



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- 6968 din 03.11. 2020

La nr. 06/2-6464 din 21 octombrie 2020

Ministerul Economiei și Infrastructurii

Prin prezenta, Vă remitem atașat raportul de expertiză anticorupție la proiectul de lege pentru modificarea art.84 din Legea insolvenței nr.149/2012.

Anexă: *Raportul de expertiză anticorupție – 3 (trei) file.*

Director

Ruslan FLOCEA

MINISTERUL ECONOMIEI ȘI INFRASTRUCTURII AL REPUBLICII MOLDOVA	
Nr. de intrare	<u>13178</u>
Indexul	<u>05</u> <u>11</u> 20 <u>20</u>



RAPORT DE EXPERTIZĂ ANTICORUPȚIE

Nr. ELO20/6915 din 03.11.2020

la proiectul de lege pentru modificarea art.84 din Legea insolvenței nr. 149/2012

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 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 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."*

Proiectul și nota informativă aferentă acestuia au fost plasate pe pagina web oficială a Ministerul Economiei și Infrastructurii www.mei.gov.md, la compartimentul „Transparența/Anunțuri privind consultările publice” la data de 24 septembrie 2020, fiind asigurat accesul părților interesate pentru a putea prezenta și expedia recomandări referitoare la proiectul prenotat.

Totodată, menționăm că anunțul cu privire la inițierea elaborării proiectului de decizie este plasat pe pagina web oficială al autorului.

Prin urmare, având în vedere că anunțul cu privire la inițierea elaborării proiectului de hotărâre și nota informativă aferentă acestuia au fost plasate pe pagina web oficială indicată *supra*, precum și au fost respectate termenele pentru consultări publice, se atestă asigurarea transparenței în procesul decizional.

I.3. Scopul anunțat și scopul real al proiectului

Potrivit notei informative: *„Prezentul proiect de act normativ a fost elaborat în scopul implementării stipulărilor art.281 al Legii nr.317/1994 cu privire la Curtea Constituțională, potrivit căreia „Guvernul, în termen de cel mult 3 luni de la data publicării hotărârii Curții Constituționale, prezintă Parlamentului proiectul de lege cu privire la modificarea și completarea sau abrogarea actului normativ sau a unor părți ale acestuia declarate neconstituționale. Proiectul de lege respectiv va fi examinat de Parlament în mod prioritar.”*

Analizând normele elaborate, se constată că prin proiect se propun amendamente la art.84 din Legea insolvenței nr.149/2012, în vederea reglementării duratei maxime pentru care poate fi dispusă obligația de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință, urmare a constatărilor din Hotărârea Curții Constituționale nr.21/2020 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 84 din Legea insolvenței nr. 149. din 29 iunie 2012 (*obligarea de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință în procesele de insolvență*) (sesizarea nr.25g/2020).

Prin urmare, se constată că scopul declarat de către autor în nota informativă corespunde scopului real al proiectului.

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

Prin proiect se promovează interesul public de a reglementa durata maximă pentru care poate fi dispusă obligația debitorului sau reprezentantului organelor lui de conducere de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință în cazul în care există dovezi că acesta ar putea să se ascundă ori să se eschiveze de la participarea la procedura de insolvență.

Totuși, reglementarea defectuoasă a duratei maxime pentru care poate fi dispusă obligația de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință în procesul insolvenței nu va asigura un echilibru dintre 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”.*

În textul notei informative se prezintă argumente referitoare la condițiile ce au impus elaborarea

proiectului actului normativ și finalitățile urmărite, în conformitate cu prevederile art.30 al Legii nr. 100/2017 cu privire la actele normative.

Cu toate acestea, în notă nu se cuprind informații relevante privind excluderea din aria de competență a instanței de insolvabilitate a aplicării din oficiu a interdicției de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință în procesul de insolvabilitate. Or, instanța de insolvabilitate dispune de competență exclusivă la judecare, în cadrul procesului de insolvabilitate, conform competenței jurisdicționale stabilită în Codul de procedură civilă (art.5 al Legii insolvabilității nr.149/2012).

De asemenea, cu referire la demersul motivat al administratorului/lichidatorului necesar pentru aplicarea repetată a interdicției date, nu se prezintă argumente elocvente care să clarifice cauzele care vor servi drept temei la înaintarea demersului motivat, întrucât alineatul (1) al articolului 84 indică expres cauzele care servesc drept temei pentru aplicarea interdicției date (*„există dovezi că acesta ar putea să se ascundă ori să se eschiveze de la participarea la procedură”*). Lipsa unei certitudini în privința cauzelor care pot servi la menținerea măsurii date nu corelează cu exigențele principiilor de legiferare, care statuează formularea cu suficientă precizie a normelor de drept astfel încât să corespund celor trei criterii de calitate (accesibilitatea, previzibilitatea și claritatea). Or, conținutul actului normativ trebuie să-i permită persoanei interesate să prevadă în mod rezonabil conduita pe care trebuie să o adopte, claritatea și previzibilitatea fiind elemente *sine qua non* ale constituționalității unei norme.

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”*.

Reieșind din argumentele prezentate în nota informativă, cât și din prevederile proiectului, se constată că implementarea acestuia nu presupune cheltuieli financiare din bugetul de stat. În acest sens, în nota informativă se menționează că: *„Implementarea prevederilor proiectului nuneceită cheltuieli financiare suplimentare din bugetul de stat.”*

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, [...]”.

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.

II.2. Coerența legislativă a proiectului

În textul proiectului au fost identificate norme ce nu corelează cu dispozițiile art.26 ale Legii integrității nr.82/2017, fapt ce riscă să condiționeze apariția manifestărilor de corupție. Analiza detaliată a incoerențelor respective este efectuată la compartimentul III al prezentului Raport de expertiză anticorupție.

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

Deși în textul proiectului nu se conțin dispoziții care să reglementeze în mod nemijlocit activitatea agenților publici și/sau a entităților publice, totuși, realizarea proiectului va implica activitatea entităților publice responsabile de derularea eficientă a procesului de insolabilitate.

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.I. - modificarea art.84 Pct.1 - alin.(2/1) din Legea nr.149/2009

Art.I. - Articolul 84 din Legea insolabilității nr.149/2012 (Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.193–197, art.663), cu modificările ulterioare, se modifică după cum urmează:

1. Se completează cu alineatul (2/1) cu următorul cuprins:

„(2/1) Interdicția de a părăsi teritoriul Republicii Moldova sau localitatea de reședință nu poate depăși 6 luni. Dacă este necesară menținerea interdicției pe un termen mai mare, aceasta poate fi aplicată în mod repetat, în urma unui demers motivat al administratorului/lichidatorului, dar nu mai mult de 3 ori în cadrul aceleiași proceduri de insolabilitate.”

Obiecții:

Norma propusă reglementează omisiunea cu privire la durata maximă pentru care poate fi dispusă obligarea de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință în procesele de insolabilitate.

Potrivit Hotărârii Curții Constituționale nr.21/2020 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 84 din Legea insolabilității nr.149 din 29 iunie 2012 (obligarea de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință în procesele de insolabilitate) (Sesizarea nr.25g/2020) a fost declarată neconstituțională omisiunea de a reglementa durata maximă pentru care poate fi dispusă obligația de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință.

Conform pct.3 din hotărârea indicată supra, Curtea a hotărât că: „Până la remedierea deficienței de reglementare constatate prin prezenta hotărâre și înlăturarea viciului de neconstituționalitate, instanțele de insolabilitate la adoptarea măsurilor de nepărăsire a teritoriului țării sau a localității de reședință vor aplica, în modul corespunzător, termenele stabilite de articolul 64 din Codul de executare, adoptat prin Legea nr.443 din 24 decembrie 2004.”

Astfel, norma propusă reglementează în mod echivalent situația unui debitor în privința căruia este emis un

titlu executoriu în baza unei hotărâri judecătorești irevocabile cu situația unui debitor în cadrul unei proceduri de insolabilitate în privința căruia nu există în momentul aplicării interdicției vreo hotărâre judecătorească irevocabilă. În acest sens, urmează de remarcat că prin hotărârea Curții remedierea deficienței de reglementare s-a bazat pe principiul fundamental al analogiei aplicării legii, în cazul în care înseși legea nu prevede vreo situație asemănătoare (art.6 al Codului civil). Astfel, procedura cu privire la înaintarea unui demers motivat al administratorului/lichidatorului în cazul necesității menținerii interdicției pe un termen mai mare de 6 luni echivalează rolul acestuia cu rolul executorului judecătoresc în cadrul procedurii de executare silită, deși ultimul este persoană autorizată sau investită de stat să îndeplinească activități de interes public.

Suplimentar, Curtea a indicat la aplicarea termenelor prevăzute la art.64 din Codul de executare, fără impunerea ca obligatorie a procedurii de dispunere a interdicției de a nu părăsi țara sau localitatea de reședință analogic art.64 din Codul de executare. Respectiv, se poate crea situația în care, deși inițial obligația de a nu părăsi țara sau localitatea de reședință a fost dispusă din oficiu de instanța de insolabilitate sau la cererea administratorului/lichidatorului pe un termen de 6 luni, ulterior necesitatea menținerii interdicției s-ar aprecia în urma unui demers motivat al administratorului/lichidatorului, dar nu mai mult de 3 ori în cadrul aceleiași proceduri de insolabilitate. În sensul dat, termenul maxim din cadrul primei propoziții de la alin.(2¹) nu poate depăși 6 luni, fiind aplicat din oficiu de instanța de insolabilitate sau la demersul administratorului/lichidatorului. Însă, prevederile analizate acordă posibilitate de a prelungi termenul maxim de 6 luni prevăzut în prima propoziție, de 3 ori, obținându-se un termen final de 24 luni în care debitorul poate fi obligat să nu părăsească teritoriul țării sau localitatea de reședință.

În consecință, norma enunțată contravine primei propoziții din alineatul respectiv și conține potențial coruptibil înalt manifestat prin interpretarea extensivă a termenului de menținere a interdicției respective. Adiacent, se va acorda o discreție excesivă administratorului/lichidatorului de a decide înaintarea unui demers cu privire la menținerea interdicției pe un termen mai mare de 6 luni, instanța de judecată fiind privată de discreția de a decide asemenea interdicții din oficiu. Or, întru a nu admite factori ce determină apariția riscurilor de corupție și prejudicierea interesului public, se impune înlăturarea riscurilor de corupție în procesul de elaborare a proiectelor de acte normative (art.26 din Legea integrității 82/2017).

Totodată, urmează de remarcat ca relevante prevederile art.178 din Codul de procedură penală care în mod analogic au fost declarate neconstituționale referitor la omisiunea de a reglementa durata maximă pentru care poate fi dispusă obligația de a nu părăsi țara (Hotărârea Curții Constituționale nr.19/2018).

În acest sens, alineatul (3) al articolului 178 a fost reglementat în modul în care durata măsurilor preventive prevăzute la alin.(1) și (2) nu poate depăși 60 de zile și, după caz, poate fi prelungită doar motivat. Prolungirea se dispune de către procuror sau de către instanța de judecată și fiecare prelungire nu poate depăși 60 de zile. Alineatul (3¹) al aceluiași articol limitează durata maximă a măsurilor preventive respective la 12 luni cumulative aplicabile învinutului sau inculpatului de săvârșirea unei infracțiuni grave sau 24 de luni respectiv pentru săvârșirea infracțiunilor deosebit de grave și excepțional de grave.

Comparând în mod sistemic prevederile procesual penale cu privire la măsurile preventive sub formă de obligare de a nu părăsi țara sau localitate de reședință cu proiectul propus, se constată o disonanță disproporțională dintre categoriile de fapte imputate și modalitatea de restricționare a dreptului la libera circulație consființit în art.2 din Protocolul nr.4 din Convenției Europene a Drepturilor Omului și art.27 din Constituție.

Astfel, reglementarea propusă, care este îndreptată înspre limitarea dreptului de circulație a debitorilor în cadrul procedurii de insolabilitate este exagerat de riguroasă comparativ cu măsurile preventive aplicabile în cadrul procesului penal în privința învinuților și inculpaților. Această disproporționalitate a reglementărilor procesual penale și celor din domeniul relațiilor juridico-civile nu coroborează cu prevederile art.1 din Protocolul nr.4 a Convenției Europene a Drepturilor Omului, care statuează că: „Nimeni nu poate fi privat de libertatea sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală.”

În sinteză, la analiza Hotărârii Curții Constituționale nr.21/2020, s-a constatat obligativitatea reglementării

unui termen maxim a interdicției de a nu părăsi teritoriul țării sau a localității reședinței în procesele de insolvabilitate cu luarea în considerare a specificului procesului de insolvabilitate și a statutului administratorului/lichidatorului, iar limitele de aplicare a acestor interdicții să fie coroborate cu procedura de insolvabilitate.

Recomandări:

Prevederea detaliată/exhaustivă a procedurii de instituire, menținere și prelungire a măsurii date cu posibilitatea revocării și contestării aplicării acesteia.

Factori de risc:

- Atribuții care admit derogări și interpretări abuzive
- Lipsa/ambiguitatea procedurilor administrative
- Lacună de drept
- Cumularea competențelor de a stabili rigori, a controla aplicarea lor și de a sancționa
- Concurența normelor de drept

Riscuri de corupție:

- Generale

IV. Concluzia expertizei

Proiectul a fost elaborat de către Ministerul Economiei și Infrastructurii și are drept scop adoptarea unor amendamente la art.84 din Legea insolvabilității nr.149/2012, în vederea reglementării duratei maxime pentru care poate fi dispusă obligația de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință, urmare a constatărilor din Hotărârea Curții Constituționale nr.21/2020 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 84 din Legea insolvabilității nr.149 din 29 iunie 2012 (*obligarea de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință în procesele de insolvabilitate*) (sesizarea nr. 25g/2020).

Deși prevederile proiectului reglementează aspecte de interes public de a prevedea durata maximă pentru care poate fi dispusă obligația de a nu părăsi teritoriul țării sau localitatea de reședință în procesul de insolvabilitate, se atestă o incongruență de reglementare la prevederea duratei maxime a aplicării măsurii date, în raport cu durata maximă în caz de apariție a necesității menținerii interdicției respective, fapt care atribuie discreție periculoasă persoanelor incidente procesului de insolvabilitate, care reieșind din anumite interese personale vor putea interpreta diferit durata maximă aplicabilă, în fiecare caz separat. Or, în acord cu principiile de legiferare care statuează ingerințe față de normele de drept, care trebuie să corespundă criteriilor de accesibilitate, previzibilitate și claritate, în raport cu prevederile constituționale care stipulează că restrângerea trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o și nu poate atinge existența dreptului sau a libertății, se va putea admite aplicarea acestora contrar cadrului legal pertinent enunțat.

Prin urmare, se recomandă o evaluare a dispozițiilor proiectului prin prisma cadrului normativ pertinent care stabilește necesitatea corespunderii principiilor de legiferare și al evitării atingerii dreptului sau a libertății persoanei; cu evitarea riscurilor de corupție.

03.11.2020

Expert al Direcției legislație și expertiză anticorupție:

Maia GONTA, Inspector principal

