

Spălarea banilor Teorie și practică judiciară

Ediția 4
- revizuită și adăugită -



Editura C.H. Beck
București 2019

Cuprins

Abrevieri.....	XIII
Capitolul I. Spălarea banilor: concept și lege.....	1
Secțiunea 1. Noțiunea de spălare de bani. Considerații introductive	1
Secțiunea a 2-a. Evoluția legislației României în domeniul prevenirii și combaterii spălării banilor	13
Capitolul II. Analiza infracțiunii de spălare a banilor	24
Secțiunea 1. Domeniul de aplicare al infracțiunii de spălare a banilor	24
§1. Caracterul autonom al infracțiunii de spălare a banilor	24
§2. Obiectul juridic al infracțiunii de spălare a banilor	37
§3. Obiectul material al infracțiunii de spălare a banilor	40
§4. Subiectul activ al infracțiunii de spălare a banilor	41
4.1. Subiectul activ general	41
4.2. Persoana juridică ca subiect activ al infracțiunii de spălare a banilor	50
4.3. Avocatul ca subiect activ al infracțiunii de spălare a banilor	56
4.4. Persoanele expuse public, ca subiect activ al infracțiunii de spălare a banilor	67
4.5. Subiectul pasiv al infracțiunii de spălare a banilor	68
Secțiunea a 2-a. Elementele constitutive ale infracțiunii de spălare de bani	68
§1. Elementul material. Etapele spălării banilor	68
1.1. Acțiunea-inacțiunea de spălare a banilor	68
1.2. Etapele spălării banilor	90
1.2.1. Aspecte generale	90
1.2.2. Plasarea	91
1.2.3. Stratificarea	92
1.2.4. Integrarea	93
§2. Elementul subiectiv	93
§3. Legătura de cauzalitate dintre infracțiunea premisă și infracțiunea de spălare a banilor	103
§4. Formele infracțiunii de spălare a banilor	104
Secțiunea a 3-a. Strategiile de spălare a banilor	106
Secțiunea a 4-a. Aspekte privind competența organelor judiciare în cazul infracțiunii de spălare a banilor	107
§1. Competența materială	107
§2. Competența teritorială	107
2.1. Competența pentru infracțiuni săvârșite pe teritoriul României	107
2.2. Competența pentru infracțiuni săvârșite în afara teritoriului României	108

Capitolul III. Tehnici de spălare a banilor	111
Secțiunea 1. Achiziționarea de obiecte de lux și/sau de bunuri imobiliare	111
§1. Achiziționarea de metale și pietre prețioase sau bijuterii.....	111
§2. Achiziționarea de bunuri imobiliare.....	116
Secțiunea a 2-a. Falsificarea rezultatelor întreprinderii.....	117
Secțiunea a 3-a. Transferurile de bani	117
§1. Transportul fizic al banilor peste frontieră.....	117
§2. Transmiterea eşuată prin poștă a unei sume de bani unui străin	124
§3. Transferurile electronice de bani.....	125
3.1. Considerații introductive.....	125
3.2. Moneda electronică, e-Gold și monedele virtuale (criptomonede)	128
3.2.1. Moneda electronică.....	128
3.2.2. E-Gold-ul.....	130
3.2.3. Monedele virtuale (cripto-monedele) Bitcoin (BTC)	131
§4. Sistemele paralele de transfer de fonduri (Sistemul hawalla sau hundi)	143
Secțiunea a 4-a. Vânzarea operelor de artă la licitație.....	151
Secțiunea a 5-a. Furnicile japoneze	155
Secțiunea a 6-a. Procesul fals	156
Secțiunea a 7-a. Falsificarea de facturi.....	157
Secțiunea a 8-a. Creditul într-un contract de asigurare	157
Secțiunea a 9-a. Societățile de tip fantomă	159
Secțiunea a 10-a. Piața bursieră.....	166
Secțiunea a 11-a. Folosirea sistemului bancar. Depozitul fracționat.....	168
Secțiunea a 12-a. Jurisdicțiile off-shore și spălarea banilor.....	169
Secțiunea a 13-a. Folosirea ca paravan a cluburilor de fotbal	174
Capitolul IV. Investigarea financiară a faptelor de spălare de bani de către unitățile financiare de informații.....	177
Secțiunea 1. Definirea Unităților de Informații Financiare.	
Tipuri de Unități de Informații Financiare.....	177
§1. Definirea Unităților de Informații Financiare	177
§2. Modelul administrativ	179
§3. Modelul polițienesc.....	181
§4. Modelul judiciar.....	182
§5. Modelul hibrid	183
Secțiunea a 2-a. Natura juridică a informării Oficiului Național de Prevenire și Combatere a Spălării Banilor	183
Secțiunea a 3-a. Natura juridică a actelor de suspendare a tranzacției suspecte dispuse de Oficiul Național de Prevenire și Combatere a Spălării Banilor	189
Secțiunea a 4-a. Investigarea tranzacțiilor suspecte de spălare a banilor de către Oficiul Național de Prevenire și Combatere a Spălării Banilor.....	195
§1. Analiza informațiilor obținute de la unitățile raportoare.....	195
1.1. Primirea informațiilor de la unitățile raportoare	195

Respect pentru da	2. Analiza tactică a informațiilor financiare.....	196
	1.3. Analiza operațională (operativă).....	197
	1.4. Analiza strategică.....	197
§2. Diseminarea informațiilor	198	
	2.1. Informarea Parchetului de pe lângă I.C.C.J.	198
	2.2. Informarea Serviciului Român de Informații	199
	2.3. Informarea altor autorități	200
	2.4. Păstrarea informațiilor în evidență.....	200
Secțiunea a 5-a. Secretul bancar și secretul profesional	200	
Secțiunea a 6-a. Obligațiile unităților raportoare în prevenirea și combaterea spălării banilor – Cunoașterea clientului	203	
§1. Considerații introductive.....	203	
§2. Aplicarea măsurilor-standard de cunoaștere a clientelei.....	205	
§3. Aplicarea măsurilor simplificate de cunoaștere a clientelei.....	207	
§4. Aplicarea măsurilor suplimentare de cunoaștere a clientelei	208	
§5. Desemnarea persoanelor cu responsabilități în aplicarea legislației privind spălarea banilor	211	
§6. Registrul de informații privind beneficiarul real.....	213	
§7. Păstrarea documentelor	214	
Capitolul V. Sechestrarea și confiscarea bunurilor provenite din săvârșirea de infracțiuni.....	216	
Secțiunea 1. Considerații introductive cu privire la sechestrarea și confiscarea bunurilor provenite din infracțiuni.....	216	
§1. Noțiunea de sechestră	216	
§2. Noțiunea de confiscare.....	217	
§3. Standarde internaționale.....	222	
3.1. Considerații introductive. Regimuri de confiscare	222	
3.2. Definiții. Termeni	225	
3.3. Măsuri de confiscare.....	227	
3.4. Măsuri de investigare și măsuri provizorii.....	229	
3.5. Competențe și tehnici speciale de investigare.....	230	
3.6. Recursuri judiciare	231	
3.7. Administrarea proprietății blocate sau sechestrante.....	231	
§4. Cele mai bune practici privind urmărirea, sechestrarea, confiscarea și administrarea bunurilor sechestrante.....	231	
4.1. Principiile G8.....	231	
4.2. Grupul de Acțiune Financiară Internațională (GAFI-FATF)	233	
4.3. Prevederile Regulamentelor privind controlul numerarului la intrarea sau ieșirea din Comunitate	235	
4.3.1. Regulamentul (CE) nr. 1889/2005 al Parlamentului European și al Consiliului din 26 octombrie 2005 privind controlul numerarului la intrarea sau ieșirea din Comunitate	235	
4.3.2. Regulamentul (UE) nr. 2018/1672 al Parlamentului European și al Consiliului din 23 octombrie 2018 privind controlul numerarului care intră sau iese din Uniune și de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 1889/2005	237	

Sectiunea a 2-a. Identificarea, sechestrarea și confiscarea bunurilor în legislația și practica judiciară din România	240
§1. Investigarea financiară efectuată de către organele de urmărire penală	240
1.1. Investigarea financiară „închisă”	240
1.2. Investigarea financiară „deschisă”	256
§2. Măsuri asigurătorii luate asupra bunurilor supuse confiscației speciale	262
2.1. Considerații generale privind acțiunea civilă, măsurile asigurătorii și confiscarea specială ca măsură de siguranță în procesul penal român	262
2.1.1. Considerații generale privind acțiunea civilă și măsurile asigurătorii	262
2.1.2. Aspecte privind confiscarea specială ca măsură de siguranță	269
2.2. Bunurile supuse confiscației speciale	273
2.2.1. Prevederile din Codul penal	273
2.2.2. Prevederi în legile speciale	280
§3. Măsurile asigurătorii dispuse în vederea reparării pagubei și pentru garantarea executării cheltuielilor judiciare	285
§4. Măsurile asigurătorii dispuse în vederea executării pedepsei amenzii	287
§5. Bunuri care nu pot fi sechestrante	288
§6. Procedura de luare a măsurilor asigurătorii	291
6.1. Organele care aduc la îndeplinire măsurile asigurătorii	291
6.2. Procedurile de aplicare a măsurilor asigurătorii	291
6.2.1. Sechestrul	291
6.2.2. Inscriptiția ipotecară	295
6.2.3. Poprirea	296
§7. Contestarea măsurii asigurătorii	298
7.1. Contestarea măsurii asigurătorii dispuse de procuror	298
7.2. Contestarea măsurii asigurătorii dispuse de judecătorul de cameră preliminară ori de către instanța de judecată	303
7.3. Încetarea măsurii asigurătorii în cazul în care acoperirea prejudiciului are loc printr-o altă modalitate decât prin valorificarea bunurilor	309
7.4. Încetarea măsurii asigurătorii în cazul clasării, achitării inculpatului sau încetării procesului penal	310
7.4.1. Încetarea măsurii asigurătorii în caz de clasare	310
7.4.2. Încetarea măsurii asigurătorii în cazul achitării inculpatului sau încetării procesului penal	312
7.5. Concursul între măsurile asigurătorii aplicate în cursul urmăririi penale asupra aceluiași bun cu privire la care se desfășoară o procedură de executare silită și asupra căruia s-au instituit anterior garanții reale	313
§8. Modalități de reparare în natură a prejudiciului cauzat prin infracțiune. Restituirea lucrurilor și restabilirea situației anterioare	319

Respect pentru	Găină și Cățără	
8.1. Restituirea lucrurilor	319	
8.1.1. Restituirea lucrurilor în cursul procesului penal.....	319	
8.1.2. Procedura de restituirea lucrurilor	321	
8.2. Restabilirea situației anterioare săvârșirii infracțiunii.....	322	
§9. Administrarea bunurilor sechestrare și valorificarea bunurilor confiscate în procesul penal.....	323	
9.1. Administrarea bunurilor sechestrare	323	
9.1.1 Administrarea sumelor de bani sechestrare	323	
9.1.2. Administrarea bunurilor mobile indisponibilizate	325	
9.2. Valorificarea bunurilor sechestrare anterior rămânerii definitive a hotărârii de confiscare	326	
9.2.1. Cazuri speciale de valorificare a bunurilor mobile sechestrare	326	
9.2.2. Valorificarea bunurilor mobile sechestrare în cursul urmăririi penale	328	
9.2.3. Valorificarea bunurilor mobile sechestrare în cursul judecății	329	
9.2.4. Contestarea modului de valorificare a bunurilor mobile sechestrare	330	
9.3. Executarea măsurii de siguranță a confiscații. Valorificarea bunurilor confiscate	330	
9.3.1. Executarea măsurii de siguranță a confiscații speciale și a confiscații extinse	330	
9.3.1.1. Procedura de confiscare în cazul clasării	330	
9.3.1.2. Procedura de confiscare în cazul condamnării	332	
9.3.1.3. Contestația privind executarea dispozițiilor civile....	334	
9.3.2. Procedura de valorificare a bunurilor confiscate	335	
9.3.3. Reutilizarea socială a bunurilor confiscate	337	
9.3.4. Destinația veniturilor încasate din valorificarea bunurilor confiscate	337	
Secțiunea a 3-a. Confiscarea extinsă	338	
§1. Aspecte introductive privind confiscarea extinsă.....	338	
§2. Confiscarea extinsă în legislația română.....	344	
Secțiunea a 4-a. Sechestrarea și confiscarea bunurilor în legislația comparată	363	
§1. Sechestrarea și confiscarea bunurilor în legislația din Olanda.....	363	
§2. Sechestrarea și confiscarea bunurilor în legislația Regatului Unit al Marii Britanii și al Irlandei de Nord	367	
§3. Sechestrarea și confiscarea bunurilor în legislația din Bulgaria.....	371	
§4. Sechestrarea și confiscarea monedelor virtuale bitcoin (BTC)	374	
Secțiunea a 5-a. Sistemul informatic național integrat de evidență a creațelor provenite din infracțiuni.....	378	

Capitolul VI. Asistența judiciară internațională în cazurile de spălare de bani.....

379

Secțiunea 1. Considerații introductive privind asistența judiciară internațională	379
Secțiunea a 2-a. Asistența judiciară internațională între autoritățile judiciare ..	385
§1. Legislația română în materia asistenței judiciare internaționale.	
Considerații generale	385
§2. Cooperarea judiciară prin EUROJUST și Parchetul European	388
2.1 Atribuțiile EUROJUST în cazurile de asistență juridică internațională care au ca obiect infracțiuni de spălare a banilor	388
2.2. Atribuțiile Parchetului European	394
§3. Rețeaua Judiciară Europeană și alte rețele ale UE implicate în cooperarea în materie penală	397
3.1. Rețeaua Judiciară Europeană	397
3.2. Magistrații de legătură detașați în state terțe	398
§4. Grupul Consultativ al Procurorilor din Sud-Estul European (Southeast European Prosecutors Advisory Group – SEEPAG)	399
§5. Consiliul Consultativ al Procurorilor Europeni din cadrul Consiliului Europei	399
Secțiunea a 3-a. Cooperarea internațională între alte autorități cu atribuții în investigarea faptelor de spălare a banilor	400
§1. Cooperarea între oficile europene de recuperare a creanțelor. Agenția Națională de Administrare a Bunurilor Indisponibilizate	400
§2. Cooperarea polițienească	403
2.1. Considerații generale privind cooperarea polițienească	403
2.2. Cooperarea polițienească prin intermediul EUROPOL	406
2.3. Cooperarea polițienească prin intermediul INTERPOL	407
2.4. Cooperarea la nivel regional prin intermediul Centrului Sud-Est European de Aplicare a Legii – Southeast European Law Enforcement Center (SELEC)	408
§3. Cooperarea între Unitățile de Informații Financiare	409

Capitolul VII. Efectele spălării banilor.....

414

Secțiunea 1. Considerații introductive cu privire la efectele spălării banilor	414
Secțiunea a 2-a. Efectul spălării banilor asupra sectorului financiar	415
§1. Erodarea instituțiilor financiare	415
§2. Slăbirea rolului sectorului financiar în creșterea economiei	417
§3. Reformele contra spălării banilor sprijină instituțiile financiare prin întărirea prudenței financiare	417
§4. Procedurile privind aplicarea politicilor contra spălării banilor impun costuri adiționale pentru instituțiile financiare, instituțiile private și asociațiile profesionale liberale	418
Secțiunea a 3-a. Efectul spălării banilor asupra sectorului real (sectorului de producție a bunurilor și serviciilor)	420
§1. Spălarea banilor reduce creșterea productivității, deturnează scopul investițiilor	420

Respect pen	§2. Spălarea banilor poate induce riscul instabilității macroeconomice și creează o concurență neloială	420
Secțiunea a 4-a. Efectul spălării banilor asupra sectorului extern	421	
§1. Fluxul extern – facilitarea circulației capitalului ilicit.....	421	
§2. Fluxul intern – scăderea investițiilor străine	422	
§3. Schimbul – distorsionarea prețului și a conținutului	422	
Bibliografie	423	
Index alfabetic	455	

Capitolul I

Spălarea banilor: concept și lege

Secțiunea 1. Noțiunea de spălare de bani. Considerații introductive

Globalizarea a favorizat creșterea neîncetată a volumului capitalurilor obținute în urma activităților specifice crimei organizate¹ și a determinat o creștere a necesității legalizării acestor fonduri astfel încât s-a ajuns la situația îngrijorătoare ca liderii grupărilor infracționale organizate și operatorii implicați în spălare de bani să poată controla și influența, în unele țări ale lumii, sectoare importante din economie, finanțe, politică și administrație.

După Fondul Monetar Internațional, spălarea banilor în anii '90 reprezintă anual sume cuprinse între 590 milioane dolari SUA și 1,5 miliarde dolari SUA la nivel planetar². În anul 1997 Raportul Strategiei Internaționale de Control a Narcoticelor³ constata că suma spălată la nivel mondial era între 300-500 milioane dolari SUA.

În anul 2005, au fost identificați de către autoritățile americane (DEA) infractori care au spălat peste un miliard de dolari⁴.

Un alt raport, din 2011, menționa că suma de bani spălată la nivel mondial se situează între 800-2.000 miliarde dolari SUA⁵.

¹ Spre exemplu, creșterea la nivel global a volumului capitalului ilicit este semnificativă, de la 465,3 miliarde dolari SUA în anul 2004 la 1,1 trilioane dolari SUA în anul 2013, după ce în anul 2011, volumul era de 1 trilion de dolari SUA. A se vedea, pe larg, raportul din 8 decembrie 2015 al *Global Financial Integrity, Illicit Financial Flows from Developing Countries: 2004-2013* (<http://www.gfiintegrity.org/press-release/new-study-illicit-financial-flows-hit-us1-1-trillion-in-2013/>).

² Raportul Moneyval din 2017 estimează același nivel al volumului de bani spălați. A se vedea MONEYVAL Committee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures and the Financing of Terrorism-Annual report 2017 (<https://rm.coe.int/moneyval-annual-report-2017-eng/16808af3c2>, accesat la 3.09.2019).

³ (www.state.gov/www/global/narcotics_law/1997_narc_report/money.html)

⁴ (www.dea.gov/pubs/pressrel/pr012306.html)

⁵ A se vedea C. Carcach, S. Haris, N. Jensen, C. Mesheeske, M. Michell, L. Ndikumana, J. Saravanasamy, F. Schneider, H. Tollan, B. Unger, K. Wong, Estimating illicit financial flows resulting from drug trafficking and other transnational organized crimes, octombrie 2011 (www.undoc.org). În anul 1996, se menționa că suma spălată anual era între 590 și 1500 miliarde dolari SUA (www.fatf-gafi.org). Un raport al FMI în anul 2004 menționa că suma de bani spălată la nivel mondial se situează între 800-2000 miliarde dolari SUA. În anul 2006 s-a publicat un raport al Ministerului de Finanțe din Olanda, în care s-a estimat că suma spălată pe teritoriul Olandei este de 18,5 miliarde euro, cca 5% din PIB (www.finact.com/ireland-businessnews/publish/printer_1000article_10004293.html).

Sursele de bunuri provenite din săvârșirea de infracțiuni¹, la fel ca și posibilitățile de legalizare a acestora, s-au extins și astfel importante venituri provenind în principal din activități componente ale economiei subterane sunt infiltrate prin diverse metode sau tehnici în economia reală.

Aceste tehnici sunt foarte sofisticate și implică:

- diferite tipuri de instituții financiare²;
- multiple tranzacții financiare;

- folosirea de intermediari ca: avocați, consultanți financiari, contabili sau companii-fantomă. În diferite legislații se pune problema răspunderii acestora ca autori ai infracțiunii de spălare de bani, complici ori tăinuitori ai infracțiunilor premisă, generatoare de bunuri supuse legalizării. De asemenea, se mai pune problema răspunderii pentru faptele de spălare de bani săvârșite din culpă sau cu intenție indirectă. Nu în ultimul rând, se analizează răspunderea persoanei, autor al infracțiunii premisă care a generat bunurile supuse spălării, și pentru faptele de spălare de bani sau numai pentru infracțiunea premisă;

- transferul către, prin sau din diferite țări sau paradisuri fiscale;
- folosirea diferitelor instrumente financiare sau bunuri de valoare.

Unul dintre cele mai dăunătoare efecte ale spălării banilor îl constituie prejudiciul enorm pe care îl poate provoca sistemului concurenței libere. Acei producători, care acționează în cadrul pieței libere, supusă întotdeauna exigențelor cererii și ofertei, sunt obligați să coexiste cu alți agenți care își pot permite luxul de a acționa pe piață fără constrângerile raționalității economice, ceea ce afectează grav autonomia, activitățile și interesele companiilor oneste. Prin urmare, costul fondurilor disponibile în mod ilegal este, din perspectiva strict monetară, mult mai scăzut decât pentru cele obținute în mod legal; din aceasta cauză, reintroducerea acestor bunuri provenite din infracțiuni, în canalele obișnuite ale economiei, creează distorsiuni în randamentul normal al piețelor, adică anomalii care pot duce la suprimarea treptată a concurenței. Altfel spus, spălarea banilor proveniți din infracțiuni afectează în mod direct liberul acces la investiții, piața muncii legale, desfăcerea, consumul, dar și producția propriu-zisă.

Transparența și „starea de sănătate” a piețelor financiare sunt elemente-cheie în funcționarea eficientă a economiilor, dar ele pot fi periclitate prin fenomenul spălării banilor. Obținerea „banilor negri”, în principal din economia subterană și corupție, este în general o activitate unanim condamnată în toate statele lumii, dar procesul de legalizare a fondurilor, folosindu-se mai ales societățile *off-shore* sau sistemul

¹ Potrivit raportului din 2015 al Europol, Why is cash still king? A strategic report on the use of cash by criminal groups as a facilitator for money laundering, p. 11, principalele infracțiuni predicate sunt frauda, 26%: traficul de droguri, 21%, corupție, 14%, trafic de persoane, 11%, sănaj 9% (<https://www.europol.europa.eu>).

² Cu titlu de exemplu, prin intermediul HSBC bank, care a încălcăt obligația de supraveghere a transferurilor bancare, cartelele drogurilor Sinaloa și Norte de Valle au transferat peste 200 trilioane de dolari SUA, între Mexic și SUA. A se vedea (<http://www.gfinintegrity.org/issue/money-laundering>). De asemenea, în practica judiciară engleză au fost identificate persoane care au spălat prin intermediul unor case de schimb valutar peste 145 milioane de lire sterline. A se vedea datele publicate pe site-ul: (<http://www.lawsociety.org.uk/news/stories/launderers-in-the-news-april-2015>).

Resphawalla, prin aspectul inofensiv pe care îl îmbracă, poate scăpa atenției, mai ales pe fondul concurenței dure existente pe piața internațională a capitalurilor. Se pune problema identificării scopurilor pentru care acționează o bancă sau o altă instituție finanțieră în procesele de spălare a banilor: pentru profitul băncii sau a instituției finanțiere sau pentru comisionul funcționarului care acționează în scopul creșterii profitului instituției pe care o reprezintă și în consecință a creșterii drepturilor sale salariale.

Definirea noțiunii de *spălare a banilor* și delimitarea acesteia în structura de ansamblu a criminalității au constituit și constituie subiectul de studiu al specialiștilor în domeniu, fiind justificate de necesitatea cunoașterii și implicațiile fenomenului în societate și pe această bază să se poată stabili acțiunile și măsurile cele mai eficiente de prevenire, control și combatere. Atât legislațiile, cât și literatura de specialitate folosesc termeni ca: *spălarea banilor*, *spălarea bunurilor*, *spălarea capitalurilor* sau *spălarea produselor infracțiunii*.

Deși definiția spălării banilor se limita inițial la infracțiuni privind drogurile, în ultimii ani s-a înregistrat tendința unei definiții mult mai largi, bazată pe o gamă mai largă de infracțiuni principale, care facilitează raportarea tranzacțiilor suspecte și cooperarea internațională în acest domeniu, în special în ceea ce privește identificarea fondurilor, sechestrarea și confiscarea acestora.

Această cooperare se reflectă în adoptarea unor Convenții sau Directive privind spălarea banilor, care atunci când s-au dovedit depășite, deși nu au fost pe deplin implementate în legislațiile naționale, s-a trecut la modificarea acestora, mai precis la adoptarea unei noi Convenții sau de noi Directive, care vor urma un drum lung și anevoieios pentru ratificare și implementare în legislația națională.

Spălarea de bani este un fenomen într-o continuă dezvoltare, noile tehnici folosite în operațiunile de spălare a banilor fiind tot mai sofisticate. Infractorii se ascund în spatele unui complex de tranzacții, care includ transferuri internaționale, dispersate în sume mici și pe numele altor persoane, beneficiind de experți bancari, contabili, brokeri, notari sau avocați.

Percepția legitimății trebuie creată pentru ca banii (bunurile) să devină disponibili pentru infractori din nou. De aceea, printre motivele pentru care infractorii își spală banii se numără și acelea că bunurile obținute din infracțiuni pot deveni ţinte pentru investigarea acestora, care ulterior se pot transforma în probe în cursul procesului penal.

Noțiunea de *spălare de bani* este localizată de către specialiști în timpul lui Al Capone în anul 1931, în perioada prohiției, în SUA. În timp ce Al Capone era condamnat pentru evaziune fiscală, Meyer Lanski transfera în Elveția fonduri ilegale, printr-un sistem complex de companii-fantomă, holdinguri și conturi *off-shore*. După anul 1934, Elveția a creat principiile secretului bancar.

În 1970, SUA deschide porțile legislației în domeniul spălării banilor, prin Bank Secrecy Act, care solicita băncilor să raporteze către Internal Revenue Service tranzacțiile suspecte mai mari de 10.000 dolari SUA, sănționând ca infracțiune, fără a o denumi *spălarea banilor*, fapta de a transfera fonduri și plasarea lor ascunsă în instituțiile finanțiere. De asemenea, se sancționa în același mod și neraportarea conturilor din bănci străine. În același an se adoptă Racketeering Influenced and Corrupt

Organizations Act (RICO), care permitea investigarea liderilor crimei organizate, inclusiv a spălării profiturilor obținute din traficul de droguri¹.

Dar, termenul de *spălare de bani* a fost folosit pentru prima dată în mod oficial în afacerea WATERGATE, în anul 1972, când Comitetul pentru realegerea președintelui Nixon a transferat banii obținuți ilegal pentru fondurile de campanie în Mexic, apoi i-a transferat înapoi prin intermediul unor companii din Miami. Termenul a fost folosit de cotidianul englez Guardian, referindu-se la proces ca fiind o spălare². Infracțiunea de spălare a banilor a fost introdusă și sancționată ca atare în SUA prin Money Laundering Control Act din 1986.

În Europa, prima țară care a înクリminat actele de spălare de bani a fost Italia, în anul 1978, prin Decretul-lege nr. 59 din 21 martie cu referire la unele dintre infracțiunile grave: tâlhăria, înșelăciunea și răpirea. În 1990 legislația cu privire la spălare banilor a fost extinsă și la infracțiunea de trafic de droguri, ca parte a luptei antimafia. Marea Britanie a înクリminat spălarea banilor proveniți din trafic de droguri în anul 1986, prin Drug Trafficking Offence Act, iar Franța în anul 1987 și 1988, în Codul sănătății publice, art. 627, și, respectiv, Codul vamal, art. 415. Elveția a introdus infracțiunea de spălare a banilor în Codul penal în anul 1990, în art. 305bis și 305ter.

În China³, infracțiunea de spălare a banilor a fost introdusă în Codul penal din anul 1997, în art. 191, deși ratificase Convenția de la Viena în anul 1990.

În ceea ce privește riscul de țară la nivelul anului 2017, ca urmare a unei slabe legislații contra spălării banilor, conform raportului Institutului de la Basel⁴, pe primele locuri în lume, din 146 de state analizate (dintre cele 195 de state ale lumii), se situează Iranul cu un scor de 8,60, Afganistanul cu 8,38, Guineea-Bissau cu 8,35, în timp ce pe ultimele locuri, care de fapt au cel mai bun cadru legislativ de prevenire și combatere a spălării banilor, se află Finlanda, locul 146 cu un scor de 3,04, Lituania cu 3,67 și Estonia cu 3,83. Bulgaria se află în imediata apropiere a podiumului pe locul 143, cu un scor de 3,87, iar România se află tot în plutonul fruntaș, pe locul 129 cu un scor de 4,50, înaintea Franței (locul 128 cu 4,52), Belgiei, (locul 123 cu 4,66) și Germaniei (locul 121 cu 4,78). Dintre statele Uniunii Europene, cel mai mare risc îl prezintă Ungaria (locul 94 cu 5,41, Italia (locul 95 cu 5,41 și Luxemburg, locul 96 cu 5,40).

În 2018, clasamentul pentru riscul de țară s-a modificat⁵, pe primul loc urcând Tajikistan, cu un scor de 8,30, Mozambic, cu 8,28, Afganistan 8,28, Laos 8,25 și Guineea-Bisau cu 8,16.

¹ A se vedea L. Winmill, Anti-Money Laundering Laws & Cases in the United States (www.nacc.go.th).

² (http://en.allexperts.com/e/m/money_laundering.html)

³ A se vedea Y. Guiying, The offence of the money laundering and its constitutive characteristics in China (www.penal.org/IMG/YuMLChina.pdf).

⁴ Pentru analiză s-au avut în vedere pe lângă legislația privind combaterea spălării banilor (65%) și riscul de corupție (10%), transparența financiară (15 %), transparența decizională publică (5%), riscul politic (5%). A se vedea, pe larg, Basel Institute on Governance, Basel AML Index 2017 Report, august 2017 (https://index.baselgovernance.org/sites/index/documents/Basel_AML_Index_Report_2017.pdf), accesat la 9 decembrie 2017.

⁵ A se vedea Basel Institute on Governance, Basel AML Index 2018 Report, septembrie 2018 (https://www.baselgovernance.org/sites/default/files/2019-02/basel_aml_index_10_09_2018.pdf).

În schimb, România a căzut pe locul 90, cu 4.75, în timp ce primele trei locuri sunt au păstrat Finlanda 2.57, Estonia 2.73, Lituania 3.12, Bulgaria este pe locul 6, cu un scor de 3.53. Dintre statele Uniunii Europene, cel mai mare risc îl prezintă Luxemburg [locul 76 cu 5,11, Italia (locul 77 cu 5,41) în timp ce Ungaria a urcat pe locul 87 cu 4,92], iar Moldova este pe locul 61 cu 5.37.

În anul 2019, clasamentul¹ arată astfel Mozambic cu 8.22, Laos cu 8.21, Myanmar 7.93, Afganistan 7.76, Liberia 7.35. România a mai căzut cu 3 locuri, pe 87, cu 4.76, primele 5 locuri fiind ocupate de Estonia cu 2.68, Finlanda, 3.17, Noua Zeelandă 3.18, Macedonia 3.22, Suedia și Bulgaria având același scor 3.51.

Așa cum s-a subliniat², spălarea banilor, ca și crima organizată, este unul dintre termenii care sunt folosiți deopotrivă atât din punct de vedere criminologic, cât și în discursurile populare pentru a invoca imaginea sofisticată ale operațiunilor financiare multinaționale, care transformă veniturile obținute din traficul de droguri în bani curați.

Infracțiunea de spălare de bani³ este una dintre **infracțiunile caracteristice din sfera criminalității organizate** și afectează ordinea socio-economică și sistemul democratic, amenințând suveranitatea statelor și stabilitatea sistemelor financiare, inclusiv pe cele supranaționale. Când instituțiile financiare sunt folosite de grupările criminale pentru a spăla banii proveniți din săvârșirea de infracțiuni ele sunt supuse unor riscuri și pagube mari privind reputația și integritatea. Dacă instituțiile financiare sunt controlate de crima organizată, integritatea operațiunilor întregului sistem finanțier este compromisă⁴. Mai mult, prin spălarea banilor se asigură, în mod continuu, fluxul de capital necesar organizațiilor criminale de a cumpăra protecția prin coruperea oficialilor guvernamentalii și a membrilor autoritatilor de aplicare a legii⁵. Globalizarea și diversificarea formelor de criminalitate organizată sunt atuuri pentru grupările infracționale, care sunt abile în a folosi în mod eficient instrumentele financiare de investiții, apelând la operațiuni specifice spălării de bani.

Analiza unor afaceri relativ recente (ENRON, PARMALAT⁶) a permis punerea în evidență a mecanismelor care servesc la dezvoltarea criminalității economico-financiare. Falimentul unor grupuri de anvergură mondială conduc la interogarea legăturilor dintre capitalismul finanțiar și dezvoltarea criminalității economico-financiare. De asemenea,

¹ A se vedea Basel Institute on Governance, Basel AML Index 2019 Report, august 2019 (<https://www.baselgovernance.org/sites/default/files/2019-08/Basel%20AML%20Index%202019.pdf>).

² M. Levi, Money laundering and its regulation, în The Annals of the Academy of Political and Social Science, 2002 (www.hull.ac.uk/futgov/Papers/LeviPapers6.pdf).

³ Money laundering (limba engleză), blanchiment d'argent (limba franceză), lavado de dinero (limba spaniolă), geldwasche (limba germană), reciclagio (limba italiană), tathir alamwal (limba arabă) (www.fsa.ulaval.ca/personnel/VernaG/EHF/noir/blanc.html).

⁴ E. Aninat, D. Hardy, B. Johnston, Combating money laundering and the financing of terrorism, în Finance & Development, vol. 39, nr. 3/2002 (www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/2002/09/aninat.html).

⁵ P. Williams, Money laundering, în IASOC Magazine, vol. 10, nr. 4/1997 (www.tni.org/detail_page.phtml?page=drugs-docs_williams), accesat la 15 octombrie 2010.

⁶ A se vedea și C. Cutajar, Mieux lutter contre la criminalité organisée dans sa dimension économique et financière (www.taxjustice.net/cms/upload/pdf/Chantal_Cutajar_for_TJF_oct_07.pdf).

este de convenit a se analiza și a pune în perspectivă crearea unor mecanisme juridice aparent neutre: secretul afacerilor, societățile ecran, băncile fictive etc., pentru a vedea cum este pusă în primejdie ordinea economică și socială¹.

În acord cu opinia exprimată în literatura de specialitate², apreciem că incriminarea faptelor de spălare de bani, alături de confiscarea produselor infracțiunii, poate fi considerată ca un nou instrument sau chiar o nouă strategie în lupta împotriva crimei organizate, care lovește direct în motorul dezvoltării crimei organizate: banii sau bunurile de care se folosesc membrii grupărilor de crimă organizată, obținute din infracțiuni sau chiar și cele obținute în mod legal (în cazul confiscării prin echivalent). Grupurile criminale organizate depind de bani și bunuri la fel cum, în contrapartidă, au nevoie și întreprinderile legale. De aceea, numai prin urmărirea produselor infracțiunii adevăratul scop al comiterii activităților infracționale poate fi descoperit, iar gruparea infracțională poate fi distrusa³.

Legătura dintre spălarea de bani și crima organizată poate fi identificată în motivele pentru care grupurile criminale organizate sunt angajate în această practică: procesul de spălare a banilor sau capitalurilor ilicite poate fi scump și nu lipsit de riscuri, dar cu toate acestea grupările criminale sunt angajate în procesul de spălare de bani pentru cel puțin trei motive⁴:

- **abilitatea de a continua activitatea infracțională**; primul motiv al existenței grupului criminal organizat este producerea unui profit. La fel ca și în activitatea legală, membrii grupului infracțional organizat au nevoie de bani pentru activitățile viitoare, astfel că bunurile obținute din activitatea infracțională constituie „sâangele vieții” pentru grupul infracțional organizat. Dar profitul din activități infracționale este foarte aproape de sursă, astfel că acesta constituie un potențial și vulnerabil risc pentru întreaga organizație infracțională. De aceea, spălarea bunurilor obținute din infracțiuni reprezintă, pentru organizația infracțională, un mijloc de protecție împotriva urmăririi efectuate de către autorități;

- **modul de viață, în lux, a membrilor grupului** infracțional organizat necesită spălarea bunurilor obținute din infracțiuni, întrucât riscul identificării acestora există, mai ales după achiziționarea și folosirea unor autoturisme și imobile de lux;

- **confiscarea bunurilor provenite din infracțiuni**; multe jurisdicții au introdus legislații care prevăd confiscarea bunurilor obținute din infracțiuni, astfel că membrii grupurilor infracționale organizate recurg la spălarea bunurilor pentru a-și asigura produsul infracțiunii și reinvestirea lor în activități legale sau ilegale.

Subliniem că este primordial pentru grupurile criminale organizate de a beneficia de fondurile obținute din săvârșirea de infracțiuni grave, astfel că ele sunt nevoite să recurgă la metode inovatoare pentru a disimula originea ilegală a bunurilor deținute și

¹ Ibidem.

² G. Stessens, Money laundering – A new international law enforcement model, Cambridge University Press, 2000, p. 9.

³ L.M. Joseph, Money laundering enforcement: following the money, în Economic Perspective, vol. 6, nr. 2/2001, p. 11.

⁴ P. Smit, Clean money, suspect source, turning organized crime against itself, în Monograph nr. 51/2001 (www.iss.co.za); M. Levi, Money laundering and its regulation, în The Annals of the Academy of Political and Social Science, 2002 (www.hull.ac.uk/futgov/Papers/LeviPapers6.pdf).

de a scăpa de sub supravegherea organismelor de aplicare a legii. Aceste metode se regăsesc și în afara sistemului finanțier, în domeniile imobiliar, opere de artă sau asigurări.

Pentru a contracara aceste tipuri de activități, era necesar ca organismele internaționale să reglementeze, la nivel cât mai extins, activitatea ilicită de spălare de bani, atât în ceea ce privește încriminarea ca infracțiune, cât și ca activitate de prevenție. Aceasta, deoarece trebuia să se permită autorităților de aplicare a legii atât accesul la înregistrările unităților bancare și finanțiere, precum și sechestrarea și confiscarea produselor infracțiunii. De asemenea, era necesar a se solicita instituțiilor finanțiere nu numai să raporteze tranzacțiile finanțiere suspecte, dar și să identifice adeverați beneficiari ai tranzacțiilor suspecte. Nu în ultimul rând, era necesar a se stabili canale internaționale pentru schimbul de informații, aceasta realizându-se prin intermediul Unităților de Informații Finanțiere, înființate în acest scop, care primesc raportările de la instituțiile finanțiere și nu numai.

Altfel spus¹, pentru a contracara fenomenul de spălare a banilor, o țară trebuie să dețină o infrastructură legală, finanțieră și autorități de aplicare a legii.

În ceea ce privește activitatea de spălare de bani, aceasta poate fi definită în mai multe moduri, dar toate au în comun o caracteristică: transferul ilegal de bunuri în sistemul economic legal, prin folosirea unor manopere și operațiuni care să ascundă originea infracțională a bunurilor supuse spălării.

În anii 1980, trendul internațional era pentru a se încrimina infracțiunea de spălare a banilor ca o infracțiune distinctă. În 1986, legislația SUA și a Regatului Unit al Marii Britanii și al Irlandei de Nord au introdus această încriminare, în timp ce Convenția de la Viena din 1988 și Comitetul Basel privind supervizarea băncilor, cereau statelor-părți să introducă în legislația lor națională și infracțiunea de spălare de bani. În anul 1989, a fost creat Grupul de Acțiune Finanțieră Internațională (GAFI-FATF), care în primul său raport din 1990 recomandă încriminarea faptelor de spălare de bani. Aceeași recomandare o regăsim și în Convenția de la Strasbourg din același an. În 1991, UE² cere statelor membre să interzică spălarea fondurilor provenite din infracțiunea de trafic de droguri. Directiva a fost revizuită în anul 2001 și înlocuită, cu o altă directivă denumită Directiva a III-a³, în 2005. Tot în 2005, este adoptată, la Varșovia, o nouă Convenție privind spălarea, descoperirea, sechestrarea

¹ S.L. Peterson, Achieving a sustained response to Money laundering, în Economic Perspective, vol. 6, nr. 2/2001, p. 15.

² Dreptul UE este aplicabil în mod direct și imediat în ordinea juridică internă a statelor membre, astfel că statul nu poate invoca nici chiar dispozițiile sale constituționale pentru a nu aplica o normă a Uniunii. A se vedea pe larg A. Fuerea, Manualul Uniunii Europene, ed. a V-a, Ed. Universul Juridic, București, 2011, p. 182.

³ Prin neadoptarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative necesare pentru a se conforma Directivei 2005/60/CE a Parlamentului și a Consiliului, CJCE a sancționat mai multe state membre, printre care: Belgia (Cauza C-6/09) Irlanda (Cauza C-549/08), Franța (Cauza C-170/09), Spania (Cauza C-504/08), publicate pe site-ul: (<http://curia.europa.eu>) și în extras și pe (www.legalis.ro).

și confiscarea produselor infracțiunii și finanțarea terorismului¹. Potrivit acestor norme internaționale, este admisă perfectionarea tehniciilor de investigație, cum ar fi: mandatele de urmărire și supraveghere, interceptarea comunicațiilor, accesul la sisteme informatiche.

De asemenea, prin normele internaționale se solicită statelor să adopte măsurile necesare pentru a incrimina infracțiunea de spălare a banilor ca infracțiune autonomă, fără a se dovedi în concret infracțiunea premisă, iar confiscarea bunurilor provenite din infracțiuni să poată avea loc și în mod extins.

În aprilie 2014 a fost adoptată la nivelul UE, Directiva 42/2014 (Directiva a IV-a) privind înghețarea și confiscarea instrumentelor și produselor infracțiunii săvârșite în UE², prin care se pun la dispoziția autorităților competente mijloacele necesare pentru a identifica, indisponibiliza, administra și confisca produsele provenite din săvârșirea de infracțiuni.

În 25 mai 2015 a fost adoptată Directiva a IV-a³, **Directiva 849/2015/UE** a Parlamentului și a Consiliului, privind prevenirea utilizării sistemului financiar în scopul spălării banilor sau finanțării terorismului, de modificare a Regulamentului (UE) nr. 648/2012 al Parlamentului European și al Consiliului și de abrogare a Directivei 2005/60/CE a Parlamentului European și a Consiliului și a Directivei 2006/70/CE a Comisiei, prin care se constată că, întrucât spălarea banilor și finanțarea terorismului se produc deseori în context internațional, măsurile adoptate numai la nivel național sau chiar la nivelul Uniunii, fără coordonarea și cooperarea internațională, ar avea efecte foarte limitate.

În acest context, Directiva a IV-a evidențiază în mod expres faptul că „infracțiunile fiscale” legate de impozitele directe și indirekte sunt incluse în definiția amplă a „activității infracționale” în conformitate cu recomandările revizuite ale FATF-GAFI.

¹ Convenția privind spălarea, descoperirea, sechestrarea și confiscarea produselor infracțiunii și finanțarea terorismului, adoptată la Varșovia la 16 mai 2005, ratificată de România prin Legea nr. 420/2006 (M.Of. nr. 968 din 4 decembrie 2006), rectificată în M.Of. nr. 275 din 25 aprilie 2007. Convenția a fost ratificată în prezent de 35 de state, cele mai recente ratificări fiind efectuate de Monaco (23.04.2019), Danemarca (12.02.2018), Grecia (7 noiembrie 2017), Federația Rusă (28 septembrie 2017), Azerbajian (9 august 2017), Germania (20 iunie 2017), Italia (21 februarie 2017). Dintre membrii Consiliului Europei nu au ratificat convenția, Andorra, Austria (deși a semnat-o în 2005) Cehia, Elveția, Estonia (deși a semnat-o în 2013), Finlanda (deși a semnat-o în 2005), Islanda (deși a semnat-o în 2005), Irlanda, Elveția, Liechtenstein (doar a semnat-o la 26.11.2018), Lituania (deși a semnat-o în 2015), Luxemburg (deși a semnat-o în 2005), Norvegia nu a semnat Convenția. A se vedea (https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/198/signatures?p_auth=savED3Vr), accesat la 18 septembrie 2019.

² Directiva 2014/42/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 3 aprilie 2014 privind înghețarea și confiscarea instrumentelor și produselor infracțiunii săvârșite în UE (JO L 127 din 29 aprilie 2014).

³ Directiva UE 849/2015 a Parlamentului și a Consiliului, privind prevenirea utilizării sistemului financiar în scopul spălării banilor sau finanțării terorismului, de modificare a Regulamentului (UE) nr. 648/2012 al Parlamentului European și al Consiliului și de abrogare a Directivei 2005/60/CE a Parlamentului European și a Consiliului și a Directivei 2006/70/CE a Comisiei (JO L 141/73 din 5 iunie 2015).

Respectând principiul propriețății intelectuale, Directiva a IV-a pune accent și pe identificarea beneficiarului real al tranzacțiilor, precizând că identificarea și verificarea beneficiarilor reali ar trebui extinsă, acolo unde este cazul, la entitățile juridice care dețin alte entități juridice, iar entitățile obligate ar trebui să identifice persoana fizică (persoanele fizice) care exercită în ultimă instanță, prin dreptul său (lor) de proprietate sau prin alte mijloace, controlul asupra entității juridice care este client.

Totodată, Directiva impune necesitatea ca statele membre să pună în aplicare până la 10 septembrie 2020 mecanisme naționale automatizate centralizate, cum ar fi registrele centrale sau sistemele centrale de recuperare electronică a datelor, care să permită identificarea oricărei persoane fizice sau juridice care deține sau controlează conturi de plăti, conturi bancare și seifuri (cutii de valori).

Un alt segment reglementat de Directiva a IV-a este cel privind utilizarea serviciilor din domeniul jocurilor de noroc pentru a spăla produsele activității infracționale. În scopul de a atenua riscurile legate de serviciile de jocuri de noroc, directive prevede, pentru furnizorii de servicii de jocuri de noroc care prezintă riscuri mărite, obligația de a aplica măsuri de precauție privind clientela în cazul tranzacțiilor individuale de cel puțin 2.000 euro.

Directiva a IV-a subliniază necesitatea abordării bazată pe risc care are ca punct de plecare necesitatea ca statele membre și Uniunea să identifice, să înțeleagă și să atenueze risurile de spălare a banilor și de finanțare a terorismului cu care se confruntă. Importanța unei abordări supranaționale cu privire la identificarea risurilor a fost recunoscută la nivel internațional, astfel că autoritățile europene de supraveghere Autoritatea Bancară Europeană (ABE), instituită prin Regulamentul (UE) nr. 1093/2010 al Parlamentului European și al Consiliului, Autoritatea Europeană de Asigurări și Pensii Ocupaționale (EIOPA), instituită prin Regulamentul (UE) nr. 1094/2010 al Parlamentului European și al Consiliului, precum și Autoritatea Europeană pentru Valori Mobiliare și Piețe (ESMA), instituită prin Regulamentul (UE) nr. 1095/2010 al Parlamentului European și al Consiliului, ar trebui să fie însărcinate cu emiterea unui aviz, prin intermediul comitetului mixt al acestora, privind risurile care afectează sectorul financiar al Uniunii.

În ceea ce privește casele de schimb valutar, casele de încasare a cecurilor de călătorie, furnizorii de servicii pentru fiducii sau societăți și/sau furnizorii de servicii de jocuri de noroc, Directiva a IV-a subliniază că autoritățile competente ar trebui să se asigure că persoanele care conduc efectiv activitatea entităților respective și beneficiarii reali ai acestor entități sunt persoane competente și potrivite. Criteriile pentru a determina dacă o persoană este sau nu competentă și potrivită ar trebui, ca o condiție minimă, să reflecte necesitatea de a proteja entitățile respective împotriva utilizării lor abuzive de către directorii sau beneficiarii lor reali în scopuri infracționale.

În sensul Directivei a IV-a, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (3), următoarele fapte, atunci când sunt comise cu intenție, sunt considerate spălare a banilor:

a) schimbul sau transferul de bunuri, cunoscând că bunurile provin dintr-o activitate infracțională sau dintr-un act de participare la o astfel de activitate, în scopul ascunderii sau disimulării originii ilicite a bunurilor sau al sprijinirii oricărei persoane implicate în comiterea activității respective pentru a se sustrage consecințelor legale ale acțiunii persoanei respective;