

DISCREDITAREA CONCURENTULUI – FORMĂ DE EXPRIMARE A INFRAȚIUNII DE CONCURENȚĂ NELOIALĂ (ART.246¹ LIT. B) COD PENAL AL REPUBLICII MOLDOVA)



DR., LECTOR UNIV. STANISLAV COPEȚCHI,
USM



DR., CONF. UNIV. DANIEL MARTIN,
USM

PRIN LEGEA REPUBLICII MOLDOVA PRIVIND COMPLETAREA ȘI MODIFICAREA ACTELOR LEGISLATIVE NR.110 DIN 27.04.2007, ÎN VIGOARE DIN 08.06.2007¹, CODUL PENAL AL REPUBLICII MOLDOVA (ÎN CONTINUARE – CP RM) A FOST COMPLETAT CU ART.246¹ CARE INCRIMINEAZĂ FAPTA DE CONCURENȚĂ NELOIALĂ.

Protecția împotriva concurenței neloiale a fost recunoscută acum aproape un secol la nivel internațional ca făcând parte din **protecția proprietății industriale** prin introducerea art.12 bis în *Convenția de la Paris pentru Protecția Proprietății Industriale* din 20 martie 1883, intrată în vigoare la 6 iulie 1884 (pentru Republica Moldova – la 25.12.1991), revizuită la Bruxelles (14.12.1900), Washington (02.06.1911), Haga (06.11.1925), Londra (02.06.1934), Lisabona (31.10.1958), Stockholm (14.07.1967) și modificată la 2 octombrie 1979, prin care a fost creată Uniunea Internațională pentru protecția proprietății industriale.

În cele ce urmează, ne vom axa pe analiza formei concurenței neloiale, prevăzute la lit. b) art.246¹ CP

RM – *răspândirea, în procesul comerțului, de afirmații false, care discreditează întreprinderea, produsele sau activitatea de întreprinzător a unui concurent.*

Ab initio, menționăm că respectiva acțiune, prin care se poate manifesta fapta prejudiciabilă obiectivă a componentei de infracțiune prevăzute la art.246¹ CP RM, este numită în literatura de specialitate „denigrare”² sau „discreditarea concurenților”³.

Legea nr.64 din 23.04.2010 cu privire la libertatea de exprimare (în continuare – Legea nr.64/2010),⁴ operează cu noțiunea de „defăimare” ca fiind acțiunea de răspândire a informațiilor false care lezează onoarea, demnitatea și/sau reputația profesională a persoanei. În opinia unor autori, discreditația (sau defăimarea) este definită, de obicei, ca

² EMINESCU, Y. Concurență nelegală: drept român și comparat. București: Lumina Lex, 1995, p.74; Căpățînă O. Dreptul concurenței comerciale. Concurența neloială pe piața internă și internațională. București: Lumina Lex, 1996, p.16.

³ Introducere în proprietatea intelectuală, / Trad. de Părvu R., Oprea L., Dinescu M. București: ROSSETI, 2001, p.241.

⁴ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr.117-118 din 2010.

¹ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr.78-81 din 2007.

fiind orice afirmație falsă cu privire la un concurent, care poate să aibă un efect negativ asupra vadului său comercial⁵.

În opinia unor autori, denigrarea constă în afirmarea sau răspândirea sub orice formă, în scop de concurență, de date privitoare la o altă întreprindere, de natură a-i prejudicia reputația⁶. În optica lui O. Căpățină,⁷ prin denigrare, ca act de concurență neloială, înțelegem actul ce constă în comunicarea sau răspândirea unor afirmații depreciative sau comparative făcute de o persoană interesată (agentul economic agresiv) în detrimentul unui competitor de pe piață, în scopul de a-i știrbi reputația sau de a-i discredita întreprinderea ori produsele.

Astfel, prin denigrare înțelegem un act îndreptat împotriva bunului renume al unui concurent, al întreprinderii, produselor și/sau serviciilor sale.

În acord cu art.2 al Legii nr.64/2010, prin *răspândirea informației* se înțelege procesul de transmitere a informației către alte persoane (cel puțin către o persoană, exceptând persoana lezată). În același timp, prin informație se are în vedere orice expunere a unui fapt, opinii sau idei sub formă de text, sunet și/sau imagine. În sensul art.246¹ CP RM, prin *răspândirea unor informații false* trebuie să înțelegem actul de difuzare a unor informații neautentice (expuneri de fapte, opinii, idei sub formă de text, sunet și/sau imagine) de natură să discrediteze întreprinderea concurentă sau activitatea și/sau produsele acesteia. Este indispensabil ca răspândirea de informații false să aibă loc în procesul comerțului, proces ce constă în practicarea activității de întreprinzător de către subiecții participanți la raportul juridic de denigrare.

Deoarece, în procesul discreditării concurentului, informațiile cu privire la concurent, produsele și/sau serviciile, precum și activitatea acestuia sunt incorecte (neconforme realității), de pe urma faptei comise are de suferit și consumatorul. Tocmai de aceea, în ipoteza discreditării concurentului, în calitate de victimă a infracțiunii apare nu doar întreprinderea concurentă, cu care făptuitorul se află în rivalitate, ci și consumatorul.

⁵ Introducere în proprietatea intelectuală, / Trad. de Pârvu R., Oprea L., Dinescu M., p.241.

⁶ EMINESCU, Y. Concurență neleală: drept român și comparat, p.75.

⁷ CĂPĂȚINĂ, O. Dreptul concurenței comerciale. Concurența neloială pe piața internă și internațională, p.17.

Potrivit art.7 din Legea nr.64/2010, orice persoană are dreptul la apărarea reputației sale profesionale lezate prin răspândirea relatărilor false cu privire la fapte. Persoana lezată prin răspândirea unor relatări cu privire la fapte, poate fi restabilită în drepturi dacă informația cumulează următoarele condiții:

- a) este falsă;
- b) este defăimătoare;
- c) permite identificarea persoanei vizate de informație.

Prin extrapolare, considerăm ca este oportună analiza discreditării concurentului ca formă de exprimare a concurenței neloiale, prin prisma condițiilor reliefate *supra*.

I. Informația trebuie să fie falsă. Astfel, este necesar ca informațiile răspândite în procesul discreditării să fie false, adică să nu corespundă realității. Dacă informațiile răspândite sunt veridice, nu vom fi în prezența faptei de discreditare a concurentului, chiar și atunci când aceasta este însoțită de critică și comportă o depreciere, aceasta deoarece afirmațiile făcute la adresa concurentului sunt reale și corespund adevărului, în timp ce legiuitorul cere ca respectivele informații să nu corespundă realității.

Sușținem opinia întâlnită în doctrina autohtonă precum că afirmațiile trebuie să aibă „menirea să”, deci să fie făcute în scopul obținerii unui anumit rezultat: crearea unei situații de favoare, în dauna concurentului.⁸

Discreditarea concurentului implică două modalități faptice. Acestea sunt desprinse din conținutul art.15 al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 (în continuare – Legea nr.183/2012)⁹, normă care este una de referință pentru art.246¹ CP RM. În acord cu articolul nominalizat, este interzisă discreditarea concurenților, adică defăimarea sau punerea în pericol a reputației sau credibilității acestora prin:

- a)** răspândirea de către o întreprindere a informațiilor false despre activitatea sa, despre produsele sale, menite să îi creeze o situație favorabilă în raport cu unii concurenți;

⁸ TIMOFEI, S. Răspunderea penală pentru infracțiunile în domeniul concurenței, Chișinău: CEP USM, 2011, p.199.

⁹ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr.193-197 din 2012.

b) răspândirea de către o întreprindere a unor afirmații false despre activitatea unui concurent sau despre produsele acestuia, afirmații ce dăunează activității concurentului.

Prima formă a discreditării vizează însuși făptuitorul (în calitate de întreprindere concurentă), produsele și/sau serviciile sale, precum și activitatea sa de întreprinzător. Scopul răspândirii unor astfel de informații constă în crearea unei situații favorabile pentru făptuitor, și drept consecință, a unei situații nefavorabile pentru victimă. Din conținutul informațiilor răspândite trebuie să fie posibilă identificarea victimei. Acest lucru este cu mult mai dificil în ipoteza dată, având în vedere că informațiile răspândite vizează indirect victima infracțiunii.

Respectiva formă a discreditării concurentului în afaceri o desprindem din următorul exemplu din practica judiciară: în perioada de activitate în cadrul întreprinderii SC „C.R.” SRL, inculpatul B.D., la 13 noiembrie 2009, a înregistrat pe numele său întreprinderea SC „E.G.” SRL, desfășurând activitatea de întreprinzător în scopul concurenței neloiale exprimate prin răspândirea în procesul comerțului a unor informații false privind produsele SC „C.R.” SRL, prezentându-le ca aparținând SRL „E.G.”¹⁰.

A doua formă a discreditării are drept obiect produsele și/sau serviciile, precum și activitatea de întreprinzător a concurentului – victimă a infracțiunii. În ipoteză, făptuitorul urmărește crearea unei imagini negative concurentului prin adresarea directă către acesta, fără a lansa informații despre activitatea făptuitorului. Acesta se rezumă doar la răspândirea informațiilor false ce vizează exclusiv victima infracțiunii.

Nu este exclusă îmbinarea celor două forme – când făptuitorul, pe de o parte, lansează informații false despre activitatea, produsele și/sau serviciile sale, iar pe de altă parte, despre activitatea, produsele și/sau serviciile victimei infracțiunii.

Modul de formulare și de difuzare a informațiilor este considerat irelevant. Este indiferent dacă denigrarea constă în afirmarea unui fapt sau într-o judecată de valoare, dacă se face în public sau în fața

câtorva persoane, dacă se face verbal sau prin anunțuri, imagini, radiodifuziune, articole de ziar etc¹¹. Referitor la acest aspect, V. Stati specifică faptul că nu are importanță prin intermediul căror mijloace sunt răspândite astfel de afirmații false: publicitate în mass-media sau publicitate stradală, comunicare publică, corespondență scrisă sau electronică expediată potențialilor consumatori etc¹².

Totodată, la calificare nu are relevanță dacă informația răspândită de făptuitor a fost recepționată de o singură persoană sau de mai multe. Important e ca informația să fi fost recepționată de un consumator. Numai în aceste condiții concurentului i se aduce atingere, în plan subsidiar, reputației sale profesionale.

Din conținutul dispoziției normei incriminatoare de la lit. b) art.246¹ CP RM rezultă că discreditarea concurentului se exprimă prin răspândirea unor informații false ce vizează: a) întreprinderea concurentă, b) produsele și/sau serviciile întreprinderii concurente, și/sau c) activitatea de întreprinzător a concurentului.

Așadar, discreditarea are drept obiect următoarele aspecte:

1) discreditarea întreprinderii concurente – se poate referi la competența ei profesională, onorabilitatea ei sau creditul de care dispune, deci vizează capacitatea, solvabilitatea sau posibilitatea acesteia în activitatea de întreprinzător, incompetența profesională a victimei, punerea la îndoială a onestității, credibilității și a capacității victimei de a-și onora obligațiile contractuale. De asemenea, includem aici și acuzația de contrafacere a unui brevet, a unei mărci sau a unui desen ori model industrial. Putem vorbi de o denigrare a întreprinderii fără denigrarea persoanei atunci când se afirmă, de exemplu, că instalațiile întreprinderii concurente nu sunt suficient echipate sau nu corespund cerințelor stabilite de lege etc.

2) discreditarea produselor și/sau serviciilor întreprinderii concurente – vizează calitățile produselor și/sau serviciilor, în sensul că informația falsă se poate

¹¹ EMINESCU, Y. Concurență nelegală: drept român și comparat, p.75.

¹² STATI, V. Răspunderea penală pentru infracțiunea de concurență neloială. Revista Națională de Drept, 2008, nr.12, p.33.

¹⁰ Decizia Curții Supreme de Justiție din 4 septembrie 2013. Dosarul nr.1ra-779/2013//http://www.csj.md. (accesat 07.04.2015).

referi la anumite condiții, caracteristici ale mărfurilor, ca: valabilitatea redusă a produselor sau caracterul demodat al acestora, calitatea proastă sau utilizarea unor materii nocive la producerea lor etc.;

3) discreditarea activității de întreprinzător a întreprinderii concurente – vizează aspectele legate de bunul mers al activității de întreprinzător (răspândirea informațiilor false cu privire la lipsa înregistrărilor, autorizațiilor sau licențelor necesare pentru desfășurarea activității de întreprinzător, încălcarea normelor privind producerea, comercializarea, depozitarea bunurilor sau utilizarea unor substanțe chimice pentru fabricarea anumitor produse ce ar face să crească calitatea acestora în fața consumatorului etc.).

În practică este foarte greu și efectiv imposibil de a face o delimitare a acestor trei tipuri de discreditare. Cu atât mai mult cu cât acestea, în cele mai dese cazuri, se combină și se completează reciproc.

II. Informația trebuie să fie defăimătoare.

Este insuficient ca un concurent să răspândească informații false despre activitatea de întreprinzător, produsele și/sau serviciile altui concurent. Este necesar ca și comportamentul făptuitorului, exprimat prin răspândirea informațiilor false, să ducă în cele din urmă la defăimarea concurentului în afaceri. Informațiile false, dar care nu sunt defăimătoare, nu pot face obiectul discreditării concurentului.

Menționăm că la descrierea comportamentului infracțional al făptuitorului, legiuitorul nu concretizează care sunt informațiile defăimătoare, răspândirea cărora ar fi în stare să ducă la știrbirea reputației profesionale a concurentului. De aceea, în fiecare caz concret, cel abilitat cu aplicarea legii penale va aprecia tipul informațiilor răspândite, dacă acestea au un caracter defăimător, precum și dacă a avut loc în realitate, defăimarea concurentului.

III. Informația trebuie să permită identificarea concurentului – victimă a infracțiunii.

Informațiile răspândite despre o întreprindere concurentă, activitatea de întreprinzător sau produsele și/sau serviciile acesteia, se pot prezenta sub două modalități:

- a) informații care nominalizează victima denigrării;**
- b) informații care nu nominalizează victima denigrării, dar care permit totuși identificarea acesteia cu ușurință.**

În cazul denigrării, ținta nu trebuie neapărat numită, totuși este suficientă identificarea cu ușurință de către adresantul declarației. Acest lucru poate fi realizat prin anumite referiri care să conțină suficiente elemente pentru determinarea victimei. Cu alte cuvinte, este necesar ca victima să fie cel puțin determinabilă. Identificarea victimei poate fi chiar rezultatul unei situații speciale pe piață, de exemplu, dacă există doar un singur concurent relevant. În doctrină se arată, pe bună dreptate, că pentru a vorbi despre o „persoană concretă” nu este necesar ca acesteia să i se spună pe nume, e suficient ca ea să poată fi identificată din contextul comunicării¹³.

În această ordine de idei, Y. Eminescu afirmă: „Pentru existența denigrării este esențial ca formulările critice să-l desemneze pe concurent sau să permită recunoașterea celui vizat. Ori de câte ori critica este formulată în mod atât de general, încât se aplică unui grup mare de întreprinderi, fără a fi posibilă individualizarea celor vizați, calea acțiunii în concurență neloială este închisă”¹⁴.

Cu referire la acest aspect, invocăm următorul fragment din Decizia nr. CNP – 11 din 26 septembrie 2013 a Consiliului Concurenței: “Discreditarea constă în răspândirea de informații peiorative și răuvoitoare cu privire la persoana, întreprinderea sau produsele unui concurent ori la produsele unui grup determinat de concurenți (sublinierea ne aparține – n.a.)”¹⁵.

În concluzie, răspândirea la general a unor informații false, în privința unor agenți economici care nu pot fi identificați, nu constituie discreditare în sensul lit.b) art.246¹ CP RM. Or, în această ipoteză, e cu neputință de identificat victima infracțiunii. Totodată, în contextul faptei prejudiciabile supuse analizei, victima infracțiunii reprezintă unul din semnele obiective obligatorii, lipsa căreia nu permite a califica fapta drept infracțiune.

¹³ PÎRȚAC, O. Apărarea onoarei, demnității și reputației profesionale a persoanei în Republica Moldova. Chișinău, Tipografia Centrală, 2005, p.34.

¹⁴ EMINESCU, Y. Concurență nelegală: drept român și comparat, p.75.

¹⁵ Decizia Consiliului Concurenței nr. CNP – 11 din 26 septembrie 2013. <http://competition.md/decizii/> (accesat: 09.04.2015).

Literatura de specialitate¹⁶ evidențiază două forme de denigrare:

a) denigrarea directă – comunicarea sau răspândirea de către un comerciant a unor afirmații mincinoase despre un concurent sau mărfurile lui, afirmații de natură să dăuneze bunului mers al întreprinderii.

b) denigrarea indirectă – comunicarea sau răspândirea în public de către un comerciant a unor afirmații despre întreprinderea sa sau activitățile acesteia, menite să inducă în eroare și să-i creeze o situație de favoare, în dauna unor concurenți.

În altă privință, discreditarea concurentului nu trebuie confundată cu dreptul la critică, nici cu informarea consumatorilor, realizată pe calea publicității testării oficiale a unor mărfuri. Referitor la acest aspect, S. Timofei menționează: „Critica este permisă în cazul în care este obiectivă, neutră și dacă nu este făcută în scopul de a promova interesele făpturitorului în detrimentul intereselor concurentului criticat. De exemplu, o scrisoare care conține critici cu privire la un producător poate fi difuzată în rețeaua de revânzători ai unui agent economic atât timp cât rămâne confidențială și nu este nici denigratoare, nici destinată a deturna consumatorii concurentului criticat”¹⁷.

Discreditarea concurentului economic trebuie deosebită și de celelalte forme ale concurenței ne-loiale, cel puțin de cele prevăzute de Codul penal și Legea nr.183/2012. Mai cu seamă, discreditarea concurentului urmează a fi delimitată de actele de confuzie. Diferența de bază dintre discreditare și confuzie¹⁸ constă în faptul că, în cazul discreditării, nu se urmărește exploatarea valorilor întreprinderii concurente, ci se atacă direct aceste valori prin știrbirea reputației profesionale a întreprinderii concurente. Confuzia cu o întreprindere concurentă, cu produsele și/sau serviciile acesteia, constituie actul de concurență ne-loială care constă în utilizarea unor semne de identificare ale întreprinzătorului

concurent (de exemplu, emblema, modelul și desenul industrial etc.) sau a produselor acestuia (de exemplu, forma ambalajului) sau a altor mijloace de creare a confuziei, formând astfel consumatorului iluzia că produsul procurat este fabricat de firma ale cărei date de identificare au fost utilizate.

Deci, denigrarea ca act de concurență ne-loială presupune utilizarea de către un comerciant a unor metode necinstite cu scopul de a-i știrbi din prestigiu concurentului, act ce constă în comunicarea unor informații de natură să discrediteze întreprinderea concurentă, activitatea acesteia, produsele și/sau serviciile acesteia.

În final, ne vom expune asupra perspectivelor cauzelor judiciare referitoare la infracțiunea de concurență ne-loială, în general, și la discreditarea concurenților, în special. În acest context specificăm că atât Codul penal, cât și Legea nr.183/2012 conțin prevederi menite să interzică și, implicit, să pedepsească actele de concurență ne-loială, în general, și discreditarea concurentului, ca formă a concurenței ne-loiale, în special. Este lesne de observat, fără a depune vreun efort, faptul dublării normelor ce sancționează actele de concurență ne-loială.

În acest sens, se profilează următoarea întrebare: care din cele două acte normative urmează a fi aplicate? Răspunzând la această întrebare, preliminar vom indica că, în acord cu alin.(1) art.77 din Legea nr.183/2012, prin derogare de la legea penală, comiterea faptelor de concurență ne-loială se sancționează de către Consiliul Concurenței cu o amendă în mărime de până la 0,5% din cifra totală de afaceri realizate de întreprinderea în cauză în anul anterior sancționării. Oare să presupună acest lucru că în ipoteza discreditării concurenților este aplicabilă Legea nr.183/2012? Dacă da, atunci în ce condiții, la calificare, se va face uz de prevederile art.246¹ CP RM? Considerăm că atât timp cât normele Codului penal vor fi dublate de alte norme, cu caracter extrapenal, aplicabile vor fi cele din urmă, având în vedere efectele calitativ diferite ale răspunderii și pedepsei penale în raport cu cele ale sancțiunilor administrative, pasibile de aplicare pentru comiterea încălcărilor Legii nr.183/2012. În același timp, în virtutea principiului neadmiterii tragerii la răspundere de două ori pentru una și aceeași faptă, este inadmisibilă aplicarea pentru una și aceeași faptă de discreditare a concurenților, atât a prevederilor

¹⁶ MIHAI, E. Dreptul concurenței. București: ALL Beck, 2004, p.282-283.

¹⁷ TIMOFEI, S. Răspunderea penală pentru infracțiunile în domeniul concurenței, p.200.

¹⁸ Codul penal incriminează actele de confuzie ca formă a concurenței ne-loiale la lit. a) și lit. d) art.246¹ CP RM. În același timp Legea nr.183/2012 definește actele de confuzie la art.19.

Codului penal, cât și a celor din Legea nr.183/2012. În aceste condiții, constatăm că normele stipulate în art.246¹ CP RM efectiv sunt „moarte”, din care motiv și numărul infim de cauze penale intentate în baza articolului nominalizat. În vederea anihilării respectivei coliziuni juridice care, nu în puține cazuri, poate contribui la aplicarea abuzivă a legii, fapt ce ar duce în cele din urmă la promovarea liberului arbitru, legiuitorul urmează să ia o atitudine în acest sens, astfel încât să fie posibilă stabilirea cu exactitate a sferelor de incidență a celor două legi.

REZUMAT

Discreditarea concurentului – formă de exprimare a infracțiunii de concurență neloială (art. 246¹ lit. b) Cod penal al Republicii Moldova). Autorii prezentului articol se axează pe analiza formei concurenței neloiale, prevăzute la lit. b) art. 246¹ CP RM – răspândirea, în procesul comerțului, de afirmații false, care discreditează întreprinderea, produsele sau activitatea de întreprinzător a unui concurent, având în vedere faptul că, prin Legea privind modificarea și completarea Codului penal al Republicii Moldova nr. 110 din 27.04.2007, în vigoare din 08.06.2007, Codul penal al Republicii Moldova a fost completat cu articolul respectiv care incriminează fapta de concurență neloială.

ABSTRACT

Discrediting Competitors - A Form of Expression of the Offense of Unfair Competition (Art. 246¹(b) Criminal Code of the Republic of Moldova). The authors of this article focus on analyzing the form of unfair competition under letter b) Art. 246¹ CC RM – *distribution in the process of trade of false statements discrediting the enterprise, production or entrepreneurial activity of a competitor*, given the fact that via the Law of the republic of Moldova on Amending and Supplementing Legislative Acts No.110 of 27.04.2007, in force from 08.06.2007, the Criminal Code of the Republic of Moldova was supplemented with the respective article incriminating the act of unfair competition.

РЕФЕРАТ

Дискредитация конкурента как форма недобросовестной конкуренции (п. б) ст. 246¹ Уголовного кодекса Республики Молдова). Авторы настоящей статьи сосредотачиваются на анализе формы недобросовестной конкуренции, предусмотренной п. б) ст. 246¹ УК РМ – распространение при осуществлении коммерческой деятельности ложных утверждений, дискредитирующих предприятие, продукты или предпринимательскую деятельность конкурента, подчеркивая при этом, что данное положение было внесено в УК РМ относительно недавно, а именно 27.04.2007 г. Законом о внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Молдова № 110 и вступило в силу 08.06.2007 г.