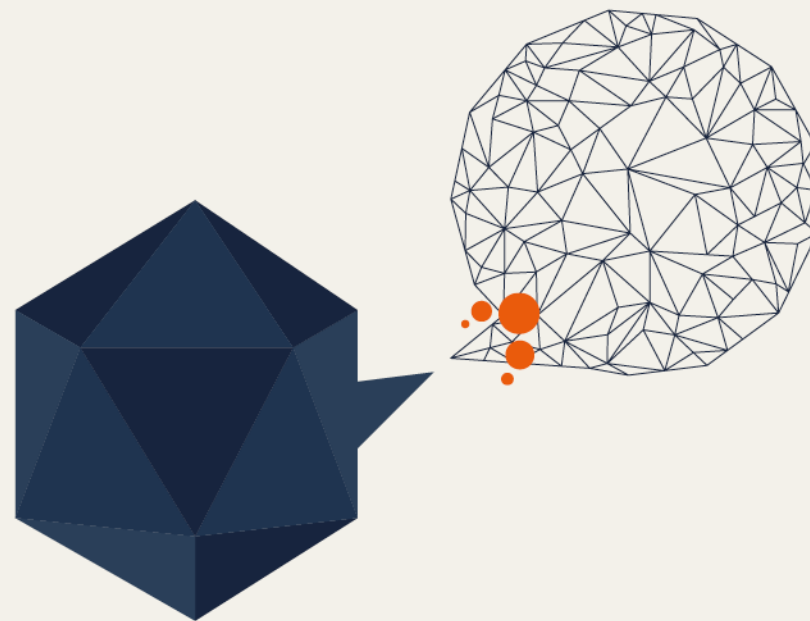


/ Răspunderea Societăților-Mamă și a Managementului în cazul cartelurilor

GovNet Conferences - Forumul Concurență și Antitrust - Carteluri 2019

București, 07 noiembrie 2019

Luiza Bedros



Alicante
Berlin
Bratislava
Brussels
Bucharest
Budapest
Dresden
Düsseldorf
Frankfurt/M.
Hamburg
London
Moscow
Munich
New York
Prague
Warsaw

noerr.com

/ Răspunderea Societăților-Mamă

/ Răspunderea societăților-mamă conform dreptului concurenței european și național – Principii | 1

- **Regula:** principiul răspunderii personale a societății implicată **în mod direct** în cartel (Art. 101 TFUE)
- **Excepția:** conform jurisprudenței Comisiei Europene, **răspunderea este posibilă în lipsa participării directe**. CE poate să adreseze o decizie prin care să aplice amenzi societății-mamă (în mod solidar), fără să fie necesară stabilirea implicării personale a acesteia în cadrul încălcării (cf CEJ, hotărârea din 16 iunie 2016, C-155/14 P - *Evonik Degussa*, para 27 și urm)
- **Condiție:** răspunderea pentru comportamentul unei filiale poate fi imputată societății-mamă în special atunci când, deși are personalitate juridică distinctă, această filială nu își stabilește în mod autonom comportamentul pe piață, ci aplică, în esență, instrucțiunile care îi sunt date de societatea-mamă, având în vedere mai ales legăturile economice, organizatorice și juridice care unesc cele două entități juridice (cf CEJ, C-97/08 P - *Akzo Nobel*, para 58 și 72; C-90/09 - *General Química SA*, para 37)
- **Motiv:** societatea-mamă și filiala sa fac parte din aceeași unitate economică (“*single economic unit*”) și, prin urmare, formează o singură întreprindere (“*undertaking*”) în sensul Art. 101 TFUE

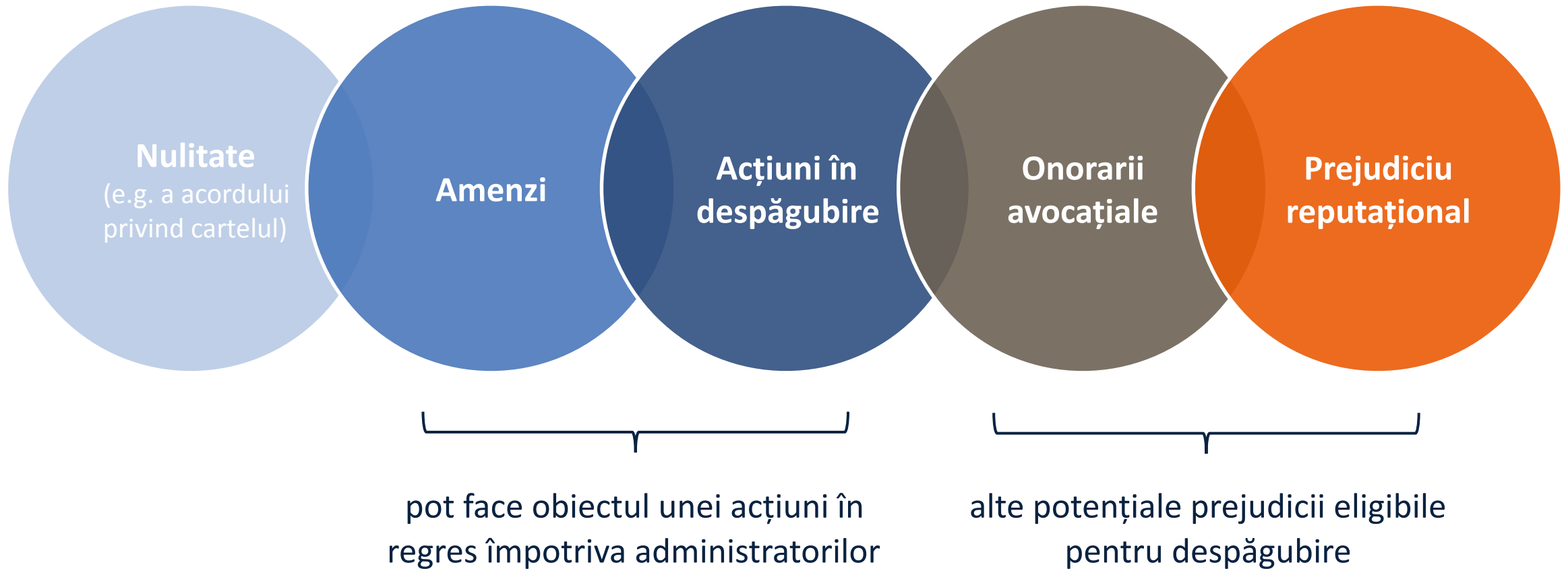
/ Răspunderea societăților-mamă conform dreptului concurenței european și național – Principii | 2

- **Condiția influenței decisive exercitată de societatea–mamă:** trebuie să se ia în considerare ansamblul elementelor relevante referitoare la legăturile economice, organizatorice și juridice care unesc filiala de societatea–mamă, legături care pot varia în funcție de fiecare caz în parte și, în consecință, nu pot face obiectul unei enumerări exhaustive (*cf Akzo*, para 74)
- **Consecință:** nu este suficientă capacitatea de a exercita o influență decisivă asupra comportamentului filialei, ci analiza **dacă o astfel de influență a fost exercitată în mod efectiv**
- **Excepție:** în cazul particular în care o **societate–mamă deține, direct sau indirect, totalitatea sau cvasitotalitatea capitalului filialei** sale care a săvârșit o încălcare a normelor de concurență, există o prezumție (refragabilă) potrivit căreia respectiva societate–mamă **exercită efectiv** o influență decisivă asupra filialei sale
- **Răsturnarea prezumției:** sarcina probei îi revine exclusiv societății–mamă respective, care trebuie să prezinte elemente de probă suficiente de natură să demonstreze că filiala sa se comportă în mod autonom pe piață

/ Este posibilă exonerarea de răspundere a societăților-mamă?

- **Este principiul răspunderii personale respectat?**
- **Prezumția, chiar dacă este greu de răsturnat, rămâne în limite acceptabile atât timp cât este proporțională cu scopul legitim urmărit, cât timp există posibilitatea de a face proba contrară și cât timp este asigurat dreptul la apărare**
- **Posibilitatea** de a dovedi faptul că nu a fost exercitată o influență; probă care nu prezintă caracterul unei “probatio diabolica” (cf CEJ, C-521/09 P - *Elf Aquitaine*, para 65). CE trebuie să analizeze toate elementele relevante referitoare la legăturile economice, organizatorice și juridice dintre societatea-mamă și filială, respectiv toți acei factori care permit societății-mamă să răstoarne prezumția de influență decisivă asupra comportamentului filialei (cf C-90/09 P - *General Química and Others v Commission*, para 76 și urm)
- **Practică:** Foarte puține decizii anulate cu succes la CEJ, spre exemplu:
 - ▷ T-185/06 - *L’Air liquide SA*, T-196/06 - *Edison SpA* – exclusiv pentru faptul că CE nu s-a pronunțat cu privire la probele aduse de părți și nu și-a motivat decizia de respingere a acelor probe
 - ▷ T-234/07 - *Koninklijke Grolsch NV* – exclusiv pentru faptul că CE nu a expus motivele care au determinat-o „să stabilească persoana juridică răspunzătoare pentru funcționarea întreprinderii la momentul săvârșirii încălcării, astfel încât această persoană juridică să poată fi trasă la răspundere pentru încălcare sau, după caz, această persoană să poată răsturna prezumția relativă a exercitării efective de către societatea-mamă a unei influențe decisive asupra comportamentului filialei sale”
 - ▷ în situația în care răspunderea societății-mamă este pur derivată din cea a filialei sale și niciun alt factor nu caracterizează în mod individual comportamentul reproșat societății-mamă, răspunderea acestei societăți-mamă nu o poate depăși pe cea a filialei sale, *i.e.* reducerea amenzii aplicate societății-mamă dacă filiala a beneficiat de o reducere (cf CEJ, C-597/13 P - *Total SA*)

/ Răspunderea Managementului



/ Răspunderea Managementului

Cine poate fi sancționat?

Legislația europeană

- ▶ Amenzile pot fi aplicate exclusiv **societății...**
 - ▷ până la 10% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării

Germania

- ▶ Amenzile pot fi aplicate **societății...**
 - ▷ până la 10% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării
- ▶ ... și **administratorului**
 - ▷ max. 1 milion EUR

România

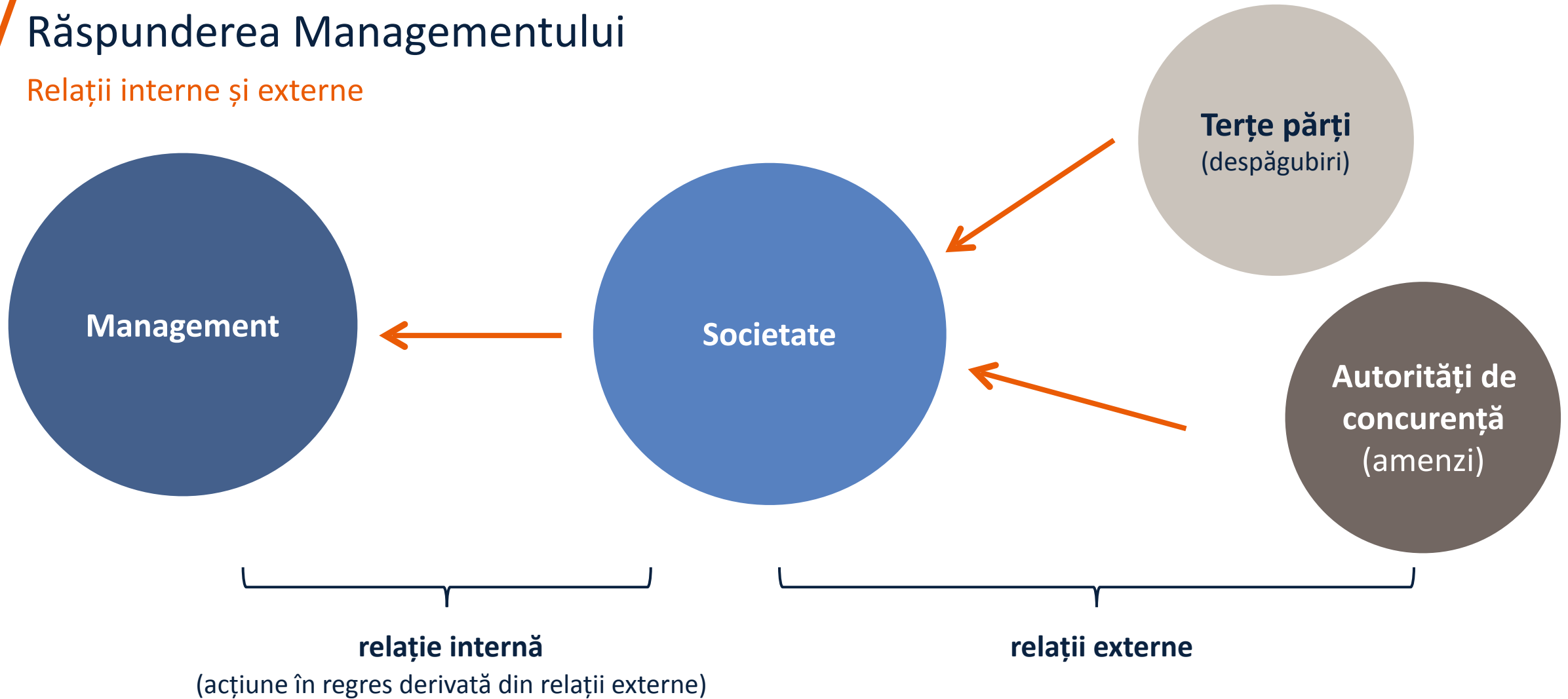
- ▶ Amenzile pot fi aplicate **societății...**
 - ▷ până la 10% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării
- ▶ ... iar **administratorul**, reprezentantul legal ori care exercită în orice alt mod funcții de conducere
 - ▷ închisoare de la 6 luni la 5 ani ori amendă și interzicerea unor drepturi

Marea Britanie

- ▶ Amenzile pot fi aplicate **societății...**
 - ▷ până la 10% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării
- ▶ ... iar **administratorul**
 - ▷ închisoare până la 5 ani și amendă (nelimitată)
 - ▷ interzicerea dreptului de a ocupa o funcție de conducere în cadrul unei societăți britanice pentru o perioadă de până la 15 ani

/ Răspunderea Managementului

Relații interne și externe



- Societatea trebuie să dovedească faptul că o anumită acțiune sau omisiune a administratorului, care și-a încălcat mandatul, a condus la implicarea societății în cartel
- În cazul în care situația juridică privind culpa administratorului este neclară, acesta poate fi exonerat, argumentând îndeplinirea conformă a mandatului său/implementarea deciziilor și instrucțiunilor asociaților

/ Răspunderea Managementului

Este posibilă o acțiune în regres?

1

Curtea de Apel, Marea Britanie

(Safeway Stores Limited & Others v. Twigger & Others)

- acțiunea în regres **NU este posibilă**
- reclamantilor trebuie să li se interzică posibilitatea de a folosi instanțele pentru a obține despăgubiri pentru prejudicii suferite ca urmare a propriilor acte sau fapte ilegale sau imorale (*ex turpi causa non oritur actio*)

2

Tribunalul Regional Superior pentru Litigii de Muncă din Düsseldorf, Germania

(ThyssenKrupp)

- acțiunea în regres **NU este posibilă**
- acțiunea în regres ar anula însuși scopul amenzii, care este menit să afecteze chiar societatea participantă la cartel
- conform legislației germane, amenzile administrative care pot fi aplicate persoanelor fizice sunt limitate la suma de 1 milion EUR, ceea ce exclude în mod expres orice recuperare a unei sume mai mari din amenda aplicată pentru participarea societății la cartel
- hotărârea nu este obligatorie pentru alte curți federale din Germania

/ Răspunderea Managementului | 1

Are societatea o obligație de a intenta o acțiune în regres?

- **Regula:** administratorii răspund personal față de societate pentru prejudiciile aduse prin încălcarea legii, a mandatului primit sau prin culpă în administrarea societății (Art. 1.915 para 1 Cod Civil)
- În concepția legii societăților, acțiunea în răspundere împotriva administratorului este o acțiune socială, ea aparține societății și nu asociaților. Acțiunea este inițiată însă în baza unei hotărâri a adunării generale (Art. 155 Legea 31/1990)
- Dacă adunarea generală nu introduce acțiunea în răspundere și nici nu dă curs propunerii unuia sau mai multor acționari de a iniția o asemenea acțiune, acționarii reprezentând, individual sau împreună, cel puțin 5% din capitalul social au dreptul de a introduce o acțiune în despăgubiri, în nume propriu, dar în contul societății (Art. 155¹ Legea 31/1990)
- Însă, legea oferă protecție doar contra neglijenței și fraudei, nu și contra riscurilor inerente ale afacerilor, când o decizie luată cu bună-credință se poate transforma în eșec. Atât timp cât discernământul administratorului nu este afectat de o miză personală, este informat corespunzător în legătură cu natura afacerii și este convins că hotărârile luate sunt în interesul societății, atunci administratorul este exonerat de răspundere (cf ICCJ decizia 2827/2011)
- Responsabilitatea civilă a administratorilor, chiar contractuală, este o responsabilitate subsidiară, ce trebuie să intervină doar atunci când societatea a epuizat orice alt remediu sau alte proceduri de reparație, care nu au dus la satisfacerea integrală a pretențiilor sale, administratorii acționând în numele respectivei societăți și nu în nume propriu

/ Răspunderea Managementului | 2

Are societatea o obligație de a intenta o acțiune în regres?

- ▶ **Excepția:** dacă este în interesul societății, acțiunea în regres poate să nu fie intentată, *e.g.*:
 - ▷ dacă litigiul ar putea avea efecte negative asupra reputației societății
 - ▷ dacă o exonerare internă asigură cooperarea eficientă a administratorului cu societatea pentru a se apăra în cazul acțiunilor în despăgubire ale terților
 - ▷ dacă prejudiciul suferit de către societate este relativ redus (*e.g.* a beneficia de reducere la amendă) în comparație cu costurile unui litigiu sau riscurile reputaționale
- ▶ **Garanții suplimentare:** lipsa de interes legitim a societății - trebuie analizată de la caz la caz asigurarea de răspundere civilă a administratorilor și directorilor executivi (D&O) și excluderile exprese (*e.g.* răspunderea penală, risc neacoperit deoarece nu administratorul personal a fost cel a primit amenda)

/ Offices

Alicante

Noerr Alicante IP, S.L.
Avenida México 20
03008 Alicante
Spain
T +34 965 980480

Berlin

Noerr LLP
Charlottenstraße 57
10117 Berlin
Germany
T +49 30 20942000

Bratislava

Noerr s.r.o.
AC Diplomat
Palisády 29/A
81106 Bratislava
Slovakia
T +421 2 59101010

Brussels

Noerr LLP
Boulevard du Régent 47-48
1000 Brussels
Belgium
T +32 2 2745570

Bucharest

S.P.R.L. Menzer & Bachmann - Noerr
Str. General Constantin
Budişteanu nr. 28 C, Sector 1
010775 Bucharest
Romania
T +40 21 3125888

Budapest

Kanzlei Noerr & Partner
Fő utca 14-18
1011 Budapest
Hungary
T +36 1 2240900

Dresden

Noerr LLP
Paul-Schwarze-Straße 2
01097 Dresden
Germany
T +49 351 816600

Düsseldorf

Noerr LLP
Speditionstraße 1
40221 Düsseldorf
Germany
T +49 211 499860

Frankfurt am Main

Noerr LLP
Börsenstraße 1
60313 Frankfurt am Main
Germany
T +49 69 9714770

Hamburg

Noerr LLP
Jungfernstieg 51
20354 Hamburg
Germany
T +49 40 3003970

London

Noerr LLP
Tower 42
25 Old Broad Street
London EC2N 1HQ
United Kingdom
T +44 20 75624330

Moscow

Noerr OOO
1-ya Brestskaya ul. 29
Pf. 247
125047 Moscow
Russian Federation
T +7 495 799 56 96

Munich

Noerr LLP
Brienner Straße 28
80333 Munich
Germany
T +49 89 286280

New York

Noerr LLP
Representative Office
885 Third Avenue, Suite 2610
New York, NY 10022
USA
T +1 212 4331396

Prague

Noerr s.r.o.
Na Poříčí 1079/3a
110 00 Prag 1
Czech Republic
T +420 233 112111

Warsaw

Noerr Biedecki sp.k.
Al. Jerozolimskie 93
02-001 Warsaw
Poland
T +48 22 378 85 00

info@noerr.com
www.noerr.com
© Noerr LLP

Noerr