

RAPORT DE EXPERTIZĂ

la proiectului Legii cu privire la mediere

(înregistrat în Parlament cu numărul 183 din 07 Mai 2015)

În temeiul Concepției de cooperare dintre Parlament și societatea civilă, aprobată prin Hotărîrea Parlamentului nr.373-XVI din 29 decembrie 2005, Centrul de Analiză și Prevenire a Corupției prezintă raportul de expertiză a vulnerabilității proiectului Legii cu privire la mediere prin prisma drepturilor omului.

Evaluarea generală

1. Autorul proiectului este Guvernul RM, autor nemijlocit - Ministerul Justiției, ceea ce corespunde art. 73 din Constituție și art. 44 din Regulamentul Parlamentului.

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

3. Scopul actului (potrivit proiectului și/sau notei informative). Potrivit notei informative, scopul proiectului rezidă în promovarea unui nou concept al medierii, îmbunătățit și fortificat, implementarea căruia va duce spre reanimarea acestei instituții. Potrivit autorului, prin promovarea proiectului se urmărește: fortificarea Consiliului de Mediere; stabilirea condițiilor de accesare în profesie; crearea unui corp de mediatori calificați; lărgirea cercului de subiecți care ar putea organiza cursuri de instruire pentru mediatori; perfecționarea formelor de organizare a activității de mediator; crearea cadrului normativ pentru dezvoltarea procesului de mediere în domenii specifice; eficientizarea modului de executare a tranzacției; reglementarea unor facilități pentru părțile care vor opta pentru soluționarea litigiului prin mediere. Astfel, pornind de la prevederile art. 1 din proiect, proiectul determină statutul mediatorului, formele de organizare a activității de mediator și cerințele pentru înregistrarea organizațiilor de mediere, principiile desfășurării procesului de mediere și efectele acestuia, particularitățile medierii în domenii specifice, precum și competența autorităților și instituțiilor statului în domeniul medierii.

4. Nota informativă a proiectului de act legislativ supus expertizei conține o argumentare suficientă a promovării proiectului. În condițiile art. 20 din Legea nr. 780 din 27.12.2001 privind actele legislative, nota informativă la proiect trebuie să includă: a) condițiile ce au impus elaborarea proiectului, inclusiv necesitatea armonizării actului legislativ cu reglementările legislației comunitare, finalitățile urmărite prin implementarea noilor reglementări; b) principalele prevederi, locul actului în sistemul legislației, evidențierea elementelor noi, efectul social, economic și de altă natură al realizării lui; c) referințele la reglementările corespondente ale legislației comunitare și nivelul compatibilității proiectului de act legislativ cu reglementările în cauză; d) fundamentarea economico-financiară în cazul în care realizarea noilor reglementări necesită cheltuieli financiare și de altă natură; e) actul de analiză a impactului de reglementare, în cazul în care actul legislativ reglementează activitatea de întreprinzător. Nota informativă la proiect conține o analiză a tuturor acestor elemente. Cea din urmă condiție (analiza impactului de reglementare) nu este aplicabilă proiectului, acesta nereglementînd activitatea de întreprinzător.

5. Sfera de reglementare a proiectului corespunde următoarelor domenii/drepturi:

Drepturi si libertăți individuale:

Dreptul la apărare (art.26 din Constituția RM)

Drepturi garanții:

Dreptul la acces liber la justiție (art. 20 din Constituția RM)

Evaluarea de fond a proiectului

6. Respectarea principiului transparenței este asigurată suficient. În linii generale, proiectul asigură suficient respectarea principiului transparenței. Proiectul conține prevederi care obligă organele publice să ofere informații accesibile și ușor disponibile, dar și informații relevante și actualizate. Proiectul stabilește mecanisme legale de comunicare cu populația.

7. Respectarea principiului participării este asigurată suficient. În linii mari, pornind de la specificul reglementărilor, proiectul asigură suficient respectarea principiului participării. Proiectul conține prevederi referitoare la mecanisme/proceduri care ar permite exprimarea și valorificarea opiniei, dar și prevederi referitoare la instituirea unor structuri, în cadrul cărora reprezentanții publici (sau reprezentanții părților interesate) vor fi consultați în diferite etape ale procesului decizional. Ne referim în special la prevederile ce țin de competența instituțiilor statului în domeniul medierii, inclusiv - Consiliul de Mediere.

8. Respectarea principiului responsabilizării este asigurată suficient. În linii mari, proiectul asigură suficient respectarea principiului responsabilizării. Pornind de la specificul reglementărilor, proiectul conține prevederi care să permită monitorizarea instituțiilor antrenate în implementare, dar și prevederi care să oblige autoritățile să facă publice rezultatele activității.

9. Nivelul de corespundere a proiectului/actului normativ normelor constituționale. Proiectul/actul normativ este conform Constituției. Articolul 20 din Constituția RM garantează oricărei persoane dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime. Principiul liberului acces la justiție presupune posibilitatea neîngrădită a celor interesați de a-l utiliza, în formele și în modalitățile prevăzute de lege. Prevederile constituționale sînt dezvoltate printr-o serie de alte drepturi și principii, cum ar fi și principiul celerității soluționării litigiilor dintre părți. Medierea, în calitate de cale alternativă de soluționare a litigiilor, ar putea asigura soluționarea mai rapidă a unor categorii de litigii. De remarcat că accesul la justiție nu poate fi realizat pe deplin în lipsa garantării dreptului la apărare (art. 26 din Constituția RM), care constituie o condiție necesară pentru realizarea eficientă a justiției. Prin prisma acestor prevederi, proiectul corespunde normelor constituționale și dezvoltă garanțiile accesului liber la justiție.

10. Nivelul de corespundere a proiectului/actului normativ legislației corelative. Proiectul/actul normativ este conform legislației corelative. În linii generale, nu au fost identificate elemente de incompatibilitate gravă a prevederilor proiectului cu legislația corelativă. Evident, după eventuala adoptare și intrare în vigoare a normelor din proiect, pornind de la acestea, va urma modificarea și completarea legislației corelative. Acest exercițiu este prevăzut și în art. 42 din proiect și va viza, potrivit notei informative: Codul civil al RM, nr. 1107 din 06.06.2002; Codul de procedură civilă al RM, nr. 225 din 30.05.2003; Codul de procedură penală al RM, nr. 122 din 14.03.2003; Codul familiei, nr. 1316 din 26.10.2000; Codul muncii al RM, nr. 154 din 28.03.2003; Codul de executare al RM, nr. 443 din 24.12.2004; Legea nr. 1260 din 19.07.2002 cu privire la avocatură; Legea nr. 198 din 26.07.2007 cu privire la asistența juridică garantată de stat; Legea taxei de stat, nr. 1216 din 03.12.1992; Legea nr. 16 din 15.02.2008 cu privire la conflictul de interese; Hotărîrea Guvernului nr. 241 din 06.03.2006 cu privire la aprobarea Nomenclatorului lucrărilor efectuate și serviciilor prestate, contra plată, de Ministerul Justiției

și instituțiile subordonate ale acestuia și de instanțele judecătorești și tarifelor la acestea, precum și a regulamentelor privind modul și direcțiile de utilizare a mijloacelor speciale; Hotărîrea Guvernului nr. 303 din 21.04.2009 cu privire la aprobarea condițiilor de achitare din contul statului a serviciilor de mediere în cauze penale. În acest context, este de notat că autorul nu a respectat cerințele art. 47 alin. (7) din Regulamentul Parlamentului, care stabilește că, dacă pentru executarea actului legislativ care se adoptă este necesară elaborarea altor acte legislative sau normative, se anexează lista acestora și/sau, după caz, și proiectele lor.

11. Nivelul de corespundere a proiectului/actului normativ standartelor internaționale. Proiectul/actul normativ este conform standardelor internaționale. Nota informativă conține o analiză a nivelului de compatibilitate a prevederilor din proiect cu standardele internaționale în domeniu, făcîndu-se referințe la: Directiva 2008/52/CE a Parlamentului European și a Consiliului privind anumite aspecte ale medierii în materie civilă și comercială; Ghidul (2007) 14 al CEPEJ pentru o mai bună implementare a recomandării cu privire la medierea în materie civilă și familială; Recomandarea (2002) 10 a Comitetului miniștrilor către statele membre ale Uniunii Europene privind medierea în materie civilă; Recomandarea (2001) 9 a Comitetului miniștrilor către statele membre ale Uniunii Europene privind căile alternative de soluționare a litigiilor dintre autoritățile administrative și persoanele private; Recomandarea (99) 19 a Comitetului miniștri către statele membre ale Uniunii Europene cu privire la medierea în cazuri penale; Recomandarea (98) 1 a Comitetului miniștrilor către statele membre ale Uniunii Europene privind medierea familială. În pofida referințelor la prevederile actelor UE, dar și în pofida prevederilor pct. 17 din Regulamentul privind mecanismul de armonizare a legislației Republicii Moldova cu legislația comunitară, aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr. 1345 din 24.11.2006, în clauza de adoptare nu se face trimitere la acestea.

12. Nivelul de corespundere a proiectului/actului normativ jurisprudenței Curții Constituționale. Nu există jurisprudență a Curții Constituționale în domeniul de reglementare a proiectului de act normativ expertizat. Curtea Constituțională, în hotărîrea nr.14 din 15.11.2012, într-un anumit sens, a încurajat căile alternative de soluționare a litigiilor. În acest sens, se relevă următoarele: "...81. Curtea atestă că, potrivit Recomandării CE nr. (81) 7 privind mijloacele de facilitare a accesului la justiție, urmează a fi luate măsuri pentru facilitarea sau, după caz, încurajarea concilierii părților sau a soluționării conflictelor pe cale amiabilă înainte de demararea procedurii judiciare sau pe parcursul unei proceduri deja inițiate... 82. În acest context, Curtea reține și Recomandarea CE nr. (2001) 9 ... privind căile alternative de soluționare a litigiilor dintre autoritățile administrative și persoanele private, care recomandă statelor să promoveze utilizarea căilor alternative de soluționare a litigiilor, iar anumite căi alternative, cum ar fi recursul administrativ intern, concilierea, medierea și tranzacția, pot fi folosite înainte de a se recurge la instanța judecătorească."

13. Nivelul de corespundere a proiectului/actului normativ jurisprudenței CtEDO. Nu există jurisprudență a CtEDO în domeniul de reglementare a proiectului de act normativ expertizat. Nu au fost identificate careva cauze ce au făcut obiectul sesizării la CtEDO, referitor la mediere ca și cale alternativă de soluționare a litigiilor. Însă, Convenția Europeană pentru Drepturile Omului protejează explicit în articolul 6 alin.(1) dreptul la un proces echitabil, ceea ce implică acordarea fiecărei persoane a dreptului de acces eficient la justiție. Sub acest aspect, proiectul este conform jurisprudenței CtEDO. Curtea a statuat că dreptul de acces la justiție nu poate fi un drept absolut, ci unul care poate implica limitări, inclusiv de ordin procedural, cît timp acestea sunt rezonabile și proporționale cu scopul urmărit. Dreptul de acces la o instanță de judecată impune, prin însăși natura sa, a fi reglementat de către stat, reglementare care poate fi variabilă în timp și spațiu, în funcție de nevoile și resursele comunității și ale indivizilor (Ashingdane contra Regatului Unit al Marii Britanii). În jurisprudența sa Curtea a indicat că, în elaborarea unei astfel de reglementări, statele se bucură de o anumită marjă de apreciere. Cu toate acestea, limitările nu trebuie să restrângă dreptul de acces într-atât, încât să fie atinsă însăși substanța sa. În același context, Curtea menționează că accesul la justiție poate fi limitat, în special prin instituirea condițiilor de admisibilitate, domeniu în care statul se bucură de o anumită marjă de apreciere. Aceste limitări trebuie să urmărească un scop legitim, asigurîndu-se o proporționalitate între interesul persoanei și scopul legitim urmărit (Guerin contra Franței). Totuși, limitările nu trebuie să reducă la zero esența acestui drept. Regulile de procedură au scopul de a asigura o bună administrare a justiției și, în special, a asigura securitatea raporturilor juridice, iar cei implicați în proceduri trebuie să se aștepte ca aceste reguli să fie aplicate (Miragall Escolano ș.a. contra Spaniei).

14. Impactul proiectului/actului normativ prin prisma drepturilor omului. Proiectul/actul normativ respectă drepturile/libertățile. Pornind de la esența reglementărilor, dar și de la așteptările autorului proiectului, proiectul ar putea avea un impact semnificativ pentru fortificarea Consiliului de Mediere, stabilirea condițiilor de accesare în profesie, perfecționarea formelor de organizare a activității de mediator, precum și pentru crearea cadrului normativ pentru dezvoltarea procesului de mediere în domenii specifice. Urmare a adoptării proiectului, ar putea să se asigure crearea unui corp de mediatori calificați, lărgirea cercului de subiecți care ar putea organiza cursuri de instruire pentru mediatori, reglementarea unor facilități pentru părțile care vor opta pentru soluționarea litigiului prin mediere etc.

15. Impactul gender al proiectului. Proiectul/actul normativ este gender neutru. Proiectul nu conține norme care ar fi gender discriminatorii sau limitative.

16. Analiza detaliată a textului proiectului.

Nr.	Articol	Text	Obiecții	Factorii de vulne
1		Art. 2 lit. c) c) organizația de mediere - persoana juridică cu scop nelucrative (necomercial), care asigură în condițiile prezentei legi desfășurarea eficientă a activității de mediator, promovarea serviciilor de mediere, stabilirea regulilor procesului de mediere, stabilirea modului de calculare a onorariilor mediatorilor, asigurarea cu spații pentru ședințele de mediere, acordarea altor servicii pentru desfășurarea eficientă a activității de mediator, înregistrată de Ministerul Justiției.	Nu este justificată delegarea către organizațiile de mediere a competențelor ce țin de stabilirea modului de calculare a onorariilor mediatorilor. De altfel, stabilirea modului de calculare a onorariilor mediatorilor nu se regăsește între competențele organizației de mediere stabilite prin dispozițiile speciale din art. 16 din proiect. Este evident că calcularea onorariilor mediatorilor trebuie să poarte un caracter comun, care ar fi aplicabil tuturor mediatorilor. Aceasta ar oferi siguranță și previzibilitate atît mediatorilor, cît și beneficiarilor	Alți factori Atribuții excesive. Revizuirea normelor în sensul obiecției.

			serviciilor de mediere. În acest sens, cel mai vizat pare a fi Consiliul de Mediere, căruia ar trebui să i se delege în mod expres astfel de competențe.		
2	Art. 8 lit. j)	j) îndeplinește alte atribuții prevăzute de prezenta lege.	Stabilirea atribuțiilor Ministerului Justiției în domeniul medierii trebuie să poarte un caracter exhaustiv, urmînd a fi determinate printr-o listă închisă.	Alți factori Atribuții neexhaustive.	Revizuirea normelor în sensul obiecției.
3	Art. 9 alin. (6)	(6) Consiliul adoptă hotărîri cu votul majorității membrilor prezenți. În procedura de votare nu este admisă abținerea de la vot. Opinia separată a membrilor Consiliului se anexează la hotărîre, la cererea acestuia.	Proiectul este lacunar în ceea ce privește modul în care se soluționează de către membrii Consiliului a eventualelor situații de conflict de interese. Or, abținerea de la vot ar putea fi pentru membrii Consiliului unica soluție în soluționarea conflictului de interese.	Alți factori Lacune de drept.	Revizuirea normelor în sensul obiecției. Completarea proiectului cu norme ce țin de declararea și soluționarea de către membrii Consiliului a conflictelor de interese.
4	Art. 9 alin. (7)	Calitatea de membru al Consiliului încetează: a) la expirarea mandatului; b) la cerere; c) în caz de deces; d) prin revocare.	Între aceste temeuri ar trebui să se regăsească cazul membrului care nu mai deține calitatea care a constituit drept temei pentru desemnare (mediator, avocat, notar etc.).	Alți factori Lacune de drept.	Completarea normelor în sensul obiecției. Eventuala excludere din alin. (8) a sintagmei "sau dacă acesta nu mai face parte din organul care l-a desemnat".

5	Art. 10 alin. (1) lit. g)	g) verifică modul de organizare și desfășurare a cursurilor de mediere, precum și modul de respectare a standardelor de pregătire inițială și continuă a mediatorilor;	Proiectul este lacunar în partea ce ține de condițiile în care se desfășoară verificarea modului de organizare și desfășurare a cursurilor de mediere, precum și modul de respectare a standardelor de pregătire inițială și continuă a mediatorilor.	Alți factori Lacune de drept.	Completarea proiectului cu prevederi în sensul obiecției.
6	Art. 10 alin. (1) lit. o)	o) exercită alte atribuții în condițiile prezentei legi.	Stabilirea atribuțiilor Consiliului în domeniul medierii trebuie să poarte un caracter exhaustiv, urmînd a fi determinate printr-o listă închisă.	Alți factori Atribuții neexhaustive.	Revizuirea normelor în sensul obiecției.
7	Art. 12 alin. (1) lit. e)	e) are reputație ireproșabilă;	Norma ar fi aplicabilă în mod egal pentru toate persoanele care vor să acceadă în profesie doar cu condiția că va fi concretizată.	Alți factori Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive.	Concretizarea condițiilor în care o persoană poate fi considerată ca deținătoare a unei reputații ireproșabile.
8	Art. 22 alin. (3)	(3) Mediatorul este în drept să se informeze în privința fondului cauzei.	Norma urmează a fi concretizată astfel încît să fie clar dacă mediatorul are dreptul să ia cunoștință nemijlocit de materialele (dosar) cauzei.	Alți factori Formulare ambiguă care admite interpretări echivoce.	Revizuirea normelor în sensul obiecției.

Concluzii

Autorul proiectului este Guvernul RM, autor nemijlocit - Ministerul Justiției, ceea ce corespunde art. 73

din Constituția RM și art. 44 din Regulamentul Parlamentului.

Categoria proiectului propus este lege organică, ceea ce corespunde art. 72 din Constituția RM și articolele 6-11, 27, 35 și 39 din Legea nr. 780 din 27.12.2001 privind actele legislative.

Potrivit notei informative, scopul proiectului rezidă în promovarea unui nou concept al medierii, îmbunătățit și fortificat, implementarea căruia va duce spre reanimarea acestei instituții. Potrivit autorului, prin promovarea proiectului se urmărește: fortificarea Consiliului de Mediere; stabilirea condițiilor de accesare în profesie; crearea unui corp de mediatori calificați; lărgirea cercului de subiecți care ar putea organiza cursuri de instruire pentru mediatori; perfecționarea formelor de organizare a activității de mediator; crearea cadrului normativ pentru dezvoltarea procesului de mediere în domenii specifice; eficientizarea modului de executare a tranzacției; reglementarea unor facilități pentru părțile care vor opta pentru soluționarea litigiului prin mediere. Astfel, pornind de la prevederile art. 1 din proiect, proiectul determină statutul mediatorului, formele de organizare a activității de mediator și cerințele pentru înregistrarea organizațiilor de mediere, principiile desfășurării procesului de mediere și efectele acestuia, particularitățile medierii în domenii specifice, precum și competența autorităților și instituțiilor statului în domeniul medierii.

Proiectul este argumentat suficient. Nota informativă corespunde rigorilor art. 20 din Legea nr. 780 din 27.12.2001 privind actele legislative, conținând: a) condițiile ce au impus elaborarea proiectului și finalitățile urmărite prin implementarea noilor reglementări; b) principalele prevederi, locul actului în sistemul legislației, evidențierea elementelor noi, efectul social, economic și de altă natură al realizării lui; c) referințele la reglementările corespondente ale legislației comunitare și nivelul compatibilității proiectului de act legislativ cu reglementările în cauză; d) fundamentarea economico-financiară.

Sfera de reglementare a proiectului corespunde următoarelor domenii/drepturi: Dreptul la apărare (art.26 din Constituția RM); Dreptul la acces liber la justiție (art. 20 din Constituția RM).

În linii generale, proiectul asigură suficient respectarea principiilor transparenței, participării, responsabilizării.

Proiectul este conform Constituției RM.

În linii generale, nu au fost identificate elemente de incompatibilitate gravă a prevederilor proiectului cu legislația corelativă. Evident, după eventuala adoptare și intrare în vigoare a normelor din proiect, pornind de la acestea, va urma modificarea și completarea legislației corelative. În acest context, este de notat că autorul nu a respectat cerințele art. 47 alin. (7) din Regulamentul Parlamentului, care stabilește că, dacă pentru executarea actului legislativ care se adoptă este necesară elaborarea altor acte legislative sau normative, se anexează lista acestora și/sau, după caz, și proiectele lor.

Proiectul este conform standardelor internaționale. Este de remarcat că, în pofida referințelor la prevederile actelor UE, dar și în pofida prevederilor pct. 17 din Regulamentul privind mecanismul de armonizare a legislației Republicii Moldova cu legislația comunitară, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 1345 din 24.11.2006, în clauza de adoptare nu se face trimitere la acestea.

În cadrul expertizei nu a fost identificată jurisprudență a CtEDO, dar și a Curții Constituționale, care ar fi relevantă domeniului reglementat prin proiect. Este de menționat că Curtea Constituțională, în hotărârea nr.14 din 15.11.2012, într-un anumit sens, a încurajat căile alternative de soluționare a litigiilor.

Proiectul respectă drepturile și libertățile fundamentale ale omului. Pornind de la esența reglementărilor, dar și de la așteptările autorului proiectului, proiectul ar putea avea un impact semnificativ pentru fortificarea Consiliului de Mediere, stabilirea condițiilor de accesare în profesie, perfecționarea formelor de organizare a activității de mediator, precum și pentru crearea cadrului normativ pentru dezvoltarea procesului de mediere în domenii specifice. Urmare a adoptării proiectului, ar putea să se asigure crearea unui corp de mediatori calificați, lărgirea cercului de subiecți care ar putea organiza cursuri de instruire pentru mediatori, reglementarea unor facilități pentru părțile care vor opta pentru soluționarea litigiului prin mediere etc.

Proiectul/actul normativ este gender neutru.

Reținând și obiecțiile conținute în rapoartele anterioare de expertiză la proiect (nr. 588 și nr. 31), reținem mai multe recomandări, implementarea cărora ar îmbunătăți conținutul normelor, tratând mai multe

riscuri, cum ar fi: Atribuții excesive; Atribuții neexhaustive; Lacune de drept; Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive; Formulare ambiguă care admite interpretări echivoce.

Centrul de Analiză și Prevenire a Corupției