



**CURTEA SUPREMĂ
DE JUSTIȚIE**

D E C I Z I E

cu privire la recursul Consiliului Concurenței,

în cauza de contencios administrativ intentată la cererea de chemare în judecată depusă de SA ”Fertilitatea-Chișinău” către Consiliul Concurenței, terț Marcel Răducan, privind anularea actelor administrative individuale defavorabile,

împotriva deciziei din 20 aprilie 2023 a Curții de Apel Chișinău,

(Dosarul nr. 3ra-784/22

NR. PIGD 2-21062009-01-3ra-03082022)

Art. 50 Cod administrativ. Aprecierea vădit nerezonabilă a circumstanțelor de fond ale cauzei.
--

Judecătoria Chișinău, sediul Rîșcani, jud. O. Melniciuc,

Curtea de Apel Chișinău, jud. V. Negru, A. Minciuna,, E. Palanciuc,

16 august 2025

Textul corespunde originalului

Examinând cererea de recurs declarată de Consiliul Concurenței

Curtea Supremă de Justiție, în completul compus din:

Stela Procopciuc, *Președinte*,
Oxana Parfeni
Ion Malanciuc, *judecători*,
constată următoarele:

ÎN FAPT

Acțiunea S.A. "Fertilitatea-Chișinău".

1. La 26 aprilie 2021, S.A. „Fertilitatea-Chișinău” a depus acțiune în instanța de contencios administrativ împotriva Consiliului Concurenței solicitând anularea dispoziției Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16 iulie 2020, anularea ordinului Președintelui Consiliului Concurenței seria CC nr. 000023 din 22 iulie 2020, anularea ordinului Președintelui Consiliului concurenței seria CC nr. 000036 din 29 octombrie 2020, anularea procesului-verbal privind efectuarea inspecției din 22 iulie 2020, anularea procesului-verbal privind efectuarea inspecției din 29 octombrie 2020, precum și anularea dispoziției Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021, și anume pct. 1, 2, 3, 4, 16 și 18 în partea ce se referă la S.A. „Fertilitatea-Chișinău”.

2. În motivare a invocat că, la 16 iulie 2020, Plenul Consiliului Concurenței a adoptat dispoziția nr. 22, prin care a dispus inițierea investigației referitor la semnele încălcării prevederilor art. 5 din Legea concurenței, la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților pe teritoriul Republicii Moldova.

3. La 22 iulie 2020 și 29 octombrie 2020, la sediul S.A. „Fertilitatea-Chișinău” au avut loc inspecții inopinate dispuse de Președintele Consiliului Concurenței prin ordinul seria CC nr. 000023 din 22 iulie 2020 „Cu privire la efectuarea inspecției” și ordinul seria CC nr. 000036 din 29 octombrie 2020 „Cu privire la efectuarea inspecției”, ambele ordine fiind semnate de președintele Consiliului Concurenței, Marcel Răducan. În cadrul acestor două inspecții, de la S.A. „Fertilitatea-Chișinău” a fost ridicată corespondența electronică, copiile de pe contractele de vânzare-cumpărare, informații contabile, datele despre salariați, alte acte, în acest sens fiind întocmite procese verbale.

4. La 30 iulie 2020, 24 septembrie 2020, 21 octombrie 2020 și 15 noiembrie 2020, în contextul investigației inițiate prin dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16 iulie 2020, Consiliul Concurenței a solicitat de la S.A. „Fertilitatea-Chișinău” prezentarea informațiilor suplimentare pentru anii 2015-

2020, și anume: lista angajaților cu numerele de contact, tranzacțiile de import detaliate, tranzacții de comercializare detaliate, datele detaliate despre clientelă, datele despre furnizori și persoanele de contact, corespondența întreprinderii. La 21 august 2020, 2 octombrie 2020, 23 octombrie 2020, 6 noiembrie 2020 și 12 noiembrie 2020, S.A. „Fertilitatea-Chișinău” a transmis Consiliului Concurenței informația solicitată.

5. La 11 noiembrie 2020, S.A. „Fertilitatea-Chișinău” a recepționat de la Consiliul Concurenței Raportul de investigație referitor la unele aspecte din cadrul investigației inițiate prin dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16 iulie 2020, iar la 8 decembrie 2020, reclamanta a prezentat observații asupra raportului respectiv.

6. La 4 martie 2021, Consiliul Concurenței a invitat reprezentanții S.A. „Fertilitatea-Chișinău” la audieri în cadrul investigației inițiate prin dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16 iulie 2020, programate pentru 17 martie 2021. La 17 martie 2021, reprezentanții S.A. „Fertilitatea-Chișinău” au fost audiați în cadrul ședinței Plenului Consiliului Concurenței, ședința fiind prezidată de Marcel Răducan.

7. La 26 martie 2021, Consiliul Concurenței a adoptat decizia nr. DA-22/20-09, prin care inter alia Plenul Consiliului Concurenței a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1), (3) lit. a) din Legea concurenței prin stabilirea / fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer în anii 2015-2018 și a decis să aplice o amendă S.A. „Fertilitatea-Chișinău” în proporție de 4 % din cifra de afaceri înregistrată în anul anterior sancționării pentru gravitatea faptei și factor 1,2 pentru durată, ceea ce constituie suma de 7 531 622 lei.

8. Reclamanta a invocat, că decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. DA22/20-09 din 26 martie 2021, i-a fost comunicată la 1 aprilie 2021, iar acțiunea a fost depusă în termen.

9. Referitor la ordinul seria CC nr. 000023 din 22 iulie 2020 „Cu privire la efectuarea inspecției” și ordinul seria CC nr. 000036 din 29 octombrie 2020 „Cu privire la efectuarea inspecției”, a menționat că, deși acestea i-au fost aduse la cunoștință la data emiterii, ordinele respective nu conțin elementele esențiale ale actului administrativ individual, în textul acestora nefiind indicate calea de atac, denumirea instanței la care trebuie înaintată calea de atac, termenul de exercitare a căii de atac, astfel că, termenul de înaintare a acțiunii cu privire la contestarea ordinelor este de un an de la comunicarea actului administrativ.

10. Conform declarațiilor de avere și interese personale pentru anii 2016-2020, publicate pe pagina web a Autorității Naționale de Integritate, Marcel Răducan, președintele Consiliului Concurenței, numit în această funcție prin Hotărârea

Parlamentului nr. 331 din 30 noiembrie 2018, declară interese patrimoniale și personale față de S.R.L. „Moldprodinvest”, precum și venituri bănești obținute de la această societate. Conform datelor din Registrul de stat al persoanelor juridice, asociați și beneficiari efectivi la S.R.L. „Moldprodinvest” sunt membrii familiei lui Marcel Răducan: Răducan Aurica (51,7507%), Răducan Gicu (14,3083%), Răducan Atena (11,3641%) și Hîncu Mihail (22,577%). Potrivit datelor din Registrul de stat al persoanelor juridice, printre obiectivele principale de activitate ale S.R.L. „Moldprodinvest” este importul și (sau) depozitarea, comercializarea produselor de uz fitosanitar și (sau) fertilizanților.

11. În corespundere cu informația prezentată de Agenția Servicii Publice din 17 martie 2021, care a fost publicată pe pagina de internet a PP „Ziarul de Gardă” în cadrul investigației jurnalistice „Conflictul de interese din spatele celei mai mari amenzi din istoria R. Moldova pentru înțelegere de cartel”, S.R.L. „Moldprodinvest” este titulara licenței pentru genul de activitate importul și (sau) depozitarea, comercializarea produselor de uz fitosanitar și (sau) fertilizanților.

12. Astfel, a afirmat că S.R.L. „Moldprodinvest” față de care Marcel Răducan, președinte al Consiliului Concurenței declară interese patrimoniale și personale, este un operator economic activ pe segmentul de piață legat de importul și (sau) depozitarea, comercializarea produselor de uz fitosanitar și (sau) fertilizanților. În consecință, s-a invocat că, Marcel Răducan, președintele Consiliului Concurenței are un interes personal și patrimonial legat de activitatea economică-importul și (sau) depozitarea, comercializarea produselor de uz fitosanitar și (sau) fertilizanților. Interesul personal și patrimonial al lui Marcel Răducan, președinte al Consiliului Concurenței față de piața fertilizanților și produselor de uz fitosanitar se demonstrează și prin faptul, că în anul 2016, Marcel Răducan a declarat venituri de la reprezentanța companiei „Bayer” S.R.L., or, anume produsele companiei Bayer au servit obiect al investigației desfășurate de Plenul Consiliului Concurenței.

13. Reclamantul a afirmat, că în cadrul investigației inițiate și desfășurate de Consiliul Concurenței referitor la unele aspecte de funcționare a pieței comercializării produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților pe teritoriul Republicii Moldova, Marcel Răducan a avut un rol activ, participând la adoptarea și / sau emiterea de acte și participarea la acțiuni, acesta a prezidat și a votat la ședința Plenului Consiliului Concurenței care a fost adoptată dispoziția nr. 22 din 16 iulie 2020, prin care s-a dispus inițierea investigației referitor la unele aspecte de funcționare a pieței comercializării produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților pe teritoriul Republicii Moldova, a emis ordinele din 22 iulie 2020 și din 29 octombrie 2020, a semnat solicitările din 30 iulie 2020, 24 septembrie 2020, 21 octombrie 2020 și din 5 noiembrie 2020.

14. Președintele Consiliului Concurenței contrar prevederilor art. 12 alin. (5), (7), art. 14 alin. (4) al Legii nr. 133/2016, nu a declarat conflictul de interese, nu a informat Autoritatea Națională de Integritate despre existența conflictului de interese și nici nu a soluționat conflictul de interese.

15. În consecință, s-a invocat că dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16 iulie 2020, prin care s-a dispus inițierea investigației referitor la unele aspecte de funcționare a pieței comercializării produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților pe teritoriul Republicii Moldova, ordinele seria CC nr. 000023 din 22 iulie 2020 și seria CC 000036 din 29 octombrie 2020, decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021, sunt nule, prin prisma prevederilor art. 15 alin. (1) din Legea nr. 133/2016.

16. Reclamanta a considerat că concluziile expuse în decizie în relație cu S.A. „Fertilitatea-Chișinău” sunt eronate, sau, din contra, datele, informațiile și analizele comparative care se conțin în decizie în cumul cu datele și informațiile oferite Consiliului Concurenței în procesul inspecțiilor efectuate la 22 iulie 2020 și 29 octombrie 2020, datele și informațiile oferite ca răspuns a solicitărilor Consiliului Concurenței, cât și în procesul de audiere la ședința Plenului a reprezentanților întreprinderii, demonstrează cert că S.A. „Fertilitatea-Chișinău” are un comportament corect, onest și independent în adoptarea politicii comerciale, iar prețurile la produsele comercializate sunt fixate autonom.

17. A indicat, că în pct. 57 al deciziei s-a indicat că, conform procesului-verbal din 28 septembrie 2020 privind efectuarea inspecției la S.R.L. „Diazchim” și actele ridicate, s-a constatat și ridicat extrasul de e-mail de la Victor Cucu către Igor Tagadiuc și Roman Chetruș din 28 ianuarie 2015, ora 12:41, cu subiectul „prețuri de price bayer” și următorul conținut *„Stimați colegi, propun să indicăm prețurile de mai jos în price-uri pentru producția bayer, menținând adaosul comercial de 30 %. De asemenea vă rog mult să examinați posibilitatea să procedăm la fel cu produsele DuPont, fiți siguri dacă vom afișa toți trei-bioprotect aceleași prețuri, alți colegi concurenți se vor conforma”*. Acest mesaj conținea și lista cu prețuri la produsele bayer propusă de S.R.L. „Diazchim”.

18. În punctul 59 al deciziei s-a indicat, că conform procesului-verbal din 28 septembrie 2020 privind efectuarea inspecției la S.R.L. „Diazchim” și actele ridicate, s-a constatat și ridicat extrasul de e-mail de la S.A. „Fertilitatea-Chișinău” către Victor Cucu din 30 ianuarie 2015 ora 12:50, cu subiectul „Fertilitatea-Chișinău”, cu atașamentul „prețuri bayer.doc” în care se conținea „Oferta de prețuri a produselor de uz fitosanitar pentru anul 2015”.

19. În punctul 73 al deciziei, cu titlu de concluzie, este indicat că S.A. „Fertilitatea-Chișinău” în 2015 a adoptat comportamentul propus de S.R.L.

„Diazchim”, prin introducerea unor valori de preț aproape identice cu o variație de cca 3 % în lipsa de prețuri la produsele de marca Bayer.

20. Conformarea întreprinderii a fost confirmată prin scrisoarea în format electronic remisă către S.R.L. „Diazchim”, cu lista de prețuri strict pentru produsele Bayer.

21. Reclamanta a considerat că constatările și concluziile Plenului expuse în pct. 57, 59, 64 și 73 din decizie sunt eronate, deoarece, adresa de e-mail Roman Chetruș spooky22@mail.ru nu dispune de instrumente de filtrare sau de blocare a expedierii corespondenței, astfel spus, destinatarul Roman Chetruș nu poate să influențeze procesul de expediere a mesajelor în adresa sa de către alți expeditori.

22. În ipoteza în care Victor Cucu totuși a expediat către Igor Tagadiuc și Roman Chetruș la 28 ianuarie 2015, ora 14:41, mesajul indicat, atunci este cert faptul, că acest mesaj nu a produs nici un efect pentru S.A. „Fertilitatea-Chișinău”, or, nu există dovada că acest mesaj a fost recepționat de către Roman Chetruș, iar comportamentul în continuare a S.A. „Fertilitatea-Chișinău” și anume prețurile stabilite la produsele Bayer pentru anul 2015, reflectate în tabelul de la pct. 64 al deciziei, în raport cu prețurile propuse de S.R.L. „Diazchim” cu ulterioara lor adoptare de Agrostoc, Bioprotect și Diazchim, demonstrează cert faptul că mesajul nu a avut efect pentru reclamantă, iar aceasta nu s-a conformat propunerii S.R.L. „Diazchim” și a avut un comportament independent în adoptarea politicii comerciale.

23. Or, dacă în cazul întreprinderilor Agrostoc, Bioprotect și Diazchim, prețurile de listă la produse sunt identice 100 % în cazul întreprinderii reclamante nu au fost constatate prețuri identice sau cel puțin similare în raport cu Agrostoc, Bioprotect și Diazchim.

24. A menționat și faptul că, oferta comercială pentru produsele Bayer pentru anul 2015, expediată de S.A. „Fertilitatea-Chișinău” la adresa de e-mail fertilitatea@mail.ru către S.R.L. „Diazchim” la 30 ianuarie 2015, ora 12:50, cu subiectul „Fertilitatea-Chișinău”, cu atașamentul „prețuri bayer.doc” nu poate fi calificat drept un schimb de informații strategice și o acceptare a propunerii S.R.L. „Diazchim”, deoarece, fiecare atașat la mesaj este oferta comercială a produselor Bayer pentru anul 2015, ofertă care este publică și adresată tuturor persoanelor fizice și juridice; adresa de e-mail fertilitatea@mail.ru a fost creată și utilizată exclusiv de Oleg Danilescu, care îndeplinește funcția de vânzător la magazinul S.A. „Fertilitatea-Chișinău”, fapt fixat și în procesul-verbal de inspecție din 29 octombrie 2020.

25. A remarcat, că Oleg Danilescu nu participă la elaborarea politicii comerciale și de fixare a prețurilor la produsele comercializate de S.A. „Fertilitatea-Chișinău”, atribuțiile de serviciu ale vânzătorului constând în vânzare nemijlocită de produse,

informarea clienților despre caracteristicile produselor, transmiterea către cumpărători a ofertei comerciale prospectează piață pentru identificarea potențialilor clienți și urmărește atragerea permanentă de noi clienți.

26. Elaborarea politicii comerciale și de fixare a prețurilor la produsele comercializate de S.A. „Fertilitatea-Chișinău” sunt de competența exclusivă a administratorului, fapt fixat și în procesul-verbal de inspecție din 22 iulie 2020. S.A. „Fertilitatea-Chișinău” dispune și de magazin specializat de vânzare a fertilizanților și produselor de uz fitosanitar, astfel că, obligația de afișare a prețului la produse în unitatea de comerț este o exigență stabilită de art. 20 alin. (4) al Legii cu privire la comerțul interior.

27. Reclamanta a efectuat vânzări către clienți conform listei de preț pentru anul 2015, începând cu 13 ianuarie 2015, astfel că, la 28 ianuarie 2015, când Victor Cucu a expediat presupusul mesaj de fixare a prețurilor către Igor Tagadiuc și Roman Chetruș, oferta comercială a S.A. „Fertilitatea-Chișinău” era deja aprobată.

28. S.A. „Fertilitatea-Chișinău” și S.R.L. „Diazchim”, în pofida faptului că sunt întreprinderi concurente, efectuează vânzări reciproce de produse, inclusiv de marca Bayer, același fel de tranzacții fiind efectuate și cu alte întreprinderi care activează pe acest segment de piață.

29. Astfel, a menționat că, oferta comercială a produselor Bayer expediată de Oleg Danilescu către S.R.L. „Diazchim” la 30 ianuarie 2015, nu poate fi calificat drept un schimb de informații strategice sau ca o conformare a întreprinderii la propunerea S.R.L. „Diazchim”, deoarece, a avut un caracter legal, a fost efectuată de o persoană în scopul exercitării atribuțiilor sale de serviciu – vânzarea de produse și expedierea ofertei comerciale către cumpărător, persoana care a expediat oferta comercială, nu are atribuții de fixare a prețurilor.

30. Mai mult ca atât, în cazul dat expedierea ofertei comerciale nu poate fi calificată drept operațiune de schimb de informații sau de acceptare/conformare a propunerii S.R.L. „Diazchim” de fixare a prețurilor, ci o acțiune unilaterală, autonomă, ce derivă din exercitarea atribuțiilor de serviciu de către un angajat. De asemenea, lipsește caracterul strategic al informației expediate.

31. A arătat, că în punctele 96, 121 și 138 din decizie, Consiliul Concurenței a indicat, că în vederea evaluării comportamentului întreprinderilor Fertilitatea-Chișinău, Agrostoc și Bioprotect, în partea ce ține de eventuala implementare a propunerii parvenite din partea Diazchim, au fost comparate prețurile de listă pentru produsele marca Bayer comercializate de întreprinderi în anul 2016, 2017 și 2018, iar în punctele 109, 127 și 148 ale deciziei, cu titlu de concluzie, Consiliul Concurenței a indicat că Fertilitatea-Chișinău, având cunoștință despre comportamentul coordonat al întreprinderilor respective, a adoptat comportamentul

propus anterior de S.R.L. „Diazchim”, prin introducerea unor valori de preț aproape identice în lista de prețuri la produsele de marca Bayer.

32. Analizând prețurile de listă pentru produsele marca Bayer comercializate în anul 2016, 2017 și 2018, reclamanta a indicat că se observă că la companiile Agrostoc, Bioprotect și Diazchim, prețurile de listă la produse pentru anii 2016-2018, sunt identice în proporție de la 98 % până la 100 %, iar la întreprinderea „Fertilitatea-Chișinău” nu au fost constatate prețuri identice sau cel puțin similare în raport cu celelalte companii.

33. În conținutul deciziei lipsesc careva probe care ar demonstra că Fertilitatea-Chișinău a adoptat comportamentul de stabilire a prețurilor la produsele Bayer propus de Diazchim întreprinderilor Agrostoc și Bioprotect în anul 2016 și de Agrostoc întreprinderilor Diazchim și Bioprotect în anii 2017 și 2018.

34. În pct. 65 al deciziei, Plenul a indicat că pentru a stabili valorile de preț aproape identice a utilizat testul SSNIP, argumentând precum că, conform acestui test, se consideră că o modificare de la 5% până la 10% a prețului este o modificare mică, dar semnificativă a prețului. Plenul a tras concluzia că o variație a prețului până la 5 % se consideră că este o modificare mică și nesemnificativă și, respectiv, prețul care variază în intervalul mai mic de 5 % poate fi considerat aproape identic, ceea ce i-a permis Plenului să constate că prețurile sunt identice sau aproape identice.

35. În opinia reclamantei, testul SSNIP în mod eronat a fost folosit de Plenul Consiliului Concurenței la adoptarea deciziei contestate, testul respectiv nu este folosit pentru a defini și aprecia dacă o modificare de preț este semnificativă sau nesemnificativă, ci pentru a analiza dacă majorarea prețului la un produs/serviciu va aduce profit întreprinderii sau din contra, majorarea prețului va provoca substituirea, aducând pierderi întreprinderii. Astfel, a susținut că concluzia Plenului precum că prețul care variază în intervalul mai mic de 5% poate fi considerat aproape identic, este totalmente greșită.

36. Reclamanta a susținut că, pe piața relevantă a produselor de uz fitosanitar și fertilizanților din Republica Moldova, activează peste 70 de operatori economici activi care oferă o gamă largă de produse care sunt substituite între ele. Concurența între acești operatori economici pentru atragerea și menținerea clientelei este foarte strânsă, astfel că, consumatorii produselor respective reacționează prompt la modificările de preț chiar și în cazul în care prețul variază în intervalul 1-2%, nemaivorbind de 4 sau 5 %.

37. Suplimentar, a invocat că, actele administrative individuale defavorabile contestate nu sunt suficient de motivate, pentru a reda o aparentă argumentare deciziei luate, nu conțin probe care să demonstreze faptele de care a fost învinuită reclamanta, nu conțin probele prezentate de reclamantă, nu conțin combaterea

argumentelor expuse de reclamantă în obiecțiile scrise și în cadrul audierilor de la ședința Plenului din 17 martie 2021.

38. S.A. „Fertilitatea-Chișinău” a solicitat anularea dispoziției Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16 iulie 2020, anularea ordinului Președintelui Consiliului Concurenței seria CC nr. 000023 din 22 iulie 2020, anularea ordinului Președintelui Consiliului concurenței seria CC nr. 000036 din 29 octombrie 2020, anularea procesului-verbal privind efectuarea inspecției din 22 iulie 2020, anularea procesului-verbal privind efectuarea inspecției din 29 octombrie 2020, precum și anularea dispoziției Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021, și anume pct. 1, 2, 3, 4, 16 și 18 în partea ce se referă la S.A. „Fertilitatea-Chișinău”. 35.

39. La 19 mai 2021, prin încheierea Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, s-a admis parțial cererea formulată de SA ”Fertilitatea-Chișinău” privind suspendarea executării dispoziției nr. 22 din 16 iulie 2020, precum și pct.pct. 1,2,3,4,16,18 din decizia nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021. S-a suspendat executarea pct.pct. 1,2,3,4,16,18 din decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26.03.2021, în partea ce vizează SA ”Fertilitatea-Chișinău”, fiind suspendată precum și executarea dispoziției Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16.07.2020, în partea ce vizează SA ”Fertilitatea-Chișinău” (f.d.173-185, Vol.II).

40. La 12 iulie 2021, prin decizia Curții de apel Chișinău, s-a respins recursul Consiliului Concurenței împotriva încheierii din 19 mai 2021 (f.d.3-16, Vol.III).

41. Pe parcursul examinării cauzei în fond, reprezentantul Consiliului Concurenței a înaintat cerere de recuzare judecătorului Oleg Melniciuc.

42. Prin încheierea Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani din 1 octombrie 2021, s-a respins propunerea de recuzare a judecătorului Melniciuc Oleg, înaintată în cadrul examinării acțiunii de contencios administrativ inițiată de S.A. „Fertilitatea-Chișinău” împotriva Consiliului Concurenței, cu participarea terțului Marcel Răducan privind anularea actului administrativ (f.d.107, Vol.III).

43. Prin hotărârea Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani din 1 octombrie 2021 s-a admis acțiunea înaintată de SA „Fertilitatea - Chișinău” împotriva Consiliului Concurenței, terț Marcel Răducan privind anularea actelor administrative individuale defavorabile (f.d.144-196, Vol.III).

S-au declarat nule dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16 iulie 2020, ordinul seria CC nr. 000023 din 22 iulie 2020, emis de președintele Consiliului Concurenței și ordinul seria CC nr. 000036 din 29 octombrie 2020, emis de președintele Consiliului Concurenței.

S-a anulat procesul-verbal privind efectuarea inspecției din 22 iulie 2020, procesul-verbal privind efectuarea inspecției din 29 octombrie 2020 și decizia

Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021, în partea pct. 1, 2, 3, 4, 16 și 18, în partea ce se raportează la S.A. „Fertilitatea-Chișinău”, ca neîntemeiate.

Nefiind de acord cu soluția instanței de fond, la 8 octombrie 2021, Consiliul Concurenței a declarat apel împotriva hotărârii Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani din 1 octombrie 2021, solicitând anularea încheierii Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani din 1 octombrie 2021, de respingere a cererii de recuzare, casarea hotărârii primei instanțe și emiterea unei noi decizii prin care să fie respinsă acțiunea înaintată de S.A. „Fertilitatea-Chișinău”.

EXERCITAREA CĂII DE ATAC ÎN ORDINE DE APEL

44. La 8 octombrie 2021 Consiliul Concurenței a depus apel nemotivat, iar la 13 ianuarie 2022 apel motivat împotriva încheierii din 1 octombrie 2021 de respingere a recuzării judecătorului Oleg Melniciuc și hotărârii din aceeași dată emisă pe fondul cauzei (f.d.138-139, 204-230, Vol.III).

45. Prin decizia din 18 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău, a fost respins apelul depus Consiliul Concurenței și menținută hotărârea din 1 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani (f.d.16-35, Vol.IV).

46. Pentru a respinge acțiunea, instanțele ierarhic inferioare au reținut că, dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16 iulie 2020, ordinului seria CC nr. 000023 din 22 iulie 2020, ordinului seria CC nr. 000036 din 29 octombrie 2020, sunt acte emise și semnate de Președintele Consiliului Concurenței, aflat într-un potențial conflict de interese, nedeclarat și nesoluționat de Autoritatea Națională de Integritate, iar argumentele apelantului expuse în apel referitor la lipsa temeiurilor de anulare, au un caracter declarativ și neîntemeiat, fiind combătute integral prin probatoriul administrat la dosarul cauzei.

47. Instanțele au menționat că, aplicarea testului SSNIP la investigația demarată de Consiliul Concurenței, este nejustificată.

48. De asemenea, corespondența de pe mail nu poate fi reținut ca o probă care ar confirma că S.A. „Fertilitatea-Chișinău” și-a stabilit prețurile pentru produsele de marca Bayer, conform ofertelor prezentate de S.R.L. „Diazchim”, or, adresa de e-mail a lui Chetruș Roman nu dispune de instrumente de filtrare sau de blocare a expedierii corespondenței, adică, destinatarul nu poate să influențeze procesul de expediere a mesajelor în adresa sa de către alți expeditori.

49. Comportamentul S.A. „Fertilitatea-Chișinău” manifestat la stabilirea prețurilor la produsele de model Bayer pentru anul 2015, în raport cu prețurile propuse de S.R.L. „Diazchim” cu ulterioara lor adoptare de Agrostoc, Bioprotect și Diazchim, denotă că, compania intimată nu s-a conformat în nici un mod pretinselor

propuneri expediate prin corespondență electronică, or, dacă în cazul întreprinderilor Agrostoc, Bioprotect și Diazchim, prețurile de listă la produsele de marca Bayer sunt identice 100 %, în cazul întreprinderii intimate, nu au fost constatate prețuri identice sau cel puțin similare în raport cu ceilalți subiecți ai investigației.

50. Prin înscrisurile cauzei se confirmă că, S.A. „Fertilitatea-Chișinău” a efectuat vânzări către clienți conform listei de preț pentru anul 2015, începând cu 13 ianuarie 2015, adică cu mult timp înainte de expedierea pretinsului e-mail, situație ce denotă, la momentul expedierii corespondenței electronice, adică la 28 ianuarie 2015, că S.A. „Fertilitatea-Chișinău” avea deja fixată o listă a prețurilor pentru anul 2015, care era pusă în aplicare.

51. Instanțele au reținut că, oferta comercială a produselor de marca Bayer expediată de Danilescu Oleg către S.R.L. „Diazchim” la 30 ianuarie 2015, ora 12:50, nu poate fi calificată drept un schimb de informații strategice sau ca o conformare a întreprinderii la propunerea S.R.L. „Diazchim”, această corespondență a fost efectuată de o persoană în scopul exercitării atribuțiilor sale de serviciu și doar după ce, la 13 ianuarie 2015, lista prețurilor pentru produsele de marca Bayer, deja au fost aprobate de cumpărător.

52. Constatările și concluzii Consiliului Concurenței, au un caracter declarativ, nefondat și neîntemeiat, în condițiile în care S.A. „Fertilitatea-Chișinău” nu a figurat în corespondența electronică, identificată și ridicată de Consiliul Concurenței, nefiind clar nici rolul companiei respective în cartelul dur relevant anului 2017.

53. Valorile de preț stabilite de S.A. „Fertilitatea-Chișinău” pentru anul 2017 nu au fost identice, însă Consiliul Concurenței le-a apreciat ca aproape identice, aplicând iarăși testul SSNIP, procedeu ce nu este aplicabil situației din speță.

54. Instanțele au conchis că, o analiză detaliată a corespondenței electronice la care s-a făcut trimitere de către Consiliul Concurenței, denotă că S.A. „Fertilitatea-Chișinău” nu a figurat în corespondența enunțată, identificată și ridicată de Consiliul Concurenței, nefiind clar nici rolul S.A. „Fertilitatea-Chișinău” în cartelul dur relevant anului 2018.

55. De asemenea, nici prevederile Legii concurenței, nici prevederile Regulamentului privind evaluarea acordurilor orizontale anticoncurențiale, adoptat prin hotărârea Plenului Consiliului Concurenței nr. 14/2013, sau alte acte normative ale Republicii Moldova, nu atribuie corespondenței private a unor angajați, caracterul oficial al corespondenței întreprinderii în care activează angajatul.

56. Instanțele au stabilit că, Plenul Consiliului Concurenței nu a îndeplinit standardul de probă suficient pentru demonstrarea încălcării art. 5 din Legea concurenței, iar comunicatele din poștele electronice ale unor angajați, doar a unor întreprinderi în particular și concluziile făcute de Plenul Consiliului Concurenței, nu

îndeplinesc standardul probatoriu suficient, constituit din dovezile obținute de către autoritatea de concurență.

57. Astfel, instanțele au notat că, din analiza corespondenței ridicate de Consiliul Concurenței și valorile de preț stabilite, rezultă că, S.A. „Fertilitatea-Chișinău” nu a participat la corespondență și nici nu a adoptat o politică de prețuri la produse, caracteristică unui acord de cartel dur.

EXERCITAREA CĂII DE ATAC ÎN ORDINE DE RECURS

58. La 8 iunie 2022, Consiliul Concurenței, a depus recurs nemotivat împotriva deciziei din 18 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău, iar la 9 august 2022, a prezentat motivarea recursului, solicitând admiterea acestuia, casarea integrală a deciziei instanței de apel și a hotărârii primei instanțe, cu emiterea unei decizii noi de respingere a acțiunii depusă de S.A. „Fertilitatea-Chișinău” (f.d.39-40, 46-71, Vol.IV).

59. În motivarea recursului a indicat că, hotărârile instanțelor inferioare sunt ilegale și neîntemeiate, pasibile de a fi casate în temeiul art. 194 alin. (2) Cod administrativ și art. 432 Cod de procedură civilă.

60. Decizia din 18 mai 2022, este nefondată și ilegală, fiind emisă în contradicție cu circumstanțele cauzei și cu încălcarea și interpretarea eronată a normelor materiale și procedurale aplicabile litigiului.

61. Referitor la cererea nesoluționată de casare a încheierii din 01.10.2021 nr. 3-1206/2021 prin care s-a respins propunerea de recuzare a judecătorului Oleg Melniciuc înaintată de Consiliul Concurenței, a invocat că, prin Decizia din 18 mai 2022, Curtea de Apel a evitat să se propune în privința cererii Consiliului Concurenței de casare a încheierii din 1 octombrie 2021 emisă de judecătorul Vitalii Ciumac, cu încălcarea normelor procedurale prevăzute de Codul administrativ și Codul de procedură civilă.

62. În cadrul examinării acțiunii înaintată de SA „Fertilitatea - Chișinău” împotriva Consiliului Concurenței privind anularea actelor administrative contestate, Consiliul Concurenței a înaintat o cerere de recuzare a judecătorului Melniciuc Oleg invocând ca temei motivele de recuzare prevăzute de art. 50 alin.(1) lit. d) al Codului de procedură civilă și art. 50 alin. (2) lit. b) din Codul administrativ.

63. A invocat că, judecătorul Oleg Melniciuc și-a expus deja opinia asupra circumstanțelor care sunt identice de fapt și de drept cu circumstanțele stabilite, prin hotărârea nr. 3-1504/2021 din 24.09.2021 și a obligat Autoritatea Națională de Integritate să emită un proces-verbal de inițiere a controlului pe faptele expuse în plângerea înaintată de SRL „Diazchim” la 25.03.2021 cu privire la încălcarea regimului conflictului de interese admis de expreședintele Consiliului Concurenței

dl Marcel Răducan prin participarea la adoptarea și semnarea dispoziției Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16.07.2020, a ordinelor Consiliului Concurenței seria CC nr. 000035 din 16.07.2020; seria CC nr. 000027 din 28.09.2020 și a delegațiilor seria CC nr. 000135 din 16.07.2020 și seria CC nr. 000127 din 28.09.2020, exista temei de recuzare a judecătorului stabilit la art. 50 alin. (1) lit. d) CPC și art. 50 alin. (2) lit. b) Cod administrativ.

64. Judecătorul Oleg Melniciuc avea deja formată o opinie preconcepută asupra aceleiași presupus conflict de interese invocat de reclamant în prezentul litigiu care are ca obiect Decizia nr. DA - 22/20-09 din 26.03.2021.

65. Astfel, la momentul examinării prezentei cauze în fond, exista bănuiala rezonabilă și întemeiată că judecătorul va opta pentru adoptarea aceleiași soluții, similar cauzei în care tot dânsul a examinat-o și și-a expus deja public opinia în privința acelorași circumstanțe de fapt și de drept, fără a examina în ansamblu, în mod obiectiv și multilateral circumstanțele prezentei cauze și în lipsa Consiliului Concurenței - circumstanțe care, de facto, au și avut loc.

66. Cu referire la admisibilitatea acțiunii SA „Fertilitatea - Chișinău” consideră că este greșită concluzia instanței și contravine circumstanțelor cauzei, ceea ce reprezintă o interpretare eronată a normelor de drept material. Deoarece o astfel de soluție rezultă din aprecierea incorectă a solicitărilor reclamantei formulate în acțiune, din nedeterminarea exactă a felului acțiunii înaintate de reclamant în contencios reglementate de art.206 Cod administrativ.

67. Consiliul Concurenței consideră că instanțele inferioare, din oficiu, urmau să declare inadmisibilă acțiunea înaintată de SA „Fertilitatea - Chișinău” în acord cu prevederile art. 207 alin. (2) lit. (f) Cod administrativ.

68. Acțiunea depusă de SA „Fertilitatea - Chișinău” constituie o acțiune în constatare, iar în acord cu art. 208 alin. (5) Cod administrativ, o acțiune în constatare este admisibilă numai dacă reclamantul s-a adresat anterior la autoritatea publică competentă cu cerere de constatare.

69. Consiliul Concurenței consideră greșită concluzia instanței de apel de la pct.105 și 106 din decizia recurată, această fiind rezultată din interpretarea eronată a prevederilor art. 208 alin. (5) Cod administrativ, aplicând greșit și selectiv dispoziția normei date doar situațiilor de constatare a existenței sau inexistenței unui raport juridic nu și față de toate situațiile/obiectele stabilite expres de precedele lit. d) a alin.(1) din art.206 din Codul administrativ.

70. Speței este aplicabilă dispoziția alin.(5) al art.208 din Codul administrativ, în constatarea presupusei nulității a actelor administrative ale Consiliului Concurenței, întrucât prevederea alin.(5) al art.208 din Codul administrativ este aplicabilă pentru toate acțiunile de constatare stabilite de lit. d) alin.(1) al art.206 din Codul

administrativ, indiferent de obiectul acțiunii - constatarea nulității unui act administrativ individual sau a unui contract administrativ, de rând cu situațiile de constatare a existenței sau inexistenței unui raport juridic.

71. Referitor la fondul cauzei intentate de SA „Fertilitatea - Chișinău” a susținut că, instanța de apel a aplicat legea care nu trebuia aplicată și anume prevederile alin.(4) al art.12 din Legea nr.133/2016 privind declararea averii și a intereselor personale și a extrapolat ilegal obligația subiectului declarării specifică numai cazului de apariție a unui conflict real de interese și situației cazului dat.

72. A susținut că, concluziile instanței de apel expuse la punctele 126-128 din decizia recurată prin care a reținut că Președintele Consiliului Concurenței a participat la adoptarea deciziei nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021, fără a aștepta un răspuns de la Autoritatea Națională de Integritate,... a prezidat în continuare ședințele Plenului Consiliului Concurenței și a participat la adoptarea deciziei, fără a aștepta soluția inspectorului de integritate, sunt în contradicție cu circumstanțele de fapt ale cauzei, temei ce denotă că circumstanțele importante pentru soluționarea cauzei nu au fost constatate și elucidate pe deplin de către instanțele inferioare.

73. Sunt eronate și lipsite de substrat factologic concluziile instanțelor inferioare ce vizează prezidarea și participarea Președintelui Consiliului Concurenței dlui Marcel Răducan la ședința Plenului Consiliului Concurenței la care a fost adoptată decizia contestată.

74. Concluzia instanței de apel expusă la p.p. 129-134 este neîntemeiată și contravine circumstanțelor importante ale cauzei întrucât rezultă din examinarea superficială a cauzei și aprecierea părtinitoare și selectivă a probelor din dosar.

75. Astfel, în virtutea funcției deținute de Președinte al Consiliului Concurenței, în conformitate cu competența legală asigurată acestuia de art.40 al Legii concurenței și cu respectarea prevederilor art. 38 din Legea concurenței, Marcel Răducan a prezidat ședințele Plenului Consiliului Concurenței și a semnat actele administrative emise - Dispoziția de inițiere a investigației concurențiale nr. 22 din 16.07.2020 și ordinele de dispunere a inspecțiilor necesare desfășurate în cadrul acestei investigații.

76. A susținut că, președintele Consiliului Concurenței, nu s-a aflat în conflict de interese, întrucât nu a examinat chestiuni ce vizează întreprinderea controlată de membrii familie sale, iar cu întreprinderea reclamantă nu sunt concurenți și respectiv, nu activează în același domeniu al comercializării produselor fitosanitare și fertilizanților destinate agriculturii și nici pe de parte pe aceeași piață a produselor agrochimice.

77. Astfel, instanțele inferioare au interpretat eronat noțiunile de ”piață relevantă a produsului” „concurrent” și „concurență” reglementate de art. 4 din Legea concurenței.

78. Recurentul a indicat că acțiunea înaintată de ”Fertilitate-Chișinău” SA reprezintă un dezacord cu propriu zis rezultatul investigației desfășurate care s-a finisat, în parte, prin Decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. DA - 22/20-09 din 26.03.2021, întrucât în perioada de timp cuprinsă de la efectuarea inspecțiilor din 22.07.2020 și 29.10.2020 și pînă la adoptarea la 26.03.2021 a deciziei asupra cazului dat, nici în observațiile prezentate asupra raportului de investigație, reprezentanții intimatului asemenea obiecții nu au prezentat Consiliului Concurenței și nu au sesizat Autoritatea Națională de Integritate.

79. Concluziile instanțelor inferioare referitor la emiterea/semnarea actelor administrative emise de Consiliul Concurenței cu încălcarea conflictului de interese sunt neîntemeiate și în contradicție cu circumstanțele de fapt ale cauzei și rezultă din aplicarea și interpretarea eronată a normelor de drept material.

80. Referitor la concluzia instanței de apel privind netemeinicia deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. DA - 22/20-09 din 26.03.2021 a susținut că, decizia are la bază următoarele circumstanțe de fapt explicate și probate prin materialele și informațiile conținute în dosarul administrativ prezentat instanței.

81. Recurentul a invocat că, urmare a analizei efectuate a modului de funcționare a pieței produselor chimice s-a atestat prezența unor indicii care denotă existența posibilelor acorduri anticoncurențiale pe piața supusă examinării manifestate prin identificarea prețurilor identice la produsele fitosanitare și a fertilizanților, și prin urmare, s-a propus examinarea oportunității inițierii investigației privind posibila încălcare a art. 5 din Legea concurenței.

82. În cadrul controlului s-au atestat semne de practicare a prețurilor identice la produsele fitosanitare și a fertilizanților și de către Plenul Consiliului Concurenței a fost adoptată Dispoziția de inițiere a investigației nr. 22 din 16.07.2020 privind inițierea investigației referitor la semnele încălcării prevederilor art. 5 din Legea concurenței la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților pe teritoriul Republicii Moldova.

83. Prin practica anticoncurențială constatată, părțile implicate au eliminat concurență dintre întreprinderile concurente prin stabilirea/anunțarea prețurilor de listă și a adaosului comercial la produsele sale comercializate, în scopul menținerii prețurilor și a clienților.

84. Această practică anticoncurențială a fost manifestată printr-un schimb de informații strategice din punct de vedere concurențial, de natură a facilita

coordonarea comportamentului pe piață și s-a realizat prin comunicări electronice de tip email-uri.

85. Recurentul a susținut că, practica anticoncurențială constatată a afectat în mod concret concurența, cât și consumatorul final, determinat să plătească pentru produsele agricole finale pe care le consumă sume mai mari decât ar fi plătit dacă părțile implicate ar fi resimțit presiunea concurențială și s-ar fi străduit să producă cea mai bună ofertă.

86. Practica realizată de întreprinderile Agrostoe, Bioprotect, Diazchim și Fertilitatea a condus la stabilirea unor prețuri de piață mai mari de cu 28% - 43% decât ar fi fost în condiții concurențiale pentru produsele de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer pe teritoriul Republicii Moldova, comparativ cu prețurile la produsele similare de marca Bayer comercializate în Ucraina și România.

87. A reiterat că, în domeniul concurenței, anume potrivit testului SSNIP se măsoară competiția dintre agenții economici în baza prețurilor, fiind instrumentul ce identifică cea mai mică piață relevantă în cadrul căreia un monopolist ipotetic sau un cartel poate impune o creștere a prețului, fiind utilizat ca instrument în vederea identificării și evaluării cadrului în care se exercită concurența datorită prețului.

88. Legea concurenței nu interzice Consiliul Concurenței să utilizeze testul SSNIP ca instrument de evaluare a cauzelor/ problemelor concurențiale individuale.

89. Concluziile instanței de apel referitor la interdicția de stabilire doar a prețurilor identice sau aproape identice de către întreprinderile concurente, au fost deduse eronat de instanță din interpretarea greșită a prevederilor art. 5 din Legea concurenței și sunt contrare principiilor de funcționare a unei economii de piață consfințite de art. 126 al Constituției Republicii Moldova, art. 3 alin. (3) al Legii concurenței, potrivit căroră, prețurile la produse se determină liber în procesul concurenței, pe baza cererii și ofertei, dacă legea specială nu prevede altfel, cât și principiului juridic al libertății de a contracta garantat de art.993 Cod civil.

90. De asemenea, concluziile instanței de apel de la p.158, 159, 162, 163 le consideră neîntemeiate, iar argumentele invocate că valorile de prețuri stabilite pentru anii 2015-2015 nu au fost identice însă Consiliul Concurenței le-a apreciat aproape identice, utilizând sau neutilizând testul SSNIP, sunt irelevante și nepertinente cazului, întrucât în acord cu prevederile alin.(5) al art. 5 al Legii concurenței și pct. 10 din Regulamentul privind evaluarea acordurilor orizontale anticoncurențiale, existența unor efecte anticoncurențiale nu trebuie demonstrată de către Consiliul Concurenței pentru a constata încălcarea art.5 al Legii concurenței, iar faptul că un acord nu a fost respectat în întregime sau parțial, nu echivalează cu situația în care acel acord/practică concertată nu există.

91. Recurentul a indicat că, din conținutul corespondenței s-a atestat caracterul anticoncurențial al comunicării propus întreprinderilor CI „Agrostoc” și SA „Fertilitatea - Chișinău” de către SRL „Diazchim” să indice preturile propuse de acesta pentru producția Bayer, menținând adaosul comercial de 30% care constituie, în sine, un obiectiv ilegal, având scopul de control al pieței prin preturile stabilite/anunțate.

92. Consiliul Concurenței consideră că concluzia instanței de apel de la p.152 al deciziei este neîntemeiată, rezultată din interpretarea eronată a prevederilor pct.29 al Regulamentului privind evaluarea acordurilor orizontale anticoncurențiale adoptat prin Hotărârea Plenului Consiliului Concurenței nr. 14/2013.

93. SA „Fertilitatea - Chișinău” a primit, inclusiv prin comunicări electronice, date strategice - prețuri de listă ale concurenților, de la concurentul său SRL „Diazchim”, le-a acceptat și, în consecință, le-a avut în vedere și a adaptat comportamentul pe piață.

94. Recurentul a invocat că, actele administrative contestate sunt probate prin materialele dosarului administrativ, se bazează pe probe directe, precum comunicările electronice dintre întreprinderile concurente ce probează contactul dintre acestea, comunicările directe verbal sau prin telefon, cât și pe probe indirecte, analize economice ale comportamentului realizat de întreprinderi și deducțiile logice ale analizei comportamentului realizat pe piața relevantă și satisfac cerințele standardului de probă și astfel, sunt neîntemeiate și declarative concluziile instanței de apel de la p.177-182 și contrare circumstanțelor cauzei.

95. Consiliul Concurenței a indicat că circumstanțele importante pentru soluționarea cauzei nu au fost constatate și elucidate pe deplin și concluziile instanțelor inferioare, expuse în decizie, sunt în contradicție cu circumstanțele cauzei.

96. Totodată, instanța a interpretat și aplicat eronat normele de drept material și procedural relevante la examinarea prezentei acțiuni.

POZIȚIA INTIMATEI

97. La 25 august 2022, SA „Fertilitatea - Chișinău” a depus o referință la recursul declarat de către Consiliul Concurenței, solicitând respingerea acestuia și menținerea deciziei instanței de apel, pe care le consideră legale și întemeiate.

LEGISLAȚIA RELEVANTĂ

98. Art. XI. alin. (1) și (3) din Legea nr. 246 din 31 iulie 2023 pentru modificarea unor acte normative, prevede următoarele:

„(1) Prezenta lege intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, cu excepția art. IV, V pct. 1-9 și 11-16 și art. VII, care vor intra în vigoare la 1 septembrie 2023.

(3) Recursurile depuse la Curtea Supremă de Justiție până la data intrării în vigoare a prezentei legi vor fi examinate în baza temeiurilor în vigoare la data depunerii recursului.”

99. Legea pentru modificarea unor acte normative (aspecte de procedură privind activitatea instanțelor judecătorești) nr. 224 din 31.07.2024 (în vigoare 16.08.2024), art. 13 din Legea cu privire la Curtea Supremă de Justiție nr. 64 din 30.03.2023 (în vigoare 06.04.2023), s-a completat cu alineatul (5¹) cu următorul cuprins:

”Până la începerea activității Curții Supreme de Justiție în noua componență, președintele Curții formează completele de judecată. Curtea Supremă de Justiție va examina în complete de 3 judecători cererile de recurs, cererile de recurs în anulare și cererile de revizuire, care au fost inițial repartizate spre examinare completelor din 5 judecători. Acestea vor fi examinate de completul de judecători din care face parte judecătorul raportor.”

100. Respectiv, ținând cont de modificările operate, prezentul recurs va fi examinat, în completul de 3 judecători specializat în contenciosul administrativ, format prin dispoziția Președintelui interimar al Curții Supreme de Justiție nr. 111 din 4 iulie 2025.

101. Art. 244 alin. (1) Cod administrativ (în vigoare până la 1 septembrie 2023) prevede următoarele:

„Hotărârile curții de apel ca instanța de fond, precum și deciziile instanței de apel pot fi contestate cu recurs. Pentru procedura de recurs se aplică corespunzător prevederile cap. III din cartea a treia, dacă din prevederile prezentului capitol nu rezultă altceva.”

102. Art. 245 din Codul administrativ (în redacția în vigoare la data declarării recursului):

„(1) Recursul se depune la instanța de apel în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel, dacă legea nu stabilește un termen mai mic. Instanța de apel transmite neîntârziat Curții Supreme de Justiție recursul împreună cu dosarul judiciar.

(2) Motivarea recursului se prezintă Curții Supreme de Justiție în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel. Dacă se depune împreună cu cererea de recurs, motivarea recursului se depune la instanța de apel.”

103. Art. 193 alin. (3) și (3¹) din Codul administrativ:

„(3) Curtea Supremă de Justiție examinează acțiunile în contencios administrativ și cererile de recurs în complete din 3 judecători.

(3¹) În scopul uniformizării practicii judecătorești, completul din 3 judecători poate decide, prin vot unanim, ca recursul considerat admisibil să fie examinat de un complet din 5 judecători, iar completul din 5 judecători poate decide, prin vot unanim, ca recursul considerat admisibil să fie examinat de un complet din 9 judecători.”

104. Art. 248 alin. (1) lit. b) din Codul administrativ:

„În urma examinării recursului, Curtea Supremă de Justiție adoptă una dintre următoarele decizii:

b) admite recursul, casează integral sau parțial hotărârea și/sau decizia și adoptă o nouă decizie.”

105. Art. 17 Cod administrativ:

„Drept vătămat este orice drept sau libertate stabilit/stabilită de lege căruia/căreia i se aduce atingere prin activitate administrativă”.

106. Art.50 Cod administrativ:

”(1) Pentru o autoritate publică într-o procedură administrativă nu pot acționa, de asemenea, persoanele în privința cărora există un motiv de justificare a neîncrederii față de o exercitare imparțială a funcției.

(2) Motivul indicat la alin. (1) poate exista, în special, atunci când persoana care acționează pentru autoritatea publică:

a) întreține relații personale strânse cu un participant la procedura administrativă ori cu reprezentantul legal sau împuternicit al acestuia;

b) și-a expus părerea în public în mod depreciativ sau într-un alt mod ce poate fi contestat în privința unui participant la această procedură;

c) și-a expus părerea în public cu privire la finalitatea procedurii sau la aprecierea probelor pînă la încheierea procedurii;

d) are un interes economic sau personal față de rezultatul procedurii administrative.”

107. Art. 195 Cod administrativ:

”Procedura acțiunii în contencios administrativ se desfășoară conform prevederilor prezentului cod. Suplimentar se aplică corespunzător prevederile Codului de procedura civilă, cu excepția art. 169–171.”

108. Art. 206 din Codul administrativ prevede:

”(1) O acțiune în contencios administrativ poate fi depusă pentru:

a) anularea în tot sau în parte a unui act administrativ individual (acțiune în contestare);

b) obligarea autorității publice să emită un act administrativ individual (acțiune în obligare);

c) impunerea la acțiune, la tolerare a acțiunii sau la inacțiune (acțiune în realizare);

d) constatarea existenței sau inexistenței unui raport juridic ori nulității unui act administrativ individual sau a unui contract administrativ (acțiune în constatare); sau e) anularea în tot sau în parte a unui act administrativ normativ (acțiune de control normativ).

(2) Acțiunea în constatare prezumă existența unui interes îndreptățit pentru constatarea solicitată. Acțiunea în constatare nu poate fi înaintată dacă reclamantul își poate sau și-ar putea revendica drepturile printr-o altă acțiune prevăzută la alin. (1), cu excepția situației când se urmărește constatarea nulității unui act administrativ individual sau normativ.”

109. Art. 207 alin.(2) lit. e) din Codul administrativ:

”Acțiunea în contencios administrativ se declară inadmisibilă în special când:

e) reclamantul nu poate revendica încălcarea, prin activitatea administrativă, a unui drept în sensul art.17”.

110. Art. 180 alin. (2¹) Cod de procedură civilă:

”Anularea măsurilor de asigurare a acțiunii se dispune de instanța de judecată odată cu pronunțarea asupra fondului printr-o hotărâre de respingere a acțiunii. Reglementările referitoare la caracterul definitiv al actului judecătoresc prin care se soluționează fondul sînt aplicabile integral și asupra prevederilor referitoare la măsurile de asigurare.

111. Art. 3 alin. (3) al Legii nr.183 din 2012 concurenței:

”(3) Prețurile la produse se determină în procesul liberei concurențe, pe baza cererii și ofertei, dacă legea specială nu prevede altfel.”

112. Art. 5 alin. (1), (2) și (3) lit. a) al Legii nr. 183 din 2012 concurenței:

”(1) Sînt interzise, fără a fi necesară o decizie prealabilă în acest sens, orice acorduri între întreprinderi sau asociații de întreprinderi, orice decizii ale asociațiilor de întreprinderi și orice practici concertate (denumite în continuare acorduri) care au ca obiect sau efect împiedicarea, restrîngerea sau denaturarea concurenței pe piața Republicii Moldova sau pe o parte a acesteia.

(2) Acordurile interzise în temeiul prezentului articol sînt nule de drept.

(3) Acordurile anticoncurențiale sînt, în special, cele îndreptate spre:

a) stabilirea directă sau indirectă a prețurilor de cumpărare sau de vînzare sau a oricăror alte condiții de tranzacționare.”

113. Pct. 10 al Regulamentului privind evaluarea acordurilor orizontale anticoncurențiale, aprobat prin Hotărârea Consiliului Concurenței nr. 14 din 2013:

”Restricțiile prin obiect au capacitatea de a restrînge concurența în sensul art.5 alin.(1) din Lege. Stabilirea obiectului anticoncurențial al acordului este suficientă pentru constatarea existenței acordului anticoncurențial, nefiind necesară examinarea efectelor reale sau potențiale ale acordului respectiv asupra concurenței.”

114. Pct. 29 al Regulamentului privind evaluarea acordurilor orizontale anticoncurențiale, aprobat prin Hotărârea Consiliului Concurenței nr. 14 din 2013:

”Dacă un concurent primește date strategice de la un alt concurent se va presupune că concurentul ce a primit aceste date a acceptat informațiile și în consecință și-a adaptat comportamentul pe piață, cu excepția cazului în care răspunde printr-o declarație clară că nu dorește să primească astfel de date.”

ASPECTE DE PROCEDURĂ

115. Prin Legea nr. 246 din 31 iulie 2023 (în vigoare din 1 septembrie 2023), a fost modificat cadrul normativ conex reformei Curții Supreme de Justiție, inclusiv Cartea a treia ”Procedura contenciosului administrativ” din Codul administrativ, în special prevederile cu privire la temeiurile recursului.

116. Totuși, art. XI alin. (3) din Legea menționată, prevede că recursurile depuse la Curtea Supremă de Justiție până la data intrării în vigoare a prezentei legi vor fi examinate în baza temeiurilor în vigoare la data depunerii recursului.

117. Aceleași considerente se deduc și din interpretarea art. 195 din Codul administrativ în coroborare cu prevederile art. 3 alin. (3) din Codul de procedură civilă către stipulează că, procedura acțiunii în contenciosul administrativ se desfășoară conform prevederilor prezentului cod. În consecință, Completul de judecată al Curții Supreme de Justiție, la examinarea admisibilității recursului, va aplica prevederile cu privire la temeiurile declarării recursului din Codul administrativ în redacția în vigoare la data declarării recursului.

118. Curtea de Apel Chișinău a pronunțat decizia contestată la 18 mai 2022, în ședință publică. Materialele cauzei atestă că, la 31 mai 2022, prin intermediul poștei electronice, Curtea de Apel Chișinău a notificat dispozitivul deciziei instanței de apel participanților la proces, inclusiv Consiliului Concurenței. Recursul nemotivat împotriva deciziei din 18 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău a fost depus la 8 iunie 2022. Totodată, materialele cauzei atestă că, decizia integrală a fost expediată, prin intermediul poștei electronice, la 12 iulie 2022, iar motivarea recursului Consiliului Concurenței, a depus la 9 august 2022. În condițiile enunțate, instanța de recurs constată respectarea de către Consiliul Concurenței, a termenului prevăzut de art. 245 alin. (1) și (2) din Codul administrativ la declararea recursului.

119. În ședința de examinare a recursului reprezentantul recurentului Consiliul Concurenței, fiind legal citat, nu s-a prezentat. A solicitat amânarea ședinței pe motiv că s-ar afla în concediu potrivit ordinului angajatorului. Completul de judecată a dispus examinarea în lipsa reprezentantului recurentului pe motiv că Consiliul Concurenței este o instituție publică care are un serviciu de juriști și aflarea unuia în concediu nu poate fi invocat ca un motiv plauzibil pentru amânarea unei ședințe judiciare, deoarece poate fi substituit.

120. Reprezentantul intimății, avocatul Andrian Matcovschi, a solicitat ca recursul să fie respins ca fiind neîntemeiat. A adăugat că-n opinia intimății instanța de judecată are dreptul să constate existența unui conflict de interese în lipsa unui act de constatare a Autorității Naționale de Integritate. Cu referire la aspectele de fond a relatat că scrisorile electronice schimbate între întreprinderile supuse controlului și prețurile de vânzare a mărfii practicate de SA "Fertilitate-Chișinău" atestă nu existența unor practici anticoncurențiale, ci contrariul.

MOTIVAREA INSTANȚEI

121. Verificând hotărârea din 1 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani și decizia din 18 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău în limitele controlului de legalitate, în raport cu criticile invocate în recurs, pe baza materialelor din dosar, în coroborare cu normele de drept aplicabile, Completul de judecată consideră că

acesta este admisibil și urmează a fi admis, cu casarea integrală a hotărârii instanței de fond și deciziei în apel cu emiterea unei noi decizii, pentru considerentele ce vor fi arătate în continuare.

122. Cu referire la argumentul privind admisibilitatea acțiunii:

123. Completul de judecată reține că argumentele recurentului precum că acțiunea depusă de SA „Fertilitatea - Chișinău” urmează a fi declarată inadmisibilă temeiul art. 207 alin. (2) lit. f) Cod administrativ, deoarece la înaintarea acțiunii în constatarea nulității actului administrativ, reclamantul urma să respecte procedura prealabilă, prin depunerea unei cereri către autoritate prin care să solicite constatarea nulității actului administrativ, este neîntemeiat.

124. Prin, cererea de chemarea în judecată, SA „Fertilitatea - Chișinău” a solicitat anularea unui act administrativ individual defavorabil. Astfel, ținând cont de obiectul litigiului, dispoziția art. 208 alin. (5) Codul administrativ, nu este incidentă speței.

125. Completul de judecată conchide că cererea de chemare în judecată depusă de SA „Fertilitatea - Chișinău” este admisibilă, întrucât reclamantul s-a conformat prevederilor legale art. 47 alin. (1) al Legii concurenței nr. 183 din 11.07.2012, care prevede că, deciziile și prescripțiile Consiliului Concurenței, precum și ordinele prevăzute la art.56 alin.(3) și art.57 pot fi contestate în termen de 30 de zile de la comunicare, în conformitate cu prevederile [Codului administrativ](#), fără respectarea procedurii prealabile.

126. Cu privire la fondul acțiunii:

127. Materialele cauzei atestă că, prin dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16 iulie 2020, s-a dispus inițierea investigației referitor la semnele încălcării prevederilor art. 5 din Legea concurenței la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților pe teritoriul Republicii Moldova (f.d.26, Vol.I).

128. Prin ordinul Consiliului Concurenței seria CC nr. 000023 din 22 iulie 2020 „Cu privire la efectuarea inspecției”, în conformitate cu art. 56 alin. (1) din Legea concurenței, s-a dispus efectuarea inspecției la sediul S.A. „Fertilitatea-Chișinău”, precum și în orice alte încăperi, terenuri și/sau mijloace de transport aflate în posesia sau proprietatea acesteia, fiind stabilit că, inspecția va începe la 22 iulie 2020 și nu va depăși 10 zile lucrătoare (f.d.27, Vol.I).

129. La 22 iulie 2020, Consiliul Concurenței a emis delegația de inspecție seria CC nr. 000123, conform căreia, s-au delegat Pădure Dmitrii, Rusuhanu Diana, Mîrza Marin și Don Victor pentru efectuarea inspecției la sediul S.A. „Fertilitatea-Chișinău” precum și în orice alte încăperi aflate în proprietatea sau în folosința

acestora, fiind stabilit, că inspecția nu va depăși 10 zile lucrătoare și va începe la 22 iulie 2020 (f.d.30, Vol.I).

130. Astfel, la 22 iulie 2020, începând cu ora 09:52 și până la ora 18:11, reprezentanții Consiliului Concurenței au efectuat inspecție la sediul S.A. „Fertilitatea-Chișinău”, în cadrul căreia, au ridicat mai multe documente și extrase din corespondența poștală, inclusiv, ofertă de prețuri a produselor de uz fitosanitar și fertilizanți 2020, oferta hibrizilor de porumb și floarea soarelui pentru 2020, lista de prețuri pesticide și fertilizanți 2019, oferta hibrizilor de porumb și floarea-soarelui pentru 2019, oferta 2018, price list 2017, price list 2016, listă de prețuri la 15 august 2017, listă de prețuri la 8 octombrie 2015, listă de prețuri la 24 martie 2016 (f.d.31-49, Vol.I).

131. Prin răspunsul din 21 august 2020, S.A. „Fertilitatea-Chișinău” a prezentat Consiliului Concurenței actele solicitate prin scrisoarea din 30 iulie 2020 (f.d.58-60, 64-69, Vol.I).

132. La 24 septembrie 2020, Consiliul Concurenței a expediat în adresa S.A. „Fertilitatea-Chișinău” scrisoarea nr. DA-06/232-1812, prin care a solicitat repetat furnizarea informației referitor la corespondența întreprinderii pentru perioada 2015-prezent conform pct. 5.1, 6.1 și 13 din solicitarea de informații din 21 iulie 2020, în termen de 5 zile lucrătoare din momentul recepționării scrisorii (f.d.61, Vol.I).

133. În baza ordinului Consiliului Concurenței seria CC nr. 000027 din 28 septembrie 2020 și a delegației de inspecție seria CC nr. 000127 din 28 septembrie 2020, Consiliul a efectuat inspecție la sediul S.R.L. „Diazchim”, iar în cadrul inspecției, din calculatorul de serviciu a lui Victor Cucu a fost ridicat un extras de e-mail expediat la 28 ianuarie 2015, ora 12:41, către Igor Tagadiuc (CÎ Agrostoc) și Zgardan Artur (SRL ”Bioprotect”), cu următorul conținut: *„Stimați colegi, propun să indicăm prețurile de mai jos în price-uri pentru producția bayer, menținând adaosul comercial de 30 %. De asemenea vă rog mult să examinați posibilitatea să procedăm la fel și cu produsele DuPont, fiți siguri dacă vom afișa toți trei+bioprotect aceleași prețuri, alți colegi concurenți se vor conforma. Aștept cât de curând opiniile voastre”* (f. d. 22-24, dosar administrativ, vol. 2).

134. Prin răspunsul din 2 octombrie 2020, S.A. „Fertilitatea-Chișinău” a prezentat Consiliului Concurenței actele solicitate prin scrisoarea din 24 septembrie 2020 (f.d.70, Vol.I).

135. La 21 octombrie 2020, Consiliul Concurenței a expediat în adresa S.A. „Fertilitatea-Chișinău” solicitare repetată de prezentare a informațiilor referitor la corespondența întreprinderii pentru perioada 2015-prezent conform pct. 5.1, 6.1 și 13 din solicitarea de informații din 21 iulie 2020, în termen de 5 zile lucrătoare din momentul recepționării scrisorii (f.d.62, Vol.I).

136. Prin răspunsul din 23 octombrie 2020, S.A. „Fertilitatea-Chișinău” a comunicat Consiliului Concurenței că s-a conformat prevederilor Legii concurenței și a prezentat Consiliului Concurenței informația solicitată atât în cadrul inspecției efectuate la 22 iulie 2020, cât și informația solicitată suplimentar de Consiliu prin scrisorile din 30 iulie 2020 și 24 septembrie 2020 (f.d.71, Vol.I).

137. Prin ordinul Consiliului Concurenței seria CC nr. 000036 din 29 octombrie 2020 „Cu privire la efectuarea inspecției”, în conformitate cu art. 56 alin. (1) din Legea concurenței, s-a dispus efectuarea inspecției la sediul S.A. „Fertilitatea-Chișinău”, precum și în orice alte încăperi, terenuri și/sau mijloace de transport aflate în posesia sau proprietatea acesteia, fiind stabilit că, inspecția va începe la 29 octombrie 2020 și nu va depăși 10 zile lucrătoare (f.d.28, Vol.I).

138. La 29 octombrie 2020, Consiliul Concurenței a emis delegația de inspecție seria CC nr. 000136, conform căreia, s-au delegat Pădure Dmitrii, Mereanu Vadim și Don Victor pentru efectuarea inspecției la sediul S.A. „Fertilitatea-Chișinău” precum și în orice alte încăperi aflate în proprietatea sau în folosința acestora, fiind stabilit, că inspecția nu va depăși 10 zile lucrătoare și va începe la 29 octombrie 2020 (f.d.29, Vol.I).

139. Prin aceeași delegație, s-a stabilit că, exercitând atribuțiile prevăzute de art. 56 din Legea concurenței, angajații delegați sunt împuterniciți: să efectueze inspecția la sediul S.A. „Fertilitatea-Chișinău”, precum și în proces alte încăperi, terenuri și/sau mijloace de transport aflate în posesia sau proprietatea acesteia; să examineze registre și orice documente aflate în raport cu obiectul și scopul investigației, păstrate pe suport fizic sau electronic; să ridice și/sau să obțină copii, extrase autentificate, sub orice formă, din registrele și documentele aflate în raport cu obiectul și scopul investigației inițiale la S.A. „Fertilitatea-Chișinău”; la necesitate, să sigileze încăperile, documentele și registrele destinate activității subiectului supus inspecției; să solicite oricărui reprezentant sau angajat al subiectului supus inspecției explicații asupra faptelor sau documentelor aflate în raport cu obiectul și scopul investigației și să înregistreze răspunsurile acestora; să folosească echipamentele și tehnica necesară inspecției; să solicite ca informația păstrată pe calculator și accesibilă din încăpere, să fie prezentată într-o formă care ar permite ridicarea, precum și să fie vizibilă și lizibilă.

140. Astfel, la 29 octombrie 2020, începând cu ora 11:02 și până la ora 16:27, reprezentanții Consiliului Concurenței au efectuat inspecție la sediul S.A. „Fertilitatea-Chișinău”, în cadrul căreia, au ridicat mai multe documente și extrase din corespondența electronică (f.d.50-57, Vol.I). Potrivit procesului-verbal privind efectuarea inspecției a fost verificată poșta electronică spooky22@mail.ru, care este poșta personală a administratorului Roman Chetruș, unde a fost identificată doar o

scrisoare de intrare din 29.10.2020. alte mesaje nu au fost identificate în secțiunile: ”Expediate”, ”Primate” și ”Coșul de gunoi”.

141. La 10 noiembrie 2020, raportorul responsabil desemnat de Consiliul Concurenței pentru efectuarea investigației inițiate prin dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16 iulie 2020, a întocmit un raport de investigație, la finele căruia a formulat următoarele propuneri: de a constata încălcarea prevederilor art. 5 alin. (3) lit. c) din Legea concurenței, prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Adama, Bayer și Belchim pe teritoriul Republicii Moldova, în intervalul anilor 2015-2020 (inclusiv), de către CÎ Agrostoc, S.R.L. „Bioprotect”, S.R.L. „Diazchim”, S.A. „Fertilitatea- Chișinău”, precum și de a aplica amenzi întreprinderilor CÎ Agrostoc, S.R.L. „Bioprotect”, S.R.L. „Diazchim” și S.A. „Fertilitatea-Chișinău” în conformitate cu prevederile art. 71-73 din Legea concurenței (în proporție de la 2% la 4% din cifra totală de afaceri înregistrată în anul anterior sancționării pentru gravitatea faptei și factor 1,4 pentru durată, cu adaptarea în dependență de circumstanțele atenuante și agravante constatate, precum și luarea în considerare a art. 73 alin. (7) din Lege – nivel maxim de 5 % din cifra totală de afaceri) (f.d.78-109, Vol.I).

142. La pct.58 al raportului din 10 noiembrie 2020 se menționează că conform procesului-verbl din 30.09.2020 privind efectuarea inspecției la CÎ ”Agrostoc” și actele ridicate, s-a constatat și ridicat extrasul de e-mail de la Sergiu Crețu, sergiu.cretu@bioprotect.md către Roman Chetruș și alții din 19 ianuarie 2016, cu următorul conținut: ***”Vom examina oferta. Eu în general aș propune tuturor să nu-i mai credităm pe fermieri la 100 %. Ca reper avansul minim să fie de 20 %. La fel îi îndemn pe toți să facem schimb cu lista neagră a clienților.”***

143. Prin decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021 (f.d.173-250, Vol.I, f.d.1-24, Vol.II):

(1) s-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012 prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer în anul 2015 de către CÎ Agrostoc, Bioprotect SRL, Diazchim SRL și Fertilitatea-Chișinău SA pe teritoriul Republicii Moldova;

(2) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012, prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer în anul 2016 de către CÎ Agrostoc, Bioprotect SRL, Diazchim SRL și Fertilitatea-Chișinău SA pe teritoriul Republicii Moldova;

(3) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012 prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer în anul 2017 de către CÎ Agrostoc, Bioprotect SRL, Diazchim SRL și Fertilitatea-Chișinău SA pe teritoriul Republicii Moldova;

(4) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012 prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer în anul 2018 de către CÎ Agrostoc, Bioprotect SRL, Diazchim SRL și Fertilitatea-Chișinău SA pe teritoriul Republicii Moldova;

(5) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1), alin. (3) lit. a) din Legea concurenței, nr. 183 din 11.07.2012 prin stabilirea / fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer în anul 2019 de către CÎ „Agrostoc”, S.R.L. „Bioprotect”, S.R.L. „Diazchim” și S.A. „Fertilitatea-Chișinău” pe teritoriul Republicii Moldova;

(6) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012 prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer în anul 2020 de către CÎ Agrostoc, Bioprotect SRL, Diazchim SRL pe teritoriul Republicii Moldova;

(7) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012 prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Belchim în anul 2015 de către CÎ Agrostoc și Diazchim SRL pe teritoriul Republicii Moldova;

(8) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012 prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Belchim în anul 2016 de către CÎ Agrostoc și Diazchim SRL pe teritoriul Republicii Moldova;

(9) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012 prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Belchim în anul 2017 de către CÎ Agrostoc și Diazchim SRL pe teritoriul Republicii Moldova;

(10) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea 39 concurenței nr. 183 din 11.07.2012 prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Belchim în anul 2018 de către CÎ Agrostoc și Diazchim SRL pe teritoriul Republicii Moldova;

(11) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012 prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Belchim în anul 2019 de către CÎ Agrostoc și Diazchim SRL pe teritoriul Republicii Moldova;

(12) S-a constatat încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) și (3) lit. a) din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012, prin stabilirea/fixarea directă a prețurilor de vânzare și a altor condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Belchim în anul 2020 de către CÎ Agrostoc și Diazchim SRL pe teritoriul Republicii Moldova;

(13) S-a aplicat o amendă CÎ Agrostoc, în conformitate cu prevederilor art. 71-73 din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012, în proporție de 4 % din cifra de afaceri înregistrată în anul anterior sancționării pentru gravitatea faptei și factor 1,4 pentru durată, cu considerarea nivelului maxim de 5 % din cifra totală de afaceri, ceea ce constituie 32 580 712 lei;

(14) S-a aplicat o amendă Diazchim SRL, în conformitate cu prevederilor art. 71-73 din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012, în proporție de 4 % din cifra de afaceri înregistrată în anul anterior sancționării pentru gravitatea faptei și factor 1,4 pentru durată, cu considerarea nivelului maxim de 5 % din cifra totală de afaceri, ceea ce constituie 28 225 971 lei;

(15) S-a aplicat o amendă Bioprotect SRL, în conformitate cu prevederilor art. 71-73 din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012, în proporție de 4 % din cifra de afaceri înregistrată în anul anterior sancționării pentru gravitatea faptei și factor 1,4 pentru durată, cu considerarea nivelului maxim de 5 % din cifra totală de afaceri, ceea ce constituie 22 695 654 lei;

(16) S-a aplicat o amendă SA "Fertilitatea-Chișinău", în conformitate cu prevederilor art. 71-73 din Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012, în proporție de 4 % din cifra de afaceri înregistrată în anul anterior sancționării pentru gravitatea faptei și factor 1,4 pentru durată, cu considerarea nivelului maxim de 5 % din cifra totală de afaceri, ceea ce constituie 7 531 622 lei;

(17) Sumele amenzilor urmând a fi achitate în bugetul de stat în termen de 60 de zile lucrătoare de la data comunicării deciziei;

(18) S-a dispus continuarea investigației inițiată prin dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16.07.2020, referitor la alte aspecte de funcționare a pieței produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților pe teritoriul Republicii Moldova;

(19) S-a explicat dreptul de contestare, în termen de 30 zile de la primirea acesteia de către părți, la Judecătoria Chișinău sediul Rîșcani.

144. Decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021 este semnată de Ion Maxim, vicepreședinte (f.d.24, Vol.II).

145. Potrivit pct.57 al Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021 se arată că conform procesului-verbal din 28.09.2020 privind efectuarea inspecției la Diazchim SRL și actele ridicate, s-a constatat și ridicat extrasul de e-mail de la Victor Cucu, victor.cucu@diazchim.md către Igor Tagadiuc, igor.tagadiuc@agrostoc.md și Roman Chetruș, spooky22@mail.ru, din 28 ianuarie 2015 cu subiectul *"prețuri de price bayer"* și conținutul: *"Stimați colegi, propus să indicăm prețurile de mai jos în price-uri pentru producția bayer, menținând adaosul comercial de 30 %. De asemenea vă rog mult să examinați posibilitatea să procedăm la fel și cu produsele DuPont, fiți siguri dacă vo afișa toți trei+bioprotect aceleași prețuri, alți colegi concurenți se vor conforma. Aștept cât de curând opiniile voastre"*.

146. În pct.59 al Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021 se arată că, conform procesului-verbal din 28.09.2020 privind efectuarea inspecției la Diazchim SRL și actele ridicate, s-a constatat și ridicat extrasul de e-mail de la Fertilitatea-Chișinău, fertilitatea@mail.ru către victor.cucu@diazchim.md din 30 ianuarie 2015 cu subiectul *"Fertilitatea-Chișinău"*, cu atașamentul *"prețuri bayer.doc"* și care conținea *Oferta de prețuri a produselor de uz fitosanitar pentru anul 2015*.

147. La fel, decizia conține tabele comparative a prețurilor de listă pentru produsele de marca Bayer comercializate de întreprinderile Agrostoc, Diazchim, Bioprotect și Fertilitatea pe perioada anilor 2015-2020 (f.d.188-234, Vol.I).

148. Potrivit pct.313 al Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021 s-a statuat că: *"Prin urmare, în cazul de față, nu numai că practica anticoncurențială constatată prezintă atitudinea de a afecta în mod concret concurența și consumatorul, ci, mai mult, se poate presupune în mod rezonabil că s-au și produs efecte nocive atât asupra concurenței (care încetează să se mai exercite între întreprinderile Diazchim, Agrostoc, Bioprotect și fertilitatea care constituie marea majoritate a ofertei pentru produsele relevante de marca Bayer și între întreprinderile Diazchim și Agrostoc care asigură oferta pentru produsele relevante Belchim), cât și asupra consumatorului final (cetățeanului), determinat în acest context să plătească pentru produsele agricole finale pe care le consumă sume*

mai mari decât ar fi plătit dacă părțile implicate ar fi resimțit presiunea concurențială și s-ar fi străduit să producă cea mai bună ofertă.”.

149. Punctul 315 al Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021 arată că: *”În acest fel, pe piața relevantă investigată în sensul prezentei decizii, nu a existat o concurență reală și eficientă. Practica concertată practică de întreprinderile Agrostoc, Diazchim, Bioprotect și Fertilitatea a condus la stabilirea unor prețuri de piață **mai mari în mediu cu 28 % și 43 % pentru produsele de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer pe teritoriul Republicii Moldova, comparativ cu prețurile la produsele similare de marca Bayer comercializate în România și respectiv Ucraina.”.***

150. Punctul 316 al Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021 reține că: *”Analiza comparativă a rezultatelor financiare a întreprinderilor implicate Agrostoc, Diazchim, Bioprotect și Fertilitatea și rezultatele financiare a întreprinderilor din sectorul agricol, denotă o evoluție disproporționată, manifestată prin dublarea veniturilor din vânzări și a valorii activelor totale a întreprinderilor implicate în decurs de 5 ani, care a avut loc, inclusiv din contul practicilor anticoncurențiale, prin exploatarea celor mai vulnerabili ca ei (întreprinderi agricole, gospodării țărănești și consumatori)”.*

151. Potrivit Extrasului din procesul-verbal Nr. 08 al ședinței Plenului Consiliului Concurenței din 26 martie 2021, Președintele Marcel Răducan a dispus ca Ședința Plenului la subiectul nr. 1 va fi prezidată de vicepreședintele Consiliului Concurenței – Ion Maxim și s-a retras din sala de ședințe (f.d.54, Vol.III).

152. Autoritatea Națională de Integritate prin actul de constatare nr. 165/08 din 1 aprilie 2022 a constatat lipsa încălcării regimului juridic al conflictelor de interese de către Marcel Răducan, ex-președinte al Plenului Consiliului Concurenței (f.d.4-8, Vol.IV).

153. Nefiind de acord cu decizia nr.DA-22/20-09 din 26 martie 2021, S.A. „Fertilitatea-Chișinău”, a contestat-o în instanța de contencios administrativ.

154. Fiind învestită cu judecarea cauzei în fond, Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani prin hotărârea din 1 octombrie 2021, a admis acțiunea ca întemeiată.

155. Prin decizia din 18 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău, a fost respins apelul depus Consiliul Concurenței și menținută hotărârea din 1 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani.

156. Analizând motivele soluției supuse criticii în recursul declarat de Consiliul Concurenței, Completul de judecată ajunge la concluzia că decizia instanței de apel nu poate fi menținută, or prin aceasta s-a menținut hotărârea primei instanțe, care este contradictorie și neîntemeiată, în rezultatul aprecierii eronate a probelor prezentate.

157. În cazul de față, Consiliul Concurenței prin decizia nr.DA-22/20-09 din 26 martie 2021 a stabilit că, SA „Fertilitatea - Chișinău” de comun acord cu alți agenți economici au stabilit prețuri de vânzare și condiții de tranzacționare la comercializarea produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer, pe teritoriul Republicii Moldova pe parcursul anilor 2015 – 2019.

158. A stabilit că, practica anticoncurențială a fost manifestată printr-un schimb de informații strategice de natură a facilita coordonarea comportamentului pe piață și s-a realizat prin comunicări electronice de tip email-uri.

159. Ca urmare, prin decizia nr.DA-22/20-09 din 26 martie 2021 a Plenului Consiliul Concurenței, SA „Fertilitatea - Chișinău” a fost sancționată pentru încălcarea dispozițiilor art.5 alin. (1) al Legii concurenței nr. 183 din 11.07.2012, prin săvârșirea unei practici concertate având ca obiect și ca efect fixarea unei nivel al prețului de vânzare produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer, pe teritoriul Republicii Moldova.

160. Instanța de recurs examinând legalitatea deciziei nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021 a Consiliului Concurenței, prin prisma motivelor de nelegalitate invocate de reclamantă prin interpretarea eronată a situației de fapt și drept, reține că nu există indicii temeinici de natură să pună sub semnul întrebării prezumția de legalitate a actului administrativ contestat.

161. Potrivit art. 41 alin. (1) lit. f) și h) din Legea concurenței nr. 183 din 11 iulie 2012, Plenul Consiliului Concurenței are următoarele atribuții: ia decizii de respingere a plângerii privind presupusele încălcări ale legislației concurențiale; examinează rapoarte de investigație, formulează observații cu privire la acestea și, după caz, dispune investigarea suplimentară și alte măsuri ce se impun, în limitele competenței sale. În condițiile art. 56 alin. (1) – (3) din Legea concurenței, în scopul efectuării investigațiilor dispuse conform art.55, Consiliul Concurenței poate să efectueze inspecțiile necesare la întreprinderi și la asociații de întreprinderi. Efectuarea inspecțiilor este dispusă prin ordin emis de președintele Consiliului Concurenței, în care se indică scopul și obiectul inspecției, data la care începe inspecția și sancțiunile prevăzute la art.68-70 și 76, precum și dreptul de a ataca ordinul în instanța de judecată. Inspecția este exercitată de către angajații Consiliului Concurenței, cu excepția debutanților, numai dacă există indicii că pot fi găsite documente sau pot fi obținute informații considerate necesare pentru investigația presupusului caz de încălcare a legislației concurențiale, inițiată prin dispoziție a Plenului Consiliului Concurenței, fapt care nu necesită a fi demonstrat subiectului supus inspecției.

162. În temeiul art. 65 alin. (1) din Legea concurenței nr. 183 din 11 iulie 2012, după examinarea observațiilor făcute de părți asupra raportului de investigație și, după caz, după desfășurarea audierilor, Plenul Consiliului Concurenței decide:

încetarea investigației cazului, deoarece pe parcursul desfășurării acesteia nu au fost descoperite probe suficiente privind încălcarea prevederilor legii care ar justifica aplicarea de măsuri corective sau sancțiuni; sau adoptarea unei decizii sau prescripții în temeiul art.41 alin.(1) lit.h)-l) și u).

163. În raport cu toate aceste dispoziții, Completul de judecată constată, decizia nr.DA-22/20-09 din 26 martie 2021 a Plenului Consiliului Concurenței este motivată și conține o motivele care au stat la baza emiterii acesteia.

164. Cu referire la argumentul nulității actelor administrative contestate pe motivul existenței unui posibil conflict de interese ex-președintelui Consiliului Concurenței, Marcel Răducan.

165. Atât instanța de fond, cât și cea de apel au anulat actele contestate pe motiv că ar fi existat un posibil conflict de interese, neconstatând existența unui conflict de interese efectiv. Evident că o astfel de concluzie juridică a instanțelor inferioare este una vădit neîntemeiată.

166. Lipsa unui act de constatare a Autorității Naționale de Integritate nu înseamnă că nu poate fi pusă în discuție în fața instanței de judecată, în baza art. 50 Cod administrativ, valabilitatea unui act administrativ la adoptarea căruia a participat o persoană care în mod obișnuit trebuia să se abțină dacă avea un interes economic sau personal față de rezultatul procedurii administrative.

167. În acest sens, Completul de judecată reține actul de constatare nr. 165/08 din 1 aprilie 2022 menționat supra (vezi para. 152). Potrivit acestui act SRL "MOLDPRODINVEST" este fondată de persoane apropiate lui Marcel Răducan și are ca gen principal de activitate producerea biscuiților, iar ca activitate adiacentă a fost orientată la importul și livrarea silitrei amoniacale poroase de tip A cu destinație industrială. SRL "MOLDPRODINVEST" nu a activat și activează pe piața produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților cu destinație agricolă. Investigația inițiată prin dispoziția Plenului Consiliului Concurenței nr. 22 din 16.07.2020 se referă la piața produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților cu destinație agricolă, nu cu destinație industrială.

168. Astfel, Completul de judecată constată că nu există circumstanțe de fapt care să convingă că exista un interes al lui Marcel Răducan, ex-președintele Consiliului Concurenței, în rezultatul final al procedurii administrative, pentru a putea fi justificată punerea în discuție a aspectului posibilei anulări a actelor adoptate.

169. Chiar și în ipoteza existenței unui pretins interes al lui Marcel Răducan, Completul de judecată reține că Consiliul Concurenței este un organ colegial. Decizia de inițiere a controlului a fost luată de Consiliu și nu de președinte. Simpla existență a unui interes a unui membru nu poate desființa automat actul administrativ aprobat colegial. Ordinele și delegațiile semnate de președinte au fost o consecință

firească a deciziei de inițiere a controlului. Aici președintele nu avea o marjă discreționară pentru a pune în discuție pretinsul lui interes în a le semna sau nu. Procesele-verbale de control au fost întocmite de către inspectori și nu de către președintele Marcel Răducan și ca rezultat al dispunerii controlului de către Consiliu și nu de către președinte.

170. La ședința din 26 martie 2021, când a fost adoptată decizia în urma controlului, contrar constatărilor instanțelor inferioare, fără substrat probatoriu, Marcel Răducan nu a participat (vezi para. 151). Respectiv, nu a votat pentru constatarea încălcărilor și sancționarea întreprinderilor.

171. În aceste circumstanțe, Completul de judecată ajunge la concluzia că nu existau careva circumstanțe de fapt care să justifice anularea, în baza art. 50 Cod administrativ, a actelor administrative adoptate în cadrul procedurii administrative finalizate cu adoptarea Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. DA-22/20-09 din 26 martie 2021.

172. Împrejurarea precum că nu sunt arătate *in extenso* motivele care au determinat necesitatea investigației, nu constituie în sine motiv de nulitate a deciziei, avându-se în vedere caracterul investigației și necesitatea asigurării unei eficiențe a acțiunilor întreprinse de inspectori.

173. Actul prin care s-a declanșat inspecția a fost întemeiat pe anumite indicii, fiind transpus în fapt prin acte de control, desfășurate în limitele stabilite de lege.

174. În continuare, Completul de judecată reține că, concluzia instanței de apel precum că, decizia Consiliului Concurenței nu a îndeplinit standardul de probă suficient, pentru demonstrarea încălcării prevăzute de art. 5 al Legii concurenței, o consideră eronată.

175. Un acord, în sensul art. 5 alin. (1) din Legea concurenței, există atunci când părțile, explicit sau implicit, adoptă împreună un plan care determină comportamentul coordonat al acestora (acțiune/inacțiune) pe piață.

176. Totodată, acordul este anticoncurențial chiar și în situația în care acesta nu e obligatoriu prin natura sa. Absența măsurilor de monitorizare a implementării nu afectează în mod necesar gravitatea încălcării.

177. În ceea ce privește implementarea acordurilor având obiect anticoncurențial, faptul că un acord nu a fost respectat (total sau parțial) nu echivalează cu situația în care acord nu există. Respectiv, existența unui acord anticoncurențial poate fi dedusă dintr-un număr de coincidențe și indicii care luate împreună, pot, în absența unei explicații plauzibile, să constituie o încălcare a regulilor de concurență. Aceste indicii și coincidențe pot furniza informații nu doar despre simpla existență a unui acord anticoncurențial, dar și despre durata acestora în timp sau despre perioada în care au fost aplicate.

178. Prin urmare, pentru practica concertată criteriile cerute de standardul probatoriu este contactul direct sau indirect între concurenți, precum și comportamentul pe piață al întreprinderilor, pe baza căruia rezultă minimul consens. Astfel de practici sunt sancționate întrucât concertarea elimină incertitudinea concurenței, întreprinderile determinându-și comportamentul pe piață fără a mai fi în mod real autonome. La caz, este foarte greu de imaginat cum aceiași acțiune poate fi realizată într-un mod spontan, pentru aceleași produse. Modificarea uniformă a prețurilor poate fi explicată doar prin intenția comună a părților de a ajusta nivelul prețurilor și de a evita riscurile schimbărilor condițiilor de concurență.

179. Materialul probator constatat și examinat demonstrează că părțile implicate nu au avut un comportament independent la stabilirea nivelului prețurilor de listă pentru produsele de uz fitosanitar, acționând în mod concertat, în acest sens fiind relevantă corespondența reciprocă de natură să probeze și argumenteze existența unor contacte și comunicări scrise între întreprinderile concurente, care au influențat comportamentul concurențial pe piață al acestora, aspect dovedit de conduita ulterioară a lor. Inclusiv, comportamentul întreprinderilor în perioada 2015-2019 constând în aprobarea unor prețuri de listă identice/similare, demonstrează coordonarea comportamentului ca rezultat al concertării.

180. În mod normal, incertitudinea privind modul de acțiune al ofertanților, specifică unui proces de piață normal, precum și asigurarea intereselor/veniturilor întreprinderii, ar fi trebuit să conducă la manifestarea concurenței de preț.

181. Însă, comportamentul adoptat de părțile implicate este rezultatul unei coordonări a acțiunilor întreprinderilor, în scopul fixării prețurilor de listă. Or, dacă o întreprindere divulgă singură concurenților săi informații strategice privind politica sa comercială viitoare, acest lucru reduce pentru concurenții implicați incertitudinea strategică în legătură cu funcționarea viitoare a pieței și sporește riscul de limitate a concurenței.

182. Dacă un concurent primește date strategice de la un alt concurent se presupune că concurentul care a primit aceste date a acceptat informațiile și în consecință le-a avut în vedere și a adaptat comportamentul pe piață.

183. Orice schimb de informații între concurenți care are ca scop restrângerea concurenței pe piață constituie o restrângere a concurenței prin obiect. Iar schimbul de informații referitor la fixarea prețurilor, la punerea în aplicare a unui cartel dur sunt considerate ca fiind înțelegeri de tip cartel dur.

184. Prin comunicările electronice, purtate pe email-uri întreprinderilor implicate Agrostoc, Diazchim, Bioprotect și Fertilitatea, au stabilit pe teritoriul Republicii Moldova preturi de piață mai mari cu 28% - 43% decât pe piețele concurente vecine (România și Ucraina) pentru produsele de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca

Bayer. Faptele date duc la nerespectarea cadrului legal privind stabilirea prețurilor în alte condiții de tranzacționare, decât cele prevăzute de lege.

185. Or, potrivit informațiilor din listele de prețuri disponibile la agenții economici se atestă o discrepanță între evoluția prețului mediu de import/invoice și evoluția prețului mediu de comercializare pe teritoriul Republicii Moldova a produselor fitosanitare de marca Bayer. Corespondența electronică invocată în decizie este contemporană faptelor analizate. În plus, aceasta este transmisă către persoane care aveau atribuții de serviciu și desfășurau activități la nivel executiv în cadrul întreprinderilor.

186. Mai mult, interpretate în mod coroborat, e-mailurile valorificate ca probă, nu prezintă inconsecvențe sau contradicții, dar concureau la formarea unui tot unitar în cadrul discuțiilor cu caracter anticoncurențial analizate în decizie. Societățile date au stabilit comportamentul pe care urmau să-l adopte la stabilirea prețurilor de vânzare de pe piața din Republica Moldova.

187. Potrivit pct.29 al Regulamentului privind evaluarea acordurilor orizontale anticoncurențiale adoptat prin Hotărârea Plenului Consiliului Concurenței nr. 14/2013, dacă un concurent primește date strategice de la un alt concurent se va presupune că concurentul ce a primit aceste date a acceptat informațiile și, în consecință, le-a avut în vedere și a adaptat comportamentul pe piață.

188. Conform probelor administrate de Consiliul Concurenței, în cadrul efectuării investigației, au avut loc discuții între societățile implicate, prin care și-au coordonat strategiile comerciale în vederea stabilirii prețurilor de vânzare a produselor de marca Bayer pe teritoriul Republicii Moldova.

189. Astfel la 28 ianuarie 2015 de către SRL "Diazchim" se expediază către celelalte întreprinderi, inclusiv pe e-mailul personal al administratorului SA "Fertilitatea-Chișinău", Chetruș Roman, un e-mail cu subiectul *"prețuri de price bayer"* și conținutul: *" Stimați colegi, propun să indicăm prețurile de mai jos în price-uri pentru producția bayer, menținând adaosul comercial de 30 %. De asemenea vă rog mult să examinați posibilitatea să procedăm la fel și cu produsele DuPont, fiți siguri dacă vom afișa toți trei+bioprotect aceleași prețuri, alți colegi concurenți se vor conforma. Aștept cât de curând opiniile voastre"* (vezi para. 145).

190. Conținutul textului, stilul de comunicare abordat, modul cum se adresează față de cei cărora le este adresat mesajul nu vorbește despre faptul că ar fi o primă adresare față de niște persoane cu care nu se cunoaște. Din contra, se observă că e un text adresat unor persoane cu care se cunoaște, cu care comunică de ceva timp și au interese comune.

191. Imediat după aceasta, pe 30 ianuarie, deja de pe poșta de serviciu al SA "Fertilitatea-Chișinău se expediază în adresa SRL "Diazchim" un e-mail cu

subiectul ”Fertilitatea-Chișinău”, cu atașamentul ”prețuri bayer.doc” și care conținea *Oferta de prețuri a produselor de uz fitosanitar pentru anul 2015*(vezi para. 146).

192. Este evident că acest din urmă e-mail este un răspuns din partea SA ”Fertilitatea-Chișinău” la adresarea parvenită de la SRL ”Diazchim” pe poșta personală a administratorului Chetruș Roman. La fel, cum e evident că angajatul care a expediat e-mailul de pe 30 ianuarie 2015, fiind un simplu agent de vânzări, nu putea să facă întocmească lista de prețuri fără o coordonare în prealabil cu conducerea, adică cu Chetruș Roman. Iar mesajul acestei scrisori electronice nu era unul altul decât o confirmare că SA ”Fertilitatea-Chișinău” respectă condițiile înțelegerii stabilite.

193. În același model comportamental se încadrează și e-mailul din 19 ianuarie 2016 ridicat de la CÎ ”Agrostoc”, pe care SRL ”Bioprotect” l-a expediat către Roman Chetruș și alți conducători ai întreprinderilor implicate, cu următorul conținut: *”Vom examina oferta. Eu în general aș propune tuturor să nu-i mai credităm pe fermieri la 100 %. Ca reper avansul minim să fie de 20 %. La fel îi indemn pe toți să facem schimb cu lista neagră a clienților.”*(vezi para. 142).

194. Mesajul în cauză atestă același stil de comunicare, inclusiv o opoziție ostilă față de agricultorii care întâmpină dificultăți la achitarea produselor procurate. Iar schimbul listelor negre pentru acești agricultori înseamnă nimic altceva decât imposibilitatea totală de a avea acces la produse fitosanitare pe piață pe motivul unui consens între furnizori de a le aplica același tratament în baza unui schimb de informații.

195. Aprecierea instanțelor inferioare, care au acceptat versiunea reclamantei SA ”Fertilitatea-Chișinău”, potrivit căreia, întreprinderea nu a primit astfel de mesaje, iar dacă și a primit doar pentru că la e-mailuri nu erau setate filtre de mesaje, însă n-au răspuns la ele nici prin scrisori, nici prin acțiuni, cât și faptul că scrisoarea angajatului din 30 ianuarie 2015 reprezintă o acțiune izolată a acestuia necoordonată cu conducerea, prin care doar a fost expediată către SRL ”Diazchim” lista prețurilor în caz că va fi nevoie de anumite produse, este una lipsită de o explicație rezonabilă ce nu corespunde cronologiei evenimentelor descrise supra, ceia ce echivalează cu o apreciere vădit nerezonabilă a probelor.

196. Este evident că SA ”Fertilitatea-Chișinău” primea de la ceilalți participanți la acorduri anticoncurențiale scrisori. Lipsa acestora la momentul efectuării controlului atestă nu faptul că nu le-au fost expediate sau că nu au fost recepționate, ci faptul că SA ”Fertilitatea-Chișinău” fiind mai precaută decât ceilalți le ștergea ca să nu rămână urme. Or, la 29 octombrie 2020, când a fost verificată poșta personală a lui Chetruș Roman, s-a stabilit că ea nu conținea nici o scrisoare (venită, expediată, ștearsă în coș), cu excepția doar uneia intrată în acea zi. Este evident că toată

corespondența a fost ștearsă de Chetruș Roman și în aceste circumstanțe sigur că nu puteau fi găsite și scrisorile menționate anterior expediate în adresa lui de la SRL "Diazchim" sau SRL "Bioprotect", dar care se regăseau la aceste entități ca fiind expediate.

197. Precauția deosebită a SA "Fertilitatea-Chișinău" se atestă și prin faptul că, spre deosebire de partenerii s înțelegerii de cartel, pentru scrisorile mai "sensibile", adică acelea care putea proba careva acțiuni ilicite, era folosită în mod prioritar poșta personală a administratorului și nu poșta oficială a întreprinderii. Însă, din cauza lipsei precauției celorlalte întreprinderi care utilizau poște oficiale, care nu aveau grijă să șteargă mesajele compromițătoare, a ieșit la iveală și activitatea anticoncurențială a SA "Fertilitate-Chișinău".

198. Pentru probarea participării unei întreprinderi la o înțelegere cu scop anticoncurențial, în practica sa, CEJ utilizează două modalități: a) proba cu înscrisuri; b) utilizarea prezumției bazate pe probe indirecte.

199. În prezentul litigiu au fost identificate atât probe cu înscrisuri descrise supra, cât și comportamentul efectiv manifestat de CÎ "Agrostoc", SRL "Bioprotect", SRL "Diazchim" și SA "Fertilitatea-Chișinău", pentru care nu există nici o explicație în afara concertării, demonstrează că părțile implicate, la formarea prețurilor de listă pentru produsele de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer, au realizat o practică concertată de stabilire/fixare directă a prețurilor de vânzare, faptă interzisă de prevederile art. 5 alin. (3) lit. a) a legii concurenței.

200. Astfel, în cadrul investigației, ce ține de stabilirea prețurilor, Consiliul Concurenței a comparat prețurile de listă pentru produsele marca Bayer comercializate de diferite întreprinderi pentru perioada 2015- 2020.

201. Ca urmare, Consiliul Concurenței a stabilit că în anul 2015 SA „Fertilitatea - Chișinău”, a adoptat comportamentul propus de Diazchim, prin introducerea unor valori de preț aproape identice cu o variație de circa 3-5 % în lista de prețuri la produsele de marca Bayer (pct. 73 din decizie).

202. În anul 2016 a stabilit că, pentru 38 din 38 poziții comune de produse marca Bayer, SA „Fertilitatea - Chișinău” a stabilit prețuri aproape identice cu Diazchim și Agrostoc, Bioprotect (variind în mediu cu circa -2%). SA „Fertilitatea-Chișinău” având cunoștință despre comportamentul coordonat al întreprinderilor menționate, a adoptat comportamentul propus anterior de Diazchim, prin introducerea unor valori de preț aproape identice în lista de prețuri la produsele de marca Bayer (cu o variație în mediu de circa -2%) (Pct. 97, 109 din decizie).

203. În anul 2017, a constatat că SA „Fertilitatea - Chișinău”, pentru 40 poziții comune de marfa marca Bayer, a fixat prețuri aproape identice (cu o variație în mediu de circa -2%) cu Agrostoc și Diazchim (pct. 120 din decizie).

204. În anul 2018, a stabilit că pentru 45 poziții comune de marfă marca Bayer, SA „Fertilitatea - Chișinău” a fixat prețuri aproape identice (cu o variație în mediu de circa 3%) față de Agrostoc, Diazchim și Bioprotect. Astfel, SA „Fertilitatea-Chișinău”, având cunoștință despre comportamentul coordonat al întreprinderilor menționate a adoptat comportamentul propus anterior de Diazchim, prin introducerea unor valori de preț aproape identice în lista de prețuri la produsele de marca Bayer (pct. 139, 148 din decizie).

205. Deci, Completul de judecată constată că, prin acțiunile respective întreprinderile au adoptat o poziție unitară, realizând un schimb de informații care a condus la reducerea posibilităților altor întreprinderi de a concura pe piață în domeniul vânzării produselor fitosanitare marca Bayer.

206. De asemenea, Completul de judecată reține că, concluzia instanței de apel precum că, Legea concurenței și Regulamentul privind evaluarea acordurilor orizontale anticoncurențiale, nu prevede utilizarea testului SSNIP (Small But Significant And Non-Transitory Increase in Price) și nu operează cu noțiunea de valori de preț aproape identice, constituie o interpretare eronată.

207. Contrar celor reținute și calificate de instanța de apel, instanța de recurs menționează că, constarea respectivă nu duce la ilegalitatea deciziei Consiliului Concurenței nr.DA-22/20-09 din 26 martie 2021.

208. Consiliul Concurenței a opinat că, din perspectiva legislației în domeniul concurenței, testul SSNIP (Small But Significant And Non-Transitory Increase in Price) este utilizat ca instrument în vederea identificării și evaluării cadrului în care se exercită concurența.

209. Or, testul SSNIP (Small But Significant And Non-Transitory Increase in Price), fiind un instrument cu care se poate identifica un monopolist ipotetic sau un cartel ce ar impune o creștere a prețului, poate fi utilizat ca instrument în vederea identificării și evaluării cadrului în care se exercită concurența prețurilor.

210. Cu referire la argumentul SA ”Fertilitatea-Chișinău”, potrivit căruia, nu-i pot fi imputate practici anticoncurențiale deoarece spre deosebire de celelalte întreprinderi la care prețurile erau absolut identice, la ea diferea de ele, este unul neîntemeiat.

211. Pentru depistarea unor practici anticoncurențiale nu este necesar să se constate că întreprinderile folosesc aceleași prețuri de vânzare. Între prețuri poate fi și o variație nesemnificativă, nu de natură să facă consumatorul să schimbe furnizorul, dar trebuie să se ateste o corelare a listelor prețurilor utilizate. Adică întreprinderile trebuie să-și coordoneze direct (scrisori, acorduri etc) sau indirect, prin practicarea anumitor politici tarifare, prețurile de vânzare.

212. Din verificarea tabelelor prețurilor stabilite se atestă că, CÎ ”Agrostoc”, SRL ”Bioprotect” și SRL ”Diazchim” aveau aceleași prețuri de vânzare la produse, care se încadrau într-un adaos comercial destul de semnificativ de 25-30 %. La SA ”Fertilitatea-Chișinău”, se atestă o diferență nesemnificativă de aceste prețuri, de 3-5 %, uneori de 7 %, tot timpul în minus, adică niciodată prețurile la SA ”Fertilitatea-Chișinău” nu erau mai mari decât la ceilalți concurenți. Această realitate nu poate fi pusă pe seama hazardului, ci reprezintă un model de comportament bine adaptat. Este evident că prețurile la SA ”Fertilitate-Chișinău” erau corelate cu prețurile concurenților, fiind într-un minus nesemnificativ care nu era de natură să atragă clienții concurenților.

213. Dacă SA ”Fertilitate-Chișinău” ar fi stabilit în mod liber prețurile, fără a ține de practicile celorlalte întreprinderi, atunci ar trebui să fie cazuri când prețurile sale să fie mai mari ca la concurenți, chiar dacă și nesemnificativ, cazuri când prețurile sale să fie mai mici cu 10, 15, 20 %, or, marja pe care o practicau concurenții de 25-30 % ar permite acest lucru. Însă astfel de situații nu s-au confirmat, deoarece SA ”Fertilitate-Chișinău”, așa cum reiese din mesajele electronice depistate, își coordona listele de prețuri cu cei cărora trebuia să le fie concurent.

214. Astfel, susținerea SA „Fertilitatea - Chișinău” din cererea de chemare în judecată și referință precum că, lipsesc careva probe care ar demonstra că Fertilitatea-Chișinău a adoptat comportamentul de stabilire a prețurilor la produsele Bayer propus de Diazchim este o susținere incorectă.

215. Ceea ce sancționează Legea concurenței nr. 183 din 11.07.2012, sunt practicile anticoncurențiale, prin care agenții economici stabilesc anumite valori de preț aproape identice, aceasta fiind o dovadă de practică anticoncurențială.

216. Decizia Plenului Consiliului Concurenței din 26 martie 2021, conține descriere a caracteristicilor esențiale ale faptei anticoncurențiale pe piața produselor de uz fitosanitar și a fertilizanților de marca Bayer și explicarea modalității în care întreprinderea a fost implicată în acordurile care au avut ca obiect denaturarea concurenței pe piață și respectiv, stabilirea directă a prețurilor de cumpărare sau vânzare a produselor date.

217. În speță, decizia nr.DA-22/20-09 din 26 martie 2021 a Plenului Consiliului Concurenței, este legală și respectă standardul de probă necesar în materie de concurență, în vederea promovării intereselor consumatorilor.

218. În așa mod, este incorectă concluzia instanțelor inferioare asupra netemeinicii și legalității deciziei nr.DA-22/20-09 din 26 martie 2021 a Plenului Consiliului Concurenței.

219. Cu referire la solicitarea recurentului Consiliul Concurenței de casare a încheierii din 1 octombrie 2021 prin care s-a respins cererea de recuzare a

judecătorului Oleg Melniciuc de la examinarea cauzei, Completul de judecată ajunge la concluzia că este neîntemeiată și urmează a fi respinsă.

220. Astfel, faptul că judecătorul Oleg Melniciuc a adoptat hotărârea nr. 3-1504/2021 din 24.09.2021 și a obligat Autoritatea Națională de Integritate să emită un proces-verbal de inițiere a controlului pe faptele expuse în plângerea înaintată de SRL „Diazchim” la 25.03.2021, nu înseamnă că el a dat apreciere aceluiași circumstanțe de fapt și ar fi trebuit să fie recuzat.

221. Potrivit art. 180 alin. (2¹) Cod de procedură civilă, ca efect al respingerii acțiunii înaintate, se anulează măsurile de asigurare aplicate prin încheierea din 19 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, menținută prin decizia din 12 iulie 2021 a Curții de Apel Chișinău.

222. Pentru considerentele expuse, apreciind că motivele de nelegalitate reținute de instanța de apel nu sunt întemeiate, urmează a admite recursul declarat de Consiliului Concurenței, va casa hotărârea din 1 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani și decizia din 18 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău și va emite o nouă decizie de respingere a acțiunii depusă de Societatea pe Acțiuni „Fertilitatea - Chișinău”.

223. Conform art. 248 alin. (1) lit. c) din Codul administrativ,

COMPLETUL, CU UNANIMITATE DE VOTURI

Admite recursul depus de Consiliului Concurenței.

Casează integral hotărârea din 1 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani și decizia din 18 mai 2022 a Curții de Apel Chișinău, emise în cauza de contencios administrativ intentată la cererea de chemare în judecată depusă de Societatea pe Acțiuni „Fertilitatea - Chișinău” împotriva Consiliului Concurenței, terț Marcel Răducan privind anularea actelor administrative individuale defavorabile, și se emite o nouă decizie prin care:

Cererea de chemare în judecată depusă de Societatea pe Acțiuni „Fertilitatea - Chișinău” împotriva Consiliului Concurenței, terț Marcel Răducan privind anularea actelor administrative individuale defavorabile, se respinge ca fiind neîntemeiată.

Anulează măsurile de asigurare aplicate prin încheierea din 19 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, menținută prin decizia din 12 iulie 2021 a Curții de Apel Chișinău

Decizia este irevocabilă.

Președinte, judecător

Stela Procopciuc

judecători

Diana Stănilă

Ion Malanciuc