**INSTITUTUL NAŢIONAL PENTRU PREGĂTIREA ŞI PERFECŢIONAREA AVOCAŢILOR**

**CENTRUL TERITORIAL TIMISOARA**

**ANUL II STAGIU**

**2016**

**DISCIPLINA: DREPT EUROPEAN**

**CAIET DE LUCRĂRI PROFESIONALE**

Formatori: av. dr. Raluca BERCEA, av. dr. Sorina DOROGA

**NOTĂ:**

**SUBIECTELE VOR FI SOLUŢIONATE DE MANIERĂ SINTETICĂ.**

**Lucrarea nr. 1**

Prin Decizia nr. 1258 din 8 octombrie 2009, Curtea Constituţională a României constată neconstituţionalitatea Legii nr. 298/2008 privind reţinerea datelor generate sau prelucrate de furnizorii de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului sau de reţele publice de comunicaţii, precum şi pentru modificarea Legii nr. [506/2004](file:///C:\Documents%20and%20Settings\user\Sintact%202.0\cache\Legislatie\temp\00078953.htm) privind prelucrarea datelor cu caracter personal şi protecţia vieţii private în sectorul comunicaţiilor electronice, prin prisma dispoziţiilor art. 26 – *Viaţa intimă,* *familială şi privată,* art. 28 – *Secretul corespondenţei* şi ale art. 30 - *Libertatea de exprimare*din Constituţia României, interpretate în conformitate cu Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale, respectiv cu jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului.

În analiza sa, Curtea Constituţională reţine că Legea nr. 298/2008 transpune în planul legislaţiei naţionale Directiva 2006/24/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 15 martie 2006 privind păstrarea datelor generate sau prelucrate în legătură cu furnizarea serviciilor de comunicaţii electronice accesibile publicului sau de reţele de comunicaţii publice şi de modificare a Directivei 2002/58/CE.

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

1. **Argumentaţi juridic cel puţin 2 motive pentru care dispoziţiile menţionate ale Legii nr. 298/2008 încalcă drepturile constituţionale indicate.**
2. **Arătaţi care este temeiul juridic al referinţei Curţii Constituţionale la Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale şi la jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului.**
3. **Arătaţi care sunt consecinţele juridice ale faptului că legea internă declarată neconstituţională transpunea o directivă.**
4. **Definiţi directiva, încadraţi-o între izvoarele de drept derivat şi arătaţi care sunt obligaţiile unui stat membru destinatar al unei directive.**
5. **Precizaţi tipul de acţiune avut în vedere de Comisie împotriva celorlalte State Membre care nu au adoptat sau nu i-au comunicat actele normative şi administrative prin care au transpus Directiva 2006/24/EC.**
6. **Arătaţi, pe scurt, care este statutul drepturilor fundamentale în Uniunea Europeană și precizaţi în ce mod intrarea în vigoare a Tratatului de la Lisabona ar putea modifica o situaţie precum cea din speţă.**

**Dispoziţii legale relevante**:

**Legea nr. 298/2008**

*Art.1. (1) Prezenta lege stabileşte obligaţia furnizorilor de servicii şi reţele publice de comunicaţii electronice de a reţine anumite date generate sau prelucrate în cadrul activităţii lor de furnizare a serviciilor de comunicaţii electronice, pentru punerea acestora la dispoziţia autorităţilor competente în scopul utilizării în cadrul activităţilor de cercetare, de descoperire şi de urmărire a infracţiunilor grave.*

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

*(3) Prezenta lege nu se aplică în ceea ce priveşte conţinutul comunicării sau informaţiile consultate în timpul utilizării unei reţele de comunicaţii electronice.*

*Art. 3* *(1) Furnizorii de reţele publice de comunicaţii şi furnizorii de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului au obligaţia de a asigura, pe cheltuială proprie, crearea şi administrarea unei baze de date în format electronic, în vederea reţinerii următoarelor categorii de date, în măsura în care sunt generate sau prelucrate de aceştia:*

*a) date necesare pentru urmărirea şi identificarea sursei unei comunicări;*

*b) date necesare pentru identificarea destinaţiei unei comunicări;*

*c) date necesare pentru a determina data, ora şi durata comunicării;*

*d) date necesare pentru identificarea tipului de comunicare;*

*e) date necesare pentru identificarea echipamentului de comunicaţie al utilizatorului sau a dispozitivelor ce servesc utilizatorului drept echipament;*

*f) date necesare pentru identificarea locaţiei echipamentului de comunicaţii mobile.*

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

*Art.15. Furnizorii de reţele publice de comunicaţii şi furnizorii de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului au obligaţia ca, la solicitarea autorităţilor competente, în baza autorizaţiei emise potrivit dispoziţiilor art.16, să transmită acestora de îndată datele reţinute potrivit prezentei legi, cu excepţia cazurilor de forţă majoră.*

*Art.16 (1) Solicitarea transmiterii de date reţinute potrivit prezentei legi se realizează numai după ce a fost începută urmărirea penală, cu autorizarea motivata a preşedintelui instanţei căreia i-ar reveni competenta sa judece cauza in prima instanţă sau de la instanţa corespunzătoare în grad acesteia, în a cărei circumscripţie 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, daca sunt date ori indicii temeinice privind pregătirea sau săvârşirea unei infracţiuni grave.*

**Constituţia României**

Art.26 – *Viaţa intimă,* *familială şi privată* (1) Autorităţile publice respectă şi ocrotesc viaţa intimă, familială şi privată. (2) Persoana fizică are dreptul să dispună de ea însăşi, dacă nu încalcă drepturile şi libertăţile altora, ordinea publică sau bunele moravuri.

Art.28 – *Secretul corespondenţei* Secretul scrisorilor, al telegramelor, al altor trimiteri poştale, al convorbirilor telefonice şi al celorlalte mijloace legale de comunicare este inviolabil.

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

**Lucrarea nr. 2**

Statul X este stat membru al Uniunii Europene.

Pe rolul Tribunalului de Muncă al statului X se află un litigiu ale cărui părţi sunt doamna AB, în calitate de reclamantă, respectiv întreprinderea C, în calitate de pârâtă. Ambele părţi sunt resortisanţi 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, aşa cum stipulează legislaţia naţională. Doamna AB şi-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 exceadă 48 de ore, inclusiv orele suplimentare (vezi anexa).

Instanţa naţională a statului X, denumită Tribunalul de Muncă, este formată din trei judecători, dintre care unul desemnat de salariaţi, unul de angajatori şi unul de statul X. Tribunalul, a cărui activitate jurisdicţională se caracterizează prin permanenţă, şi în faţa căruia procedurile sunt contradictorii, judecă în ultimă instanţă, deciziile sale având un caracter obligatoriu. Nereuşind să rezolve aparentul conflict între legislaţia internă şi dreptul Uniunii Europene, Tribunalul de Muncă al statului X are în vedere posibilitatea de a formula o cerere prin care să îi solicite Curţii de Justiţie a Uniunii Europene să pronunţe o hotărâre preliminară.

* 1. **Definiţi directiva şi încadraţi-o între izvoarele de drept al Uniunii Europene.**
  2. **Poate un particular al statului X, în principiu, să invoce dispoziţiile art. 6 ale Directivei Consiliului 93/104/CE în faţa unei jurisdicţii naţionale? Argumentaţi.**
  3. **Poate dna AB să invoce în speţă Directiva Consiliului 93/104/CE? Argumentaţi.**
  4. **Definiţi cererea pentru pronunţarea unei hotărâri preliminare, conform art. 267 alin. 1 TFUE.**
  5. **Este Tribunalul de Muncă al statului X obligat să formuleze în speţă o astfel de cerere? Argumentaţi.**
  6. **Poate Curtea de Justiţie a Uniunii Europene** **să pronunţe o hotărâre preliminară prin care să invalideze legislaţia naţională a statului X în măsura în care aceasta intră în contradicţie cu dreptul unional ?**
  7. **Arătaţi, pe scurt, care este statutul avocaţilor generali la CJUE.**

**Anexă**

Directiva Consiliului 93/104/CEdin 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 funcţie de cerinţele de securitate şi sănătate a lucrătorilor:

1. durata săptămânii de lucru să fie limitată prin dispoziţii legale, de reglementare şi

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

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

**Lucrarea 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. Asociaţia ”O viaţă fără alcool”, resortisant al statului X, apreciază că statul nu şi-a îndeplinit obligaţiile care îi revin ca membru al Uniunii Europene, întrucât directiva a fost transpusă în mod incorect şi sesizează printr-o plângere Comisia Europeană.

Comisia angajează negocieri cu statul X, în scopul de a-i da acestuia posibilitatea să îşi prezinte observaţiile faţă de afirmaţiile de neîndeplinire a obligaţiilor de drept unional. La finalul negocierilor, Comisia emite un aviz motivat prin care îşi exprimă opinia că statul X nu şi-a îndeplinit obligaţiile de transpunere a directivei menţionate, 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 şi obligaţiile 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 Justiţie a Uniunii Europene. Pentru a-şi susţine cererea, în faţa Curţii, Comisia remarcă şi faptul că legislaţia internă a statului X permite publicitatea produselor alcoolice la orice canal de televiziune, indiferent de destinatarii ţintă ai acestuia, contravenind în acest mod directivei. Surprins de avizul Comisiei, ca şi de poziţia acesteia în faţa Curţii, statul X se mulţumeşte, totuşi, să invoce doar unele neregularităţi procedurale. Printr-un comunicat naţional de presă, el declară, de asemenea, că va refuza să pună în executare o eventuală decizie a Curţii de Justiţie a Uniunii Europene, nefavorabilă în ceea ce îl priveşte.

**1.** **Definiţi directiva şi încadraţi-o între izvoarele de drept al Uniunii Europene.**

**2. Precizaţi care este poziţia Comisiei Europene între instituţiile Uniunii Europene şi cel puţin două atribuţii ale acesteia.**

**3. Cum se numeşte procedura descrisă în speţă şi ce rol au, în principiu, în cadrul ei particularii (precum Asociaţia ”O viaţă fără alcool”), Comisia Europeană, statul membru şi, respectiv, Curtea de Justiţie a Uniunii Europene?**

**4. Ce neregularităţi de procedură ar putea avea în vedere (şi, deci, invoca în faţa Curţii de Justiţie a Uniunii Europene) Statul X ?**

**5. Ce riscă Statul X dacă refuză să pună în executare o eventuală decizie a Curţii de Justiţie a Uniunii Europene, nefavorabilă în ceea ce îl priveşte?**

**Lucrarea 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 naţionale, 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 naţională competentă îi adresează întreprinderii Y o cerere de rambursare. Apreciind că decizia Comisiei este ilegală, întreprinderea Y hotărăşte, în luna septembrie 2007, să conteste măsurile adoptate împotriva ei în speţă.

**1. Definiţi decizia şi încadraţi-o între izvoarele de drept al Uniunii Europene.**

**2. Precizaţi care sunt instituţiile Uniunii Europene.**

**3. Precizaţi care este poziţia Comisiei Europene între instituţiile Uniunii Europene şi descrieţi cel puţin 2 atribuţii ale acesteia.**

**4. Ce tipuri de acţiuni îi permit întreprinderii naţionale Y să conteste legalitatea unei decizii emise de Comisia Europeană?**

**5. Apreciaţi şansele de reuşită ale întreprinderii în fiecare dintre acţiunile pe care le-ar putea introduce în scopul de a contesta măsurile adoptate împotriva ei, date fiind împrejurările speţei.**

**6. Arătaţi pe scurt în ce constă procedura în faţa Curţii de Justiţie a Uniunii Europene.**

**Lucrarea 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, şi pasionată de dreptul european, verifică în mod regulat Jurnalul Oficial al Uniunii Europene şi Monitorul Oficial al statului X, astfel încât remarcă adoptarea unei noi directive la nivel european. În opinia sa, directiva contravine Tratatului privind funcţionarea Uniunii Europene. Întrucât statul X a adoptat deja o lege internă prin care a realizat transpunerea directivei, doamna AB intenţionează să conteste textul de drept european în mod indirect, prin intermediul unei cereri pentru pronunţarea unei hotărâri preliminare.

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

**2. Enumeraţi şi definiţi izvoarele de drept derivat.**

**3. Arătaţi ce obligaţii are un stat membru destinatar al unei directive.**

**4. Definiţi cererea pentru pronunţarea unei hotărâri preliminare, conform art. 267 alin. 1 TFUE.**

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

**6. Apreciaţi şansele de reuşită ale demersului doamnei AB.**

**Lucrarea nr. 6**

La data de 1 ianuarie 2007, în România a intrat în vigoare legislaţia naţională privind taxa de înmatriculare. La sfârşitul lunii martie 2007, Comisia Europeană a iniţiat etapa informală de discuţii cu statul român, prin care a fost identificată încălcarea de către Romania a art. 90 TCE şi i s-a solicitat acesteia să îşi îndeplinească obligaţiile care îi revin în calitate de stat membru al UE. România nu a reuşit să prezinte argumente satisfăcătoare în răspunsul adresat Comisiei şi nici nu a modificat textul legislaţiei contestate de aceasta. În consecinţă, 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, Romania nu respecta condiţiile menţionate în avizul motivat, Comisia a anunţat că va sesiza CJUE. La 23 ianuarie 2008, Guvernul român a elaborat o ordonanţă de urgenţă prin care „taxa este aliniată cerinţelor Comisiei”. Aprobată în 30 ianuarie 2008, ordonanţa urma să intre în vigoare la data de 1 iulie 2008. La data de 1 august 2008, Comisia introduce pe rolul CJUE o acţiune împotriva României în temeiul art. 226 TCE.

În faţa Curţii, agentul guvernamental al României susţine că ordonanţa de urgenţă nu a fost încă aplicată deoarece:

* un scurtcircuit a distrus computerele Ministerului Finanţelor Publice, în care se aflau bazele de date cu autoturismele importate din UE începând de la 1 ianuarie 2007;
* Romania nu este singurul stat membru care încalcă prevederile art. 90 TCE prin institutirea acestui tip de taxe; Ungaria, Malta şi Polonia procedează în acelaşi mod;
* sindicatul uzinei Dacia protestează împotriva intrării în vigoare a ordonanţei încă din ianuarie 2008;
* ordonanţa nu a putut fi aprobată în parlamentul naţional întrucât unii parlamentari s-au aflat în campanie electorală, iar ceilalţi nu s-au prezentat la Parlament în timpul vacanţei parlamentare.

**1. Precizaţi care este poziţia Comisiei Europene între instituţiile Uniunii Europene şi cel puţin două atribuţii ale acesteia.**

**2. Cum se numeşte procedura descrisă în speţă şi ce rol au, în principiu, în cadrul ei Comisia Europeană, statul membru şi, respectiv, Curtea de Justiţie a Uniunii Europene?**

**3. Analizaţi pertinenţa a cel puţin 2 dintre argumentele pe care România le invocă în speţă în faţa Curţii de Justiţie a Uniunii Europene.**

**4. Ce riscă România dacă refuză să pună în executare o eventuală decizie a Curţii de Justiţie a Uniunii Europene, nefavorabilă în ceea ce o priveşte?**

**5. Arătaţi care sunt principalele tipuri de acţiuni care au fost date în competenţa Curţii de Justiţie a Uniunii Europene prin tratatele institutive şi actele care le-au modificat pe acestea.**

**Lucrarea nr. 7**

1. O contestaţie depusă de o societate civilă de avocatură (S.C.P.A. Raţiu & Raţiu) îi dă ocazia unei autorităţi administrative cu atribuţii jurisdicţionale (Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor) ca printr-o decizie (Decizia nr. 902/109C10/537 din 09.03.2011) să se pronunţe cu privire la o problemă de fond (posibilitatea calificării societăţilor civile de avocaţi drept *intreprinderi*, cu consecinţa încadrării lor în categoria *intreprinderilor mici şi mijlocii*, în sensul Legii nr. 346/2004 privind stimularea înfiinţării şi dezvoltării întreprinderilor mici şi mijlocii şi, indirect, cu privire la raportul între sistemul de drept român şi cel al Uniunii Europene.

2. Prin respectiva decizie, contestaţia formulată de către de către S.C.P.A. Raţiu & Raţiu în cadrul unei proceduri de licitaţie deschisă având ca obiect un acord cadru de prestări servicii a fost respinsă pe fond, în beneficiul intervenientului accesoriu S.C.P.A. Ceparu şi Irimia, lider al asocierii S.C.P.A. Ceparu şi Irimia – S.C. CECCARF S.R.L., ca urmare a calificării acesteia din urmă de către Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor drept *intreprindere*, în sensul Legii nr. 346/2004. S-au respins, astfel, criticile contestatorului care arată că intervenientul accesoriu a depus o garanţie de participare la licitaţie într-un cuantum reprezentând jumătatea celui solicitat în fişa de date a achiziţiei, făcând aplicarea dispoziţiilor Legii nr. 346/2004, care, în opinia contestatorului, nu pot viza avocaţii sau societăţile civile de avocatură.

3. Decizia Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor menţionează expres diverse acte normative de drept intern: Legea nr. 346/2004 privind stimularea înfiinţării şi dezvoltării întreprinderilor mici şi mijlocii, modificată şi completată *inter alia* prin Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 27/2006; Codul civil; Codul comercial; Legea nr. 51/1995 privind organizarea şi exercitarea profesiei de avocat; Statutul profesiei de avocat. De asemenea, decizia menţionează un act de drept derivat al Uniunii Europene, Recomandarea nr. 2003/361/CE a Comisiei Europene privind definiţia microîntreprinderilor, întreprinderilor mici şi mijlocii.

4. Aceeaşi decizie omite, însă, orice referire la jurisprudenţa relevantă în materie a Curţii de Justiţie a Uniunii Europene, dar şi la alte texte normative de drept intern, a căror evaluare comparativă ar fi fost pertinentă, după cum urmează:

A. cu precădere, pentru calificarea avocaţilor ca *intreprinderi*: CJCE, 19 februarie 2002, cauza C-309/99, *J. C. J. Wouters, J. W. Savelbergh şi Price Waterhouse Belastingadviseurs BV/Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten*, ECR [2002], p. I-1577.

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

C. pentru noţiunea „*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 *intreprinderi*: cu privire la medici, CJCE, 12 septembrie 2000, cauzele conexate C-180/98-C-184/98, *Pavlov şi alţii*, Rec. p. I-6451;

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

F. Legea concurenţei nr. 21/1996, modificată prin Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 75/2010

5. Legislaţie avută în vedere de judecătorul cauzei:

Art. 2 din Legea nr. 346/2004, în varianta modificată prin Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 27/2006: prin *întreprindere* se înţelege „orice *formă de organizare a unei activităţi* *economice şi autorizată potrivit legilor in vigoare să facă acte şi fapte de comerţ in scopul obţinerii* *de profit* (s.n.), în condiţii de concurenţă, respectiv: societăţi comerciale, societăţi cooperative, persoane fizice care desfăşoară activităţi economice în mod independent şi asociaţii familiale autorizate potrivit dispoziţiilor legale în vigoare”.

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

6. Motivarea soluţiei

„Pe fondul cauzei, Consiliul are de răspuns la o singură chestiune, şi anume dacă asocierea prevăzută de statutul profesiei de avocat şi de Legea nr. 51/1995 şi denumită «societate civilă de avocaţi» este sau nu întreprindere, aşa cum este descrisă noţiunea de «întreprindere» în prevederile Legii nr. 346/2004. Deşi au fost invocate o multitudine de argumente în susţinerea ambelor ipoteze, deşi există

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

– primordial, trebuie avute în vedere litera şi spiritul Legii nr. 346/2004 pentru stimularea întreprinderilor mici şi mijlocii, cu modificările şi completările ulterioare, deoarece în acest act normativ cu putere de lege sunt descrise atât condiţiile pe care trebuie să le îndeplinească o entitate pentru a deţine calitatea de întreprindere, cât şi facilităţile acordate întreprinderilor mici şi mijlocii în procedurile de achiziţii publice, legalitatea beneficierii de astfel de facilităţi fiind chiar obiectul contestaţiei, esenţa litigiului pe care Consiliul este însărcinat să îl soluţioneze;

– în sensul Legii nr. 346/2004 pentru stimularea întreprinderilor mici şi mijlocii, «prin întreprindere se înţelege orice formă de organizare a unei activităţi economice şi autorizată potrivit legilor în vigoare să facă acte şi fapte de comerţ în scopul obţinerii de profit, în condiţii de concurenţă, respectiv: societăţi comerciale, societăţi cooperative, persoane fizice care desfăşoară activităţi economice în mod independent şi asociaţii familiale autorizate potrivit dispoziţiilor legale în vigoare»;

– în mod evident, legiuitorul a dorit includerea în conceptul de întreprindere «orice formă de organizare a unei activităţi economice» (*sic!*), folosind sintagma de «întreprindere» doar în lipsa unui concept mai clar şi mai cuprinzător. Uşoara confuzie pe care o poate genera termenul de «întreprindere», datorată istoric existenţei înainte de 1989 a întreprinderilor socialiste transformate în 1990 în societăţi 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 Agenţia Naţională pentru Întreprinderi Mici şi Mijlocii şi Cooperaţie, principala instituţie abilitată să conceapă şi 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 in Jurnalul Oficial al Uniunii Europene* *L 124/36 din 20 mai 2003, o intreprindere este „orice entitate angajată intr-o activitate economică,* *indiferent de forma sa legală”*.

Prin urmare, persoanele fizice autorizate, asociaţiile familiale, *parteneriatele şi asociaţiile angajate intr-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 şi mijlocii, cu modificările şi completările ulterioare, întreprinderile mici şi mijlocii se clasifică, în funcţie de numărul mediu anual de salariaţi şi de cifra anuală netă sau de activele totale pe care le deţin, în următoarele categorii:

a) microîntreprinderi – au până la 9 salariaţi şi realizează o cifră de afaceri anuală netă sau deţin active totale de până la 2 milioane euro, echivalent în lei;

b) întreprinderi mici – au între 10 şi 49 salariaţi şi realizează o cifră de afaceri anuală netă sau deţin active totale de până la 10 milioane euro, echivalent în lei;

c) întreprinderi mijlocii – au între 50 şi 249 salariaţi şi realizează o cifră de afaceri anuală netă de până la 50 milioane euro, echivalent în lei sau deţin active totale care nu depăşesc echivalentul în lei a 43 milioane euro.

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

*îndeplineşte condiţiile şi criteriile anunţate mai sus.*

– nu numai argumentele absolut pertinente din adresa transmisă de Agenţia Naţională pentru Întreprinderi Mici şi Mijlocii şi Cooperaţie, nu numai poziţia explicită a Comisiei Europene, ci chiar contextul acestei dezbateri au convins Consiliul de justeţea includerii «societăţii civile de avocaţi» în categoria de «întreprindere» (în sensul prevederilor Legii nr. 346/2004).

– astfel, în speţă, societatea civilă de avocaţi, orice societate civilă de avocaţi, are calitatea de operator economic, aşa cum aceasta este descrisă în textul art. 3 lit. r) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările şi 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 facilităţile prevăzute la art. 16, cu condiţia ca operatorii economici respectiv să se încadreze în limitele prevăzute referitoare la cifra de afaceri anuală netă, număr de salariaţi şi valoarea totală a activelor.

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

**Arătaţi dacă soluţia din speţă este corectă.**

**Lucrarea 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 pertinență. 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 bunei‑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.**

**Lucrarea 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 participație 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 participații 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.**