

**CURTEA
DE APEL CHIȘINĂU**

2043, mun. Chișinău, str. Teilor 4
www.instante.justice.md; e-mail: cac@justice.md
Tel. (022) 63-53-53; Fax: (022) 63-53-55

No 4-3573-1571 din 05.12.17



**АПЕЛЛЯЦИОННАЯ
ПАЛАТА КИШИНЭУ**

2043, мун. Кишинэу, ул. Теилор 4,
www.instante.justice.md; e-mail: cac@justice.md
Tel. (022) 63-53-53; Fax: (022) 63-53-55

La № _____ din _____

Dosarul civil nr.3a - 330/17

**Curtea Constituțională
A.Lăpuțneanu 28, mun. Chișinău**

Curtea de Apel Chișinău, vă remite cauza civilă la cererea de chemare în judecată înaintată de către Arax-Impex către Consiliul Concurenței.

Anexă: dosarul nr. 3a-330/17, vol I pe 251 file.

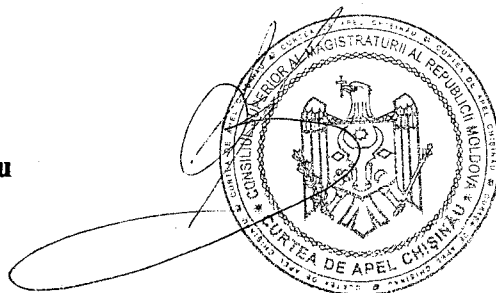
Vol II pe 232 file

sesizarea în original pe 73 file

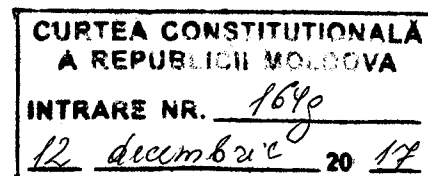
copia încheierii pe 3 file

Vice-Președintele

Curții de Apel Chișinău



Nelea Budăi



ÎNCHEIERE

05 octombrie 2017

mun. Chișinău

Colegiul civil și de contencios administrativ
al Curții de Apel Chișinău

În componență:

Președintele ședinței, judecătorul
Judecătorii:
Grefier

Ion Secrieru
Valeri Efros și Aliona Danilov
Bîtcă Nicolae

examinînd în ședință publică cererea de apel declarate de SRL„Arax-Impex„, în pricina civilă la cererea de chemare în judecată intentată de SRL„Arax-Impex„, către Consiliul Concurenței interveient accesoriu SA„Moldcell„, privind anularea deciziei și obligarea inițierii investigației, împotriva hotărîrii Judecătoriei Buiucani mun.Chișinău din 25 decembrie 2016, prin care acțiunea a fost respins,

CONSTATĂ :

La data de 15.07.2016 SRL„Arax-Impex„, a depus cerere de chemare în judecată către Consiliul Concurenței interveient accesoriu SA„Moldcell„, privind anularea deciziei și obligarea inițierii investigației.

Prin hotărîrea Judecătoriei Buiucani mun.Chișinău din 25 decembrie 2016, a fost respinsă acțiunea SRL„Arax-Impex„.

La data de 23.01.2017 SRL„Arax-Impex„, a declarat apel nemotivat împotriva hotărîrii primei instanțe.

În ședința instanței de judecată, avocatul Sîrghi Viorel în interesele SRL„Arax-Impex„, a înaintat o cerere cu privire la sesizarea Curții Constituționale a Republicii Moldova în vederea controlului constituționalității dispozițiilor de la art.53 alin.(2) și art.55 alin.(1) ale Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 în partea sintagmei "temeiuri rezonabile", precum și a art.52 alin.(1) al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012.

În motivarea cererii avocatul Sîrghi Viorel în interesele SRL„Arax-Impex„, a invocat că normele juridice a art.53 (alin.2) și art.55 alin.(1) din Legea concurenței în partea ce țin de sintagma "temeiuri rezonabile", precum și norma art. 52 alin.(1) ce țin de sarcina probațiunii, au relevanță în litigiu principal aflat pe rolul instanței de apel prin prisma poziției expuse de către pîrît, intervenientul accesoriu si aprecierile instanței de fond, și urmează a fi aplicate de către Curtea de Apel la soluționarea litigiului, și că normele menționate contravin art. 9, 20, 54, 114, 126 alin.(2) lit.a) și

lit.b) din Constituția Republicii Moldova. La fel, invocă prevederile art.135 al Consituției, art.12/1 CPC.

Audiind părțile, studiind materialele cauzei Colegiul civil consideră necesar de a admite demersul avocatul Sîrghi Viorel în interesele SRL,,Arax-Impex,, cu privire la ridicarea excepției de neconstituționalitate din următoarele considerente.

În conformitate cu art.12¹ alin.(1) Cod de procedură civilă, dacă în procesul judecării pricinii se constată că norma de drept ce urmează a fi aplicată sau care a fost deja aplicată este în contradicție cu prevederile Constituției Republicii Moldova, iar controlul constituționalității actului normative este de competența Curții Constituționale, instanța de judecată formulează o sesizare a Curții Constituționale pe care o transmite prin intermediul Curții Supreme de Justiție. Din momentul emiterii de către instanță a încheierii cu privire la ridicarea excepției de neconstituționalitate și până la adoptarea hotărârii de către Curtea Constituțională, procedura de examinare a pricinii sau de executare a hotărârii pronunțate se suspendă.

În argumentarea soluției adoptate, Colegiul atestă că, potrivit pct.81-84 din Hotărârea Curții Constituționale nr.2 din 09 februarie 2016 privind interpretarea Articolului 135 alineat (1) litera b) din Constituția Republicii Moldova, Curtea a reținut că suspendarea procesului până la soluționarea de către Curtea Constituțională a excepției de neconstituționalitate este necesară pentru a exclude aplicarea normelor contrare Constituției la soluționarea unei cauze. Curtea a mai reținut că judecătorul ordinar nu se va pronunța asupra temeiniciei sesizării sau asupra conformității cu Constituția a normelor contestate, ci se va limita exclusiv la verificarea întrunirii următoarelor condiții: obiectul excepției intră în categoria actelor cuprinse la articolul 135 alin.(1) lit. a) din Constituție; excepția este ridicată de către una din părți sau reprezentantul acesteia, sau indică faptul că este ridicată de către instanța de judecată din oficiu; prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei; nu există o hotărâre anterioară a Curții având ca obiect prevederile contestate. Curtea a reținut că verificarea constituționalității normelor contestate constituie competența exclusivă a Curții Constituționale. Astfel, judecătorii ordinari nu sunt în drept să refuze părților sesizarea Curții Constituționale, decât doar în condițiile menționate la paragraful 82.

Prin urmare, instanța de apel constată că, în speță, sunt prezente temeiurile de sesizare a Curții Constituționale pentru interpretarea dispozițiilor de la art.53 alin.(2) și art.55 alin.(1) ale Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 în partea sintagmei "temeiuri rezonabile", precum și a art.52 alin.(1) al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012.

Totodată, conform art.260 alin.(1) lit. e) Cod de procedură civilă, instanța judecătorească este obligată să suspende procesul în cazul ridicării excepției de constituționalitate.

În fine, ținând cont de circumstanțele de fapt și de drept expuse supra, Colegiul civil consideră necesar de a admite cererea avocatul Sîrghi Viorel în interesele SRL,,Arax-Impex,, privind ridicarea excepției de neconstituționalitate, cu remiterea cauzei către Curtea Constituțională privind controlul constituționalității dispozițiilor de la art.53 alin.(2) și art.55 alin.(1) ale Legii concurenței nr.183 din

11.07.2012 în partea sintagmei "temeiuri rezonabile", precum și a art.52 alin.(1) al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012, iar procesul civil în cauză se suspendă până la adoptarea hotărârii de către Curtea Constituțională.

În conformitate cu art.12¹, 260 alin.(1) lit. e), art.263, 269-270 Cod de procedură civilă, Colegiul civil și de contencios administrativ,

DISPUNE :

Se admite cererea avocatul Sîrghi Viorel în interesele SRL,,Arax-Impex,, privind ridicarea excepției de neconstituționalitate.

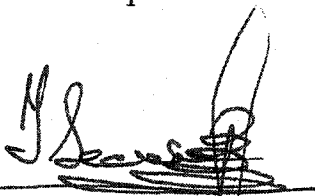
Se ridică excepția de neconstituționalitate și se sesizează Curtea Constituțională în vederea verificării constituționalității dispozițiilor de la art.53 alin.(2) și art.55 alin.(1) ale Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 în partea sintagmei "temeiuri rezonabile", precum și a art.52 alin.(1) al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012.

Se remite cauza civilă la cererea de chemare în judecată depusă de SRL,,Arax-Impex,, către Consiliul Concurenței interveient accesoriu SA,,Moldcell,, privind anularea deciziei și obligarea inițierii investigației către Curtea Constituțională privind controlul constituționalității dispozițiilor de la art.53 alin.(2) și art.55 alin.(1) ale Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 în partea sintagmei "temeiuri rezonabile", precum și a art.52 alin.(1) al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012.

Procesul în cauza civilă la cererea de chemare în judecată depusă de SRL,,Arax-Impex,, către Consiliul Concurenței interveient accesoriu SA,,Moldcell,, privind anularea deciziei și obligarea inițierii investigației, se suspendă până la adoptarea hotărârii de către Curtea Constituțională.

Încheierea în partea suspendării procesului poate fi atacată cu recurs la Curtea Supremă de Justiție în termen de 15 zile.

Președintele ședinței, judecătorul:



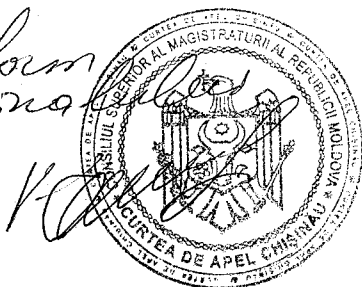
Ion Secrieru

Judecătorii:



Aliona Danilov

Conform
ordonației



Valeri Efros

<i>apelant:</i>	SC "Arax-Impex" SRL adresa juridică: MD-2004, m. Chișinău, str. M.Dosoftei, 118 IDNO 1002600041697
<i>reprezentantul apelantului:</i>	avocatul Sîrghi Viorel m.Chișinău, str.T.Vladimirescu 1/4, of. 31 vsirghi@gmail.com tel. mobil +373 69 115 888
<i>Data:</i>	5.10.2017

CERERE

privind ridicarea excepției de neconstituționalitate

Pe rolul instanței de apel se află spre examinare cererea de apel în cauza Arax–Impex SRL către Consiliul Concurenței, intervenient accesoriu SA Moldcell, cu privire la anularea Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr.APD-29 din 09.06.2016 (cauza nr. 02-3a-3890-19022017).

La soluționarea litigiului instanța de apel urmează să se pronunțe asupra legalității hotărârii Judecătoriei Buiucani, mun.Chișinău din 27.12.2016, prin care instanța de fond a respins acțiunea SRL Arax-Impex.

Prin hotărârea sa din 27.12.2016 Judecătoria Buiucani, mun.Chișinău a stabilit că, în conformitate cu art.53 alin.2 al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 în cadrul examinării preliminare a plîngerii, Consiliul Concurenței determină dacă există **temeiuri rezonabile** pentru a suspecta încălcarea legislației concurențiale. Prin urmare, Instanța de fond a relevant că, SRL Arax-Impex nu a motivat justificat pretențiile sale, mai mult ca atât nu au fost prezentate probe care confirmă ilegalitatea deciziei Plenului Consiliului Concurenței.

Concluziile instanței de fond sunt bazate inclusiv și pe normele de drept prevăzute de art. 52, art.53 și art.55 din Legea concurenței.

Apelantul consideră că normele juridice a art.53 (alin.2) și art.55 alin.(1) din Legea concurenței în partea ce țin de sintagma "temeiuri rezonabile", precum și norma art. 52 alin.(1) ce țin de sarcina probațiunii, au relevanță în litigiu principal aflat pe rolul instanței de apel prin prisma poziției expuse de către Pîrît, intervenientul accesoriu și aprecierile instanței de fond, și urmează a fi aplicate de către Curtea de Apel la soluționarea litigiului, iar normele menționate contravin art.art. 9, 20, 54, 114, 126 alin.(2) lit.a) și lit.b) din Constituția Republicii Moldova.

Motivul de drept privind neconstituționalitatea normelor de drept menționate sunt expuse în sesizarea privind ridicarea excepției de neconstituționalitate anexată la cerere.

Astfel, Curtea Constituțională urmează să efectueze controlul constituționalității a normelor de drept excepția de neconstituționalitate în privința cărora se solicită **în conformitate cu articolul 135 alin. (1) lit. a) și lit.g) din Constituție.**

În conformitate cu prevederile art.12/1 din Codul de procedură civilă,
(1) Dacă în procesul judecării pricinii se constată că norma de drept ce urmează a fi aplicată sau care a fost deja aplicată este în contradicție cu prevederile Constituției Republicii Moldova, iar controlul constituționalității actului normativ este de competența Curții Constituționale, instanța de judecată formulează o sesizare a Curții Constituționale pe care o transmite prin intermediul Curții Supreme de Justiție.

(3) Din momentul emiterii de către instanță a încheierii cu privire la ridicarea excepției de neconstituționalitate și pînă la adoptarea hotărîrii de către Curtea Constituțională, procedura de examinare a pricinii sau de executare a hotărîrii pronunțate se suspendă.

În baza celor relatate, a normelor de drept invocate, și ținînd cont de faptul că,

- obiectul excepției intră în categoria actelor cuprinse la articolul 135 alin. (1) lit. a) din Constituție;
- excepția este ridicată de către una din părți;
- prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei;
- nu există o hotărâre anterioară a Curții avînd ca obiect prevederile contestate,

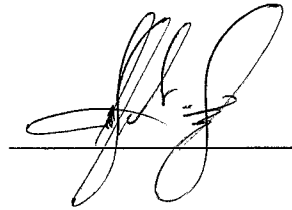
Solicităm:

1. a iniția procedura de sesizare a Curții Constituționale în vederea verificării constituționalității a dispozițiilor de la art.53 alin.(2) și art.55 alin.(1) ale Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 în partea sintagmei "temeiuri rezonabile", precum și a art.52 alin.(1) al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012;
2. a ridica excepția de neconstituționalitate privind dispozițiile de la art.53 alin.(2) și art.55 alin.(1) ale Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 în partea sintagmei "temeiuri rezonabile", precum și a art.52 alin.(1) al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012;
3. a remite sesizarea SC "Arax-Impex" SRL privind ridicarea excepției de neconstituționalitate după competență Curții Constituționale, cu emiterea unei încheieri în acest sens.

Anexa:

- copia cererii – 2 ex.;
- sesizarea SC "Arax-Impex" SRL privind ridicarea excepției de neconstituționalitate – 3 ex.

Cu respect,
reprezentantul apelantului
av. Sîrghi Viorel



SESIZARE

PRIVIND EXCEPȚIA DE NECONSTITUȚIONALITATE

prezentată în conformitate cu articolul 135 alin. (1) lit. a) și lit.g) din Constituție

I – AUTORUL SESIZĂRII

Nume/Denumire: S.R.L. ARAX-IMPEX

Adresa: str.Mitropolit Dosoftei, nr.118, mun.Chișinău, MD- 2004

Tel./fax: 022-838-056/ 022-838-001

Numele și prenumele reprezentantului: Silvia Bojoga

Ocupația reprezentantului: juriconsult S.R.L. ARAX-IMPEX

Adresa reprezentantului: str.Mitropolit Dosoftei, nr.118, mun.Chișinău, MD- 2004

Tel.: 068111707

Numele și prenumele reprezentantului: Sîrghi Viorel

Ocupația reprezentantului: avocat, CA Sîrghi Viorel

Adresa reprezentantului: str.Tighina, 49/3, of.45, mun.Chișinău, MD- 2001

Tel.: 069115888

II – OBIECTUL SESIZĂRII

Legea concurenței Nr.183 din 11.07.2012:

- **Articolul 52.** "Sarcina probei" alin.(1) "*La sesizarea presupuselor acțiuni anticoncurențiale, autorul plîngerii trebuie să prezinte probe în susținerea faptelor pe care își întemeiază plîngerea*".

- **Sintagma "temeiuri rezonabile" conținută în Articolul 53.** "Examinarea preliminară a plîngerii" alin.(2) "*În cadrul examinării preliminare a plîngerii, Consiliul Concurenței determină dacă există temeiuri rezonabile pentru a suspecta încălcarea legislației concurențiale*".

- **Sintagma "temeiuri rezonabile" conținută în Articolul 55.** "Investigarea" alin.(1) "*Dacă după examinarea preliminară a plîngerii se consideră că, în baza informațiilor prezentate de autorul plîngerii și a celor acumulate pe parcursul examinării preliminare, există temeiuri rezonabile pentru a suspecta încălcarea legislației concurențiale, Plenul Consiliului Concurenței adoptă o dispoziție de inițiere a investigației concurențiale*".

Astfel, în referința sa Consiliul Concurenței a menționat că, SRL Arax-Impex nu a prezentat probe privind practicile anticoncurențiale aplicate de SA "Moldcell" în raport cu SRL "Arax-Impex" prevăzute de art.11 alin.1 și alin.2 lit.a) și lit.g) a Legii concurenței nr.183/2012.

Reieșind inclusiv din circumstanța dată, și avînd în vedere prevederile art.53 alin.(2) al Legii concurenței, în rezultatul examinării preliminare a plîngerii SRL Arax-Impex, Consiliul Concurenței a determinat că nu există temeiuri rezonabile pentru a suspecta încălcarea legislației concurențiale.

Argumentele date au fost preluate de asemenea de către instanța de fond care în motivarea Hotărîrii din 27.12.2016 a stabilit că, în conformitate cu art.53 alin.2 al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 (în continuare Legea concurenței) în cadrul examinării preliminare a plîngerii, Consiliul Concurenței determină dacă există **temeiuri rezonabile** pentru a suspecta încălcarea legislației concurențiale. Prin urmare, Instanța de fond a relevat că, SRL Arax-Impex nu a motivat justificat

pretențiile sale, mai mult ca atât nu au fost prezentate probe care confirmă ilegalitatea deciziei Plenului Consiliului Concurenței.

Totodată, instanța de fond s-a referit la faptul că, potrivit art.26 alin.1 al Legii contenciosului administrativ nr.793 din 10.02.2000, actul administrativ contestat poate fi anulat, în tot sau în parte, în cazul în care a) este ilegal în fond ca fiind emis contrar prevederilor legii; b) este ilegal ca fiind emis cu încălcarea competenței; lit.c) este ilegal ca fiind emis cu încălcarea procedurii stabilite.

Or, ținând cont de sintagma "temeiuri rezonabile" instanța de fond s-a expus că, nu este competentă să se pronunțe asupra suficienței /insuficienței motivării actului administrativ, (...) asupra corectitudinii soluției alese de Plenul Consiliului Concurenței.

Totodată, instanța de fond a relevat că, SRL Arax-Impex nu a motivat justificat pretențiile sale, mai mult ca atât nu au fost prezentate probe în susținerea pretențiilor sale.

Consider că, normele juridice a art.53 (alin.2) și art.55 alin.(1) din Legea concurenței în partea ce țin de sintagma "temeiuri rezonabile", precum și norma art. 52 alin.(1) ce țin de sarcina probațiunii, au relevanță în litigiu principal aflat pe rolul instanței de apel prin prisma poziției expuse de către Pîrît, intervenientul accesoriu și aprecierile instanței de fond, și urmează a fi aplicate de către Curtea de Apel la soluționarea litigiului, iar normele menționate contravin art.art. 9, 20, 54, 114, 126 alin.(2) lit.a) și lit.b) din Constituția Republicii Moldova.

III – CIRCUMSTANȚELE LITIGIULUI EXAMINAT DE CĂTRE INSTANȚA DE JUDECATĂ

În fapt, la data de 07.04.2016, în temeiul art.51 al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 (în continuare Legea nr.183/2012), SRL Arax-Impex s-a adresat către Consiliul Concurenței al R.Moldova cu plîngere privind practicile anticoncurențiale aplicate de SA "Moldcell" în raport cu SRL "Arax-Impex". Practici anticoncurențiale sesizate sunt interzise de art.11 alin.1 și alin.2 lit.a) și lit.g) a Legii concurenței nr.183/2012.

Prin plîngerea sa SRL "Arax-Impex" solicita Conciliului Concurenței să inițieze o investigație pentru a stabili dacă a avut loc un abuz de poziție dominantă din partea SA Moldcell față de aceasta.

În motivarea plîngerii sale SRL Arax-Impex a comunicat Consiliului Concurenței că, SA Moldcell a adoptat practici abuzive în cadrul relațiilor de interconectare a rețelelor de comunicații electronice ale celor două companii stabilite prin Acordul de interconectare nr.5 din 15.03.2010.

La data de 20.06.2016, SRL Arax-Impex a recepționat Decizia nr.APD-29 din 09.06.2016, prin care Consiliul Concurenței a decis respingerea plîngerii în legătură cu lipsa temeiurilor rezonabile pentru a suspecta încălcarea Legii nr.183/2012.

La data de 15.07.2016, SRL Arax-Impex a inițiat o acțiune în justiție privind anularea Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr.APD-29 din 09.06.2016, obligarea Consiliului Concurenței să inițieze o investigație pe marginea plîngerii SRL Arax-Impex, și în limitele împuternicirilor deținute de Consiliul Concurenței să constate existența ori inexistența încălcărilor sesizate.

La data de 27.12.2016, Judecătoria Buiucani, mun.Chișinău a respins acțiunea SRL Arax-Impex motivînd hotărîrea pe prevederile art.53 alin.2 al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 potrivit căror în cadrul examinării preliminare a plîngerii, Consiliul Concurenței determină dacă există **temeiuri rezonabile** pentru a suspecta încălcarea legislației concurențiale astfel că, instanța de judecată nu poate să se pronunțe asupra suficienței/insuficienței motivării actului administrativ ci doar asupra legalității acestuia.

IV – EXPUNEREA PRETINSEI SAU A PRETINSELOR ÎNCĂLCĂRI ALE CONSTITUȚIEI, PRECUM ȘI A ARGUMENTELOR ÎN SPRIJINUL ACESTOR AFIRMAȚII

I. Prevederi relevante ale Constituției Republicii Moldova:

Articolul 1

Statul Republica Moldova

(3) Republica Moldova este un stat de drept, democratic, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile lui, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme și sunt garantate.”

Articolul 4

Drepturile și libertățile omului

(1) Dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile omului se interpretează și se aplică în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care Republica Moldova este parte.

(2) Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte și legile ei interne, prioritate au reglementările internaționale.

Articolul 8

Respectarea dreptului internațional și a tratatelor internaționale

(1) Republica Moldova se obligă să respecte Carta Organizației Națiunilor Unite și tratatele la care este parte, să-și bazeze relațiile cu alte state pe principiile și normele unanim recunoscute ale dreptului internațional.

Articolul 9 Principiile fundamentale privind proprietatea

(3) Piața, libera inițiativă economică, concurența loială sunt factorii de bază ai economiei.

Articolul 20 Accesul liber la justiție

(1) Orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime.

(2) Nici o lege nu poate îngreuna accesul la justiție.”

Articolul 23 Dreptul fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle

(2) Statul asigură dreptul fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle.

Articolul 52 Dreptul de petiționare

(1) Cetățenii au dreptul să se adreseze autorităților publice prin petiții formulate numai în numele semnatarilor.

Articolul 53 Dreptul persoanei vătămate de o autoritate publică

(1) Persoana vătămată într-un drept al său de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins, anularea actului și repararea pagubei.

Articolul 54 Restriângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți

(1) În Republica Moldova nu pot fi adoptate legi care ar suprima sau ar diminua drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului.

(2) Exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrângeri decât celor prevăzute de lege, care corespund normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional și sînt necesare în interesele securității naționale, integrității teritoriale, bunăstării economice a țării, ordinii publice, în scopul prevenirii tulburărilor în masă și infracțiunilor, protejării drepturilor, libertăților și demnității altor persoane, împiedicării divulgării informațiilor confidențiale sau garantării autorității și imparțialității justiției.

(3) Prevederile alineatului (2) nu admit restrîngerea drepturilor proclamate în articolele 20-24.

Articolul 3. Principiile de bază ale concurenței

(1) Statul asigură libertatea activității de întreprinzător, protecția concurenței loiale și apărarea drepturilor și intereselor întreprinderilor și ale cetățenilor contra practicilor anticoncurențiale și concurenței neloiale.

(2) Este interzis întreprinderilor să-și exercite drepturile în vederea restrîngerii concurenței și lezării intereselor legitime ale consumatorului.

Articolul 11. Interzicerea abuzului de poziție dominant

(1) Este interzisă folosirea unei poziții dominante pe piața relevantă în măsura în care aceasta poate afecta concurența sau leza interesele colective ale consumatorilor finali.

(5) Interdicția stabilită la alin. (1) și (2) nu se aplică dacă întreprinderea dominantă demonstrează că practicile sale sînt justificate, fiind necesare din punct de vedere obiectiv sau producînd creșteri semnificative ale eficienței, care compensează orice efecte anticoncurențiale asupra consumatorilor, cu condiția că practicile respective sînt indispensabile și proporționale cu pretinsul scop urmărit de întreprinderea dominantă

(6) Caracterul de necesitate obiectivă și de proporționalitate trebuie să fie determinat pe baza unor factori care nu țin de întreprinderea dominantă, cum ar fi motivele de sănătate sau de siguranță legate de natura produsului respectiv.

(7) În cazul în care invocă motivele de creștere a eficienței care sînt suficiente pentru a garanta că nu există riscul de a cauza un prejudiciu net consumatorilor, întreprinderea dominantă va trebui să demonstreze, cu un grad de probabilitate suficient de ridicat și pe baza unor probe verificabile, că sînt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

a) s-a realizat creșterea eficienței sau este probabil să fie realizată ca urmare a practicilor respective, cum ar fi îmbunătățirile tehnice ale calității bunurilor sau reducerea costului de producție ori de distribuție;

b) practicile respective sînt indispensabile pentru creșterea eficienței: trebuie să nu existe alternative mai puțin anticoncurențiale la aceste practici care să fie capabile să determine în aceeași măsură creșterea eficienței;

c) creșterea probabilă a eficienței determinată de practicile respective compensează orice efecte negative probabile asupra concurenței și bunăstării consumatorilor pe piețele afectate;

d) practicile respective nu elimină concurența efectivă prin suprimarea majorității sau a tuturor surselor existente de concurență efectivă sau potențială.

(8) Practicile de excludere care mențin, creează sau consolidează o poziție de piață ce se apropie de cea de monopol nu pot fi justificate în mod normal pe motivul că acestea creează și câștiguri de eficiență.

Articolul 52. Sarcina probei

(1) La sesizarea presupuselor acțiuni anticoncurențiale, autorul plîngerii trebuie să prezinte probe în susținerea faptelor pe care își întemeiază plîngerea.

(3) În procedura de examinare a presupuselor cazuri de încălcare a legislației concurențiale, sarcina probei încălcării îi revine Consiliului Concurenței.

Articolul 53. Examinarea preliminară a plîngerii

(2) În cadrul examinării preliminare a plîngerii, Consiliul Concurenței determină dacă există temeieri rezonabile pentru a suspecta încălcarea legislației concurențiale.

Articolul 55. Investigarea

(1) Dacă după examinarea preliminară a plîngerii se consideră că, în baza informațiilor prezentate de autorul plîngerii și a celor acumulate pe parcursul examinării preliminare, există temeieri rezonabile pentru a suspecta încălcarea legislației concurențiale, Plenul Consiliului Concurenței adoptă o dispoziție de inițiere a investigației concurențiale.

Avînd în vedere normele sus citate apreciez că, sintagma de ”temeieri rezonabile” este una

(4) Restrângerea trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o și nu poate atinge existența dreptului sau a libertății.

Articolul 114 Înfăptuirea justiției

Justiția se înfăptuiește în numele legii numai de instanțele judecătorești.

Articolul 126 Economia

(1) Economia Republicii Moldova este economie de piață, de orientare socială, bazată pe proprietatea privată și pe proprietatea publică, antrenate în concurență liberă.

(2) Statul trebuie să asigure:

- a) reglementarea activității economice și administrarea proprietății publice ce-i aparține în condițiile legii;
- b) libertatea comerțului și activității de întreprinzător, protecția concurenței loiale, crearea unui cadru favorabil valorificării tuturor factorilor de producție;
- c) protejarea intereselor naționale în activitatea economică, financiară și valutară;
- d) stimularea cercetărilor științifice;
- e) exploatarea rațională a pământului și a celorlalte resurse naturale, în concordanță cu interesele naționale;
- f) refacerea și protecția mediului înconjurător, precum și menținerea echilibrului ecologic;
- g) sporirea numărului de locuri de muncă, crearea condițiilor pentru creșterea calității vieții;
- h) inviolabilitatea investițiilor persoanelor fizice și juridice, inclusiv străine.

Articolul 127 Proprietatea

(1) Statul ocrotește proprietatea.

(2) Statul garantează realizarea dreptului de proprietate în formele solicitate de titular, dacă acestea nu vin în contradicție cu interesele societății.

II. Prevederi relevante ale Legii concurenței:

Prin Legea concurenței s-au transpus prevederile art. 101–106 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene din 25 martie 1957, prevederile Regulamentului (CE) nr. 1/2003 al Consiliului din 16 decembrie 2002 privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele 81 și 82 din tratat, publicat în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L1 din 4 ianuarie 2003, și, parțial, prevederile Regulamentului (CE) nr. 139/2004 al Consiliului din 20 ianuarie 2004 privind controlul concentrărilor economice între întreprinderi, publicat în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L24 din 29 ianuarie 2004.

Art. 1 alin. (1) din Legea respectivă, stabilește cadrul juridic al protecției concurenței, inclusiv al prevenirii și al contracarării practicilor anticoncurențiale și a concurenței neloiale, al realizării concentrărilor economice pe piață, stabilește cadrul juridic privind activitatea și competența Consiliului Concurenței și responsabilitatea pentru încălcarea legislației în domeniul concurenței.

De asemenea, potrivit alin. (2) din art. 1, scopul prezentei legi constă în reglementarea relațiilor ce țin de protecția, menținerea și stimularea concurenței în vederea promovării intereselor legitime ale consumatorilor.

Totodată, art. 2 alin. (1) lit. a), prevederile prezentei legi se aplică faptelor acțiuni sau inacțiuni ce au ca obiect sau au ori pot avea ca efect restrângerea, împiedicarea sau denaturarea concurenței, precum și faptelor acțiuni de concurență neloială, care sunt săvârșite de întreprinderi înregistrate în Republica Moldova sau în alte state, precum și de persoane fizice.

Potrivit art. 2 alin. (6) din Lege, Consiliul Concurenței este autoritatea de concurență națională, competentă de punerea în aplicare a prevederilor prezentei legi, în conformitate cu atribuțiile stabilite de prezenta lege

neconstituțională, care face ineficiente scopurile urmărite de Legea concurenței și efectiv a statului Republica Moldova de a asigura o economie națională bazată pe principii de concurență loială.

În același timp, sintagma ”temeiuri rezonabile” lasă o discreție mult prea mare Consiliului Concurenței pentru aprecierea inițierii sau nu a unei investigații, care prejudiciază interesele și drepturile constituționale atât a petiționarului cât și a persoanei împotriva căreia a fost înaintată plângerea.

Ținând cont de explicația termenului ”rezonabil” oferită de dicționarul explicativ al limbii române- (*Despre oameni*) *Care are o judecată sau o comportare rațională; cu judecată; cumpănit, cuminte;* (*Despre acțiuni, fapte etc.*) *Care se menține în limitele normale, obișnuite; care nu are nimic ieșit din comun; fără exagerări; cumpătat - Care are o judecată sau o comportare rațională; cu judecată; cumpănit, cuminte,* opinăm că, expresia ”temeiuri rezonabile” este mult prea subiectivă și ar însemna un comportament normal. Astfel, apreciem că, sintagma ”temeiuri rezonabile” nu poate răspunde la obiectivele Legii concurenței care își propune protejarea concurenței loiale și combaterea abuzurilor de putere dominantă. La fel, suntem de părerea că, includerea în textul legii a unor astfel de expresii lasă loc de abuzuri din partea autorității publice or, aceasta nu este obligată să-și justifice aprecierea unei plângeri ca fiind lipsită de temeiuri rezonabile în temeiul unor norme pe baza cărora se face o clasificare, o definire, o apreciere evidentă a rezonabilității sau nerezonabilității acțiunilor condamnate de Legea concurenței.

Totodată, deși prin Legea concurenței legiuitorul și-a propus transpunerea Regulamentului (CE) nr. 1/2003 al Consiliului din 16 decembrie 2002 privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele 81 și 82 din tratat, menționăm că, acesta nu conține astfel de expresii cum ar fi ”temeiuri rezonabile” pentru inițierea unei investigații.

Pe de altă parte, consider că **punerea pe seama petiționarului a sarcinii de probațiune, fără a indica o limită rațională de probațiune, vine în contradicție cu sarcinile autorităților publice care trebuie să aibă un rol activ în examinarea petițiilor.** Or, reclamanta nu poate fi pusă în rol de investigator sau acuzator și de colector de probe într-un-cât o bună parte din dovezile covârșitoare ale încălcării, fie dimpotrivă a respectării normelor legale pot fi în posesia părții adverse, fie a unei părți terțe, la care în mod evident, petiționarul nu poate avea acces. Astfel că, apreciez că, obligarea petiționarului de a prezenta probe în susținerea cererii sale prealabile vin în contradicție cu prevederile constituționale.

Opinăm că, la depunerea unei plângeri preliminare către Consiliul Concurenței, persoanele fizice sau juridice urmează să demonstreze primordial că prin încălcările sesizate îi sunt afectate în mod real și direct interesele legitime. La rîndul său, la primirea unei plângeri privind o practică anticoncurențială, Consiliul Concurenței trebuie să examinează dacă aceasta prezintă suficient temei de fapt și de drept pentru a justifica dispunerea pornirii unei investigații. Or, pentru respingerea unei plângeri preliminare constatarea lipsei unor ”temeiuri rezonabile” nu corespunde unei argumentări bazate pe circumstanțe de fapt și de drept care trebuie oferită petiționarului.

În același timp, în respectiva materie, Curtea constituțională, prin Hotărârea nr. 6 din 13 februarie 2014, a relevat că legiuitorul constituant a pus în sarcina statului mai multe obligații pozitive, precum asigurarea libertății comerțului și a activității de întreprinzător, protecția concurenței loiale, crearea unui cadru favorabil valorificării tuturor factorilor de producție.

În același timp, în Hotărârea nr.24 din 21 octombrie 2004, Curtea Constituțională a enunțat: “[...] art.126 alin.(1) din Constituție statuează că ”economia Republicii Moldova este economie de piață, de orientare socială, bazată pe proprietatea privată și pe proprietatea publică, antrenate în concurența liberă”.

Art.9 din Constituție consacră principiile fundamentale privind proprietatea, stipulând în alin.(3) că ”piața, libera inițiativă economică, concurența loială sînt factorii de bază ai economiei”.

Or, aceste prevederi trebuie interpretate în contextul prevederilor constituționale referitor la obligația statului de a asigura reglementarea activității economice în condițiile legii și protecția concurenței loiale - art.126 alin.(2) lit.a) și lit.b).

Curtea Constituțională prin Hotărârea nr. 6 din 13 februarie 2014 a reținut că un element constituțional inerent al unei economii de piață funcționale și deschise alături de libertatea de mișcare a bunurilor, persoanelor, serviciilor și capitalului îl constituie libera concurență. Prin urmare, orice act

având scopul de a împiedica, restrânge ori distorsiona concurența va avea drept rezultat funcționarea necorespunzătoare a economiei, crearea de dezechilibre și discontinuități în raporturile economice. În desfășurarea relațiilor comerciale, concurența îndeplinește următoarele funcții importante: funcția de garanție a economiei de piață; funcția de facilitare a liberei circulații a mărfurilor și serviciilor; funcția de stimulare a inițiativei de participare pe piață. Regulile referitoare la concurență au menirea de a garanta că dinamismul competitivității piețelor este menținut, iar monopolizarea sectoarelor pieței este evitat.

Prin intermediul unei politici concurențiale corecte, pot fi urmărite o serie de obiective, printre care și intensificarea eficienței, al cărei rezultat este creșterea bunăstării consumatorului și realizarea unei distribuții optime a resurselor. Curtea a menționat că, în consecință, concurența eficientă reprezintă "motorul" care determină agenții economici, ce operează pe o piață, să lupte pentru realizarea unei repartitii optime a resurselor, atât la nivelul propriei afaceri, cât și, datorită efectului sinergic, la nivelul întregii economii.

În acest sens, sintagma "temeiuri rezonabile" oferă o libertate nefirească de apreciere în administrarea probelor prezentate către Consiliul Concurenței. Printr-o procedura care nu respecta contradictorialitatea, Consiliul Concurenței decide dacă încălcările sesizate se încadrează sau nu acțiunilor interzise de Legea Concurenței. Or, Legea fundamentală, art.1 alin.3 din Constituție, dispune că Republica Moldova este stat de drept, în care drepturile și libertățile fundamentale ale cetățenilor sunt garantate, iar organizarea statului are loc potrivit principiului separației și echilibrului puterilor.

Prin Hotărârea nr. 15 din 30.09.2008 Curtea Constituțională a explicat cerințele care trebuie să fie respectate atunci când este pusă la îndoială o lege – legea trebuie să fie clară, accesibilă și previzibilă.

Astfel, legea este clară atunci când nu generează interpretări neunivoce și este previzibilă atunci când permite persoanelor care cad sub incidența ei să-și ajusteze conduita socială, astfel încât să nu le fie lezat dreptul.

Pentru a putea avea caracterul unui text constituțional, un text normativ trebuie să îndeplinească criteriile de calitate, respectiv să fie previzibil și accesibil, adică ușor de înțeles de cei cărora li se adresează și pe care *a priori* legea îi presupune necunoscători ai dreptului și nesupus unor interpretări diferite, care ar putea schimba caracterul normei pe cale jurisprudențială.

În acest sens s-a pronunțat în mod constant și Curtea Europeană a Drepturilor Omului, care, de exemplu, în Cazul Rotaru împotriva României, 2000, a statuat că „o normă este *previzibilă* numai atunci când este redactată cu suficientă precizie, în așa fel încât să permită oricărei persoane – care, la nevoie, poate apela la consultanță de specialitate – să își corecteze conduita”, iar în Cazul Sunday Times contra Regatului Unit, 1979, a decis că „[...] cetățeanul trebuie să dispună de informații suficiente asupra normelor juridice aplicabile într-un caz dat și să fie capabil să prevadă, într-o măsură rațională, consecințele care pot apărea dintr-un act determinat. Pe scurt, legea trebuie să fie, în același timp, accesibilă și previzibilă.

Prin urmare, apreciem că expresia "temeiuri rezonabile" este lipsită atât de claritate, cât și de previzibilitate întru-cât conține o doză mare de arbitrar or, prin prisma intereselor urmărite de părți, cei rezonabil pentru petiționar este evident nerezonabil pentru partea adversă.

Referința la lege trebuie să fie văzută și prin prisma posibilității de a ataca pe cale judiciară deciziile organelor de stat și are legătură directă cu art. 20 alin. (1) din Constituție—orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești, art. 54 alin. (1) – [...]nu pot fi adoptate legi care ar suprima sau ar diminua drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului, și art. 114 – justiția se înfăptuiește în numele legii numai de instanțele judecătorești

Respectiva încălcare se referă la lipsa de previzibilitate a legii concurenței cu consecințe directe asupra dreptului substanțial la un proces echitabil și recurs efectiv, și încălcarea principiului legalității.

Or, în actuala redacție și interpretare a art.53 și art.54 a Legii Concurenței, petiționarul este lipsit de dreptul la un proces echitabil întru-cât instanțele de judecată nu pot da o apreciere "temeiurilor rezonabile sau nerezonabile" care au stat la baza adoptării unei decizii a Consiliului Concurenței prin prisma unor criterii clare și evidente privind temeiurile de drept de anulare a actului administrativ

prevăzute de art.26 a Legii contenciosului administrativ, dar și de a obliga Consiliul Concurenței de a porni o investigație.

Astfel, petiționarul riscă, din motive formale, să nu-și poată eficient proteja drepturile garantate nici adresându-se către Consiliul Concurenței, nici către instanțele de judecată, deoarece procesul de control a legalității actului administrativ adoptat este obstrucționat de expresiile neclare conținute de art.53 și art.54 a Legii Concurenței.

Altfel spus, chiar dacă decizia de respingere a plîngerii adoptată de Consiliul Concurenței este contestată în instanțele naționale de judecată acestea nu pot exercita un control efectiv al legalității unui act administrativ adoptat pe baza unor motive subiective de rezonabilitate, or actul justiției se înfăptuiește pentru constatarea legalității sau ilegalității unui act. În felul acesta, la modul practic, efectul contestării un asemenea act în instanța de judecată este nul pentru justițiabil, ceea ce duce la încălcarea drepturilor procedurale consacrate de Convenția Europeană a Drepturilor Omului, care se concretizează în garanții cu privire la punerea în valoare în fața instanțelor judiciare a drepturilor ce sunt recunoscute persoanelor.

Prin urmare, opinăm că, expresia "temeiuri rezonabile" exclude la modul practic deciziile Consiliului Concurenței adoptate pe marginea plîngerilor preliminare de sub instrumentele veritabile de control a legalității sau ilegalității actelor administrative individuale.

În același sens, conform jurisprudenței CEDO, pentru ca o faptă să fie considerată ca fiind prevăzută de lege nu este suficientă existența unei norme juridice formale care să sancționeze un anumit comportament, ci este necesar ca legea să îndeplinească *condiția previzibilității*. *Previzibilitatea legii* implică, în general, formularea acesteia în astfel de termeni și condiții încât orice persoană să îi poată anticipa efectele [CEDO, hotărârea Open Doors Society și Dublin Well Women c. Irlanda din 29 octombrie 1992; hotărârea Sunday Times c. Marea Britanie din 26 aprilie 1979].

Cu alte cuvinte, pentru ca o normă juridică să poată fi considerată „lege” în sensul Convenției, este necesar ca aceasta să fie elaborată în termeni suficient de clari și preciși pentru ca situațiile în care se va aplica și consecințele pe care le va produce aplicarea sa să fie previzibile.

Gradul de previzibilitate a legii trebuie apreciat în lumina „experienței juridice ordinare” [Fosta Comisie europeană a drepturilor omului, decizia *Crociani și alții c. Italia* din 18 decembrie 1980, DR 22, p. 189], astfel încât marja de apreciere lăsată autorităților de stat pentru interpretarea normelor juridice interne este destul de redusă [CEDO, hotărârea Silver și alții c. Marea Britanie din 25 martie 1983], Curtea impunând un nivel de prudență ridicat, în considerarea intereselor aflate în joc.

Cît privește sarcina probațiunii în cadrul examinării eventualelor încălcări ale legislației concurenței, pct. 5 al Regulamentului (CE) nr. 1/2003 al Consiliului privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele 81 și 82 (art. 101–106) din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene din 25 martie 1957 explică că, regulamentul nu afectează nici normele naționale privind *nivelul probatoriu necesar, nici obligațiile autorităților de concurență și ale instanțelor din statele membre de a stabili elementele relevante ale unei cauze*, cu condiția ca astfel de reguli și obligații să fie compatibile cu principiile generale ale dreptului comunitar.

În scopul asigurării aplicării eficiente a normelor comunitare de concurență, autoritățile de concurență din statele membre ar trebui să fie implicate în mai mare măsură. Pct. 9 din Regulament relatează că, în mod corespunzător, statele membre pot, în temeiul prezentului regulament, pune în aplicare pe teritoriul lor legislația națională care interzice sau sancționează practicile comerciale neloiale, fie ele unilaterale sau contractuale. Această legislație urmărește un obiectiv specific, indiferent de efectele reale sau presupuse ale unor asemenea acte asupra concurenței pe piață. Acesta este, în special, cazul legislației care interzice întreprinderilor să impună partenerilor comerciali, să obțină sau să încerce să obțină de la aceștia condiții nejustificate, disproportionale sau cu titlu gratuit.

Pe de altă parte, reglementările Legii concurenței sunt contradictorii prevăzînd, de la o normă la alta, pentru aceeași acțiune, diferiți subiecți cu sarcini de probațiune (a se vedea de ex: art.11, art.52, art.53 al Legii concurenței). Or, petiționarul în calitate de destinatar al normei art.52 al Legii concurenței are dreptul de a fi informat într-o manieră lipsită de ambiguități asupra limitelor de probațiune a interesului său legal. Totodată, legea trebuie să-i permit de a avea o speranță legitimă că, plîngerea sa va

fi examinată în baza unor criterii de legalitate cât se poate de clare. Pentru ca acest drept să fie asigurat în mod efectiv, enunțurile juridice trebuie să fie clare, precise și explicite.

Astfel, norma art.52 al Legii concurenței nu oferă un răspuns limpede, univoc și indiscutabil privind limita de probațiune a acțiunilor anticoncurențiale sesizate de petiționar pentru ca acestea să poată fi apreciate de către Consiliul Concurenței ca fiind ”temeiuri rezonabile” pentru pornirea unei investigații.

În lumina celor mai sus arătate, invoc de asemenea că, textul de incriminare prevăzut de art.52 și 53 din Legea concurenței este neconstituțional, în considerarea modalității de defnire a ”temeiurilor rezonabile”, ce încalcă în mod flagrant un standard minimal de previzibilitate a normei juridice.

V – CERINȚELE AUTORULUI SESIZĂRII

Reieșind din cele relevate, în temeiul art.135 alin.(1), lit.a) și g) din Constituția Republicii Moldova, art.4 alin.(1) lit.a), art.24 alin.(1) din Legea cu privire la Curtea constituțională, art.4 alin.(1) lit.a) și art.39 din Codul jurisdicției constituționale, **solicităm**

5.1. exercitarea controlului constituționalității dispozițiilor de la art.53 alin.(2) și art.55 alin.(1) ale Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 în partea sintagmei ”**temeiuri rezonabile**”, precum și a art.52 alin.(1) al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 prin prisma art.art. 9, 20, 54, 114, 126 alin.(2) lit.a) și lit.b) din Constituția Republicii Moldova.

5.2. constatarea neconstituționalității dispozițiilor de la art.53 alin.(2) și art.55 alin.(1) ale Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 în partea sintagmei ”**temeiuri rezonabile**”, precum și a art.52 alin.(1) al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012.

VI – DATE SUPLIMENTARE REFERITOARE LA OBIECTUL SESIZĂRII

VII - LISTA DOCUMENTELOR

- a) Copia certificată a plîngerii din 07.04.2016 – 11 file;
- b) Copia certificată a Deciziei nr.APD-29 din 29.06.2016 – 23 file;
- c) Copia certificată a cererii de chemare în judecată din 15.07.2016 – 9 file;
- d) Copia certificată a referinței Consiliului Concurenței la cererea de chemare în judecată – 9 file;
- e) Copia certificată a referinței intervenientului accesoriu la cererea de chemare în judecată – 5 file;
- f) Copia Hotărîrii Judecătorei Buiucani, mun.Chișinău din 27.12.2016 – 6 file.

VIII - DECLARAȚIA ȘI SEMNATURA

Declar pe onoare ca informațiile ce figurează în prezentul formular de sesizare sunt exacte.

Locul *Chișinău*

Data *05.10.2017*

(Semnătura autorului sesizării sau a reprezentantului)

[Signature] *Ac. Stănișcu*

reprezentant
[Signature]

[Signature]