

FENOMENUL RAIDURILOR CORPORATIVE ÎN REPUBLICA MOLDOVA: ANALIZA FACTORILOR DETERMINANȚI DIN CADRUL LEGAL

Autor:

Viorel Chetrușcă, avocat

Chișinău, 2011

Prezentul document a fost elaborat de Centrul Analitic Independent EXPERT-GRUP în cadrul Programului Comun al Consiliului Europei și Delegației Comisiei Europene în Republica Moldova „Programul de Suport al Democrației”. Numai autorii sunt responsabili de metodologia, afirmațiile și concluziile din acest document, care nu coincid în mod neapărat cu opinia finanțatorului.

CUPRINS:

Introducere.....	4
1. Despre fenomenul raidurilor corporative.....	5
Contextul problemei.....	5
Fenomenul de raiduri corporative în lume.....	5
Mecanisme clasice de raid corporativ	7
Impactul raidurilor corporative asupra economiei și securității statale.....	8
Norme relevante din legislația altor state	9
2. Propuneri de reformă a cadrului legal al Republicii Moldova	12
Viciile cadrului legal care permit realizarea raidurilor corporative	12
Scopul și principiile optimizării legislației	12
Propuneri de modificare a Legii privind societățile pe acțiuni	13
Propuneri de modificare a Legii privind Comisia Națională a Pieței Financiare	19
Propuneri de modificare a Codului Contravențional.....	20
Propuneri de modificare a Codului Penal.....	21
Propuneri de modificare a Regulamentului Procuraturii Generale	23
Propuneri de modificare a Legii cu privire la piața valorilor mobiliare	24

INTRODUCERE

Până acum, în procesul de stabilire a statului de drept Republica Moldova a fost elaborat un anumit cadru legal, menit să implementeze regulile economiei de piață, să susțină formarea profesională a subiecților raporturilor juridice respective și constituirea obiectelor proprietății private.

S-au admis însă și lacune legislative, și erori de implementare. Legile imperfecte au creat teren favorabil pentru interpretări și aplicări abuzive, în dependență de scopurile și specificul moral al subiecților raporturilor de drept, mulți încercând să speculeze imperfecțiunea legislativă, cu rea-voință și în scopuri de îmbogățire frauduloasă.

Un factor determinant al realităților moldovenești este felul în care au fost realizate sarcinile de împrăștiere masivă a populației și deetizare a bunurilor publice. În acest context, o nouă fațetă și o cu totul altă dimensiune a căpătat și fenomenul corupției, stimulate de noile realități economice.

Republica Moldova este parte a unui spațiu geografic definit de încercări prelungite de transformare și dezvoltare în spirit democratic și bazate pe valori europene. În același timp, Moldova nu este ocolită de problemele comune statelor vecine și mai îndepărtate. Una din aceste probleme este fenomenul sechestrărilor corporative sau raidurilor corporative.

În acest studiu, analizăm originile acestui fenomen, experiența internațională relevantă și facem propuneri de modificare a cadrului legislativ moldovenesc pentru a preveni pe viitor raidurile corporative, dar și pentru a sancționa pe cei culpabili.

Studiul este organizat în două capitole. În primul capitol, analizăm contextul problemei date, originea, mecanismele clasice utilizate în raidurile corporative, impactul fenomenului dat asupra securității economice și normele utilizate de alte state pentru prevenirea sechestrărilor. În capitolul doi analizăm viciile cadrului legal care permit realizarea raidurilor corporative, scopul și principiile care ar trebui să fie puse la baza reformei propuse și facem propuneri concrete de modificare a legilor, expunând și motivarea acestor propuneri. Actele care sunt propuse spre modificare, în mod prioritar, sunt: Legea privind societățile pe acțiuni, Legea privind Comisia Națională a Pieței Financiare, Legea privind piața valorilor mobiliare, Codul Contravențional, Codul Penal și Regulamentul Procuraturii Generale.

1. DESPRE FENOMENUL RAIDURILOR CORPORATIVE

CONTEXTUL PROBLEMEI

La 05 septembrie 2011, prim-ministrul Republicii Moldova Vlad Filat, în cadrul unui comunicat de presă, a declarat că în vara anului 2011 au avut loc câteva atacuri împotriva acționarilor câtorva bănci din Republica Moldova, încercându-se depozitarea frauduloasă a acționarilor de acțiunile care le dețin¹. Premierul a spus că, „acum situația este în mare parte stabilizată, iar statul are în sfârșit pârghii să intervină pentru a bloca pe viitor astfel de atacuri, de aceea pot fi făcute precizările necesare, astfel încât opinia publică să fie corect informată”. La scurt timp au urmat și alte declarații, comentarii, exprimări de opinii, comunicate faptologice, abordări de probleme, analize ale fenomenului și sugestii de soluții. În discuțiile respective tot mai frecvent se utilizează calificativul de „atacuri de raider”, deși din punct de vedere lingvistic, cel mai corect este de utilizat noțiunea de „raid corporativ” sau „sechestrare corporativă”.

În engleză „**raider**” semnifică literalmente „**atacator**” sau „**participant de atac**”. În context juridic și economic noțiunea de raid corporativ este utilizată pentru **determinarea fenomenului** de preluare, fuziune (contopire, absorbție) corporativă ostilă și ilegală a întreprinderilor (proprietății), contrar voinței proprietarului, care are de obicei un statut dominant, dar nu numai, din interiorul sau din exteriorul societății.

În engleză toate atributele cuvântului „raid” (hostile, defended, contested, unfriendly) poartă un sens negativ și amoral, care condiționează prejudiciere de interese și drepturi legale, spre deosebire când transmiterea de capital are loc benevol și reciproc avantajos.

În prezent, în mai multe surse tematice, există următoarea clasificare simplă a fenomenului de raiduri corporative:

- „raiduri corporative albe”, când procedeul are loc formal în limite legale. De obicei acest mecanism se realizează printr-un complex de acțiuni, care la un loc reprezintă un „șantaj corporativ” și care are drept urmare presiunea „victimelor” de a înstrăina pachetele de acțiuni sau alte valori, pentru a prelua controlul absolut asupra societăților comerciale, în condiții favorabile doar „atacatorilor”;
- „raiduri corporative gri”, când este încălcată legislația civilă;
- „raiduri corporative negre”, când sunt încălcate normele de drept penal.

FENOMENUL DE RAIDURI CORPORATIVE ÎN LUME

Deși noțiunea de „raider” a intrat în vocabularul societății noastre relativ recent, fenomenul de „preluare corporativă ostilă” este cunoscut încă din sec. XVIII, de când au apărut „acțiunile”, ca valori mobiliare.

În sec. XIX drept cel mai vestit raider poate fi apreciat John Rockefeller, care a utilizat drept tehnologii de raid metode de diminuare neașteptată de prețuri la transportul de petrol și preluarea companiilor concurente. O amploare deosebită fenomenul a cunoscut în anii 1980, când Michael Milken a inventat „acțiunile de gunoi” utilizate pentru finanțarea atacurilor corporative. În Europa occidentală raidurile corporative au avut realizare amplă în anii 1990. Până atunci, din 1945 până în 1998, de exemplu, în Germania s-au înregistrat doar trei cazuri de preluare ostilă de companii din domeniu nefinanciar.

Analiza istoricului apariției și evoluției fenomenului studiat, la fel ca și a practicilor de soluționare a problemelor respective denotă că, preluările ostile de afaceri iau amploare pe timp de război sau după război, crize, inflații, restructurări de regim juridic al proprietăților. Sunt supuse actelor ostile în preponderență pachetele mult dispersate

¹<http://www.gov.md/libview.php?l=ro&idc=436&id=4197>.

sau prost securizate de instrumente (acțiuni) de control asupra societăților comerciale. Aceasta se întâmplă și în condițiile imperfecțiunii legislației.²

În Rusia contemporană fenomenul a căpătat o amploare deosebită, fiind pus în aplicare, în mare parte, prin tehnologii de insolvabilizare a întreprinderilor. Sunt aduse în această stare, fiind impus un administrator al societății în proces de insolvabilitate, lichidare, loial comanditarilor raidului, societate cu capitale de miliarde, dar care sunt înstrăinate net inferior costurilor (cazurile „ZIL” – la 4 milioane dolari, „Uralmaș” – la 3.72 milioane dolari).³

Statistica rusească arată că raidurile corporative cunosc o aplicare amplă în anii 2000: de exemplu, în 2002 au avut loc 1870 de preluări (fuziuni), dintre care 76% sunt ostile. Conform unor surse, din 2004 până în 2007 tranzacțiile ostile au crescut de peste patru ori.⁴ Potrivit datelor publicate de agenția de presă „PIA”, în 2008 au fost comise 47 de preluări corporative ilegale, iar în 2009 – 42. Aceste date oficiale au fost preluate din comunicatul șefului Departamentului securității economice a MAI, A. Șișco. Totodată potrivit revistei „Человек и закон” în 2005, în Federația Rusă au fost înregistrate 5000 de sechestrări raider. Au fost intentate de către MAI doar 246 de cauze penale, iar în 2004 doar 171 de dosare. În instanță de judecată au fost transmise 52 de dosare, fiind pronunțate doar 17 de sentințe de condamnare.⁵ Este clar că aceste date vehiculate în sursele de informare rusești reprezintă doar vârful icebergului.

O evoluție deosebită o au realitățile din Belarus, unde statul și-a păstrat preponderent controlul asupra proprietăților corporative mari, iar acțiunile modeste de privatizare nu au avut în consecință dispersare mare a pachetelor de acțiuni. Astfel, nu prea există cazuri de preluare ostilă de societăți și afaceri. Aceasta nu înseamnă perfecțiunea legislației tematice, doar că obiectele din Belarus nu au prea fost ochite. Oricum studiile recente arată că și Belarus începe să se confrunte de problemele comune, analizate în acest studiu.⁶

Revenind la originile istorice ale fenomenului analizat, este de indicat faptul că, deoarece statele de referință sunt îndeosebi SUA, Marea Britanie și Japonia, sunt de analizat și modelele de reglementare și soluționare a relațiilor respective.

În SUA, în pofida specificului sistemului de drept aplicabil „common law”, în care precedentul judiciar este un izvor important de drept, reglementarea fenomenului de preluare ostilă de afaceri este transmisă preponderent competenței autorităților judecătorești sau celor asimilate.

Se știe că bazele societății americane istoric se definesc prin respectarea unor valori de moralitate înaltă și prin rolul deosebit al societății civile. Un rol important îl au formațiunile de tip „cluburi de interese”, care sunt menite să prevină și să soluționeze cazurile litigioase apărute între membrii „clubului”, având și mecanisme de apărare a membrilor „clubului” de intruși. Hotărârile „clubului” sunt obligatorii și se respectă atât în interior, cât și în afară. Aici aplicare își găsește principiul „help yourself” - „ajută-te pe tine însuși”, care presupune autonomia „victimelor” în aspect decizional și posibilitatea acestora de a se descurca prin mijloace proprii în situația în care a ajuns. Bineînțeles că această autonomie nu este una absolută și are limite legale, dar care oferă teren de manevrare.

Totuși nu este de neglijat și rolul autorităților publice, în special a organului numit „Securities and Exchange Commission (SEC)” - Comisia pentru valori mobiliare și operațiuni bursiere, care este o instituție federală independentă, de competența căreia

² John Armour, Jack B. Jacobs and Curtis J. Mihhaupt, „The Evolution of Hostile Takeover Regimes in Developed and Emerging Markets: An Analytical Framework”, in Harward International Law Journal, Volume 52, Number 1, Winter 2011;

³ <http://zahvaty.net/statistika-rejderov.html>;

⁴ [http://books.google.com/books?id=30GA8uNj_BEC&pg=PA2#v=onepage](http://books.google.com/books?id=30GA8uNj_BEC&pg=PA2#v=onepage;);

⁵ <http://teenbiz.ru/economy/piraty-21-veka-rejderstvo/>;

⁶ <http://www.bankrot.by/oa/880>

este reglementarea operațiunilor cu valori mobiliare, controlul pentru respectarea legilor și altor acte normative privind activitatea bursieră și a pieței financiare, asigurarea intereselor investitorilor de escrocherii și alte ilegalități, și abuzuri. Comisia este constituită în 1934, în temeiul Legii cu privire la tranzacționarea valorilor mobiliare [Securities Exchange Act of 1934] și este menită să asigure respectarea, în special, a Legii cu privire la valorile mobiliare, din 1933[Securities Act of 1933].

Regulile Comisiei impun deschiderea totală a informațiilor despre valorile mobiliare tranzacționate până la înfăptuirea transmiterii drepturilor. Comisia este condusă de cinci persoane cu împuterniciri speciale – competente în drept, care sunt desemnați de către președintele SUA, pentru un termen de cinci ani, cu acordul Senatului Federal. Comisia întrunește circa 1500 de colaboratori, statuează în Washington și dispune de reprezentanțe regionale.⁷

În Marea Britanie, fiind țara de origine a „common law”, totuși răspândire a cunoscut instituționalizarea competenței de materie. Există instituții publice, de felul Bursei de valori, care dispun de mecanisme de implicare corespunzătoare. Un rol mai mic își are competența judecătorească, deși există și această cale.

În Japonia, după al doilea război mondial, prin aprofundarea influențelor americane și engleze, sunt aplicate mijloace mixte de reglementare și soluționare a cazurilor de preluare ostilă de afaceri. Adică un rol egal, mai mult sau mai puțin, îl au atât instituțiile specializate, dar și mecanisme de autoreglementare, organizate în formă de Bursă de valori, la baza funcționării căreia sunt puse principiile de transparență și bună-credință, egalitate în drepturi și asigurarea intereselor legale.

În Republica Moldova fenomenul dat cunoaște realizare în condiții istorice și normative similare celor din Rusia, Ucraina și alte state ex-sovietice, încât sunt asemănătoare originile recente de formare a statelor, natura și principiile creării legislației, condițiile de formare a conștiinței sociale și a valorilor omenești. Tot aici își are influența și religia ortodoxă comună, care la fel influențează moralitatea, și care, în pofida mesajului nobil, este în mod identic interpretată și speculată de exponenții nedemni ai societăților spațiului respectiv, care au ajuns să se îmbogățească spontan, cu mici excepții, ilegal, criminal și care în timp încearcă să-și legalizeze banii, căpătând statut public de „mari capitaliști”.

MECANISME CLASICE DE RAID CORPORATIV

Analiza literaturii și surselor ne permite să evidențiem o serie de mecanisme utilizate pentru preluarea ostilă a afacerilor^{8, 9, 10, 11}:

- acționarul este lipsit de acțiuni pentru datorii, în temeiul unei hotărâri judecătorești, deseori privind confirmarea unei tranzacții de împăcare netransparente și întocmită contrar procedurilor stabilite pentru înstrăinarea acțiunilor;
- coruperea administratorului prin oferirea de valori (bani, alte interese), care extrage activele societății în interesul și folosul „raiderului” sau persoanelor afiliate;
- șantajarea administratorului în sens penal, care execută orice indicație a raiderului, îi oferă orice informație despre întreprindere, creează acționarilor-victime piedici la realizarea drepturilor legale, facilitează raiderului acces la registrul acționarilor și contribuie la achiziționarea de către raider a acțiunilor, exceptând procedurile oficiale, publice, legale;
- influențarea administratorului pentru a crea datorii simulate sau fictive, creditorii fiind raiderul sau persoanele afiliate lui;

⁸<http://www.sec.gov/>

⁹Vezi referința 4;

⁹http://books.google.com/books?id=30GA8uNj_BEC&pg=PA2#v=onepage;

¹⁰<http://zahvaty.net/priznaki-rejderstva.html>;

¹¹Practica judiciară moldovenească cu implicarea Moldova-Agroindbank, Banca de Economii, Universalbank, Asito, hotelul Chișinău, SA “Moldovahidromaș”;

- insolvabilizarea societății, iar în procesul dat, competența adunării generale a acționarilor neloiali și a organului executiv este înlocuită prin competența absolută și formal legală a unui administrator, care va duce la finalizare strategia de raider;
- desfășurarea adunărilor generale ale acționarilor fără participarea acționarilor corespunzători, fără cvorum legal, la care se adoptă hotărâri importante și viabile pentru societate, ca - alegerea administratorului loial raiderului, emisie suplimentară de acțiuni, diminuarea capitalului social, schimbarea deținătorului neloial al registrului de acționari, adoptări de regulamente interioare, potrivit cărora sunt îngustate drepturile acționarilor neloiali, în special în sensul limitării accesului la informațiile și actele privind situația economico-financiară reală a societății;
- înlocuirea ilegală a deținătorului registrului acționarilor și/sau transcrierea ilegală a datelor în registrul acționarilor, de către deținătorul registrului;
- falsificarea actelor de înstrăinare a acțiunilor, cu introducerea imediată a modificărilor în registrul acționarilor;
- falsificarea (simularea) actului debitorial, care este prezentat în judecată, pentru a obține o hotărâre cu privire la încasarea datoriilor și determinarea modului abuziv de executare, prin schimbarea titularului de drepturi...;
- contestarea rezultatelor privatizării, atunci când privatizarea a avut loc total sau parțial ilegal;
- asaltul întreprinderii, cu utilizarea unor formațiuni militarizate, fiind înlăturată administrația și intimidată lucrătorii;
- neutralizarea reacției legale a organelor de drept și altor autorități de stat, ceea ce condiționează și acordul forțat al proprietarilor pentru înstrăinarea drepturilor legale, contrar propriilor interese;
- emiterea de hotărâri judecătorești ilegale, deseori cu bună-știință, care sunt executate silit și imediat, în temeiul cărora sunt limitați acționarii sau societățile-victime în drepturi și interese, ba chiar în temeiul cărora sunt expropriați cei justificați, în folosul raiderilor.

IMPACTUL RAIDURILOR CORPORATIVE ASUPRA ECONOMIEI ȘI SECURITĂȚII STATALE

În context, expresivitate relevantă o au:

Alin. (3), art. 9 din Constituția Republicii Moldova, prevede "(3) Piața, libera inițiativă economică, concurența loială sunt factorii de bază ai economiei."

Alin. alin. (1) și (2) art.46 din Constituția Republicii Moldova, prevede " (1) Dreptul la proprietate privată, precum și creanțele asupra statului sunt garantate. (2) Nimeni nu poate fi expropriat decât pentru o cauză de utilitate publică, stabilită potrivit legii, cu dreaptă și prealabilă despăgubire."

Alin. (1), art.9 din Codul civil al Republicii Moldova, potrivit căruia, „(1) Persoanele fizice și juridice participante la raporturile juridice civile trebuie să își exercite drepturile și să își execute obligațiile cu bună-credință, în acord cu legea, cu contractul, cu ordinea publică și cu bunele moravuri."

Teoria dreptului și în special legislația civilă prevede norme, care definesc procedeele legale de reorganizare a societăților comerciale.

Potrivit alin. (1), art.69 din Codul civil al Republicii Moldova, „(1) Persoana juridică se reorganizează prin fuziune (contopire și absorbție), dezmembrare (divizare și separare) sau transformare."

Normele respective evident au scopul de a reglementa reguli aplicabile atunci când intențiile respective au loc în condiții benevole, cu bună-știință, reciproc avantajoase, în deosebi pentru a optimiza cheltuielile și pentru a spori randamentul capitalului.

Cert este că legea rezultă din realități și este menită să reglementeze realități.

Legea trebuie să fie întemeiată pe valori morale unanim recunoscute, cu aplicare de tehnici juridice eficiente. Implicit și normele care reglementează apariția, modificarea și încetarea raporturilor de proprietate trebuie să pornească de la adevăruri faptologice, având esență morală și să aibă o acoperire juridică calitativă.

Din câte se vede și Republica Moldova are definite norme clare și asigurări asumate pentru crearea unui cadru legal democratic și european.

Aceleași norme formal sunt utilizate și în tehnologiile „raider”, însă având în vedere caracterul amoral și ilegal al scopurilor și subtextelor eforturilor respective, are de prejudiciat nu doar victima nemijlocită a raidurilor corporative, dar și statul, bazele economice, politice și sociale ale acestuia.

Aceasta se întâmplă pentru că frecvent sunt ochite întreprinderi prospere și progresive, care dispar ca și contribuabili semnificativi, creatori de multe locuri de muncă, exemple frumoase pentru potențialii investitori străini și nu numai...

Analiza fenomenului arată că interesul pentru preluările ostile este obținerea de profituri imediate, fără a se deranja de soarta pe termen mediu și lung a întreprinderii, care frecvent este una importantă într-o economie în formare.

În mare parte comanditarii raidurilor corporative urmăresc beneficiile potențiale din înstrăinarea activelor întreprinderii victimizate. Astfel este lichidată capacitatea productivă a întreprinderii, sunt lichidate locurile de muncă, având de suferit și imaginea investițională a statului.

Această concluzie se impune încât problema abordată există într-un mediu profund supus corupției, în care, în ultimă instanță, judecata nu este onestă și echitabilă, ceea ce nu caracterizează bine nici o societate și nici un stat, sub lovitură fiind pusă și securitatea acestuia.

O exemplificare expresivă a consecințelor despre care se vorbește este locul 87, pe care îl ocupă Republica Moldova în topul a 183 de state, monitorizat de Banca Mondială.¹² Vorbitor de la sine este și locul 89 al Republicii Moldova dintre statele lumii, cât privește perceperea corupției.¹³ Nu prea este de lăudat, atâta timp cât Republica Moldova este depășită în topuri de multe state africane, ale Orientului Îndepărtat și ale Americii Latine, despre care tradițional se vorbește în contextul sărăciei profunde și criminalității exagerate.

NORME RELEVANTE DIN LEGISLAȚIA ALTOR STATE

Franța:

Din 2000, Codul comercial, în titlul IV, art.L. – 241-3 (societăți cu răspundere limitată) și art. L.- 242-6 (societăți pe acțiuni), pentru oferirea raportului contabil (financiar) anual, care nu reflectă situația economico-financiară reală, la fel ca și pentru realizarea atribuțiilor de administrare și a dreptului la vot cu rea-voință, se pedepsește cu privare de libertate până la 5 ani și cu o amendă de până la 375 000 euro.

În art. L. - 242-9 împiedicarea acționarului de a participa la adunarea generală a acționarilor, obținerea de favoruri și priorități sau promiterea acestora, pentru neparticipare la votare sau votare într-un anumit fel, se pedepsește cu privare de libertate până la 2 ani și cu o amendă de 9 000 euro.

Spania:

Codul penal, în art.292, cap. XIII, „infracțiuni contra asociațiilor”, prevede răspundere penală, cu privare de libertate de la 6 luni până la 3 ani, pentru utilizare în propriile interese sau în interesele terților hotărâri prejudicioase, adoptate ilegal, sau prin alte modalități, cu scop de a-și asuma ilegal dreptul la vot sau limitându-i pe alții în acest drept deținut legal.

¹²<http://russian.doingbusiness.org/>;

¹³<http://businessforecast.by/partners/ratings/257/>;

Rusia:

Potrivit unor recente modificări, care datează din iulie 2010, Codul penal prevede:

Art.170.1 (articol nou)

(1) Prezentarea, în organul înregistrării de stat a persoanelor juridice și a antreprenorilor individuali sau prezentarea în organul înregistrării drepturilor asupra valorilor mobiliare, documentelor care conțin informații eronate, cu scopul introducerii în registre sau în sistemul de evidență depozitară a unor date neadevărate sau în alte scopuri, îndreptate spre obținerea de drepturi asupra proprietății străine.

Sanctiunea: amendă de la 100 000 ruble până la 300 000 ruble, sau privare de libertate pe un termen de până la 2 ani, cu amendă până la 100 000 ruble sau fără amendă.

(2) Introducerea în registrul deținătorilor valorilor mobiliare sau în sistemul de evidență depozitară a unor date neadevărate prin obținerea accesului neautorizat la aceste surse.

Sanctiunea: privarea de libertate pe un termen de până la 2 ani cu amendă de până la 300 000 ruble, sau fără amendă. Aceiași faptă realizată cu aplicare de forță sau cu amenințare de a o aplica - privarea de libertate pe un termen de la 3 până la 7 ani cu amendă de până la 500 000 ruble, sau fără amendă.

Art.185.2 (a fost completat)

(3) introducerea în registrul deținătorilor valorilor mobiliare a unor date neadevărate, la fel și lichidarea intenționată sau falsificarea documentelor, în baza cărora se realizează modificări în registru, dacă legislația prevede păstrarea obligatorie a acestor documente.

Sanctiunea: amendă în mărime de până la 300 000 ruble sau privarea de libertate pe un termen de până la 2 ani cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a practica anumite ocupații, pentru același termen, cu amendă de până la 100 000 ruble, sau fără amendă.

Art.185.5 (articol nou)

Falsificarea hotărârii adunării generale a acționarilor (participanților) sau hotărârea consiliului de directori a societății comerciale. Prin falsificare se înțelege denaturarea rezultatelor votării sau limitarea dreptului la vot la adunare generală sau la consiliul directorilor prin întocmirea unor documente denaturate, a listei denaturate a persoanelor, cu drept de participare la vot, limitare faptică a accesului la vot, neprezentarea informațiilor sau prezentarea informației denaturate despre timpul și locul desfășurării adunării generale sau a ședinței consiliului directorilor societății, precum și votarea în temeiul unei procuri false.

Sanctiunea: amendă în mărime de până la 300 000 ruble cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a practica anumite ocupații, pentru un termen de la 6 luni până la 3 ani sau privare de libertate până la 2 ani cu amendă de până la 300 000 ruble sau fără amendă.

Aceiași faptă comisă prin presarea acționarului (participantului), membrului consiliului de directori a societății să voteze într-un anumit fel sau să refuze de vot, prin aplicarea șantajului, prin amenințare de a aplica forța, de a distruge sau de a strica bunuri, se sancționează cu amendă în mărime de la 100 000 ruble până la 500 000 ruble sau privare de libertate pe un termen de până la 5 ani cu amendă în mărime de la 100 000 ruble până la 300 000 ruble.

Art.285.3 (articol nou)

Introducerea de către persoane cu funcții de răspundere în registre de stat a unor date denaturate, la fel ca și nimicirea intenționată sau falsificare de documente, în temeiul cărora se administrează registrele.

Sanctiunea: amendă în mărime de până la 80 000 ruble sau privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a practica anumite ocupații, pentru un termen de până la 5 ani sau privare de libertate până la 4 ani.

Aceiași faptă comisă de un grup de persoane, prin înțelegere prealabilă, se sancționează cu amendă în mărime de până la 500 000 ruble sau privarea de libertate până la 6 ani cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a practica anumite ocupații, pentru un termen de la 6 luni până la 3 ani. Dacă aceleași fapte au cauzat urmări grave, sancțiunea poate să prevadă privarea de libertate pe un termen de până la 10 ani.

În mediu European, cu pronunțare în ultimii ani, sunt promovate studii și programe, amendamente legale pentru fortificarea unui fundament eficient existenței unei societăți fără corupție și crimă organizată.

În acest sens a fost format și *programul Stockholm si Decizia-cadru 2005/212/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, a instrumentelor si a bunurilor având legătură cu infracțiunea*. Printre altele, esența programului rezultă la definirea că, dobândirea proprietății trebuie să se realizeze doar în consens cu fundamentele și scopurile morale și instituționale ale unei societăți europene moderne, fiind absolut protejată proprietatea dobândită licit și fiind recuperată cu suportul de stat cea obținută pe căi ilicite.¹⁴

¹⁴Programul Stockholm si Decizia-cadru 2005/212/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, a instrumentelor si a bunurilor avand legatura cu infractiunea;

2. PROPUNERI DE REFORMĂ A CADRULUI LEGAL AL REPUBLICII MOLDOVA

VICIILE CADRULUI LEGAL CARE PERMIT REALIZAREA RAIDURILOR CORPORATIVE

Analiza fenomenului tematic, în raport cu practicile existente, denotă mai multe vicii și neajunsuri ale cadrului legal care permit realizarea atacurilor raider. Există evident și probleme de moralitate, dar și de conținut legal, de aplicare sau respectare vicioasă a legislației. În contextul dat se individualizează:

- nivelul scăzut al moralității factorilor implicați de decizie și control;
- interpretări denaturate și părtinitoare de norme legale. Deseori aceasta se întâmplă chiar și atunci când esența legii este certă și clară. Astfel de practici există atât la etapa înțelegerii legislației de către subiecții raportului juridic nemijlocit, cât și la etapa solicitării concursului și implicării autorităților administrative, precum și la etapa examinării litigiilor în judecată;
- neglijarea sau neaplicarea intenționată a legii, chiar și a unei norme imperative;
- excese de putere sau a atribuțiilor de serviciu, atât în instituții private, cât și în cele de stat;
- neglijență de serviciu, atât în instituții private, cât și în cele de stat;
- lipsa de sancțiuni pentru încălcări sau nerespectări de norme imperative civile și de procedură civilă (a se înțelege tot ce nu este penal). Cei justificați sunt nevoiți să se implice în procese civile interminabile, esența și rezonabilitatea cărora se pierde în timp;
- lipsa cadrului legal penal și contravențional efectiv pentru prevenirea încălcării drepturilor de proprietate și restabilirea acestor drepturi;
- neaplicarea corespunzătoare a sancțiunilor contravenționale și penale în cazuri certe, fiind refuzată intentarea cauzelor respective sau fiind clasate cauzele pornite, sau fiind achitați pe motive formale cei realmente vinovați. Se întâmplă și cazuri de calificare eronată a faptei, intenționat, din neglijență sau din lipsă de profesionalism. Aceasta duce la evitarea sancțiunii legale.;
- lipsa mecanismelor eficiente de autoapărare legală a celor justificați – victime, fără implicarea autorităților de stat și fără a se pierde în proceduri formale;
- lipsa de certitudine în definirea competențelor și atribuțiilor legale ale entităților administrative, care în mod subiectiv își determină gradul de implicare;
- interpretarea cu bună-știință ilegală și vicios părtinitoare a esenței drepturilor deținătorilor de acțiuni și cote părți în componentele statutare ale societăților comerciale, prin diminuarea importanței acestor drepturi, denaturând esența dreptului de proprietate protejat;

SCOPUL ȘI PRINCIPIILE OPTIMIZĂRII LEGISLAȚIEI

- Reforma trebuie să fie imediată, fiind amendate normele vicioase, cu preluare de practici și experiențe bune, potrivite aspirațiilor de omogenizare a legislației moldovenești la principiile și standardele europene;
- Legea trebuie să fie echitabilă, clară, fără echivocuri și dublare de sens și fără să prevadă restricții suplimentare acționarilor în realizarea drepturilor. Aceștia urmează să fie protejați de abuzuri, nu să fie împiedicați la realizarea drepturilor de proprietate;
- În legislație trebuie să lipsească proceduri formale și nerezonabile pentru esență, care împovărează și compromit realizarea drepturilor și intereselor legale;
- Legea trebuie să asigure transparență pentru a ține la lumină intențiile obscure și ilegale;
- Trebuie să existe proceduri acolo unde ele ar garanta o verificare și o asigurare calitativă, din partea celor responsabili, a corectitudinii înregistrării și ducerii evidenței cu privire la apariția, modificarea și radierea de drepturi.
- E cazul de prevăzut în legislație condiții pentru ca cei justificați – victime ale atacurilor să nu depindă absolut de voința autorităților de a reacționa. Persoanele

respective trebuie să dispună de posibilități de a întreprinde măsuri operative proprii, pentru a contracara atacul și chiar de a compromite eforturile atacatorilor, înainte ca aceștia să-și atingă scopurile, indiferent de unde vin – din interiorul sau din exteriorul societății;

- E de adoptat sancțiuni clare, pentru nerespectarea normelor civile imperative, atât contravenționale, cât și penale;
- Urmează de completat normele contravenționale și penale cu componente noi de fapte sancționabile respectiv, pentru acțiuni și inacțiuni, care în sine și separat nu presupun pericol social, dar în coroborare reprezintă elemente de strategie ilegală, inclusiv și de preluare corporativă ostilă.

PROPUNERI DE MODIFICARE A LEGII PRIVIND SOCIETĂȚILE PE ACȚIUNI

1. la art.25, alin.1, lit.b urmează a adăuga sintagma ", necondiționat și la prima solicitare";

motivare:

Aplicarea Legii privind societățile pe acțiuni (Lege), în ultimul timp denotă o interpretare largă a normelor, fapt care creează condiții de abuz și prejudiciere a acționarilor, în special cei minoritari. Prin menirea sa de europenizare, echilibrare, atragere de investiții și stimulare a mediului afacerilor Legea trebuie să conțină sintagme certe, clare și cât mai puțin supuse interpretărilor. Astfel noțiuni precum "necondiționat și la prima solicitare" contribuie la sarcina Legii.

2. la art.25, alin.1, lit.c urmează a înlocui sintagma "accesul prevăzut de prezenta lege, de statut sau de regulamentele societății" prin sintagma "cu excepția documentelor accesul la care este expres restricționat prin lege";

motivare:

Prin Legea privind accesul la informație, care determină imperativ criterii de restricționare a accesului la oricare gen de informații, dar și prin tendința de garantare a unei echități și egalități dintre acționarii, care au acces neoficial la toate informațiile și documentele societății, și dintre acționarii minoritari, care se confruntă de problematica dată, datorită abuzurilor frecvente ale administrației, care deseori nu este discretă cu toți acționarii. În mod obiectiv, nu este necesar de limitat accesul acționarilor la informațiile și documentele societății, decât doar în cazuri concrete, "cu excepția documentelor accesul la care este expres restricționat prin lege".

3. la art.25, alin.1 urmează a adăuga o literă nouă cu următorul conținut "să ceară separarea din societate cu un volum de active proporțional acțiunilor care îi aparțin sau să ceară dizolvarea, sau lichidarea societății, cu partajarea patrimoniului, în cazul în care societatea sau alți acționari încalcă sistematic drepturile și interesele legale ale acționarului sau grup de acționari, la fel ca și în alte temeuri legale";

motivare: Pornind de la abuzurile și ilegalitățile de care se confruntă acționarii minoritari la societățile pe acțiuni din Republica Moldova, soluționarea cărora se pierde în procedurile judiciare și de executare imperfecte, având în vedere că nu este justificabil nici într-un fel ca acționarii majoritari prin intermediul administrației instituite de ei să beneficieze unipersonal și de valoare contribuțiilor acționarilor minoritari, care sunt lipsiți de orice control practic asupra societății și prin urmare asupra investițiilor sale, pentru a evita insolvabilizarea cotei sale din societate, acționarul trebuie să dispună de drepturi, atât de asociere, cât și de ieșire din societate, dacă sunt întrunite condiții obiective. În astfel de cazuri nu poate fi prioritate păstrarea integrității societății, cu orice scop, dacă existența societății nu răspunde așteptărilor

legale ale tuturor acționarilor. De fapt normă similară există în art. 59 (3) din Legea privind societățile cu răspundere limitată. Astfel potențialele victime ar putea compromite eforturile de raider prin inițierea procedurii de dezasociere, în temeiuri legale, fără a mai aștepta desproprietărea sau devalorizarea cotei sau acțiunilor ce le revin.

4. la art.25, alin.1 urmează a adăuga o literă cu următorul conținut "să primească neîntârziat, de la societate, informații privind activitatea societății, cu excepția informațiilor, care sunt expres restricționate prin lege";

motivare: Vezi motivarea de la pct.2

5. la art.25, alin.9 urmează de exclus sintagma "...dacă contractul nu prevede altfel";

motivare: Conform esenței instituției de "reprezentare", definită de codul civil, aceasta, în aspectul revocării nu poate fi limitată prin contract, act administrativ sau lege, deoarece altfel sunt absolut realizabile eventualele abuzuri ale reprezentantului sau mandatarului cu rea-voință, semnătura sau acțiunile căruia sunt evident opozabile acționarului mandant. Acționarul trebuie să fie asigurat de posibilitatea curmării operative a prejudicierii intereselor proprii, dacă cel puțin bănuiește o astfel de evoluție.

6. la art.26, alin.2, lit.b, după sintagma "să ceară..." e de adăugat cuvântul "..., necondiționat,...";

motivare: Vezi motivarea de la pct.1

7. la art.26, alin.2, lit.c urmează după cuvântul "judecătorești..." de adăugat sintagma "...,,..., în calitate de reclamant, ...";

motivare: Această concretizare este absolut imperativă, deoarece există precedent judiciar conform căruia instanțele de judecată din Republica Moldova au restituit cererea de chemare în judecată a acționarilor, care dețin peste 10% din acțiunile cu drept de vot ale S.A. și care, conform art.168, lit.c) CC RM, fiindu-le asigurate drepturi suplimentare, acționând "în numele" (se presupune - în interesul) S.A. l-au acționat în judecată pe directorul S.A., privind încasarea prejudiciilor. Instanțele de judecată au motivat actele sale prin aplicabilitatea în coroborare a art.168, lit.c CC RM cu prevederile art.7, alin.(2), art.72, alin. (2), art.73, alin. (3), art. 267, lit.i CPC RM. Astfel după ce directorul s-a prezentat în ședință de judecată și a cerut scoaterea cererii de pe rol, deoarece el, drept reprezentant legal al S.A., nu consideră de interesul S.A. să ceară despăgubiri de la sine însuși, instanțele de judecată admit cererea directorului - pârât, încalcă accesul la justiție echitabilă a acționarilor - reclamanți și astfel au compromis esența drepturilor suplimentare ale acționarilor, care deși sunt prevăzute nu pot fi realizate în Republica Moldova.

8. la art.26, alin.3 urmează după sintagma "să ceară convocarea..." de adăugat sintagma "... sau să convoace...";

motivare: Această precizare este solicitată pentru a înlătura abuzurile practicate de exponenții organelor executive, motivați de sarcini neonestе și care din motive subiective nu reacționează, și compromis cererile acționarilor de a convoca adunările generale extraordinare.

9. la art.28, alin. 3 urmează a adăuga o frază nouă "Orice tergiversare nemotivată a răspunsului va fi apreciată drept abuz sau neglijență de serviciu a persoanei responsabile, care poate fi sancționată".

motivare: Vezi motivarea de la pct.1, pct.2.

10. la art.29, alin.1 urmează de adăugat o literă nouă cu sintagma "d) să folosească cu bună-credință drepturile ce le revin, fără să afecteze drepturile și interesele legale ale terților, în caz contrar poate interveni sancțiunea pentru abuz, indiferent de mărimea prejudiciului cauzat.";

motivare: Această inițiativă are menirea de echilibrare expresă a obligațiilor acționarilor, pentru încălcarea cărora legea ar trebui să prevadă și sancțiuni.

11. la art.39, alin.6 urmează de modificat termenul de „2 ani” prin „unu ani”;

motivare: Nimic nu justifică un termen mai mare de unu ani în sensul acestei norme, deoarece o tergiversare și o tolerare a proastei și prejudicioasei administrări poate avea urmări ireversibile, iar acționarul justificat trebuie să dispună de mecanisme legale de a salva valoarea acțiunilor ce-i aparțin.

12. la art.39, alin.6 urmează de completat după sintagma „va fi mai mică decât mărimea capitalului social, ...” cu sintagma „... și dacă adunarea generală a acționarilor nu a aprobat raportul financiar anual al societății... ”;

motivare: Vezi motivarea de la pct.11.

13. la art.39, alin.8 urmează de înlocuit sintagma „Neexecutarea dispozițiilor alin.(6) și (7)...” prin sintagma „Neexecutarea dispozițiilor alin.(6) și/sau (7)...”;

motivare: Vezi motivarea de la pct.11.

14. la art.50, alin.3, lit.b1) urmează să fie exclusă;

motivare: Nimic nu trebuie să limiteze acționarul în a avea acces la documentele societății, decât legea, dacă aceasta prevede restricții exprese. Este periculos și prejudicios a se impune orice voință a majorității celor minoritari, cu statut de hotărâre a adunării generale. Clar e că acționarii majoritari și afiliații lor vor avea acces nelimitat la actele societății. Chiar dacă vre-o dată, în judecată se va constata că procedura respectivă este ilegală, deja hotărârea judecătorească poate să nu mai folosească, încât actele solicitate eventual deja au fost lichidate, deoarece a expirat termenul legal de păstrare (3-5 ani). Lichidarea este formal legală, iar intenția de a ascunde un act sau o informație prejudicioasă și-a atins scopul.

15. la art.50, alin.3, lit.h urmează de înlocuit cuvântul "examinează darea de seamă financiară anuală a societății..." prin cuvântul "aprobă raportul financiar anual al societății...";

motivare: Doar astfel Adunarea generală a acționarilor va putea realiza sarcina sa în scop de control și influențare a activității societății și organelor sale de conducere. Este lipsit de sens ca Adunarea doar să ia act de raportul financiar anual al societății și să nu poată da o apreciere cu efectele corespunzătoare conținutului acestor materiale.

16. la art.50, alin.3, lit.h urmează după sintagma "consiliul societății" de adăugat sintagma "... darea de seamă anuală a organului executiv ...";

motivare: Astfel se va realiza caracterul Adunării de organ de conducere suprem în societate, iar organul executiv va fi stimulat suplimentar și obiectiv pentru o activitate corectă, transparentă și controlabilă, ceea ce se evită până acum într-un număr mare de societăți din Republica Moldova, deoarece mulți exponenți ai organelor executive sunt departe de a fi onești și activitatea lor. Legea trebuie să pună capăt tolerării unor astfel de cazuri, care până la urmă prejudiciază și statul prin evaziuni fiscale și existența de societăți cu imunități scăzute.

17. la art.50, alin.4, lit.b) urmează de exclus sintagma „ ...precum și modul de prezentare acționarilor a materialelor de pe ordinea de zi a adunării generale pentru a se lua cunoștință de ele.”;

motivare: Vezi motivarea de la pct.14.

18. la art.50, alin.4 urmează de transferat lit. "c" din acest alineat în alineatul 3;

motivare: Vezi motivarea de la pct.15, pct.16.

19. la art.50, alin.6 urmează de înlocuit sintagma "consiliul societății" prin sintagma "altor organe de conducere ale societății";

motivare: Vezi motivarea de la pct.15, pct.16.

20. la art.50 e de adăugat un alineat nou, cu sintagma "(9) Hotărârile adunării generale a acționarilor care contravin legii sau prejudiciază societatea, sau acționarii sunt lovite de nulitate absolută";

motivare: O astfel de concretizare este necesară pentru a oferi o claritate și temei de referință în cazuri concrete, deși este cert că altfel nici nu poate fi vorba.

21. la art.50 de adăugat un alineat nou cu sintagma "(10) Este lovită de nulitate absolută adunarea generală, ținută cu încălcarea de proceduri legale de convocare, pregătire și ținere a adunării, la fel ca și adunarea generală ordinară anuală, la care nu s-a aprobat raportul financiar anual al societății";

motivare: Vezi motivarea de la pct.3, pct.7.

22. la art.52, alin.1 urmează de înlocuit sintagma " ...sau de către organul executiv ..." prin sintagma "...sau de alți organizatori ai adunării, ...";

motivare: Această sintagmă este menită să înlăture interpretări ilegal practicabile și să concretizeze aplicabilitatea uniformă a normelor pentru toți subiecții implicați în procesul de convocare și desfășurare a adunărilor respective.

23. la art.52, alin. 1 urmează de exclus sintagma "... ținându-se cont, în mod obligatoriu, de ..." prin sintagma "... , fiind incluse, în mod obligatoriu, ...";

motivare: Vezi motivarea de la pct.22.

24. la art.52, alin.4 urmează de exclus sintagma "... motivele înscrierii lor...";

motivare: Având în vedere tendința de europenizare, democratizare și transparență a legislației naționale, la fel ca și eforturile de optimizare a mediului de afaceri, prin prisma asigurării și garantării drepturilor acționarilor, este nerelevantă păstrarea sintagmei respective, deoarece astfel se creează impedimente nejustificate pentru acționari întru realizarea drepturilor proprii.

25. la art. 53 urmează de completat cu alin.2.1 potrivit căruia „Dacă nu se execută prevederile alin.2, adunarea se convoacă la decizia oricărui subiect prevăzut în alin.2”;

motivare: Vezi motivarea de la pct.3, pct.7.

26. la art.53 urmează de exclus alin.6;

motivare: Vezi motivarea de la pct.3, pct.7.

27. la art.53 alin.12 urmează de exclus sintagma „...extraordinară potrivit alin.(11)...”

motivare: Vezi motivarea de la pct.3, pct.7.

28. la art.54, alin. 4 urmează de completat după sintagma „să prezinte acestuia informație” cu sintagma „ ..., care nu este temei pentru modificarea listei acționarilor care au dreptul să participe la adunare cu drept de vot ”;

motivare: Vezi motivarea de la pct.22.

29. 29, al art.56, alin. 1 urmează de completat după sintagma „în termen de o zi, copii...” cu cuvântul „autentice...”;

motivare: Vezi motivarea de la pct.22.

30. la art.56, alin.1 urmează de exclus sintagma " ..., cu excepția celor prevăzute la alin. (2) lit. a)";

motivare: Orice limitare în acest sens sporește șansa de a falsifica actele respective, la fel ca și de a realiza dreptul acționarului (proprietarului) de a cunoaște situația reală a societății, pentru a putea întreprinde măsuri operative și probate pentru a nu admite prejudicierea.

31. la art.57, alin.8 urmează de înlocuit sintagma „... sau se legalizează de notar...” prin „... și se legalizează de notar...”;

motivare: Astfel se va asigura rolul deosebit al comisiei de cenzori și integritatea colegială a responsabililor pentru controlul asupra administrării societății, cu fortificarea acestei sarcini prin esența pe care o poartă notarul întru oferirea actului legalizat a unui efect sporit de legalitate.

32. la art.64, alin.1 urmează de înlocuit sintagma „... sau se legalizează de notar...” prin „... și se legalizează de notar...”;

motivare: Vezi motivarea de la pct.31.

33. la art. 68, alin.1 urmează de adăugat sintagma "..., având în vedere obligația organizatorului ședinței consiliului societății de a expedia, prin scrisoare recomandată, fiecărui membru al consiliului societății hotărârea de convocare a ședinței, informațiile și materialele necesare, în termen cu cel puțin 5 zile înainte de data ținerii ședinței consiliului. Fiecare membru al consiliului este în drept să includă în ordinea de zi a ședinței chestiunile, care nu au fost incluse de organizator. Completările la ordinea de zi trebuie aduse la cunoștința membrilor consiliului cu cel puțin 3 zile înainte de data ținerii ședinței. Excluderea din ordinea de zi a chestiunii comunicate deja poate avea loc doar cu acordul autorului acestei chestiuni. În lipsa unei comunicări legale membrului consiliului, privind ținerea ședinței consiliului, această ședință și Hotărârile adoptate la ea sunt nule, dacă membrul consiliului în cauză nu le confirmă în următoarele 10 zile. ";

motivare: Legea ar trebui să prevadă regulile de bază obligatorii pentru convocarea și desfășurarea ședințelor consiliului societății, pentru a evita abuzurile majoritarilor contra minoritarilor. Practica denotă multiple fapte ilegale în sensul dat.

34. la art.68, alin. 5 urmează de modificat sintagma „va constitui nu mai puțin de jumătate din membrii aleși ai consiliului” prin sintagma „ va constitui cel puțin două treimi din membrii aleși ai consiliului”.

motivare: O astfel de prevedere va asigura societatea de abuzurile membrilor majoritari ai consiliului în raport cu adevăratele interese ale tuturor acționarilor și va reprezenta un mecanism real de a spori compromisele în consiliu și societate întru binele absolutei majorități.

35. la art.68, alin. 7 urmează de modificat sintagma „se iau cu votul majorității membrilor consiliului prezenți la ședință...” prin sintagma se iau „se iau cu votul a cel puțin două treimi ai membrilor consiliului prezenți la ședință...”

motivare: Vezi motivarea de la pct.35.

36. la art 68 urmează de exclus alin. (8)

motivare: Vezi motivarea de la pct.35.

37. la art.89, alin.2 urmează după cuvântul "efectuează" de adăugat cuvântul "necondiționat:";

motivare: Vezi motivarea de la pct.1, pct.2.

38. la art.92, alin.3 urmează de exclus sintagma "prevăzute de statutul și de regulamentele societății";

motivare: Vezi motivarea de la pct.1, pct.2, pct.9.

39. la art.93, alin.3, lit. b urmează de modificat sintagma "instanța de judecată în cazurile prevăzute de lege" prin sintagma "instanța de judecată, la cererea oricărui acționar, în cazul în care societatea nu mai are organe statutare sau acestea nu se mai pot întruni, la fel ca și în alte cazuri prevăzute de lege";

motivare: În situații obiective acționarul trebuie să dispună de mecanism de ieșire din societate. de fapt un astfel de mecanism este insuficient reglementat în legislația națională. Totuși pentru unii subiecți, precum sunt investitorii în România – cetățeni ai Republicii Moldova, prin art.3, alin.1 și alin.2 din Acordul privind promovarea și protejarea reciprocă a investițiilor între Guvernul Republicii Moldova și Guvernul României, este garantat de către România acordarea în teritoriul său a unui tratament nu mai puțin favorabil decât cel pe care îl acordă, în situații asemănătoare, propriilor investitori sau investitorilor oricărui stat terț.

Legea Română privind societățile comerciale, în art.237, alin.1, lit.a) prevede că "la cererea oricărei persoane interesate ... tribunalul (în realitatea RM – instanța de judecată) va putea pronunța dizolvarea societății (în realitatea RM - reorganizarea) în cazurile în care societatea nu mai are organe statutare sau acestea nu se mai pot întruni".

Prin urmare făcând trimitere la aspirațiile Republicii Moldova pentru crearea unui cadru legal omogen cu realitățile normative ale statelor membre ale Uniunii Europene, la principiul reciprocității, la egalitatea persoanelor în drepturi, la superioritatea instrumentelor juridice internaționale asupra legislației naționale, la care Republica Moldova este parte este necesar de introdus în Lege sintagma propusă.

Cât despre criteriile de determinare a subiectului din sintagma propusă, facem trimitere la prevederile, apropiate după esență, ale art.39 din Lege.

40. la art. 98.1, alin.1 urmează de adăugat o literă nouă (c) cu sintagma "în cazul în care, în urma reducerii valorii activelor nete, aceasta va fi sub cuantumul minim al capitalului social stabilit prin statutul societății sau dacă datoriile societății depășesc una treime din capitalul social stabilit prin statutul societății".

motivare: Vezi motivarea de principiu de la pct.39, cu trimitere și la "analogia legii" și prin urmare la prevederile art.35, alin.(3) din Legea RM, nr.135, din 14.06.2007, privind societățile cu răspundere limitată, conform căruia "în cazul în care, în urma reducerii valorii activelor nete, aceasta va fi sub cuantumul minim al capitalului social stabilit de prezenta lege, asociații sunt obligați să lichideze societatea dacă nu vor acoperi pierderile".

PROPUNERI DE MODIFICARE A LEGII PRIVIND COMISIA NAȚIONALĂ A PIEȚEI FINANCIARE

În art. 9, alin. (1), după cuvântul "drepturi" urmează de adăugat sintagma "și prerogative".

În art. 9, alin. (1) lit. j) trebuie de modificat sintagma "...persoanele fizice participanți..." prin "... participanții...".

În art. 9, alin. (1) lit. l) trebuie de redactat după cum urmează –

"l) să intențeze, în instanță de judecată, acțiuni sau să intervină în pricini judiciare aflate pe rol, privind chestiunile ce țin de încălcarea legislației privind reglementarea pieței financiare nebankare și celei privind valorile mobiliare, inclusiv privind invaliditatea tranzacțiilor cu valori mobiliare, privind declararea nulității adunărilor sau generale a acționarilor, adunărilor altor organe de conducere a societăților sau a hotărârilor acestora;"

În art. 9, alin. (1) trebuie de adăugat lit.¹⁾ cu următorul conținut –

"¹⁾ să suspende Hotărârile participanților la piața financiară nebankară, care sunt vădit contrare legii, cu executarea neîntârziată a prevederilor de la lit.l)"

motivare: Studiarea realităților în care se desfășoară activitățile corporative și afacerile în Republica Moldova și aprecierea critică a implicării CNPF în procesul de prevenire și de soluționare a problemelor de care se confruntă piața financiară și cea a valorilor

mobiliare, impune modificările de mai sus, alături de altele, încât să se facă mai dificil declinarea rolului CNPF, cu trimitere la lipsa de competențe și atribuții.

Deseori se întâmplă ca CNPF să tergiverseze sau să evite implicarea sa, invocând limite de mecanisme legale, care îi stau la îndemână.

Cert este că există și o tentă infracțională, deoarece este ilegal a se interpreta de la caz la caz sensul “drepturilor” CNPF, care există nu în toate cazurile și nu pentru interesele tuturor, și care atunci când se “dorește” reprezintă “instrumente efective” în “mâini bune”, iar altă dată “drepturile” nu sunt “obligații” și realizarea acestora rămâne la discreția subiectivă a funcționarilor. Aceasta este inadmisibil de practicat în continuare, deoarece vine în contradicție cu esența statutului unui funcționar public, drepturile căruia sunt de fapt obligațiile de funcție.

Totodată CNPF trebuie să aibă și mecanisme foarte clar definite de preîntâmpinare și de suspendare a efectelor grave și ușor sesizabile de la caz la caz.

PROPUNERI DE MODIFICARE A CODULUI CONTRAVENȚIONAL

Este imperativ de introdus în Codul Contravențional al RM un articol nou –

Articolul. 304¹. Încălcarea prevederilor Legii privind societățile pe acțiuni și de altor acte normative, care reglementează raporturile corporative

(1) Încălcarea dreptului acționarului/asociatului să participe la adunările generale ale acționarilor/asociațiilor, să aleagă și să fie ales în organele de conducere ale societăților,

se sancționează cu amendă de la 100 la 400 de unități convenționale.

(2) Încălcarea dreptului acționarului/asociatului să ia cunoștință și să facă copii de pe documentele societății, cu excepția documentelor accesul la care expres este restricționat prin lege,

se sancționează cu amendă de la 100 la 200 de unități convenționale.

(3) Încălcarea drepturilor acționarilor care dețin cel puțin 5% din acțiunile cu drept de vot ale societății,

se sancționează cu amendă de la 200 la 400 de unități convenționale.

(4) Încălcarea drepturilor acționarilor/asociațiilor care dețin cel puțin 10% din acțiunile cu drept de vot ale societății,

se sancționează cu amendă de la 300 la 500 de unități convenționale.

(5) Încălcarea drepturilor acționarilor/asociațiilor care dețin cel puțin 25% din acțiunile cu drept de vot ale societății,

se sancționează cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale.

(6) Încălcarea altor drepturi ale acționarilor/asociațiilor,

se sancționează cu amendă de la 150 la 250 de unități convenționale.

(7) Faptele specificate la alin.alin. (1) – (6), comise de persoane cu funcții de răspundere ale societății,

se sancționează cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale, cu privarea de dreptul de a desfășura activitatea respectivă pe un termen de la unu la doi ani.

(8) Faptele specificate la alin.alin. (1) – (7) soldate cu urmări grave, dacă acestea nu constituie infracțiuni,

se sancționează cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei fizice, cu amendă de la 250 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere cu privarea de dreptul de a deține anumite funcții pe un termen de la unu la doi ani, cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei

juridice cu privarea de dreptul de a desfășura o anumită activitate pe un termen de la unu la doi an.

La art. 304 CC la alin. (4) urmează de exclus cuvântul “premeditată”.

La art. 304 CC urmează de completat cu alin. (8), expus în următoarea redacție

“(8) Faptele specificate la alin.alin. (1) – (7) soldate cu urmări grave, dacă acestea nu constituie infracțiuni, se sancționează cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei fizice, cu amendă de la 250 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere cu privarea de dreptul de a deține anumite funcții pe un termen de la unu la doi an, cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei juridice cu privarea de dreptul de a desfășura o anumită activitate pe un termen de la unu la doi an”.

Este necesar de introdus în Codul Contravențional al RM un articol nou –

Articolul. 314¹ Tăinuirea sau nedenunțarea unei fapte contravenționale sau penale

(1) Tăinuirea sau nedenunțarea de către o persoană cu funcții de răspundere unei autorități competente de a porni procesul contravențional sau urmărirea penală, dacă aceasta nu constituie infracțiune,

se sancționează cu amendă de la 150 la 250 de unități convenționale.

(2) Aceiași faptă comisă de un funcționar public, se sancționează cu amendă de la 250 la 350 de unități convenționale.

(3) Faptele specificate la alin.alin. (1) – (2) soldate cu urmări grave, se sancționează cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei fizice, cu amendă de la 250 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere cu privarea de dreptul de a deține anumite funcții pe un termen de la unu la doi an, cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei juridice cu privarea de dreptul de a desfășura o anumită activitate pe un termen de la unu la doi an.

Art. 302 e de completat cu alin. (3¹), în următoarea redacție -

(4) Neglijarea prescripțiilor și/sau indicațiilor Comisiei Naționale a Pieței Financiare,

se sancționează cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei fizice, cu amendă de la 250 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere cu privarea de dreptul de a deține anumite funcții pe un termen de la unu la doi an, cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei juridice cu privarea de dreptul de a desfășura o anumită activitate pe un termen de la unu la doi an.

PROPUNERI DE MODIFICARE A CODULUI PENAL

Art. 180 trebuie de redactat după cum urmează -

Articolul 180. Încălcarea legislației privind accesul la informație și cu privire la petiționare.

(1) Încălcarea legislației privind accesul la informație și cu privire la petiționare, dacă aceasta a fost comisă după aplicarea sancțiunii contravenționale pentru o faptă similară,

se pedepsește cu amendă în mărime de la 1000 la 2000 de unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 150 la 200 de ore, sau cu închisoare de până la 2 ani.

(2) Încălcarea de către o persoană cu funcție de răspundere, sau de un funcționar public a procedurii legale cu privire la petiționare și/sau de asigurare și realizare a dreptului de acces la informație, încălcare care a cauzat daune în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanei care a solicitat informații,

se pedepsește cu amendă în mărime de la 2000 la 3000 de unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 250 la 350 de ore, sau cu închisoare de până la 3 ani.

La art. 245¹ CP după sintagma “sau efectuarea tranzacțiilor...” e de completat cu “indiferent de forma și contextul întocmirii,...” .

La art. 245¹ CP sintagma “...implicarea în aceste acțiuni a altor participanți la piața valorilor mobiliare...” de înlocuit prin “... implicarea în aceste acțiuni a altor persoane fizice și/sau juridice, ...” .

Trebuie de introdus un nou articol –

Articolul 245³. Încălcarea prevederilor Legii privind societățile pe acțiuni și ale altor acte normative, care reglementează raporturile corporative

(1) Încălcarea prevederilor Legii privind societățile pe acțiuni și ale altor acte normative, care reglementează raporturile corporative, dacă aceasta a fost comisă după aplicarea sancțiunii contravenționale, pentru o faptă similară,

se pedepsește cu amendă în mărime de la 1000 la 2000 de unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 150 la 200 de ore, sau cu închisoare de până la 3 ani.

(2) Fapta prevăzută la alin. (1) comisă de persoană cu funcție de răspundere sau funcționar public, sau scontată cu urmări grave,

se pedepsește cu amendă în mărime de la 2000 la 3000 de unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 250 la 350 de ore, sau cu închisoare de până la 5 ani.

Trebuie de introdus un nou articol –

Articolul 245⁴. Acțiuni împotriva ordinii corporative

Comiterea oricărei fapte, în interes propriu sau al altor persoane, pentru schimbarea sau menținerea ilegală și/sau vădit prejudicioasă a administrației unei societăți comerciale, cu scop de a fortifica controlul existent asupra societății comerciale, și/sau pentru preluarea de drepturi asupra factorului decizional al societății comerciale, contrar voinței deținătorului legal de drepturi preluate,

se pedepsește cu amendă în mărime de la 1000 la 2000 de unități convenționale cu privarea de dreptul de a deține anumite funcții pe un termen de la unu la doi ani, sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 150 la 200 de ore, sau cu închisoare de până la 3 ani.

Trebuie de introdus un nou articol –

Articolul 245⁵. Compromiterea unor interese corporative

Comiterea oricărei fapte, inclusiv prin încălcarea drepturilor legale ale persoanelor fizice sau juridice, prin luarea, sustragerea, tănuirea, degradarea sau distrugerea documentelor societății comerciale, dacă această faptă este de natură să compromită interesele societății comerciale,

se pedepsește cu amendă în mărime de la 1000 la 2000 de unități convenționale cu privarea de dreptul de a deține anumite funcții pe un termen de la unu la doi ani, sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 150 la 200 de ore, sau cu închisoare de până la 3 ani.

Trebuie de introdus un nou articol –

Articolul 245⁶. Șantaj corporativ

(1) Șantajul corporativ, adică fapte de constrângere a proprietarului sau reprezentantului acestuia cu scop de a transmite drepturile proprietarului asupra

acțiunilor sau cotei părți într-o societate comercială contrar voinței și intereselor legale ale proprietarului, care au cauzat daune în proporții deosebit de mari, se pedepsește cu amendă în mărime de la 1000 la 2000 unități convenționale sau cu închisoare de până la 4 ani.

Trebuie de introdus un nou articol –

Articolul 245⁷. Șpionaj corporativ

(1) Transmiterea, sustragerea sau culegerea neautorizată de informații ce constituie secret comercial precum și a altor informații pentru a fi folosite în dauna intereselor societății comerciale sau acționarilor/asociaților săi, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 5 ani.

Trebuie de introdus un nou articol –

Articolul 311¹. Tăinuirea sau nedenunțarea unei fapte penale

(1) Tăinuirea sau nedenunțarea de către o persoană cu funcție de răspundere unei autorități competente de a porni urmărirea penală despre comiterea infracțiunii deosebit de grave sau excepțional de grave, se pedepsește cu amendă de la 400 la 500 de unități convenționale, cu privarea de dreptul de a deține anumite funcții pe un termen de la doi la cinci ani, sau cu închisoare de până la 2 ani.

Articolul 335¹. Gestiunea frauduloasă

(1) Gestionarea prejudicioasă, cu rea-credință, a unei organizații comerciale, obștești sau alte organizații nestatale, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanei fizice sau juridice, se pedepsește cu închisoare de până la 5 ani.

Trebuie de introdus un nou articol –

Articolul 254. Deturnare de fonduri

(1) Schimbarea destinației fondurilor bănești sau a activelor private sau publice, fără respectarea prevederilor legale sau decizionale ale autorităților superioare, dacă fapta a cauzat daune în proporții deosebit de mari sau a perturbat activitatea economico-financiară a organizației comerciale, obștești sau a altei structuri organizatorice, se pedepsește cu închisoare de până la 5 ani.

PROPUNERI DE MODIFICARE A REGULAMENTULUI PROCURATURII GENERALE

Specificul și caracterul încă nedefinit, în mod absolut, al fenomenului de „raiderism corporativ” sau infracțiuni corporative, parte a cărora sunt preluările ostile de afaceri, denotă necesitatea de specializare a cadrelor procuraturii, la fel ca și celor de urmărire penală, din subordonarea MAI (a se reține și strategiile și amendamentele legale, promovate în prezent la capitolul competențe respective).

Pregătirea celor care planifică și realizează planurile de acaparare corporativă ilegală cert este mult mai avansată decât instrumentele și mecanismele de care dispune procuratura.

O secție (generalizată) de „investigații financiar – economice”, din cadrul Direcției investigații generale, care potențial s-ar ocupa de infracțiunile respective, nu este suficientă pentru corespunde realităților actuale.

Se impune definirea unei secții sau chiar a unei direcții specializate a PG pentru prevenirea și combaterea infracțiunilor corporative, ceea ce ar oferi o importanță și atenție cuvenită sarcinilor promovate și prin acest studiu, dar și mult așteptate de mediul de afaceri din Republica Moldova.

PROPUNERI DE MODIFICARE A LEGII CU PRIVIRE LA PIAȚA VALORILOR MOBILIARE

La art. 3 “Noțiuni de bază” e de modificat la definirea noțiunii de “*ofertă publică de preluare*” indicile de “50%” prin “5%”.

La art. 21 alin. (8¹), e de modificat indicile de “50%” prin “5%”.

La art. 24 trebuie de completat cu un alin. nou (6) cu următorul conținut “(6) Nu pot constitui obiect al tranzacțiilor de împăcare, și acestea nu pot confirmate nici chiar de instanța de judecată, valorile mobiliare evitând piața bursieră, decât cele exceptate prin lege de la această procedură, sub sancțiunea nulității absolute a unei astfel de tranzacții.”

motivare: Având în vedere cele de mai sus și aceste inițiative vin să asigure o transparență și asigurare adevăratelor intenții a unor persoane care intenționează să achiziționeze un anumit pachet de acțiuni cu drept de vot. Dacă intențiile declarate nu vor provoca dubii pentru buna-credința celui cu inițiativa, nimic nu ar trebui să împiedice procesul de tranzacționare respectiv în condiții reciproc avantajoase proprietarului-vânzător și potențialului cumpărător-declarat, nobil și bine-voito în planuri și perspective.

La art. 59 “Insideri” e de completat alin. (1) lit.g), după sintagma “informații privilegiate...” cu sintagma “sau care a ajuns să cunoască intenționat sau involuntar, indiferent de circumstanțe, informații privilegiate.”

În redacția actuală norma dată presupune interpretări și evitare de obligații legale respective. Aceasta este inadmisibil încât este abordată o tematică importantă, care ține de securitatea informațională corporativă. E de adus la imposibil orice înțelegere vicioasă și largă a normei date, pentru a exclude prejudicieri și pentru a asigura o eventuală bază legală, pentru a atrage la răspundere și despăgubire pe cei care încalcă legea.