



25 iulie 2017

278 nr. 289

Aviz

la proiectul de lege cu privire la întreprinderea de stat
și întreprinderea municipală
(nr. 231 din 14.07.2017)

Examinând proiectul de lege menționat, prin prisma prevederilor art. 54 din Regulamentul Parlamentului și Legii nr. 780/2001 privind actele legislative, Direcția generală juridică expune următoarele.

I. Observații cu caracter general

1. Proiectul de lege a fost înaintat de către Guvern, fapt ce corespunde prevederilor art. 73 din Constituție și art. 47 din Regulamentul Parlamentului.
2. Domeniul dat ține de competența Parlamentului și este în concordanță cu art. 66 din Constituție.
3. În raport cu conținutul său normativ, inițiativa legislativă se înscrie în categoria legilor organice.
4. Inițiativa legislativă are ca obiect instituirea unui nou cadru legal în domeniul activității întreprinderilor de stat și municipale, urmând ca reglementările actuale cuprinse în Legea nr. 146-XIII din 16 iunie 1994 cu privire la întreprinderea de stat să fie abrogate.

II. Obiecții cu caracter general

1) Inițial, este de notat că un proiect de lege cu privire la întreprinderea de stat și întreprinderea municipală a mai fost prezentat Parlamentului spre examinare, înregistrat cu nr. 351 din 03.08.2016. În ședința plenară din 03.11.2016, acest proiect de lege a fost respins autorilor spre reexaminare pe motiv că conținutul acestuia contravine prevederilor legislației în vigoare, în special Legii nr. 436 din 28.12.2006 privind administrația publică locală.

În raport cu proiectul de lege nr. 351 din 03.08.2016, actualul proiect de lege vine cu un nou concept care se rezumă la păstrarea întreprinderilor de stat și întreprinderilor municipale ca forme juridice de organizare doar pentru o perioadă de 24 de luni, după care acestea vor fi reorganizate în societăți pe acțiuni sau instituții publice, iar de la data intrării în vigoare a legii, se va interzice înființarea

întreprinderilor de stat și a întreprinderilor municipale (a se vedea art. 19 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din proiect).

Cu referire la noul concept propus de autori, în avizul DJ/8 nr. 407 din 30.09.2016 la proiectul de lege nr. 351 din 03.08.2016, s-a menționat, că în procesul desfășurării activității de întreprinzător, întreprinderea de stat/municipală va urma să încheie o multitudine de acte juridice civile, de aceea este necesar ca acestora să le fie aplicabile una și aceeași legislație. Este inadmisibil ca un subiect de drept ce practică activitate de întreprinzător să se conducă de reguli speciale, fiindcă, în consecință, aceasta poate afecta buna desfășurare a acestei activități. În acest sens, în situația în care statul/unitatea administrativ-teritorială intenționează să practice activitate de întreprinzător, s-a propus înființarea societăților cu răspundere limitată sau societăți pe acțiuni, pentru activitatea cărora actualmente există o bază legislativă, care permite o activitate normală a unui subiect de drept, care practică activitate de întreprinzător.

De aceea, făcând referință la actualul concept propus în proiectul de lege supus avizării, considerăm oportună prevederea cuprinsă la art. 19 alin. (1) lit. c), unde se propune reorganizarea întreprinderilor de stat/municipale în societăți pe acțiuni sau instituții publice. Relevăm, că în așa fel, statul/unitatea administrativ-teritorială va putea practica activitate de întreprinzător prin intermediul societăților pe acțiuni sau instituțiilor publice, forme juridice de organizare, care în legislația în vigoare au reglementare mai bună și corespund rigorilor și specificului raporturilor juridice care au ca subiecți comercianți – persoane juridice care practică activitate de întreprinzător.

În aceeași ordine de idei, luându-se în considerare prevederile art. 19 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din proiect, potrivit căror reglementări, noua lege va fi aplicabilă doar pentru o perioadă de 24 luni, s-a pus în discuție problema referitoare la oportunitatea adoptării unei noi legi cu privire la întreprinderea de stat/municipală sau modificarea actualei legi. Considerăm, în acest caz, posibilă existența ambelor opțiuni, iar decizia rămâne la latitudinea organului legislativ.

2) În rezultatul analizei de conținut al proiectului de lege supus avizării, considerăm necesar a fi puse în discuție și reexamineate următoarele probleme care se rezumă la următoarele:

1. *Regimul juridic al bunurilor pe care le va deține întreprinderea de stat/municipală.*

Din conținutul proiectului de lege nu putem deduce cu claritate, care bunuri se vor afla în proprietatea întreprinderilor de stat/municipale și care bunuri vor rămâne în proprietatea statului/unității administrativ-teritoriale în calitate de fondatori. O oarecare claritate se conține doar în privința capitalului social (a se vedea art. 4). Logic, din conținutul art. 1 alin. (1) și alin. (2) ar reieși că toate celelalte bunuri care se dobândesc de către întreprinderea de stat/municipală ca

rezultat al activității de întreprinzător ar trebui să aparțină acesteia cu drept de proprietate. Însă, această deducere urmează a fi expres prevăzută în textul proiectului de lege, urmând a se concretiza bunurile întreprinderii de stat/municipale care vor face parte componentă a patrimoniului întreprinderii de stat/municipale cu care aceasta va răspunde în fața creditorilor săi.

2. Existența dreptului de administrare a proprietății de stat transmise întreprinderii de stat/municipale pentru a desfășura activitate de întreprinzător.

La art. 1 alin. (1) și alin. (2) este prevăzut, că „întreprinderea de stat/municipală este persoana juridică al cărei capital social aparține în întregime statului/unității administrativ-teritoriale și care desfășoară activitate de întreprinzător în baza proprietății de stat transmise ei cu drept de administrare”. Trebuie să menționăm, că dacă în ceea ce privește capitalul social, există o claritate în conținutul art. 4 din proiect, atunci în ceea ce privește celelalte bunuri care fac parte din proprietatea statului, situația este incertă, fiindcă actualmente nu există un cadru normativ explicit care ar descrie conținutul „dreptului de administrare”.

Dat fiind faptul, că actualul Cod civil la art. 395 prevede posibilitatea constituirii unui drept de uzufruct, care are multe elemente similare cu dreptul de gestiune economică, (termen utilizat în legislația în vigoare, inclusiv în Legea nr.146/1994 cu privire la întreprinderea de stat), considerăm oportun instituirea dreptului de uzufruct care va acorda dreptul întreprinderii de stat/municipale de a se folosi de bunurile statului/autorității administrativ-teritoriale, precum și de a culege fructele bunului, pentru care motiv recomandăm substituirea pe tot cuprinsul proiectului de lege a „dreptului de administrare” cu „dreptul de uzufruct”.

În asemenea caz, întreprinderea de stat/municipală va avea bunuri cu 3 regimuri distincte:

i) capitalul social asupra căruia statul/unitatea administrativ-teritorială își păstrează în întregime dreptul de proprietate;

ii) bunuri care vor fi transmise de fondator întreprinderii de stat/municipale în uzufruct;

iii) bunuri care vor aparține cu drept de proprietate întreprinderii de stat/municipale. Acestea vor fi toate bunurile, cu excepția celor care fac parte din primele două categorii.

În același context, alin. (4) al acestui articol prevede, că „întreprinderea de stat/municipală poartă răspundere pentru obligațiile sale cu toate bunurile de care dispune, cu excepția bunurilor atribuite domeniului public”. Reiterăm, că această prevedere este una ambiguă, fiindcă prin utilizarea sintagmei „bunurile de care dispune”, proiectul nu specifică care sunt bunurile respective. După cum am menționat anterior, la sintagma „bunurile de care dispune” trebuie să se refere doar bunurile asupra cărora întreprinderea de stat/municipală are drept de proprietate,

fiindcă doar cu aceste bunuri, întreprinderea de stat/municipală va purta răspundere pentru obligațiile sale.

În situația în care va fi acceptată propunerea privind determinarea clară a celor 3 categorii de bunuri enumerate anterior, sugerăm ca alin. (4) să fie expus în următoarea redacție: „Întreprinderea de stat/municipală poartă răspundere pentru obligațiile sale cu bunurile ce le deține cu drept de proprietate. Întreprinderea de stat/municipală nu poartă răspundere pentru obligațiile sale cu bunurile transmise în capitalul social și cu bunurile transmise de fondator cu drept de uzufruct”: Reiterăm, că ultima propoziție ar putea constitui un alineat distinct.

3. Răspunderea statului/unității administrativ-teritoriale în calitate de fondator pentru obligațiile întreprinderii de stat/municipale.

Această concretizare este cuprinsă la art. 2 alin. (3) din proiect. Este de menționat, că o asemenea prevedere se conținea și în proiectul de lege nr. 351 din 03.08.2016, iar în avizul Dj/8 nr. 407 din 30.09.2016, s-a menționat, că propunerea dată este în corelare cu art. 179 alin. (4) din Codul civil. Însă, în contextul existenței răspunderii statului pentru obligațiile întreprinderii, s-a invocat Hotărârea CEDO din 3 aprilie 2007, adoptată în cauza Cooperativa agricolă Slobozia-Hanasei v. Moldova, unde Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut, că *statul urmează a fi declarat responsabil pentru orice datorie a întreprinderii de stat. Curtea a constatat, că în lumina delegării unor funcții ale statului către întreprinderea de stat a unui control semnificativ asupra bunurilor întreprinderii de stat, statul este responsabil pentru orice datorie a întreprinderii de stat.*

Astfel, pornind de la constatările Curții, sugerăm revederea normei cuprinse la acest alineat.

4. Scutirea întreprinderii de stat/municipale de plata defalcărilor în buget.

Art. 5 alin. (4) lit. c) prevede, că întreprinderea de stat/municipală poate fi subiect al unor hotărâri de Guvern sau al unor acorduri în vigoare ale Republicii Moldova care prevăd scutirea de plata defalcărilor în buget.

Reiterăm, că o asemenea normă se propunea a fi instituită și în proiectul de lege nr. 351 din 03.08.2016, iar obiecțiile expuse în avizul invocat anterior le considerăm valabile și pentru actuala propunere. În acest sens, relevăm, că deși o asemenea prevedere se conține expres în Hotărârea Guvernului nr. 110 din 23.02.2011 cu privire la unele aspecte ce țin de repartizarea profitului net anual al societăților de acțiuni cu cotă de participare a statului și al întreprinderilor de stat, considerăm necesar a invoca, în acest sens, Hotărârea Curții Constituționale nr. 6 din 13.02.2014 pentru controlul constituționalității Legii nr. 199 din 12 iulie 2013 privind scutirea de plata unor impozite, contribuții, prime și defalcări, precum și privind anularea majorărilor de întârziere și a amenzilor aferente acestora, prin care

Curtea a menționat, că „scutirea unui agent economic de plata taxelor și impozitelor, în raport cu alți agenți economici care sunt obligați să-și execute obligațiile fiscale, duce în mod inevitabil la favorizarea unei persoane juridice în detrimentul alteia, care vizează aceeași sferă de activitate”.

Curtea Constituțională la pct. 128 din hotărârea sa reține, că „scutirea unui agent economic de la plata taxelor și impozitelor, precum și acordarea altor facilități fiscale subminează principiul constituțional al liberei concurențe, în particular, și principiile economiei de piață, în general”.

În acest sens, în contextul excluderii neconstituționalității normei propuse spre reglementare la art. 5 alin. (4) lit. c), considerăm necesară revederea acestei propuneri.

III. Privitor la conținutul proiectului de lege, invocăm următoarele obiecții și propuneri:

1. Art.1, alin. (11) prevede că întreprinderea de stat/municipală nu poate fi fondator al societății comerciale. În acest sens, apare întrebarea, dar poate întreprinderea de stat/municipală să fie fondator al societății necomerciale? Deși din conținutul normei se poate deduce o asemenea concluzie, totuși se impune o precizare, în acest sens;

2. Art. 2:

- alin. (1), în partea ce ține de invocarea „Agenției Proprietății Publice”, relevăm că potrivit art. 7 alin. (2) din Legea nr. 121/2007 privind administrarea și deținatizarea proprietății publice și Regulamentului privind organizarea și funcționarea Agenției Proprietății Publice din subordinea Ministerului Economiei și a efectivului-limită al acesteia, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 1008 din 10.09.2007, „Agenția Proprietății Publice” este denumită „Agenția Proprietății Publice subordonată Ministerului Economiei”, denumire ce urmează a fi utilizată și în cuprinsul actualului proiect de lege;

- alin. (5) lit. h), cu referire la invocarea „planului geometric/cadastral”, art. 2 din Legea nr. 1543-XIII din 25.02.1998 cadastrului bunurilor imobile, definește distinct noțiunea „plan cadastral ” și „plan geometric”, pentru care motiv sugerăm substituirea sintagmei „planul geometric/cadastral” cu sintagma „planul geometric și/sau cadastral”;

3. Art. 4 alin. (2), pentru a fi în unison cu termenii consacrați juridic în conținutul Codului civil, cuvintele „bunuri și numerar ale” sugerăm a fi substituite cu cuvintele „ bunurile, inclusiv banii”;

4. Art. 8:

- alin. (1) prevede modalitatea de constituire a consiliului de administrație, respectiv, propune constituirea acestuia dintr-un număr impar de membri, care își va desfășura activitatea în conformitate cu regulamentul consiliului de administrație aprobat de fondator. În raport cu actualul proiect de lege, proiectul

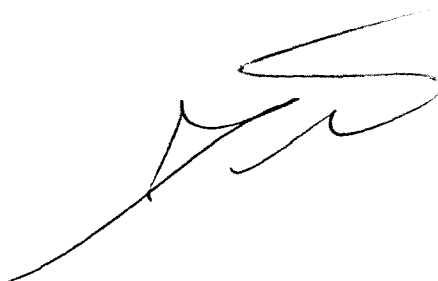
de lege nr.351 din 03.08.2016 concretiza, cine pot fi reprezentanți în consiliul de administrație cu indicarea numărului persoanelor din partea fiecărui reprezentant. În sensul oportunității/inoportunității indicării exprese a componenței consiliului de administrație, optăm pentru varianta expusă în proiectul de lege nr. 351 din 03.08.2016.

În partea ce ține de norma propusă la alin. (2) al acestui articol, unde se propune că „membrul consiliului de administrație poate fi concomitent membru a consiliului de administrație a cel mult 3 (trei) întreprinderi de stat/municipale,” considerăm necesar corelarea normei cu Hotărârea Guvernului nr. 201 din 11.03.2009 privind punerea în aplicare a prevederilor Legii nr. 158-XVI din 4 iulie 2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, unde prin Hotărârea Guvernului nr. 623 din 19.05.2016 a fost modificată Anexa nr. 4 prin completarea acesteia cu pct. 8¹, care prevede, că „unul și același funcționar public poate fi membru concomitent în cel mult 5 organe de conducere ale societăților pe acțiuni și întreprinderilor de stat/municipale (consiliu de administrație, consiliu societății) și poate fi desemnat în calitate de reprezentant al statului-unității administrativ-teritoriale doar într-o singură societate comercială”;

- alin. (12), pentru un spor de precizie normativă, sintagma „cel puțin de 2/3 din membri” sugerăm a fi substituită cu sintagma „cel puțin 2/3 din membrii acestuia”;

- alin. (13), pentru rigoarea exprimării, finalul propoziției sugerăm a fi completat cu cuvintele „prezenți la ședință”.

În concluzie, menționăm că proiectul de lege poate fi supus examinării în cadrul ședințelor plenare, cu luarea în considerare a obiecțiilor și sugestiilor prezentului aviz.



Șef Direcție
Ion Creangă