție, conținutul și limitele acestuia pot fi stabilite de lege.

Din această perspectivă, Curtea a statuat prin Decizia nr. 575 din 3 noiembrie 2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1111 din 8 decembrie 2005, că nu poate fi reținută încălcarea prevederilor art. 44 alin. (1) din Constituție sau a prevederilor art. 1 paragraful 1 din Protocolul adițional la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, deoarece stabilirea unor amenzi nu are semnificația unui transfer de proprietate care să încalce Constituția sau normele convenționale, ci este consecința săvârșirii unor fapte ilegale sancționate de lege, în cuantumul apreciat de legiuitor în funcție de gravitatea și frecvența faptelor respective.

Așa fiind, nu se poate susține că prin instituirea unei sancțiuni contravenționale în sarcina persoanelor juridice se aduce atingere dreptului de proprietate, chiar dacă în mod automat executarea sancțiunii aplicate contravenientului înseamnă o diminuare a patrimoniului acestuia. (A se vedea Decizia nr. 1.343 din 22 octombrie 2009, publicată în Monitorul

³ sublinierea noastră CC

⁴ Publicată în M.Of. nr. 92/2014

Oficial al României, Partea I, nr. 844 din 7 decembrie 2009, și Decizia nr. 385 din 26 aprilie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 383 din 7 iunie 2012).

(...)

Așa fiind, Curtea constată că dispozițiile art. 53 din Legea fundamentală nu au incidență în cauză, deoarece nu s-a constatat restrângerea exercițiului vreunui drept sau al vreunei libertăți fundamentale și, prin urmare, nu ne aflăm în ipoteza prevăzută de norma constituțională invocată.”

Având în vedere argumentele aduse, apreciem că nu se justifică propunerea legislativă de a înlocui în textul legii referirea la cifra de afaceri totală cu „cifra de afaceri aferentă produsului/serviciului care face obiect al conduitei anticoncurențiale realizată în anul aferent declanșării investigației” încât să se reflecte abordarea de la nivel european, atâta timp cât în Regulamentul Consiliului CE nr. 1/2003 și în legislația primară a majorității statelor membre, precum și în propunerea de *DIRECTIVĂ A PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI A CONSILIULUI privind oferirea de mijloace autorităților de concurență din statele membre astfel încât să fie organisme mai eficiente de asigurare a respectării normelor și privind garantarea funcționării corespunzătoare a pieței interne* referirea este la pragul de 10% din cifra de afaceri totală, realizată în anul financiar anterior emiterii deciziei de sancționare, prevederile art. 55 alin. (1) din Legea concurenței în vigoare fiind în acord cu abordarea europeană.

2. Referitor la propunerea de modificare a art. 24 alin. (4) din Legea concurenței

În forma în vigoare a Legii concurenței nr. 21/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare, art. 24 alin. (4) are următorul cuprins:

„(4) Deciziile Consiliului Concurenței prin care se aplică amenzi sau se stabilesc taxe de autorizare constituie titluri executorii, fără vreo altă formalitate, în termen de 30 de zile de la comunicarea acestora.”

Prin propunerea legislativă, acest alineat ar urma să fie modificat astfel: *“Deciziile Consiliului Concurenței prin care se aplică amenzi sau se stabilesc taxe de autorizare constituie titluri executorii, fără vreo altă formalitate, în termen de 30 de zile de la comunicarea acestora. În situația în care decizia Consiliului Concurenței este contestată în instanță, aceasta constituie titlu executoriu la data la care hotărârea instanței de judecată devine definitivă”*.

O astfel de propunere nu poate fi susținută pentru următoarele argumente:

2.1. Contrar argumentației din expunerea de motive care sugerează lipsa controlului judiciar asupra deciziilor autorității de concurență, conform prevederilor art. 51 din lege, care reprezintă cadrul general de atacare a deciziilor adoptate de Consiliul Concurenței, deciziile prin care sunt constatate contravenții și aplicate sancțiuni pot fi atacate în contencios administrativ la Curtea de Apel București, în termen de 30 de zile de la comunicare. Potrivit prevederilor alin. (2) al aceluiași articol, instanța poate dispune, la cerere, suspendarea executării deciziei atacate. În cazul amenzilor, suspendarea se va dispune doar cu condiția plății unei cauțiuni stabilite conform prevederilor Legii nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, cu privire la creanțele bugetare.

Prin urmare, la alin. (2) al art. 51 din lege se prevede posibilitatea suspendării de către instanță a executării deciziei atacate cu respectarea prevederilor art. 14 și 15 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, decizia Consiliului Concurenței fiind un act administrativ ce se bucură de prezumția de legalitate. În condițiile în care contravenientul solicită și probează existența unui caz bine justificat și iminența producerii unei pagube, instanța de contencios administrativ dispune suspendarea executării actului administrativ contestat.

O astfel de abordare corespunde și reglementărilor existente la nivel european. Astfel, în baza prevederilor art. 242 și 243 din Tratatul TFUE, în coroborare cu prevederile art. 225 alin. (1) din Tratat, judecătorul investit cu o cerere de măsuri provizorii poate, dacă apreciază că împrejurările cauzei impun acest lucru, să ordone ca aplicarea unui act contestat în fața Curții să fie suspendată sau să impună orice alte măsuri provizorii considerate necesare. Prin urmare, suspendarea aplicării unui act și măsurile provizorii pot fi dispuse de judecătorul investit în acest sens dacă se dovedește că o astfel de măsură este întemeiată, *prima facie*, în drept și în fapt și că este urgentă astfel încât să se evite un prejudiciu grav și ireparabil al intereselor reclamantului înainte de a se pronunța instanța în acțiunea principală⁵.

Prin urmare, în baza prevederilor Legii concurenței, deciziile autorității de concurență prin care se constată săvârșirea unei fapte anticoncurențiale și se impun amenzi contravenționale pot fi atacate în instanță, la Curtea de Apel București, iar părțile pot solicita instanței suspendarea executării amenzii impuse prin decizia contestată, fiind astfel respectate prevederile art. 21 și 125 din Constituția României.

2.2. Totodată, în materia concurenței, aplicabilitatea prevederilor O.G. nr. 2/2001 este recunoscută doar în cazul contravențiilor prevăzute la art. 53 lit. d) și e) din Legea concurenței, astfel cum reiese din prevederile art. 61 din lege. Prin urmare în cazul celorlalte contravenții prevăzute de Legea concurenței, regimul sancționator contravențional comportă anumite trăsături specifice, cum ar fi amenzile prevăzute în cunșturi foarte ridicate, aplicabilitatea limitată a dreptului comun în materie contravențională spre deosebire de aplicabilitatea normelor comunitare și a jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene, precum și o individualizare a sancțiunii distinctă de cea a altor contravenții, aspecte reținute și în Decizia Curții Constituționale nr. 490/21.11.2013.

2.3. În ceea ce privește propunerea privind suspendarea unei decizii prin care se stabilește taxa de autorizare pentru autorizarea unei concentrări economice până la momentul la care decizia Consiliului Concurenței, atacată în instanță, rămâne definitivă, menționăm faptul că aceasta nu reprezintă o amendă.

Conform prevederilor art. 31 din Legea concurenței, taxa de autorizare a concentrărilor economice se plătește în cazul emiterii unei decizii de autorizare a unei concentrări economice, potrivit prevederilor art. 47 alin. (2) și alin. (4) lit. b) și c) din lege și este cuprinsă între 10.000 euro și 50.000 euro.

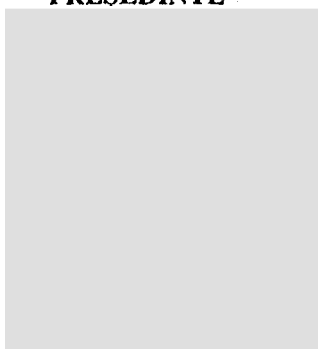
⁵ Order of the president of The Court of First Instance in Case T-352/09 R from 29 October 2009, par.12, 13

Sumele ce se datorează cu titlu de taxă de autorizare nu au natura juridică a unei amenzi contravenționale, astfel încât nu se poate pune problema incidenței prevederilor legale referitoare la suspendarea de drept sau la cerere a executării unei amenzi contravenționale.

Cu deosebită considerație,

BOGDAN M. CHIRIȚOIU

PRESEDINTE



1. Germania

Act against Restraints of Competition (Competition Act – GWB) - Last amended by Article 10(9) of the Act of 30 October 2017 -

§ 81 Provisions Concerning Administrative Fines

(1) An administrative offence is committed by whoever violates the Treaty on the Functioning of the European Union in the version published on 9 May 2008 (OJ No. C 115 of 9 May 2008, p. 47), by intentionally or negligently 1. reaching an agreement, making a decision or engaging in concerted practices contrary to Article 101(1) or 2. abusing a dominant position contrary to Article 102 sentence 1.

[...]

(4) In the cases of paragraph 1, paragraph 2 no. 1, no. 2 (a) and no. 5 and paragraph 3, the administrative offence may be punished by a fine of up to EUR 1 million. Beyond sentence 1, a higher fine may be imposed on an undertaking or an association of undertakings; the fine must not exceed 10 percent of the total turnover of such undertaking or association of undertakings achieved in the business year preceding the decision of the authority. Calculation of the total turnover must be based on the turnover achieved worldwide by all natural and legal persons as well as associations of persons operating as a single economic entity. The amount of the total turnover may be estimated. In all other cases, the administrative offence may be punished by a fine of up to EUR 100,000. In fixing the amount of the fine, regard shall be had both to the gravity and to the duration of the infringement.⁶

2. Ungaria

*Act LVII of 1996 on the Prohibition of Unfair and Restrictive Market Practices** (As it is applicable from 1 September 2015)

Fines, warning

Article 78 (1)

The competition council proceeding in the case may impose a fine (a) for any infringement that falls within the competence of the Hungarian Competition; (b) for the implementation of a concentration in violation of a prohibition set forth in a decision of the competition council

⁶ https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Others/GWB.pdf?__blob=publicationFile&v=6

proceeding in the case; (c) for non-compliance with an obligation imposed in a decision granting authorisation for a concentration; or (d) for failure to apply for the authorisation of the Hungarian Competition Authority for a concentration pursuant to Article 24 where the concentration was implemented even if such concentration was subsequently authorised by the competition council proceeding in the case in its decision. (1a) The competition council proceeding in the case shall impose a fine for the nonfulfilment of a commitment pursuant to Article 75 except if the competition supervision proceeding was reopened as a result of the withdrawal of the decision imposing such commitment. (1b) The fine shall not exceed ten per cent of the net turnover, achieved in the business year preceding that in which the decision is adopted, of the undertaking or the group of undertakings which is specified in the decision and of whom the undertaking on which the fine is imposed is a member. The fine imposed on associations of undertakings shall not exceed ten per cent of the net turnover in the preceding business year of the undertakings which are members of such associations. (1c) Without prejudice to paragraph (1b), the amount of the fine pursuant to paragraph (1)(d) shall be a minimum of fifty thousand forints and a maximum of two hundred thousand forints per day for the period beginning on the day of the announcement of the public bid, the conclusion of the contract or the acquisition of the right of control giving rise to the concentration, whichever occurs the earliest, and ending on the date of the initiation of the competition supervision proceeding. The transitional period pursuant to Article 25 shall be disregarded when calculating the fine. (2) In determining the maximum amount of the fine, the net turnover shall be determined relying on annual accounts or simplified annual accounts for the business year preceding that in which the decision is adopted.

3. Spain⁷

4. Son infracciones muy graves: a) El desarrollo de conductas colusorias tipificadas en el artículo 1⁸ de la Ley que consistan en cárteles u otros acuerdos, decisiones o recomendaciones colectivas, prácticas concertadas o conscientemente paralelas entre empresas competidoras entre sí, reales o potenciales. b) El abuso de posición de dominio tipificado en el artículo 2 de la Ley cuando el mismo sea cometido por una empresa que opere en un mercado recientemente liberalizado, tenga

⁷ <https://www.boe.es/buscar/pdf/2007/BOE-A-2007-12946-consolidado.pdf>

⁸ Artículo 1. Conductas colusorias. 1. Se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en: a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio. b) La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones. c) El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento. d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros. e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.

una cuota de mercado próxima al monopolio o disfrute de derechos especiales o exclusivos. c) Incumplir o contravenir lo establecido en una resolución, acuerdo o compromiso adoptado en aplicación de la presente Ley, tanto en materia de conductas restrictivas como de control de concentraciones.

Artículo 63. Sanciones.

1. Los órganos competentes podrán imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquellas que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en la presente Ley las siguientes sanciones: a) Las infracciones leves con multa de hasta el 1 por ciento del volumen de negocios total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa. b) Las infracciones graves con multa de hasta el 5 por ciento del volumen de negocios total de la empresa infractora en el **Las infracciones muy graves con multa de hasta el 10 por ciento del volumen de negocios total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa** ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa. c). El volumen de negocios total de las asociaciones, uniones o agrupaciones de empresas se determinará tomando en consideración el volumen de negocios de sus miembros.

4. França⁹

French Commercial Code

Pursuant to Article **L. 464-2**¹⁰, the *Autorité de la concurrence* may impose fines on bodies or companies that have breached Articles **L. 420-1** or **L. 420-2** of the French Commercial Code. The

⁹ http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?lang=en&id_rub=510&id_article=2179

¹⁰ Article L464-2

Modifié par Ordonnance n. 2008-1161 du 13 novembre 2008 - art. 4

Modifié par Ordonnance n. 2008-1161 du 13 novembre 2008 - art. 2

I.- L'Autorité de la concurrence peut ordonner aux intéressés de mettre fin aux pratiques anticoncurrentielles dans un délai déterminé ou imposer des conditions particulières. Elle peut aussi accepter des engagements proposés par les entreprises ou organismes et de nature à mettre un terme à ses préoccupations de concurrence susceptibles de constituer des pratiques prohibées visées aux articles L. 420-1, L. 420-2 et L. 420-5.

Elle peut infliger une sanction pécuniaire applicable soit immédiatement, soit en cas d'inexécution des injonctions soit en cas de non-respect des engagements qu'elle a acceptés.

Les sanctions pécuniaires sont proportionnées à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie, à la situation de l'organisme ou de l'entreprise sanctionné ou du groupe auquel l'entreprise appartient et à l'éventuelle réitération de pratiques prohibées par le présent titre. Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction.

Si le contrevenant n'est pas une entreprise, le montant maximum de la sanction est de 3 millions d'euros. Le montant maximum de la sanction est, pour une entreprise, de 10 % du montant du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé réalisé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel les pratiques ont été mises en oeuvre. Si les comptes de l'entreprise concernée ont été consolidés ou combinés en vertu des textes applicables à sa forme sociale, le chiffre d'affaires pris en compte est celui figurant dans les comptes consolidés ou combinés de l'entreprise consolidante ou combinante.

amount of the individual fines is set according to the seriousness of the facts, the extent of the harm done to the economy, the situation of the body or company that is being sanctioned or of the group to which it belongs to, and whether it is a repetition of previous infringements on competition rules.

In accordance with the same article, the maximum amount of the fine can go up to 10% of the tax-exclusive global turnover of the group to which the fined company belongs to or, if the infringement was not committed by a company, €3 million.

▣ **EC Regulation n° 1/2003**

Article 5 of European Council Regulation n° 1/2003 of 16 December 2002 regarding the implementation of competition rules laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty (now Articles 101 and 102 of the TFEU) states, among other things, that the national competition authorities (NCAs) may impose fines in case of infringement of these articles and that the *Autorité de la concurrence* has the power to implement them. Article 7 of the same Regulation states that the European Commission has comparable competences.

5. Croatia¹¹

THE COMPETITION ACT

Fines for severe infringements

Article 61

A fine not exceeding 10 % of the total turnover of the undertaking realized in the last year for which financial statements have been completed shall be imposed on the undertaking who: 1. concludes a prohibited agreement or participates in any other way in the agreement that resulted in undue distortion of competition in the sense of Article 8 of this Act; 2. abuses a dominant position as referred to under Article 13 of this Act; 3. participates in the implementation of a prohibited concentration as referred to in Article 16 of this Act; 4. does not act in compliance with the decisions of the Agency as referred to under Article 58 paragraph (1) points 1 to 10.

Method for the setting of fines

Article 64

(1) The final amount of the fine which may be imposed under this Act shall not, in any event, exceed 10 % of the total turnover of the undertaking realized in the last year for which financial statements have been completed in line with Article 61 of this Act. (2) When setting the fine the Agency shall take fully into account all mitigating and aggravating circumstances, such as the degree of gravity of the infringement, the duration of the infringement and the damage caused for

¹¹ http://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2015/06/COMPETITION-ACT_2009.pdf

competing undertakings and consumers. The Agency will use the following two-step methodology when setting the fine: first, it will determine a basic amount for each undertaking; second, it shall adjust that basic amount upwards or downwards depending on the mitigating and/or aggravating circumstances in each particular case. (3) The basic amount of the fine will be determined and set at a level of up to 30 % of the undertaking's turnover generated exclusively from the activity of the undertaking carried out in the relevant market where the infringement was committed. The amount determined on the basis of turnover will be multiplied by the number of years of participation in the infringement of this Act. The Agency will then take into account circumstances, aggravating or mitigating, that respectively result in an increase or decrease in the basic amount as previously determined.

6. Suedia¹²

Administrative fine

An undertaking that knowingly or negligently infringes any of the prohibitions contained in the Competition Act may be liable to pay an administrative fine (i.e. a kind of fine). Stockholm City Court shall make a decision on the administrative fine following a request by the Swedish Competitive Authority.

The amount of the administrative fine is primarily set on the basis of the gravity of the infringement and its duration. Attenuating or aggravating circumstances, and the market power of the undertaking may also be taken into account.

Administrative fines may amount to no more than ten per cent of the undertaking's total annual turnover.

Method of setting administrative fines¹³

Introduction

1. According to Chapter 3, Article 5 of the Swedish Competition Act (2008:579 – KL), the Swedish Competition Authority may apply to Stockholm City Court for an administrative fine to be imposed on an undertaking that has intentionally or negligently infringed the prohibitions contained in Chapter 2, Articles 1 or 7 of KL or Articles 101 and 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU).

¹² <http://www.konkurrensverket.se/en/Competition/Sanctions/>

¹³ <http://www.konkurrensverket.se/globalassets/english/competition/method-of-setting-administrative-fines.pdf>

[...]

5. A two-step methodology is used when determining the amount of administrative fines. First, a sanction value will be set for each undertaking (see items 6 to 20 below). Second, this sanction value may be adjusted upwards or downwards (see items 21 to 28 below)

[...]

6. A sanction value will be set by reference to the value of sales in the relevant market, the gravity of the infringement and its duration.

...

Legal maximum: Chapter 3, Article 6 of KL

31. If the administrative fine exceeds ten per cent of the affected undertaking's total sales for the preceding business year, the fine shall be adjusted downwards to this legal maximum.

7. Italia¹⁴

Law no. 287 of October 10th, 1990

COMPETITION AND FAIR TRADING ACT

...

Section 15

Service of notice and penalties

[As amended by Section 11(4) of Law no 57 of 5 March 2001, enacting 'Provisions governing the opening and regulation of markets' and by Section 14(2) of Decree Law 223/2006 converted, with modifications, by Law no 248 of 4 August 2006]

1. If the investigation provided in section 14 reveals infringements of sections 2 or 3, the Authority shall set a deadline within which the undertakings and entities concerned are to remedy the infringements. In the most serious cases it may decide, depending on the gravity and the duration of the infringement, to impose a fine up to ten per cent of the turnover of each undertaking or entity during the prior financial year; time limits shall be laid down within which the undertaking shall pay the penalty.

2. In the case of non-compliance with the notice referred to in subsection (1), the Authority shall impose a fine of up to ten per cent of the turnover or, in cases where the penalty provided by subsection (1) has already been imposed, a fine of no less than double the penalty already imposed

¹⁴ http://cn.agcm.it/cn/scope-of-activity/competition/detail?id=3b426468_e51f-4bc1-b1ec-f4hd65d9e7&parent=Legislation&parentUrl=/cn/scope-of-activity/competition/legislation

with a ceiling of ten per cent of the turnover as defined in subsection (1). It shall also set a time limit for the payment of the fine. In cases of repeated non-compliance, the Authority may decide to order the undertaking to suspend activities for up to 30 days.

2-bis. The Authority, in conformity with EU law, will use a general provision of its own to define the cases in which, based on assistance by companies under investigation in ascertaining infringements of competition rules, the fine may either not be levied or may be reduced in cases foreseen by EU law.

AGCM Resolution no. 25152 of October 22th, 2014 - Guidelines on the method of setting pecuniary administrative fines pursuant to Article 15, paragraph 1, of Law no. 287/90¹⁵

Guidelines on the method of setting pecuniary administrative fines pursuant to Article 15, paragraph 1, of Law no. 287/90*
(Only the Italian text is authentic)

I. Introduction

1. Pursuant to Article 15, paragraph 1, of Law no. 287/90, by issuing a decision that establishes a serious infringement of Articles 2 and 3 of Law no. 287/90 or Articles 101 and 102 TFEU, the Authority “*may decide, depending on the gravity and the duration of the infringement, to impose a fine up to ten per cent of the turnover of each undertaking or entity during the prior financial year*”. Furthermore, Article 31 of the same law provides that for pecuniary administrative fines imposed for infringements of competition rules, “*the provisions contained in Chapter I, Sections I and II of the law of 24 November 1981, no. 689, where applicable, will be observed*”. Article 11 of Law no. 689/81 especially provides that in setting the amount of the fine, the following elements shall be taken into account: “*the gravity of the infringement, the actions undertaken by the infringer for eliminating or mitigating the consequences of the infringement, as well as the infringer’s personality and economic conditions*”.
2. In exercising its power to impose such fines, the Authority enjoys a wide margin of discretion^[1], within the limits of the aforementioned rules. In particular, **the fine shall not, in any event, exceed ten per cent of the total worldwide turnover^[2] achieved by the undertaking or entity in the last financial year closed before the date of the infringement decision**. Within the above-mentioned limits, for an effective deterrence, the level of the fine imposed must not exceed the amount necessary to induce undertakings to comply with antitrust rules.

II. Setting the fine: basic amount

¹⁵ <http://cn.agcm.it/cn/scope-of-activity/competition/detail?id=e3e5dde6-b76b-4215-9dca-e5fab68e5d96&parent=Legislation&parentUrl=/cn/scope-of-activity/competition/legislation>

The basic amount of the fine for each undertaking shall be obtained by multiplying a proportion of the value of sales, depending on the degree of gravity of the infringement, with the duration of the participation in the infringement. In the circumstances specified below, the Authority may decide to add an additional *entry fee* to the basic amount. In setting the basic amount of the fine, the Authority shall use rounded figures.

8. Bulgaria¹⁶

LAW ON PROTECTION OF COMPETITION

Promulgated, State Gazette, Issue 102 of 28.11.2008, amend. SG 42 of 5 June 2009, amend. SG 54 of 16 July 2010, amend. SG 97 of 10 December 2010, amend. SG 73 of 20 September 2011, amend. SG 38 of 18 May 2012, amend. SG 15 of 15 February 2013, amend. and suppl. SG 56 of 24 July 2015

...

Chapter Fourteen SANCTIONS

Pecuniary Sanctions

Art. 100. (1) The Commission shall impose a pecuniary sanction in an amount not exceeding 10% of the total turnover in the preceding financial year on an undertaking or an association of undertakings for:

1. infringement under Art. 15 or 21 of this Law or of Art. 81 or Art. 82 of the Treaty establishing the European Community;

...

(5) (Previous paragraph 4 – SG 56 of 2015) In determining the amount of the pecuniary sanction the gravity and duration of the infringement shall be taken into account as well as the circumstances mitigating or aggravating the liability. The exact amount of the sanction shall be determined in compliance with a methodology adopted by the Commission published in the webpage of the Commission.

9. Portugalia¹⁷

Law No 19/2012 of 8 May Hereby approves the new competition act, repealing Laws No 18/2003 of 11 June and No 39/2006 of 25 August, and makes the second amendment to Law No 2/99 of 13 January

¹⁶ <http://www.cpc.bg/General/Legislation.aspx>

¹⁷ http://www.concorrencia.pt/vPT/Noticias_Eventos/Noticias/Documents/Lei19_2012_Bilingue.pdf

Article 68 Administrative offences

1 – The following are deemed to be administrative offences punishable with a fine:

a) Infringement of the provisions of articles 9, 11 and 12;

b) Infringements of the provisions of articles 101 and 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union;

[...]

Article 69 Setting the amount of the fine

[...]

2 – In the case of the administrative offences referred to in subparagraphs a) to g) in paragraph 1 of the previous article, the fine set pursuant to paragraph 1 above cannot exceed 10% of the turnover of the year immediately preceding the final decision issued by the Competition Authority for each of the undertakings concerned or, in the case of associations of undertakings, the aggregate turnover of the associated undertakings.

10. Olanda¹⁸

Establishment Act of the Authority for Consumers and Markets Act of February 28, 2013, containing rules concerning the establishment of the Authority for Consumers and Markets (Establishment Act of the Netherlands Authority for Consumers and Markets)

Section 12m

[...]

If Section 12h, fifth paragraph is violated, the Authority for Consumers and Markets may impose on the offender an administrative fine of up to EUR 450,000 up to 10% of the market organization's turnover, whichever is greater, if a market organization is concerned within the meaning of Section 1, under 1°, or, if the violation has been committed by a market organization within the meaning of Section 1, under 2°, of the combined turnover of the associated market organizations.

¹⁸ www.acm.nl/sites/default/files/old_publication/publicaties/15445_establishment-act-of-the-netherlands-authority-for-consumers-and-markets.pdf