



AVIZ

referitor la proiectul de Ordonanță de urgență privind Statutul Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare

Analizând proiectul de **Ordonanță de urgență privind Statutul Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare**, transmis de Secretariatul General al Guvernului cu adresa nr.189 din 13.12.2001,

CONSILIUL LEGISLATIV

În temeiul art.2 alin.1 lit.a din Legea nr.73/1993 și art.48(2) din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Legislativ,

Avizează favorabil proiectul de ordonanță de urgență, cu următoarele observații și propuneri:

I. Observații generale:

1. Proiectul de ordonanță de urgență supus avizării propune un nou statut pentru Comisia Națională a Valorilor Mobiliare și abrogarea cap.II din Legea nr.52/1994 privind valorile mobiliare și bursele de valori, cu modificările ulterioare și a altor reglementări subsecvente legii privind domeniul respectiv, în special salarizarea membrilor și personalului Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare și a personalului burselor de valori.

Proiectul de statut este prezentat a fi fost elaborat în considerarea directivelor și recomandărilor Uniunii Europene, a principiilor Organizației Internaționale a Valorilor Mobiliare (IOSCO), inspirându-se din legislațiile italiană, franceză, portugheză și engleză, cu o asistență de specialitate asigurată de Banca Mondială și cu asistență tehnică a unei firme de avocatură din Londra acordată de "Miculiți și asociații SCPA" – București.

2. Observăm că statutul de autoritate administrativă autonomă stabilit pentru Comisia Națională a Valorilor Mobiliare este singular în Europa, singură Security Exchange Commission (SEC) din S.U.A. beneficiind de un asemenea nivel de autoritate.

Statutul propus prin proiectul de ordonanță de urgență nu se deosebește esențial de cel actualmente reglementat prin Legea nr.52/1994, decât prin autofinanțarea propusă pentru Comisia Națională a Valorilor Mobiliare, salarizarea membrilor și personalului acesteia, mecanismul decizional în cadrul Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, răspunderea membrilor Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, toate acestea avansând însă dispoziții diferite de regulile stabilite prin legi organice pentru celelalte autorități administrative înființate și funcționând în România (Consiliul Concurenței, Comisia de Supraveghere a Asigurărilor, Banca Națională a României, Consiliul Național al Audiovizualului).

3. Totodată, este de subliniat că autoritățile omoloage Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare din statele europene membre ale Uniunii Europene sunt toate instituții guvernamentale finanțate exclusiv sau preponderent de la bugetul de stat, așa încât propunerea autofinanțării Comisiei Naționale prin stabilirea și perceperea de venituri extrabugetare provenind din impozite aplicate la cote procentuale asupra valorii operațiunilor cu valori mobiliare este cel puțin discutabilă, întrucât rezervă acesteia un statut singular atât în rândul autorităților administrative autonome românești, ca și al instituțiilor omoloage acesteia în țările membre ale Uniunii Europene, astfel încât o asemenea soluție necesită reconsiderarea sau, în orice caz, o fundamentare pe măsură.

Cât privește cele 2 surse-donațiile și penalitățile prevăzute la art.13 alin.2 lit.h) și g) – semnalăm că în privința donațiilor, acestea trebuie să se supună regimului legal în privința donatorului, al nivelului valoric și al obiectului donației.

În ceea ce privește penalitățile, acestea sunt calificate ca sancțiuni materiale fără a se preciza nici cine le stabilește nici cum se aplică și nici ce natură juridică au, pentru a putea fi deosebite de amenzi.

4. În raport cu procedura de legiferare aleasă, respectiv aceea prevăzută de art.114 alin.(4) din Constituție, apreciem că este necesar ca în Nota de fundamentare să se precizeze explicit în ce constă situația excepțională care să motiveze această cale, în sensul principiilor statuate prin Decizia nr.65/1995 a Curții Constituționale, potrivit cărora ordonanța de urgență se legitimează pe **necesitatea și urgența reglementării unei situații care, datorită circumstanțelor sale excepționale impune adoptarea de soluții imediate în vederea evitării unei grave atingeri aduse interesului public.**

Din Nota de fundamentare și din ansamblul reglementării propuse **nu rezultă existența “cazului excepțional”**, în sensul definit de Curtea Constituțională, fiind relevat doar caracterul de urgență al proiectului de act normativ, ceea ce este insuficient, deoarece elementele mai sus arătate trebuie întrunite în mod cumulativ.

Curtea Constituțională, reconfirmând poziția sa de principiu, a statuat prin Decizia nr.15/2000 că motivele invocate într-o anumită situație nu justifică reglementarea prin ordonanță de urgență dacă nu există **“elementele necesare definirii unui caz excepțional, în sensul constatării unui pericol public major și care să nu poată fi evitat decât pe calea emiterii unei ordonanțe de urgență”**.

Curtea Constituțională a mai statuat că **“modificarea sau unificarea legislației într-un domeniu sau altul nu justifică, prin ea însăși, emiterea unei ordonanțe de urgență. În cazul existenței reale a unei asemenea necesități, aceasta își poate găsi rezolvarea în condițiile obișnuite, prevăzute de legislația în vigoare, fără a se recurge la emiterea unei ordonanțe de urgență”**. (Decizia Curții Constituționale nr.15/2000).

II. Observații privind textele proiectului

1. Referitor la preambul, în conformitate cu regulile de tehnică legislativă prevăzute în Legea nr.24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, este necesară reformularea primei părți, astfel:

“În temeiul art.114 alin.(4) din Constituție”.

2. La art.1 alin.(1), propunem eliminarea adjectivului “centrală”, întrucât autoritățile administrative autonome nu sunt centrale sau locale, ci naționale, acest din urmă atribut figurând în însăși denumirea Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare.

3. La alin.(2), semnalăm că **piața de capital**, include și piața monetară care, după cum se știe, este obiect de reglementare și supraveghere al Băncii Naționale a României (Legea nr.101/1998). Pentru a evita conflictul de competență între cele două autorități, propunem expresia “piețe și instrumente financiare”, sintagma uzuală în terminologia altor legislații de profil (franceză, reglementări ale Uniunii Europene). Cât privește sintagma “cea a burselor de mărfuri”, semnalăm că aceasta constituie o tautologie, bursele fiind ele însele piețe, așa încât întreaga expresie “piața de capital și cea a burselor de mărfuri” se cuvine a fi înlocuită cu “piețele și instrumentele financiare, bursele de mărfuri” urmând în continuare enunțul textului din proiect.

4. Referitor la alin.(3), este de reflectat dacă Comisia Națională a Valorilor Mobiliare - ca autoritate administrativă autonomă - “este subordonată direct Parlamentului”; ca să fie direct subordonată Parlamentului ar trebui ca această instituție să fie în sistemul Parlamentului, ceea ce nu este cazul, iar raportarea de care vorbește textul se rezumă la raportul anual al Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare. Eventual, ar fi posibilă crearea unei comisii parlamentare comune de supraveghere a activității Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, dar aceasta ar trebui prevăzută în text.

5. La art.2, pentru un plus de rigoare gramaticală și juridică, propunem reformularea formelor verbale de debut ale lit.a)-g), astfel:

- a) stabilirea și menținerea cadrului ...
- b) promovarea încrederii ...
- c) asigurarea protecției ...
- d) promovarea funcționării ...
- e) prevenirea manipulării ...
- f) stabilirea standardelor ...
- g) adoptarea măsurilor ...

Totodată, sugerăm ca între obiectivele fundamentale ale Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare să fie adăugat “prezervarea/prevenirea afectării egalității de informare și tratament a investitorilor sau a intereselor acestora”.

6. La art.3, este de observat în primul rând că titlul articolului nu corespunde cuprinsului acestuia, nefiind vorba de **conducerea** Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, ci de **compunerea și funcționarea acesteia**; recomandăm reformularea adecvată a denumirii articolului.

La alin.(1), trebuie eliminat adjectivul “național” din rândul 2, întrucât Comisia Națională a Valorilor Mobiliare fiind **națională**, este impropriu să fie denumiți “comisari naționali”. Sintagma “comisar național” ar putea fi folosită numai pentru o instituție unipersonală.

La alin.(2), subliniem că sintagma “comisiilor economice” pentru Comisiile celor două Camere ale Parlamentului este inexactă, denumirea pentru comisia respectivă a Camerei Deputaților fiind “Comisia pentru politica economică, reformă și privatizare”, așa încât se impune reformularea corespunzătoare a textului.

La alin.(4), trebuie observat că reprezentarea legală a Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare stabilită corect de alin.(3) și rezolvată de alin.(4) până la un punct, trebuie finalizată în aceeași logică, adică tot prin lege și pentru ipoteza absenței președintelui și vicepreședinților, iar nu decisă prin votul membrilor (comisari),

fiindcă aceasta este atribuită **prin lege**, iar nu decisă de Comisia Națională a Valorilor Mobiliare. În consecință, soluția ce se impune este că reprezentarea legală revine unuia dintre membrii prezenți, iar criteriul de individualizare ar putea fi vârsta ori specializarea.

Dispozițiile alin.(5) și (6) sunt incompatibile, primul text legalizând un cvorum de minim trei membri ai Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, cel de-al doilea stabilind ca necesar votul a cel puțin 4 membri.

Nu se înțelege și, oricum, nu este de uz nicăieri, iar în limbaj legislativ în nici un caz, expresia “vot în scris, sub semnătură privată”. Ipoteza considerată este cea a absenței de la ședință a unor membri, iar soluția ce ar putea fi propusă ar fi votul prin corespondență pe calea unor mijloace de comunicare instantanee (telefon, telecopiator).

În orice caz, cele două alineate trebuie refăcute corespunzător, cu mențiunea că în nici o reglementare străină nu e admisibilă luarea unei decizii în cvorum sub majoritatea absolută a membrilor. În consecvența acestor observații, apreciem că cvorumul de minim 4 membri prevăzut la alin.(7) să fie suplimentat corespunzător.

Referitor la situațiile de urgență de la alin.(9) ar fi de observat că se impune un text care să evite asemenea împrejurări, respectiv care să interzică dispersia membrilor Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare într-un număr care să nu mai îngăduie cvorumul majorității absolute.

La alin.(10), considerăm că răspunderea solidară a membrilor Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare nu poate funcționa decât pentru răspunderea patrimonială, răspunderea penală, disciplinară și contravențională fiind, de principiu și legal, individuală.

Textul alin.(11) cuprinde două dispoziții care necesită o reflecție mai aprofundată, motiv pentru care sugerăm revederea lor. Cea dintâi propune impunitate (neresponsabilitate) pentru membrii și personalul însărcinat de Comisia Națională a Valorilor Mobiliare cu atribuții de supraveghere și control în situația îndeplinirii acestor atribuții sau a omisiunii cu bună credință și fără neglijență a îndeplinirii vreunui act sau fapt privind atribuțiile de supraveghere și control. Este de observat că în cazul îndeplinirii nu e loc pentru răspundere, iar în cazul neîndeplinirii prin omisiune neimputabilă, eventual mai degrabă se pune problema scuzei pentru riscul profesional sau de serviciu, care însă trebuie formulat corespunzător, dacă acesta se acceptă în cauză.

Cea de a doua dispoziție propune pentru membrii Comisiei Naționale a valorilor Mobiliare o imunitate ce pare mai extinsă decât cea parlamentară așa încât întreg textul alin.(11) trebuie reconsiderat.

7. La art.4 alin.(1) semnalăm că posibilitatea unui membru de a fi reînvestit (pentru noi mandate) nu este circumstanțiată, așa încât propunem includerea în text a precizării “o singură dată”, soluție consacrată în legislațiile de profil ale statelor membre ale Uniunii Europene.

La alin.(4) lit.d) observăm că incompatibilitatea menționată este mai puțin restrictivă decât în legislațiile statelor membre ale Uniunii Europene : nu sunt cuprinși cenzorii și nici directorii executivi iar sfera societăților comerciale e limitată la persoanele juridice supuse supravegherii Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, CSA și B.N.R.

La alin.(5) lit.c.(i) “alineatul 4” trebuie scris abreviat “alin.”.

8. La art.5 alin.(4) nu se înțelege cum Comisia Națională a Valorilor Mobiliare ar putea face schimb de informații publice și confidențiale cu “autoritățile judecătorești”, știut fiind că principiile legale sunt cele ale publicității judecății și contradictorialității. Prin urmare, un schimb de informații confidențiale nu ar rămâne posibil decât dinspre Comisia Națională a valorilor Mobiliare spre autoritățile judecătorești, nu și invers.

9. La art.6 alin.(2) în lumina exigențelor de tehnică legislativă, precum și pentru acuratețea expresiei, sugerăm reformularea frazei finale a textului incipient, astfel:

“Acest tip de asistență include, **între altele:** sau fără a se limita la **aceasta:**”. Referitor la prevederile de la lit.d) a alin.(2) al articolului 6 respectiv furnizarea către autorități omoloage străine “de copii de pe hotărâri sau alte acte ale instanțelor române” ca atribuție de cooperare internațională a Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, precizăm că, de principiu, copiile de pe hotărâri judecătorești sunt comunicate autorităților străine conform regimurilor de cooperare în cadrul asistenței judiciare internaționale și al comunicării de acte reglementate de convenții internaționale la care România este parte, iar pentru dreptul român este aplicabilă Legea nr.105/1992, principiul fiind că furnizarea se face de către autoritatea emitentă a hotărârii printr-o filieră de autorități stabilite de lege incluzând Ministerul Justiției și Ministerul Afacerilor Externe. Drept urmare se impune revederea dispoziției respective.

10. La art.7 alin.(5) semnalăm că “interpretarea oficială a tuturor normelor juridice aplicabile entităților reglementate și supravegheate” de Comisia Națională a Valorilor Mobiliare nu trebuie confundată cu interpretarea autentică a legii, care este de atributul exclusiv al

Parlamentului, așa încât este necesar ca textul să fie completat cu precizarea că o asemenea interpretare este cenzurabilă în procedura contenciosului administrativ la Curtea de Apel București.

La alin.(6) al aceluiași articol, dispoziția finală din text care interzice suspendarea executării actelor Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare până la rămânerea irevocabilă a hotărârii judecătorești este contrarie principiilor statuate în Legea nr.29/1990 și Codul de procedură civilă, astfel încât ea trebuie eliminată urmând a se aplica soluțiile prevăzute de lege, fără a institui excepții.

Alin.9 cuprinde o frază finală care propunem să figureze ca alineat distinct sau a cărei idee poate fi inclusă în textul incipient al alineatului prin formula “care constituie publicația sa oficială”, opozabilitatea față de terți pe care o mai prevede textul fiind discutabilă cel puțin cu privire la reglementările adoptate de Comisia Națională a Valorilor Mobiliare despre care alin.(12) al aceluiași articol 7 prevede că se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I.

La alin.(10), pentru expresia “piețele de capital” din textul incipient și de la lit.a), reiterăm observația formulată la nr.3 **supra**.

Totodată se impune a se insera un nou alineat distinct în care să se precizeze că arbitrajul se organizează și funcționează potrivit dispozițiilor Cărții a IV-a - “Despre arbitraj” din Codul de procedură civilă, notoriu fiind că arbitrajul este o jurisdicție alternativă la jurisdicția judiciară, dar lăsată în facultatea părților, neputând fi impusă în nici o situație.

În consecință, numerotarea alineatelor rămase se va face ținându-se seamă de acest nou alineat.

11. La art.8, pentru expresia “piețe de capital” reiterăm observația făcută la numărul 3 **supra**.

12. La art.9 alin.(2), referitor la ordonanțele Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, în special cele prin care se dispun măsuri conservatorii precum ridicarea și depunerea de documente sau titluri, indisponibilizarea unor bunuri sau fonduri, subliniem că asemenea măsuri de autoritate afectând dreptul de proprietate sau alte drepturi constituționale ale persoanei trebuie să primească autorizarea judiciară dată prin ordonanță de către președintele tribunalului, astfel cum este prevăzută pentru situații asemănătoare și rațiuni identice de art.46 din Legea concurenței nr.21/1996. Asemenea dispoziții se impun să fie incluse și în proiectul supus avizării, pentru identitate de rațiune și pentru unitatea sistemului legislativ.

La alin.(4) propunem ca termenul “normelor” din rândul 2 să fie înlocuit cu “dispozițiilor”, iar regimul calificărilor pe care le dă Comisia Națională a Valorilor Mobiliare trebuie să cuprindă în continuare dispozițiile care în prezent sunt plasate în art.2 alin.(2)-(4) din Legea nr.52/1994 și care lipsesc din textul proiectului dar care trebuie să se regăsească în acesta.

13. La art.10 alin.(1) este discutabil dacă Comisia Națională a Valorilor Mobiliare poate delega prerogative ale sale “unor instituții și organisme ale piețelor reglementate”, dacă acestea nu sunt organe subordonate Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare și nici instituții ale administrației de stat.

La alin.(2) termenul “alineatul” trebuie scris abreviat, conform normelor de tehnică legislativă.

14. La art.11 alin.(1), în locul sintagmei “vor aplica” din rândul 1 propunem, în spiritul exigențelor de tehnică legislativă, expresia “vor respecta”. De altfel se impune verificarea enunțului pentru a-l pune de acord cu terminologia din proiectul de Lege privind informațiile clasificate. Tot la alin.(1), în rândul 4, expresia “prezentei legi” trebuie înlocuită cu “prezentei ordonanțe de urgență”.

15. La art.12 alin.(1) expresia din rândul 1 “va organiza un oficiu propriu” trebuie eliminată, întrucât Oficiul de Evidență a Valorilor Mobiliare deja există, urmând a fi înlocuită cu verbul “organizează”, cu suprimarea parantezelor care încadrează Oficiul de Evidență a Valorilor Mobiliare; în rândul 3 al textului, după termenul “ordonanțe” trebuie adăugat determinativul “de urgență”.

La alin.(3) al art.12 semnalăm că accesibilitatea publicului la evidențele Oficiului de Evidență a Valorilor Mobiliare, neîngrădită de art.21 alin.(3) din Legea nr.52/1994 este eliminată, lăsându-se posibilă numai “în condițiile stabilite de Comisia Națională a Valorilor Mobiliare”, fără ca Nota de fundamentare să dea vreo explicație pentru această îngrădire a unui drept deja consacrat.

16. La art.13 alin.(2) lit.d), având în vedere că valoarea activului net al organismelor de plasament colectiv în valori mobiliare se stabilește cu o periodicitate de regulă săptămânală, nu se înțelege dacă respectiva cotă de 0,1% din această valoare se percepe de tot atâtea ori sau anual; dacă ea se percepe de câte ori se calculează valoarea activului net ajunge să se cifreze la nivelul (astronomic în situație) de 5% !.

La alin.(2) lit.g) se vorbește de o sursă – “penalități” – care nu este nici legală, urmând a fi stabilită prin reglementări proprii ale

Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, ceea ce contrazice principiul legalității stabilirii impozitelor, taxelor și chiar al sancțiunilor patrimoniale; nu se înțelege dacă “penalitățile” sunt altceva decât **amenzi** și pentru ce anume ar fi stabilite dacă nu sunt contravenționale.

Alin.(3) al textului este neclar, fiind necesar să se precizeze fără echivoc sursa de finanțare.

17. La art.14 alin.(1) observăm că încredințarea în administrare de către bunuri imobiliare necesare Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare se face, potrivit legii, în privința celor aparținând domeniului public, cele aparținând domeniului privat putând fi eventual atribuite în folosință gratuită și fără termen, astfel încât textul se cuvine a fi revăzut corespunzător.

18. La art.15 alin.(2), referitor la salarizarea și alte drepturi ale membrilor Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare și personalului său, cel puțin la nivelul remunerației unor funcții similare din piața financiară, observăm că soluția se cuvine serios regândită, câtă vreme prin procedura lor de numire membrii Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare sunt demnitari, iar personalul Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare intră în rândul funcționarilor publici, aceste încadrări fiind legal consacrate pentru celelalte autorități administrative din România.

La alin.(4), observăm că nu rezultă ce se înțelege prin “alte autorități de reglementare locale sau internaționale”, respectiv “la autorități supravegheate”. Comisia Națională a Valorilor Mobiliare nu este autoritate de reglementare locală ca să se vorbească apoi de **alte**, iar autorități de reglementare internaționale în domeniu nu sunt încă cunoscute; pe de altă parte, Comisia Națională a Valorilor Mobiliare nu supraveghează autorități ci piețe, operațiuni ori instituții, organisme înființate de aceasta.

19. La art.16 alin.(1), textul trebuie să fie clar în sensul că până la 30 aprilie trebuie trimise rapoartele prevăzute pentru anul precedent, în acest sens în rândul 4 al textului după termenul “cheltuieli” trebuie inclusă expresia “pentru anul precedent”.

La alin.(2) al art.16 se impune precizarea dispoziției, anume dacă fiecare din comisiile parlamentare prevăzute sau numai acestea împreună pot dispune verificarea în cauză.

20. La art.17 lit.c), expresia “suspendarea temporară a autorizației” este pleonastică, întrucât prin natura ei suspendarea nu poate fi decât temporară.

La alin.(3), pentru expresia “piața de capital” trimitem la observația formulată **supra** nr.3. Privitor la soluția că amenzile se fac venit la bugetul Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare este de observat că pentru celelalte autorități administrative numai o parte din sumele încasate cu acest titlu rămân acestora. De asemenea, câtă vreme sunt stabilite prin legile referite în text și pentru simetrie juridică și legislativă cu soluțiile pentru alte domenii, actualizarea anuală a acestora potrivit cu rata inflației ar trebui lăsată în competența Guvernului.

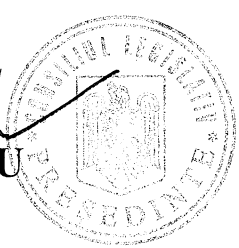
La alin.(4), soluția posibilității cumulării sancțiunilor prevăzute la alin.(2) trebuie nuanțată, pentru că ultimele trei sancțiuni nu pot fi nicicum cumulate (suspendarea, retragerea și anularea autorizației).

21. La art.18, după termenul “ordonanță” trebuie adăugat determinantul “de urgență”.

22. La art.19 alin.(1) aceeași observație ca cea de la numărul 21; la alin.(2), în rândul 1 termenul “legi” trebuie înlocuit cu “Ordonanțe de urgență”, iar menționarea Ordonanței Guvernului nr.169/1997 trebuie făcută conform normelor de tehnică legislativă. Abrogarea punctelor 41, 42 și 43 din cele două anexe la Legea nr.154/1998 rămâne să fie menținută ori suprimată în funcție de soluționarea observațiilor precedente referitoare la salarizarea membrilor și personalului Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare.

PREȘEDINTE

Dragoș ILIESCU



București
Nr. 1365/18.12.2001