

**INSTITUTUL NAȚIONAL PENTRU PREGĂTIREA ȘI PERFEȚIONAREA AVOCAȚILOR
CENTRUL TERITORIAL TIMISOARA**

ANUL II STAGIU

2015

DISCIPLINA: DREPT EUROPEAN

CAIET DE LUCRĂRI PROFESIONALE

Formator: conf. univ. dr. Raluca BERCEA

NOTĂ:

SUBIECTELE VOR FI SOLUȚIONATE DE MANIERĂ SINTETICĂ.

Subiectul nr. 1

Prin Decizia nr. 1258 din 8 octombrie 2009, Curtea Constituțională a României constată neconstituționalitatea Legii nr. 298/2008 privind reținerea datelor generate sau prelucrate de furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului sau de rețele publice de comunicații, precum și pentru modificarea Legii nr. 506/2004 privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice, prin prisma dispozițiilor art. 26 - *Viața intimă, familială și privată*, art. 28 - *Secretul corespondenței* și ale art. 30 - *Libertatea de exprimare* din Constituția României, interpretate în conformitate cu Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, respectiv cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.

În analiza sa, Curtea Constituțională reține că Legea nr. 298/2008 transpune în planul legislației naționale Directiva 2006/24/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 martie 2006 privind păstrarea datelor generate sau prelucrate în legătură cu furnizarea serviciilor de comunicații electronice accesibile publicului sau de rețele de comunicații publice și de modificare a Directivei 2002/58/CE.

Anterior deciziei Curții Constituționale a României, în anul 2009, Comisia Europeană a introdus la Curtea de Justiție a Uniunii Europene acțiuni împotriva mai multor State Membre ale Uniunii Europene - Irlanda (cauza C-202/09), Regatul Suediei (cauza C-185/09), Regatul Țărilor de Jos (cauza C-192/09), Austria (cauza C-189/09) - care nu au adoptat sau nu au comunicat Comisiei actele normative și administrative necesare pentru a se conforma Directivei 2006/24/EC a Parlamentului European și a Consiliului.

1. Argumentați juridic cel puțin 2 motive pentru care dispozițiile menționate ale Legii nr. 298/2008 încalcă drepturile constituționale indicate.
2. Arătați care este temeiul juridic al referinței Curții Constituționale la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale și la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.
3. Arătați care sunt consecințele juridice ale faptului că legea internă declarată neconstituțională transpunea o directivă.
4. Definiți directiva, încadrați-o între izvoarele de drept derivat și arătați care sunt obligațiile unui stat membru destinat al unei directive.
5. Precizați tipul de acțiune avut în vedere de Comisie împotriva celorlalte State Membre care nu au adoptat sau nu i-au comunicat actele normative și administrative prin care au transpus Directiva 2006/24/EC.
6. Arătați, pe scurt, care este statutul drepturilor fundamentale în Uniunea Europeană și precizați în ce mod intrarea în vigoare a Tratatului de la Lisabona ar putea modifica o situație precum cea din speță.

Dispoziții legale relevante:

Legea nr. 298/2008

Art.1. (1) Prezenta lege stabilește obligația furnizorilor de servicii și rețele publice de comunicații electronice de a reține anumite date generate sau prelucrate în cadrul activității lor de furnizare a serviciilor de comunicații electronice, pentru punerea acestora la dispoziția autorităților competente în

scopul utilizării în cadrul activităților de cercetare, de descoperire și de urmărire a infracțiunilor grave.

(2) Prezenta lege se aplică datelor de trafic și de localizare a persoanelor fizice și juridice, precum și datelor conexe necesare pentru identificarea abonatului sau a utilizatorului înregistrat.

(3) Prezenta lege nu se aplică în ceea ce privește conținutul comunicării sau informațiile consultate în timpul utilizării unei rețele de comunicații electronice.

Art. 3 (1) Furnizorii de rețele publice de comunicații și furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului au obligația de a asigura, pe cheltuielă proprie, crearea și administrarea unei baze de date în format electronic, în vederea reținerii următoarelor categorii de date, în măsura în care sunt generate sau prelucrate de aceștia:

- a) date necesare pentru urmărirea și identificarea sursei unei comunicări;
- b) date necesare pentru identificarea destinației unei comunicări;
- c) date necesare pentru a determina data, ora și durata comunicării;
- d) date necesare pentru identificarea tipului de comunicare;
- e) date necesare pentru identificarea echipamentului de comunicație al utilizatorului sau a dispozitivelor ce servesc utilizatorului drept echipament;
- f) date necesare pentru identificarea locației echipamentului de comunicații mobile.

(2) Datele se rețin timp de 6 luni de la momentul efectuării comunicării.

Art.15. Furnizorii de rețele publice de comunicații și furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului au obligația ca, la solicitarea autorităților competente, în baza autorizației emise potrivit dispozițiilor art.16, să transmită acestora de îndată datele reținute potrivit prezentei legi, cu excepția cazurilor de forță majoră.

Art.16 (1) Solicitarea transmiterii de date reținute potrivit prezentei legi se realizează numai după ce a fost începută urmărirea penală, cu autorizarea motivată a președintelui instanței căreia i-ar reveni competența să judece cauza în prima instanță sau de la instanța corespunzătoare în grad acesteia, în a cărei circumscripție se află sediul parchetului din care face parte procurorul care efectuează sau supraveghează urmărirea penală ori a judecătorului desemnat de acesta, la cererea procurorului care efectuează sau supraveghează urmărirea penală, potrivit legii, dacă sunt date ori indicii temeinice privind pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave.

Constituția României

Art.26 - *Viața intimă, familială și privată* (1) Autoritățile publice respectă și ocrotesc viața intimă, familială și privată. (2) Persoana fizică are dreptul să dispună de ea însăși, dacă nu încalcă drepturile și libertățile altora, ordinea publică sau bunele moravuri.

Art.28 - *Secretul corespondenței* Secretul scrisorilor, al telegramelor, al altor trimiteri poștale, al convorbirilor telefonice și al celorlalte mijloace legale de comunicare este inviolabil.

Art.30 - *Libertatea de exprimare* (1) Libertatea de exprimare a gândurilor, a opiniilor sau a credințelor și libertatea creațiilor de orice fel, prin viu grai, prin scris, prin imagini, prin sunete sau prin alte mijloace de comunicare în public, sunt inviolabile.

Subiectul nr. 2

Statul X este stat membru al Uniunii Europene.

Pe rolul Tribunalului de Muncă al statului X se află un litigiu ale cărui părți sunt doamna AB, în calitate de reclamantă, respectiv întreprinderea C, în calitate de pârâtă. Ambele părți sunt resortisanți ai statului X. Doamna AB, fostă salariată a întreprinderii C, a fost concediată pentru că a refuzat să presteze 54 de ore de muncă pe săptămână, așa cum stipulează legislația națională. Doamna AB și-a motivat refuzul de a presta o parte din orele respective invocând Directiva Consiliului 93/104/CE din 23 noiembrie 1993 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru, al cărei termen de implementare de către statul X a expirat. Potrivit art. 6 al directivei amintite, durata maximă săptămânală de muncă nu trebuie să excedă 48 de ore, inclusiv orele suplimentare (vezi anexa).

Instanța națională a statului X, denumită Tribunalul de Muncă, este formată din trei judecători, dintre care unul desemnat de salariați, unul de angajatori și unul de statul X. Tribunalul, a cărui activitate jurisdicțională se caracterizează prin permanență, și în fața căruia procedurile sunt contradictorii, judecă în ultimă instanță, deciziile sale având un caracter obligatoriu. Nereușind să rezolve aparentul conflict între legislația internă și dreptul Uniunii Europene, Tribunalul de Muncă al statului X are în vedere posibilitatea de a formula o cerere prin care să îi solicite Curții de Justiție a Uniunii Europene să pronunțe o hotărâre preliminară.

1. Definiți directiva și încadrați-o între izvoarele de drept al Uniunii Europene.
2. Poate un particular al statului X, în principiu, să invoce dispozițiile art. 6 ale Directivei Consiliului 93/104/CE în fața unei jurisdicții naționale? Argumentați.
3. Poate dna AB să invoce în speță Directiva Consiliului 93/104/CE? Argumentați.
4. Definiți cererea pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare, conform art. 267 alin. 1 TFUE.
5. Este Tribunalul de Muncă al statului X obligat să formuleze în speță o astfel de cerere? Argumentați.
6. Poate Curtea de Justiție a Uniunii Europene să pronunțe o hotărâre preliminară prin care să invalideze legislația națională a statului X în măsura în care aceasta intră în contradicție cu dreptul unional ?
7. Arătați, pe scurt, care este statutul avocaților generali la CJUE.

Anexă

Directiva Consiliului 93/104/CE din 23 noiembrie 1993 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru

Articolul 6 - Durata maximă a săptămânii de lucru

Statele membre iau măsurile necesare pentru ca, în funcție de cerințele de securitate și sănătate a lucrătorilor:

1. durata săptămânii de lucru să fie limitată prin dispoziții legale, de reglementare și

administrative sau prin convenții colective sau acorduri încheiate între partenerii sociali;

2. media timpului de lucru pentru fiecare perioadă de 7 zile, inclusiv orele suplimentare, să nu depășească 48 ore.

Subiectul nr. 3

Statul X este stat membru al Uniunii Europene. În această calitate, el a transpus o directivă europeană care reglementează modul în care se poate face publicitate produselor alcoolice. Asociația "O viață fără alcool", resortisant al statului X, apreciază că statul nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin ca membru al Uniunii Europene, întrucât directiva a fost transpusă în mod incorect și sesizează printr-o plângere Comisia Europeană.

Comisia angajează negocieri cu statul X, în scopul de a-i da acestuia posibilitatea să își prezinte observațiile față de afirmațiile de neîndeplinire a obligațiilor de drept unional. La finalul negocierilor, Comisia emite un aviz motivat prin care își exprimă opinia că statul X nu și-a îndeplinit obligațiile de transpunere a directivei menționate, în principal dat fiind că mărimea caracterelor care pot fi utilizate în publicitatea scrisă a produselor alcoolice nu respectă standardele impuse de directivă. Sub forma unor recomandări, Comisia îi indică statului X felul în care ar trebui să înlăture neconformitatea între conduita sa și obligațiile de drept unional care îi revin, respectiv termenul în care ar trebuie să se conformeze recomandărilor din aviz.

La expirarea acestui termen, Comisia sesizează Curtea de Justiție a Uniunii Europene. Pentru a-și susține cererea, în fața Curții, Comisia remarcă și faptul că legislația internă a statului X permite publicitatea produselor alcoolice la orice canal de televiziune, indiferent de destinatarul țintă al acestuia, contravenind în acest mod directivei. Surprins de avizul Comisiei, ca și de poziția acesteia în fața Curții, statul X se mulțumește, totuși, să invoce doar unele neregularități procedurale. Printr-un comunicat național de presă, el declară, de asemenea, că va refuza să pună în executare o eventuală decizie a Curții de Justiție a Uniunii Europene, nefavorabilă în ceea ce îl privește.

1. Definiți directiva și încadrați-o între izvoarele de drept al Uniunii Europene.

2. Precizați care este poziția Comisiei Europene între instituțiile Uniunii Europene și cel puțin două atribuții ale acesteia.

3. Cum se numește procedura descrisă în speță și ce rol au, în principiu, în cadrul ei particularii (precum Asociația "O viață fără alcool"), Comisia Europeană, statul membru și, respectiv, Curtea de Justiție a Uniunii Europene?

4. Ce neregularități de procedură ar putea avea în vedere (și, deci, invoca în fața Curții de Justiție a Uniunii Europene) Statul X ?

5. Ce riscă Statul X dacă refuză să pună în executare o eventuală decizie a Curții de Justiție a Uniunii Europene, nefavorabilă în ceea ce îl privește?

Subiectul nr. 4

Statul X este stat membru al Uniunii Europene. La data de 20 mai 2007, Comisia Europeană adoptă o decizie conform căreia ajutorul de stat acordat de X unei întreprinderii naționale, Y, este incompatibil cu Tratatul CE. Decizia îi este notificată întreprinderii la data de 30 mai 2007. În baza acestei decizii, la data de 19 august 2007, autoritatea națională competentă îi adresează întreprinderii Y o cerere de rambursare. Apreciind că decizia Comisiei este ilegală, întreprinderea Y hotărăște, în luna septembrie 2007, să conteste măsurile adoptate împotriva ei în speță.

1. Definiți decizia și încadrați-o între izvoarele de drept al Uniunii Europene.

2. Precizați care sunt instituțiile Uniunii Europene.

3. Precizați care este poziția Comisiei Europene între instituțiile Uniunii Europene și descrieți cel puțin 2 atribuții ale acesteia.

4. Ce tipuri de acțiuni îi permit întreprinderii naționale Y să conteste legalitatea unei decizii emise de Comisia Europeană?

5. **Apreciați șansele de reușită ale întreprinderii în fiecare dintre acțiunile pe care le-ar putea introduce în scopul de a contesta măsurile adoptate împotriva ei, date fiind împrejurările speței.**

6. **Arătați pe scurt în ce constă procedura în fața Curții de Justiție a Uniunii Europene.**

Subiectul nr. 5

În anul 2010, după intrarea în vigoare a Tratatului de la Lisabona, doamna AB, resortisant al statului X, stat membru al Uniunii Europene, și pasionată de dreptul european, verifică în mod regulat Jurnalul Oficial al Uniunii Europene și Monitorul Oficial al statului X, astfel încât remarcă adoptarea unei noi directive la nivel european. În opinia sa, directiva contravine Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene. Întrucât statul X a adoptat deja o lege internă prin care a realizat transpunerea directivei, doamna AB intenționează să conteste textul de drept european în mod indirect, prin intermediul unei cereri pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare.

1. **Arătați 5 modificări pe care le aduce Tratatul de la Lisabona în ordinea juridică a Uniunii Europene.**

2. **Enumerați și definiți izvoarele de drept derivat.**

3. **Arătați ce obligații are un stat membru destinat ar al unei directive.**

4. **Definiți cererea pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare, conform art. 267 alin. 1 TFUE.**

5. **Explicați în ce constă demersul judiciar al doamnei AB.**

6. **Apreciați șansele de reușită ale demersului doamnei AB.**

Subiectul nr. 6

La data de 1 ianuarie 2007, în România a intrat în vigoare legislația națională privind taxa de înmatriculare. La sfârșitul lunii martie 2007, Comisia Europeană a inițiat etapa informală de discuții cu statul român, prin care a fost identificată încălcarea de către România a art. 90 TCE și i s-a solicitat acesteia să își îndeplinească obligațiile care îi revin în calitate de stat membru al UE. România nu a reușit să prezinte argumente satisfăcătoare în răspunsul adresat Comisiei și nici nu a modificat textul legislației contestate de aceasta. În consecință, Comisia a emis la 28 noiembrie 2007 un aviz motivat, prin care a solicitat României să pună capăt încălcării dreptului comunitar. În cazul în care, în termen de 2 luni, România nu respecta condițiile menționate în avizul motivat, Comisia a anunțat că va sesiza CJUE. La 23 ianuarie 2008, Guvernul român a elaborat o ordonanță de urgență prin care „taxa este aliniată cerințelor Comisiei”. Aprobata în 30 ianuarie 2008, ordonanța urma să intre în vigoare la data de 1 iulie 2008. La data de 1 august 2008, Comisia introduce pe rolul CJUE o acțiune împotriva României în temeiul art. 226 TCE.

În fața Curții, agentul guvernamental al României susține că ordonanța de urgență nu a fost încă aplicată deoarece:

- un scurtcircuit a distrus computerele Ministerului Finanțelor Publice, în care se aflau bazele de date cu autoturismele importate din UE începând de la 1 ianuarie 2007;
- România nu este singurul stat membru care încalcă prevederile art. 90 TCE prin instituirea acestui tip de taxe; Ungaria, Malta și Polonia procedează în același mod;
- sindicatul uzinei Dacia protestează împotriva intrării în vigoare a ordonanței încă din ianuarie 2008;

- ordonanța nu a putut fi aprobată în parlamentul național întrucât unii parlamentari s-au aflat în campanie electorală, iar ceilalți nu s-au prezentat la Parlament în timpul vacanței parlamentare.

1. Precizați care este poziția Comisiei Europene între instituțiile Uniunii Europene și cel puțin două atribuții ale acesteia.

2. Cum se numește procedura descrisă în speță și ce rol au, în principiu, în cadrul ei Comisia Europeană, statul membru și, respectiv, Curtea de Justiție a Uniunii Europene?

3. Analizați relevanța a cel puțin 2 dintre argumentele pe care România le invocă în speță în fața Curții de Justiție a Uniunii Europene.

4. Ce riscă România dacă refuză să pună în executare o eventuală decizie a Curții de Justiție a Uniunii Europene, nefavorabilă în ceea ce o privește?

5. Arătați care sunt principalele tipuri de acțiuni care au fost date în competența Curții de Justiție a Uniunii Europene prin tratatele institutive și actele care le-au modificat pe acestea.

Subiectul nr. 7

1. O contestație depusă de o societate civilă de avocatură (S.C.P.A. Rațiu & Rațiu) îi dă ocazia unei autorități administrative cu atribuții jurisdicționale (Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor) ca printr-o decizie (Decizia nr. 902/109C10/537 din 09.03.2011) să se pronunțe cu privire la o problemă de fond (posibilitatea calificării societăților civile de avocați drept *intreprinderi*, cu consecința încadrării lor în categoria *intreprinderilor mici și mijlocii*, în sensul Legii nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii și, indirect, cu privire la raportul între sistemul de drept român și cel al Uniunii Europene.

2. Prin respectiva decizie, contestația formulată de către de către S.C.P.A. Rațiu & Rațiu în cadrul unei proceduri de licitație deschisă având ca obiect un acord cadru de prestări servicii a fost respinsă pe fond, în beneficiul intervenientului accesoriu S.C.P.A. Ceparu și Irimia, lider al asocierii S.C.P.A. Ceparu și Irimia - S.C. CECCARF S.R.L., ca urmare a calificării acesteia din urmă de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor drept *intreprindere*, în sensul Legii nr. 346/2004. S-au respins, astfel, criticile contestatorului care arată că intervenientul accesoriu a depus o garanție de participare la licitație într-un quantum reprezentând jumătatea celui solicitat în fișa de date a achiziției, făcând aplicarea dispozițiilor Legii nr. 346/2004, care, în opinia contestatorului, nu pot viza avocații sau societățile civile de avocatură.

3. Decizia Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor menționează expres diverse acte normative de drept intern: Legea nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii, modificată și completată *inter alia* prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 27/2006; Codul civil; Codul comercial; Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat; Statutul profesiei de avocat. De asemenea, decizia menționează un act de drept derivat al Uniunii Europene, Recomandarea nr. 2003/361/CE a Comisiei Europene privind definiția microîntreprinderilor, întreprinderilor mici și mijlocii.

4. Aceeași decizie omite, însă, orice referire la jurisprudența relevantă în materie a Curții de Justiție a Uniunii Europene, dar și la alte texte normative de drept intern, a căror evaluare comparativă ar fi fost pertinentă, după cum urmează:

A. cu precădere, pentru calificarea avocaților ca *intreprinderi*: CJCE, 19 februarie 2002, cauza C-309/99, *J. C. J. Wouters, J. W. Savelbergh și Price*

Waterhouse Belastingadviseurs BV/Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, ECR [2002], p. I-1577.

B. la modul general, pentru noțiunea „întreprindere”: CJCE, 23 aprilie 1991, cauza C-41/90, *Hofner și Elser*, Rec. p. I-1979; CJCE, 16 noiembrie 1995, cauza C-244/94, *Federația franceză a societăților de asigurări și alții*, Rec. p. I-4013; CJCE, 11 decembrie 1997, cauza C-55/96, *Job Centre*, denumită și „*Job Centre II*”, Rec. p. I-7119;

C. pentru noțiunea „*activitate economică*”: CJCE, 16 iunie 1987, cauza *Comisia/Italia*, C-118/85, Rec. p. I-2599; CJCE, 18 iunie 1998, cauza C-35/96, *Comisia/Italia*, Rec. p. I-3851;

D. *mutatis mutandis*, pentru calificarea altor profesii ne-comerciale drept *întreprinderi*: cu privire la medici, CJCE, 12 septembrie 2000, cauzele conexe C-180/98-C-184/98, *Pavlov și alții*, Rec. p. I-6451;

E. pentru efectul recomandărilor în privința judecătorului intern: CJCE, 13 decembrie 1989, cauza 322/88, *Grimaldi/F.M.P.*, Rec., p. 4407, p. 203;

F. Legea concurenței nr. 21/1996, modificată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 75/2010

5. Legislație avută în vedere de judecătorul cauzei:

Art. 2 din Legea nr. 346/2004, în varianta modificată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 27/2006: prin *întreprindere* se înțelege „*orice formă de organizare a unei activități economice și autorizată potrivit legilor în vigoare să facă acte și fapte de comerț în scopul obținerii de profit (s.n.)*, în condiții de concurență, respectiv: societăți comerciale, societăți cooperative, persoane fizice care desfășoară activități economice în mod independent și asociații familiale autorizate potrivit dispozițiilor legale în vigoare”.

Art. 1 din titlul I al anexei la Recomandarea nr. 2003/361/CE a Comisiei Europene privind definiția microîntreprinderilor, întreprinderilor mici și mijlocii, „*o întreprindere este considerată a fi orice entitate care desfășoară o activitate economică, indiferent de forma sa juridică*”.

6. Motivarea soluției

„Pe fondul cauzei, Consiliul are de răspuns la o singură chestiune, și anume dacă asocierea prevăzută de statutul profesiei de avocat și de Legea nr. 51/1995 și denumită «*societate civilă de avocați*» este sau nu *întreprindere*, așa cum este descrisă noțiunea de «*întreprindere*» în prevederile Legii nr. 346/2004. Deși au fost invocate o multitudine de argumente în susținerea ambelor ipoteze, deși există

puncte de vedere contradictorii ale diverselor autorități (ex.: Agenția pentru Implementarea Proiectelor și Programelor pentru Întreprinderi Mici și Mijlocii susține în mod explicit calitatea de *întreprindere* pentru societatea civilă de avocați, în timp ce Oficiul Registrului Comerțului susține contrariul), analizând cu maximă rigurozitate documentele și argumentele prezentate, Consiliul apreciază că, mai presus de orice dubiu rezonabil, «*societatea civilă de avocați*» este o «*întreprindere*», pentru următoarele motive:

- primordial, trebuie avute în vedere litera și spiritul Legii nr. 346/2004 pentru stimularea întreprinderilor mici și mijlocii, cu modificările și completările ulterioare, deoarece în acest act normativ cu putere de lege sunt descrise atât condițiile pe care trebuie să le îndeplinească o entitate pentru a deține calitatea de *întreprindere*, cât și facilitățile acordate întreprinderilor mici și mijlocii în procedurile de achiziții publice, legalitatea beneficierii de astfel de facilități fiind chiar obiectul contestației, esența litigiului pe care Consiliul este însărcinat să îl soluționeze;

- în sensul Legii nr. 346/2004 pentru stimularea întreprinderilor mici și mijlocii, «prin întreprindere se înțelege orice formă de organizare a unei activități economice și autorizată potrivit legilor în vigoare să facă acte și fapte de comerț în scopul obținerii de profit, în condiții de concurență, respectiv: societăți comerciale, societăți cooperative, persoane fizice care desfășoară activități economice în mod independent și asociații familiale autorizate potrivit dispozițiilor legale în vigoare»;

- în mod evident, legiuitorul a dorit includerea în conceptul de întreprindere «orice formă de organizare a unei activități economice» (*sic!*), folosind sintagma de «întreprindere» doar în lipsa unui concept mai clar și mai cuprinzător. Ușoara confuzie pe care o poate genera termenul de «întreprindere», datorată istoric existenței înainte de 1989 a întreprinderilor socialiste transformate în 1990 în societăți comerciale sau regii autonome nu trebuie să ne împiedice caracterul evident nelimitativ al enumerării tipurilor de întreprinderi pe care legiuitorul îl imprimă încă din art. 2 al Legii nr. 346/2004, pe care l-am citat anterior.

- de aceea, interpretarea prevederilor Legii nr. 346/2004 este în mod indubitabil cea redată de Agenția Națională pentru Întreprinderi Mici și Mijlocii și Cooperatie, principala instituție abilitată să conceapă și să aplice legea în cauză, din care cităm: «Primul pas de calificare drept IMM este ca entitatea să fie considerată întreprindere. *Potrivit Recomandării Comisiei Europene nr. 2003/361/CE publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 124/36 din 20 mai 2003, o întreprindere este „orice entitate angajată într-o activitate economică, indiferent de forma sa legală”.*

Prin urmare, persoanele fizice autorizate, asociațiile familiale, *parteneriatele și asociațiile angajate într-o activitate economică pot fi considerate întreprinderi. Factorul determinant este activitatea economică, nu forma legală».*

Potrivit art. 4 din Legea nr. 346/2004 pentru stimularea întreprinderilor mici și mijlocii, cu modificările și completările ulterioare, întreprinderile mici și mijlocii se clasifică, în funcție de numărul mediu anual de salariați și de cifra anuală netă sau de activele totale pe care le dețin, în următoarele categorii:

a) microîntreprinderi - au până la 9 salariați și realizează o cifră de afaceri anuală netă sau dețin active totale de până la 2 milioane euro, echivalent în lei;

b) întreprinderi mici - au între 10 și 49 salariați și realizează o cifră de afaceri anuală netă sau dețin active totale de până la 10 milioane euro, echivalent în lei;

c) întreprinderi mijlocii - au între 50 și 249 salariați și realizează o cifră de afaceri anuală netă de până la 50 milioane euro, echivalent în lei sau dețin active totale care nu depășesc echivalentul în lei a 43 milioane euro.

Având în vedere cele de mai sus, *societatea civilă de avocați poate fi inclusă în categoria IMM, dacă*

îndeplinește condițiile și criteriile anunțate mai sus.

- nu numai argumentele absolut pertinente din adresa transmisă de Agenția Națională pentru Întreprinderi Mici și Mijlocii și Cooperatie, nu numai poziția explicită a Comisiei Europene, ci chiar contextul acestei dezbateri au convins Consiliul de justetea includerii «societății civile de avocați» în categoria de «întreprindere» (în sensul prevederilor Legii nr. 346/2004).

- astfel, în speță, societatea civilă de avocați, orice societate civilă de avocați, are calitatea de operator economic, așa cum aceasta este descrisă în textul art. 3 lit. r) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Nimic din litera sau din spiritul Legii nr. 346/2004 nu sugerează vreo posibilă discriminare între diverse tipuri de operatori economici români în a beneficia de facilitățile prevăzute la art. 16, cu condiția ca operatorii economici respectiv să se încadreze în limitele prevăzute referitoare la cifra de afaceri anuală netă, număr de salariați și valoarea totală a activelor.

În concluzie, Consiliul apreciază ca fiind legală decizia autorității contractante de a accepta cuantumul garanției depuse de ofertantul asocierea SC CEPARU ȘI IRIMIA – SC CECCARF SRL și de a nu respinge ca inacceptabilă oferta depusă de către asocierea SC CEPARU ȘI IRIMIA – SC CECCARF SRL, în temeiul invocat de contestator [art. 33 alin. (3) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 36 alin. (1) lit. a) din același act normativ].”

Arătați dacă soluția din speță este corectă.

Subiectul nr. 8

1. La 26 iunie 2005, domnul M.A. a încheiat cu C.P. (societate comercială) un contract având ca obiect vânzarea unei locuințe (denumit în continuare „contractul”). Clauza 13 din acest contract avea următorul cuprins:

„Cumpărătorul este obligat la plata impozitului local aferent creșterii valorii bunurilor urbane, acest aspect fiind luat în considerare la stabilirea prețului imobilelor care fac obiectul contractului. Cumpărătorul este obligat, de asemenea, la plata taxelor de racordare individuală pentru diferitele utilități precum apa, gazul, energia electrică, canalizarea etc., chiar dacă au fost plătite în avans de vânzător.”

2. Într-o primă etapă, domnul M.A. a achitat o sumă totală de 1 223,87 euro, din care 1 000 de euro pentru impozitul local aferent creșterii valorii bunurilor urbane (denumit în continuare „impozitul pe câștigul din proprietăți imobiliare”) și 223,87 euro pentru racordarea locuinței la rețeaua de apă și canalizare.

3. Într-o a doua etapă, domnul M.A. a introdus la instanța națională o acțiune împotriva societății C.P. pentru obținerea restituirii sumelor respective. Această cerere era întemeiată pe faptul că prevederea art. 13 din contract, în executarea căreia dobânditorul fusese obligat să le plătească, trebuia considerată abuzivă în temeiul articolului 10 din Legea națională generală pentru protecția consumatorilor, întrucât nu făcuse obiectul unei negocieri și crea un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților la contract.

4. În apărare, C.P. a arătat că respectiva clauză fusese negociată cu cumpărătorul și că nu exista un dezechilibru semnificativ dacă valoarea sumelor reclamate era raportată la prețul total plătit de acesta din urmă pentru achiziționarea locuinței sale.

5. Prin hotărârea din 28 septembrie 2011, prima instanță a admis acțiunea, apreciind clauza în discuție ca fiind abuzivă, întrucât aduce atingere intereselor consumatorului impunându-i sarcini care nu îi reveneau, și că, pe de altă parte, nu este dovedit că a făcut obiectul unei negocieri specifice cu acesta din urmă.

6. C.P. a formulat apel împotriva hotărârii menționate susținând că clauza litigioasă făcuse obiectul unei negocieri individuale, în condițiile în care chiar în cadrul acestei clauze se precizează că asumarea plății impozitului pe câștigul din proprietăți imobiliare de către consumator fusese luată în considerare pentru stabilirea prețului imobilului vândut. Această societate a reafirmat, de asemenea, că nu exista un dezechilibru semnificativ între părți, întrucât aprecierea unui astfel de dezechilibru nu ar putea să se limiteze la luarea în considerare a unei clauze determinate, ci ar trebui să implice luarea în considerare a contractului în totalitatea sa și o examinare comparativă a tuturor clauzelor.

7. Domnul M.A. a solicitat menținerea hotărârii pronunțate în primă instanță. Potrivit acestuia, cuantumul impozitului pe câștigul din proprietăți imobiliare pe care l-a achitat și proporția reprezentată de acest cuantum în raport cu prețul locuinței sunt lipsite de relevanță. Dezechilibrul specific caracterului abuziv al clauzei 13 din contract ar fi constituit de simplul fapt că această clauză pune

în sarcina consumatorului plata unui impozit pe care el nu îl datorează potrivit legii.

8. Dispozițiile relevante din legislația națională și normele europene incidente:

Legea națională privind protecția consumatorilor:

Articolul 10 alineatul 1:

„Sunt considerate clauze abuzive orice dispoziții care nu au făcut obiectul unei negocieri individuale și orice practici care nu au fost consimțite în mod expres, care, în pofida cerinței bune-credințe, creează în detrimentul consumatorului un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților care decurg din contract. În orice caz, sunt considerate clauze abuzive dispozițiile enunțate în prima dispoziție adițională la prezenta lege.

Faptul că anumite aspecte ale unei clauze sau o anumită clauză au fost negociate individual nu exclude aplicarea prezentului articol pentru restul contractului.

În cazul în care vânzătorul sau furnizorul pretinde că o anumită clauză a fost negociată individual, acestuia îi revine sarcina probei.

Caracterul abuziv al unei clauze se apreciază luând în considerare natura bunurilor sau a serviciilor care fac obiectul contractului și ținând seama de toate circumstanțele care însoțesc încheierea contractului, precum și de toate celelalte clauze ale acestui contract sau ale unui alt contract de care ar depinde acesta din urmă.”

Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii:

Articolul 3 din Directivă:

„(1) O clauză contractuală care nu s-a negociat individual se consideră ca fiind abuzivă în cazul în care, în contradicție cu cerința de bună-credință, provoacă un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților care decurg din contract, în detrimentul consumatorului.

(2) Se consideră întotdeauna că o clauză nu s-a negociat individual atunci când a fost redactată în prealabil, iar, din acest motiv, consumatorul nu a avut posibilitatea de a influența conținutul clauzei, în special în cazul unui contract de adeziune.

[...]

În cazul în care orice vânzător sau furnizor pretinde că s-a negociat individual o clauză standard, acestuia îi revine sarcina probei.

(3) Anexa conține o listă orientativă și neexhaustivă a clauzelor care pot fi considerate abuzive.”

Articolul 4 alineatul (1) din Directivă:

„Fără să aducă atingere articolului 7, caracterul abuziv al unei clauze contractuale se apreciază luând în considerare natura bunurilor sau a serviciilor pentru care s-a încheiat contractul și raportându-se, în momentul încheierii contractului, la toate circumstanțele care însoțesc încheierea contractului și la toate clauzele contractului sau ale unui alt contract de care acesta depinde.”

Articolul 5 din Directivă:

„În cazul contractelor în care toate clauzele sau o parte a acestora sunt prezentate consumatorului în scris, acestea trebuie întotdeauna redactate într-un limbaj clar și inteligibil. În cazul în care există îndoieli cu privire la sensul unei clauze, prevalează interpretarea cea mai favorabilă pentru consumator. [...]”

1. Cum se apreciază eventualul dezechilibru în contractele încheiate cu consumatorii, în lumina dispozițiilor din Directivă?
2. Este necesară și existența unui impact economic semnificativ asupra consumatorului în raport cu valoarea totală a operațiunii?
3. Care credeți că ar trebui să fie soluția instanței? Motivați.

Subiectul nr. 9

1. Producătorul de ciocolată Chocolat S.A. este unul dintre cei mai importanți actori din domeniu, activând atât pe piața națională a statului X, membru al Uniunii Europene, cât și pe piața unică. Ca urmare a creșterii vânzărilor sale și a strategiilor de extindere, între anii 2012-2014 Chocolat S.A. a efectuat o serie de operațiuni de achiziție de pachete majoritare de participare în cadrul unor alte societăți de pe piața națională a producătorilor de dulciuri din statul X.
2. Ca urmare a acestor operațiuni, autoritățile naționale din domeniul concurenței s-au sesizat din oficiu cu privire la existența unor posibile încălcări ale legislației naționale în materie, prin acte care s-ar încadra în sfera concentrărilor economice. În vederea efectuării de verificări privind legalitatea operațiunilor și colectării de probe, reprezentanții Consiliului Concurenței din statul X au obținut autorizarea din partea instanței naționale pentru desfășurarea de percheziții la cinci dintre sediile Chocolat S.A., pentru cercetarea actelor de concentrare economică. Conform legislației din statul X, ordonanța de autorizare a percheziției nu este supusă nici unei căi de atac în mod separat, măsura putând fi contestată doar cu ocazia contestării unei eventuale decizii de sancționare luate de Consiliul Concurenței în baza probelor colectate în cadrul procedurii.
3. Cu ocazia efectuării perchezițiilor la sediile Chocolat, reprezentanții Consiliului Concurenței au ridicat o serie de documente privitoare la achizițiile de participare în alte societăți, dar și un număr mare de documente privind contractele comerciale încheiate de Chocolat S.A. cu terțe societăți, vizând achiziția de materii prime și vânzarea produselor finite către distribuitori. De asemenea, reprezentanții Consiliului Concurenței au ridicat de la Chocolat 20 de laptop-uri și tablete, care au fost transportate la sediul autorității publice, unde au fost menținute sub sigiliu, iar returnarea lor a fost refuzată, în ciuda multiplelor solicitări din partea societății inspectate.
4. În contextul informațiilor obținute din studiul contractelor comerciale ridicate de la sediile Chocolat, autoritățile naționale au considerat că se impune și sesizarea Comisiei Europene cu privire la posibila săvârșire a unui abuz de poziție dominantă pe piața europeană. Agenții Comisiei Europene au procedat, la rândul lor, la efectuarea unei inspecții la sediile Chocolat, pe baza unei decizii interne emise de funcționarul însărcinat cu conducerea anchetei. Agenții Comisiei au efectuat copii după o serie de documente de la sediile Chocolat și în urma anchetei, au emis o decizie de sancționare a societății pentru încălcarea regulilor de concurență ale Uniunii Europene.
5. Societatea Chocolat S.A. consideră că drepturile sale au fost încălcate ca urmare a modului în care s-au desfășurat procedurile de inspecție și a început demersurile în vederea reparării prejudiciilor suferite.

1. Care considerați că sunt drepturile pe care le poate invoca societatea Chocolat S.A.?
2. Care este instanța competentă pentru soluționarea plângerii Chocolat?
3. Care sunt criteriile care trebuie avute în vedere pentru stabilirea (in)existenței unei violări?
4. Au fost drepturile încălcate? Motivați.