



RAPORT DE EXPERTIZĂ ANTICORUPȚIE

Nr. ELO23/9074 din 29.09.2023

la proiectul de lege privind protecția secretelor comerciale (număr unic 676/AGEPI/2023)

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 proiectului de act normativ este Guvernul RM, iar autor nemijlocit este Agenția de Stat pentru Proprietate Intelectuală, 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 cu privire la 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."*

Poiectul supus expertizei a fost plasat pentru consultare publică pe pagina web oficială a Agenției de Stat pentru Proprietate Intelectuală, precum și pe portalul guvernamental www.particip.gov.md, fiind asigurat accesul părților interesate la proiect, pentru a putea prezenta/expedia recomandări asupra acestuia.

De asemenea, autorul a asigurat informarea publicului referitor la inițierea elaborării prezentului proiect de decizie. În consecință, se constată respectarea etapei esențiale a procesului de asigurare a transparenței procesului de elaborare a deciziilor statuată la art.8 lit.a) din Legea nr.239/2008 privind transparența în procesul decizional.

Prin urmare, având în vedere că proiectul a fost plasat pe paginile web indicate supra, precum și apreciind termenele pentru consultări publice, transparența în procesul decizional a fost asigurată.

I.3. Scopul anunțat și scopul real al proiectului

Potrivit notei informative: „În scopul consolidării cadrului normativ în domeniul protecției secretelor comerciale împotriva dobândirii, utilizării sau divulgării ilegale a acestora, dat fiind faptul că informațiile ce constituie secrete comerciale reprezintă valoroase instrumente concurențiale, a căror protecție necesită o abordare și reglementare specifică, prin proiectul dat se propune instituirea normelor juridice care să ofere deținătorilor de drepturi cadrul juridic complet, precum și instrumentele și pârghiile necesare la care pot apela în vederea obținerii protecției corespunzătoare a informațiilor economice deținute.”

Autorul a precizat că, „În esență, elaborarea proiectului Legii privind protecția secretelor comerciale este determinată de reglementarea normativă fragmentară a protecției informațiilor ce constituie secrete comerciale, precum și de necesitatea transpunerii depline a prevederilor Directivei (UE) 2016/943 a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2016 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale în vederea asigurării protecției secretelor comerciale la nivelul corespunzător celui reglementat de statele membre ale Uniunii Europene.”

Aprobarea proiectului în cauză derivă din prioritățile incluse în Planul de acțiuni al Guvernului pentru anul 2023, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.90/2023 (acțiunea cu nr.2.45, care vizează aprobarea proiectului de lege pentru modificarea Codului Civil al Republicii Moldova nr.1107/2002 în vederea armonizării acestuia cu legislația UE privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale).”

Analizând normele elaborate s-a constatat că prin proiect se propune aprobarea Legii privind protecția secretelor comerciale, fiind reglementate modul de dobândire, utilizare și divulgare a secretelor comerciale, drepturile deținătorilor secretelor comerciale, măsurile, procedurile și acțiunile reparatorii, măsurile suplimentare de protecție a secretelor, circumstanțele determinante, precum și uniformizată terminologia utilizată, în vederea excluderii situațiilor de interpretare neunivocă a normelor aplicate.

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

Proiectul promovează interesul public privind asigurarea unui nivel înalt al protecției informațiilor ce constituie secret comercial și oferă beneficiarilor de drepturi același nivel de protecție precum cel al statelor europene, instituit prin Directiva (UE) 2016/943 a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2016 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale. Potrivit autorului: „Reieșind din importanța acestor informații, ce vizează prioritar know-how-ul, informațiile de afaceri și cele tehnologice, precum și luând în considerare interesele legitime de asigurare a protecției acestora, se constată necesitatea unui cadru normativ unitar și complet în materie de secrete

comerciale, care să ofere protecția juridică corespunzătoare, racordată principiilor și standardelor europene.”

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”.

Argumentele invocate de autor în nota informativă justifică necesitatea elaborării proiectului, fiind întrunite cerințele art.30 din Legea nr.100/2017 cu privire la actele normative.

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”.

Potrivit notei informative: „Amendamentele propuse conform proiectului nu necesită careva cheltuieli suplimentare din bugetul de stat.”

I.5.3. Efectuarea analizei impactului de reglementare.

Potrivit art.30, pct.2 din anexa nr.1 la Legea 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 și 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”.

Conform art.13 al Legii nr.235/2006 cu privire la principiile de bază de reglementare a activității de întreprinzător, „(1) Analiza impactului de reglementare reprezintă argumentarea, în baza evaluării costurilor și beneficiilor, necesității adoptării actului normativ și analiza de impact al acestuia asupra activității de întreprinzător, inclusiv asigurarea respectării drepturilor și intereselor întreprinzătorilor și ale statului, precum și corespunderea actului scopurilor politicii de reglementare și principiilor prezentei legi. (2) Actul de analiză a impactului de reglementare este parte integrantă a notei informative a proiectului de act normativ.” Metodologia de analiză a impactului în procesul de fundamentare a proiectelor de acte normative a fost aprobată prin Hotărârea Guvernului nr.23/2019.

Proiectul a fost supus analizei impactului de reglementare în conformitate cu prevederile Legii nr. 235/2006 cu privire la principiile de bază de reglementare a activității de întreprinzător și a Hotărârii Guvernului nr.23/2019. Autorul a prezentat în AIR beneficiile anticipate ale proiectului, estimarea consecințelor și evaluarea costurilor necesare pentru implementare, precum și impactul proiectului asupra activității de întreprinzător.

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 „*textul proiectului actului normativ 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, [...]”.

În mare parte, 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 nr.100/2017.

Însă, unele norme din proiect conțin formulări ambigui care vor admite la implementare interpretări abuzive (aspectele date au fost analizate detaliat în compartimentul III al prezentului raport de expertiză anticorupție).

II.2. Coerența legislativă a proiectului

În textul proiectului nu au fost identificate norme contradictorii sau conflicte dintre prevederile acestuia cu reglementările altor acte normative în vigoare.

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

Proiectul conține reglementări privind activitatea instanței de judecată competente de examinare a acțiunilor prin care se apără dreptul asupra secretului comercial și acțiunile de aplicare a măsurilor, a procedurilor și a acțiunilor reparatorii.

Însă, unele norme din proiect atribuie instanței de judecată prerogativa de a decide discreționar, în lipsa unor criterii prestabilite referitor la măsurile specifice necesare pe care le poate lua pentru a păstra confidențialitatea oricăror secrete comerciale sau presupuse secrete comerciale utilizate sau menționate în cursul procedurii judiciare legate de dobândirea, utilizarea sau divulgarea ilegală a unui secret comercial, din oficiu sau la cererea justificată a părților.

La fel, proiectul reglementează ambiguu cazurile în care instanța de judecată stabilește, cu titlul de alternativă la modul de determinare a despăgubirilor, o valoare forfetară a despăgubirilor pe baza unor elemente cum ar fi, cel puțin, valoarea redevențelor sau a drepturilor care ar fi fost datorate dacă făptuitorul ar fi solicitat autorizarea de a utiliza secretul comercial în cauză.

Aspectele date au fost analizate detaliat în compartimentul III al prezentului raport de expertiză anticorupție.

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

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

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

- 1 -	
Art.9 alin.(3) potrivit proiectului de lege Articolul 9. Asigurarea confidențialității secretelor comerciale pe parcursul procedurilor judiciare [...] (3) La cererea justificată în modul corespunzător a unei părți sau din oficiu, instanța de judecată poate lua <u>măsurile specifice</u> necesare pentru a păstra confidențialitatea oricăror secrete comerciale sau presupuse secrete comerciale utilizate sau menționate în cursul procedurii judiciare legate de dobândirea, utilizarea sau divulgarea ilegală a unui secret comercial.	
Obiecții: Norma propusă la art.9 alin.(3) este confuză și ambiguă în ce privește dispunerea de către instanța de judecată a măsurilor necesare pentru a păstra confidențialitatea oricăror secrete comerciale sau presupuse secrete comerciale utilizate sau menționate în cursul procedurii judiciare legate de dobândirea, utilizarea sau divulgarea ilegală a unui secret comercial. Expresia utilizată în textul normei precum „ <i>măsuri specifice</i> ” are un sens neclar și astfel va permite interpretări abuzive, nefiind în măsură să determine propriu-zis modul de stabilire a caracterului specific necesar al măsurilor respective de către instanța de judecată. Interpretările multiple posibile ale acestei norme, vor cauza adaptarea unor comportamente diferite din partea instanței de judecată la dispunerea măsurilor respective, care au drept scop de a asigura confidențialitatea oricăror secrete comerciale sau presupuse secrete comerciale utilizate sau menționate în cursul procedurii judiciare legate de dobândirea, utilizarea sau divulgarea ilegală a unui secret comercial, comportamente eventuale neconforme cu intențiile urmărite prin statuarea acestei responsabilități.	
Recomandări: Se recomandă completarea proiectului cu prevederi clare privind măsurile specifice necesare pe care instanța le poate lua, la cererea justificată a unei părți sau din oficiu, pentru a păstra confidențialitatea oricăror secrete comerciale sau presupuse secrete comerciale utilizate sau menționate în cursul procedurii judiciare legate de dobândirea, utilizarea sau divulgarea ilegală a unui secret comercial.	
Factori de risc: <ul style="list-style-type: none">● Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive● Atribuții care admit derogări și interpretări abuzive● Lipsa/Insuficiența transparenței funcționării entităților publice	Riscuri de corupție: <ul style="list-style-type: none">● Generale● Încurajarea sau facilitarea actelor de:<ul style="list-style-type: none">- corupere activă- corupere pasivă- trafic de influență- conflict de interese și/sau favoritism● Legalizarea actelor de:<ul style="list-style-type: none">- abuz de serviciu

Art.14 alin.(4) potrivit proiectului de lege

Articolul 14. Despăgubirile [...]

(4) Cu titlu de alternativă la modul de determinare a despăgubirilor menționat la alin.(3), instanța de judecată poate stabili, în cazuri adecvate, o valoare forfetară a despăgubirilor pe baza unor elemente cum ar fi, cel puțin, valoarea redevențelor sau a drepturilor care ar fi fost datorate dacă făptuitorul ar fi solicitat autorizarea de a utiliza secretul comercial în cauză.

Obiecții:

Ca urmare, formularea conținută în norma propusă la art.14 alin.(4) din proiect are un sens neclar și astfel va permite interpretări abuzive la aplicare. Expresia de genul „în cazuri adecvate” utilizată în textul normei respective este confuză, nefiind suficient de clare criteriile de care se va conduce instanța de judecată la aprecierea cazului dacă este adecvat sau nu de stabili o valoare forfetară a despăgubirilor pe baza unor elemente cum ar fi, cel puțin, valoarea redevențelor sau a drepturilor care ar fi fost datorate dacă făptuitorul ar fi solicitat autorizarea de a utiliza secretul comercial în cauză.

Lipsa unor norme clare în acest caz îi conferă instanței de judecată o putere discreționară excesivă. Această stare de lucruri conduce la determinarea arbitrară a aplicării valorii forfetare a despăgubirilor ca urmare a dobândirii, utilizării sau divulgării ilegale a secretului comercial. Or, instanța de judecată competentă care judecă cauza își păstrează imparțialitatea și obiectivitatea, creează condiții pentru exercitarea drepturilor participanților la proces, pentru cercetarea obiectivă a circumstanțelor reale ale cauzei.

Recomandări:

De concretizat expres în proiectul legii cazurile care vor fi considerate de către instanța de judecată ca fiind „adecvate” pentru a stabili, cu titlul de alternativă la modul de determinare a despăgubirilor, o valoare forfetară a despăgubirilor pe baza unor elemente cum ar fi, cel puțin, valoarea redevențelor sau a drepturilor care ar fi fost datorate dacă făptuitorul ar fi solicitat autorizarea de a utiliza secretul comercial în cauză.

Factori de risc:

- Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive
- Atribuții care admit derogări și interpretări abuzive
- Lipsa/ambiguitatea procedurilor administrative

Riscuri de corupție:

- Încurajarea sau facilitarea actelor de:
 - trafic de influență
 - conflict de interese și/sau favoritism
- Legalizarea actelor de:
 - abuz de serviciu
 - depășire a atribuțiilor de serviciu

IV. Concluzia expertizei

Proiectul a fost elaborat de către Agenția de Stat pentru Proprietate Intelectuală în scopul consolidării cadrului normativ în domeniul protecției secretelor comerciale împotriva dobândirii, utilizării sau divulgării ilegale a acestora, dat fiind faptul că informațiile ce constituie secrete comerciale reprezintă valoroase instrumente concurențiale, a căror protecție necesită o abordare și reglementare specifică.

Prin proiectul dat se propune instituirea normelor juridice care să ofere deținătorilor de drepturi cadrul juridic complet, precum și instrumentele și pârghiile necesare la care pot apela în vederea obținerii protecției corespunzătoare a informațiilor economice deținute.

Proiectul promovează interesul public privind asigurarea unui nivel înalt al protecției informațiilor ce

constituie secrete comerciale, ce oferă beneficiarilor de drepturi același nivel de protecție precum cel al statelor europene, instituit prin Directiva (UE) 2016/943 a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2016 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale.

La fel, proiectul a fost supus analizei impactului de reglementare în conformitate cu prevederile Legii nr.235/2006 cu privire la principiile de bază de reglementare a activității de întreprinzător și a Hotărârii Guvernului nr.23/2019. Autorul a prezentat în AIR beneficiile anticipate ale proiectului, estimarea consecințelor și evaluarea costurilor necesare pentru implementare, precum și impactul proiectului asupra activității de întreprinzător.

Însă, unele norme din proiect atribuie instanței de judecată prerogativa de a decide discreționar, în lipsa unor criterii prestabilite referitor la măsurile specifice necesare pe care le poate lua pentru a păstra confidențialitatea oricăror secrete comerciale sau presupuse secrete comerciale utilizate sau menționate în cursul procedurii judiciare legate de dobândirea, utilizarea sau divulgarea ilegală a unui secret comercial, din oficiu sau la cererea justificată a părților.

La fel, proiectul reglementează ambiguu cazurile în care instanța de judecată stabilește, cu titlul de alternativă la modul de determinare a despăgubirilor, o valoare forfetară a despăgubirilor pe baza unor elemente cum ar fi, cel puțin, valoarea redevențelor sau a drepturilor care ar fi fost datorate dacă făptuitorul ar fi solicitat autorizarea de a utiliza secretul comercial în cauză.

Prin urmare, se recomandă revizuirea proiectului de decizie prin prisma obiecțiilor și recomandărilor prezentate în raportul de expertiză anticorupție.

29.09.2023

Expert al Direcției legislație și expertiză anticorupție:

Xenia VAMEȘ, Inspector principal

Digitally signed by Vameș Xenia
Date: 2023.09.29 13:40:28 EEST
Reason: MoldSign Signature
Location: Moldova

