



CADRUL LEGISLATIV DIN ROMÂNIA PRIVIND ÎMBOGĂȚIREA ILICITĂ¹

- Rezumat al studiului comparativ² realizat de prof. Guillermo Jorge -

Studiile efectuate pe parcursul ultimilor douăzeci de ani au evidențiat o relație strânsă între corupție și democrațiile neconsolidate. Corupția reduce veniturile bugetare, crește costurile de operare a administrației, crește cheltuielile guvernului destinate salariilor și reduce cheltuielile de funcționare și întreținere. De asemenea, corupția diminuează încrederea publicului în instituțiile guvernamentale, un factor esențial în cadrul procesului de tranziție către democrație.

Prin ratificarea Convenției ONU împotriva corupției (UNCAC)³, România a acceptat să analizeze serios posibilitatea de a incrimina îmbogățirea ilicită – definită ca fiind o creștere semnificativă a averii unui demnitar public pe care acesta nu o poate justifica în mod rezonabil în raport cu veniturile sale licite. Obligația internațională la care România a achiesat constă în a depune “*eforturi reale pentru a determina dacă [dobândirea ilicită a averilor] este compatibilă cu sistemul [său] juridic*”.⁴ Studiul de față urmărește să contribuie la aceste eforturi, punând la dispoziție o analiză cuprinzătoare a infracțiunii, a limitărilor sale constituționale și a celor care decurg din respectarea drepturilor omului, precum și diferitele posibilități de abordare a problematicii *averii nejustificate* compatibile cu cadrul legislativ existent în România în prezent, incluzând și recent înființata Agenție Națională de Integritate.

Prezentul studiu este împărțit în cinci secțiuni interdependente. După o scurtă introducere și dezbateră asupra cadrului istoric românesc privind instaurarea democrației și o enumerare a restricțiilor constituționale care contribuie la prevenirea abuzului de putere, secțiunea B pune în dezbateră cadrul internațional fundamental cu privire la îmbogățirea ilicită. Această secțiune prezintă în detaliu evoluțiile recente din domeniul dreptului penal privind incriminarea și/sau prevenirea infracțiunilor generate de aviditate. De asemenea, secțiunea include o analiză a evoluțiilor recente referitoare la sarcina probei în cadrul anchetelor unor astfel de infracțiuni.

¹ Acest studiu a fost realizat în cadrul proiectului cu același nume coordonat de către Asociația Baroului American/Inițiativa Juridică pentru Europa Centrală și Eurasia (ABA/CEELI), cu sprijin financiar acordat de către Pactul de Stabilitate – Inițiativa Anticorupție (SPAI), în primăvara anului 2007, de către domnul Guillermo Jorge, profesor de drept și consultant specializat pe probleme de corupție, absolvent al Facultății de Drept a Universității din Buenos Aires și al unui masterat (LLM) la Facultatea de Drept Harvard.

² Metodologia aplicată a inclus examinarea surselor juridice (vezi Bibliografie) și interviuri efectuate la București, în aprilie 2007.

³ UNCAC, Doc. A/58/422, a fost adoptată de către Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite pe data de 31 octombrie 2003, la sediul Națiunilor Unite din New York. Aceasta a fost deschisă tuturor statelor spre semnare în perioada 9 - 11 decembrie 2003 la Merida, Mexic, moment în care a fost semnată și de România, fiind ratificată ulterior, la data de 2 noiembrie 2004, prin adoptarea Legii nr. 365/2004 (publicată în Monitorul Oficial nr. 903/5.10.2004). UNCAC a intrat în vigoare pe data de 14 decembrie 2005.

⁴ Oficiul Națiunilor Unite împotriva Drogurilor și Criminalității, “Ghidul legislativ al Convenției Națiunilor Unite împotriva corupției”, Viena, 2006; http://www.unodc.org/unodc/crime_convention_corruption_guide.html

Este de asemenea prezentată problematica inversării sarcinii probei în unele țări, precum și abordarea legislativă care pune accent pe necesitatea de a dovedi faptul că persoana cunoaște originea ilicită a averii, și nu pe dovedirea infracțiunii principale propriu-zise. Această secțiune cuprinde totodată o analiză a modului în care alte țări au abordat problematica anchetării acestor infracțiuni, precum și o analiză a implementării noilor instrumente juridice și strategii necesare unei bune desfășurări a acestor anchete. Sunt prezentate în acest sens reglementările aferente din Franța, Australia, Austria, Italia, Germania, Ungaria, Olanda, Polonia, Elveția, Regatul Unit al Marii Britanii și Statele Unite ale Americii.

Secțiunea C oferă o analiză aprofundată a cadrului legislativ românesc privind controlul averilor nejustificate ale persoanelor care ocupă funcții publice. Această secțiune include un scurt istoric al aspectelor legate de dobândirea ilicită a averilor în perioada regimului comunist și al celor referitoare la prezumția constituțională de dobândire licită a averii. Secțiunea C continuă cu o dezbatere asupra Legii nr. 115/1996 și a începuturilor responsabilității publice în România, odată cu crearea unui sistem de declarații de avere ce obligă anumite categorii de persoane care ocupă funcții publice să își declare bunurile.

S-a menționat că, în pofida avantajelor potențiale ale sistemului stabilit prin Legea nr. 115/1996, această lege nu a operat într-un mod sistematic de la adoptare. Astfel, secțiunea C a raportului analizează amănunțit proiectul de lege propus de guvern în luna iunie 2006, care urmărea să creeze un mecanism permanent de declarare a averilor, conflictelor de interese și incompatibilităților, administrat de o autoritate autonomă cu atribuții de verificare și control (Agenția Națională de Integritate). Aceasta a constituit o oportunitate semnificativă de a consolida responsabilitatea la nivel orizontal în România. Din păcate, după cum demonstrează raportul de față, Legea nr. 144/2007, în forma în care a fost adoptată de către Senat și în pofida unor modificări introduse printr-o ordonanță de urgență a guvernului, a diminuat considerabil această oportunitate majoră.

Secțiunea C.4. cuprinde o analiză aprofundată a punctelor forte și a deficiențelor Agenției Naționale de Integritate (ANI). În finalul acestei secțiuni, se concluzionează că, deși Legea nr. 144/2007 a creat un organism centralizat, cu un anumit grad de independență, unele prevederi ridică semne de întrebare legitime cu privire la independența ANI în viitor. Mai exact, există preocupări serioase privind perioada mandatului conducerii ANI și persoanele responsabile de numirea acesteia. De asemenea, există preocupări legate de inițierea investigațiilor, de vreme ce legea nu încurajează câtuși de puțin cetățenii să furnizeze informații utile. Dimpotrivă, există mulți factori care descurajează depunerea de sesizări la ANI. În plus, președintele ANI deține monopolul în ceea ce privește luarea deciziilor, lipsind criteriile obiective care să-i limiteze puterea discreționară. Mai mult decât atât, sesizările (sau reclamațiile) pot fi depuse de persoane fizice sau juridice *interesate*, fapt ce pare a impune existența unei anumite justificări, ca o condiție prealabilă depunerii unei sesizări sau reclamații.

Nu sunt admisibile reclamațiile confidențiale, deoarece legea prevede ca sesizările să fie datate și semnate, fapt ce ar putea fi în contradicție cu scopul standardelor internaționale privind protecția martorilor, a victimelor și a persoanelor care depun reclamații, prevăzute, printre altele, de articolul 33 al Convenției ONU împotriva corupției. În plus, prevederea nu se referă la protejarea reclamanților care au calitatea de avertizori de integritate. Atribuțiile în cadrul anchetei au fost de asemenea limitate în mod drastic. Inspectorii nu au dreptul de a cita persoane, de a solicita mandate de percheziție și nici de a dispune expertize. Toate acestea contribuie la subminarea succesului potențial al ANI.

Secțiunea D include o analiză a trei aspecte prin prisma cărora trebuie analizată infracțiunea de îmbogățire ilicită în România. În primul rând, prezumția constituțională privind legalitatea dobândirii averii, care include o analiză și o discuție asupra practicii judiciare recente cu privire la articolul 44 alineat 8 din Constituție; în al doilea rând, prezumția de nevinovăție, acordându-se o atenție deosebită inversării sarcinii probei, analizând atât sistemele de drept penal din Statele Unite ale Americii și Regatul Unit al Marii Britanii cât și jurisprudența relevantă a Curții Europene a Drepturilor Omului (CEDO), în comparație cu sistemul de drept din România; în al treilea rând, dreptul la tăcere, cu un accent deosebit pe dreptul de a nu face declarații și dreptul de a nu pune probe la dispoziția organelor de anchetă.

Secțiunea E oferă o analiză a îmbogățirii ilicite în raport cu prevederile Convenției ONU împotriva corupției, care demonstrează că nici prezumția de „dobândire licită a averii” prevăzută de Constituția României, nici garanțiile de protecție a drepturilor omului asigurate de prezumția de nevinovăție și dreptul la tăcere nu sunt absolute. Dimpotrivă, în anumite circumstanțe determinate, au fost permise limitări ale acestor drepturi.

Studiul concluzionează că, în condițiile discutate anterior, cadrul legislativ existent în România nu conține delimitări de ordin tehnic care să permită incriminarea îmbogățirii ilicite. Cu toate acestea, există preocupări instituționale serioase referitoare la eficacitatea unui astfel de instrument legal. Se recomandă însă mai curând îmbunătățirea cadrului legal din România și acumularea unei experiențe practice în ceea ce privește controlul administrativ al averilor nejustificate, înainte de a se avansa în sfera dreptului penal.

CUPRINS

- A. INTRODUCERE: DEMOCRAȚIA, RESPONSABILITATEA PUBLICĂ ȘI CORUPȚIA LA NIVEL ÎNALT
- B. REDUCEREA INFRAȚIUNILOR GENERATOARE DE PROFIT: O NOUĂ PARADIGMĂ ÎN DREPTUL PENAL
 - B.1. ÎNVERSAREA SARCINII PROBEI PRIVIND PROVENIENȚA ILICITĂ A BUNURILOR OBȚINUTE DIN INFRAȚIUNI
- C. CADRUL LEGISLATIV DIN ROMÂNIA PRIVIND CONTROLUL AVERII NEJUSTIFICATE A PERSOANELOR CARE OCUPĂ FUNCȚII PUBLICE
 - C.1. ÎMBOGĂȚIREA ILICITĂ ÎN PERIOADA REGIMULUI COMUNIST
 - C.2. PREZUMȚIA CONSTITUȚIONALĂ DE DOBÂNDIRE LICITĂ A AVERII
 - C.3. ÎNCEPUTURILE RESPONSABILITĂȚII PUBLICE: REGIMUL JURIDIC AL LEGII NR. 115/1996
 - C.4. CONTROLUL AVERILOR DE CĂTRE AGENȚIA NAȚIONALĂ DE ÎNTEGRITATE
- D. RESTRICȚIILE PRIVIND ÎMBOGĂȚIREA ILICITĂ ÎN ROMÂNIA IMPUSE DE CONSTITUȚIE ȘI DE DOCUMENTELE PRIVIND DREPTURILE OMULUI
 - D.1. GARANȚIILE CONSTITUȚIONALE ALE DREPTULUI DE PROPRIETATE
 - D.1.a. Dezbateră parlamentară privind eliminarea articolului 44 alineat 8 din Constituția României*
 - D.1.b. Practica judiciară privind articolului 44 alineat 8 din Constituția României*
 - D.1.c. Concluzii privind prezumția legalității dobândirii averii*
 - D.2. PREZUMȚIA DE NEVINOVĂȚIE
 - D.2.a. Limitări legitime ale prezumției de nevinovăție*
 - D.3. DREPTUL DE A NU SE AUTOINCRIMINA
 - D.3.a. Dreptul de a nu face declarații*
 - D.3.b. Dreptul de a nu aduce probe*
- E. INFRAȚIUNEA DE ÎMBOGĂȚIRE ILICITĂ
 - E.1. ÎMBOGĂȚIREA ILICITĂ ÎN CONVENȚIA ONU ÎMPOTRIVA CORUPȚIEI
 - E.2. MOTIVELE DE INCRIMINARE A “ÎMBOGĂȚIRII ILICITE”

E.3. CADRUL CONSTITUȚIONAL AL ÎMBOGĂȚIRII ILICITE ÎN SISTEMUL DE DREPT DIN ROMÂNIA

E.3.a. Compatibilitatea cu standardele internaționale

E.3.b. Este necesară în România introducerea unei infracțiuni privind îmbogățirea ilicită?

E.3.c. Abordări privind formularea conținutului infracțiunii

F. ANEXA A: EXPERIENȚA ALTOR STATE ÎN CEEA CE PRIVEȘTE INFRAȚIUNILE DE ÎMBOGĂȚIRE ILICITĂ

F.1. HONG KONG

F.2. ARGENTINA

G. ANEXA B: OBSERVAȚII PRIVIND IMPLEMENTAREA LEGII NR. 144/2007

G.1. CONSILIUL NAȚIONAL DE INTEGRITATE (CNI)

G.2. PERSOANELE CARE OCUPĂ FUNCȚII PUBLICE OBLIGATE SĂ ÎȘI DECLARE AVERILE

G.3. ROLUL DEPARTAMENTULUI PENTRU RESURSE UMANE

G.4. LIPSA UNUI FORMULAR NOU PENTRU DECLARAREA AVERII

G.5. DECLARAREA VALORII PROPRIETĂȚILOR IMOBILIARE

G.6. FORMULARUL PE HÂRTIE ȘI ADMINISTRAREA SISTEMULUI DE DECLARARE A AVERILOR

G.7. CONFLICTELE DE INTERESE ȘI INCOMPATIBILITĂȚILE

H. TABELE

I. BIBLIOGRAFIE