

12 Octombrie 2007, nr. 274

RAPORT DE EXPERTIZĂ

la proiectul Legii cu privire la înregistrarea de stat a persoanelor juridice și a întreprinzătorilor individuali

(înregistrat în Parlament cu numărul 3013.2007 din 14 August 2007)

În temeiul Concepției de cooperare dintre Parlament și societatea civilă, aprobată prin Hotărârea Parlamentului nr.373-XVI din 29 decembrie 2005, Centrul de Analiză și Prevenire a Corupției prezintă raportul de expertiză a coruptibilității proiectului Legii cu privire la înregistrarea de stat a persoanelor juridice și a întreprinzătorilor individuali.

Evaluarea generală

1. Autor al inițiativei legislative este Guvernul RM, autor nemijlocit - Ministerul Tehnologiilor Informaționale și Comunicațiilor, ceea ce corespunde art. 73 din Constituție și art. 44 din Regulamentul Parlamentului.

2. Categoria actului legislativ propus este lege organică, ceea ce corespunde art.72 din Constituție și art. 6-11, 27, 35 și 39 din Legea privind actele legislative, nr.780-XV din 27.12.2001.

3. Scopul promovării proiectului. Potrivit notei informative, poate fi dedus că scopul principal al proiectului este de a institui o nouă procedură de înregistrare și radiere din Registrul de stat cu mult mai simplificată și anume:

1. reducerea termenului de înregistrare de la 15 zile la 5 zile (art.5);
2. reducerea numărului documentelor pentru înregistrare(s-a micșorat de la 6 la 4 (art.7));
3. stipularea expresă și exhaustivă în lege, fără trimitere la alte acte normative, a listei de acte necesare înregistrării de stat.
4. interzicerea solicitării de la antreprenori a documentelor necesare înregistrării, obținute de la alte autorități publice, informația respectivă urmînd a fi prezentată la solicitarea organului înregistrării de stat, în regim on-line după principiul aprobării tacite, potrivit prevederilor art. II din Legea nr.235-XVI din 20 iulie 2006 cu privire la principiile de bază de reglementare a activității de întreprinzător (art.7 alin.3).
5. posibilitatea depunerii actelor pentru înregistrarea de stat în varianta electronică în condițiile Legii cu privire la documentul electronic și semnătura digitală (art.8) etc."

Fundamentarea proiectului

4. Nota informativă a proiectului de act legislativ supus expertizei este plasată pe site-ul Parlamentului.

Considerăm că în acest fel Parlamentul respectă principiul transparenței procesului legislativ și principiile de cooperare cu societatea civilă.

5. Respectarea termenului de cooperare cu societatea civilă

6. Suficiența argumentării. Din nota informativa nu rezultă toate consecințele pe care le va provoca adoptarea acestei legi. În special, utilizând genericul de "persoană juridică" proiectul sugerează ideea că

vor fi înregistrate toate persoanele juridice reglementate de Codul civil, inclusiv cele de drept privat fără scop lucrativ (organizații necomerciale) care în prezent se înregistrează la Ministerul Justiției, precum și birourile asociate de avocați care în prezent se înregistrează de Baroul avocaților. Dacă este așa, în nota informativă trebuie să se fundamenteze necesitatea acestei reforme. Dacă proiectul de lege reglementează numai modul de înregistrare al persoanelor juridice cu scop lucrativ, atunci lipsește motivația abrogării Legii nr.1265/2000 cu privire la înregistrarea de stat al întreprinderilor și organizațiilor, care în prezent este aplicată în mod satisfăcător de Camera Înregistrării de stat, există o anumită practică judecătorească în acest domeniu. Înlocuirea unei legi cu alta afectează principiul stabilității legislative, și cel puțin pentru un timp aplicarea noii legi devine incertă pentru participanții la circuitul civil.

Nota informativă nu întemeiază în de ajuns operațiunea de înregistrare a întreprinzătorilor individuali. Nu este clar ce se întâmplă cu întreprinderile individuale existente: - vor fi sau nu supuse unei noi înregistrări. În esență suntem de acord cu înregistrarea simplificată a întreprinzătorilor individuali, or procedura actuală de înregistrare și de radiere a întreprinzătorilor individuali, fiind similară celei pentru persoanele juridice, este o procedură neadecvată și complică nejustificat viața acestora.

Din nota informativă trebuie să rezulte și concluziile investigațiilor științifice asupra consecințelor politice, sociale, economice, financiare, juridice, de altă natură a reglementărilor în materie, precum și compatibilitatea proiectului cu legislația comunitară. Nu se explică în ce măsură vor fi afectate persoanele juridice existente de noua procedură de înregistrare.

7. Compatibilitatea cu legislația comunitară și alte standarde internaționale. Atât proiectul, cât și nota informativă nu conțin referințe exprese la acquis-ul comunitar sau standarde internaționale relevant în domeniu, fiind evocată doar experiența Federației Rusiei care a fost luată în considerare la redactarea art. 25 din proiect. Astfel, proiectul nu a fost supus unei expertize prealabile din punct de vedere al compatibilității cu legislația comunitară așa cum este prevăzut în art.22 din Legea nr.780/2001. În special nu a fost adus în concordanță cu Directivele I și II ale UE.

Autorii proiectului nu au ținut cont de dispozițiile unor Directive ale UE cu privire la societățile comerciale, ori RM prin semnarea acordului de parteneriat și cooperare dintre RM și UE s-a angajat se realizeze o armonizare a propriei legislații cu cea prevăzută în Directivele UE. În special menționăm că, Prima Directivă nr. 68/ 151/ EEC din 9.03.1968 obligă statele să ia măsurile necesare pentru a publica într-un Buletin național (inclusiv în format electronic (art.3(4) actele de constituire, și modificările la ele (art.2(1)(a-c), lucru care nu se face în Republica Moldova și nici în noua reglementare nu se propune. De asemenea Directiva I modificată prin Directiva 2003/58/CE din 15 iulie 2003 a stipulat reguli suplimentare privind obligația de publicitate. În special modificările se referă la posibilitatea eliberării informațiilor din registrul oficial și din dosarul fiecărei societăți în formă electronică (art. art.3, 3a, 4).

8. Fundamentarea economico-financiară. Proiectul nu este însoțit de fundamentarea economico-financiară așa cum este prevăzut în art.44 alin.(3) din Regulamentul Parlamentului și art.20 din Legea nr.780/2001, deși implementarea noilor reglementări vor implica cheltuieli.

Evaluarea de fond a coruptibilității

9. Stabilirea și promovarea unor interese/beneficii. Examinarea proiectului nu a demonstrat promovarea unor interese/beneficii în mod direct, cu excepția unor norme care pot fi calificate drept purtătoare de interese și care vor fi examinate mai detaliat la punctul 13 al prezentului raport.

10. Prejudicii aduse prin aplicarea actului. Proiectul nu aduce prejudicii directe interesului public. Totuși, unele norme pot prejudicia interesele persoanelor juridice care urmează să fie supuse înregistrării de stat. Prin dispozițiile proiectului (art.18 și 25) se introduce un nou concept de persoană juridică pasivă (inactivă) modalitate de înregistrare a acestora precum și radierea lor din Registrul de Stat. Aceste dispoziții sunt nu numai o soluție pentru mulțimea de persoane juridice care au fost înmatriculate în Registrul de stat al întreprinderilor și timp îndelungat nu funcționează, dar sunt și surse ale unor abuzuri. După cum se subînțelege din textul proiectului persoana juridică ar putea fi radiată chiar contrar voinței fondatorilor. Or, a determina dacă persoana juridică este sau nu activă nu este în de ajuns de a ne orienta la operațiunile bancare a acestor persoane sau la prezentarea dărilor de seamă.

11. Compatibilitatea proiectului cu prevederile legislației naționale. Proiectul nu instituie mecanisme

reformatoare radicale și respectiv, cuprinsul acestuia nu este în contradicție directă cu prevederile legislației în vigoare. Totuși, unele prevederi ale proiectului pot fi concurente unor prevederi ale Codului civil, fapt care afectează integritatea proiectului.

12. Formularea lingvistică a prevederilor proiectului. Textul proiectului corespunde în principiu, normelor de redactare lingvistică. Concomitent, considerăm că redactarea tehnico-legislativă nu corespunde tuturor cerințelor existente în domeniu, pot fi constatate omisiuni, iar unele dispoziții necesită o corelare cu dispozițiile altor acte legislative.

13. Reglementarea activității autorităților publice. În cadrul Capitolului VIII al proiectului sînt prevăzute o serie de norme referitoare la activitatea Camerei Înregistrării de Stat a Ministerului Dezvoltării Informaționale, precum și referitor la conlucrarea acestei instituții cu alte autorități publice. Considerăm că unele dispoziții din proiect permit organului de înregistrare de a lua decizii în mod arbitrar, iar aceste decizii ar putea afecta drepturile anumitor participanți la circuitul civil. Ne referim în special la anumite termene prevăzute arbitrar în proiect, inclusiv la art.15 alin.(2), art.19 alin.(1), art.22 alin.(3), art. 25 etc.

14. Analiza detaliată a prevederilor potențial coruptibile.

	Articol	Text	Obiecția	Elemente de coruptibilitate și alte riscuri	Recomandarea
1	Art.2	Definiția noțiunii " <u>înregistrare de stat</u> "	În sensul Codului civil lichidarea este o procedură de durată și decurge de la data înregistrării dizolvării până la data radierii persoanei juridice din Registru.	Coruptibilitate Concurența normelor de drept	Propunem cuvântul "lichidării" de înlocuit cu cuvintele "dizolvării, radierii ...". Lichidarea nu se înregistrează ci după cum propunem noi doar dizolvarea(art.89 CC) și radierea (art.99 CC).
2	Art. 7 alin.(1)	1) Pentru înregistrarea de stat a persoanei juridice se prezintă următoarele documente: a) cererea de înregistrare, conform modelului aprobat de organul înregistrării de stat; b) hotărârea de constituire <u>și actele de constituire</u> ale persoanei juridice, în funcție de forma ei	Deși în nota informativă se menționează că s-a realizat o reducere a numărului de documente necesare pentru înregistrarea de stat a persoanei juridice, însă în realitate acte sunt mai multe de 4. Ori la lit. b) se stipulează ca documente obligatorii pentru înregistrare "hotărârea de constituire" urmată de pluralul "actele de constituire". Aceasta provoacă incertitudine ori nu este clar dacă este vorba de un document, două sau mai multe. Și actul de constituire reprezintă o hotărâre de constituire, ori acesta reflectă consimțământul semnatarilor (fondatorilor) de a participa la formarea persoanei juridice. Totul ceea ce doresc fondatorii pot să stipuleze în actul de constituire, inclusiv numele persoanelor împuternicite cu conducerea, administrarea și controlul. Sintagma "hotărârea de constituire" este specifică și unor persoane juridice (întreprinderea de stat, întreprinderea municipală), dar uneori prin ea se înțelege procesul verbal al fondatorilor cu privire la desemnarea administratorilor, membrilor consiliului, membrilor comisiei de cenzori și alte acte.	Coruptibilitate Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive	Considerăm necesară reexaminarea formulării respective.
3	Art.9 alin.(4) și art. 10	"(4) În cazul schimbării denumirii, persoana juridică este obligată, <u>în termen de 30 zile</u> , să solicite organului înregistrării de stat efectuarea mențiunilor respective în Registrul de stat".	Nu sunt clare criteriile stabilirii termenului de 30 de zile: poate fi prelungit sau este un termen de decădere din dreptul de a solicita modificarea? În opinia noastră acest termen este arbitrar și este sursă de apariție a unor neînțelegeri. Potrivit legislației, modificarea denumirii (sediului) persoanei juridice este	Coruptibilitate Stabilirea unor termene nejustificate	Reexaminarea termenului.

		"(2) În cazul schimbării sediului, persoana juridică este obligată, <u>în termen de 30 zile</u> , să solicite organului înregistrării de stat efectuarea mențiunilor respective în Registrul de stat."	legată de modificarea actului de constituire și ține de competența organului suprem al persoanei juridice (adunarea generală). În anumite situații administratorul sau organul executiv nu va reuși să prezinte hotărârea de modificare în termen de 30 de zile de la adoptare și deci nu va putea executa această hotărâre. Este clar că persoana juridică nu va putea utiliza denumirea nouă atât timp cât nu a înregistrat-o în Registrul de stat. Dar întârzierea depunerii cererii de înregistrare, de exemplu, la a 35 zi nu afectează nici un interes și nu reprezintă nici un pericol pentru participanții la circuitul economic. Mai mult ca atât la art.13 alin.(1) lit. d) se prevede un temei de refuz în înregistrare dacă au fost încălcat termenul de depunere a documentelor din motive neîntemeiate. Dacă motivul de depășire a termenului respectiv este sau nu întemeiat va fi determinat de organul de înregistrare.		
4	Art. 15 alin.(2)	(2) Persoana juridică este obligată să depună documentele pentru înregistrarea modificărilor la organul înregistrării de stat <u>în termen de 30 de zile</u> de la data adoptării hotărârii de modificare a actelor de constituire sau a datelor înscrise în Registrul de stat. În cazul reorganizării persoanei juridice, termenul de depunere a documentelor pentru înregistrarea modificărilor este de 30 zile după expirarea a 3 luni de la ultima publicare a avizului privind reorganizarea.	După cum am menționat, limitarea dreptului de a depune actele pentru a modifica actul de constituire cu maxim 30 de zile nu-și are nici o justificare. Mai mult, aceasta reprezintă o intervenție în relațiile corporative. Ori pentru neexecutarea hotărârii adunării generale, statutul poate sancționa administratorul său. Iar dacă termenul de 30 de zile a fost scăpat din anumite motive, societatea va fi nevoită să-și convoace adunarea generală a societății pentru a confirma hotărârea adoptată anterior. Iar convocarea și desfășurarea unei noi adunări generale a unor societăți comerciale pot fi foarte costisitoare, și în aceste cazuri se pot începe negocieri cu privire la temeinicia motivului depășirii termenului.	Coruptibilitate Stabilirea unor termene nejustificate Cerințe excesive pentru exercitarea drepturilor / obligații excesive	Revizuirea termenelor stabilite.
5	Art. 18	"(1) Persoana juridică care a activat, însă ulterior în decurs de 12 luni nu a prezentat dările de seamă fiscale, <u>se consideră persoană juridică pasivă</u> "	Art. 18 prevede înregistrarea din oficiu a persoanelor juridice pasive, însă nu este clar care-i statutul acestora: pierde parțial sau total capacitatea juridică? Actul juridic semnat de o persoană juridică pasivă este lovit de nulitate? Or, prevederea respectivă creează impresia că autorul proiectului își propune drept scop obținerea a cât mai multe documente care să confirme achitarea plății de înregistrare.	Coruptibilitate Lipsa/ambiguitatea procedurilor administrative Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive	În opinia noastră pasivitatea unei persoane juridice poate fi doar constatată fără vre-o consecință negativă pentru ea.
6	Art. 20 alin. (2)	"(2) Până la depunerea documentelor privind înregistrarea reorganizării, persoana juridică care în urma reorganizării își încetează existența este obligată, pe propria răspundere, să închidă contul (conturile) bancar și să distrugă ștampila, după caz"	Într-adevăr la reorganizarea prin absorbție o asemenea variantă poate fi aplicată, însă nu și la fuziunea prin contopire, sau dezmembrarea prin divizare. În aceste cazuri când societățile care se contopesc precum și cea care se divizează se dizolvă și urmează a fi radiată. Însă până la radiere ea trebuie să transmită bunurile și documentele din posesia sa în posesia persoanei juridice care ea naștere în rezultatul reorganizării. Deci mai întâi trebuie să fie înregistrată noua societate, iar aceasta la rândul său trebuie să primească de la societatea care se dizolvă documentele, bunurile inclusiv banii de pe conturile bancare și numai după aceasta poate fi închis contul bancar a societății care va fi	Coruptibilitate Lipsa/ambiguitatea procedurilor administrative	Este necesar de a îmbunătăți redacția art.21 în privința consecutivității operațiunilor de înregistrare a diverselor forme de reorganizare.

			radiată.		
7	Art.22 alin. (4)	"(4) <u>În termen de 3 zile</u> de la numirea sa, lichidatorul notifică desemnarea sa organului înregistrării de stat care a efectuat înregistrarea persoanei juridice și, pentru consemnarea datelor în Registrul de stat, prezintă următoarele documente:"	Nu este clar ce se întâmplă dacă acest termen va fi depășit. Termenul de 3 zile pentru adoptarea deciziei de radiere este prea restrâns. Registratorul trebuie să aibă destul timp pentru a verifica documentele prezentate pentru radierea persoanei juridice. Radierea trebuie să fie făcută publică. Radierea din oficiu al persoanelor juridice pasive ar trebui să fie posibilă doar la expirarea unui termen mai mare decât 12 luni. În cel mai rău caz, după trei ani de zile de când persoana a devenit pasivă (inactivă). Iarși termenul de 3 zile de la data schimbării numelui sau a domiciliului. ... este doamna întreprinzătoare individuală după nuntă, și nu depune în termen de 3 zile de la înregistrarea căsătoriei cererea de modificare a datelor din Registru.	Coruptibilitate Lipsa/ambiguitatea procedurilor administrative Stabilirea unor termene nejustificate	Considerăm că pentru o reglementare corectă trebuie de arătat că Lichidatorul poate încheia acte juridice și semnătura acestuia este opozabilă terților doar de la data înscrierii lui în Registrul de stat, fără a specifica termenul de 3 zile.
8	Art. 31 alin. (2)	"(2) Activitatea întreprinzătorului individual se consideră încetată <u>din momentul radierii din Registrul de stat.</u> "	Pentru întreprinzătorul decedat nu mai contează faptul că nu a fost radiat din registru. Este important că persoana radiată din registru numai va mai fi în drept să desfășoare activitate de întreprinzător. De fapt, ea poate să nu desfășoare activitate nici atunci când este înregistrată ca întreprinzător individual fără vre-o consecință negativă pentru el.		A reexamina norma respectivă
9	Art.33	"(1) În Registrul de stat al persoanelor juridice se înscriu următoarele date: <u>b) forma juridico-organizatorică</u> ;.... <u>e) persoană juridică (da, nu);....</u> <u>r) datele despre licențele primite, suspendate, retrase, anulate (se prezintă periodic de către Camera de Licențiere);....</u> "	Potrivit art.66 alin.(2) CC, denumirea persoanei juridice trebuie să includă și forma de organizare a acesteia. Nu este clară semnificația acestei litere. Potrivit lit. r) alin. (1), lit.d) alin. (2) și art. 37 alin. (3) se prevede înscrierea datelor cu privire la licențele deținute de persoanele juridice și întreprinzătorii individuali. Licențele însă, se eliberează și de alte organe, inclusiv, Banca Națională a Moldovei, Comisia Națională a Pieței Financiare, Agenția de stat pentru reglementare în energetică, Consiliul Național al audiovizualului, autoritățile publice locale etc. În acest sens Legea trebuie să fie precisă.	Coruptibilitate Concurența normelor de drept Lipsa unor termene concrete Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive	De exclus dublarea din lit.b) De exclus litera e) De unificat la o literă unică dispozițiile cu privire la datele de identitate a administratorul persoanei juridice, administratorul fiduciar, administratorul insolabilității, lichidatorul etc. care sunt persoane care reprezintă persoana juridică. De asemenea aceste persoane ar trebui să depună modelul semnăturii cu care semnează actele societății la Camera Înregistrării de stat, similar dispoziției stabilite la art.90 alin.(3).

Concluzii

Adițional la obiecțiile și recomandările expuse mai sus considerăm că Registrul de stat (capitolul VII din proiect) trebuie să fie un registru public. În scopul protecției intereselor asociațiilor societăților comerciale și terților ca potențiali contractanți ai acestor societăți, Prima Directivă instituie obligația statelor membre de a face publice actele de constituire a societăților comerciale, inclusiv modificările operate la acestea, identitatea persoanelor care supraveghează, gestionează, reprezintă și controlează activitatea societăților. Astfel Republica Moldova în realizarea angajamentului de armonizare trebuie să:

1. deține un registru oficial al societăților comerciale pe suport de hârtie și în formă electronică;
2. să deschidă pentru fiecare societate comercială înregistrată în registrul oficial câte un dosar în care să păstreze toate actele cu privire la societatea respectivă (actul de constituire și modificările la el, hotărârile de desemnare și revocare, precum și identitatea membrilor organelor de supraveghere, executive, de control, hotărârile de dizolvare sau nulitate a societății, de transfer al sediului, desemnare a lichidatorilor, radiere din registru precum și orice alte documente care au servit temei al unor înscrieri în registrul oficial);
3. actele și informațiile care se conțin în documentele menționate la lit. b) precum și documentele contabile ale fiecărui exercițiu (conturile anuale, inclusiv conturile anuale și consolidate ale întreprinderilor mame, ale băncilor și companiilor de asigurare) trebuie să fie integral sau parțial publicate într-un buletin special, inclusiv în format electronic. Actele și informațiile respective devin opozabile terților numai după publicare.
4. să elibereze persoanelor interesate copii certificate de pe actele păstrate în dosar, inclusiv în formă electronică.

Totodată, în opinia noastră, trebuie păstrată obligativitatea fondatorilor de a prezenta actele de evaluare a bunurilor care servesc obiect al aportului în natură (ne bănesc). Or, în Directiva II nr. 77/ 91/EEC din 13.12.1976 se prevede că aporturile în natură trebuie să fie evaluate de experți independenți, iar raportul acestora trebuie să fie publicat în modul stabilit de art.3 din Prima Directivă. Pentru a garanta terții, considerăm necesar ca aceste acte să fie depuse la o autoritate și să fie publicate într-o sursă de informare în masă pentru a limita abuzurile și a evita crearea capitalului fictiv. În Republica Moldova cea mai indicată autoritate este Camera Înregistrării de Stat care ar putea prelua și publica aceste informații.

În concluzie menționăm că, deși am făcut mai multe obiecții pe marginea proiectului, considerăm că pentru a asigura stabilitatea legislativă ar fi mai bine de introdus modificări la Legea în vigoare nr.1265/2000. Or redacția propusă a proiectului este afectată de multiple deficiențe, inclusiv elemente cu caracter de coruptibilitate.

Centrul de Analiză și Prevenire a Corupției