

# COMPETITION COUNCIL'S DAWN RAIDS. BETWEEN LEGALITY AND THE INVESTIGATED UNDERTAKING'S RIGHT OF DEFENSE

Ana-Maria Udrişte

PhD Student, University of Bucharest

*Abstract: Dawn raids represent one of the main methods through which the competition authority gathers data regarding a possible breach of competition legislation. From the moment these operations were first regulated, the provisions have faced several amendments, especially with respect to increasing the powers and competences of the competition inspectors. Correlatively, in the last couple of years there are numerous actions introduced in court by the undertakings investigated by which they claim that their right of defense was violated during the competition authority's dawn raids. As a result of the decisions rendered by the national and European courts, there have been situations when states were required to adapt their competition provisions in order to offer guarantees that will respect the investigated parties' fundamental rights in the competition area when dawn raids take place. The present article aims to analyze the national provisions in the competition area from the perspective of the guarantees offered to the investigated undertakings during dawn raids, taking also into consideration the recent case-law of state members, of the European Court of Justice and the European Court for Human Rights. In the end, after reviewing this comparative elements, we will consider some eventual proposals of lege ferenda.*

*Keywords: dawn raids, rights, obligations, right of defense, CJEU, ECHR*

## I. Introducere

În activitatea sa curentă, Consiliul Concurenței lucrează pe două canale principale pentru menținerea concurenței pe piață într-un mediu echilibrat: (a) din prisma *prevenției*, atunci când autoritatea de concurență urmărește să evite producerea unor efecte anticoncurențiale în piață, prin identificarea lor la timp și eliminarea acestora și (b) aplicând *sanctiuni*, atunci când echilibrul concurențial a fost afectat de o asemenea măsură încât nu mai poate fi restabilit în condiții optime și impune aplicarea unor sancțiuni întreprinderilor care au participat la încălcarea legislației concurențiale.

Cele mai frecvente modalități prin care autoritatea de concurență poate obține indicii despre posibile comportamente anticoncurențiale sunt solicitările de informații transmise întreprinderilor și inspecțiile inopinate desfășurate la aceste întreprinderi, bineînțeles cu scopul colectării unor informații și documente despre o potențială încălcare a legii.

Este important să precizăm de la început că, în vreme ce solicitările de informații pot fi făcute atât anterior, cât și în cursul derulării unei investigații, inspecțiile inopinate pot fi desfășurate doar după ce există un ordin de declanșare al investigației. Practic, în cazul inspecțiilor inopinate deja există indicii privind o posibilă încălcare a legislației concurențiale pe baza cărora s-a dispus, prin ordin al Președintelui Consiliului Concurenței, declanșarea investigației, în vreme ce solicitările de informații pot fi utilizate de autoritatea de concurență

și pentru a obține indicii în scopul declanșării investigației.

## **II. Cadrul legal aplicabil la nivel național**

În ceea ce privește cadrul general aplicabil la nivel național, acesta este reprezentat de Legea nr. 21/1996 a concurenței<sup>1</sup> ("Legea Concurenței") și de Regulamentul de organizare, funcționare și procedură al Consiliului Concurenței<sup>2</sup>.

### **II.1. Când se dispune efectuarea inspecțiilor inopinate?**

Potrivit art. 46 alin. (2) din Regulamentul de organizare, funcționare și procedură al Consiliului Concurenței, aflăm că anterior emiterii ordinului de inspecție, trebuie să existe o "notă întocmită de raportor în care sunt prezentate indiciile referitoare la posibilitatea descoperirii de documente sau informații necesare realizării investigațiilor." Mergând mai departe, din art. 41 alin. (1) și alin. (3) lit. b) din regulamentul indicat descoperim că "raportorul este desemnat dintre inspectorii de concurență, ori de câte ori dispune pornirea unei investigații" și că acesta are ca atribuții "propunerea și motivarea efectuării de inspecții, elaborând actele necesare în acest scop".

Astfel, putem observa că instituția raportorului devine incidentă, în acest caz, în momentul declanșării investigației, încât putem afirma că inspecțiile au loc doar în cadrul acestei proceduri.

### **II.2. Cine dispune efectuarea inspecțiilor inopinate?**

Potrivit art. 26 alin. (3) din Legea Concurenței aflăm că, în desfășurarea activității sale curente, "Consiliul Concurenței emite ordine prin care pune în aplicare, suspendă sau abrogă reglementările adoptate în plen, dispune efectuarea de investigații, ordonă inspecții, ia măsuri privind gestiunea internă și personalul din subordine, precum și orice alte măsuri necesare îndeplinirii strategiei și misiunii autorității de concurență."

Întrucât instituția Consiliului Concurenței nu poate emite singură acte, având persoane cu atribuții în acest sens, art. 11 alin. (1) lit. f) din același act normativ, potrivit căruia: "Președintele Consiliului Concurenței are următoarele atribuții [...] f) dispune, **prin ordin**, efectuarea investigațiilor pe baza hotărârii luate de plen sau comisie, **desemnând raportorul**, la propunerea directorului general, și poate recomanda un termen de finalizare a investigației;"

### **II.3. Prin ce act se dispune efectuarea inspecțiilor inopinate?**

Fără a exista o excepție de la regulă, inspecțiile inopinate sunt declanșate pe baza notei raportorului investigației, ulterior Președintele Consiliului Concurenței emițând un ordin în acest sens, prin care indică puterile inspectorilor de concurență în cadrul respectivei inspecții.

Ordinul de inspecție indică obiectul, scopul inspecției, data începerii inspecției, sancțiunile la care se supun întreprinderile dacă nu respect normele speciale din cadrul inspecțiilor, precum și căile de atac.

Prin derogare de la Legea nr. 554/2004<sup>3</sup> a contenciosului administrativ, ordinul de inspecție poate fi atacat în termen de 15 zile de la comunicare, Legea Concurenței instituind o competență exclusivă în sarcina Curții de Apel București, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

<sup>1</sup> Legea nr. 21 din 10 aprilie 1996 a concurenței (\*republicată), în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 153 din 29 februarie 2016.

<sup>2</sup> Regulamentul din 2 februarie 2012 de organizare, funcționare și procedură al Consiliului Concurenței, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 113 din 14.02.2012.

<sup>3</sup> Legea nr. 554 din 2 decembrie 2004 a contenciosului administrativ, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1154 din 07.12.2004.

Începând cu 01.02.2014<sup>4</sup>, este necesară și o autorizare judiciară din partea președintelui Curții de Apel București sau a unui judecător delegat de acesta, care poate fi atacată cu contestație la Înalta Curte de Casație și Justiție în termen de 72 ore, contestația nefiind însă susceptibilă de suspendare.<sup>5</sup>

Interesant este de menționat că termenul de 72 ore a fost modificat prin OUG nr. 31/2015<sup>6</sup>, anterior acesta fiind de doar 48 ore. Astfel părțile au posibilitatea de a analiza într-o manieră mult mai eficientă încheierea pe care doresc să o conteste și să pregătească observații pertinente pe marginea ei.

#### **II.4. Cine poate efectua inspecțiile inopinate?**

Inspecțiile inopinate pot fi efectuate de către inspectorii de concurență desemnați prin ordin al Președintelui Consiliului Concurenței, unde sunt arătate puterile acestora, cu excepția inspectorilor debutanți.<sup>7</sup>

#### **II.5. Ce spații pot fi supuse inspecției?**

Potrivit art. 38 alin. (1) lit. a) din Legea Concurenței, la momentul actual pot fi supuse inspecției ”spațiile, terenurile sau mijloacele de transport pe care întreprinderile ori asociațiile de întreprinderi le dețin legal și/sau își desfășoară activitatea”.

Față de reglementarea anterioară, acum este permisă efectuarea de inspecții inopinate în orice spații în care întreprinderile își desfășoară activitatea (ne referim aici ca orice spații, terenuri sau mijloace ce transport pe care societatea le deține în mod legal sau unde își desfășoară activitatea). Rațiunea acestei măsuri vine ca o soluție de a limita încercările de obstrucționare a inspecției inopinate prin folosirea argumentului că spațiul în care întreprinderea își desfășoară activitatea nu este deținută legal de către aceasta.<sup>8</sup>

#### **II.6. Ce drepturi au inspectorii de concurență în cadrul inspecțiilor inopinate?**

Potrivit art. 38 alin. (1) din Legea Concurenței, descoperim că inspectorii de concurență pot efectua următoarele activități în timpul inspecțiilor inopinate: (a) să intre în spațiile, terenurile sau mijloacele de transport deținute sau folosite de către întreprindere<sup>9</sup>, (b) să examineze orice documente, registre, acte financiar-contabile și comerciale sau alte evidențe legate de activitatea întreprinderii<sup>10</sup> și să ridice sau să obțină copii de pe aceste documente<sup>11</sup>, (c) să sigileze orice amplasament sau documente ale întreprinderii ar fi necesare inspecției și (d) să ceară oricărui reprezentant sau membru al întreprinderii informații sau explicații cu privire la anumite documente sau la activitatea întreprinderii, consemnând sau înregistrând răspunsul acestora.

De asemenea, în anul 2015, Regulamentul de funcționare, organizare și procedură al

<sup>4</sup> Modificările au fost introduse prin *Legea nr. 255 din 19 iulie 2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale*, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 515 din 14.08.2013.

<sup>5</sup> Potrivit art. 40 alin. (1) și (7) din *Legea Concurenței* (2016).

<sup>6</sup> *Ordonanța de urgență nr. 31 din 30 iunie 2015 pentru modificarea și completarea Legii concurenței nr. 21/1996 și pentru completarea art. 1 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice*, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 474 din 30 iunie 2015.

<sup>7</sup> Art. 11 alin. (1) lit. g) din *Regulamentul de organizare, funcționare și procedură al Consiliului Concurenței* (2012). Potrivit acestui articol, Președintele Consiliului Concurenței ”emite ordin prin care abilitază cu puteri de inspecție, pentru fiecare caz, inspectorii de concurență.”

<sup>8</sup> Ana-Maria Udriste, ”Elemente de noutate în domeniul reglementării concurenței din România” (lucrare prezentată la conferința ”Perspective ale dreptului afacerilor în mileniul al treilea”, București, 25 noiembrie 2016).

<sup>9</sup> Art. 38 alin. (1) lit. a) din *Legea Concurenței*.

<sup>10</sup> Art. 38 alin. (1) lit. b) din *Legea Concurenței*.

<sup>11</sup> Art. 38 alin. (1) lit. c) din *Legea Concurenței*.

Consiliului Concurenței a fost modificat<sup>12</sup> pentru a corespunde cu noile tendințe ale jurisprudenței la nivel unional, inspectorii obținând astfel și o nouă competență: aceea de a cere schimbarea parolei și/ sau blocarea unor conturi de utilizator și/sau de email.<sup>13</sup>

## **II.7. Ce obligații au inspectorii de concurență în cadrul inspecțiilor inopinate?**

În primul rând, inspectorii au obligația de a comunica întreprinderii supuse inspecției, prin unul din mijloacele prevăzute de Legea Concurenței<sup>14</sup>, ordinul de inspecție emis de Consiliul Concurenței și a autorizării judiciare emise de Curtea de Apel București, *în copie certificată*, anterior începerii inspecției.

În al doilea rând, inspectorii nu pot solicita documente sau informații care exced obiectului investigației prezentat în ordinul de inspecție și, de asemenea, nu pot proceda la desfășurarea unor alte activități decât cele cu care au fost însărcinați prin ordin al Președintelui Consiliului Concurenței. Cu toate acestea, în practică, de cele mai multe ori acest lucru a devenit desuet, întrucât formularea generală regăsită atât în ordinul de inspecție, cât și în autorizarea judiciară este extrem de generică, precum: "*inspectorii sunt abilitați cu puterile de inspecție prevăzute la art. 38 din Legea Concurenței*". Doar în anumite cazuri atipice, precum desigilarea și inspectarea unei copii forensic a hardurilor putem întâlni o mai bună identificare a puterilor de inspecție.<sup>15</sup>

De asemenea, în ceea ce privește documentele care pot fi ridicate, inspectorii de concurență nu pot proceda la ridicarea comunicărilor dintre întreprindere și avocatul acesteia, realizate cu scopul exclusiv al exercitării dreptului la apărare.<sup>16</sup>

## **II.8. Ce drepturi au întreprinderile investigate în cadrul inspecțiilor inopinate?**

Întreprinderea investigată are, în conformitate cu reglementările naționale, dreptul de a fi asistată pe tot parcursul inspecției de avocatul acesteia.<sup>17</sup> Cu toate acestea, lipsa prezenței avocatului nu împiedică desfășurarea inspecției.

## **II.9. Ce obligații au întreprinderile investigate în cadrul inspecțiilor inopinate?**

Interesant este că Legea Concurenței, cadrul general principal în domeniul concurenței nu prevede distinct obligațiile întreprinderilor în timpul inspecțiilor inopinate, ci acestea rezultă din coroborarea sancțiunilor cu articolele incidente la care acestea fac referire.

În schimb, autoritatea de concurență a prevăzut în Regulamentul de funcționare, organizare și procedură al Consiliului Concurenței în mod expres o serie de obligații pe care le are întreprinderea în cursul desfășurării inspecțiilor inopinate.

Astfel, întreprinderea este obligată să: (a) permită accesul inspectorilor de concurență pentru a începe și derula inspecția, fără a îi întârzia, (b) să le faciliteze acestora accesul la informațiile și documentele cerute, (c) să furnizeze cât mai complet informațiile și documentele solicitate (*fără a putea opune caracterul confidențial*) și (d) să pună la dispoziția inspectorilor și să asigure accesul la toate echipamentele electronice folosite, inclusiv prin

<sup>12</sup> Regulamentul din 2 septembrie 2015 pentru modificarea și completarea Regulamentului de organizare, funcționare și procedură al Consiliului Concurenței, pus în aplicare prin Ordinul președintelui Consiliului Concurenței nr. 101/2012, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 676 din 4.09.2015.

<sup>13</sup> Cauza T-272/12 *Energetický a průmyslový și EP Investment Advisors/Comisia*, Curtea de Justiție a Uniunii Europene, 26.11.2014. Pentru dezvoltări a se vedea și Ana-Maria Udriste, "TUE. Decizie de constatare a refuzului de a se supune unei inspecții și de aplicare a unei amenzi," *Revista de Note și Științe Juridice* (2014), <http://www.juridice.ro/348725/tue-decizie-de-constatare-a-refuzului-de-a-se-supune-unei-inspectii-si-de-aplicare-a-unei-amenzi.html>.

<sup>14</sup> Metodele de transmitere a acestor documente sunt prevăzute în art. 38 alin. (4) din Legea Concurenței.

<sup>15</sup> A se vedea în acest sens și susținerile Curții de Apel București în *Sentința civilă nr. 2196/2016*, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, 24.06.2016.

<sup>16</sup> Art. 38 alin. (5) din Legea Concurenței.

<sup>17</sup> Art. 50 din Regulamentul de organizare, funcționare și procedură al Consiliului Concurenței (2012).

furnizarea username-urilor, a parolelor și a cheilor de criptare sau decriptare.<sup>18</sup>

În cazul în care întreprinderea nu respectă aceste obligații, ea poate fi sancționată de autoritatea de concurență cu o amendă între 0.1% și 1% din cifra de afaceri înregistrată în anul anterior sancționării.

De asemenea, în cazul în care inspectorii de concurență aplică sigilii pe anumite încăperi, clădiri, echipamente sau documente, întreprinderea are obligația de a respecta aceste sigilii, ruperea lor fiind sancționată de Codul Penal cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă.<sup>19</sup>

### III. Inspecțiile inopinate și drepturile omului

Inspecțiile inopinate au fost criticate de-a lungul timpului ca fiind într-o oarecare măsură incompatibile cu drepturile omului, în special pentru că acestea sunt mai mult sau mai puțin „*activități de sondare*”<sup>20</sup> prin care autoritățile de concurență încearcă să găsească indicii privind eventuale fapte anticoncurențiale.

În lumina aderării Uniunii Europene la Convenția Europeană a Drepturilor Omului<sup>21</sup> (CEDO), dreptul la apărare al întreprinderilor implicate în inspecții inopinate ar trebui mai mult analizat din perspectiva Convenției, însă rămâne de văzut dacă curtea de la Strasbourg va considera oportun să ofere protecție sporită întreprinderilor și să aplice doctrina protecției echivalente și în cazurile ce țin de domeniul concurenței.

Până atunci, ne propunem să trecem în revistă principalele hotărâri ale Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) și Curții Europene pentru Drepturile Omului (Curtea EDO) în materia inspecțiilor inopinate și impactul acestora în activitatea curentă a întreprinderilor.

În anul 2013, Deutsche Bahn a introdus pe rolul Tribunalului o acțiune prin care a cerut anularea a trei decizii de inspecție ale Comisiei Europene, motivând că sunt încălcate dreptul fundamental la inviolabilitatea domiciliului (regăsit în articolul 7 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, denumită în continuare ”Carta”<sup>22</sup>) și art. 8 din CEDO din cauza lipsei unei autorizații judiciare prealabile, precum și încălcarea dreptului fundamental la o cale de atac efectivă (art. 47 din CDFUE și art. 6 din CEDO) atât din cauza lipsei aceleiași autorizații judiciare prealabile, precum și a lipsei unui control judiciar complet în cazul deciziilor de inspecție (control ce trebuie exercitat atât în fapt, cât și în drept, într-un termen rezonabil).<sup>23</sup>

Reclamantele au mai invocat că a doua și a treia inspecție se bazează pe indicii obținute în mod ilegal din prima inspecție, că obiectul inspecției este descris prea larg și astfel este încălcat dreptul la apărare și că a fost încălcat principiul proporționalității întrucât Comisia avea la îndemână și alte mijloace pentru a putea obține respectivele documente. După cum era de așteptat, Tribunalul a respins acțiunea reclamantelor, considerând că lipsa unui mandat judiciar prealabil nu este de natură să aducă o ingerință conform art. 8 din CEDO, atâta timp cât această lipsă este dublată de alte tipuri de garanții (5 la număr) și

<sup>18</sup> Această modificare din 2015 a survenit, așa cum aminteam anterior, ca urmare a jurisprudenței regăsite la nivel european prin *Cauza T-272/12 Energetický a průmyslový și EP Investment Advisors/Comisia*.

<sup>19</sup> Art. 260 din *Legea nr. 286 din 17 iulie 2009 privind Codul penal*, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 510 din 24 iulie 2009.

<sup>20</sup> Giacomo Di Federico, "Deutsche Bahn: What the Commission Can and Cannot do in Dawn Raids," [Deutsche Bahn: ce poate Comisia să facă și să nu facă în cazul inspecțiilor inopinate.] *Journal of European Competition Law & Practice* 5, no. 1 (2014).

<sup>21</sup> *Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale* din 3 septembrie 1953.

<sup>22</sup> *Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene*, în JO seria C, nr. 83 din 30.3.2010.

<sup>23</sup> Par. 36 din *Cauzele conexate T-289/11, T-290/11 și T-521/11 Deutsche Bahn și alții/Comisia*, Tribunalul (Camera a patra), 6 septembrie 2013.

anume: (a) motivarea deciziilor de inspecție, (b) limitele impuse Comisiei cu ocazia desfășurării inspecției, (c) imposibilitatea Comisiei de a impune inspecția cu forța, (d) intervenția instanțelor naționale și (e) existența unor căi de atac *a posteriori*.<sup>24</sup>

Reclamantele au atacat mai departe hotărârea Tribunalului în fața CJUE care a anulat hotărârea, dar nu pe considerentele încălcării drepturilor omului, ci pe motiv că decizia celei de-a doua inspecții a fost adoptată în timp ce era în desfășurare prima investigație, astfel încât dovezile obținute în prima și a doua investigație sunt de natură să influențeze adoptarea deciziilor din a treia inspecție.<sup>25</sup>

Mergând la Curtea EDO, un caz destul de recent a stârnit vâlvă în domeniul concurenței în ceea ce privește inspecțiile inopinate și autorizările judiciare prealabile<sup>26</sup>. Pe scurt, Curtea EDO a reținut că o autorizare prealabilă nu este necesară atâta timp cât există o control judiciar *ex post facto* suficient de eficient.

În acest caz, societatea reclamantă a atacat decizia de inspecție a autorității de concurență, argumentând că nu a fost însoțită de o autorizare judiciară prealabilă și că de asemenea nu a fost acompaniată de suficiente garanții pentru a înlătura eventuale abuzuri. Conform legislației naționale, în domeniul inspecțiilor inopinate nu este necesară o autorizare judiciară prealabilă efectuării inspecțiilor, lucru susținut și de autoritatea de concurență și de guvernul ceh. Curtea EDO a dat câștig de cauză reclamantei, însă nu pe lipsa autorizației judiciare prealabile, cum am fi tentați să credem la prima vedere, ci pe lipsa garanțiilor eficiente puse la îndemâna întreprinderilor, control judiciar *ex post facto* nefiind în măsură să ofere întreprinderii suficiente garanții care să înlătore arbitrariul autorității de concurență.<sup>27</sup>

Curtea EDO a reținut că autoritatea de concurență cehă a declanșat inspecția inopinată împotriva reclamantei doar pentru că deschisese anterior procedurile administrative împotriva ei. De asemenea, se reține că potrivit legislației interne cehe, nu există o metodă de control care să poată oferi părții supuse inspecției oportunitatea de a verifica legalitatea inspecției, astfel încât nu se realizează un control eficient *ex post facto*. Ca o consecință imediată, autoritatea de concurență cehă a suspendat temporar inspecțiile inopinate, pentru a vedea dacă legislația concurenței naționale este în concordanță cu cele exprimate de Curtea EDO și dacă reușește astfel să ofere suficiente garanții întreprinderile supuse inspecției.<sup>28</sup> Până la evaluarea impactului legislativ, autoritatea de concurență urma să desfășoare inspecții doar pe baza unei autorizări judiciare prealabile.<sup>29</sup> Cu toate acestea, în februarie 2015 autoritatea de concurență cehă a reluat inspecțiile inopinate fără o autorizare judiciară prealabilă, considerând că legislația națională oferă suficiente garanții în acest sens și că plângerea de la Curtea EDO a fost un caz extrem.<sup>30</sup>

Mergând pe teritoriul francez de această dată aflăm că Curtea EDO considerat în două cazuri foarte recente<sup>31</sup> că autoritatea de concurență din Franța, prin efectuarea inspecțiilor inopinate, a încălcat drepturile întreprinderilor în temeiul art. 6 (dreptul la un proces echitabil)

<sup>24</sup> Par. 74 din Cauzele conexe T-289/11, T-290/11 și T-521/11 *Deutsche Bahn și alții/Comisia*.

<sup>25</sup> Cauza C-583/13P *Deutsche Bahn și alții/Comisia*, Curtea de Justiție a Uniunii Europene (Camera a doua), 18 iunie 2015.

<sup>26</sup> Cererea nr. 97/11, *Delta Pekárny A.S. v. Republica Cehă*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

<sup>27</sup> Robert Neruda, Roman Barinka, "Delta Pekarny v Czech Republic: European Court of Human Rights on Dawn Raids and Prior Judicial National Authorization," [Delta Pekarny v Republica Cehă: Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cazul inspecțiilor inopinate și autorizării judiciare prealabile.] *Journal of European Competition Law & Practice* 6, no. 6 (2015).

<sup>28</sup> Robert Neruda, Roman Barinka, "Delta Pekarny v Czech Republic: European Court of Human Rights on Dawn Raids and Prior Judicial National Authorization."

<sup>29</sup> Schoenherr, Competition Authority resumes dawn raids on business premises, 2015, <http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=0ec4bc64-08db-4681-9c38-79fa61960f92>.

<sup>30</sup> *Ibid.*

<sup>31</sup> Cauzele unite 63629/10 and 60567/10—*Vinci Construction și GTM genie civil and services v France*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, 2 aprilie 2015.

și art. 8 (viața privată și de familie, dreptul la corespondență) din CEDO.

În 2007, cu autorizarea judecătorului de drepturi și libertăți, autoritatea de concurență din Franța a desfășurat inspecții inopinate la sediul a două întreprinderi, Vinci și GMT, pentru presupuse fapte anticoncurențiale în domeniul construcțiilor. Ambele societăți au atacat deciziile de inspecție în fața instanțelor judecătorești, susținând că inspecțiile au fost disproporționate, multe din documentele ridicate de inspectorii neavând legătură cu obiectul inspecției sau fiind protejate de privilegiul legal. Instanțele au respins plângerile.

Curtea EDO a reafirmat jurisprudența sa în materie de inspecții inopinate – anume că acestea pot fi întreprinse în următoarele condiții: (a) să fie reglementate de lege, (b) să urmărească unul sau mai multe scopuri legitime și (c) să fie necesare. Dacă în ceea ce privește primele două condiții, Curtea a considerat că acestea sunt îndeplinite, a treia condiție, cea ca acțiunea să fie necesară, nu își găsește aplicarea în speță.

Astfel, deși a existat o autorizare judiciară prealabilă din partea unei instanțe judecătorești, inspectorii de concurență nu s-au limitat doar la documentele necesare investigației, depășind acest cadru, ridicând inclusiv documente protejate de privilegiul legal și neoferind întreprinderilor supuse inspecției șansa de a discuta caracterul lor în timpul inspecției. De asemenea, în cadrul controlului judiciar, instanțele nu au analizat în detaliu proporționalitatea aplicării unui sechestr pe documente și, dacă era cazul, să ordone restituirea lor. Astfel, Curtea EDO a considerat că există o violare a art. 8 din CEDO, întrucât inspecțiile au fost disproporționate scopului urmărit.<sup>32</sup>

#### **IV. Concluzii**

În ceea ce privește efectuarea inspecțiilor, așa cum afirmasem și în preambulul prezentei lucrări, momentan nu există jurisprudență națională care să fi constatat o încălcare a drepturilor întreprinderilor în timpul desfășurării acestor operațiuni. În același timp, trebuie luat în considerare aspectul că întreprinderile, deși au la îndemână acest mijloc procedural de verificare a legalității operațiunilor de inspecție în cadrul instanțelor judecătorești, nu apelează la el.

Este de remarcat faptul că, deși nu există acțiuni care să se fi soldat prin constatarea încălcării drepturilor întreprinderilor în timpul inspecțiilor desfășurate de autoritate de concurență, modificarea Legii Concurenței cu privire la termenul în care poate fi atacată autorizarea judiciară dată prin încheiere de către Președintele Curții de Apel București sau de către un judecător delegat de acesta a crescut de la 48 la 72 ore, ceea ce încurajează întreprinderile să semnaleze eventuale nereguli. Ne referim aici în mod special la proporționalitatea măsurilor de inspecție inopinate prin raportare la indiciile existente și posibilitatea autorității de concurență de a obține aceste documente în altă manieră. Practica constantă a autorității de concurență este de a efectua inspecții inopinate aproape în orice investigație este deschisă, lucru care ar merita analizat mai în detaliu.

De asemenea, în linie cu jurisprudența recentă a CJUE și Curții EDO, constatăm că în legislația națională este posibil să nu existe un control procedural eficient *ex post facto* pentru eventuale nereguli din timpul inspecțiilor inopinate. Momentan, poate fi atacat pe cale separată ordinul de declanșare a investigației și autorizarea judiciară, însă în cazul în care o întreprindere decide să conteste acțiunile inspectorilor de concurență din timpul inspecției, o poate face doar odată cu cererea de chemare în judecată prin care respectiva întreprindere este

<sup>32</sup> Collette Rawnsley, "Vinci Construction e.a. v France: Limits on Unannounced Inspections on the Basis of the Rights to a Fair Trial and to the Respect for Privacy," [Vinci Construction e.a. v France: Limitele unei inspecții inopinate în baza drepturilor la un proces echitabil și al respectării dreptului la viață privată.] *Journal of European Competition Law & Practice* 6, no. 7 (2015).

sanționată. Ori deja la acel moment s-ar putea să fie târziu, iar probele să fie obținute cu încălcarea unor drepturi fundamentale.

## **BIBLIOGRAPHY**

### **Legislație națională**

*Legea nr. 21 din 10 aprilie 1996 a concurenței (\*republicată)*, în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 153 la data de 29 februarie 2016.

*Legea nr. 255 din 19 iulie 2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale*, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 515 la data de 14.08.2013.

*Legea nr. 286 din 17 iulie 2009 privind Codul penal*, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 510 la data de 24 iulie 2009.

*Legea nr. 554 din 2 decembrie 2004 a contenciosului administrativ*, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1154 la data de 07.12.2004.

*Ordonanța de urgență nr. 31 din 30 iunie 2015 pentru modificarea și completarea Legii concurenței nr. 21/1996 și pentru completarea art. 1 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice*, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 474 la data de 30 iunie 2015.

*Regulamentul din 2 februarie 2012 de organizare, funcționare și procedură al Consiliului Concurenței*, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 113 la data de 14.02.2012.

*Regulamentul din 2 septembrie 2015 pentru modificarea și completarea Regulamentului de organizare, funcționare și procedură al Consiliului Concurenței, pus în aplicare prin Ordinul președintelui Consiliului Concurenței nr. 101/2012*, în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 676 la data de 4.09.2015.

### **Legislație europeană**

*Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene*, în JO seria C, nr. 83 la data de 30.3.2010.

*Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale* în nr. la data de 3 septembrie 1953.

### **Jurisprudență națională**

*Sentința civilă nr. 2196/2016*, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, 24.06.2016.

### **Jurisprudență europeană**

*Cauza C-583/13P Deutsche Bahn și alții/Comisia*, Curtea de Justiție a Uniunii Europene (Camera a doua), 18 iunie 2015.

*Cauza T-272/12 Energetický a průmyslový și EP Investment Advisors/Comisia*, Curtea de Justiție a Uniunii Europene, 26.11.2014.

*Cauzele conexate T-289/11, T-290/11 și T-521/11 Deutsche Bahn și alții/Comisia*, Tribunalul (Camera a patra), 6 septembrie 2013.

*Cauzele unite 63629/10 and 60567/10—Vinci Construction și GTM genie civil and services v France*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, 2 aprilie 2015.

*Delta Pekárny A.S. v. Republica Cehă*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

### **Articole**

Ana-Maria Udriste. "Elemente de noutate în domeniul reglementării concurenței din România." Paper presented at the Perspective ale dreptului afacerilor în mileniul al treilea, București, 25 noiembrie 2016.



- Ana-Maria Udriste. "TUE. Decizie de constatare a refuzului de a se supune unei inspecții și de aplicare a unei amenzi." *Revista de Note și Științe Juridice* (2014). <http://www.juridice.ro/348725/tue-decizie-de-constatare-a-refuzului-de-a-se-supune-unei-inspectii-si-de-aplicare-a-unei-amenzi.html>.
- Collette Rawnsley. "Vinci Construction e.a. v France: Limits on Unannounced Inspections on the Basis of the Rights to a Fair Trial and to the Respect for Privacy." *Journal of European Competition Law & Practice* 6, no. 7 (September 1, 2015 2015): 492-493.
- Giacomo Di Federico. "Deutsche Bahn: What the Commission Can and Cannot do in Dawn Raids." *Journal of European Competition Law & Practice* 5, no. 1 (January 1, 2014 2014): 29-31.
- Robert Neruda, Roman Barinka. "Delta Pekarny v Czech Republic: European Court of Human Rights on Dawn Raids and Prior Judicial National Authorization." *Journal of European Competition Law & Practice* 6, no. 6 (June 1, 2015 2015): 411-413.
- Schoenherr. "Competition Authority resumes dawn raids on business premises." In *Competition Authority resumes dawn raids on business premises*: Lexology, 2015.