



OPINIE

cu privire la proiectul Legii nr. 340 din 20.07.2020 pentru modificarea unor acte normative
(statutul bunurilor beneficiarilor efectivi)

EXPEDIATĂ PRIN E-MAIL ȘI PLASATĂ PE SITE-UL WWW.IPRE.MD

Adresată: Comisiei Juridice, Numiri și Imunități a Parlamentului (cji@parlament.md)
Comisiei Economie, Buget și Finanțe a Parlamentului (ceb@parlament.md)
Cancelariei de Stat a Guvernului (cancelaria@gov.md)
Consilierul Primului Ministru, dl. Nicolae Eșanu (nicolae.esanu@gov.md)

Prezentată de: **Grupul de Experți în domeniul Justiției**, persoane de contact: Iulian RUSU (iulian.rusu@ipre.md), Veronica Mihailov-Moraru (veronica.mihailov-moraru.gej@ipre.md), Svetlana Balmuș (svetlana.balmus.gej@ipre.md), Tatiana Ciaglic (tatiana.ciaglic.gej@ipre.md).

Data: 9 septembrie 2020

Prezenta Opinie analizează proiectul de [Lege nr. 340 din 20.07.2020](#) ([Hotărârea Guvernului nr. 530 din 20.07.2020](#)) pentru modificarea unor acte normative.

Opinia se expune cu privire la procedura care a fost urmată de Guvern în procesul de elaborare și aprobare a proiectului de lege, precum și asupra conținutului modificărilor propuse.

Concluzia noastră este că Proiectul de lege nr. 340/2020 a fost promovat și aprobat de Guvern și Parlament în prima lectură cu **încălcarea prevederilor** Legii nr. 100/2017 privind actele normative, a prevederilor Legii nr. 239/2008 privind transparența în procesul decizional, precum și reglementările Guvernului ce țin de competențele Cancelariei de Stat și ale Ministerului Justiției.

Proiectul de lege oferă reglementări **disproporționate** cu scopul urmărit. Soluția juridică considerată proporțională este **aplicarea corectă a legii** prin intermediul instanțelor de judecată cu casarea hotărârilor și deciziilor ce aplică eronat prevederile Legii nr. 308/2017.

Intervențiile propuse în Legea nr. 308/2017, Codul de Executare al Republicii Moldova nr. 443/2004, Legea 220/2007 și Legea 135/2007 vor exclude orice posibilitate practică de recuperare a bunurilor provenite din activitate infracțională, inclusiv aplicarea articolului 106 din Codul Penal – confiscarea specială.



Această opinie a fost elaborată în cadrul proiectului „Grupul de Experți în domeniul Justiției”, susținut financiar de Departamentul Justiție și Drepturile Omului al Fundației Soros Moldova. Conținutul opiniei este opinia Grupului de Experți în domeniul Justiției și nu reflectă neapărat poziția Fundației Soros Moldova.

1. Procedura de elaborare și aprobare a proiectului de lege

1.1. Inițiatorul proiectului de lege

Proiectul de lege [a fost prezentat](#) în ședința Guvernului din 20 iulie 2020 de către consilierul Prim-ministrului, iar inițiator al proiectului de lege a fost Cancelaria de Stat. În același timp, în calitate de membru al Guvernului care contrasemnează Hotărârea Guvernului a fost menționat ministrul Justiției.

În baza prevederilor articolului 23 alin. (1) al [Legii nr. 100/2017](#) privind actele normative, „Proiectele actelor normative sînt elaborate de către autoritățile publice abilitate să le inițieze, conform programelor și planurilor aprobate în modul stabilit de lege, precum și la solicitarea Parlamentului, a Președintelui Republicii Moldova, a Guvernului sau din inițiativă proprie, în modul stabilit de lege.”

Întrucât proiectul de lege ține de domeniile prevenirii și combaterii spălării banilor (modificarea [Legii nr. 308/2017](#)), executării hotărârilor judecătorești (modificarea [Codului de Executare al Republicii Moldova nr. 443/2004](#)), înregistrarea de stat a persoanelor juridice (modificarea [Legii nr. 220/2007](#)), precum și de activitatea societăților cu răspundere limitată (modificarea [Legii nr. 135/2007](#)), aceste domenii se află în competența Ministerului Justiției, în baza prevederilor [Regulamentului](#) cu privire la organizarea și funcționarea Ministerului Justiției, în special paragraful 6 punctele 8) „profesii și servicii juridice” 11) „înregistrarea de stat a persoanelor juridice și a întreprinzătorilor individuali” și 15) „anticorupție și integritate”. Aceste trei domenii includ aspectele cuprinse în domeniul de intervenție al proiectului de lege menționate mai sus, inclusiv aspectele de prevenire și combatere a spălării banilor, executare, înregistrarea de stat a persoanelor juridice, inclusiv pe partea ce ține de funcționarea societăților cu răspundere limitată ce sunt incluse în proiectul de lege, întrucât țin nemijlocit de aspectul de înregistrare a proprietarului și relațiile pe care le are acesta cu beneficiarul efectiv.

Deși Ministerul Justiției este autoritatea administrației publice centrale de specialitate responsabilă de domeniile incluse în proiectul de lege, Cancelaria de Stat a preluat funcția de inițiere și de elaborare a proiectului de lege. Deși [Regulamentul](#) privind organizarea și funcționarea Cancelariei de Stat prevede că Cancelaria de Stat „asigură [...] pregătirea proiectelor de acte ale Guvernului, inclusiv realizarea dreptului de inițiativă legislativă”, domeniile de competență ale Cancelariei de Stat nu includ în mod neapărat domeniul de care este nemijlocit responsabil Ministerul Justiției.

1.2. Analiza impactului de reglementare

Articolul 25 alin. (2) din Legea nr. 100/2017 prevede că pentru proiectele de lege care au „impact asupra activității de întreprinzător, în calitate de studiu de cercetare se realizează doar analiza impactului de reglementare”. O astfel de analiză a impactului de reglementare nu a fost elaborată, după cum prevede Legea nr. 100/2017 și Legea nr. [235/2006](#) cu privire la principiile de bază de reglementare a activității de întreprinzător.

1.3. Transparența în procesul de inițiere, elaborare și consultare a proiectului actului normativ

Nota informativă la proiectul de lege menționează că proiectul de lege a fost [publicat](#) pe situl Cancelariei de Stat, însă nu la compartimentul proiecte de acte supuse consultărilor publice, ci la anunțuri privind inițierea elaborării deciziilor. Anunțul este publicat pe data de 20 iulie 2020, aceeași dată când a fost aprobat de Guvern, deși există un termen limită de 7 august 2020 pentru a fi consultat cu publicul. Anunțul nu conține nici un document în atașament, cum ar fi spre exemplu un concept al proiectului de lege.

De asemenea, proiectul de lege nu a fost avizat de către autoritățile administrației publice centrale de specialitate și nu a fost supus unor consultări publice, după cum stabilește Legea nr. 100/2017 și Legea nr. [239/2008](#) privind transparența în procesul decizional.

1.4. Examinarea în ședința Parlamentului

Proiectul de lege a fost remis în aceeași zi Secretariatului Parlamentului și examinat de urgență în cadrul ședinței Comisiei juridice, numiri și imunității și Comisiei Buget și Finanțe. Proiectul de lege nu a fost examinat de toate comisiile parlamentare, iar Comisia juridică [nu a întrunit numărul necesar de voturi](#) pentru a adopta și promova acest proiect de lege.

Proiectul de lege nu conținea nici expertiza anticorupție, care a fost pregătită ulterior de Centrul Național Anticorupție (CNA) și [prezentată](#) Parlamentului la data de 1 septembrie 2020. Avizul CNA este unul negativ, fiind enumerate atât aspecte de procedură și competență improprie a Cancelariei de Stat cât și prevederi care afectează semnificativ eforturile depuse de CNA, inclusiv de Agenția de Recuperare a Bunurilor Infracționale (ARBI), precum și rezultatele activității pe dosare de rezonanță, precum recuperarea activelor din fraudă bancară.

Plenul Parlamentului a aprobat în final proiectul de lege în prima lectură.

Constatările noastre sunt că atât competențele cât și procedura de inițiere și elaborare a proiectului de lege nu au fost respectate. Mai mult, nici procedura de examinare în Parlament nu a fost respectată, cu înregistrarea, prezentarea și votarea proiectului de lege în prima lectură în aceeași zi – 20 iulie 2020.

Nici proiectul de lege și nici documentele de suport prezente nu justifică urgența cu care s-a promovat acest proiect de lege.

2. Conținutul proiectului de lege

2.1. Prevederile propuse

Proiectul de lege intervine pe modificări în 4 acte normative, după cum urmează:

I. Articolul 14 al **Legii nr. 308/2017** cu privire la prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului se propune a fi completat la final cu alin. (21) cu următorul cuprins:

„ (21) Calitatea de beneficiar efectiv al unei entități nu acordă, prin ea însăși, persoanelor de drept privat vreun drept real sau de creanță asupra patrimoniului entității respective sau asupra cotelor din capitalul entității respective. Calitatea de beneficiar efectiv al unei entități nu dă temei pentru a satisface din contul patrimoniului sau a cotei din capitalul entității respective a obligațiilor beneficiarului efectiv ori ale deținătorilor indirecti prin care beneficiarul efectiv exercită control asupra entității respective.”

II. Articolul 88 al **Codului de Executare al Republicii Moldova nr. 443/2004** se propune a fi completat la final cu alin. (5) cu următorul cuprins:

„ (5) Urmărirea bunurilor debitorului nu se extinde asupra bunurilor (inclusiv mijloacelor bănești, creanțelor etc.) care constituie proprietatea altei persoane, chiar dacă debitorul, în sensul Legii cu privire la prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului, are calitatea de beneficiar efectiv al persoanei respective ori este deținător indirect prin care beneficiarul efectiv exercită control asupra persoanei respective.”

De asemenea, articolele 98 alin. (1) și 99 alin. (2) sunt modificate pentru a reda sensul modificărilor menționate mai sus, inclusiv ce bunuri pot fi urmărite – „bunurile care aparțin cu drept de proprietate debitorului și care se află la alte persoane”, și „care este obligată să plătească nemijlocit debitorului următor creanța”.

III. Articolele 29 alin. (3) și 42 alin. (1) din **Legea nr. 135/2007 privind societățile cu răspundere limitată** se propun a fi completate după cum urmează:

„(3) Calitatea de beneficiar efectiv a societății nu constituie temei pentru a urmări partea socială sau patrimoniul societății pentru satisfacerea obligațiilor beneficiarului efectiv ori a deținătorilor indirecti prin care beneficiarul efectiv exercită control asupra entității respective.”, precum și

„(1) Identificarea și/sau înregistrarea persoanei în calitate de „beneficiar efectiv” al societății, în conformitate cu Legea cu privire la prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului, nu duce la dobândirea calității de asociat și nu acordă, prin ea însăși, vreun drept real sau de creanță asupra patrimoniului societății respective sau asupra părții sociale a societății.”

IV. Articolul 11 din **Legea nr. 220/2007 privind înregistrarea de stat a persoanelor juridice și a întreprinzătorilor individuali** se propune a fi completat cu alin. (5) cu următorul conținut:

„(5) Înregistrarea în calitate de beneficiar efectiv al unei entități nu acordă, prin ea însăși, vreun drept real sau de creanță asupra patrimoniului entității respective sau asupra cotelor din capitalul entității respective. Calitatea de beneficiar efectiv al unei entități nu constituie temei pentru a urmări patrimoniul sau cotele din capitalul entității respective pentru satisfacerea obligațiilor beneficiarului efectiv ori a deținătorilor indirecti prin care beneficiarul efectiv exercită control asupra entității respective.”

2.2. Esența modificărilor propuse

Prin modificările operate în legile menționate mai sus se propune excluderea posibilității pentru urmărirea proprietății care nu este înregistrată pe numele unei persoane alta decât proprietarul (spre exemplu, beneficiarul efectiv) pentru creanțele pe care le deține un creditor în raport acea persoană.

Justificarea adusă în nota informativă la proiectul de lege, dar și anunțul de inițiere a elaborării actului normativ, este că „**în practică au apărut cazuri de interpretare și aplicare eronată a prevederilor Legii nr. 308/2017 cu privire la prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului care nu**

reglementează raporturile dintre persoanele private și nu poate servi drept temei pentru apariția drepturilor sau obligațiilor patrimoniale dintre persoanele private”.

2.3. Analiza pertinentei modificărilor propuse cu scopurile declarate în proiectul de lege

2.3.1. Modificările la Legea nr. 308/2017

Prin modificările propuse proiectul de lege nr. 340/2020 dorește să clarifice că între subiecții de drept privat de către creditor nu pot fi urmărite active care nu aparțin debitorului, iar practica la care se referă autorii, pe care o presupunem că ar fi practica judiciară recentă, ar aplica eronat prevederile Legii nr. 308/2017.

În realitate prevederile Legii nr. 308/2017 se referă la relațiile dintre autoritățile publice și entitățile raportoare, care sunt subiecți de drept privat. Astfel, domeniul de intervenție al Legii nr. 308/2017 este unul **prescriptiv** și nu permisiv, după cum este cazul majorității normelor din Codului Civil.

Astfel, articolul 1 al Legii nr. 308/2017 stabilește scopul legii: „Prezenta lege instituie măsuri de prevenire și de combatere a spălării banilor și a finanțării terorismului, care să contribuie la asigurarea securității statului, având ca scop protejarea sistemului național financiar-bancar, financiar-nebanancar și a liber-profesioniștilor, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor fizice și juridice, precum și ale statului.”

În contrast, prevederile [Codului Civil al Republicii Moldova](#), în special cartea a III-a stabilește prevederile generale ce țin de obligații și modul lor de stingere. Astfel, relațiile civile dintre persoanele de drept privat sunt reglementate în detaliu și suficient pentru a soluționa chestiuni de drept privat ce țin de stingerea datoriilor și care sunt bunurile debitorului ce pot fi urmărite pentru stingerea creanțelor creditorului.

Intervenția propusă în grabă de Guvern, fără a trece un proces amplu de consultare publică și analiză, **trece peste limitele scopului declarat al proiectului de lege** și instituie norme ambigue dar și care pun într-o situație de dificultate autoritățile administrative responsabile de domeniul prevenirii și luptei contra spălării banilor și finanțării terorismului.

Astfel, odată ce scopul Legii nr. 308/2017 este de a preveni și combate spălarea banilor, domeniul de reglementare al proiectului de lege nu se poate regăsi într-un act normativ care are un alt domeniu de acțiune și prezintă o lege specială, adoptată de Parlament pentru a transpune Directiva UE 2015/849.

Mai mult, domeniul de intervenție al proiectului de Lege se bazează pe „practica de aplicare eronată a prevederilor Legii nr. 308/2017” atunci când sunt stabilite care bunuri fac parte din masa ce poate fi urmărită de creditorii fără a se face distincție între beneficiarul efectiv și proprietarul înregistrat în registrele naționale.

Prin urmare, soluția pe care urmează să o adopte autoritățile nu țin de intervenții legislative, caracterul lor clar și previzibil deja a fost asigurat atunci când s-au inițiat și elaborat prevederile Legii nr. 308/2017, ci mai degrabă de revizuirea hotărârilor care aplică eronat lege. Legislația procesual civilă oferă soluțiile necesare în ordine de apel și recurs pentru a emite soluții pertinente pe cauze în derulare.

2.3.2. Modificările propuse la Codul de Executare al Republicii Moldova și alte prevederi

Deși completarea propusă în articolul 88 alin. (5) din Cod ține de clarificarea cu privire la ce bunuri se urmăresc, nefiind incluse bunurile unde beneficiar efectiv este o altă persoană decât proprietarul înregistrat, prin această prevedere se limitează semnificativ posibilitățile de urmărire a bunurilor care sunt rezultatul activității infracționale și fac parte din acțiunea civilă într-un proces penal. Astfel, prin intermediul unei persoane interpușe sunt înregistrate proprietăți care sunt rezultatul activității infracționale, iar parte vătămată în proces sunt persoane de drept privat.

Dat fiind posibilitatea ca termenul de beneficiar efectiv, care este stabilit în Legea nr. 308/2017, să fi stat la baza formării probelor prezentate de organele de urmărire penală sau de ARBI în instanța de judecată, chiar și cu o decizie favorabilă de condamnare și confiscare, bunurile care au fost rezultatul unei activități infracționale nu vor putea fi recuperate și transmise părților vătămate. În special, aceste cazuri se referă la așa-numitele „atacuri raider”, sau preluări ilegale de active, acțiuni, cote de participare în întreprinderi, prin intermediul unor datorii fictive și cu implicarea instanțelor de judecată care emit hotărârile date de executare a creanțelor. În astfel de cazuri, având prevederile Legii nr. 308/2017 propusă pentru completare, recuperarea activelor preluate ilegal nu va mai fi posibilă, întrucât activele ce sunt rezultatul activității infracționale vor fi înregistrate pe numele altor persoane decât beneficiarul efectiv.

Un alt element extrem de periculos legat de modificările propuse la Codul de Executare al Republicii Moldova ține de limitarea executării hotărârilor cu aplicarea confiscării speciale pe cauze de îmbogățire ilicită, spălare de bani, evaziune fiscală și alte infracțiuni asimilate. Aceasta se datorează faptului că alte prevederi din Codul de Executare, în speță articolul 174 alin. (5), care prevede că executarea hotărârilor

privind confiscarea specială sunt executare de către executorii judecătorești, vor fi ineficiente și vor elimina în definitiv bunurile ce pot fi confiscate în baza articolului 106 din Codul Penal.

Soluția oferită de proiectul de lege este pe cât de **disproporționată cu scopul urmărit** pe atât de **defectuoasă** și care **va afecta întreg sistemul de prevenție și luptă** contra spălării banilor, îmbogățirii ilicite, dar și infracțiunilor de corupție și celor asimilate cazurilor de corupție.

Completările propuse la articolul 11 alin. (5) din Legea nr. 220/2007 reduc orice posibilitate pentru recuperarea bunurilor ce constituie rezultat al activității infracționale. Similare sunt și efectele modificărilor propuse pentru Legea nr. 135/2007 privind societățile cu răspundere limitată.

Concluzii

1. Proiectul de lege nr. 340/2020 a fost promovat și aprobat de Guvern și Parlament în prima lectură cu încălcarea prevederilor Legii nr. 100/2017 privind actele normative, a prevederilor Legii nr. 239/2008 privind transparența în procesul decizional, precum și reglementările Guvernului ce țin de competențele Cancelariei de Stat și ale Ministerului Justiției.
2. Proiectul de lege oferă reglementări disproporționate cu scopul urmărit. Soluția juridică considerată proporțională este aplicarea corectă a legii prin intermediul instanțelor de judecată cu casarea hotărârilor și deciziilor ce aplică eronat prevederile Legii nr. 308/2017.
3. Intervențiile propuse în Legea nr. 308/2017, Codul de Executare al Republicii Moldova nr. 443/2004, Legea 220/2007 și Legea 135/2007 vor exclude orice posibilitate practică de recuperare a bunurilor provenite din activitate infracționale, inclusiv aplicarea articolului 106 din Codul Penal – confiscarea specială. Mai mult, toate eforturile de constituire și dezvoltare a instrumentelor de prevenire și combatere a spălării banilor, confiscarea bunurilor provenite din infracțiune, executarea părții civile din sentințe penale pe cazuri cu implicarea persoanelor interpușe nu vor putea fi executate de către executorii judecătorești.

Recomandări

1. Proiectul de lege necesită a fi imediat retras de pe ordinea de zi a Parlamentului.
2. Guvernul urmează să revină la motivele care au stat la baza elaborării proiectului de lege și să inițieze procesul de consultare pe marginea necesității de intervenție legislativă.
3. CSM, Procuratura Anticorupție, CNA, ARBI și INJ pot conveni asupra unor instruiți tematice și focusate pe domeniul de reglementare al Legii nr. 308/2017 și a modului de aplicare în practica a termenilor de beneficiar efectiv în sensul legii penale și al legii civile, în special ce ține de modul de urmărire a bunurilor de către creditori.



Membrii Grupului de Experți în domeniul Justiției (GEJ)

Iulian RUSU – Director Executiv Adjunct al IPRE, având 20 ani de experiență profesională, inclusiv în domeniul reformei sectorului justiției, Magistru în Dreptul Uniunii Europene (Universitatea Oxford, Marea Britanie)

Veronica MIHAILOV-MORARU – coordonatoare și expertă în cadrul GEJ, având 15 ani de experiență profesională, avocată cu 14 ani de experiență, Magistru în Drept (Universitatea de Stat din Moldova)

Svetlana BALMUȘ – expertă în cadrul GEJ, având peste 23 ani de experiență profesională, avocată, fostă judecătoare cu 15 ani de experiență și fostă procuror cu 4 ani de experiență, Licențiată în Drept (Universitatea de Stat din Moldova)

Tatiana CIAGLIC – expertă în cadrul GEJ, având 12 ani de experiență profesională, inclusiv în domeniul administrării instanțelor judecătorești, utilizării tehnologiilor informaționale, precum în domeniul formării continue a profesioniștilor din sectorul justiției, Magistru în Drept (Universitatea Liberă Internațională din Moldova)



Institutul pentru Politici și Reforme Europene (IPRE) a fost înființat în martie 2015 în calitate de centru de analiză și cercetare (eng.: think-tank) independent, non-profit și apolitic. Misiunea IPRE este de a accelera integrarea europeană a Republicii Moldova prin promovarea reformelor sistemice, sporirea democrației participative și consolidarea rolului cetățenilor în procesele decizionale la nivel național și local.

IPRE este membru al Platformei Naționale a Forumului Societății Civile a Parteneriatului Estic (www.eap-csf.eu), co-inițiator al Forumului Parteneriatului Estic al Centrelor de Cercetare (EaP Think-Tank Forum) lansat în anul 2017 la Chișinău.

Adresa: Str. București 90, of. 20
Chișinău, MD-2001, Republica Moldova
Tel.: + 373 22 788 989
E-mail: info@ipre.md
Web: www.ipre.md