



ROMÂNIA

CONSILIUL CONCURENȚEI



Piața Presei Libere nr.1, Sector 1, București, Cod poștal: 013701 • Tel.: (021) 318 1198, (021) 318 1199 • Fax: (021) 318 4908
E-mail: office@consiliulconcurentei.ro • Web: www.competition.ro ; www.consiliulconcurentei.ro

**POZIȚIA CONSILIULUI CONCURENȚEI CU PRIVIRE LA
„CARTEA ALBĂ
PRIVIND ACȚIUNILE ÎN DESPĂGUBIRE
PENTRU ÎNCĂLCAREA REGULILOR COMUNITARE DE
CONCURENȚĂ”**

Poziția Consiliului Concurenței cu privire la „Cartea Albă privind acțiunile în despăgubire pentru încălcarea regulilor comunitare de concurență”

1. Introducere

Consiliul Concurenței din România este preocupat de problematica acțiunilor în despăgubire pentru prejudicii suferite ca urmare a încălcării regulilor de concurență, conștient fiind că asigurarea dezvoltării eficiente a Pilonului al 2-lea al aplicării regulilor de concurență (aplicarea privată) conduce, indiscutabil, la întărirea Pilonului 1 (aplicarea publică).

În acest sens, autoritatea de concurență din România s-a implicat activ în analiza obstacolelor identificate în Cartea Verde privind acțiunile în despăgubire, de natură juridică, substanțială sau procesuală, care împiedică eficiența acțiunilor în despăgubire pentru prejudicii cauzate ca urmare a încălcării regulilor de concurență, ținând seama de principiile generale de drept, precum și de prevederile actuale din legislația națională.

Observațiile transmise anterior de Consiliul Concurenței și, implicit, regulile care guvernează exercitarea acțiunilor în despăgubire în România corespund, în mare măsură, opțiunii prezentate în Cartea Albă ca fiind preferată, în urma sistematizării, de către Comisia Europeană, a informațiilor primite din partea Statelor Membre.

Pentru a asigura o eficiență deplină acțiunilor în despăgubire la nivelul Uniunii Europene, consacrarea unor prevederi speciale exprese în dreptul comunitar ar putea reprezenta o soluție simplă și eficientă pentru Statele Membre.

La nivel național, implementarea soluțiilor propuse, deși în spiritul dreptului românesc, ar necesita, de asemenea, consacrarea unor prevederi legislative exprese.

2. Observații și comentarii privind măsurile și opțiunile propuse în Cartea Albă

2.1. Calitatea procesuală: cumpărători indirecti și acțiunile colective în despăgubire

Curtea Europeană de Justiție a consacrat, în practica sa, principiul de drept potrivit căruia „**orice persoană**” care a suferit un prejudiciu ca urmare a încălcării regulilor de concurență prevăzute de art. 81 și 82 trebuie să beneficieze de dreptul de a cere reparații în fața instanțelor naționale.

În ceea ce privește dreptul de a cere reparația prejudiciilor suferite de o persoană ca urmare a unei fapte săvârșite de o altă persoană, Codul civil românesc prevede că „**orice faptă** a omului, care cauzează altuia prejudiciu, obligă pe acela din a cărui greșeală s-a ocazionat, a-l repara”.

Cu privire la persoana prejudiciată, care poate solicita reparația, legislația națională nu face vreo distincție, astfel încât obligația de reparație a autorului faptei prejudiciabile subsistă indiferent dacă aceasta se solicită de un cumpărător prejudiciat în mod direct sau indirect.

Prin urmare, potrivit legislației naționale, autorul oricărei fapte prejudiciabile, inclusiv a unei fapte de încălcare a regulilor de concurență, prin care au fost cauzate prejudicii, are obligația de a repara acel prejudiciu, la cererea victimei, dacă aceasta din urmă face dovada îndeplinirii condițiilor răspunderii civile delictuale, și anume: 1. existența unei fapte ilicite, 2. dovada vinovăției, 3. dovada prejudiciului suferit de reclamant, 4. dovada legăturii de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciul suferit de reclamant.

În ceea ce privește **acțiunile colective**, soluția cumulării cererilor individuale prin mecanisme colective de reparație a prejudiciilor cauzate prin încălcarea normelor de concurență prezintă avantajul reducerii costurilor atât sociale și economice, cât și juridice și administrative.

În legislația națională în materie de protecție a consumatorilor nu este prevăzut dreptul consumatorilor de a solicita despăgubiri pentru prejudicii suferite ca urmare a încălcării regulilor de concurență.

Totuși, este prevăzută posibilitatea formulării de **acțiuni reprezentative introduse de către entități competente**, cum ar fi asociațiile consumatorilor, organismele de stat sau asociațiile profesionale, motiv pentru care o eventuală consacrare legislativă a unei astfel de căi de valorificare a dreptului la despăgubire nu ar contraveni spiritului dreptului național.

În prezent, în materia protecției consumatorilor este prevăzut în mod expres posibilitatea acestora de a introduce acțiuni în justiție pentru apărarea intereselor și a drepturilor lor, direct sau prin intermediul asociațiilor de consumatori.

Nici în ceea ce privește **acțiunile colective pe bază de consimțământ prealabil explicit** (*opt-in collective actions*) nu există impedimente legislative majore, deși nu există o prevedere expresă în acest sens în legislația națională.

În prezent, astfel de acțiuni pot fi introduse în temeiul Codului de procedură civilă, care prevede posibilitatea mai multor persoane de a fi împreună reclamante sau părâte „dacă obiectul pricinii este un drept sau o obligație comună ori dacă drepturile sau obligațiile lor au aceeași cauză”.

Alegerea c•ii de valorificare a dreptului la desp•gubire apar•ine persoanei prejudiciate, care poate introduce o aci•une în desp•gubire în mod individual sau împreun• cu alte persoane prejudiciate prin acea•i fapt• cauzatoare de prejudicii.

2.2. Accesul la probe: divulgarea inter partes

În ceea ce prive•te accesul la probe, Cartea Alb• propune m•suri prin care s• se înl•ture asimetria structural• a informa•iei, asigurând un nivel minim de divulgare *inter partes*, menit• s• conduc• la stabilirea faptelor pe baza unui control jurisdic•ional.

Solu•ia dezvoltării unor **categorii bine precizate de probe pertinente** este adecvat• scopului urm•rit de Comisia European• în demersurile sale de eficientizare a aci•unilor în desp•gubire, fiind sus•inut• •i în legisla•ia na•ional• în vigoare.

Astfel, pentru a fi admise de instan••, probele trebuie s• fie propuse de p•r•i potrivit unei proceduri expres prev•zute •i s• îndeplineasc• anumite condi•ii, cum ar fi: s• fie pertinente (s• aib• leg•tur• cu obiectul procesului) •i concludente (s• poarte asupra unor împrejur•ri de natur• a duce la solu•ionarea cazului).

În ceea ce prive•te **condi•iile** în care poate fi admis• cererea reclamantului de divulgare a unor categorii bine precizate de probe, este binevenit• stabilirea, în concret, a acestora. Totu•i, astfel cum sunt enumerate acestea, sarcina reclamantului într-o aci•une în desp•gubire ar putea r•mâne destul de dificil de realizat, în practic•.

În primul rând, ar fi destul de dificil pentru reclamant s• arate suficient de precis ce anume se înelege prin „categorii bine precizate de probe”. Într-o aci•une în desp•gubire, reclamantul se afl• într-o situa•ie dezavantajoas•, întrucât nu cunoa•te toate probele care fac sau ar putea face dovada faptei cauzatoare de prejudiciu •i a prejudiciului pe care l-a suferit.

De asemenea, ar fi destul de dificil• •i sarcina instan•ei de judecat• de a aprecia gradul de necesitate •i propor•ionalitate al probelor propuse în cauza pe care o judec•, în absen•a unor elemente la care s-ar putea raporta.

Urmând modelul instituit de Directiva 2004/48/CE, men•ionat• •i în Cartea Alb•, pentru motivele ar•tate este necesar• •i în cazul de fa•• consacrarea unor prevederi care s• arate, cel pu•in cu titlu exemplificativ, ce anume s-ar putea înelege prin „categorii bine precizate de probe”, precum •i indicarea unui minimum de elemente care s• ajute la individualizarea acestora.

În ceea ce prive•te protec•ia adecvat• a probelor aduse de agen•ii economici c•rora li s-a comunicat în scris c• ar putea beneficia, de principiu, de clemen•• sau care au beneficiat, în concret, de **clemen••**, precum •i a investiga•iilor desf••urate de autorit••ile de concuren••, aceasta se impune în mod logic •i necesar.

În măsura în care, la nivel comunitar, vor fi adoptate prevederi care vor asigura o astfel de protecție, pentru a se asigura, și la nivel național, un tratament similar, în cadrul acțiunilor în despăgubire pentru încălcări ale regulilor comunitare de concurență, ar fi necesară efectuarea unor modificări legislative.

În acțiunile în despăgubire pentru încălcări ale regulilor de concurență este extrem de dificilă cunoașterea și administrarea de probe de către reclamant deoarece majoritatea acestora se află în posesia pârâtului, nefiindu-i accesibile.

Obligația de a nu distruge probe relevante, pertinente și concludente, precum și obligația de a le dezvălui instanței, la cererea acesteia, reprezintă obligații firești, ce trebuie respectate de orice persoană pentru a asigura realizarea actului de justiție. Prevederea unor sancțiuni pentru ipoteza în care pârâtul nu-și îndeplinește aceste obligații are menirea de a asigura finalitatea consacratei acestora.

În dreptul național sunt reglementate astfel de obligații, precum și sancțiuni în cazul nerespectării lor. Astfel, art. 108¹ din Codul de procedură civilă prevede, printre altele, amenzi pentru neprezentarea unui înscris sau a unui bun, de către cel care îl deține, la termenul fixat în acest scop de instanță, precum și pentru refuzul sau omisiunea unei autorități ori a altei persoane de a comunica, la cererea instanței, la termenul fixat în acest scop, datele care rezultă din actele și evidențele ei. Articolul 272 din Codul penal incriminează fapta de reținere sau distrugere a unui înscris necesar soluționării unei cauze aflate pe rolul unei instanțe de judecată.

În ceea ce privește deducerea, din comportamentul părții care refuză în mod nejustificat să transmită probe, a unor prezumții defavorabile acesteia, ori posibilitatea instanței de a interpreta refuzul părții, acestea sunt soluții care se regăsesc în dreptul național, pentru anumite situații. O astfel de situație este prevăzută de art. 174 din Codul de procedură civilă, potrivit căruia „dacă partea refuză să răspundă la interogatoriul ce s-a propus ..., instanța va putea socoti ca dovedite pretențiile părții care a cerut înfățișarea, cu privire la cuprinsul aceluia înscris”.

2.3. Forța obligatorie a deciziilor adoptate de autoritățile naționale din domeniul concurenței (ANC)

Deciziile autorităților de concurență din România, ca acte administrative, se bucură de prezumția de legalitate și temeinicie cu privire la elementele la care se referă, și anume existența faptei ilicite, a faptuitorului și a vinovăției acestuia.

În cazul în care aceste decizii au fost atacate și confirmate de o instanță națională de judecată dobândesc caracter definitiv și, cu privire la elementele la care se referă, nu se mai poate pronunța o altă instanță, întrucât operează puterea de lucru judecat.

În ceea ce privește deciziile finale ale autorităților de concurență din celelalte state membre, legislația românească nu cuprinde prevederi referitoare la forța juridică pe care acestea ar putea să o aibă în fața instanțelor din România. Totuși, în absența unei asemenea reglementări, apreciem că deciziile finale ale altor autorități de concurență din cadrul Uniunii Europene ar putea da

na•tere cel pu•in unei prezum•ii puternice cu privire la existen•a faptei ilicite, a f•ptuitorului •i a vinov••iei acestuia.

Propunerea Comisiei Europene, de a urma modelul instituit cu privire la deciziile sale, ar avea, printre altele, •i avantajul asigur•rii unui tratament unitar •n privin•a forei juridice a deciziilor adoptate de autorit••ile de concuren•• din Uniunea European• •n domeniul lor de competen••.

2.4. Cerin•a privind existen•a vinov••iei

•n dreptul rom•nesc, r•spunderea civil• nu poate fi angajat• dec•t dac• sunt dovedite urm•toarele elemente: 1. s•v•r•irea unei fapte ilicite, 2. vinov••ia f•ptuitorului, 3. prejudiciul suferit de reclamant, 4. leg•tura de cauzalitate •ntre fapta ilicit• •i prejudiciul suferit de reclamant.

Deci, existen•a vinov••iei f•ptuitorului trebuie dovedit• ca element distinct pentru a fi angajat• r•spunderea civil• a f•ptuitorului.

Din perspectiva vinov••iei autorului faptei anticoncuren•ale, •n cazul •n care va fi angajat• r•spunderea sa civil• delictual•, acesta va fi obligat la repara•ie, de regul•, chiar •i •n situa•ia existen•ei unei erori. •ns•, •n cazul •n care va fi angajat• r•spunderea civil• contractual• a autorului faptei anticoncuren•iale, acesta nu va fi obligat la repara•ie dac• voin•a sa a fost viciat• de o eroare, chiar scuzabil•.

Prin urmare, dac• solu•ia propus• •n Cartea Alb• va fi consacrat• la nivel comunitar printr-o reglementare expres•, pentru a se aplica •i •n dreptul rom•nesc, •n materia ac•iunilor •n desp•gubire pentru cazurile de •nc•lcare a regulilor comunitare de concuren••, va fi necesar• consacrarea unei prevederi legale exprese.

2.5. Daune

Solu•ia **desp•gubirii totale** a reclamantului •n cadrul ac•iunii •n desp•gubire, consacrat• de Curtea European• de Justi•ie •i prezentat• •n Cartea Alb•, reprezint• un principiu al r•spunderii civile delictuale •n dreptul rom•nesc.

•ntruc•t, potrivit sistemului de drept na•ional, r•spunderea civil• delictual• are func•ie reparatorie, prin repararea prejudiciului se •ncearc• restabilirea situa•iei anterioare producerii prejudiciului. Aceasta •nseamn• c• autorul prejudiciului este obligat s• acopere **prejudiciul efectiv** (*damnum emergens*) •i **beneficiul nerealizat** (*lucrum cessans*).

De asemenea, pentru a se asigura o desp•gubire efectiv• a victimei, se prevede posibilitatea acesteia de a solicita •i plata unor **dob•nzi**, care curg din momentul c•nd hot•r•rea judec•toreasc• de condamnare a r•mas definitiv• •i p•n• la achitarea complet• a sumei stabilite cu titlu de desp•gubire.

Mai mult, •n cadrul unei ac•iuni •n desp•gubire, pe l•ng• desp•gubirile materiale, victima poate cere •i **desp•gubiri de natur• nepatrimonial•, moral•**.

Propunerea prezentată în Cartea Albă cu privire la daune următoare asigurarea unei despăgubiri totale a victimei.

În ceea ce privește caracterul efectiv al despăgubirii primite de victimă, pentru asigurarea acestuia apreciem că în noțiunea de „dobândă” ar trebui să fie incluse **dobânzile stabilite de instanța de judecată** și care încep să curgă de la momentul la care hotărârea judecătorească devine definitivă. În caz contrar, dacă noțiunea de „dobândă” ar primi un alt înțeles, s-ar putea ajunge la o îmbogățire fără justă cauză a victimei.

Astfel, despăgubirile acordate agentului economic vătămat prin încălcarea regulilor de concurență, între momentul producerii prejudiciului și cel al rămânării definitive a hotărârii judecătorești, trebuie să cuprindă, pe lângă **prejudiciul efectiv, și beneficiul nerealizat**, care ar putea fi reprezentat, de pildă, de **profitul** pe care nu l-a putut realiza ca urmare a săvârșirii faptei prejudiciabile de către autorul acesteia.

Despăgubirile acordate persoanei fizice vătămate prin încălcarea regulilor de concurență, între momentul producerii prejudiciului și cel al rămânării definitive a hotărârii judecătorești, trebuie să cuprindă, pe lângă **prejudiciul efectiv, și beneficiul nerealizat**, care ar putea fi reprezentat, de pildă, de **dobânda** pe care ar fi primit-o pentru suma pe care a fost nevoit să o plătească în plus ca urmare a săvârșirii faptei prejudiciabile de către autorul acesteia.

Având în vedere cele prezentate mai sus, sintagma „**cel puțin valoarea reală a prejudiciului**” folosită în Cartea Albă ar trebui înțeleasă prin prisma scopurilor demersurilor inițiate de Comisia Europeană în materia acțiunilor în despăgubire pentru încălcarea regulilor de concurență, și anume asigurarea **unui nivel minim de protecție la nivel comunitar**.

Propunerea adoptării unor prevederi comunitare prin care să se consacre unele criterii orientative pentru instanțele naționale cu privire la **cuantificarea despăgubirilor** prezintă avantajul asigurării premiselor unei evaluări unitare a prejudiciilor suferite de victime în urma săvârșirii faptelor de încălcare a regulilor de concurență. De asemenea, victimele unei anumite fapte anticoncurențiale ar putea avea certitudinea că, în temeiul acelor criterii orientative, între despăgubirile acordate de instanțele naționale ale Statelor Membre nu ar putea exista diferențe majore.

2.6. Transferarea supraprețurilor

Sistemul de drept din România, deși nu prevede în mod expres, permite inițierea de acțiuni în instanță de către **orice persoană** care a suferit o pagubă ca urmare a încălcării regulilor de concurență consacrate de art. 81 și 82 din Tratatul CE.

În ceea ce privește încălcarea regulilor naționale de concurență, art. 61 din Legea concurenței prevede, în mod expres, dreptul la acțiune al persoanelor fizice și/sau juridice pentru repararea integrală a prejudiciului pe care l-au suferit ca urmare a unei practici anticoncurențiale prohibite.

Referitor la standardul probelor, acesta este același pentru reclamanți în cadrul unei acțiuni în despogubire, indiferent de izvorul faptei cauzatoare de prejudicii și indiferent dacă prejudiciul a fost cauzat în mod direct sau indirect.

Din această perspectivă, reglementarea expresă a noțiunii de „passing-on of overcharges” nu este absolut necesară în dreptul național românesc pentru a asigura caracterul efectiv al acțiunilor în despogubire introduse la instanțele naționale, întrucât există instrumentele legale adecvate realizării scopului declarat al acestei noțiuni.

În ceea ce privește soluția prezentată în Cartea Albă cu privire la noțiunea de „passing-on overcharges”, apreciem că prin aceasta este asigurat atât posibilitatea pârâtului de a invoca „passing-on of overcharges” împotriva unui reclamant – altul decât consumatorul final, cât și posibilitatea reclamantului – altul decât cumpărătorul direct, de a se baza pe o prezumție relativă că suprataxele ilegale (*illegal overcharges*) i-au fost transferate pe lanțul distribuției (*down the distribution chain*).

2.7. Termene de prescripție

Termenul de prescripție a dreptului la acțiune pentru repararea prejudiciilor curge, ca regulă, în dreptul românesc, de la data săvârșirii faptei sau de la data la care persoana prejudiciată a cunoscut sau ar fi putut să cunoască, în mod rezonabil, fapta, autorul acesteia și paguba suferită.

În cazul încălcărilor continue sau repetate, termenul de prescripție începe să curgă de la data încetării lor, acest moment având semnificația epuizării faptei.

Prin urmare, apreciem juste soluțiile propuse în Cartea Albă cu privire la **momentul de la care începe să curgă** termenul de prescripție acestea fiind, în același timp, în consens cu regulile prevăzute de legislația națională.

Referitor la soluția propusă în Cartea Albă cu privire la acțiunile în despogubire de tip *follow-on*, întreruperea termenului de prescripție ca urmare a declanșării unei acțiuni publice, de către autoritatea de concurență, este potrivit scopului urmărit de Comisia Europeană prin demersurile realizate cu privire la acțiunile în despogubire, și anume eficientizarea acestora, economisirea de resurse, coordonarea publică și privată etc.

Pentru eficientizarea acțiunilor în despogubire, ar fi potrivit adoptarea unei soluții comune în Statele Membre cu privire la consecințele declanșării unei proceduri publice asupra termenului de prescripție în care pot fi introduse astfel de acțiuni, precum și cu privire la durata acestui termen.

Legislația națională prevede în mod expres și limitativ cazurile în care intervine întreruperea termenelor de prescripție. Întrucât aplicarea publică a regulilor de concurență nu se regăsește printre acestea, declanșarea unei proceduri de investigație și analiză de autoritatea națională de concurență nu are ca efect întreruperea termenului de prescripție în care persoana vătămată printr-

o fapt• de înc•lcare a regulilor de concuren•• poate solicita repara•ia prejudiciului suferit.

De aceea, dac• propunerile prezentate în Cartea Alb• vor fi consacrate la nivel comunitar prin adoptarea unor prevederi exprese, pentru ca •i la nivel na•ional s• se aplice aceea•i solu•ie juridic• în cazul înc•lc•rii regulilor comunitare de concuren•• vor fi necesare modific•ri legislative.

În ce prive•te solu•ia propus• în Cartea Alb• cu privire la momentul de la care ar începe s• curg• termenul de prescrip•ie în cazul ac•iunilor de tip *follow-on*, precum •i durata acestuia, aceasta ar putea fi considerat• potrivit• scopurilor demersurilor realizate de Comisia European• .

2.8. Cheltuieli aferente ac•iunilor în desp•gubire

Codul civil românesc cuprinde dispozi•ii de drept substan•ial (art. 1704 – 1717) cu privire la tranzac•ie, iar Codul de procedur• civil• cuprinde norme procedurale (art. 271 – 273) privitoare la încheierea de tranzac•ii între p•r•i în fa•a instan•ei de judecat• .

Prin urmare, solu•ia încheierii de tranzac•ii judiciare prin care p•r•ile pun cap•t unui proces având ca obiect o cerere în desp•gubire pentru prejudicii cauzate ca urmare a înc•lc•rii regulilor de concuren•• este compatibil• cu dreptul românesc.

De asemenea, în ceea ce prive•te **taxele judiciare de timbru**, pentru a se asigura accesul liber la justi•ie, în legisla•ia na•ional• exist• prevederi în temeiul c•rora anumite categorii de justi•iabili beneficiaz• de scutiri de la plata acestora.

O astfel de prevedere este consacrat• în domeniul protec•iei consumatorilor, pentru situa•ia în care persoanele fizice •i asocia•iile pentru protec•ia consumatorilor au calitatea de reclamant împotriva agen•ilor economici care au prejudiciat drepturile •i interesele legitime ale consumatorilor. Potrivit acestor prevederi, consumatorii pot introduce în fa•a instan•elor na•ionale ac•iuni în desp•gubire, beneficiind de scutire de la plata taxelor judiciare de timbru, în situa•ia în care au suferit prejudicii ca urmare a faptului c• produsele •i serviciile achizi•ionate nu au o calitate corespun•toare clauzelor contractuale pe care le-au încheiat cu furnizorii sau prestatorii acestora.

Pentru ca o asemenea m•sur• , de scutire sau reducere a taxei judiciare, s• opereze •i în cazul exercit•rii dreptului la desp•gubire pentru prejudicii cauzate ca urmare a înc•lc•rii regulilor de concuren•• , ar trebui consacrat• în mod expres în legisla•ia na•ional• .

Codul de procedur• civil• cuprinde dispozi•ii speciale referitoare la **cheltuielile de judecat•** (art. 274 – 277), principiul aplicabil fiind „cine pierde, pl•te•te”, f•r• nici o derogare.

Pentru a opera derog•ri de la acest principiu, ele vor trebui consacrate în mod expres în legisla•ie.

2.9. Interac•iunea dintre programele de clemen•• •i ac•iunile în desp•gubire

Interesul asigurării unor programe de clemență atractive este superior celui privind acțiunile în despogubire deși, în cele din urmă, aplicarea comună a regulilor de concurență asigură eficiență deplină art. 81 și 82 din Tratatul CE.

Prin urmare, în mod firesc, în interacțiunea dintre cele două instituții, regulile speciale care guvernează clemența ar trebui aplicate cu prioritate față de regulile care guvernează acțiunile private, atenuând sau chiar înlăturând unele efecte ale acestora din urmă.

Protecția specială propusă a fi acordată pe de o parte probelor produse de agenții economici în cadrul procedurii de clemență și, pe de altă parte, agenților economici care beneficiază de imunitate la amendă, din perspectiva întinderii răspunderii acestora, este justificată.

Întrucât este diferită importanța contribuției agenților economici în descoperirea și sancționarea cartelurilor, deci în finalizarea procedurii publice, în Cartea Albă sunt prezentate soluții diferite privind protecția specială, după cum clemența solicitată autorității de concurență de agentul economic s-a concretizat în acordarea imunității la amendă sau în acordarea reducerii cuantumului acesteia.

În ceea ce privește **probele** produse de agenții economici în cadrul procedurii de clemență, în cazul acțiunilor în despogubire de tip *stand-alone*, aflate în curs de soluționare concomitent cu derularea unei proceduri publice, este necesară identificarea prealabilă a actelor aflate în posesia autorității de concurență care reclamă protecție pentru ca rezultatul procedurii publice să nu fie afectat.

Aplicarea aceluiași regim de protecție tuturor probelor produse de agenții economici corect li s-a comunicat în scris corect ar putea beneficia, de principiu, de clemență prezintă avantajul eliminării unor riscuri, întrucât valoarea probatorie concretă a fiecăreia dintre acestea este stabilită cu certitudine de autoritatea de concurență prin decizia finală.

În ceea ce privește soluția divulgării, chiar și voluntare, în fața instanței investite cu soluționarea unei cereri în despogubire, a probelor produse în fața autorității de concurență de agenții economici corect li s-a comunicat în scris corect ar putea beneficia, de principiu, de clemență, soluția propusă în Cartea Albă de interdicere a acesteia, cel puțin până la momentul când comunicarea obiectivilor se face publică, este potrivită pentru asigurarea finalității procedurii de clemență.

În ceea ce privește probele produse de agenții economici în cadrul procedurii de clemență, în cazul acțiunilor în despogubire de tip *follow-on*, subsecvente derulării procedurii publice, ar fi mai potrivit ca protecția specială să fie acordată doar probelor produse de agenții economici care au beneficiat de clemență, deoarece, pe de o parte sunt ușor de identificat și, pe de altă parte, doar acestea au avut o contribuție reală și concretă în soluționarea cauzei de către autoritatea de concurență, fiind recunoscute ca atare în decizia finală.

Dacă s-ar acorda protecție deplină tuturor probelor produse de agenții economici care au solicitat clemență și indiferent dacă cererile acestora au fost sau nu admise, astfel cum se propune în Cartea Albă, s-ar putea ajunge la situații inechitabile, în care simpla formulare a unei cereri de clemență,

întemeiat sau nu, crează un regim de favoare pentru autorul ei, precum și la aplicarea unui tratament egal agenților economici care se află în situații diferite. Mai mult, o asemenea soluție ar putea încuraja și vătămarea unor abuzuri de drept din partea agenților economici.

În ceea ce privește **întinderea răspunderii** agentului economic care a beneficiat de **imunitate**, Comisia Europeană propune în Cartea Albă limitarea răspunderii acestuia.

Astfel, soluția prezentată în Cartea Albă, pentru a fi analizată în continuare, este aceea a **întinerii răspunderii civile delictuale** a beneficiarului de imunitate, acesta urmând a fi obligat să repare prejudiciile cauzate prin faptele anticoncurențiale doar în situația în care reparația este solicitată de **parteneri contractuali direcți sau indirecti**. Prin urmare, ar putea fi angajată doar **răspunderea civilă contractuală** a autorului faptei anticoncurențiale.

În acest sens, soluția supusă în continuare dezbaterilor de Comisia Europeană prezintă **avantaje** pentru agenții economici, care ar putea solicita cu mai multă încredere clemență întrucât li se oferă anumite certitudini (cuantumul prejudiciului cauzat ar fi mai ușor de estimat, sfera victimelor care ar avea dreptul la despăgubiri ar fi mai restrânsă și mai ușor de identificat, regimul de protecție aplicabil probelor pe care le furnizează autorității de concurență în cadrul acțiunii publice este mai bine conturat).

De asemenea, numărul participanților la același cartel care beneficiază de imunitate este limitat la unul singur, astfel încât doar prejudiciile cauzate prin faptele acestuia nu ar mai fi reparate. Prin urmare, pierderea irecuperabilă produsă prin vătămarea unei fapte anticoncurențiale ar fi limitată.

În plus, în mod just este stabilită în sarcina agenților economici, beneficiari de imunitate la amendă, obligația de a dovedi limitele răspunderii lor, în cadrul acțiunii în despăgubire intentate împotriva lor.

Pe de altă parte, însă, soluția propusă cu privire la întinderea răspunderii beneficiarului de imunitate prezintă și unele **inconveniente** majore.

În primul rând, așa cum am arătat, o asemenea soluție nu ar mai asigura reparația tuturor pagubelor provocate prin fapta anticoncurențială a agenților economici și, în consecință, înlăturarea tuturor efectelor faptei anticoncurențiale. Astfel, eficiența acțiunilor în despăgubire ar fi limitată, întrucât va exista o pierdere irecuperabilă în urma faptelor de încălcare a regulilor de concurență. Prin urmare, această soluție pare să fie un compromis între scopul declarat al demersurilor inițiate de Comisia Europeană cu privire la acțiunile în despăgubire și interesul superior al asigurării atractivității și finalității programelor de clemență.

În al doilea rând, se limitează destul de mult sfera persoanelor care pot solicita reparația prejudiciului suferit ca urmare a încălcării regulilor de concurență. Astfel, doar victimele care au stabilit raporturi contractuale cu autorul faptei anticoncurențiale, beneficiar al imunității, vor putea cere reparația prejudiciilor suferite ca urmare a încălcării regulilor de concurență.

În ceea ce-i privește pe consumatorii indirecti și finali, aflați către finalul lanțului de producție-distribuție, nu-și vor putea exercita dreptul la reparația prejudiciilor suferite ca urmare a încălcării regulilor de concurență întrucât, de

regulă, nu se află în raporturi contractuale cu autorul faptei anticoncurențiale, beneficiar al imunității.

Prin urmare, și în privința sferei persoanelor îndreptățite să obțină despăgubiri, această soluție propusă în Cartea Albă pare să reprezinte un compromis între scopul declarat al demersurilor inițiate de Comisia Europeană cu privire la acțiunile în despăgubire și interesul superior al asigurării atractivității și finalității programelor de clemență.

Soluția propusă în Cartea Albă cu privire la întinderea răspunderii beneficiarului de imunitate ar institui un regim de excepție în acest domeniu în situația în care ar fi consacrată prin prevederi exprese la nivel comunitar.

Dreptul românesc nu prevede o asemenea soluție, astfel încât, dacă și la nivel național se va urma aceeași soluție, aceasta va trebui consacrată prin prevederi exprese, deoarece ar institui un regim derogatoriu de la regulile aplicabile în prezent în materia răspunderii pentru prejudicii cauzate prin fapta unei persoane.

3. Concluzii

Demersurile Comisiei Europene de eficientizare a acțiunilor în despăgubire pentru prejudicii cauzate ca urmare a încălcării regulilor de concurență consacrate de art. 81 și 82 din Tratatul CE s-au concretizat în identificarea celor mai potrivite măsuri și opțiuni, considerate compatibile cu sistemele de drept ale Statelor Membre.

Dată fiind natura specifică a cazurilor de încălcare a regulilor de concurență, măsurile și opțiunile propuse ar putea da naștere unor reguli speciale în materia acțiunilor în despăgubire pentru repararea prejudiciilor cauzate ca urmare a încălcării regulilor de concurență.

Având în vedere multitudinea acestor reguli speciale prin care ar fi reglementate aspecte specifice acțiunilor în despăgubire pentru încălcarea regulilor de concurență, soluția consacării lor în mod unitar la nivel comunitar ar putea fi cea mai simplă și mai eficientă.

Soluțiile propuse în Cartea Albă cu privire la acțiunile în despăgubire pentru încălcarea regulilor comunitare de concurență ar duce, la nivel național, la consacarea multor reguli derogatorii de la regulile comune aplicabile în prezent acțiunilor în despăgubire care au ca izvor fapte prejudiciabile.

Luând în considerare natura specială pe care o au și la nivel național cazurile de încălcare a regulilor comunitare de concurență, precum și faptul că preluarea în dreptul național a soluțiilor propuse prin Cartea Albă ar necesita numeroase modificări legislative, s-ar putea urma și aici aceeași soluție a consacării lor în mod unitar, printr-o reglementare specială.

PREȘEDINTE

GHEORGHE OPRESCU