

OPINIA PARȚIAL SEPARATĂ

pe marginea Deciziei Plenului Consiliului Concurenței din 21.09.2023 cu privire la încetarea examinării investigației inițiate prin Dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 13 din 16.05.2023

I. Introducere

1) La data de 21.09.2023, Plenul Consiliului Concurenței a examinat solicitarea de retragere din examinare a formularului complet privind notificarea unei concentrări economice înregistrat cu numărul de intrare 2782 din 13.09.2022. Examinând această solicitare, Plenul a adoptat decizia cu privire la acceptarea solicitării și a dispus încetarea examinării investigației inițiate prin Dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 13 din 16.05.2023.

2) Una din problemele, pe marginea cărora s-a expus Plenul, a fost restituirea taxei de examinare a notificării privind concentrarea economică. Plenului a fost prezentat proiectul deciziei, care conținea un punct separat cu următorul conținut:

„A restitui taxa de examinare a formularului complet privind notificarea unei concentrări economice înregistrat cu numărul de intrare 2782 din 13.09.2022”.

3) În cadrul discuției în ședința Plenului, 2 membri ai Plenului, ✂ au abordat problema restituirii taxei de examinare, ținând cont de prevederile noi din Legea concurenței 183/2012 care au intrat în vigoare la data de 18.09.2023, și anume art. 27 alin. (5) în versiunea nouă, care prevede:

„(5) Taxa de examinare a notificării privind concentrarea economică se restituie persoanelor și/sau întreprinderilor care au înaintat Consiliului Concurenței notificarea operațiunii de concentrare economică dacă operațiunea nu cade sub incidența prezentei legi sau partea a renunțat la concentrarea economică notificată până la inițierea investigației în temeiul art.25 alin.(1) lit.c).”

4) Luând în vedere prevederile acestei norme noi din Legea concurenței, a fost pusă în discuție posibilitatea restituirii taxei, ținând cont de faptul că renunțarea de la operațiunea de concentrare a avut loc deja după inițierea investigației cu privire la compatibilitatea operațiunii cu mediul concurențial în baza art. 25 alin. (1) lit. c) din Lege, iar Plenul urma să adopte decizia după intrare în vigoare a prevederilor noi.

5) ✂ opinia precum că taxa urmează a fi restituită, dat fiind faptul că solicitarea de retragere a notificării a avut loc înaintea intrării în vigoare a noilor prevederi din lege. ✂.

6) ✂ A declarat că la dosar nu există nici o notă de la ✂ cu privire la posibilitatea restituirii taxei, iar Legea concurenței care era în vigoare la data emiterii deciziei deja prevede că restituirea taxei la etapa aceasta este imposibilă.

7) ✂ a declarat că ✂ nu va susține decizia în partea ce ține de restituirea taxei, invocând inclusiv lipsa opiniei scrise de la ✂.

8) ✂ a propus amânarea emiterii deciziei pe marginea acestui caz pentru ✂. ✂ au respins propunerea de amânare a luării deciziei și solicitării unei opinii suplimentare ✂ ✂ și au votat (cu voturi 2-1) pentru continuarea ședinței și adoptarea deciziei anume la data de 21.09.2023.

9) După aceasta, Plenul Consiliului a votat pentru adoptarea deciziei pe cauza dată. Cu votul unanim al membrilor prezenți a fost adoptată decizia prin care a fost acceptată solicitarea de retragere a notificării de concentrare economică depusă din numele dlui O. Vynogradenko și a fost dispusă încetarea investigației,

constatată posibilitatea contestării deciziei în 30 zile calendaristice de la primirea acesteia, și intrarea deciziei în vigoare.

10) Totodată, cu votul 2-1, a fost respins punctul proiectului care prevedea restituirea taxei de examinare a notificării privind concentrarea economică.

11) Conform art. 45 alin. (5) din Legea concurenței, *membrii Plenului Consiliului Concurenței nu au dreptul de a se abține de la vot, cu excepția situației prevăzute la art.38 alin.(1). În cazul unei opinii separate, aceasta se anexează la actul administrativ adoptat.* Prin urmare, prezint opinia mea separată pe cazul dat.

II. Argumente împotriva votului majorității

12) Consider că decizia majorității membrilor Plenului în privința restituirii taxei de notificare a fost aprobată contrar prevederilor legale, luând în considerare următoarele argumente:

13) Membrii Plenului care au votat împotriva restituirii taxei de notificare au invocat prevederile noi ale Legii concurenței, care au intrat în vigoare la data de 18.09.2023, cu câteva zile înainte de ședința Plenului, și anume art. 27 alin. (5):

„Taxa de examinare a notificării privind concentrarea economică se restituie persoanelor și/sau întreprinderilor care au înaintat Consiliului Concurenței notificarea operațiunii de concentrare economică dacă operațiunea nu cade sub incidența prezentei legi sau partea a renunțat la concentrarea economică notificată până la inițierea investigației în temeiul art.25 alin.(1) lit.c).”

14) Așadar, prevederile noi ale Legii concurenței nu permit restituirea taxei de examinare a notificării, dacă partea notificatoare a informat Consiliul Concurenței despre renunțarea la concentrare după ce a fost inițiată investigația cu privire la compatibilitatea operațiunii de concentrare cu mediul concurențial (așa cum era în cazul dat).

15) Însă, nu a fost luat în calcul faptul că solicitarea de retragere a notificării și informarea Consiliului Concurenței despre renunțarea la operațiunea de concentrare a avut loc înaintea datei intrării în vigoare a Legii. Prin urmare, toate drepturile părții notificatoare, care au apărut înaintea intrării în vigoare a noilor prevederi legale, nu puteau fi afectate prin modificarea legii. Pe cale de consecință, dacă se constată că dreptul la restituirea taxei a apărut înaintea modificării Legii, taxa urma să fie restituită.

16) În virtutea **art. II alin. (2) din Legea nr. 199/2023 pentru modificarea Legii concurenței nr.183/2012**, *plângerile și cauzele ale căror proceduri de examinare de către Consiliul Concurenței nu s-au finalizat până la data intrării în vigoare a prezentei legi se examinează conform normelor de procedură prevăzute de prezenta lege și normelor materiale, inclusiv celor privind răspunderea pentru încălcarea legislației concurențiale prevăzute de legea în vigoare la data comiterii încălcării.*

17) Totodată, conform art. 73 alin. (3) din Legea nr. 100/2017 cu privire la actele normative, *actul normativ produce efecte doar cât este în vigoare și, de regulă, nu poate fi retroactiv.* Prin urmare, nu este relevantă stabilirea faptului dacă dreptul la restituirea taxei de notificare este un drept material sau procedural. Atât timp cât dreptul respectiv a apărut, el nu mai poate fi anulat retroactiv prin prevederile noi ale legii.

18) Trebuie de menționat, că nici versiunea veche a Legii concurenței nu prevedea expres dreptul la restituirea taxei de notificare în cazul renunțării la operațiunea de concentrare. Art. 27 alin. (4) din Legea concurenței nr. 183/2012 în versiunea veche prevedea următoarele:

„(4) Taxa de examinare se restituie persoanelor și/sau întreprinderilor care au înaintat Consiliului Concurenței o notificare a unei operațiuni de concentrare economică în cazul în care această operațiune nu cade sub incidența prezentei legi.”

19) Cu toate acestea, la Consiliul Concurenței s-a creat practica restituirii taxei în situațiile în care partea notificatoare renunță la operațiunea de concentrare. Această practică se confirmă, de ex., prin Decizia Plenului Consiliului Concurenței ✂.

20) Prin aceasta decizie, a fost restituită taxa de examinare a notificării ✂. În Decizie, Plenul a stabilit că „participantul care a inițiat procedura administrativă, poate retrage formularul de notificare depus până la finalizarea procedurii. Prin retragerea formularului de notificare, procedura administrativă se consideră finalizată, întrucât în acest fel dispare obiectul. **În lipsa notificării nu poate fi examinată operațiunea de concentrare economică, și, respectiv, reținută taxa de notificare**”.

21) Consider că, în lipsa unor prevederi speciale cu privire la restituirea taxei de examinare a notificării privind concentrarea economică în situația renunțării la operațiune de concentrare,

astfel de poziție a Plenului ✂, corespundea principiului de proporționalitate și principiului de comprehensibilitatea și transparența acțiunilor autorităților publice, stabilite în art. 29 și 32 din Codul Administrativ.

22) Totodată, neaplicarea aceleiași abordări în situația când Legea concurenței a fost modificată, însă solicitarea de retragere a formularului de notificare a fost depusă înaintea intrării în vigoare a noilor prevederi, duce la încălcarea dreptului părții notificatoare la restituirea taxei.

III. Concluzii

23) Ținând cont de toate relatate supra, pot conclud următoarele:

a. Deși Legea concurenței în versiunea înainte de 18.09.2023, nu prevedea expres dreptul la restituirea taxei de examinare a notificării privind concentrarea economică în cazul renunțării la concentrarea economică, acest drept rezulta din normele generale din stabilite în Codul administrativ. Acest drept a fost confirmat și în practica decizională anterioară a Consiliului Concurenței.

b. La data de 18.09.2023, au intrat în vigoare prevederile noi din art. 27 ale Legii concurenței, care prin alin. (5) a limitat expres numărul situațiilor în care taxa poate fi restituită.

c. În prezenta cauză, partea notificatoare a informat Consiliul Concurenței despre renunțarea la concentrare înainte de intrare în vigoare a noilor prevederi legale. Prin urmare, dreptul la restituire a apărut la persoana respectivă din momentul înștiințării Consiliului. Acest drept nu putea fi modificat sau anulat prin prevederi noi din lege. Astfel de abordare ar însemna aplicarea retroactivă a legii, care este interzisă prin art. 73 alin. (3) din Legea nr. 100/2017.

d. Pe cale de consecință, nu sunt de acord cu votul majorității membrilor Plenului Consiliului Concurenței, prin care restituirea taxei de examinare a notificării privind concentrarea economică înregistrate cu numărul de intrare 2782 din 13.09.2022 a fost respinsă.

Semnat

✂