

Conținutul constitutiv al dării de mită – art. 255 C.p. și art. 8² din Legea 78/2000

Judecător drd. Gabriel Caian

The anticorruption measures adopted during the past years were marked by political conflicts between public institutions and by conflicting public messages, which lead to their inefficient implementation. Regarding citizens' perception of corruption, there were no significant changes, showing that the petty corruption is still a vulnerability of romanian society.

I. Preliminarii

Infrațiunea de dare de mita reprezintă latura activă a activității de mituire, incriminată distinct în art. 255 C.p. și, mai recent, în art. 8² din Legea 78/2000¹.

Darea de mita este o infracțiune corelativă aceleia de luare de mita. Spre deosebire de aceasta din urmă care este o infracțiune de serviciu, darea de mita este o faptă în legătură cu serviciul, pentru că autorul ei este exterior complexului de atribuții din exercitarea cărora urmărește să obțină un avantaj, moral sau material, legal sau injust². Ea există și fără o luare de mita, spre exemplu atunci când funcționarul respinge oferta care i se face³.

De regulă, în cazul unor asemenea fapte, se află față în față două acțiuni corelativă, cărora, pe plan psihic, le corespund două poziții subiective de asemenea conjugate între ele. Acțiunilor de „oferire” și de „dare” de bani sau alte foloase, de la darea de mita, le corespunde, la luarea de mita, o acțiune de „primire”, iar

¹ Art. 255 C.p. : „(1) Promisiunea, oferirea sau darea de bani ori alte foloase, în modurile și scopurile arătate în art. 254, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani.

(2) Fapta prevăzută în alineatul precedent nu constituie infracțiune atunci când mituitorul a fost constrâns prin orice mijloace de către cel care a luat mita.

(3) Mituitorul nu se pedepsește dacă denunță autorității fapta mai înainte ca organul de urmărire să fi fost sesizat pentru acea infracțiune.”

(4) Dispozițiile art. 254 al. 3 se aplică în mod corespunzător, chiar dacă oferta nu a fost urmată de acceptare.

(5) Bani, valorile sau orice alte bunuri se restituie persoanei care le-a dat în cazurile arătate în al. 2 și 3.

Art. 8² din Legea 78/2000: „Promisiunea, oferirea sau darea, direct sau indirect, de bani sau alte foloase unui funcționar al unui stat străin ori al unei organizații publice internaționale, pentru a îndeplini sau a nu îndeplini un act privitor la îndatoririle sale de serviciu, în scopul obținerii unui folos necuvenit în cadrul operațiunilor economice internaționale, se pedepsește cu închisoare de la 1 la 7 ani.”

² vezi C. Bulai, A. Filipaș, C. Mitrache – *Instituii de drept penal. Curs selectiv pentru licența 2006-2007* Ed. Trei București 2006 pg. 449

³ vezi Tudorel Toader – *Drept penal. Partea specială* ed. a II-a Ed. Hamangiu București 2007 pg. 221; vezi și d.p. 6/a/21.01.1996 a Curții de Apel Brașov conform căreia „din punct de vedere juridic, pentru existența infracțiunii de dare de mita, este lipsită de semnificație reacția funcționarului căruia i se oferă bani sau alte avantaje, astfel ca insuficiența fermității a refuzului – pe care o afirmă în speța inculpatul – nu poate avea nici un efect cu privire la mituitorul și fapta sa”

acțiunii de „promitere” a unei sume de bani ori a altui avantaj, de la corupția activă, îi corespunde, în cazul corupției pasive, „acceptarea „sau „nerespingerea” promisiunii. Pe de altă parte, sub aspect subiectiv, în timp ce mituitorul tinde să-l determine pe cel mituit la o anumită comportare în legătura cu îndatoririle serviciului său, acesta din urmă, primind mita, accepta în mod deliberat să aibă comportamentul dorit de cel dintâi și, prin acesta, o situație de dependență față de corupător⁴.

S-a spus că „uneori gravitatea etică a faptei corupătorului poate fi mai mare decât aceea a celui corupt, atunci când primul profita de nevoile celui alt⁵ și chiar că „mituitorul e mai culpabil decât cel corupt, pentru că e cauza faptului și a violării drepturilor funcționarului”⁶. Deși la un anumit moment legiuitorul român a adoptat acest punct de vedere, în prezent nu-l mai împărtășește, având în vedere limitele pedepsei prevăzute de lege pentru cele două infracțiuni. Darea de mita, fiind, în esență, un act de participare la luarea de mita, în raport cu sistemul parificării pedepselor, ne-am fi așteptat ca mituitorul să fie pedepsit la fel ca și funcționarul mituit. În realitate, legea penală prevede pedepse mai mari pentru luarea de mita, pentru că, în concepția legiuitorului nostru, corupția pasivă prezintă o pericolozitate socială sporită față de cea activă, datorită calității subiectului.

În ce privește structura incriminării, observăm că art. 255 din C.p. nu prevede decât acțiunile ce realizează elementul material al infracțiunii făcând trimitere, pentru desemnarea modurilor în care se poate săvârși fapta (direct sau indirect) și a scopurilor în vederea cărora are loc mituirea funcționarului (a îndeplini, a nu îndeplini ori a întârzia îndeplinirea unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu, sau a face un act contrar acestor îndatoriri) la art. 254 C.p.

Internaționalizarea corupției reprezentată de darea de mita săvârșită prin coruperea sau încercarea de corupere a unui funcționar din cadrul unei organizații a comunității internaționale sau a unui stat străin, implică nevoia de combatere a acesteia au determinat reacția legiuitorului român care a incriminat în art. 8² din legea 78/2000 „promisiunea, oferirea sau darea, direct sau indirect, de bani sau alte foloase unui funcționar al unui stat străin ori al unei organizații publice internaționale, pentru a îndeplini sau a nu îndeplini un act privitor la îndatoririle sale de serviciu, în scopul obținerii unui folos necuvenit în cadrul operațiunilor economice internaționale”.

Structura juridică vizibil asemănătoare și conținutul constitutiv comun – cu mici excepții – ne îndreptățește să considerăm infracțiunea prevăzută și pedepsită de art. 8² din legea 78/2000 ca o variantă a celei de dare de mita prevăzută și

⁴ v.V. Dobrinou – *Corupția în dreptul penal român* Ed. Atlas Lex București 1995 pg. 208

⁵ v.V. Manzini *Tratat de drept penal* vol. V Torino 19345 pg. 202 citat de V. Dobrinou op cit. pg. 208

⁶ v. I.Ionescu – Dolj *Comentare*, în lucrarea colectivă *Codul penal adnotat* de C. Rătescu și alții vol. II *Partea specială* București, 1937 pg. 138

pedepsita de art. 255 C.p.⁷ De aceea am ales să le tratăm împreună. Considerațiile ce privesc darea de mita clasică sunt valabile și în cazul infracțiunii prevăzute de art. 8². Pentru elementele din conținutul infracțiunii care prezintă particularități, vom face comentariile cuvenite.

II. Conținutul constitutiv

1. Latura obiectivă

1.1. *Elementul material* al infracțiunii prevăzute de art. 255 C.p. se poate realiza în trei variante normative: *promisiunea*, *oferirea* sau *darea* de bani ori alte foloase, funcționarului sau altui salariat, în modurile arătate și cu scopurile prevăzute de lege.

Promisiunea reprezintă aranjamentul, făgăduiala, obligația pe care și-o asumă o persoană față de un funcționar, de a-i remite în viitor – într-un termen determinat sau nedeterminat – o sumă de bani sau alte foloase⁸. Promisiunea poate fi făcută verbal sau în scris, poate să fie expresă sau implicată ori aluzivă. Dar, chiar dacă foloasele promise nu sunt determinate sub aspectul cantității și calității, promisiunea trebuie să fie serioasă și nu vagă ori imposibil de realizat⁹.

Pentru realizarea elementului obiectiv al infracțiunii, promisiunea, indiferent de modul în care ar fi făcută, trebuie să ajungă la cunoștința destinatarului, însă nu se cere ca funcționarul căruia îi este adresată să înțeleagă exact despre ce este vorba. Altfel, ar însemna că vinovăția celui ce promite trebuie înlăturată numai pentru că un funcționar nu pricepe ce i se cere cu toate că i se face o promisiune clară. De altfel, promisiunea nu implică neapărat actul corelativ al acceptării sau nerespingerii, ea fiind, în principiu, act unilateral al celui care urmărește să corupă pe funcționar¹⁰.

Oferirea constă în acțiunea mituitorului de a propune funcționarului să-i dea bani ori alte foloase, însoțită de prezentarea acestora sau de punerea lor la dispoziția acestuia¹¹, dacă va acționa în scopurile prevăzute.

Oferta trebuie să fie precisă, neechivocă și să ajungă la cunoștința funcționarului indiferent de modurile în care este realizată¹².

Pentru existența elementului material al laturii obiective a infracțiunii în această modalitate, ca și în aceea a promisiunii, nu este necesar ca oferta mituitorului să fie acceptată de către funcționar. Refuzul funcționarului de a

⁷ v. H. Diaconescu - *Infracțiunile de corupție și cele asimilate sau în legătură cu aceasta* Ed. All Beck București 2004 pg. 143

⁸ v.C. Bulai, A. Filipas, C. Mitrache op.cit. pg. 449, Tudorel Toader op.cit. pg. 222

⁹ v. V. Dobrinioiu op.cit.pg. 215

¹⁰ Trib. Suprem dec.pen. nr. 1357/1965 în CD pg. 356

¹¹ În jurisprudența franceză s-a reținut existența ofertei în cazul unei persoane care a depus în cutia de scrisori a unui magistrat un plic cu o sumă de bani; de asemenea, în cazul unei persoane care a adresat oferta soției unui funcționar, cu scopul de a-l corupe pe acesta (a se vedea F. Goyet *Droit penal special* ed. a 7-a Paris 1958 pg. 89)

¹² v. H. Diaconescu op.cit pg. 80

accepta oferta este lipsit de relevanta pentru existenta infracțiunii de dare de mita, neconstituind o componenta a acesteia¹³. Astfel, s-a decis ca întrunește elementele infracțiunii de dare de mita fapta unei persoane care a pus pe biroul unui expert un plic conținând o suma de bani, afirmând ca reprezintă mulțumirea pentru expertiza ce urma a fi efectuata a doua zi, iar la refuzul acestuia, a plecat fără sa-si ridice plicul¹⁴

S-a mai susținut, pe buna dreptate, ca oferta trebuie sa pornească din inițiativa mituitorului, sa fie voluntara si spontana¹⁵. Desigur, oferta poate fi precedata de promisiune, dar, in acest caz, infracțiunea se consuma odată cu formularea promisiunii.

Deosebirea „oferirii” de „promisiune” a fost considerata imprecisa. Oferirea diferă totuși de promitere prin aceea ca se realizează într-un viitor mai apropiat¹⁶. In plus, ceea ce caracterizează oferta este prezentarea banilor sau foloaselor ce constituie obiectul mitei. Prin urmare, oferta nu este afectata de vreun termen. Spre deosebire de oferta, promisiunea privește sume de bani sau foloase viitoare, in sensul ca nu sunt prezentate sau puse la dispoziția funcționarului in momentul formulării sale; ea este afectata de un termen oarecare.

Darea de bani sau alte foloase consta in acțiunea mituitorului de a înmâna, a preda celui mituit aceste valori; ea implica, in mod necesar, acțiunea corelativa a celui mituit de a le primi¹⁷.

Este indiferent daca banii sau folosul au fost dați din proprie inițiativa sau cedând solicitărilor funcționarului. Codul penal român nu prevede ca modalitate de săvârșire a infracțiunii de dare de mita si simpla acceptare a pretenției funcționarului. Evident, o asemenea acceptare a cererii funcționarului, neconcretizata într-o acțiune consecutiva de dare, ar fi echivoca si nu ar prezenta pericol social.

Pentru întregirea laturii obiective a infracțiunii de dare de mita este necesară îndeplinirea unor condiții.

Prima condiție consta in aceea ca promisiunea, oferirea sau darea sa aibă ca obiect bani sau alte foloase. Noțiunea de „alte foloase” a fost explicata când ne-am ocupat de infracțiunea de luare de mita.

A doua condiție este ca banii sau foloasele promise, oferite sau date sa fie necuvenite, sa nu fie datorate potrivit legii, deci sa aibă caracter de retribuție, sa constituie plata sau răsplata in vederea efectuării unui act determinat, arătat in mod explicit¹⁸. Foloasele sunt necuvenite si atunci când se promite, se oferă, se dă peste ceea ce este datorat.

¹³ Trib. Suprem, col. pen., dec. Nr. 1651/1954 in *Repertoriu de practica judiciara* pg. 369

¹⁴ Trib. Judetean Cluj, dec. pen. nr. 23/1976(nepublicata) citata de V. Dobrinou op.cit. pg. 218

¹⁵ v.V. Dobrinou op. cit. pg. 216

¹⁶ v. J.Baumann *Despre problematica situațiilor de fapt ale mitei* Heidelberg 1961 pg. 37

¹⁷ v. V. Dobrinou op.cit. pg. 217

¹⁸ v. S. Kahane, in lucrarea colectiva *Explicatii teoretice ale Codului penal roman* vol. IV *Partea speciala* Ed. Academiei, Bucuresti, 1972 pg. 140

A treia condiție esențială a elementului material este ca darea de mita, în oricare din variantele sale, să se fi comis anterior îndeplinirii sau neîndeplinirii actului în vederea căruia mituitorul a acționat, sau, cel mai târziu în timpul îndeplinirii îndatoririlor de serviciu. În practică, s-a decis că fapta unor inculpați care, fiind surprinși de paznici după ce sustrăseseră saci de zahăr din depozit, au dat paznicilor o sumă de bani pentru a-i lăsa să plece cu sacii furați, constituie infracțiune de dare de mită. Chiar dacă banii au fost dați ulterior comiterii furtului, pe care paznicii aveau obligația să îl prevină, aceștia aveau și îndatorirea de serviciu de a nu permite scoaterea din unitate a bunurilor sustrate și de a anunța organele de poliție în cazul descoperirii unor sustrageri¹⁹.

În cazul primei modalități de realizare a elementului material (promisiunea), darea efectivă a mitei poate avea loc și după îndeplinirea actului de serviciu solicitat, deoarece infracțiunea s-a consumat odată cu formularea promisiunii²⁰.

Altă condiție este aceea că actul pentru a cărui îndeplinire, neîndeplinire, etc., subiectul activ promite, oferă sau dă bani ori alte foloase să fie un act privitor la îndatoririle de serviciu ale funcționarului ori un act contrar acestor îndatoriri.

Cu siguranță, nu va exista dare de mita atunci când funcționarul căruia i s-a promis, oferit sau dat foloasele nu are competența de a efectua actul în vederea căruia particularul a comis fapta. În acest sens s-a decis că nu constituie infracțiune de dare de mita fapta unei persoane de a oferi o sumă de bani secretarului tehnic al unei comisii pentru soluționarea litigiilor de muncă, în vederea obținerii unei soluții favorabile, întrucât secretarul tehnic al acestei comisii nu face parte din compunerea comisiei²¹.

Spre deosebire de darea de mita pentru a cărei existență promisiunea, oferirea sau darea de bani ori alte foloase trebuie săvârșite pentru a-l determina pe funcționar să îndeplinească, să nu îndeplinească ori să întârzie îndeplinirea unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu sau să facă un act contrar acestor îndatoriri, în cazul infracțiunii prevăzute și pedepsite de art. 8² din legea 78/2000 aceleași acțiuni definind elementul material al laturii obiective au în vedere numai îndeplinirea sau neîndeplinirea unui act privitor la îndatoririle de serviciu. Întârzierea²² îndeplinirii de către funcționar a unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu sau efectuarea unui act contrar²³ acestor îndatoriri nu mai sunt prevăzute în categoria obiectivelor pentru a căror realizare se promite, oferă sau se dau bani ori alte foloase și care determină existența laturii obiective a infracțiunii examinate.

Excluderea acestor două obiective din categoria celor vizate prin promisiunea, oferirea, darea de mita, ca elemente ale laturii obiective a infracțiunii

¹⁹ C.A. București secția a II-a penală, dec. Pen. nr. 129/1994 citată în R.D.P. nr. 2/1995 pg. 143

²⁰ Trib. Suprem, col. pen., dec. pen. nr. 735/1959 nepublicată

²¹ Trib. Suprem, col. pen., dec. pen. nr. 1862/1959 în C.D. pe anul 1959 pg. 380

²² Întârzierea înseamnă amânare, tergiversare. A se vedea *Mic dicționar enciclopedic* Ed. Științifică și Enciclopedică București 1986 pg. 901

²³ Contrar înseamnă opus, potrivnic, împotriva, în contra, neconform cu ceva, cu un anumit dat. A se vedea *Dicționarul enciclopedic al limbii române* Academia Română, Institutul de lingvistică „Iorgu Iordan” Ed. Unives Enciclopedic, București 1998 pg. 220

poate fi rezultatul unei omisiuni a legiuitorului dar poate exprima si voința acestuia²⁴.

In orice caz, *de lege lata*, promisiunea, oferirea sau darea de mita unui funcționar al unui stat străin sau al unei organizații publice internaționale pentru a întârzia îndeplinirea unui act de serviciu ori pentru efectuarea unui act contrar acestor îndatoriri nu determina existenta laturii obiective a infracțiunii.

Modificarea art. 8² din legea 78/2000 in sensul includerii întârzierii si efectuării unui act contrar îndatoririlor de serviciu de către funcționar in rândul obiectivelor pentru a căror realizare corupătorul promite, oferă sau da mita ni se pare a fi necesara.

O ultima condiție semnalata in literatura juridica²⁵ este ca promisiunea de bani sau alte foloase sa fie serioasa. Seriozitatea promisiunii, oferirii sau dării de bani ori alte foloase sta nu numai in modul in care sunt făcute ci si in aptitudinea lor de a corupe. Ele sunt serioase numai daca au aptitudinea, capacitatea de a corupe.

Legea nu cere existenta unei anumite proporții, unei anumite echivalențe intre sumele de bani ori alte foloase, pe de o parte si actul, serviciile funcționarului pe de alta parte, dar impune ca acestea sa aibă aptitudinea de a corupe, sa fie serioase.

Stabilirea , determinarea seriozității, aptitudinii de a corupe, a acțiunii faptuitorului reprezintă prerogativa procurorului in faza de urmărire penala si a judecătorului in faza judecării.

1.2. *Urmarea imediata* a infracțiunii consta in starea de pericol creata pentru normala si buna desfășurare a activității instituțiilor, organelor de stat, serviciilor publice sau a altor agenți economici, pentru corectitudinea funcționarului in exercitarea atribuțiilor de serviciu.

Starea de pericol, urmarea socialmente periculoasa, apare in momentul in care mituitorul promite, oferă sau dă funcționarului bani sau alte foloase in schimbul serviciilor acestuia, a acțiunii prestate de el, necondiționat de faptul daca aceasta s-a realizat sau nu²⁶.

1.3. Între fapta săvârșita si rezultat trebuie sa existe o *legătură de cauzalitate*, in sensul ca tocmai activitatea de promitere, oferire sau dare de mita a creat starea de pericol pentru activitatea instituțiilor amintite. Daca o asemenea stare de pericol pentru valorile sociale ocrotite este urmarea altor cauze (incompetenta, superficialitatea funcționarului), atunci nu se mai poate vorbi de un raport de cauzalitate specific infracțiunii analizate, ci eventual unul specific altor infracțiuni (de exemplu, neglijență in serviciu)²⁷.

²⁴ v. H. Diaconescu op.cit. pg. 154

²⁵ v. V. Manzini citat de H. Diaconescu in op.cit pg. 155

²⁶ *idem* pg. 84

²⁷ v. V. Dobrinou op. cit. pg. 221

2. Latura subiectiva

Sub aspect subiectiv, infracțiunea de dare de mita se comite numai cu intenție directă²⁸. Din punctul nostru de vedere, nu poate fi imaginată ipoteza în care mituitorul nu urmărește crearea stării de pericol pentru relațiile sociale de serviciu ci acceptă doar acest deznodământ atâta timp cât știe că banii, sau foloasele pe care le promite, le oferă sau le da unui funcționar nu i se cuvin acestuia ci reprezintă o retribuție. El are reprezentarea pericolului creat pentru activitatea organizațiilor de stat, etc. precum și a inevitabilității producerii acestui rezultat.

Împărțim opinia potrivit căreia intenția în cazul dării de mita este calificată de scop, chiar dacă textul de lege folosește acest termen într-un mod care poate crea ambiguități.

Așa cum s-a arătat în doctrină²⁹, prin scop ca element al conținutului subiectiv al infracțiunii se înțelege „finalitatea urmărită prin săvârșirea faptei, obiectivul propus și reprezentat de făptuitor ca rezultat al acțiunii sau inacțiunii sale”. Dacă mobilul faptei face să apară în conștiința făptuitorului necesitatea unei anumite activități de natură să satisfacă impulsul intern, scopul presupune reprezentarea clară a rezultatului acelei activități însoțită de dorința atingerii sale.

Cu toate că potrivit art. 255 al. 1 C.p. promisiunea, oferirea sau darea de bani ori alte foloase trebuie realizată în modurile și scopurile arătate în art. 254 C.p., este evident că scopurile celor doi participanți la infracțiunea bilaterală (mituitorul și mituitorul) nu sunt comune, după cum într-un contract de drept privat acordul cocontractanților nu semnifică identitatea ori suprapunerea scopurilor lor. Scopul fiecăruia este ca, în urma propriei prestații, să obțină o contraprestație. Așadar, pentru mituit scopul este să obțină un avantaj material sau alt folos, în vreme ce pentru mituitor scopul este îndeplinirea, neîndeplinirea, întârzierea îndeplinirii ori efectuarea unui act contrar îndatoririlor de serviciu de către funcționar.

Între latura obiectivă și latura subiectivă a infracțiunii trebuie să existe o deplină concordanță, în sensul că fapta, în materialitatea ei trebuie să prezinte toate trăsăturile infracțiunii și, totodată, făptuitorul să fi avut reprezentarea acelor trăsături, adică să-și fi dat seama că săvârșește acea infracțiune. Altfel, ne aflăm în fața unei erori de fapt asupra unei împrejurări esențiale pentru existența infracțiunii, fie în fața unei fapte putative – situații ce exclud caracterul penal al faptei.

²⁸ v. S. Kahane op.cit. pg. 141; O. Loghin, T. Toader *Drept penal român. Partea specială* Casa de editură și presa „Șansa” București 1994 pg. 350; a se vedea și J. Baumann op.cit. pg. 39 potrivit căruia „cine acționează, de exemplu, pentru a-și fi pe plac funcționarului, pentru a-l ajuta sau, în general, pentru a obține bunăvoința lui nu acționează cu intenție de determinare” și V. Manzini care apreciază că în lipsa interesului personal al celui care oferă, față de actul funcționarului, nu se poate vorbi de retribuție (op.cit. pg. 175); în sensul că e posibil de imaginat și intenția indirectă a se vedea C.Bulai, A. Filipaș, C. Mitrache op.cit. pg. 447

²⁹ C.Bulai, A. Filipaș, C. Mitrache op.cit. pg. 45

În practica judiciară s-a pus problema dacă există dare de mită atunci când făptuitorul are o reprezentare greșită cu privire la natura – licită sau ilicită – a actului solicitat funcționarului în schimbul foloaselor date, oferite sau promise³⁰.

Și în cazul erorii de fapt asupra existenței unei stări, situații sau împrejurări de care depinde caracterul penal al faptei, și în cazul faptei putative, avem de-a face cu o neconcordanță între latura subiectivă și latura obiectivă. La eroarea de fapt, subiectiv, făptuitorul este convins că nu săvârșește o faptă ilicită, în timp ce, obiectiv, fapta comisă de el întrunește trăsăturile constitutive ale unei infracțiuni. În cazul faptei putative, dimpotrivă, subiectiv, făptuitorul este convins că săvârșește o infracțiune, în timp ce obiectiv, fapta comisă de el este licită. În primul caz lipsește latura subiectivă, în al doilea caz lipsește cea obiectivă. Cum o infracțiune este de neconceput fără coexistența celor două laturi, în ambele situații fapta nu are caracter penal.

Dacă eroarea poartă asupra caracterului, licit sau ilicit, al actului de serviciu cerut funcționarului mituit, nu ne aflăm în nici una din situațiile de mai sus. Este adevărat că, în speța amintită în nota 45 inculpatul a crezut că actul în vederea căruia a dat banii este ilicit, deși era licit, dar acesta împrejurare este nerelevantă, pentru că, potrivit legii, constituie dare de mită și dare unor foloase pentru a obține îndeplinirea unui act legal³¹.

În situația în care, însă, făptuitorul oferă o sumă de bani unei persoane particulare, crezând că este funcționar sau unui funcționar crezând că el este îndrituit să înfăptuiască un anumit act, deși, de fapt, acel act nu intra în sfera atribuțiilor de serviciu ale funcționarului, ne aflăm în fața unei fapte putative, fără caracter penal. În această ipoteză, obiectiv, fapta sa nu întrunește condițiile cerute de lege și anume aceea că actul pentru a cărui îndeplinire, neîndeplinire, etc. subiectul activ promite, oferă sau dă bani ori alte foloase, să fie un act privitor la îndatoririle de serviciu ale unui funcționar ori un act contrar acestor îndatoriri.

În cazul infracțiunii prevăzute de art. 8² din legea 78/2000 motivația mituitorului este de a determina pe funcționar să îndeplinească sau să nu îndeplinească un act privitor la îndatoririle de serviciu *in scopul obținerii unui folos necuvenit în cadrul operațiunilor economice internaționale*.

Folosul urmărit trebuie să fie necuvenit în cadrul operațiunilor economice internaționale. Legea nu impune realizarea lui ci numai ca făptuitorul să acționeze în acest scop. Este necuvenit folosul care nu are legitimitate în cadrul operațiunilor economice internaționale.

Cu toate acestea, așa cum am arătat, prin prevederile art. 8² legiuitorul a incriminat o variantă de dare de mită, el nu a preluat în aceeași formă scopul

³⁰ Trib. Pop. Someș sp nr. 491/1960 a dispus achitarea inculpatului care otrăvise doi porci înaintea părăsirii locuinței, după care a mituit organul de poliție pentru a sista cercetările. Motivul achitării, soluție greșită din punctul nostru de vedere (vezi și V. Dobrinou op.cit. pg. 224), a fost acela că dând suma de bani, inculpatul a fost în eroare, neștiind că fapta nu reprezintă distrugere decât în cazul în care animalele nu îi aparțineau.

³¹ v. E. Gergely, *Infracțiunea de dare de mită* în J.N. nr. 5 /1960 pg. 876

corupătorului. În plus față de art. 255 Cp, există condiția pentru latura subiectivă a infracțiunii ca promisiunea, oferirea, dare de mită să se facă cu scopul final de a obține un folos necuvenit în cadrul operațiunilor economice internaționale.

Este evident, din punctul nostru de vedere, că și în cazul infracțiunii clasice prevăzute de art. 255 Cp, corupătorul are un scop final, mediat, indirect care poate consta în obținerea unui folos necuvenit, însă deoarece aria operațiunilor și a tipului de folos nu putea fi circumstanțiată, fără a prejudicia generalitatea textului, nu s-a făcut nici o referire la acest scop indirect.

În cazul infracțiunii prevăzute de art. 8², dimpotrivă, s-a făcut referire la acest folos necuvenit în cadrul operațiunilor economice internaționale, pentru că textul vizează corupția internaționalizată într-un anumit cadru de operațiuni.