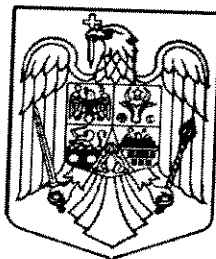




*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

ROMÂNIA



**CONSILIUL SUPERIOR AL
MAGISTRATURII
PLENUL**

HOTĂRÂREA nr. 61

din 24 ianuarie 2012

Analizând proiectul de Ordonanță de urgență a Guvernului privind organismele de plasament colectiv în valori mobiliare și societățile de administrare a investițiilor, precum și pentru modificarea și completarea Legii nr. 297/2004 privind piața de capital, cu modificările și completările ulterioare,

În temeiul dispozițiilor art. 38 alin. (3) din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările și completările ulterioare;

PLENUL CONSILIULUI SUPERIOR AL MAGISTRATURII

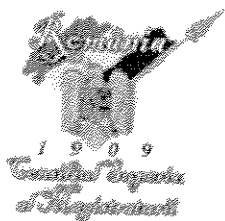
HOTĂRĂȘTE:

Art. 1 – Avizează favorabil proiectul de Ordonanță de urgență a Guvernului privind organismele de plasament colectiv în valori mobiliare și societățile de

Adresa: București, Calea Plevnei, Nr.1 41, Sector 6, cod 061110

Tel: 311 69 00; Fax: 311 69 01

Web: www.csm1909.ro



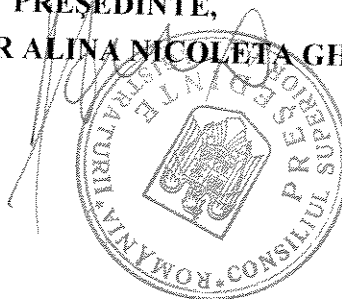
*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

administrare a investițiilor, precum și pentru modificarea și completarea Legii nr. 297/2004 privind piața de capital, cu modificările și completările ulterioare, transmis spre avizare de Ministerul Finanțelor Publice, cu observațiile cuprinse în Anexa care face parte integrantă din prezenta hotărâre.

Art. 2 – Hotărârea se comunică Ministerului Finanțelor Publice.

Data în București, la data de 24 ianuarie 2012

**PREȘEDINTE,
JUDECĂTOR ALINA NICOLETA GHICA**





*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 61 din data de
24 ianuarie 2012

AVIZ

referitor la proiectul de Ordonanță de urgență a Guvernului privind organismele de
plasament colectiv în valori mobiliare și societățile de administrare a investițiilor,
precum și pentru modificarea și completarea Legii nr. 297/2004 privind piața de
capital, cu modificările și completările ulterioare

În urma examinării proiectului de Ordonanță de urgență a Guvernului privind
organismele de plasament colectiv în valori mobiliare și societățile de administrare a
investițiilor, precum și pentru modificarea și completarea Legii nr. 297/2004 privind piața
de capital, cu modificările și completările ulterioare, transmis spre avizare de Ministerul
Finanțelor Publice,

CONSILIUL SUPERIOR AL MAGISTRATURII

În temeiul art. 38 alin. (3) din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al
Magistraturii, republicată, cu modificările și completările ulterioare,

În baza Hotărârii nr. 61 din 24 ianuarie 2012 a Plenului Consiliului Superior al
Magistraturii:

Avizează favorabil proiectul de Ordonanță de urgență a Guvernului privind
organismele de plasament colectiv în valori mobiliare și societățile de administrare a
investițiilor, precum și pentru modificarea și completarea Legii nr. 297/2004 privind piața
de capital, cu modificările și completările ulterioare, cu următoarele observații:

A. Observații generale

I. Ca primă observație, se constată că denumirea proiectului de act normativ supus
avizării este una improprie în raport cu soluțiile tehnice preconizate prin acesta.

Adresa: București, Calea Plevnei, Nr.141, Sector 6, cod 061110

Tel: 311 69 00; Fax: 311 69 01

Web: www.csm1909.ro



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 61 din data de
24 ianuarie 2012

Astfel, denumirea proiectului de act normativ supus avizării este: Ordonanță de urgență privind organismele de plasament colectiv în valori mobiliare și societățile de administrare a investițiilor, precum și pentru modificarea și completarea Legii nr. 297/2004 privind piața de capital, cu modificările și completările ulterioare.

În prezent, înființarea și organizarea organismelor de plasament colectiv în valori mobiliare și a societăților de administrare a investițiilor este reglementată prin Legea nr. 297/2004 privind piața de capital, cu modificările și completările ulterioare.

Dispozițiile art. 202 pct. 24 din proiectul de act normativ supus avizării, prevăd: „La Titlul III **se abrogă** prevederile Capitolului I - Societățile de administrare a investițiilor, Capitolului II - Reguli prudențiale, Capitolului III - Reguli de conduită, Capitolului IV - Depozitarul, Capitolului V - Organisme de plasament colectiv în valori mobiliare și art. 114 alin. (3) și (4), art. 117 alin. (2), art. 119 alin. (1) și art. 121”.

Or, prin abrogarea dispozițiilor menționate se realizează implicit și o modificare a Legii nr. 297/2004. În acest sens, potrivit art. 64 alin. (5) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă, cu modificările și completările ulterioare, „**Abrogările parțiale sunt asimilate modificărilor de acte normative**, actul normativ abrogat parțial rămânând în vigoare prin dispozițiile sale neabrogate.”

II. O a doua observație se referă la soluțiile tehnice pentru care a optat inițiatorul proiectului de act normativ în vederea armonizării legislației naționale cu legislația Uniunii Europene. În acest sens trebuie precizat că transpunerea în legislația națională a unei directive lasă libertate statului în ceea ce privește alegerea mijloacelor prin care se realizează implementarea acestui act comunitar, directiva fiind obligatorie în privința scopului ce trebuie atins și nu a formei.

Aceasta înseamnă că statul are dreptul la liberă alegere între diferitele tehnici de armonizare legislativă. În cadrul acestei libertăți de apreciere, statul are dreptul să aleagă între includerea prevederilor unei directive într-o lege deja existentă sau adoptarea unui act nou.

Adresa: București, Calea Plevnei, Nr.141, Sector 6, cod 061110

Tel: 311 69 00; Fax: 311 69 01

Web: www.csm1909.ro



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 61 din data de
24 ianuarie 2012

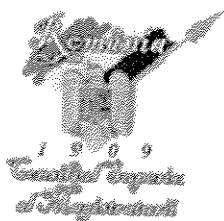
Astfel cum s-a arătat mai sus înființarea și organizarea organismelor de plasament colectiv în valori mobiliare și a societăților de administrare a investițiilor este reglementată în cuprinsul Titlului III din Legea nr. 297/2004 intitulat „Organisme de plasament colectiv”.

Prin proiectul de act normativ supus avizării, organismele de plasament colectiv în valori mobiliare și societățile de administrare a investițiilor **sunt scoase din sfera de reglementare** a Legii nr. 297/2004 prin abrogarea prevederilor capitolelor I, II, III, IV, V, VI și dispozițiilor art. 114 alin. (3) și (4), art. 117 alin. (2), art. 119 alin. (1) și art. 121 din titlul III al Legii nr. 297/2004 privind piața de capital și reglementarea lor în cadrul Titlului I al proiectului de ordonanță de urgență în discuție.

Sub acest aspect, proiectul de ordonanță de urgență în discuție nu răspunde tendinței actuale de sistematizare a normelor judiciare, ci dimpotrivă urmărește reglementarea în mod distinct, prin două acte normative separate, a două domenii de activitate între care există o strânsă legătură: funcționarea organismelor de plasament colectiv în valori mobiliare și a societăților de administrare a investițiilor, respectiv funcționarea piețelor de instrumente financiare, cu instituțiile și operațiunile specifice acestora.

Pentru aceste considerente, nu se justifică emiterea unui nou act normativ, întrucât potrivit dispozițiilor 61 alin. (1) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă actul normativ se înlocuiește cu o nouă reglementare doar dacă se afectează concepția generală ori caracterul unitar al acelui act sau dacă privește întreaga ori cea mai mare parte a reglementării în cauză. Or, studiind conținutul Legii nr. 297/2004 și cel al proiectului de act normativ, se constată că multe dispoziții din vechea reglementare se regăsesc în noua reglementare, fiind preluate în mod automat în cuprinsul acesteia.

Pentru argumentele expuse, ar fi fost mai indicată păstrarea reglementărilor privind organismele de plasament colectiv în valori mobiliare și a societăților de administrare a investițiilor în cadrul Legii nr. 297/2004 privind piața de capital.



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 61 din data de
24 ianuarie 2012

Chiar și în cazul în care se păstrează această abordare a reglementării în cadrul unui act normativ nou, ar trebui ca dispozițiile prin care sunt abrogate prevederile care reglementează aceleași aspecte în Legea nr. 274/2004 să se regăsească la finalul Titlului I din proiectul de act normativ supus avizării, care cuprinde de altfel un capitol (Cap. VIII) intitulat „Dispoziții tranzitorii și finale”.

B. Observații privind dispozițiile referitoare la activitatea autorității judecătorești

I. Referitor la prima modificare preconizată, respectiv incriminarea desfășurării fără autorizație a oricăror activități sau operațiuni pentru care este necesară autorizarea, se constată că nu se respectă cerințele Legii nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, în ceea ce privește sistematizarea ideilor în text. Astfel cum rezultă din cuprinsul dispozițiilor art. 35 din actul normativ menționat anterior, pentru asigurarea unei succesiuni logice a soluțiilor legislative preconizate și realizarea unei armonii interioare a actului normativ, în cadrul redactării textului proiectului ideile trebuie grupate în funcție de conexiunile și de raportul firesc dintre ele.

Or, prevederile prin care este incriminată noua infracțiune sunt parte integrantă a articolului art. 196 care în cuprinsul său, cu excepția alineatului (5), cuprinde referiri doar la sancțiunile care se aplică **în cazul contravențiilor** reglementate la art. 195. Astfel, potrivit art. 196 alin. (1) din proiectul de act normativ: „Săvârșirea contravențiilor prevăzute la art. 195 se sancționează după cum urmează:(...)”, în acest sens în alineatele (2) – (4) stabilindu-se sancțiunile pe diverse categorii de contravenții.

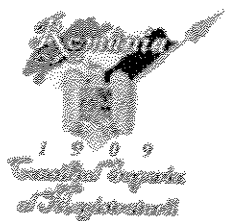
Respectând cerințele de sistematizare cu ocazia redactării actelor normative, aceste dispoziții ar fi trebuit reglementate în cadrul unui articol distinct sau secțiune separată.

Dispozițiile menționate ar putea forma obiectul unei critici și cu privire la respectarea cerinței previzibilității legii, respectiv să fie enunțată în termeni suficient de clari pentru ca orice persoană să îi poată anticipa consecințele, cu referire la faptul că textul art. 196 alin. (5) prevede că fapta constituie infracțiune și se sancționează potrivit legii penale, fără a

Adresa: București, Calea Plevnei, Nr.1 41, Sector 6, cod 061110

Tel: 311 69 00; Fax: 311 69 01

Web: www.csm1909.ro



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 61 din data de
24 ianuarie 2012

[REDACTED] face trimitere la un articol din Codul penal și implicit la pedeapsa care se aplică în acest caz. Deși nementiunarea textului de lege din Codul penal s-ar justifica din perspectiva intrării în vigoare a noului Cod penal cu consecința schimbării numerotării articolelor, s-ar impune totuși trimiterea la denumirea generică sau a conținutului sintetic al infracțiunii, respectiv exercitarea fără drept a unei profesii sau a oricărei alte activități (pentru care legea cere autorizație).

II. În ceea ce privește reglementarea unei alte modalități de cumul în cazul săvârșirii mai multor contravenții, dispoziții care prevăd o soluție diferită decât cea prevăzută ca regulă generală de dreptul comun în materie [art. 10 alin. (2) din OG nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor], acestea ar putea lăsa loc de interpretare și aplicare neunitară a legii, prin faptul că nu reproduc în totalitate conținutul prevederilor care reglementează situația premisă ce atrage incidența normelor respective, și anume: contravențiile au fost constatate prin același proces-verbal. În acest sens, dispozițiile art. 10 alin. (2) din OG nr. 2/2001 reglementează stabilirea și aplicarea sancțiunii în situația în care contravențiile au fost constatate prin același proces-verbal, situație premisă care nu mai este menționată și în cuprinsul art. 198 alin. (2) din proiectul de act normativ, aspect care este de natură a prejudicia textul normativ sub aspectul preciziei și clarității dispozițiilor, caracteristici esențiale ale stilului juridic.

Neefectuarea precizării că faptele care constituie contravenții au fost constatate prin același proces-verbal este de natură a atrage aplicarea acestor dispoziții și în situația în care au fost aplicate mai multe sancțiuni, dar care nu au fost constatate prin același act.

Totodată, prevederile art. 198 alin. (2) din proiectul de act normativ supus avizării nu respectă cerințele art. 50 alin. (2) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, care prevăd că atunci când norma la care se face trimitere este cuprinsă în alt act normativ, este obligatorie **indicarea titlului acestuia**, a numărului și a celorlalte elemente de identificare. Astfel, deși prin prevederile art. 198 alin. (2) se urmărește a se deroga de la dispozițiile OG nr. 2/2001 privind regimul juridic al

Adresa: București, Calea Plevnei, Nr.1 41, Sector 6, cod 061110

Tel: 311 69 00; Fax: 311 69 01

Web: www.csm1909.ro



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 61 din data de
24 ianuarie 2012

[REDACTED]
contravențiilor, cu modificările și completările ulterioare, actul normativ respectiv este
identificat doar prin numărul său.

III. În ceea ce privește dispozițiile art. 198 alin. (2) din Titlul I al proiectului de act normativ, prin care este reglementat un alt termen de prescripție a aplicării **și executării** sancțiunii contravenționale, prin derogare de la prevederile art. 13 din OG nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, se constată o necorelare cu obiectul de reglementare al dispozițiilor de la aplicarea cărora se derogă. Astfel, prevederile art. 13 din OG nr. 2/2001 reglementează termenul în care se prescrie aplicarea sancțiunii contravenționale, **fără a cuprinde, însă, vreo referire la termenul în care se prescrie executarea sancțiunilor aplicate.** În OG nr. 2/2001 singura referire la prescripție se regăsește în cuprinsul art. 14, potrivit căruia executarea sancțiunii amenzii contravenționale se prescrie dacă procesul-verbal de constatare a contravenției nu a fost comunicat contravenientului în termen de o lună de la data aplicării sancțiunii.

În atare condiții termenul în care se prescrie executarea sancțiunii contravenționale ar trebui să formeze **obiectul de reglementare al unui alineat sau articol distinct.**

Considerentele expuse anterior sunt valabile și cu privire la dispozițiile art. 278 din proiectul de act normativ supus avizării, care sunt similare ca reglementare: „Prin derogare de la prevederile art. 13 din Ordonanța Guvernului nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, termenul de prescripție a constatării de aplicare și de executare a sancțiunii contravenționale este de 3 ani”.

Totodată, cu privire la dispozițiile menționate anterior s-a constatat formularea eronată din cuprinsul acestora, respectiv folosirea sintagmei „prescripție a constatării de aplicare și de executare” în loc de „prescripție a aplicării și executării sancțiunii contravenționale”.

IV. Referitor la dispozițiile art. 240¹ alin. 3 și 6 din proiectul de act normativ în discuție, prin care se stabilește că secția comercială a tribunalului este instanța competentă să soluționeze atât calea de atac împotriva hotărârii adunării generale care are drept efect

Adresa: București, Calea Plevnei, Nr.1 41, Sector 6, cod 061110

Tel: 311 69 00; Fax: 311 69 01

Web: www.csm1909.ro



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 61 din data de
24 ianuarie 2012

modificarea capitalului social al societăților admise la tranzacționare, cât și recursul împotriva hotărârii pronunțate de instanță în acest sens, trebuie precizat că începând cu 1 octombrie 2011 la nivelul tribunalelor, curților de apel și Înaltei Curți de Casație și Justiție **nu mai există secții comerciale** ca urmare a reorganizării acestora ca secții civile ori ca urmare a unificării acestora cu secțiile civile existente.

În acest sens, în conformitate cu dispozițiile art. 225 alin. (1) din Legea nr.71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil: „Secțiile comerciale existente la data intrării în vigoare a Codului civil în cadrul tribunalelor și curților de apel se vor reorganiza ca secții civile ori, după caz, vor fi unificate cu secțiile civile existente, prin hotărâre a Consiliului Superior al Magistraturii, la propunerea colegiului de conducere al instanței”, iar potrivit alineatului (2) al aceluiași articol „Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii prevăzută la alin. (1) își va produce efectele de la data intrării în vigoare a Codului civil”. În același sens, potrivit art. 224 alin. (1) din Legea nr.71/2011 „Până la intrarea în vigoare a Codului civil, Secția civilă și de proprietate intelectuală și Secția comercială ale Înaltei Curți de Casație și Justiție se reorganizează ca Secția I civilă și Secția a II-a civilă”.

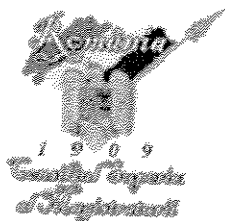
Prin urmare, instanța competentă a soluționa categoriile de cereri menționate anterior este **tribunalul - secția civilă**.

V. În ceea ce privește trecerea în sfera contravenționalului a faptelor prevăzute la art. 245–248, prin abrogarea dispozițiilor art. 279 alin. (1) din Legea nr. 297/2004 care trimit la cele dintâi și menționarea lor în rândul contravențiilor la art. 272 alin. (2) lit. c), trebuie precizat că stabilirea domeniilor în care faptele nu sunt de natură a produce urmări care să impună o intervenție prin mijloace penale este atribuția legiuitorului. Deși demersul menționat anterior constituie o opțiune a legiuitorului în cadrul măsurilor de politică penală generală, acest demers este criticabil sub aspectul respectării cerințelor de previzibilitate a legii penale, prin faptul că nu trasează o delimitare clară între contravenții și infracțiuni. Astfel, potrivit art. 272 alin. (2) “Constituie contravenții următoarele fapte: încălcarea

Adresa: București, Calea Plevnei, Nr.1 41, Sector 6, cod 061110

Tel: 311 69 00; Fax: 311 69 01

Web: www.csm1909.ro



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

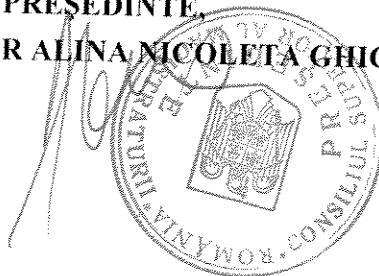
Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 61 din data de
24 ianuarie 2012

[REDACTED]
prevederilor art. 245 – 248 privind abuzul pe piață dacă nu au fost săvârșite în astfel de
condiții încât, potrivit legii penale, să fie considerate infracțiuni.”

De altfel, precizarea că fapta constituie contravenție doar dacă aceasta nu a fost
săvârșită în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, să fie considerată infracțiune, nu
era necesară, având în vedere faptul că abrogarea textului din legea specială care
incriminează o faptă nu înseamnă că valoarea socială ocrotită nu mai poate fi protejată prin
mijloace de drept penal, existând posibilitatea ca prin acțiunea ilicită să se realizeze
condițiile de existență ale unei fapte prevăzută în legea penală generală (Codul penal) cu o
sferă largă de incriminare: abuzul în serviciu contra intereselor persoanelor, abuzul în
serviciu contra intereselor publice, conflictul de interese, înșelăciune, divulgarea secretului
economic etc.

În cazul în care se optează pentru menținerea dispozițiilor art. 272 alin. (2) lit. c) în
forma actuală, ar trebui să se prevadă în mod expres că în situația în care sunt indicii în
sensul că fapta care formează obiectul constatării ar putea întruni elementele constitutive
ale unei infracțiuni, organul constator va sesiza de îndată organul de urmărire competent
să efectueze cercetări pentru infracțiunea respectivă.

PRESEDINTE,
JUDECĂTOR ALINA NICOLETA GHICA



Adresa: București, Calea Plevnei, Nr.1 41, Sector 6, cod 061110

Tel: 311 69 00; Fax: 311 69 01

Web: www.csm1909.ro