



CENTRUL NAȚIONAL
ANTICORUPȚIE AL
REPUBLICII MOLDOVA



НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЦЕНТР
ПО БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ
РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА



MD-2004, mun. Chișinău, bd. Ștefan cel Mare și Sfânt 198
Tel. (+373) 22-25-72-94

Nr. 06/2-6345 din 06 11 2018
La nr. 06/2-10379 din 16 octombrie 2018

Ministerul Economiei și Infrastructurii

Prin prezenta, Vă remitem atașat Raportul de expertiză anticorupție la proiectul legii pentru modificarea și completarea Legii insolvenței nr.149 din 29.06.2012.

Anexă: 4 (patru) file.

Director adjunct

Lidia CHIREOGLO

MINISTERUL ECONOMIEI ȘI INFRASTRUCTURII AL REPUBLICII MOLDOVA	
Nr. de intrare	<u>18497</u>
Indexul	<u>" 09 " 11 20 18</u>



RAPORT DE EXPERTIZĂ ANTICORUPȚIE

Nr. ELO18/5530 din 06.11.2018

la proiectul de lege privind modificarea Legii insolabilității nr.149/2012 (art.2, art.6, art.7, art.8, art.16, art.17, art.18, ș.a.)

Prezentul raport de expertiză anticorupție a fost întocmit de Centrul Național Anticorupție al Republicii Moldova în baza Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, a Legii nr.1104/2002 cu privire la Centrul Național Anticorupție, a Legii integrității nr.82/2017 și a Metodologiei de efectuare a expertizei anticorupție a proiectelor de acte legislative și normative, aprobată prin Hotărârea Colegiului Centrului nr.6 din 20 octombrie 2017.

I. Analiza riscurilor de corupere a procesului de promovare a proiectului

I.1. Pertinența autorului, categoriei propuse a actului și a procedurii de promovare a proiectului

Autor al de act normativ este Guvernul RM, iar autor nemijlocit este Ministerul Economiei și Infrastructurii, ceea ce corespunde art.73 din Constituția Republicii Moldova și art.47 alin.(3) din Regulamentul Parlamentului, aprobat prin Legea nr.797/1996.

Categoria actului legislativ propus este Lege organică, ceea ce corespunde art.72 din Constituție și art.6-12 din Legea nr.100/2017 privind actele normative.

I.2. Respectarea rigorilor de transparență în procesul decizional la promovarea proiectului

Conform art.8 al Legii nr.239/2008 privind transparența în procesul decizional *"etapele asigurării transparenței procesului de elaborare a deciziilor sunt:*

- a) informarea publicului referitor la inițierea elaborării deciziei;*
- b) punerea la dispoziția părților interesate a proiectului de decizie și a materialelor aferente acestuia;*
- c) consultarea cetățenilor, asociațiilor constituite în corespundere cu legea, altor părți interesate;*

- d) examinarea recomandărilor cetățenilor, asociațiilor constituite în corespundere cu legea, altor părți interesate în procesul de elaborare a proiectelor de decizii;
- e) informarea publicului referitor la deciziile adoptate."

Se constată că anunțul privind organizarea consultării publice, proiectul și nota informativă la acesta au fost plasate pe pagina web a Ministerului Economiei și Infrastructurii www.mei.gov.md la compartimentul Transparența/Transparența decizională pentru consultări publice, precum și pe portalul www.particip.gov.md la data de 01.08.2018, termen limită stabilindu-se 15.08.2018.

În aceste condiții, se consideră că autorul a respectat prevederile legale privind transparența în procesul decizional.

I.3. Scopul anunțat și scopul real al proiectului

Necesitatea elaborării și promovării proiectului legii pentru modificarea și completarea Legii insolvenței nr.149 din 29.06.2012 derivă din unele probleme și necesități identificate pe parcursul implementării legii până în prezent.

În nota informativă se menționează că „efectele scontate ale reglementărilor se rezumă la asigurarea redresării financiare a întreprinderilor viabile și eliminarea din piață a celor neviabile, maximizarea ratei de recuperare a creanțelor creditorilor garanți și chirografari, eficientizarea procedurilor de restructurare (inclusiv accelerată) și faliment (inclusiv simplificat) și, în ultimă instanță, fluidizarea circuitului financiar și accesului la finanțare”.

În analiza impactului de reglementare a proiectului prenotat se menționează că „Prin Legea de modificare se va interveni asupra disfuncționalităților identificate în procesul de aplicare a Legii insolvenței nr.149 din 29.06.2012 și expuse în mai multe analize ex-post a impactului de reglementare a acesteia și, respectiv, asupra problemelor termenului îndelungat de derulare a proceselor de insolvență (care, de regulă, depășește 2 ani), dar și a costurilor înalte suportate în cadrul proceselor de insolvență sub formă de cheltuieli sau devalorizare a activelor ce urmează a fi valorificate de către creditorii în vederea recuperării creanțelor sale”.

I.4. Interesul public și interesele private promovate prin proiect

Proiectul promovează interesul public manifestat prin asigurarea instituirii unui cadru juridic bine definit și uniform privind stabilirea unei proceduri colective pentru satisfacerea creanțelor creditorilor din contul patrimoniului debitorului prin aplicarea față de acesta a procedurii de restructurare sau a procedurii falimentului și prin distribuirea produsului finit (care este și scopul Legii insolvenței - art.1 din lege).

Totuși, unele norme necesită o atenție deosebită în ceea ce privește justificarea lor prin prisma respectării interesului public.

Astfel, autorul urmează să dovedească în nota informativă cu argumente justificative necesitatea



instituirii interdicției părăsirii țării în condițiile în care această măsură trebuie să urmeze un scop legitim și să asigure un echilibru între interesul public și drepturile individuale.

I.5. Justificarea soluțiilor proiectului

I.5.1. Suficiența argumentării din nota informativă.

În conformitate cu art.30 al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, proiectele de acte normative sunt însoțite de „*nota informativă care cuprinde:*

- a) denumirea sau numele autorului și, după caz, a participanților la elaborarea proiectului actului normativ;*
- b) condițiile ce au impus elaborarea proiectului actului normativ și finalitățile urmărite;*
- c) descrierea gradului de compatibilitate, pentru proiectele care au ca scop armonizarea legislației naționale cu legislația Uniunii Europene;*
- d) principalele prevederi ale proiectului și evidențierea elementelor noi;*
- f) modul de încorporare a actului în cadrul normativ în vigoare”.*

Nota informativă stabilește condițiile ce au impus elaborarea proiectului, evidențiază elementele noi și finalitățile urmărite prin promovarea proiectului.

Examinând conținutul notei informative a proiectului supus expertizei se constată că aceasta întrunește condițiile menționate la art.30 al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative.

Totuși, norma care instituie instituția interdicției prin prisma analizei efectuate la compartimentul III al prezentului raport de expertiză anticorupție urmează să fie justificată.

Nota informativă urmează să conțină argumente concludente în acest sens.

I.5.2. Argumentarea economică-financiară.

Conform art.30 lit.e) al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, nota informativă trebuie să conțină „*e) fundamentarea economico-financiară”.*

În nota informativă se menționează că „*modificările și completările propuse la Legea insolvenței prin prezentul proiect de lege nu implică cheltuieli financiare din bugetul public național”.*

I.5.3. Efectuarea analizei impactului de reglementare.

Potrivit art.30, pct.2 la anexa nr.1 al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, „*În cazul proiectelor actelor normative ce reglementează activitatea de întreprinzător, suplimentar se descriu concluziile și propunerile înaintate în cadrul studiilor de cercetare, precum se rezultatele analizei ex ante sau ale analizei impactului de reglementare. Se prezintă argumentarea, în baza evaluării beneficiilor, a necesității adoptării actului normativ și, după caz, analiza de impact al acestuia asupra activității de întreprinzător, inclusiv prin prisma respectării drepturilor și intereselor întreprinzătorilor și ale statului”.*

La proiectul legii pentru modificarea Legii insolvenței nr.149 din 29.06.2012 a fost elaborată Analiza Impactului de Reglementare care definește problema, stabilește obiectivele, identifică opțiunile și analizează și compară opțiunile.



La fel, se menționează despre consultarea proiectului, inclusiv despre părțile interesate în intervenția dată.

II. Analiza generală a factorilor de risc ale proiectului

II.1. Limbajul proiectului

Potrivit art.54 al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative *"textului proiectului actului normative se elaborează [...] cu respectarea următoarelor reguli: [...]"*

a) se expune într-un limbaj simplu, clar și concis [...]

c) terminologia utilizată este constantă, uniformă și corespunde celei utilizate în alte acte normative, în legislația Uniunii Europene și în alte instrumente internaționale la care Republica Moldova este parte, cu respectarea prevederilor prezentei legi; [...]

e) se interzice folosirea neologismelor dacă există sinonime de largă răspândire, [...]

f) se evită folosirea [...] a cuvintelor și expresiilor [...] care nu sînt utilizate sau cu sens ambiguu;

g) se evită tautologiile juridice;

h) se utilizează, pe cât este posibil, noțiuni monosemantice, [...]"

Textul proiectului este expus într-un limbaj simplu, clar și concis, cu respectarea regulilor gramaticale și de ortografie, întrunind cerințele prevăzute de art.54 din Legea 100/2017.

II.2. Coerența legislativă a proiectului

În textul proiectului au fost identificate unele norme care fac trimitere la instituția răspunderii, însă, în redacția propusă, aceasta induce confuzie în aplicarea uniformă a normelor.

Analiza detaliată a acestui aspect este efectuată la compartimentul III al prezentului raport de expertiză anticorupție.

II.3. Activitatea agenților publici și a entităților publice reglementată în proiect

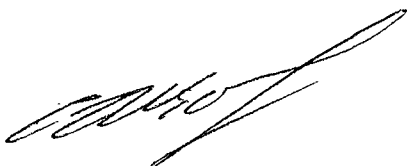
Proiectul reglementează activitatea entităților publice care au responsabilități în implementarea prevederilor Legii insolvenței.

Normele cu conținut confuz sunt analizate la compartimentul III al prezentului raport de expertiză anticorupție.

II.4. Atingeri ale drepturilor omului care pot fi cauzate la aplicarea proiectului

Prevederile proiectului pot aduce atingere drepturilor fundamentale ale omului consacrate de Constituția Republicii Moldova, Declarația Universală a Drepturilor Omului și Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Astfel, instituirea interdicției de părăsire a țării urmează să fie justificată de autor, or propunerea



normativă urmează să se bazeze pe urmărirea unui scop legitim și care să asigure echilibrul între interesul public și drepturile individuale.

Nota informativă urmează să fie completată cu argumente justificative în acest sens.

III. Analiza detaliată a factorilor de risc și a riscurilor de corupție ale proiectului

- 1 -

Articol unic, alin.(15) - modificarea art.27 alin.(4) din lege -
Articolul 27

alin.(4) va avea următorul cuprins:

„În cazul în care informațiile și documentele prevăzute la alin.(3) nu sunt prezentate de către membrii organelor de conducere ale debitorului, aceștia vor fi trași la răspundere patrimonială subsidiară și/sau penală sau contravențională, în modul stabilit de lege. Instanța de insolvență, la cererea administratorului provizoriu, poate de asemenea interzice membrilor organelor de conducere ale debitorului să părăsească țara fără permisiunea sa expresă ori poate aplica alte măsuri de asigurare în conformitate cu legislația în vigoare. Administratorul provizoriu desemnat va reconstitui, în măsura posibilităților, informațiile și/sau documentele, cheltuielile urmând a fi încasate din contul persoanelor culpabile”.

Obiecții:

Norma face trimitere la răspunderea patrimonială, penală, contravențională în cazul în care informațiile și documentele prevăzute la alin.(3) nu sunt prezentate de către membrii organelor de conducere ale debitorului.

În redacția cum este formulată norma, nu este clară răspunderea care survine în cazul încălcării normei, stabilind confuzie la aplicare.

Nota informativă este lacunară la acest aspect în privința survenirii răspunderii, în special a formei acesteia.

În acest sens, este relevantă Hotărârea nr.17 din 10.05.2017 a Curții Constituționale a Republicii Moldova privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi ale articolului 22 alin.(1) lit.v) din Codul de executare (interdicția eliberării documentelor de stare civilă, a actelor de identitate sau a permiselor de conducere) (sesizarea nr.20g/2017).

La punctul 60 se face referință la Hotărârea Curții Constituționale nr.26 din 23 noiembrie 2010 în care Curtea statuează că: „Pentru a corespunde celor trei criterii de calitate - accesibilitate, previzibilitate și claritate - norma de drept trebuie să fie formulată cu suficientă precizie, astfel încât să permită persoanei să decidă asupra conduitei sale și să prevadă, în mod rezonabil, în funcție de circumstanțele cauzei, consecințele acestei conduite. În caz contrar, cu toate că legea conține o normă de drept care aparent descrie conduita persoanei în situația dată, persoana poate pretinde că nu-și cunoaște drepturile și obligațiile. Într-o astfel de interpretare, norma ce nu corespunde criteriilor clarității este contrară art. 23 din Constituție [...]”

Totodată, punctul 70 din hotărâre prevede că „Curtea reține că previzibilitatea și claritatea constituie elemente *sine qua non* ale constituționalității unei norme, care în activitatea de legiferare nicidecum nu pot fi omise”.



Astfel, răspunderea necesită să fie clar stabilită, iar autorul în nota informativă trebuie să identifice sancțiunile ce urmează să fie aplicate.

În altă ordine de idei, norma instituie dreptul instanței de insolvență de a interzice membrilor organelor de conducere ale debitorului să părăsească țara fără permisiunea sa expresă.

În aceste condiții, orice părăsire a țării, deci, urmează să fie încuviințată de instanța de insolvență, acordându-i din start putere discreționară de a decide acordarea dreptului de a părăsi țara, ori competența instanței de judecată, în opinia noastră, ar trebui să rezulte din aplicarea interdicției de a părăsi țara și nu în fiecare caz să se pronunțe.

Atragem atenția că instituția interzicerii părăsirii țării este una foarte vulnerabilă, atât la comiterea manifestărilor de corupție, cât și la lezarea dreptului cetățeanului la libera circulație.

Dreptul la libera circulație este statuat în articolul 27 din Constituție. Totodată, dreptul la libera circulație este consfințit și în acte internaționale - Declarația Universală a Drepturilor Omului și de alte acte juridice internaționale.

Curtea Constituțională a Republicii Moldova în Hotărârea nr.17 din 10.05.2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi ale articolului 22 alin.(1) lit.v) din Codul de executare (interdicția eliberării documentelor de stare civilă, a actelor de identitate sau a permiselor de conducere) (sesizarea nr.20g/2017) statuează la punctul 60 că „potrivit jurisprudenței constante a Curții Europene, orice măsură de restricționare a dreptului la libera circulație trebuie să fie prevăzută de lege, să urmărească unul dintre scopurile legitime, să asigure un echilibru adecvat între interesul public și drepturile individuale și să fie necesară într-o societate democratică (Riener v. Bulgaria, hotărârea din 23 mai 2006, §109; Ignatov v. Bulgaria, hotărârea din 2 iulie 2009, §32; Gochev v. Bulgaria, hotărârea din 26 noiembrie 2009, §44; Khlyustov v. Federația Rusă, hotărârea din 11 iulie 2013, §65)".

Menționăm acestea deoarece nota informativă este lacunară în privința instituirii acestei interdicții, ceea ce poate prejudicia interesul public.

Recomandări:

Autorul urmează să revizuiască norma și să stabilească expres răspunderea care survine urmare a încălcării prevederii.

La fel, nota informativă urmează să justifice prin argumente concludente măsura interdicției de părăsire a țării.

Sintagma „fără permisiunea sa” urmează să fie exclusă din conținutul normei.

Factori de risc:

- Promovarea intereselor contrar interesului public
- Limitarea neîntemeiată a drepturilor omului
- Prevederi discriminatorii
- Atribuții care admit derogări și interpretări abuzive
- Lipsa responsabilității clare pentru încălcări
- Lipsa sancțiunilor clare
- Norme de trimitere defectuoase

Riscuri de corupție:

- Generale



Articol unic, alin.(37) - modificarea art.71 din lege -

Art.71 se completează cu alineatul 1/1 cu următorul cuprins:

„(1/1) Instanța de insolvabilitate poate destitui administratorul/lichidatorul din oficiu, în temeiurile prevăzute la alin.(1) lit.c)-e)“.

Obiecții:

Norma articolului 71 reglementează „Destituirea și demisia administratorului/lichidatorului“.

Alin.(1) face referință la posibilitatea destituirii persoanelor sus-numite la cererea comitetului creditorilor, a adunării creditorilor, a administrației publice centrale de specialitate sau autorităților administrației publice locale.

Totodată, autorul propune ca instanța de insolvabilitate să fie în drept de a destitui din oficiu administratorul/lichidatorul doar în temeiurile prevăzute la alin.(1) lit.c)-e).

Astfel, constatăm că în cazul temeiului stabilit la lit.b), spre exemplu, în cazul în care administratorul/lichidatorul depășește sau nu respectă atribuțiile ce îi revin prin prezenta lege sau încalcă legislație, instanța de insolvabilitate nu va putea destitui administratorul/lichidatorul din oficiu.

În această situație, în cazul unui consens între comitetul creditorilor, adunării creditorilor, autoritățile publice centrale de specialitate sau autoritățile publice locale cu administratorul/lichidatorul acesta nu va putea fi demis chiar dacă încalcă legislația sau nu respectă atribuțiile ce îi revin conform cadrului legal.

Considerăm că în astfel de condiții, există riscul comiterii manifestărilor de corupție în ceea ce privește destituirea administratorului/lichidatorului prin lipsa responsabilității clare pentru încălcări.

Recomandări:

Se propune ca instanța de insolvabilitate să nu fie limitată în dreptul de a destitui administratorul/lichidatorul din oficiu doar în anumite situații.

Norma în acest sens urmează să fie modificată.

Factori de risc:

- Lipsa/insuficiența mecanismelor de supraveghere și control (ierarhic, intern, public)
- Lipsa responsabilității clare pentru încălcări

Riscuri de corupție:

- Generale

IV. Concluzia expertizei

Proiectul legii pentru modificarea și completarea Legii insolvabilității nr.149 din 29.06.2012 a fost elaborat de Ministerul Economiei și Infrastructurii și are drept scop „asigurarea redresării financiare a întreprinderilor viabile și eliminarea din piață a celor neviabile, maximizarea ratei de recuperare a creanțelor creditorilor garantați și chirografari, eficientizarea procedurilor de restructurare (inclusiv accelerată) și faliment (inclusiv simplificat) și, în ultimă instanță, fluidizarea circuitului financiar și accesului de finanțare“.

Proiectul a fost elaborat în vederea eliminării disfuncționalităților identificate în procesul de aplicare a Legii insolvabilității nr.149/2012.



În ceea ce privește identificarea normelor cu potențial generator de riscuri de corupție menționăm că redacția normei care acordă dreptul limitat instanței de insolvență dreptul de a destitui administratorul/lichidatorul doar în anumite cazuri va duce la aplicarea normei în dependență de interes.

La fel, norma care instituie dreptul de a interzice părăsire țării (la art.27 alin.(4) din lege) nu este argumentată în nici un fel în nota informativă cu riscul prejudicierii dreptului la libera circulație.

Astfel, măsura interdicției părăsirii țării urmează să fie justificată în nota informativă prin prisma corelării asigurării interesului public în raport cu drepturile cetățeanului.

Analiza detaliată a acestor aspecte este efectuată la compartimentul III al prezentului raport de expertiză anticorupție.

06.11.2018

Expert al Direcției legislație și expertiză anticorupție:
Vadim CURMEI, Inspector principal

