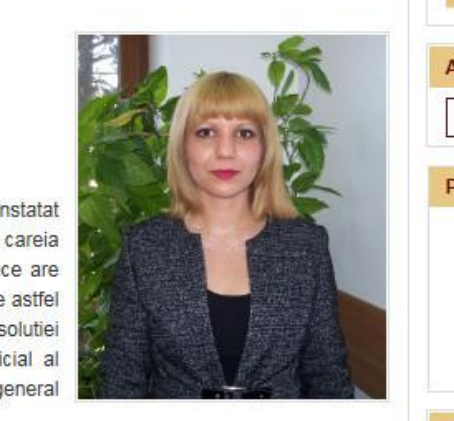
Proba 1. Grile. Penal și Procesual penal
570 de teste grilă - penal și procesual penal
Autor: Cristi Danileț
vezi lucrarea >>>

Despre necesitatea confiscarii bunurilor dobandite ca urmare a valorificarii veniturilor realizate din infractiuni

29 Iun 2011 • Articole conexe • Detalii articol •
752 vizite



Autor:

Dr. Camelia Bogdan,

Judecator la Tribunalul Bucuresti, Sectia a II-a penala

Potrivit unui comunicat transmis de Curtea Constitutionala , Curtea a constatat ca "eliminarea tezei a doua a art.44 alin.(8) din Constitutie, potrivit careia 'Caracterul licit al dobandirii se prezuma' este neconstitutionala, deoarece are ca efect suprimarea unei garantii a dreptului de proprietate, incalcandu-se astfel limitele revizuirii prevazute de art.152 alin.(2) din Constitutie". Motivarea solutiei va fi prezentata in cuprinsul deciziei care se publica in Monitorul Oficial al Romaniei, Partea I. Decizia Curtii Constitutionale este definitiva si general obligatorie si se comunica sefului statului» .

Amintim si ca prin **Decizia nr.148 din 16 aprilie 2003 privind constitutionalitatea propunerii legislative de revizuire a Constitutiei Romaniei** , Curtea Constitutionala, examinand propunerea legislativa de revizuire a Constitutiei, raportul intocmit de judecatorul-raportor desemnat de Plenul Curtii, precum si prevederile Legii nr. 47/1992 privind organizarea si functionarea Curtii Constitutionale, a retinut ca dupa alin.(7) al art.41 al Constitutiei din 1991 se introduce un nou alineat, (7^1). Actualul alin.(7) avea urmatorul cuprins: *"Averea dobandita in mod licit nu poate fi confiscata. Caracterul licit al dobandirii se prezuma."* **Noul text circumstantia aceasta prezumtie si stabileste ca ea nu se aplica *"pentru bunurile dobandite ca urmare a valorificarii veniturilor realizate din infractiuni"*.**

Curtea a considerat ca acest mod de redactare este criticabil si poate conduce la confuzii. Astfel, daca textul urmarea sa permita confiscarea averii dobandite in mod licit, dar care s-a cladit pe o suma de bani provenita din infractiuni, redactarea sa era necorespunzatoare. **Din modul de redactare a alin.(7^1) rezulta ca se urmarea rasturnarea sarcinii probei privind caracterul licit al averii, prevazandu-se caracterul ilicit al averii dobandite prin valorificarea veniturilor rezultate din infractiuni**.

In aceasta materie, Curtea Constitutionala s-a pronuntat prin Decizia nr.85 din 3 septembrie 1996, publicata in Monitorul Oficial al Romaniei, Partea I, nr.211 din 6 septembrie 1996, prilej cu care a statuat ca securitatea juridica a dreptului de proprietate asupra bunurilor ce alcatuiesc averea unei persoane este indisolubil legata de prezumtia dobandirii licite a averii. **De aceea, inlaturarea acestei prezumtii are semnificatia suprimarii unei garantii constitutionale a dreptului de proprietate, ceea ce este contrar dispozitiilor art.148 alin.(2) din Constitutie. Ca atare, obiectivul urmarit pe aceasta cale este neconstitutional.**

In acest context, vom readuce si noi in discutie **imperativul corectei intelegeri a importantei confiscarii produselor infractiunii, chiar si in absenta modificarii textelor constitutionale.**

Confiscarea profiturilor obtinute din infractiuni a devenit obiectivul central al sistemelor de drept penal, urmarindu-se, implicit, reducerea savarsirii infractiunilor generatoare de profit. Eforturile autoritatilor au fost concentrate in directia cresterii eficacitatii instrumentelor legale menite sa descopere, sechestreze, confiste bunurile dobandite in mod ilicit, pentru reducerea motivatiei infractorilor in implicarea in astfel de activitati criminale, dar si pentru reducerea capitalului operational folosit in vederea continuarii unor astfel de activitati.

S-a afirmat, in literatura de specialitate, ca in ultimele doua decenii a avut loc o „revolutie de catifea" in domeniul dreptului penal, caracterizata prin mutatii importante in ceea ce priveste reprimarea infractiunilor generatoare de profit.

Pornindu-se de la premisa corectei intelegeri a profilului criminologic al infractorului financiar, se incearca, in domeniul investigarii acestor infractiuni abandonarea treptata a teoriilor traditionale, retributive, in care restrangerea libertatii individuale este conditia sine qua non pentru restabilirea ordinii de drept, a preventiei generale si speciale si aplicarea unei noi politici de control social axate nu atat pe restrangerea libertatii individuale, ci, mai degraba, pe confiscarea bunurilor obtinute in mod fraudulos.

Instrumentul cel mai palpabil al acestei noi paradigme bazate pe profit in domeniul dreptului penal este spalarea banilor, deoarece prin acest proces bunurile provenite din activitatile ilicite sunt ascunse, asigurandu-se, in mod concomitent, atat controlul asupra acestor bunuri cat si imperativul justificarii aparentei caracterului licit al provenientei acestora.

Aceasta paradigma s-a dovedit un excelent instrument al politicii anti-criminale destinate reprimarii traficului de stupefiante in Statele Unite ale Americii si a fost consacrata in Conventia Natiunilor Unite impotriva traficului ilicit de stupefiante si substante psihotrope (1988). Luand in considerare liberalizarea pietelor financiare, autorii Conventiei au impus statelor membre sa aiba in vedere necesitatea **rasturnarii dovezii de proba a originii licite a produselor presupuse a proveni din savarsirea din infractiuni pentru a putea fi supuse confiscarii**.

S-a observat, ulterior, **necesitatea extinderii acestei paradigme in scopul dovedirii cat mai multor infractiunii grave**, prin revizuirea, in anul 2003, celor 40 de Recomandari adoptate de catre Grupul de Actiune Financiara. Conventia Natiunilor Unite impotriva criminalitatii transnationale organizate (Conventia de la Palermo) a recomandat statelor sa aplice regimul juridic al investigarii infractiunilor de spalare a banilor, in scopul confiscarii instrumentelor, obiectelor si bunurilor dobandite din savarsirea oricaror infractiuni prevazute de Conventie: apartenenta la un grup criminal organizat, coruptia, obstructionarea justitiei, spalarea banilor, traficul de persoane, armament, organe si migranti.

S-a considerat ca Europa este un actor principal in activitatea de spalare globala a banilor. Pietele sale financiare absorb cantitati uriase de bani murdari indiferent de etapele procesului de spalare: plasarea, stratificarea si integrarea.

Criminalitatea economica – sursa predilecta a fondurilor ce constituie obiectul material al infractiunii de spalare a banilor – a fost favorizata, in Europa, de o serie de oportunitati, incepand cu ultimele doua decenii ale secolului trecut. In statele ex-comuniste, aceste oportunitati au aparut in domeniul privatizarii, exporturilor, sectoarelor financiare si bancare si au favorizat evaziunea fiscala, bancruta frauduloasa, coruptia, spalarea banilor si crima organizata.

Si in tara noastra, fraudele savarsite in domeniul privatizarii au determinat procurorii Directiei de Investigare a Infractiunilor de Criminalitate Organizata si Terorism sa efectueze verificari inclusiv pentru a se stabili daca activitatea persoanelor implicate intruneste elementele constitutive ale infractiunii de subminare a economiei nationale, deoarece infractiunile economice afecteaza un numar foarte mare de persoane, societatea si statul in general, altereaza functionarea economiei nationale si internationale, determina lipsa de incredere in sistemul economico-financiar al statului.

Infractiunile de coruptie sunt, prin excelenta infractiuni predicat pentru cea de spalare de bani, deoarece produsele rezultate prin faptele de coruptie sunt susceptibile de a deveni obiectul infractiunii prev. de art. 9 din Conventia privind spalarea, descoperirea, sechestrarea si confiscarea produselor infractiunii si finantarea terorismului, semnata la Varsovia, la 16.05.2005.

Combaterea infractiunii de spalare a banilor provenind din activitati de coruptie presupune o abordare multilaterala, care, in opinia noastra, ar trebui orientata atat catre identificarea surselor de generatoare de bani murdari, cat si spre eradicarea efectelor instabilitatii sistemului financiar al statului in care sunt amplasate aceste surse.

Necesitatea obtinerii unor rezultate concrete in lupta contra coruptiei si a spalarii banilor ramane o prioritate de top a autoritatilor judiciare, deoarece consecintele faptelor de coruptie sunt cu atat mai dramatice cu cat acestea au ca efect deturnarea resurselor alocate in scopul derularii unor proiecte utile pentru intreaga societate, in detrimentul interesului public, pentru promovarea unor proiecte in care oficialii corupti ai unui stat au un interes personal.

De aceea, confiscarea profiturilor obtinute din infractiuni a devenit obiectivul central al sistemelor de drept penal, urmarindu-se, implicit, reducerea savarsirii infractiunilor generatoare de profit. Eforturile autoritatilor au fost concentrate in directia cresterii eficacitatii instrumentelor legale menite sa descopere, sechestreze, confiste bunurile dobandite in mod ilicit, pentru reducerea motivatiei infractorilor in implicarea in astfel de activitati criminale, dar si pentru reducerea capitalului operational folosit in vederea continuarii unor astfel de activitati.

Aplicarea regimului juridic utilizat in investigarea infractiunii de spalare a banilor in domeniul anticoruptie este justificata, in opinia noastra, de imprejurarea ca cele mai multe fapte de coruptie sunt infractiuni corelative, caracterizate pe consimtamantul partilor implicate, organele judiciare putand lua cunostinta numai printr-un denunt al partii nemultumite de rezultatele intelegerii, pentru a putea beneficia de impunitate daca denuntul a avut loc inainte de inceperea urmaririi penale pentru fapta savarsita.

Savarsirea unor fapte de coruptie genereaza beneficii materiale ilegale, care, pentru a putea fi folosite de faptuitor trebuie spalate, curatate. Prin aplicarea noului model de combatere a infractiunilor generatoare de profit la investigarea infractiunilor de coruptie, autoritatile judiciare urmaresc, in mod implicit, reducerea stimulentelor economice care favorizeaza coruptia, deoarece, in mod logic, cresterea probabilitatii de a fi prins dupa savarsirea faptelor de coruptie ar spori considerabil costul acestor fapte antisociale si in final ar duce la diminuarea numarului de asemenea acte comise.

Romania a ratificat Conventia Natiunilor Unite impotriva coruptiei adoptata la New York la 31 octombrie 2003, conventie impregnata de ideile paradigmei „axate pe profit" din dreptul penal.

Pe cale de consecinta, tara noastra si-a asumat obligatia de a extinde in domeniul anti-coruptie prevederile Conventiei: crearea unui regim complet pentru prevenirea spalarii banilor (articolele 14 si 52), atribuirea caracterului de infractiune spalarii banilor (articolul 23), stabilirea raspunderii penale a persoanelor juridice care participa la infractiunile stabilite conform Conventiei (articolul 26), obligarea organelor judiciare de a interpreta elementul intentional al infractiunilor prevazute de Conventie prin deducerea acestuia din circumstante faptice obiective (articolul 28), impunerea sechestrarii si confiscarii beneficiilor materiale, instrumentelor si bunurilor obtinute prin comiterea de infractiuni (articolul 31); uzitarea tehnicilor de ancheta speciale, in scopul combaterii eficiente a coruptiei (articolul 50).

Pe de alta parte, prin art. 2^1 din Ordonanta de urgenta nr. 53 din 21 aprilie 2008 privind modificarea si completarea Legii nr. 656/2002 pentru prevenirea si sanctionarea spalarii banilor, precum si pentru instituirea unor masuri de prevenire si combatere a finantarii actelor de terorism se definesc, pentru prima data in legislatia romaneasca, persoanele expuse politic.

Conform textului de lege susmentionat, persoane expuse politic sunt persoanele fizice care exercita sau au exercitat functii publice importante, membrii directi ai familiilor acestora, precum si persoanele cunoscute public ca asociati apropiati ai persoanelor fizice care exercita functii publice importante.

Definirea persoanei expuse politic presupune intelegerea contextului istoric care le-a determinat pe autoritati sa investigheze faptele acestor categorii de infractori: s-a afirmat, in literatura de specialitate, ca manifestarile de coruptie sunt influentate de regimul politic.

Clasa politica poate asigura cel mai propice mediu pentru dezvoltarea coruptiei si manipularea maselor. Desi fenomenul coruptiei poate fi intalnit in toate sectoarele societatii, afectand deopotriva societatile dezvoltate si cele in curs de dezvoltare, coruptia care implica oficiali din sectorul politic constituie abuzul de putere cel mai grav si mai distructiv, deoarece slabeste dezvoltarea, submineaza drepturile omului, procesele democratice si guvernarea colectiva si are un impact profund asupra celor saraci, negandu-le dreptul la egalitate de sansa, la alocarea echitabila a resurselor precum si posibilitatea de a participa cu drepturi depline in procesele politice si economice.

Nevoia de fonduri a puterii politice presupune, de multe ori, intretinerea unei clientele careia i se promoveaza anumite interese economice si i se asigura protectie in cazul comiterii unor activitati ilegale. Astfel, se poate observa ca unele persoane aflate in functii de mare responsabilitate sociala manifesta preocupari infractionale si ca anumiti politicieni corupti pot influenta, adesea, un intreg partid, situatie in care este posibil ca activitatea legislativa sa fie influentata in functie de interesul conjunctural al unui grup criminal.

Pentru combaterea infractiunilor avand ca motivatie principala profitul, si cu atat mai puternic cuvant pentru combaterea spalarii banilor, este necesar ca aparatul represiv al statului sa fie orientat spre confiscarea bunurilor dobandite din infractiune.

Se cuvine sa trimitem spre analiza la cele 10 reguli diriguitoare ale procesului de spalare a banilor:

Spalatorul de bani cunoaste ca operatiunile pe care le intreprinde in scopul legitimarii surselor ilegal obtinute vor avea un succes cu atat mai mare cu cat se vor apropia mai multe de tiparele legale de desfasurare ale acestor tranzactii.

Depistarea infractiunii de spalare a banilor este cu atat mai dificila cu cat activitatile ce reprezinta elementul material al acestei infractiuni sunt integrate in activitatile legale.

Ponderea activitatilor ilegale desfasurate de spalatorul de bani trebuie sa fie cat se poate de mica: cu cat este mai mica in circuitul financiar proportia intre fluxurile de bani murdari si tranzactiile legale, cu atat mai dificil este de demonstrat ca a avut loc o spalare de bani.

De asemenea, s-a constatat ca daca productia de bunuri de consum este mare intr-o economie a unui stat, investigarea spalarii banilor in acel stat este mai facila.

Separarea tranzactiilor legale de cele ilegale in scopul investigarii spalarii banilor devine mai dificila daca in cadrul productiei si distributiei bunurilor si serviciilor non financiare, activitatile de spalare a banilor se deruleaza de catre sau prin intermediul firmelor mici si independente ori a persoanelor fizice autorizate.

Investigarea de spalare a banilor devine mai dificila daca spalatorul de bani foloseste cecuri, carti de credit sau alte instrumente financiare ce exclud folosirea de numerar pentru efectuarea tranzactiilor financiare ilegale.

Urmarirea si neutralizarea fondurilor obtinute din savarsirea de infractiuni este mai dificila si atunci cand operatiunile de spalare prezinta un grad mai mare al defragmentarii fata de operatiunile legitime.

Cu cat este mai mica proportia intre veniturile ilegale si veniturile legale care intra intr-o economie din strainatate cu atat mai grea este operatiunea de separare a fondurilor legale de cele ilegale in scopul depistarii spalarii banilor.

Operatiunea de investigare a spalarii banilor devine mai dificila si atunci cand spalatorul de bani are acces la intreaga paleta de servicii financiare care-i pot fi oferite de aceasi institutie multidivizionala.

Nu in ultimul rand, s-a constatat ca este cu atat mai dificila depistarea spalarii banilor cu cat este mai mare contradictia intre operatiunile globale ale spalatorilor de bani si diferitele reglementari nationale ale pietelor financiare.

De altfel, in doctrina spaniola, a fost exprimata opinia potrivit careia confiscarea bunurilor obtinute prin infractiuni este o masura accesorie preventiva cu caracter asigurator ce apartine dreptului administrativ, in timp ce in doctrina germana se subliniaza fundamentul masurii care rezida in aptitudinea respectivelor bunuri de a periclita un interes protejat de ordinea juridica.

Interesul stabilirii naturii confiscarii prezinta relevanta si sub aspectul evidentierii nivelului de protectie al drepturilor omului, in cadrul carora dreptul la un proces echitabil si-a conservat pozitia fundamentala .

Daca este adevarat ca in orice societate guvernata de principii democratice trebuie sa se respecte echilibrul intre asigurarea interesului general – combaterea criminalitatii si garantarea drepturilor individuale, la fel de adevarat este ca instanta de la Strasbourg lasa la aprecierea suverana a statelor adoptarea masurilor de prevenire a criminalitatii: in cauza M. Contra Italiei, **Curtea Europeana a Drepturilor Omului a decis ca masurile de preventie care nu au caracterul unor sanctiuni punitive nu intra in campul de aplicare al dreptului la un proces echitabil in materie penala**. Or, legile de prevenire a comiterii unor activitati ilegale prin care se periclitau interesele generale ale Italiei de catre Mafia au fost considerate de Curte ca avand un caracter eminamente preventiv, nefiind fundamentul unor acuzatii in materie penala, pentru a atrage aplicarea garantiilor prevazute de art. 6 din Conventia europeana a drepturilor omului si a indatoririlor fundamentale. Insa, pentru stabilirea naturii acuzatiei, Curtea va cerceta, in mod prioritar, calificarea procedurii in dreptul intern al statului in cauza si daca se constata ca o masura este considerata ca fiind penala in dreptul intern al unui stat, ea va avea caracter penal si din punct de vedere al articolului 6 din Conventie.

In jurisprudenta Curtii, s-a stabilit ca exista si o incalcare a Articolului 1 din Protocolul Nr. 1 al Conventiei atunci **cand instantele nationale nu fac referire la prevederile legale pe care le-au avut in vedere la confiscarea unei importante sume de bani** (250.000 dolari americani) ori cand **legea in discutie nu a fost formulata cu suficienta precizie, astfel incat sa permita reclamantului sa prevada, intr-un mod rezonabil, consecintele actiunilor sale**.

Intr-o opinie separata, se argumenteaza ca suma constituind obiectul infractiunii de contrabanda constand in trecerea frauduloasa a sumei de 250.000 dolari din Letonia in Rusia a fost in mod legal confiscata, deoarece instanta a citat Decizia (Opredelenije) a Curtii Constitutionale a Federatiei Ruse din 8 iulie 2004 in care actiunile privind deturnarea de fonduri si contrabanda au fost calificate drept infractiuni in sensul Conventiei Europene a Consiliului Europei privind spalarea, descoperirea, sechestrarea si confiscarea produselor infractiunii (8 decembrie 1990). **Pe de alta parte, art. 12 din Conventia Natiunilor Unite recunoaste posibilitatea confiscarii bunurilor obtinute din infractiuni, precum si confiscarea proprietatii, a echipamentelor sa a altor mijloace utilizate sau menite a fi utilizate in vederea comiterii de infractiuni.**

Or, instanta din Rusia a indicat in numeroase a cazuri importanta bazei legale pentru interventiile in drepturile garantate de Conventie. Doar in lipsa textelor de legi din legea nationala interventia nu se va conforma cerintelor de baza ale „legalitatii" si nu va ridica problema justificarii acesteia.

In sistemul nostru de drept, confiscarea este o sanctiune de drept penal, care poate fi dispusa impotriva persoanelor care au savarsit fapte prevazute de legea penala, dar nu ca o consecinta a raspunderii penale, nedepinzand de gravitatea faptei savarsite.

Luarea acestei masuri de siguranta este determinata de necesitatea prevenirii repetarii de fapte periculoase in viitor.

Prin Legea nr. 278/2006 a fost modificat Codul penal (CP) in vederea unei mai bune armonizari cu Conventia penala privind Coruptia si cu Conventia europeana cu privire la spalarea, descoperirea, sechestrarea si confiscarea produselor infractiunii (ETS 141). Astfel, Art. 118 CP, care reprezinta cadrul juridic general referitor la confiscare, a fost completat cu prevederi care au fost cuprinse anterior numai in legi speciale, si care reglementeaza anumite categorii de infractiuni (combaterea coruptiei, combaterea spalarii banilor, combaterea criminalitatii organizate). Art. 118 prevede in prezent confiscarea instrumentelor (obiectelor folosite la savarsirea infractiunii), confiscarea produselor infractiunii, confiscarea produselor indirecte si confiscarea contravalorii (daca obiectele supuse confiscarii nu sunt gasite, se confisca sume de bani si bunuri de valoare echivalenta), confiscarea profitului – sau a produselor indirecte – (bunuri si sume de bani obtinute din exploatarea sau folosirea bunurilor supuse confiscarii).

In practica, ridica probleme confiscarea bunurilor provenind din infractiuni care se afla in patrimonial unor terte persoane.

Ne propunem sa analizam, in cele ce urmeaza, temeinicia unor hotarari pronuntate de Tribunalul Bucuresti si Curtea de Apel Bucuresti prin care s-a ridicat masura sechestrului asigurator dispuse asupra bunurilor unei persoane care nu avea calitatea de invinuit, inculpat sau de parte responsabila civilmente in procesul penal, in vederea confiscarii acestora, pronuntate dupa modificarile aduse Codului de procedura penala prin Legea nr. 356/2006.

Se cuvine sa evidentiem faptul ca in doctrina se face referire la regimul derogator al sechestrului asigurator si al confiscarii in cadrul infractiunii de spalare a banilor.

Este de bun-simt juridic sa observam ca textul art. 163 alin. (1) C.proc.pen. privind masurile asiguratorii a suferit o modificare in privinta scopului pentru care pot fi luate masurile asiguratorii, astfel incat, pe langa repararea pagubei produse prin infractiune si garantarea executarii pedepsei amenzii, se urmareste si **garantarea confiscarii speciale**. Desi in doctrina se apreciaza ca este vorba de o modificare minora, acelasi autor arata ca aceasta modificare se impunea, totusi, deoarece scopul urmarit prin instituirea unei masuri asiguratorii figureaza printre conditiile de admisibilitate privind luarea acestor masuri, pe de alta parte, se impunea rezolvarea unei chestiuni frecvent intalnite in practica, **legata de aducerea la indeplinire a confiscarii speciale care figureaza in Codul penal printre masurile de siguranta, enumerate in art. 112, fiind reglementata atat in art. 118 C.pen., cat si in numeroase legi speciale, printre care si Legea nr. 656/2002 (sublinierea noastra)**.

De asemenea, prin decizia nr. 1304 din 26.09.2006, pronuntata de Curtea de Apel Bucuresti, sectia I penala s-a statuat ca instituirea sechestrului asigurator in vederea confiscarii bunurilor care se presupune ca au fost obtinute prin savarsirea infractiunilor de spalare a banilor, prevazute de art. 24^1 din Legea nr. 656/2002 modificata si completata, nu poate fi dispusa cu incalcarea normelor prevazute de art. 118 lit. e) C.pen.

In mod corect a apreciat judecatorul care a facut opinie separata in acel dosar ca potrivit art. 24^1 din Legea nr. 656/2002, modificata si completata, in cazul in care s-a savarsit o infractiune de spalare a banilor sau de finantare a actelor de terorism, luarea masurilor asiguratorii este obligatorie.

Din analiza dosarului cauzei, a rezultat ca sunt cercetati inculpatii P.D.C, S.G.P., H.C.R. si alte persoane care, incepand din anul 1998 au constituit un grup infractional organizat transfrontalier, care a avut ca scop desfasurarea unor actiuni de inducere in eroare a autoritatilor romane, cu ocazia incheierii si derularii unor contracte de privatizare a unor societati comerciale, insusirea unor sume de bani datorate bugetului de stat, spalare de bani si externalizarea fondurilor obtinute in urma desfasurarii activitatii infractionale.

De asemenea, mai rezulta ca masura asiguratorie a fost luata si efectiv pusa in executare asupra unui numar de 5.461.713.040 actiuni detinute de firma T.R.G. Olanda la S.C. R.R. S.A. Constanta, conform procesului-verbal din data de 28 februarie 2006, in vederea acoperirii prejudiciului creat bugetului de stat si estimat la 1.994.500 lei, rezultat din insusirea ilegala a asa-numitei „creante L.".

De subliniat ca, dispozitia impusa de art. 24^1 din Legea nr. 656/2002 este obligatorie si are drept scop indisponibilizarea bunurilor (valorilor etc.), pana la solutionarea definitiva a cauzei, cand se va dispune asupra recuperarii prejudiciului, prin mai multe variante (plata directa, restituire in natura sau confiscare speciala, prevazuta de art. 118 C. pen.).

Rezulta astfel ca, raportarea dispozitiilor de art. 24^1 din legea speciala la prevederile articolului 118 C. pen., se impune a se face doar la momentul hotararii, cand instanta dispune asupra eventualei confiscari in vederea acoperirii prejudiciului, in sens contrar, lipsind de eficienta dispozitiile art. 24^1 din Legea nr. 656/2002, modificata si completata.

Astfel, a mai rezultat ca fiind posibila, dar si necesara, instituirea sechestrului asigurator asupra actiunilor firmei T.R.G. Olanda, avand in vedere ca acestea – astfel cum pretinde parchetul – au fost obtinute prin delapidarea „creantei L", de catre inculpatii P. D. C. si S. G. P., in complicitate cu H.C.R., sumele de bani fiind integrate in circuitul de spalare a banilor, in conformitate si cu constatarilor Oficiului de Combatere a Spalarii Banilor, fiind irelevant faptul ca actiunile de afla in patrimoniul firmei T.R.G. Olanda, in conditiile in care reprezentantii legali ai acestor societati sunt inculpatii P.D.C. si S.G.P., semnatarii contractelor de cesiune de creanta pentru suma de 85 milioane USD.

Fata de aceste considerente, s-a apreciat ca recursul declarat de Parchetul de pe langa inalta Curte de Casatie si Justitie – Directia de Investigatii a Infractiunilor de Criminalitate Organizata si Terorism – impotriva sentintei penale nr. 860 din 17 aprilie 2006 a Tribunalului Bucuresti, sectia I penala, este intemeiat, urmand a fi tratat in conformitate cu prevederile art. 385^{15} pct. 2 lit. d din C. pr. pen.

Desi evaluatorii GRECO apreciaza ca Recomandarea I cu privire la masurile asiguratorii si la confiscare a fost implementata in mod satisfacator de catre Romania prin modificarile aduse Codului penal si Codului de procedura penala, in opinia expertilor MONEYVAL, reglementarile din dreptul nostru intern nu corespund Recomandarilor FATF (GAFI), **deoarece nu este prevazuta posibilitatea confiscarii atunci cand bunurile care fac obiectul acestei masuri se afla in posesia unei terte persoane, cu exceptia situatiei in care se cunoaste scopul utilizarii bunurilor de catre persoana careia ii apartin**.

De asemenea, expertii MONEYVAL considera ca reglementarile interne privind punerea in executare a masurii confiscarii par a fi lipsite de eficienta, concluzie desprinsa din analiza numarului redus de cauze in care a intervenit confiscarea.

Autoritatile judiciare trebuie, atunci cand dispun masura de siguranta a confiscarii, sa respecte garantiile continute in paragraful 2 al art. 6 din Conventia europeana a drepturilor omului, deoarece confiscarea anumitor bunuri constituie o masura care presupune existenta unei acuzatii in sensul art. 6 paragraf 1 din Conventie.

Garantarea acestor drepturi nu interzice insa autoritatilor judiciare sa traga anumite concluzii cu privire la vinovatia persoanei acuzate din tacerea acesteia, cu conditia ca acuzatul sa fie informat cu privire la posibilitatea interpretarii tacerii sale ca o dovada incriminatoare.

Avand in vedere ca in jurisprudenta CEDO dreptul la tacere nu are un caracter absolut, iar Curtea de la Strasbourg nu se opune instituirii unor prezumtii de fapt si de drept, atata timp cat se tine cont de gravitatea consecintelor ce pot decurge pentru acuzat si nu se incalca drepturile apararii, nu putem fi de acord cu propunerea unor autori care considera ca de lege ferenda se impune reglementarea caracterului absolut al dreptului la tacere si de a nu se autoincrimina pentru a fi inlaturata orice posibilitate de a trage concluzii din tacerea unei persoane.

De lege ferenda, apreciem ca statul roman ar trebui sa prevada cadrul legal adecvat confiscarii produselor , bunurilor si instrumentelor infractiunii, pentru a evita eventualele incalcari ale art. 1 din Protocolul nr. 1 din Conventie sub pretextul ca „ingerinta nu este prevazuta de lege".

O asemenea reglementare ar permite statului nostru sa garanteze si executarea obligatiilor internationale prevazute in **art. 23 din Conventia privind spalarea, descoperirea, sechestrarea si confiscarea produselor infractiunii si finantarea terorismului, semnata la Varsovia, la 16.05.2005.**

De asemenea, autoritatile judiciare vor trebui sa respecte si regulile privind executarea confiscarii bunurilor prevazute de art. 24 din Conventia privind spalarea, descoperirea, sechestrarea si confiscarea produselor infractiunii si finantarea terorismului, semnata la Varsovia, la 16.05.2005.

In acest context, ar trebui sa atragem atentia asupra faptului ca *de lege ferenda*, ar fi potrivit ca legiuitorul sa prevada expres obligatia autoritatilor judiciare de a returna bunurile confiscate partii solicitante, la cererea acesteia, astfel incat sa poata fi compensate victimele infractiunii ori sa fie restituite proprietarului de drept.

Consideram ca ar fi trebuit sa fie consacrata prin OUG nr. 53/2008 solutia la care s-au oprit redactorii Proiectului de lege privind spalarea banilor: in opinia noastra, stipularea in lege a destinatiilor speciale ale sumelor confiscate, in scopul prevenirii si combaterii spalarii banilor, ar fi fost de natura sa eficientizeze eforturile autoritatilor judiciare.

Totodata, autoritatile judiciare trebuie **sa ia in considerare posibilitatea de a pretinde persoanei acuzate sa demonstreze originea bunurilor presupuse a proveni din savarsirea de infractiuni ori a altor bunuri care pot face obiectul confiscarii speciale, conf. art. 12 din Conventia de la Palermo impotriva criminalitatii transnationale prin inversarea sarcinii probei**.

In acord cu recomandarea expertilor Moneyval, consideram ca pentru punerea in practica a acestui deziderat ar trebui reformulat textul art. 44 alin. 8 din Constitutie.

In ceea ce priveste respectarea **drepturilor tertilor subdobanditori a produselor susceptibile a proveni din infractiunea de spalare a banilor**, avand in vedere ca tine de specificul infractiunii de spalare a banilor pozitionarea unor valori in patrimoniile unor persoane nesupravegheate de organele de urmarire penala si fata de care eventual nici nu exista acte de cercetare penala a autorilor, bunurile putand fi pozitionate in patrimoniile acestora pentru disimulare, apreciem ca nu ar putea fi admis eventualele pretentii civile ale partii care pretinde ca ar fi fost in mod nelegal privata de bun pana la ramanerea definitiva a sentintei penale prin care sa se stabileasca daca bunurile confiscate provin din savarsirea de infractiuni. Instanta civila investita cu solutionarea unei astfel de cereri va trebui sa suspende judecata cauzei, conform disp. art. 244 alin. 1 pct. 2 C. proc. Civ.

Chiar si daca textul art.44 alin.8 din Legea fundamentala nu va fi reformulat,

retinem ca pentru combaterea infractiunilor avand ca motivatie principala profitul, si cu atat mai puternic cuvant pentru combaterea spalarii banilor, este necesar ca aparatul represiv al statului sa fie orientat spre confiscarea bunurilor dobandite din infractiune.

Se cuvine, pe cale de consecinta, **sa subliniem necesitatea eliminarii interpretarii *ad literam* a dispozitiilor art. 44 alin. (8) din Constitutia Romaniei, deoarece potrivit art. 20 din Constitutia Romaniei, dispozitiile constitutionale privind drepturile si libertatile cetatenilor vor fi interpretate in concordanta cu tratatele internationale privind drepturile omului la care Romania este parte.**

Extinderea paradigmei „axate pe profit" in dreptul penal a impus revizuirea mai multor interpretari traditionale. De vreme ce scopul principal este acela de a ii lipsi pe infractori de bunurile obtinute in mod ilicit, multe state au adoptat tehnici legislative menite sa permita demonstrarea provenientei ilicite a bunurilor si, in consecinta, confiscarea acestora.

Or, inversarea sarcinii probei privind provenienta ilicita a bunurilor obtinute prin comiterea de infractiuni este necesara in acele cazuri in care exista o discrepanta vadita intre bunurile unei persoane si veniturile sau economiile acestuia.

In opinia noastra, autoritatile judiciare trebuie sa ia in considerare posibilitatea de a pretinde persoanei acuzate sa demonstreze originea bunurilor presupuse a proveni din savarsirea de infractiuni ori a altor bunuri care pot face obiectul confiscarii speciale, conform art. 12 din Conventia de la Palermo impotriva criminalitatii transnationale prin inversarea sarcinii probei precum si a altor conventii internationale ratificate de Romania.

In acest context, invederam ca pentru a garanta implementarea in cadrul fiecarui stat membru a unei reglementari efective in domeniul confiscarii bunurilor provenite din comiterea unor infractiuni, Consiliul European a adoptat **Decizia-cadru nr. 2005/212/JHA privind confiscarea bunurilor, instrumentelor si proprietatii provenite din comiterea unor infractiuni.**

Decizia solicita statelor membre sa isi extinda prerogativele de confiscare asupra cazurilor de spalare de bani, precum si asupra diferitelor forme de trafic, cum ar fi traficul de migranti, fiinte umane, valuta, droguri, servicii sexuale ilegale, in scopul facilitarii masurii confiscarii in cazul unor situatii alternative. Potrivit articolului 3 alineat 2 litera c), statele membre sunt incurajate sa permita confiscarea „**acolo unde se stabileste ca valoarea proprietatii este disproportionala fata de veniturile licite ale persoanei condamnate, iar o instanta nationala, in baza anumitor fapte, este pe deplin convinsa ca proprietatea in cauza a provenit din activitatea infractionala a persoanei condamnate**".

Pentru atingerea acestui deziderat, **s-a recomandat statelor membre adoptarea unor tehnici legislative care sa permita rasturnarea sarcinii probei**.

Inversarea sarcinii probei nu semnifica, in aceste cazuri, eludarea prezumtiei de nevinovatie: s-a observat ca in lumina jurisprudentei CEDO exista cel putin 3 situatii atunci cand sarcina probei este inversata: (a) in cazul infractiunilor savarsite din culpa; (b) in cazul emiterii unei dispozitii de confiscare; (c) in cazul infractiunilor pentru care sarcina probei este in mod expres inversata.

Curtea EDO a constatat ca aceste proceduri de confiscare sunt compatibile cu articolul 6 al Conventiei, cu conditia ca orice recuperare de bunuri sa fie rezonabila, definitiva si sa existe posibilitatea atacarii acesteia in instanta.

In ceea ce priveste **infractiunile pentru care sarcina probei este partial inversata, ca si in cazul imbogatirii ilicite, CEDO a reamintit ca „prezumtiile de fapt sau de drept opereaza in orice sistem de drept"**. Curtea pretinde statelor ca in materie penala, sa impuna un anumit prag in aceasta privinta si sa le foloseasca in limite rezonabile care sa tina cont atat de importanta mizei dovedirii infractiunilor grave de catre anchetatori, cat si de garantarea dreptului la aparare al invinuitului.

In doctrina s-a aratat ca atunci cand evalueaza **daca o prezumtie de fapt este compatibila cu prezumtia de nevinovatie, instantele nu ar trebui sa tina cont de interesele in legatura cu care a fost instituita acea prezumtie, ci ar trebui sa cerceteze doar daca legea ii permite invinuitului, intr-o maniera rezonabila, sa faca dovada contrarie acelei prezumtii**. CEDO s-a pronuntat in acest sens in cauzele *Salabiaku contra Frantei* si *Pham Hoang contra Frantei*.

Din analiza acestor doua cauze rezulta ca INSTANTELE POT ACORDA VALOARE PROBATORIE UNEI PREZUMTII DE FAPT, care, in cazul imbogatirii ilicite este faptul ca **DIFERENTA** dintre patrimoniul real si veniturile legale provine din fapte de coruptie sau din savarsirea altor infractiuni generatoare de profit, cu toate ca aceasta prezumtie nu trebuie insa sa opereze automat.

Justificand necesitatea abandonarii traditionale a dispozitiilor art. 44 alin. (8) din Constitutia Romaniei, se cuvine sa aratam, de asemenea, ca in cazul de investigare a infractiunilor de spalare a banilor, se folosesc si probe circumstantiale pentru aplicarea unei condamnari penale.

In ceea ce priveste respectarea dreptului de a nu se autoincrimina, transpus in dictonul *nemo tenetur prodere se ipsum*, dar si a dreptului la tacere, CEDO s-a pronuntat in sensul ca „**daca probele aduse impotriva invinuitului impun o explicatie din partea acestuia, iar acesta nu o da, se va putea deduce, din ratiuni care tin de bunul simt, ca aceste explicatii nu exista si ca invinuitul este vinovat**.

Observam ca potrivit jurisprudentei CEDO **este acceptabil** sa se utilizeze prezumtii absolute sau relative pentru a obliga un inculpat sa raspunda penal ca urmare a probarii de catre acuzare a unor astfel de fapte.

Cu toate acestea, atat Legea nr. 115/1996, cat si Legea nr. 144/2007 nu permit a se transfera catre persoana supusa verificarii sarcina probei, indiferent de natura acesteia. Cu alte cuvinte, **legiuitorul din Romania nu a recurs la nicio prezumtie de fapt explicita**. Astfel, conform art. 43 din Legea nr. 144/2007, Agentia incepe verificarea averilor si a conflictelor de interese, precum si a incompatibilitatilor, daca in urma verificarii prealabile rezulta probe sau indicii temeinice referitoare la incalcarea prevederilor legale. **Caracterul licit al dobandirii averii se prezuma.** Inspectorul de integritate trebuie sa dovedeasca caracterul ilicit al partii de avere dobandite sau al bunului a carui confiscare o solicita.

Cele mai multe tehnici modifica intr-o oarecare masura fie principiile traditionale referitoare la sarcina probei in materie penala prin inlocuirea sintagmei „**mai presus de orice indoiala rezonabila" cu „cantarirea probabilitatilor", fie inverseaza sarcina probei in ceea ce priveste dovedirea provenientei ilicite a bunurilor obtinute prin savarsirea unei infractiuni, aceasta revenind inculpatului.**

De regula, **aceste tehnici au fost introduse in legislatia privind incriminarea spalarii banilor.** S-a opinat in sensul ca este pertinenta comparatia intre spalarea banilor si **imbogatirea ilicita**, deoarece, in ambele cazuri, exista o „infractiune principala", comisa anterior, pe care acuzarea nu este obligata sa o dovedeasca.

In cazul spalarii banilor, caracterul ilicit al comportamentului este de obicei centrat pe o tranzactie efectuata, stiindu-se ca bunurile tranzactionate erau rezultate din comiterea unei infractiuni principale. Astfel, devine necesara dovedirea cunoasterea „provenientei ilicite" a bunurilor.

Provenienta ilicita a bunurilor poate fi dedusa de autoritatile judiciare din unele state fara nicio dificultate. *Exempli gratia*, **Franta a introdus de curand in Codul sau penal mai multe infractiuni care permit inversarea sarcinii probei ca element esential al unei infractiuni.** Structura urmatoarelor infractiuni este foarte asemanatoare cu aceea a infractiunii de imbogatire ilicita: i. Art. 225-6 alin. 3 din Codul penal, privind obtinerea unor profituri din activitati de prostitutie, incrimineaza fapta oricarei persoane „*care nu poate justifica un venit compatibil cu nivelul de trai al acesteia in timp ce convietuieste cu o persoana care este angajata in mod obisnuit in activitati de prostitutie sau in timp ce intretine relatii curente cu una sau mai multe persoane angajate in activitati de prostitutie*"; ii. Art. 225-12-5, alin. 4 din Codul penal, privind exploatarea in scopul cersetoriei, prevede urmatoarele: „*Imposibilitatea unei persoane de a justifica un venit compatibil cu nivelul de trai al acesteia in timp ce in viata curenta aceasta exercita o influenta asupra comportamentului uneia sau mai multor persoane care practica cersetoria sau se afla in relatii permanente cu acestea, este asimilata exploatarii in scopul cersetoriei*"; iii. Art. 321, alin. 6 din Codul penal prevede urmatoarele: „*Imposibilitatea unei persoane care se bucura de drepturi parintesti asupra minorului care locuieste cu aceasta si care comite in mod obisnuit contraventii sau infractiuni cu un grad de pericol social redus impotriva proprietatii altor persoane, de a justifica venitul corespunzator stilului sau de viata se sanctioneaza cu o pedeapsa de cinci ani inchisoare si cu o amenda de € 375.000. Amenda poate depasi € 375.000 si poate ajunge pana la jumatatea valorii bunurilor furate*"; iv. Art. 450-2-1, privind participarea unei organizatii criminale, prevede urmatoarele: „*Imposibilitatea unei persoane de a justifica venitul corespunzator modului sau de viata, in timp ce se afla in legatura permanenta cu persoane angajate in oricare dintre activitatile prevazute de articolul 450-1, se sanctioneaza cu o pedeapsa de cinci ani inchisoare si cu o amenda de € 75.000*".

In cazul confiscarii bunurilor obtinute prin comiterea unei infractiuni, impactul acestei schimbari a fost mult mai puternic, dat fiind faptul ca majoritatea statelor a acceptat ca imediat ce acuzarea a produs probe suficiente in vederea stabilirii provenientei ilicite a bunurilor, sarcina probei revine apararii, pentru ca aceasta sa probeze contrariul.

Reamintim ca **potrivit art. 20 din Constitutia Romaniei, dispozitiile constitutionale privind drepturile si libertatile cetatenilor vor fi interpretate in concordanta cu tratatele internationale privind drepturile omului la care Romania este parte.**

Pe cale de consecinta, este necesar sa observam ca multe state europene au adoptat tehnici legislative menite sa permita demonstrarea provenientei ilicite a bunurilor si, in consecinta, confiscarea acestora.

Or, inversarea sarcinii probei privind provenienta ilicita a bunurilor obtinute prin comiterea de infractiuni este necesara in acele cazuri in care exista o discrepanta vadita intre bunurile unei persoane si veniturile sau economiile acestuia.

In ceea ce priveste masurile asiguratorii si de confiscare, mentionam ca, in lumina dispozitiilor articolului 5 al **Conventiei Natiunilor Unite impotriva traficului ilicit de stupefiante si substante psihotrope**, fiecare parte adopta masurile care sunt necesare pentru a permite confiscarea: a) Produselor dobandite din infractiunile stabilite in conformitate cu paragraful 1 al art. 3 sau bunurilor a caror valoare corespunde celei a produselor mentionate; b) Stupefiantelor, substantelor psihotrope, materialelor si echipamentelor sau altor instrumente utilizate sau destinate sa fie utilizate in diverse modalitati, chiar daca este vorba de infractiunile stabilite conform paragrafului 1 al art. 3, precum si masurile care sunt necesare pentru a permite autoritatilor competente sa identifice, sa detecteze si sa inghete sau sa puna poprire asupra produselor, bunurilor, instrumentelor sau tuturor celorlalte lucruri vizate la paragraful 1 al prezentului articol, in scopul unei eventuale confiscari.

Pentru a putea aplica masurile prevazute in prezentul articol, fiecare parte confirma dreptul tribunalelor sale sau altor autoritati competente sa ordone producerea sau poprirea documentelor bancare, financiare sau comerciale. Partile nu pot invoca secretul bancar pentru a refuza sa aplice dispozitiile prezentului paragraf.

Atunci cand se efectueaza o cerere in virtutea prezentului articol de catre o alta parte care are competenta pentru aducerea la cunostinta a unei infractiuni stabilite in conformitate cu paragraful 1 al art. 3, partea pe teritoriul careia sunt situate produsele, bunurile, instrumentele sau orice alte lucruri vizate la paragraful 1 al prezentului articol transmite cererea autoritatilor competente, in scopul de a face sa se pronunte o decizie de confiscare si, daca intervine aceasta decizie, determina executarea ei, sau transmite autoritatilor competente, pentru ca aceasta sa fie executata in limitele solicitarii, decizia de confiscare luata de catre partea primitoare conform paragrafului 1 al prezentului articol, pentru tot ce reprezinta produse, bunuri, instrumente sau orice alte lucruri vizate la paragraful 1, situate pe teritoriul partii solicitate.

Atunci cand se efectueaza o cerere in virtutea prezentului articol de catre o alta parte care are competenta pentru cunoasterea unei infractiuni stabilite conform paragrafului 1 al art. 3, partea solicitata ia masuri pentru a identifica, detecta si ingheta sau popri produsele, bunurile, instrumentele sau orice alte lucruri vizate la paragraful 1 al prezentului articol, in scopul confiscarii eventuale, ordonate fie de catre partea primitoare, fie ca urmare a unei cereri formulate, in virtutea alin. a) al prezentului paragraf, de catre partea solicitata.

Deciziile sau masurile prevazute mai sus sunt luate de catre partea solicitata conform dreptului sau intern si dupa dispozitiile dreptului mentionat conform regulilor de procedura sau oricarui tratat, acord sau aranjament bilateral sau multilateral care o leaga de partea solicitanta si se aplica mutatis mutandis.

Solicitarile facute contin urmatoarele informatii: o descriere a bunurilor de confiscat si o expunere a faptelor pe care se bazeaza partea solicitanta care permite partii solicitate sa admita pronuntarea, unei decizii de confiscare in cadrul dreptului sau intern, o copie legala admisibila a deciziei de confiscare emise de catre partea solicitanta pe care s-a fondat cererea, o expunere a faptelor si informatiilor care indica in ce limite trebuie executata decizia, o expunere a faptelor pe care se bazeaza partea solicitanta si o descriere a masurilor cerute.

Fiecare parte comunica secretarului general textul legilor si reglementarilor sale care dau efect prezentului paragraf, cat si textul oricarei modificari ulterior aduse acestor legi si reglementari.

Daca o parte decide sa subordoneze adoptarea masurilor vizate la alin. a) si b) ale prezentului paragraf la existenta unui tratat in domeniu, ea considera prezenta conventie ca o baza conventionala necesara si suficienta.

Partile depun eforturi pentru a incheia tratate, acorduri sau angajamente bilaterale si multilaterale in scopul de a intari eficacitatea cooperarii internationale.

Orice parte care confisca produse sau bunuri dispune de ele conform dreptului sau intern si procedurilor sale administrative.

Atunci cand o parte actioneaza la cererea unei alte parti in aplicarea prezentului articol, ea poate avea in vedere, in mod special, incheierea unor acorduri care prevad: varsarea valorii acestor produse si bunuri sau fondurilor care provin din vanzarea lor sau unei parti substantiale din valoarea produselor si bunurilor mentionate, unor organisme interguvernamentale specializate in lupta impotriva traficului ilicit si abuzului de stupefiante si substante psihotrope,

sa imparta cu alte parti, in mod sistematic sau de la caz la caz, aceste produse sau aceste bunuri sau fondurile care provin din vanzarea lor, in conformitate cu dreptul sau intern, procedurile sale administrative sau acordurile bilaterale sau multilaterale incheiate in acest sens.

Daca aceste produse au fost transformate sau convertite in alte bunuri, aceste bunuri pot face obiectul masurilor asiguratorii si confiscarii, in locul acestor produse.

Daca pe langa bunurile dobandite in mod legal au fost amestecate si unele produse, aceste bunuri – sub rezerva dreptului de poprire si inghetare – pot fi confiscate la concurenta cu valoarea estimativa a produselor care au fost amestecate.

Fiecare parte poate avea in vedere rasturnarea dovezii de proba in ceea ce priveste originea ilicita a produselor presupuse sau a altor bunuri care pot face obiectul unei confiscari, in masura in care aceasta are loc conform principiilor dreptului sau intern si naturii procedurii juridice si altor proceduri.

Interpretarea dispozitiilor prezentului articol nu poate, in nici un caz, sa prejudicieze drepturile unor terte persoane de buna-credinta.

Nici una dintre dispozitiile prezentului articol nu prejudiciaza principiul conform caruia masurile vizate sunt definite si executate conform dreptului intern al fiecarei parti si conform dispozitiilor dreptului mentionat**.**

Reamintim ca, in ceea ce priveste masurile asiguratorii si de confiscare, mentionam ca, in lumina **Recomandarii nr. 3 a Grupului de Actiune Financiara Internationala**, tarile trebuie sa adopte masuri similare acelora prevazute in Conventiile de la Viena si Palermo, inclusiv unele masuri legislative, pentru a permite autoritatilor competente sa confiste bunurile spalate, castigurile obtinute din spalarea banilor sau din infractiunile predicat, instrumentele folosite sau destinate comiterii oricarei infractiuni de spalare a banilor, sau a unor bunuri de valoare corespunzatoare, fara a prejudicia drepturile unei terte parti de buna credinta.

Asemenea masuri ar trebui sa includa competenta de: (a) identifica, a urmari si a evalua bunurile care este supuse confiscarii; (b) a lua masuri asiguratorii, cum sunt blocarea si sechestrarea pentru prevenirea oricarei operatiuni, transfer sau instrainare a unor asemenea bunuri; (c) actiona pentru prevenirea sau anularea actiunilor care aduc prejudicii capacitatii statului de a recupera bunul care este supus confiscarii; si (d) de a lua orice masuri adecvate de investigare.

Tarile pot avea in vedere adoptarea de masuri, care sa permita confiscarea unor astfel de castiguri sau instrumente de realizare a acestora, fara sa necesite o condamnare penala sau pot sa ceara unui infractor sa demonstreze originea legala a proprietatii pretinse a fi pasibila de confiscare, in masura in care o astfel de cerinta este in conformitate cu principiile legilor interne.

Conform art.12 din Conventia de la Palermo, statele parti adopta, in masura posibilitatilor, in cadrul sistemelor lor juridice nationale, masurile necesare pentru a permite confiscarea: a) produsului infractiunii provenit din infractiunile prevazute de prezenta conventie sau a bunurilor a caror valoare corespunde celei a produsului; b) bunurilor, materialelor si a altor instrumente folosite sau destinate sa fie folosite pentru infractiunile prevazute de prezenta conventie.

Statele parti adopta masurile necesare pentru a permite identificarea, localizarea, blocarea sau sechestrarea a tot ce este mentionat la paragraful 1 al prezentului articol, in scopul eventualei confiscari.

Daca produsul infractiunii a fost transformat sau convertit, in parte sau in totalitate, in alte bunuri, acestea din urma pot face obiectul masurilor prevazute in prezentul articol in locul si in schimbul acestui produs.

Daca produsul infractiunii a fost amestecat cu bunuri achizitionate in mod legal, aceste bunuri, fara prejudicierea competentelor de blocare sau de sechestrare, pot fi confiscate pana la concurenta valorii estimate a produsului cu care a fost amestecat.

Veniturile sau alte avantaje obtinute din produsul infractiunii, bunuri in care produsul a fost transformat sau convertit ori bunuri cu care a fost amestecat pot, de asemenea, face obiectul masurilor prevazute in prezentul articol, in acelasi mod si in aceeasi masura ca produsul infractiunii.

In scopurile prezentului articol si al art. 13, fiecare stat parte imputerniceste instantele judecatoresti sau alte autoritati competente sa ordone prezentarea ori sechestrarea de documente bancare, financiare sau comerciale. Statele parti nu pot invoca secretul bancar pentru a refuza sa dea efect dispozitiilor prezentului paragraf.

Statele parti pot avea in vedere sa ceara ca autorul unei infractiuni sa stabileasca originea licita a produsului prezumat al infractiunii sau a altor bunuri care pot face obiectul unei confiscari, in masura in care aceasta exigenta este conforma principiilor dreptului lor intern si naturii procedurii judiciare si a altor proceduri.

Interpretarea dispozitiilor prezentului articol nu trebuie in nici un caz sa aduca atingere drepturilor tertilor de buna-credinta.

Nici o dispozitie a prezentului articol nu aduce atingere principiului conform caruia masurile care sunt prevazute in acesta sunt definite si executate conform dreptului intern al fiecarui stat parte si potrivit dispozitiilor acestui drept**.**

Conform articolului 31 din **Conventia Natiunilor Unite impotriva coruptiei**, intitulat ,,Blocare, sechestru si confiscare" , fiecare stat parte ia, in masura posibilitatilor si in cadrul sistemului sau juridic intern, masurile necesare pentru a permite confiscarea: **a)** produsului infractiunii provenind din infractiunile prevazute de prezenta conventie sau a bunurilor a caror valoare corespunde cu cea a produsului; **b)** bunurilor, materialelor sau altor instrumente folosite sau destinate a fi folosite pentru infractiunile prevazute de prezenta conventie.

Fiecare stat parte ia masurile necesare pentru a permite identificarea, localizarea, blocarea sau sechestrul a tot ceea ce este mentionat la paragraful 1 al prezentului articol, in scopul eventualei confiscari.

Fiecare stat parte adopta masurile legislative sau alte masuri care se dovedesc a fi necesare, conform dreptului sau intern, pentru a reglementa administrarea si utilizarea de catre autoritatile competente a bunurilor blocate, sechestrate sau confiscate, vizate de paragrafele 1 si 2 ale prezentului articol.

Daca produsul infractiunii a fost transformat ori convertit, in parte sau in totalitate, in alte bunuri, acestea din urma pot face obiectul masurilor prevazute in prezentul articol in locul si in schimbul acestui produs.

Daca produsul infractiunii a fost amestecat cu bunuri achizitionate in mod legal, aceste bunuri, fara prejudicierea competentelor de blocare sau de sechestru, pot fi confiscate pana la concurenta valorii estimate a produsului cu care a fost amestecat.

Veniturile sau alte folosee obtinute din produsul infractiunii, bunul in care produsul a fost transformat sau convertit ori bunurile cu care a fost amestecat pot, de asemenea, face obiectul masurilor prevazute in prezentul articol, in acelasi mod si in aceeasi masura ca produsul infractiunii.

In scopurile prezentului articol si ale art. 55 din prezenta conventie, fiecare stat parte imputerniceste instantele sale judecatoresti sau alte autoritati competente sa ordone prezentarea ori sechestrul documentelor bancare, financiare sau comerciale. Un stat parte nu poate invoca secretul bancar pentru a refuza sa dea curs dispozitiilor prezentului paragraf.

Statele parti pot avea in vedere sa solicite ca autorul unei infractiuni sa stabileasca originea licita a produsului prezumat al infractiunii sau a altor bunuri care pot face obiectul unei confiscari, in masura in care aceasta exigenta este conforma principiilor fundamentale ale dreptului lor intern si naturii procedurilor judiciare si altor proceduri.

Interpretarea dispozitiilor prezentului articol nu trebuie, in nici un caz, sa aduca atingere drepturilor tertilor de buna-credinta.

Nici o dispozitie a prezentului articol nu aduce atingere principiului conform caruia masurile care sunt prevazute in acesta sunt definite si executate conform dreptului intern al fiecarui stat parte si sub rezerva acestora.

In ceea ce priveste obligativitatea dispunerii sechestrului si confiscarii in cazul savarsirii infractiunii de spalare a banilor in lumina dispozitiilor **Conventiei de la Varsovia a Consiliului Europei privind spalarea, descoperirea, sechestrarea si confiscarea produselor infractiunii si finantarea terorismului**, amintim ca, potrivit acestei conventii, fiecare parte adopta masurile legislative si alte masuri care se dovedesc necesare pentru a-i permite sa confiste instrumente si produse sau bunuri a caror valoare corespunde acestor produse si bunuri supuse spalarii.

Cu conditia ca paragraful 1 sa se aplice in cazul spalarii banilor si al categoriilor de infractiuni prevazute in anexa la prezenta conventie, fiecare parte poate, in momentul semnarii sau al depunerii instrumentului de ratificare, de acceptare, de aprobare sau de aderare, printr-o declaratie adresata secretarului general al Consiliului Europei, sa declare ca paragraful 1 se aplica: a) doar in cazul in care pedeapsa prevazuta de lege pentru aceasta infractiune este inchisoarea al carei maxim depaseste un an. Cu toate acestea, fiecare parte poate face o declaratie cu privire la aceasta prevedere referitoare la confiscarea produselor rezultate din infractiuni fiscale, cu unicul scop de a putea confisca astfel de produse, atat la nivel national, cat si prin cooperare internationala, conform legislatiei nationale si internationale privind recuperarea taxelor/datoriilor; si/sau b) doar pentru o lista de infractiuni specificate.

Partile pot institui prevederi pentru confiscarea obligatorie in cazul infractiunilor care fac obiectul regimului confiscarii. Partile pot include in special infractiunile de spalare de bani, trafic de droguri, trafic de persoane si orice alta infractiune grava.

Fiecare parte adopta acele masuri legislative si alte masuri care se dovedesc necesare pentru ca, in cazul unei infractiuni grave sau al infractiunilor astfel cum sunt prevazute in legislatia nationala, sa oblige faptuitorul sa dovedeasca originea produselor sau a bunurilor susceptibile de confiscare, in masura in care aceasta obligatie este conforma cu principiile legislatiei interne.

Conform articolului 5 din Conventia de la Varsovia a Consiliului Europei privind spalarea, descoperirea, sechestrarea si confiscarea produselor infractiunii si finantarea terorismului intitulat ,,Blocarea, sechestrarea si confiscarea", fiecare parte adopta masurile legislative si alte masuri care se dovedesc necesare pentru a se asigura ca masurile privind blocarea, punerea sub sechestru si confiscarea includ, de asemenea: ***a)*** *bunurile in care au fost transformate sau convertite produsele;* ***b)*** *bunurile obtinute licit, in cazul in care produsele au fost amestecate, in totalitate sau in parte, cu astfel de bunuri, pana la valoarea estimata a produselor;* ***c)*** *castigurile sau alte beneficii derivate din produse, din bunuri in care au fost transformate sau convertite produsele rezultate din infractiune sau din bunuri cu care produsele infractiunii au fost amestecate, pana la valoarea estimata a produselor, in acelasi mod si in aceeasi masura ca produsele.*

Consiliului European a observat ca **obtinerea unor foloase financiare constituie scopul principal al activitatilor de criminalitate organizata transfrontaliera**. Aceste foloase financiare constituie un stimulent pentru savarsirea altor infractiuni cu scopul obtinerii unor profituri si mai mari. In consecinta, autoritatile represive ar trebui sa dispuna de competentele necesare investigarii si analizarii pistelor financiare ale activitatii infractionale. Pentru combaterea eficienta a criminalitatii organizate, informatiile care pot duce la identificarea si confiscarea produselor provenite din savarsirea de infractiuni si a altor bunuri ce apartin infractorilor trebuie sa faca obiectul unui schimb rapid intre statele membre ale Uniunii Europene.

Consiliul a adoptat **Decizia-cadru 2003/577/JAI din 22 iulie 2003 privind executarea in Uniunea Europeana a ordinelor de inghetare a bunurilor sau a probelor si Decizia-cadru 2005/212/JAI din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, a instrumentelor și a bunurilor avand legatura cu infractiunea** , care se refera la anumite aspecte ale cooperarii judiciare in materie penala in domeniul inghetarii și confiscarii produselor, a instrumentelor și a altor bunuri avand legatura cu infracțiunile. Decizia-cadru vizeaza garantarea faptului ca toate statele membre dispun de norme eficiente in materie de **confiscare** a produselor avand legatura cu infractiunea, inter alia, in ceea ce priveste sarcina probei privind sursa bunurilor detinute de o persoana condamnata pentru o infractiune avand legatura cu criminalitatea organizata". Decizia-cadru are ca obiectiv, in principal, ca statele membre sa ia masuri pentru a permite doua tipuri de **confiscare**: in totalitate sau in parte, a instrumentelor și a produselor care sunt rezultatul unor infracțiuni, care se pedepsesc cu o pedeapsa privativa de libertate cu o durata mai mare de un an, sau a bunurilor de o valoare corespunzatoare acestor produse; in totalitate sau in parte, a bunurilor detinute, direct sau indirect, de catre o persoana declarata vinovata de anumite infractiuni grave, in special in cazul in care bunurile provin din activitati infractionale. Consiliul a adoptat, de asemenea, Decizia-cadru 2006/783/JAI din 6 octombrie 2006 privind aplicarea principiului recunoasterii reciproce pentru hotararile de **confiscare**.

In conformitate cu articolul 6 din Decizia-cadru 2005/212/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, a instrumentelor si a bunurilor avand legatura cu infractiunea , Comisia trebuie sa elaboreze un raport scris in legatura cu masurile luate de catre statele membre pentru a se conforma acestei decizii-cadru.

Deciziile-cadru ale Consiliului sunt obligatorii pentru statele membre in ceea ce priveste rezultatul care trebuie atins, lasand autoritatilor nationale competenta privind forma si mijloacele de realizare. Acestea nu pot avea efect direct. doar saisprezece state membre au comunicat textul dispozitiilor care transpun aceasta decizie-cadru in dreptul national. Comisia considera preocupant faptul ca transpunerea acestei decizii-cadru este in continuare la fel de putin avansata in statele membre. Comisia aminteste acestora importanta pe care au acordat-o luptei impotriva criminalitatii organizate prin intermediul privarii infractorilor de mijloacele și veniturile financiare ale acestora.

In Comunicarea adresata Consiliului si Parlamentului European, "Programul de la Haga: Zece prioritati pentru urmatorii cinci ani", Comisia a pledat in favoarea consolidarii instrumentelor destinate solutionarii unor aspecte financiare ale criminalitatii organizate, intre altele, prin promovarea infiintarii in statele membre a unor unitati de informatii secrete privind bunurile provenite din savarșirea de infractiuni.

Fiecare stat membru infiinteaza sau desemneaza un oficiu national de recuperare a creanțelor, in scopul de a facilita urmarirea și identificarea produselor provenite din savarșirea de infracțiuni și a altor bunuri avand legatura cu infracțiunile și care ar putea face obiectul unei dispozitii de inghetare, sechestru sau **confiscare** emise de o autoritate judiciara competenta in cursul unor proceduri penale sau, in masura permisa de dreptul intern al statului membru in cauza, in cursul unor proceduri civile.

Un stat membru poate, in conformitate cu dreptul sau intern, sa infiinteze sau sa desemneze doua oficii de recuperare a creanțelor. Atunci cand intr-un stat membru exista mai mult de doua autoritati insarcinate sa faciliteze urmarirea și identificarea produselor provenite din savarșirea de infracțiuni, acesta desemneaza ca puncte de contact cel mult doua dintre oficiile sale de recuperare a creanțelor.

Statele membre indica autoritatile care constituie oficiile nationale de recuperare a creanțelor in sensul prezentului articol. Statele membre notifica aceasta informatie i orice schimbari ulterioare, in scris, Secretariatului General al Consiliului. Aceasta notificare nu impiedica alte autoritati insarcinate sa faciliteze urmarirea și identificarea produselor provenite din savarșirea de infracțiuni sa procedeze la schimbul de informatii cu un oficiu de recuperare a creanțelor dintr-un alt stat membru.

Conchidem prin a reaminti ca lupta contra criminalitatii economice face parte din principalele sfidari care trebuie abordate de catre statele-membre ale comunitatii internationale. Cand activitatile de crima organizata sunt insotite de savarsirea unor fapte de coruptie, problema cruciala care se impune a fi observata de catre investigatorul financiar este bariera dintre lobbyingul legitim si traficul de influenta sau alte forme ale coruptiei, deoarece infractorii pot, prin comiterea acestor fapte grave, savarsite in sfera infractionalitatii economice, sa puna in pericol insesi bazele democratice ale statului.

In esenta, prevenirea coruptiei in mediul de afaceri vizeaza crearea unui mediu de afaceri in care competitia intre firmele de stat si cele private, pe de o parte, si intre firmele private pe de alta sa fie echitabila si supusa acelorasi reguli, iar statul sa functioneze ca un arbitru impartial si eficace in asigurarea respectarii reglementarilor in vigoare de catre toti agentii economici.

De asemenea, un rol important in prevenirea coruptiei in acest domeniu este rezervat armonizarii legislatiei privind spalarea banilor cu acquis-ul comunitar si cu recomandarile FATF.

Fata de aceste realitati, in opinia noastra, pentru reducerea motivatiei savarsirii unor fapte de spalare de bani de catre persoanele expuse politic, apreciem ca s-ar impune si renuntarea la unele garantii constitutionale, cum ar fi cele prevazute de art.72 sau 109 din Legea fundamentala. Apreciem ca la viitoarea revizuire a Constitutiei, aceste masuri ar fi pertinente pentru a evita orice imixtiune a factorului politic in activitatea organelor judiciare.

Posteaza/Imparte acest articol

Articole din aceeasi categorie:

1. **Regimul TVA al bunurilor distruse ca urmare a unor calamitati naturale, pierdute sau furate**
2. **Declaratii ale primului-ministru Emil Boc despre raportul intermediar al Comisiei Europene privind progresele realizate de Romania in cadrul Mecanismului de Cooperare si Verificare pe Justitie**
3. **„Libera circulatie a capitalurilor – Fiscalitate directa – Impozitarea veniturilor care rezulta din inchirierea bunurilor imobile – Deductibilitatea rentelor platite unui membru al familiei in cadrul unei mosteniri anticipate – Conditia de a fi supus integral la plata impozitului in statul membru in cauza"HOTARAREA CURTII (Camera a doua) 31 martie 2011**
4. **ANAF: Veniturile bugetare realizate de ANAF in luna august 2010 sunt cu 17,25% mai mari decat veniturile realizate in aceeasi perioada a anului 2009**
5. **Departamentul de Justitie al SUA a elaborat un Raport referitor la confiscarea bunurilor in Romania**

Adauga comentariu

Nume (obligatoriu)

E-mail (nu va fi publicat) (obligatoriu)

Adresa web

Codul de securitate *

Adauga comentariul

Cauta in site
Cautare in site

PUBLICITATE
- Informații statistice
- Ratecard

Abonare Newsletter
Abonare

Publicatie oficiala a: | In parteneriat cu:

Noutăți editoriale
Noul Cod al insolventei. Note. Corelatii. Explicatii
Coordonator Gheorghe Piperea, Piperea Petre, Antonache Cătălin, Dimitriu Alexandru, Piperea Mirela, Sorescu Irina, Ratoi Alexandru-Serban
Click aici pentru a afla mai multe detalii sau pentru a cumpăra volumul.
Vezi și alte recomandări

EDITURA C.H. BECK
AGENDA JURISTULUI 2015
COMANDĂ ACUM
www.beckshop.ro

Uniunea Națională a Barourilor din România

Arhive
Arhive lunare

Cuvinte cheie
romania ANAF modificare deloitte Comisia Europeana norme metodologice pwc

Cele mai citite articole
Despre riscurile afacerii Lyoness cu un membru mai vechi
posted on 20
Regulamentul (UE) nr. 389/2012 al Consiliului din 2 mai 2012 privind cooperarea administrativa in domeniul accizelor si de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 2073/2004
posted on 23
Normele metodologice pentru aplicarea titlului I din Legea nr. 17/2014 privind unele masuri de reglementare a vanzarii-cumpararii terenurilor agricole situate in extravilan
posted on 04
Cum scapam de o firma in Romania?
posted on 12

Cele mai recente comentarii
mihai în Normele metodologice pentru aplicarea titlului I din Legea nr. 17/2014 privind unele masuri de reglementare a vanzarii-cumpararii terenurilor agricole situate in extravilan
Georgeta în Normele de igiena si sanatate publica privind mediul de viata al populatiei
Carol în Normele metodologice pentru aplicarea titlului I din Legea nr. 17/2014 privind unele masuri de reglementare a vanzarii-cumpararii terenurilor agricole situate in extravilan
Lyoness în Despre riscurile afacerii Lyoness cu un membru mai vechi
Andrei în Despre riscurile afacerii Lyoness cu un membru mai vechi

Find us on Facebook
Like Share 1,764 people like this.
Recent Activity
Log In Log in to Facebook to see what your friends are doing.
Curierul fiscal | Reduceri de pret – implicatii contabile si fiscale
2 people recommend this.
Curierul fiscal | Avantajele suspendarii executarii silite fiscale prin depunerea unei scrisori...
One person recommends this.
Curierul fiscal | Despre riscurile afacerii Lyoness cu un membru mai vechi
4 people recommend this.
Curierul fiscal | Modificarea si completarea Instructiunilor de aplicare a scutirii TVA pentru...
Be the first of your friends to recommend this.
Facebook social plugin

Copyright © Curierul fiscal 2000-2014. Toate drepturile rezervate.