



Biroul permanent al Senatului
Bp 170 14.05.2005

PARLAMENTUL ROMÂNIEI
SENAT
1235.10.06. 2005

AVIZ
referitor la propunerea legislativă privind
Bursele de mărfuri

Analizând propunerea legislativă privind Bursele de mărfuri, transmisă de Secretarul General al Senatului cu adresa nr.BP170 din 21.04.2005,

CONSILIUL LEGISLATIV

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

Avizează favorabil propunerea legislativă, cu următoarele observații și propuneri:

I. Observații generale

1. Propunerea legislativă supusă avizării materializează inițiativa legislativă a 7 senatori, urmărind, așa cum declară Expunerea de motive, să asaneze vidul legislativ creat prin intrarea în vigoare a Legii nr.297/2004 privind piața de capital, întrucât această lege abrogă Ordonanța de urgență nr.27/2002 privind piețele reglementate de mărfuri și instrumentele financiare derivate, aprobată prin Legea nr.512/2002.

În legislația românească a existat o succesiune de acte normative, cu putere de lege, stabilind regimul burselor de mărfuri, cea mai semnificativă fiind Legea Madgearu din anul 1939, reluată în bună parte în Ordonanța de urgență nr.69/1997, înlocuită cu Ordonanța de urgență nr.27/2002, abrogată prin Legea nr.297/2004.

Propunerea legislativă supusă avizării nu prevede nimic referitor la componența Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, alocând bursele de mărfuri în domeniul de jurisdicție al Camerei de Comerț și

Industrie a României [art.8 alin.(2), art.25 alin.(4), art.28 alin.(2) lit.c) și art.29 alin.(1)], asemenea atribuții jurisdicționale și de control conferite Camerei de Comerț și Industrie a României în acest domeniu fiind cel puțin discutabile, având în vedere că aceasta este o organizație neguvernamentală.

Apreciem, de aceea, că se impune poziționarea și conexarea burselor de mărfuri la o autoritate statală în privința supravegherii, controlului și, eventual, jurisdicției, cea mai indicată în acest sens rămânând, cel puțin *de lege lata*, Comisia Națională a Valorilor Mobiliare, chiar dacă s-ar învedera crearea în cadrul acesteia a unui departament corespunzător.

2. Prin conținut și obiectul reglementării, propunerea legislativă face parte din categoria legilor ordinare, prima Cameră sesizată fiind Senatul.

3. Semnalăm că, potrivit Capitolului VI al proiectului se prevede ca obligatorie, cu titlu de “competență legală”, jurisdicția arbitrajului instituțional al unei camere arbitrale a bursei de mărfuri, până ce aceasta va deveni funcțională, urmând ca litigiile privind operațiunile de bursă să fie soluționate de Curtea de arbitraj internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României. Ori, o asemenea dispoziție este contrară art.21 din Constituția României, republicată, liberul acces la justiție fiind garantat oricărei persoane, astfel încât jurisdicția nestatală, în speță cea arbitrală – arbitraj comercial – nu poate constitui decât o **opțiune** aflată la dispoziția persoanelor interesate, iar nu o obligație, așa cum prevede proiectul.

4. În Expunerea de motive, inițiatorii precizează că textul proiectului transpune reguli din Directiva 93/6/CEE a Consiliului privind adecvarea fondurilor proprii ale întreprinderilor de investiții și ale stabilimentelor de credit, publicată în J.O. nr.L141/11.06.1993, și Directiva 2004/39/CE a Parlamentului European și a Consiliului privind piețele de **instrumente financiare** (s.n.), modificând Directivele 85/611/CEE și 93/6/CEE ale Consiliului și Directiva 2000/12/CE a Parlamentului European și a Consiliului, abrogând totodată Directiva 93/22/CEE a Consiliului. Observăm că domeniul de reglementare al acestor acte comunitare, cum de altfel însuși titlul lor o arată, nu cuprinde absolut nimic referitor la bursele de mărfuri, amănunt de altfel cunoscut și inițiatorilor, întrucât nu inserează în

proiect mențiunea că acesta ar transpune respectivele acte comunitare.

II. Observații referitoare la textul proiectului

1. Potrivit prevederilor art.40 alin.(2) din Legea nr.24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, după titlul proiectului trebuie introdusă **formula introductivă** care cuprinde denumirea autorității emitente și exprimarea hotărârii de adoptare a legii în următoarea redactare.

„Parlamentul României adoptă prezenta lege:”.

2. Potrivit cerințelor de tehnică legislativă și uzanței în redactarea actelor normative, numărul capitolelor împreună cu titlul care le aparține trebuie poziționate la mijlocul paginii, după următorul exemplu:

„CAPITOLUL I Dispoziții generale”

În același mod se va proceda și în cazul secțiunilor, cu mențiunea că numerotarea acestora se realizează prin cifre arabe, conform prevederilor art.54 alin.(1) din Legea nr.24/2000, republicată, nu prin cifre romane.

De asemenea, precizăm că nu este recomandabilă alcătuirea capitolelor dintr-un singur articol, cum este cazul Cap.VI, fiind necesară reamenajarea dispozițiilor normative, cu respectarea legăturii tematice dintre norme.

3. La art.1, alin.(2) enumeră operațiunile comerciale care s-ar negocia și încheia în cadrul burselor de mărfuri. Referitor la categoria prevăzută la **lit.a)**, respectiv vânzări și cumpărări la vedere sau la termen pe piața de disponibil, reamintim că este de principiu că mărfuri nu pot fi decât bunurile **fungibile**, astfel încât după sintagma „orice alte bunuri” din rândul trei, trebuie inserat adjectivul „fungibile”.

La **lit.b)**, semnalăm că denumirea corectă și consacrată a categoriei de titlu de credit menționate nu este „titluri reprezentative pe mărfuri” ci „titluri reprezentative de mărfuri”.

La **lit.c)**, sunt introduse operațiunile de licitație de mărfuri, servicii sau lucrări ca intrând în obiectul burselor de mărfuri. Observăm că licitația este o modalitate de vânzare-cumpărare, indiferent că este vorba de licitație publică sau privată, diferită de modalitatea de vânzare-cumpărare la bursă; în alți termeni, licitația, de orice fel ar fi aceasta, nu poate fi realizată printr-o operațiune bursieră,

iar sintagma „piața licitațiilor” este forțat și artificial construită. Licităția este o operațiune juridică – modalitate de vânzare-cumpărare – iar nu o piață, și în nici un caz nu este o operațiune bursieră. Sugerăm de aceea eliminarea licitațiilor din cadrul operațiunilor intrând în obiectul burselor de mărfuri.

La lit.d), sunt incluse în cadrul operațiunilor de bursă de mărfuri vânzările și achizițiile de creanțe comerciale, avansându-se chiar sintagma „piața creanțelor”, care de asemenea este improprie. Într-adevăr, chiar dacă juridic creanțele sunt bunuri, acestea nu sunt bunuri **fungibile**, prin urmare nu poate fi vorba de o piață a creanțelor, în calitate de componentă a bursei de mărfuri, creanța, oricare i-ar fi sursa, fiind un bun individual determinat, eminamente nefungibil. Se impune, prin urmare, eliminarea și a operațiunilor cu creanțe din sfera operațiunilor la bursa de mărfuri.

La lit.e), se vrea, în consecința categoriilor precedent enumerate, introducerea sintagmei de „piață mixtă”, adică o piață bursieră incluzând creanțe și licitații, ceea ce urmare a observațiilor precedente referitoare la creanțe și licitații se exclude, iar alternativa „mărfuri și/sau produse” este cel puțin tautologică, întrucât terminologia consacrată, deopotrivă economică, juridică și legislativă, stabilește că mărfurile includ produse și servicii. Se impune, prin urmare, eliminarea și a acestei categorii.

Dacă o parte din operațiunile listate în plaja operațiunilor bursiere nu-și au locul aici, semnalăm că această enumerare, deși cuprinde și servicii, omite operațiunile care s-ar putea negocia și tranzacționa prin bursă cu **metale** (rare și nu numai) și cele privind **navlul**. În alți termeni, bursa de metale și cea de navlu și-ar avea locul firesc în acest proiect de lege, astfel încât supunem atenției inițiatorilor ca asemenea operațiuni să fie incluse corespunzător, acoperind un vid legislativ care se resimte deja pregnant.

La alin.(4) al aceluiași articol, sugerăm revederea enunțului „mărfuri, produse și subproduse rezultate din acestea”, alăturarea mărfuri – produse fiind tautologică, iar termenul „subproduse” fiind impropriu în context, inițiatorii gândindu-se probabil la instrumente derivate, ceea ce e cu totul altceva decât subprodusele.

La alin.(5), pentru estetica enunțului, sugerăm înlocuirea în rândul 1 a sintagmei „ca și scop” cu locuțiunea „ca scop” sau „drept scop”.

4. La art.3, în sensul normelor de tehnică legislativă, recomandăm ca această enumerare să fie marcată prin litere mici ale alfabetului.

Având în vedere că, ulterior republicării, Legea nr.31/1990 nu a mai suferit alte intervenții legislative, mențiunea „cu modificările ulterioare” trebuie eliminată, observație valabilă în mod corespunzător și pentru art.5 alin.(1) lit.a), art.10 alin.(2), art.12 și art.14 lit.a).

Totodată, pentru o exprimare proprie stilului normativ, precum și pentru respectarea exigențelor de tehnică legislativă, sintagma „conform legii.31/1990” trebuie înlocuită cu sintagma „conform prevederilor Legii nr. 31/1990 privind societățile comerciale”.

La același articol, (definirea sintagmei „servicii de brokeraj”), pentru respectarea uniformității în redactarea textului proiectului, marcarea textelor cu „I” și „II” trebuie înlocuită cu litere mici ale alfabetului, respectiv lit.a) și b).

5. La art.4, având în vedere că bursa de mărfuri se constituie ca societate comercială pe acțiuni, potrivit prevederilor Legii nr.31/1990 privind societățile comerciale, republicată, este obligatorie codificarea atât a obiectului principal de activitate cât și a activităților secundare, potrivit prevederilor art.3 din Hotărârea Guvernului nr.656/1997, cu modificările ulterioare.

Pentru corelare, în plan terminologic, cu hotărârea menționată anterior, la alin.(3), expresia „activități conexe” trebuie înlocuită cu expresia „activități secundare”.

În definirea sintagmelor “agent de bursă”, “drept de tranzacționare” și al termenului “broker” se vorbește de “**negocierea cererilor și ofertelor**”. Observăm că este unanim admis că atât cererea cât și oferta sunt **acte unilaterale**, așa încât de plano nu poate fi vorba de **negociere**, actul unilateral fiind de declarațiune de voință care se întocmește, se formulează de către emitentul sau autorul său. În consecință expresia “negociere de cereri și oferte” în diferite variante în care se regăsesc în proiect trebuie eliminată sau acolo unde este cazul înlocuită cu alta proprie, eventual cu „negocierea tranzacțiilor”.

La sintagma “bursa de mărfuri” semnalăm că bursa de mărfuri nu prestează servicii de utilitate publică pentru acționarii săi în considerarea calității de **acționari** a acestora, ci a calității de membru al bursei, unii dintre ei putând fi membrii, alți nu, iar pe lângă aceștia

putând fi terți, ca membrii afiliați. Prin urmare se impune, pentru a evita orice confuzie, înlocuirea în rândul 4 al enunțului “acționarii” cu termenul “**membrii**”, iar în rândul 5 al enunțului pentru fluența acestuia înlocuirea formulei “juridică/fizică” cu **sintagma “fizică sau juridică”**.

Termenii “cererea” și “oferta” sunt definiți identic astfel încât, pentru a evita repetițiunea recomandăm reținerea numai a termenului ofertă, care, poate fi după caz, de vânzare sau de cumpărare.

În considerarea observațiilor ce preced referitoare la creanțe și licitații, referirile la “piața mixtă”, “piața licitațiilor”, precum și termenul “comanda” urmează a fi eliminate din lexicul prezentat sub art.3, precum și din definirea celorlalți termeni sau sintagme în care ele s-ar regăsi.

La sintagma “membru afiliat”, pentru a evita cacofonia din rândul 1 al enunțului, recomandăm înlocuirea cuvântului “care” cu “**ce**”. Definirea sintagmei “tranzacție” urmează a fi revăzută pentru eliminarea referirilor la piața mixtă, piața licitațiilor și cea a creanței.

6. La art.5 alin.(1), pentru rigoarea și precizia enunțului recomandăm reformularea lit.d) astfel:

“d) acționarii să fie numai persoane juridice;”.

La lit.i) în rândul 2 este necesară inserția unei virgule după cuvântul “clienților”. Avizarea regulamentelor burselor de către CCIR, prevăzută la lit.j), urmează a fi reconsiderată în sensul observației formulate la **supra I.3**. Totodată, sugerăm reanalizarea și reformularea textului, întrucât **la înființare**, bursa de mărfuri nu poate elabora regulamente, eventual actul constitutiv trebuie să cuprindă o astfel de prevedere.

La lit.j), pentru respectarea prevederilor art.35 alin.(3) din Legea nr.24/2000, republicată, potrivit căroră exprimarea prin abrevieri se poate face numai prin explicitare în text, la prima folosire, abrevierea „CCIR” trebuie redată *in extenso*.

Reiterăm această cerință și pentru **art.8 alin.(2)**, **art.25 alin.(4)**, **art.28 alin.(1) și (2) lit.c)** și **art. 29 alin.(1)**.

La alin.(2) al art.5, întrucât formularea „alineatul precedent” nu este recomandată, propunem înlocuirea cu o normă de trimitere la alineatul avut în vedere, respectiv „alin.(1)”.

Observația este valabilă în mod corespunzător și pentru **art.10 alin.(3)**, unde se va scrie „alin.(2)” și **art.27 alin.(2)**, unde se va scrie „alin.(1)”.

7. La art.8 alin.(2), contestația la colegiul de conducere al CCIR prevăzută pentru sancțiunile de suspendare sau excludere a membrilor urmează a fi reconsiderată în sensul observației de la **supra I.3**.

8. La art.10 alin.(3), pentru încadrarea în exigențele de tehnică legislativă, expresia „Prevederile literelor” trebuie înlocuită cu „Prevederile lit.”.

9. La art.11 alin.(2), sugerăm o îmbunătățire redacțională prin înlocuirea sintagmei „poate delega acele atribuții pentru care i-a fost acordat acest drept de către consiliul de administrație”, cu sintagma „poate delega atribuțiile sale potrivit hotărârii consiliului de administrație”.

10. La art.13, întrucât din economia textului proiectului rezultă că societățile de brokeraj se constituie ca societăți comerciale pe acțiuni, potrivit Legii nr.31/1990, republicată, este necesară stabilirea activității principale și a activităților secundare și codificate potrivit prevederilor art.3 din Hotărârea Guvernului nr.656/1997, cu modificările ulterioare.

Totodată, pentru precizia textului este necesar să se stabilească valoarea minimă a capitalului social, astfel cum s-a procedat în cazul bursei de mărfuri sau să se introducă o normă de trimitere la Legea nr.31/1990, republicată, întrucât prevederea de la art.14 lit.d) este neclară.

La alin.(2), pentru claritatea expresiei propunem ca în rândul 2 sintagma “dar fără a se limita la” trebuie să fie înlocuită cu “dar fără a se limita la **acestea**”.

11. La art.14, condiția de acceptare a unei societăți de brokeraj formulată la lit.f) necesită precizări suplimentare privitor la exclusivitatea prestării serviciilor, anume dacă brokerul atestat trebuie să presteze exclusiv pentru respectiva societate și/sau exclusiv la respectiva bursă de măsur.

12. La art.16 lit.c), sintagma “reorganizare sau lichidare judiciară” este preferabil să fie înlocuită cu o formulare precisă conform Legii nr.64/1995, republicată, precum “una din procedurile prevăzute de Legea nr.64/1995 privind procedura reorganizării

judiciare și a falimentului, republicată”. Aceeași propunere o formulăm și pentru **art.20 lit.c)**.

13. La art.20, propunem ca enunțul incipient să fie formulat la singular pentru a se acorda mai bine cu formulările din termenii enumerării, respectiv “brokerului îi este interzis”. La lit.a) expresia finală “la societățile enumerate mai sus” trebuie înlocuită, în spiritul exigențelor de tehnică legislativă cu formularea “**la vreuna din asemenea societăți**”.

14. La art.21 alin.(2) având în vedere că președintele consiliului de administrație ține de societatea comercială pe acțiuni care este bursa de mărfuri, aceasta din urmă fiind însă în calitate de organizator de piață, pentru a evita posibile confuzii, propunem ca președintele consiliului de administrație să se evidențieze, în privința bursei de mărfuri, ca **director general** chiar dacă este vorba de una și aceeași persoană, dar în calități diferite.

15. La art.22 alin.(1) sugerăm eliminarea sintagmei “și societățile de brokeraj” ca fiind superfluă, întrucât acestea sunt membrii afiliați, categorie deja figurând în enumerare. Celelalte 5 alineate ale textului (2-6) urmează a fi eliminate, în considerarea observațiilor și propunerilor precedente referitoare la piața licitațiilor, piața creanțelor și piața mixtă.

La alin.(5), pentru un plus de rigoare în redactarea textului, propunem înlocuirea sintagmei „Pot răspunde comenzilor de la alin.2 și cererilor/ofertelor de la alin.(4) orice persoane fizice sau juridice interesate” cu sintagma „Pot răspunde comenzilor **prevăzute la alin.(2)** și cererilor/ofertelor **prevăzute la alin.(4)** orice persoană fizică sau juridică interesată”.

Pentru același considerent, **la alin.(6)**, expresia „de la alin.3” urmează să fie înlocuită cu expresia „**prevăzute la alin.(3)**”.

16. La art.23, în enunțul incipient al alin.(1), pentru claritatea și preciziunea expresiei, recomandăm completarea sintagmei “fără a se limita” cu determinativul “la acestea”. La alin.(3) al aceluiași articol se impune restabilirea articolului gramatical de număr prin înlocuirea articolului genitival “ale” cu forma la singular “**a**” în rândurile 2 și 3.

17. La Capitolul V „Răspunderi și sancțiuni”, urmează să se stabilească natura juridică a sancțiunilor aplicate, în raport de care se face aplicarea dispozițiilor legale.

18. La art.24, sunt prevăzute o seamă de fapte sancționabile conform enumerării de la alin.(2), fără a se preciza natura acestora (contravențională, penală, administrativă), ceea ce face textul inaplicabil.

19. La art.25 alin.(1), trimiterea făcută la art.25 alin.(2) este inexactă, fiind vorba de alin.24 alin.(2). Totodată, întrucât persoanele care aplică sancțiunile sunt prevăzute la alin.(3), pentru evitarea repetării aceleiași dispoziții, propunem reformularea părții introductive astfel:

„Sancțiunile prevăzute la art.24 constau în:”

La lit.a), în cazul în care amenziile aplicate se încadrează în categoria amenzilor **contravenționale**, reglementate de Ordonanța Guvernului nr.2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr.180/2002, cu modificările și completările ulterioare, atunci mențiunea „al cărui cuantum va fi indexat periodic prin hotărâre a consiliului de administrație în funcție de rata inflației” trebuie eliminată, deoarece **această instituție a fost eliminată din cadrul juridic general de reglementare a contravențiilor o dată cu aprobarea Ordonanței Guvernului nr.2/2001 prin Legea nr.180/2002**. Prin urmare, limitele amenzilor prevăzute în acte normative de nivel superior (legi, ordonanțe sau ordonanțe de urgență) nu pot fi modificate de consiliul de administrație, singura modalitate de reducere sau de majorare a acestor limite fiind modificarea actului normativ prin care sunt stabilite și sancționate contravențiile, cu respectarea ierarhizării actelor normative.

Totodată, destinația sumelor provenite din sancțiuni, prevăzute la alin.(5) trebuie să fie cea stabilită prin art.8 alin.(3) din Ordonanța Guvernului nr.2/2001, cu modificările și completările ulterioare.

La lit.c), pentru o redactare proprie stilului normativ, expresia „menționate la art.22 alin.2” trebuie înlocuită cu expresia „**prevăzute la art. 22 alin.(2)**”

La alin.(3) al aceluiași articol, pentru respectarea caracterului unitar în redactarea textului, cifra care semnifică alineatul la care se face trimitere trebuie încadrată între paranteze „alin.(2)”.

Reiterăm observația și pentru **art.26 alin.(3)**, **art.27 alin.(3)** și **art.30**.

20. **Art.27** prevede la alin.(1) o seamă de interdicții formulate într-o manieră improprie stilului normativ, fiind necesară revederea acestora.

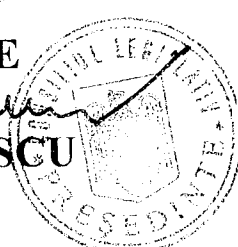
21. **La art.28**, pentru precizia enunțului, recomandăm înlocuirea sintagmei “pe ultimii 5 ani” cu formula “timp de 5 ani de la înregistrarea lor”. Referirile și atribuțiile conferite de art.28 și art.29 colegiului de conducere al CCIR urmează a fi revăzute în considerarea observațiilor generale mai sus formulate.

22. **La art.29 alin.(1)**, textul urmează să fie reanalizat întrucât acțiunile enumerate la primele două liniițe nu se leagă tematic cu partea introductivă, respectiv cu dreptul colegiului de conducere al Camerei de Comerț și Industrie a României de **a controla și sancționa bursele**.

La ultima liniuță, pentru fluenta exprimării, expresia „ori retragerea dreptului” trebuie înlocuită cu expresia „va retrage dreptul”.

23. Propunem eliminarea din textul propunerii legislative a formulei de atestare a legalității adoptării legii, în raport de prevederile art.44 din Legea nr.24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, întrucât această consemnare revine fiecărei Camere și, respectiv, Parlamentului, în funcție de modul în care se va desfășura procesul decizional în adoptarea legii.

PREȘEDINTE

dr. Dragoș ILIESCU


București

Nr. 513/10.05.2005