



GUVERNUL ROMÂNIEI
PRIMUL – MINISTRU

L. 2481 /DPSG
D. TA 28.10.2011

Biroul permanent al Senatului
Bp 400 11.11.2011

PARLAMENTUL ROMÂNIEI
SENAT
686 /14.11.2011

Domnule președinte,

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție, Guvernul României formulează următorul

PUNCT DE VEDERE

referitor la propunerea legislativă intitulată „*Lege privind regimul juridic al averilor ilicite*”, inițiată de domnii senatori George-Crin-Laurențiu Antonescu și Dan-Coman Șova și domnii deputați Victor-Viorel Ponta, Mihai Alexandru Voicu și Valeriu Ștefan Zgonea – Grupurile parlamentare ale PNL, PSD (Bp. 400/2011).

I. Principalele reglementări

Această propunere legislativă are ca obiect de reglementare stabilirea regimului juridic al averilor ilicite, stabilindu-se modalitatea de confiscare a acestora.

Potrivit *Expunerii de motive*, prin propunerea legislativă „se dorește întărirea legislației existente și dotarea instituțiilor statului cu instrumente mult mai ferme și mai eficiente de luptă împotriva infracționalității”.

II. Observații

1. Precizăm că, în ședința din 6 iulie 2011, Guvernul României a adoptat un *proiect de Lege pentru modificarea și completarea Codului penal și a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal*, prin care să se reglementeze, în dreptul intern, confiscarea extinsă, în sensul că autoritățile statului vor putea confisca averile ilicite ale persoanelor care au săvârșit infracțiuni și care nu pot justifica averea pe care o au.

De asemenea, proiectul de lege menționat mai sus transpune în dreptul intern art. 3 din *Decizia-cadru 2005/212/JAI privind confiscarea produselor, a instrumentelor și a bunurilor având legătură cu infracțiunea*.

Acest proiect de lege se află în prezent în dezbateră Senatului, în calitate de primă Cameră sesizată.

2. Titlul inițiativei legislative se referă la „*regimul juridic al averilor ilicite*” și este în neconcordanță cu conținutul propunerii legislative, care se referă la unele prevederi generale privind confiscarea averilor ilicite, noțiune nedefinită în cuprinsul inițiativei legislative.

În acest sens, considerăm că, dat fiind obiectul de reglementare, ar fi fost necesară atât definirea foarte clară a conceptului de „*avere ilicită*”, cât și specificarea etapelor și a pașilor de urmat în ceea ce privește activitatea de confiscare a averii ilicite, respectiv atribuțiile comisiei pentru verificarea averilor, procedura de urmat, organele abilitate să pună în aplicare măsurile dispuse de instanța de judecată competentă etc.

3. Referitor la art. 1, definiția noțiunii de „*bun*”, prevăzută la lit. b), nu este necesară, deoarece se poate aplica definiția din legislația civilă, respectiv art. 535 și următoarele din *Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată*, care este sediul materiei.

De altfel, nici doctrina și nici practica în domeniul confiscării bunurilor nu au solicitat o definire aparte a acestora din perspectiva legii penale, fiind absolut suficientă aplicarea înțelesurilor date de legea civilă.

Lit. d) definește termenul „*confiscare*” ca fiind „*pedeapsa/măsura dispusă de instanța judecătorească în urma unei proceduri în legătură cu o infracțiune sau infracțiuni, având ca rezultat deposedarea definitivă de bunul respectiv*”. De lege lata, potrivit art. 53 pct. 1 din *Codul penal*, pedepsele principale aplicabile persoanei fizice sunt detențiunea pe viață, închisoarea de la 15 zile la 30 de ani și amenda penală. Potrivit art. 53¹, pedeapsa principală aplicabilă persoanei juridice este amenda.

Potrivit art. 112 din *Codul penal*, între măsurile de siguranță (care se iau față de persoanele care au comis fapte prevăzute de legea penală, au ca scop înlăturarea unei stări de pericol și preîntâmpinarea săvârșirii faptelor prevăzute de legea penală și se pot lua chiar dacă făptuitorului nu i se aplică o pedeapsă) se numără și confiscarea specială. Art. 118 din *Codul penal* stabilește categoriile de bunuri care pot face obiectul acestei măsuri de siguranță, reglementând și bunurile exceptate.

Concluzionând, definiția propusă de inițiatori pentru confiscare este în contradicție cu prevederile Părții generale a *Codului penal*.

4. În ceea ce privește art. 2 al inițiativei legislative, precizăm faptul că, în cazul bunurilor care sunt rezultatul unei infracțiuni sau al bunurilor utilizate sau destinate a fi utilizate la comiterea unei infracțiuni care se pedepsește cu o pedeapsă cu închisoarea mai mare de un an, aceste prevederi din propunerea legislativă derogă de la dreptul comun în materie, respectiv de la dispozițiile art. 118 din *Codul penal*, în sensul că aplicarea măsurii de siguranță a confiscării speciale nu mai este obligatorie și chiar atunci când se aplică ea poate să se refere numai la o parte din bunuri („în tot sau în parte”).

De lege lata, potrivit art. 118 alin. (1) lit. a) din *Codul penal* prevede că „bunurile produse prin săvârșirea faptei prevăzute de legea penală” se confiscă.

Art. 2 alin. (2) din propunerea legislativă se referă la ipoteza comiterii unor „fapte de natură să aducă atingere normelor fiscale”, fără ca textul să precizeze care este natura acestor încălcări ale legii, respectiv dacă este vorba de contravenții, infracțiuni sau alte tipuri de fapte.

De asemenea, instanța de judecată competentă poate fi sesizată în timpul comiterii oricăror „fapte de natură să aducă atingere normelor fiscale”, dar aceasta, respectiv instanța, poate dispune confiscarea numai a „instrumentelor și produselor care au legătură cu infracțiunea”. Textul nu precizează ce urmează să facă instanța în cazul altor fapte care nu sunt infracțiuni.

Mai mult, existența unei trimiteri la normele fiscale în ultimul paragraf poate fi de natură a determina interpretări diferite prin raportarea acestei norme speciale la reglementările cu caracter general din *Codul penal*. Astfel, propunerea face referire la confiscarea instrumentelor și produselor în cazul faptelor care aduc atingere normelor fiscale, prin aceasta putându-se înțelege (aplicând adagiul roman „*specialia generalibus derogant*”) că prevederile Codului penal, referitoare la confiscare și la alte tipuri de bunuri, precum și cele privind confiscarea prin echivalent a acestora, nu s-ar aplica.

Totodată, referitor la atribuțiile Agenției Naționale de Administrare Fiscală (ANAF), precizăm că această instituție are ca obiective generale

prevenirea și combaterea evaziunii și fraudei fiscale, precum și apărarea intereselor fiscale și financiare ale Uniunii Europene. Punerea în aplicare a prevederilor privind investirea ANAF cu atribuția de sesizare a instanței de judecată competentă pentru confiscare în cazul săvârșirii unor fapte de natură să aducă atingere normelor fiscale, ar presupune modificarea reglementărilor legale privind atribuțiile organelor fiscale de control, respectiv ale Autorității Naționale a Vămirilor și ale Gărzii Financiare.

Precizăm că organele fiscale au obligația de a sesiza organele de cercetare penală sau alte structuri specializate, în cazul săvârșirii unor fapte care ar putea întruni elementele constitutive ale unei infracțiuni.

5. Precizăm că *Ordonanța Guvernului nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, cu modificările și completările ulterioare*, reglementează ca sancțiune contravențională complementară confiscarea bunurilor destinate, folosite sau rezultate din contravenții, măsură care se poate dispune direct de persoana împuternicită să aplice sancțiunea, fără a fi necesară sesizarea instanței competente.

6. În ceea ce privește condițiile cumulative care trebuie îndeplinite pentru ca instanța competentă să poată dispune confiscarea, reglementate la **art. 3 alin. (2)**, apreciem că ar fi trebuit completat domeniul infracțiunilor pentru care persoana a fost condamnată cu cele privind evaziunea fiscală și corupția, întrucât acestea au o arie mult mai largă de manifestare și, ca urmare a săvârșirii acestora se obțin importante avantaje economice, susceptibile de confiscare.

Art. 3 alin. (3) reglementează condițiile în care instanța de judecată poate dispune măsura confiscării bunurilor deținute de o persoană, dacă sunt întrunite alternativ una sau mai multe dintre condițiile enumerate. Astfel, la **lit. a)** se prevede că „*în cazul în care instanța de judecată este convinsă pe deplin, pe baza unor fapte specifice, că bunurile respective sunt rezultatul (...)*”. Noțiunea de „*fapte specifice*” nu este definită, ceea ce ar putea conduce la dificultăți în aplicarea legii, precum și la o practică neunitară a instanțelor de judecată. Observația este valabilă și pentru **lit. b)** și **lit. c)**.

Menționăm faptul că cerința existenței unor „*fapte specifice*” pe baza cărora instanța de judecată să fie deplin convinsă cu privire la proveniența ilicită a bunurilor există numai în traducerea în limba română și în textul original în limba engleză a *Deciziei-cadru 212 din 2005*, nu și în textul original în limba franceză, publicat în JOUE L68 din 15 martie 2005. De aceea, pornind de la necesitatea de a transpune prevederile *Deciziei-cadru 212/2005*, care trebuie, însă, adaptate la sistemul de drept românesc, apreciem că ar fi trebuit avut în vedere textul în limba franceză al *Deciziei-cadru*.

De asemenea, atât la lit. a), cât și la lit. b) ale art. 3 se prevede că „*bunurile respective sunt rezultatul unor activități infracționale desfășurate de persoana condamnată în cursul unei perioade anterioare condamnării pentru infracțiunile prevăzute la alin. (1), perioadă care este considerată rezonabilă de către instanța judecătorească*”.

Opinăm că în absența unui termen prevăzut de lege sau cel puțin a unor criterii legale care să permită determinarea perioadei de timp care trebuie avută în vedere pentru a dispune confiscarea, practica judiciară ar putea fi una neunitară. Dorim să reamintim faptul că proiectul de lege adoptat de către Guvern propune un termen fix, rezonabil, respectiv 5 ani.

Lit. c) prevede că „*în cazul în care se stabilește că valoarea bunurilor este disproporționată în raport cu veniturile legale ale persoanei condamnate și o instanță de judecată este convinsă pe deplin, pe baza unor fapte specifice, că bunurile respective sunt rezultatul unor activități infracționale desfășurate de persoana condamnată*”. În opinia noastră, textul propus nu este clar, deoarece nu se înțelege dacă este vorba de aceeași instanță de judecată care poate dispune confiscarea sau procedura implică activitatea a două instanțe de judecată diferite, una fiind cea care „*este convinsă pe deplin*”, iar cea de-a 2-a este cea care, la sesizarea comisiei pentru verificarea averilor poate dispune sau nu confiscarea (în tot sau în parte) a bunurilor la care se referă textul.

Din această perspectivă textul proiectului de lege adoptat de Guvern propune o procedură rapidă, respectiv aceea ca instanța de judecată, odată cu condamnarea inculpatului, să dispună, în condițiile legii, și confiscarea extinsă.

7. Art. 4 alin. (1) folosește sintagmele „*asociații persoanei respective*” și „*influență determinantă*” fără a le defini.

Referitor la prima sintagmă, în absența unei definiții care să fie inclusă în textul propunerii analizate sau a unei norme de trimitere la o definiție legală, opinăm că aplicarea reglementării în practică ar putea fi îngreunată, deoarece atât legislația comercială, cât și legislația referitoare la prevenirea și combaterea spălării banilor și a finanțării actelor de terorism utilizează sintagma „*asociați*”, respectiv „*asociați apropiați*” cu înțelesuri diferite.

Cu privire la noțiunea de „*asociați*”, în textul în limba franceză aceasta are înțelesul de „*persoane apropiate*” și nu cel de *asociați* în sens comercial. De altfel, dacă legiuitorul comunitar ar fi dorit să facă referire la înțelesul specific dreptului comercial, ar fi utilizat o normă de trimitere la prevederile comunitare incidente.

8. La art. 5 al inițiativei legislative se prevede că „*persoanele ale căror bunuri au fost supuse confiscării au la dispoziție căile de atac prevăzute de lege*”

pentru apărarea drepturilor lor". Opinăm în sensul că inițiatorii ar fi trebuit să precizeze în mod expres care sunt căile de atac avute în vedere, dacă acestea derogă de la dispozițiile de drept comun. Simpla trimitere la prevederile Codului de procedură penală nu este suficientă, fiind necesară o reglementare clară a căilor de atac pe care le au la îndemână cei interesați.

9. Nu în ultimul rând, semnalăm faptul că trebuie avut în vedere în ce măsură dispozițiile inițiativei legislative se suprapun cu prevederile art. 4 din *Legea nr. 12/1990 privind protejarea populației împotriva unor activități comerciale ilicite, republicată*, ale *Legii nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, cu modificările ulterioare*, ale art. 109¹ și următoarele din *Ordonanța Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare*, care cuprind dispoziții speciale privind verificarea persoanelor fizice supuse impozitului pe venit sau cu alte dispoziții legale cu incidență în materie.

III. Punctul de vedere al Guvernului

Având în vedere considerentele menționate, **Guvernul nu susține adoptarea acestei propuneri legislative în forma prezentată.**

Cu stimă,



Emil BOC

Domnului senator Mircea Dan GEOANĂ

Președintele Senatului