

## ACTIVITATEA SPECIALĂ DE INVESTIGAȚII ÎN CADRUL DOCUMENTĂRII INFRAȚIUNILOR DE CORUPȚIE, RISCURI ȘI OPORTUNITĂȚI

**Ion COVALCIUC, doctorand,  
Universitatea Liberă Internațională din Moldova**

**Rezumat:** *Corupția în ultima perioadă este percepută nu doar de către guvernare ci și de întreaga societate ca fiind cauza tuturor relelor. În consecință la moment se fac anumite eforturi în combaterea acestui fenomen, mijloacele utilizate fiind dintre cele mai diversificate și deseori scuzabile doar ca să fie atins efectul scontat. Un loc aparte în instrumentarul de combatere a corupției îl ocupă activitatea specială de investigație, motiv din care ni-am propus a analiza atât oportunitățile cât și riscurile pe care le comportă utilizarea măsurilor speciale de investigații în combaterea acestui fenomen.*

**Cuvinte cheie:** *corupere pasivă; corupere activă; probă; provocare; practică judiciară; mijloace de probă; măsuri speciale de investigații; activitate specială de investigații, drept procesual penal.*

**Summary:** *In the last time, corruption is perceived not only by the government but also by the entire society as being the cause of all evil. It's time to make specific efforts in the fight against this phenomenon, by using diversified and often excusable methods only to be achieved the expected effect. A special place in the toolkit of anti-corruption, occupies the special investigative activity, the reason of which we proposed to analyze both the opportunities and the risks that it carries the use of special measures of investigation in the fight against this phenomenon.*

**Keywords:** *passive corruption; active corruption; challenge; challenge; judicial practice; methods of proof; special investigation measures; special activity of investigations, the criminal procedural law.*

Practic au devenit notorii atât efectele negative ale corupției cât și necesitatea combaterii acestui flagel, dificultățile legate de investigarea genului reselectiv de infracțiuni fiind la fel cunoscute și dezbătute nu doar în literatura de specialitate. În acest sens oportunitățile oferite actorilor implicați în combaterea infracțiunilor de corupție odată cu adoptarea Legii privind activitatea specială de investigații nr. 59, din data de 29.03.2012, nu pot fi decât salutate, totodată de rînd cu oportunitățile oferite de cadrul legal menționat acesta comportă și anumite riscuri. Riscuri pentru evidențierea cărora am decis să purcedem inițial la analiza unelor aspecte ale infracțiunilor de corupție în actuala reglementare, inclusiv a modalităților de fapt pe care acestea ar putea să le îmbrace, și respectiv impactul activității speciale de investigații în identificarea și depășirea riscurilor evidențiate.

Coruperea pasivă așa cum este definită în textul art. 324 Cod penal constă în pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de către o persoană publică sau de către o persoană publică străină de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întârzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Coruperea activă a fost definită de către legiuitor în art. 325 Cod penal ca fiind promisiunea, oferirea sau darea, personal sau prin mijlocitor, unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru aceasta sau pentru o altă persoană, pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întârzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia[1].

Concomitent același articol prevede și o cauză specială de exonerare de răspunderea penală pentru persoana care a promis, a oferit sau a dat bunuri ori servicii enumerate la art.324 Cod penal în conformitate cu textul legal persoana este liberată de răspundere penală dacă bunurile fie serviciile i-au fost extorcate sau dacă persoana s-a autodenunțat neștiind că organele de urmărire penală sînt la curent cu infracțiunea pe care a săvîrșit-o.

Așa după cum rezultă din textele de lege menționate pe de o parte liberarea de răspundere penală survine necondiționat în următoarele situații;

- Fie că bunurile ori serviciile au fost extorcate,
- Fie persoana s-a autodenunțat pînă a afla că infracțiunea săvîrșită este cunoscută de către organele de urmărire penală.

Deși în literatura de specialitate procedeul respectiv utilizat de către legiuitor a fost destul de amănunțit analizat fiind considerat a fi o măsură de politică penală orientată spre combaterea corupției care de cele mai dese ori poate îmbrăca forme latente [2, p. 137], acesta nu a fost lipsite și de anumite critici temeinicia cărora este greu de pus la îndoială. Într-o altă opinie V. Dongoroz, consideră că cauza respectivă de nepedepsire are menirea de a preveni săvîrșirea infracțiunii de luare de mită prin crearea pentru cel care ar fi ispitit să ia mită o temere că va fi denunțat [3, p. 144]. În consecință nici importanța descoperii infracțiunilor latente, nici prevenția comiterii acestora care de altfel reprezintă și unul din scopurile mediate ale legii în conformitate cu prevederile art. 2 Cod penal, nu poate fi trecută cu vederea, totodată metodele de atingere a acestora în contextul realităților noastre necesită o abordare destul de complexă, iată de ce considerăm că clauzele de impunitate existente la moment pe lângă scopul salutar pot provoca și anumite riscuri o parte din care tindem să le evidențiem în continuare.

În contextul celor relatate este suficient de importantă analiza felului în care procedeul respectiv de politică penală este utilizat în practica autohtonă de

combatere a corupției, cu scoaterea în evidență a riscurilor pe care acesta le comportă, inclusiv sub aspect criminologic.

Din start o simplă analiza comparativă a textelor legale care incriminează coruperea pasivă și cea activă scoate în evidență corespondența acțiunilor ce compun laturile obiective a infracțiunilor. Astfel acțiunilor de pretindere, acceptare sau primire la care se adaugă cea de acceptare a ofertei ori promisiunii prevăzute la art. 324 Cod penal îi corespund acțiunile de promisiune, oferire sau dare prevăzute la art. 325 Cod penal, conform autorului I. Nastas, între coruperea pasivă și coruperea activă există o legătură strânsă, acestea fiind infracțiuni care, în principiu, prezumă participarea la săvârșirea lor cel puțin a două persoane – a celui care corupe și a celui care se lasă corupt [4, p. 28]. Or făcând o abstracție de la caracterul penal al faptelor analizate, s-ar putea afirma că forma clasică a coruperii așa cum ea este reglementată în legea penală reprezintă un raport juridic bilateral conținutul căruia este compus din „dreptul” unei persoane de a pretinde, cere sau și „obligația” de a primi, și „obligația” și, sau „dreptul” celuilalt subiect de a da, oferi sau promite. Considerăm evidențierea acestor detalii de o importanță majoră, or problema pe care ni-am propus-o spre dezbateră rezultă pe de o parte dintre raporturile ce pot fi stabilite subiecții respectivi iar pe de altă parte și nu mai puțin important este identificarea inițiatorului „tranzacției”, precum și „obligația”, în care urmează a fi angajată persoana publică.

În acest sens dacă pentru forma clasică a coruperii active, clauza de nepedepsire pare a fi destul de justificată, aici fiind întru totul de acord cu autorii S. Brînză și V. Stati, care afirmă că rațiunea stabilirii acestui temei de liberarea de răspundere penală rezidă și în faptul că acesta ar putea servi drept mijloc eficient de combatere a faptelor reunite sub denumirea marginală de corupere pasivă [5. P 882], atunci pentru formele *atipice* pe care coruperea activă le poate îmbrăca mai ales în condițiile realităților noastre, clauza respectivă poate deveni nu doar contraproductivă, ba chiar din contra ar putea stimula fenomenul corupției, pe de o parte prin ispitirea ce li se poate crea anumitor categorii de persoane să corupă în vederea soluționării problemelor cu care se confruntă, după care să denunțe fapta comisă pentru a beneficia de clauza de nepedepsire. În consecință persoanele în cauză obținând nu doar rezolvarea anumitor problemelor dar și fiind la adăpost consecințele nefavorabile pentru fapta comisă, organele implicate în combaterea corupției fiind satisfăcute de obținerea unor rezultate pozitive în domeniu combaterii corupției, unica persoană sacrificată urmînd a fi subiectul activ al coruperii pasive cît și desigur membrii societății care înțeleg să-și soluționeze problemele în mod onest. Situația fiind și mai gravă atunci cînd serviciile procurate de la persoana publică nu sunt tocmai legale. În aceeași ordine de idei revenind la opinia expuse mai sus de către V. Dorongoz, privind efectul preventiv al clauzei de impunitate care rezidă în renunțarea persoanelor publice de a-și vinde serviciile de teama că v-or fi denunțați, s-ar putea obiecta că legiuitorul pune accentul doar pe

descurajarea unuia dintre subiecții implicați în „tranzacție”, în schimb fiind mult mai tolerant cu persoana care procură serviciile, astfel am putea ajunge la situația de inechitate în care primii sunt supuși unor interminabile „ispite”, create de încercările de a-i determina să devină corupți din partea categoriei favorizate.

Pe de altă parte însă legiuitorul prin formularea actuală a clauzei de nepedepsire a pus practic pe același cântar atât persoana de la care s-au extorcat bunuri, servicii, privilegii etc. cât și persoana care a dat, oferit fie promis toate acestea fiind „*de bună credință*” și pentru procurarea unor servicii publice legale, la care de altfel avea tot dreptul cu persoana care fie a obținut prin acțiunile menționate anumite servicii ilegale, s-au a inițiat acțiunile de corupere pentru soluționarea mai lejeră a unor situații legale. Pentru ultima categorie de persoane nefiind valabil nici unul dintre motivele autodenunțării identificate de către autorii S. Brînză și V. Stati, - căința, *pentru că de fapt persoana nu regretă cele comise*, teama de a fi pedepsită *deoarece recurgerea la autodenunțare reprezintă anume mijlocul de eschivare de la răspunderea penală*, răzbunarea asupra persoanei corupte care nu și-a respectat promisiunea *deoarece de fapt aceasta a fost respectată și de altfel a constituit scopul coruperii*[5, p. 883].

În consecință situațiile descrise mai sus fiind de natura în loc să asigure la atingerea scopului legii penală să producă viceversa ori altfel spus o situație tragicomică când fenomenul corupției reale nu mai constituie obiectul de interes al organelor abilitate cu combaterea acestui flagel, iar „corupția controlată”, este capabilă nu doar să satisfacă interesele subiecților implicați în comiterea și cercetarea faptelor respective, dar și a societății în ansamblu, creînd senzația unei autosatisfacții obținute în combaterea acestui tip de infracțiuni.

Pentru o mai bună înțelegere a celor relatate, ar fi binevenită analiza modalităților alternative pe care le poate îmbrăca acțiunea prejudiciabilă a coruperei active, în acest sens apelînd la aceiași autori S. Brînză și V. Stati care deosebesc:

1. Promisiunea unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin;
2. Oferirea unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin;
3. Darea unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin;

După cum este lesne de observat acțiunea în cazul coruperii pasive poate îmbrăca una din formele enumerate promiterea, oferirea sau darea. În conformitate cu prevederile Hotărîrii Plenului CSJ a RM din data de 24.12.2014, nr. 11, **Promisiunea**, în sensul art.325 alin.(1) CP, reprezintă făgăduiala, angajamentul pe care corupătorul și-l asumă față de eventualul corupt, de a-i transmite ultimului în viitor – într-un termen determinat sau nedeterminat – remunerația ilicită, dacă ultimul va acționa în sensul dorit de corupător.

Promisiunea se poate realiza verbal, în scris sau în orice alt mod perceptibil pentru a ajunge la cunoștința destinatarului. De asemenea, promisiunea poate fi expresă sau implicită ori chiar aluzivă. Chiar dacă foloasele promise pot să nu fie determinate sub aspectul calității și cantității, promisiunea trebuie să fie serioasă și nu vagă sau imposibil de realizat.

În cazul promisiunii, inițiativa provine de la corupător, constituind un act unilateral al acestuia. De aceea, pentru aplicarea răspunderii în conformitate cu alin.(1) art.325 CP, nu contează dacă destinatarul promisiunii o acceptă sau o respinge.

**Oferirea**, în sensul art.325 alin.(1) CP, presupune prezentarea, etalarea, înfățișarea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine.

Ca și în cazul promisiunii, inițiativa oferirii aparține corupătorului, fiind un act unilateral al corupătorului. De aceea, pentru aplicarea răspunderii conform alin.(1) art.325 CP, nu importă dacă destinatarul oferirii o acceptă sau o respinge. Este suficientă realizarea oferirii de către corupător.

Oferirea trebuie să implice un caracter precis, concretizat într-o acțiune efectivă, reală, nu însă imaginară. Este suficient ca oferirea să fie inteligibilă pentru persoana interesată, care, cunoscând nuanțele relevante, să fie în situația de a-i înțelege semnificația.

Oferirea poate fi precedată de promisiune, dar, într-un asemenea caz, infracțiunea se consumă odată cu formularea promisiunii, oferirea constituind fapt epuizat. Totuși, reieșind din materialitatea faptei, oferirea deja presupune o promisiune. Dacă promisiunea și oferirea sunt simultane, oferirea absoarbe promisiunea și o depășește, cele două activități suprapunându-se, astfel încât cele comise se consumă din momentul prezentării, etalării, înfățișării de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine.

**Darea**, în sensul art. 325 alin.(1) CP, constituie înmînarea, remiterea, predarea efectivă a remunerației ilicite de către corupător către persoana publică sau persoana publică străină.

Spre deosebire de promisiune sau oferire, darea este necesarmente bilaterală, adică implică acțiunea corelativă de primire a remunerației ilicite, acțiune săvârșită de persoana publică sau persoana publică străină[7, p. 315].

Astfel doar una dintre modalitățile alternative ale coruperii active implică un răspuns din partea persoanei publice și anume cel de primire a remunerației ilicite aceasta îmbrăcînd forma unei dări, care ar fi de neînchipuit fără acțiunea alternativă de primire din partea persoanei publice. În rest acțiunile de promisiune și oferire fiind acțiuni unilaterale se consumă odată cu săvîrșirea acestora indiferent de atitudinea persoanei publice. În consecință dacă e să raportăm clauza de impunitate din perspectiva celor menționate, atunci raționamentul aplicării acestei măsuri de

politică penală în scopul combaterii fenomenului corupției cel puțin pentru variantele unilaterale ale acțiunilor de corupere pasivă, în situațiile în care persoana publică nu s-a lăsat coruptă pare a fi lipsită de sens. Or pe de o parte odată ce persoana publică nu a fost coruptă, nu este clar de ce ar trebui să beneficieze de clauza de impunitate cel care a încercat să corupă, iar pe de altă parte utilizarea instrumentului respectiv pentru situațiile menționate poate avea varii efecte numai nu combaterea corupției, odată ce unicul actor implicat în această activitate se dovedește a fi anume cel care beneficiază de clauza de nepedepsire, și care în acest fel nu doar că pare a fi în mod nejustificat liberat de răspundere, dar ar putea căpăta și o anumită imunitate dacă nu stimula în a continua să corupă. Mai mult combaterea fenomenului corupției prin încercarea de a descuraja doar unul dintre actorii implicați în această activitate la fel pare a fi inechitabilă, iar situațiile de felul celor descrise nu doar că nu ar descuraja corupătorul, dar ar putea să-l încurajeze la această activitate. În consecință ori de câte ori remunerațiile ilegale vor fi acceptate de către persoana publică și se ajunge la acțiunea de „dare”, tranzacția poate urma cursul său natural până la consumare, în caz însă că „oferirea” și „promisiunea” sunt refuzate de către persoana publică, celui care corupe pentru a nu fi tras la răspundere penală nu-i rămâne decât să se autodenunțe primul.

Nu în ultimul considerăm de principiu deosebirea dintre existența fie simularea acțiunilor ce compun latura obiectivă a infracțiunii de corupere activă, or nu pot fi considerate identice acțiunile persoanei care înțelege obținerea anumitor prestații de la agentul public fără ca în acest scop să promită, să ofere or să dea careva remunerații ilegale, ci doar dorește să creeze o atare impresie sau altfel spus duce persoana publică eroare cu privire la natura reală a intențiilor sale pe care nu intenționează să le realizeze, cu persoana care realmente promite oferă or să dea anumite remunerații ilegale. S-ar putea spune că în primul caz, de fapt nu se promite, oferă sau dă ci doar se creează o simulare privind comiterea acestor acțiuni, iar serviciile publice de fapt nu sunt procurate de către printr-o remunerație ilegală ci sunt obținute prin înșelăciune care este realmente imboldul în determinarea persoanei publice să comită corupere pasivă. Pornind de la la ideea că de fapt persoana nu corupe ci înșală subiectul activ al coruperii pasive în mod logic apare întrebarea despre necesitatea aplicării în asemenea situații a prevederilor art. 325 al. 4 Cod penal, or de fapt clauza de impunitate nu poate acoperi situațiile în care nu s-a comis coruperea activă ci doar crearea aparenței acesteia. Totodată în asemenea cazuri nu poate fi trecut cu vederea efectul acestor acțiuni simulatorii, inclusiv sub aspectul impactului pe care îl pot avea asupra persoanei publice și care îl poate determina pe acesta nu doar la comiterea infracțiunii de corupere pasivă ci și în unele cazuri la comiterea altor acțiuni ilegale inclusiv infracțiuni, rezultatul cărora îl constituie scopul acțiunilor persoanei care corupe. În consecință acțiunile

provocatorii menționate mai sus ar urma să primească un tratament juridic adecvat, fără a putea beneficia de clauza de impunitate.

După cum am menționat mai sus o a doua condiție pentru aplicarea prevederilor prevăzute la art. 325 al. 4 Cod penal așa cum este menționată în literatura de specialitate ține de momentul în care are loc autodenunțarea aceasta urmînd a avea loc pînă persoana a aflat, că infracțiunea săvîrșită este cunoscută de către organele de urmărire penală[1]. În mod analogic acest aspect este tratat și în Hotărîrea Plenului CSJ a RM din data de 24.12.2014, nr. 11, în conformitate cu care liberarea de răspundere penală pentru comiterea infracțiunilor de corupție este posibilă pentru persoana, care a promis, a oferit sau a dat bunuri ori servicii enumerate la art.324 CP, respectiv la art.326 CP, în oricare din următoarele două ipoteze:

1) aceste bunuri sau servicii i-au fost extorcate;

2) această persoană s-a autodenunțat, neștiind că organul de urmărire penală este la curent cu infracțiunea pe care a săvîrșit-o.

În ipoteza autodenunțării, pentru a opera dispoziția de la art.325 alin.(4) CP ori cea de la art.326 alin.(4) CP, este necesar a se respecta condițiile stabilite la art.264 CPP. Nu contează motivele autodenunțării: căința, teama de a fi atras la răspundere penală, răzbunarea asupra persoanei corupte care nu și-a respectat promisiunea etc.

Liberarea de răspundere penală în baza dispoziției de la art.325 alin.(4) CP ori de la art.326 alin.(4) CP urmează a fi confirmată prin ordonanță de refuz în pornirea urmăririi penale, din care ar rezulta că autodenunțarea a fost făcută în circumstanțele în care organele de urmărire penală nu sunt la curent cu această faptă sau neștiind că organul de urmărire penală este la curent cu infracțiunea pe care a săvîrșit-o.

În ipoteza în care nu sunt îndeplinite cerințele liberării de răspundere penală, făptuitorii infracțiunilor de corupție care au contribuit activ la identificarea celorlalte persoane implicate în comiterea actelor de corupție ori care au recunoscut vinovăția, în acord cu art.76 alin.(1) lit.f) CP, vor beneficia de atenuarea pedepsei penale.

Instanțele de judecată vor reține că spre deosebire de autodenunțul corupătorului și al cumpărătorului de influență care antrenează liberarea de răspundere penală, autodenunțul coruptului și a traficantului de influență va avea relevanță doar la individualizarea pedepsei în sensul atenuării acesteia (art.76 alin.(1) lit.f) CP)[6].

Aspectul pe asupra căruia ne propunem să atragem atenția în continuare este cel al „bunei credințe” persoanei care se autodenunță, după cum rezultă din cele relatate fiind posibile două situații, fie că organul de urmărire penală nu era la curent cu fapta comisă, fie că corupătorul nu cunoștea că organul de urmărire

penală este la curent cu această faptă, în caz contrar clauza de nepedepsire neputînd opera, autodenunțarea constituind doar o circumstanță atenuantă.

Totodată, după cum rezultă atît din cele relatate în Hotărîrea Plenului CSJ, cît și din prevederea legii penale, nu este relevant momentul în care a apărut intenția de a se autodenunța acesta putînd să apară nu doar ulterior comiterii infracțiunii, dar și în ipotezele descrise mai sus în care corupătorul fie că simulează acțiunea de corupere fie că o comite intenționînd din start să se autodenunțe. Altfel spus ceia ce diferențiază tratamentul juridic aplicat corupătorului, ține de extorcarea remunerației ilicite fie de autodenunțarea în necunoștință de cauză că fapta de corupere este cunoscută organelor de urmărire penală. Situația creată din aplicarea aceluiași tratament pentru toate situațiile descrise mai sus indiferent de buna credință a persoanei, pe lîngă deficiențele enunțate comportă și anumite riscuri mai ales legate de aplicarea măsurilor speciale de investigații în investigarea cazurilor de corupție.

Riscuri la care de altfel într-un mod mai sumar se referă și Hotărîrea Plenului CSJ, nr. 11, din data de 24.12.2014, în conformitate cu care la cercetarea infracțiunilor de corupție, instanțele vor ține cont de prevederile art.30 alin.(6) al Legii privind activitatea specială de investigații, nr.59 din 29.03.2012[9], potrivit căroră, investigatorului sub acoperire i se interzice să provoace comiterea de infracțiuni. Aceasta implică sarcina verificării atente a materialului probator administrat, astfel încît să prevină o condamnare a inculpatului care a acționat ca efect al provocării din partea agenților statului sau, după caz, din partea persoanelor private care acționează sub supravegherea agenților statului, întrucît ar exista riscul ca acuzatul să fie lipsit din start de dreptul la un proces echitabil, prin aceasta încălcîndu-se art.6 §1 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor și Libertăților Fundamentale ale Omului[6].

O opinie analogică formulată pe baza practicii CtEDO, este expusă și de către D. Makbraid, și care se rezumă nu doar la obligativitatea instanțelor de judecată să verifice de fiecare dată existența unei provocări la comiterea infracțiunii mai ales cînd aceasta a fost invocată de către părți, dar și în cazul constatării provocării să adopte soluția de rigoare în conformitate cu jurisprudența CtEDO, indiferent de poziția persoanei inculpate[7].

Este lesne de înțeles că calitatea de investigator sub acoperire așa cum subiectul respectiv a fost tratat în Hotărîrea Plenului CSJ o poate avea doar corupătorul, iar sarcina agenților statului ar fi să asigure excluderea oricăror provocări din partea acestuia, provocări ce ar fi de natură să determine activitatea infracțională a persoanei publice, iar existența acestora exclude caracterul penal al faptei.

Poziția analogică doar că cu privire la tratamentul juridic aplicat celui care corupe a fost adoptată de către legiuitorul român, care în conformitate cu prevederile art. 255 Cod penal român a prevăzut că darea de mită nu constituie



infracțiune atunci când mituitorul a fost constrâns prin orice mijloace de către cel care a luat mita [7, p. 315]. În literatura de specialitate aceasta fiind considerată o cauză specială de excludere a caracterului penal al faptei întemeiat pe lipsa de vinovăție a făptuitorului[8].

În argumentarea tezei cu privire la provocare CSJ face referire la jurisprudența CtEDO, în conformitate cu care se va reține o provocare ori de câte ori organele de urmărire penală nu se limitează la a cerceta în mod pasiv activitatea infracțională, ci exercită o asemenea influență asupra persoanei vizate, încât să determine săvârșirea infracțiunii, care fără această intervenție nu ar fi fost săvârșită, cu scopul de a constata infracțiunea, respectiv de a obține probe și de a declanșa urmărirea penală (hot. *Teixeira de Castro contra Portugaliei*, 9 iunie 1998, §§38, 39). Investigarea activității infracționale nu este realizată într-o manieră pasivă, dacă: acuzatul s-a angajat în comiterea actelor de corupere la inițiativa agenților statului sau, după caz, a persoanelor private care acționează sub supravegherea agenților statului, fiind ținta unor solicitări asidui din partea acestora; nu există nici o dovadă că acuzatul a mai comis alte infracțiuni, în special infracțiuni legate de corupție (hot. *Ramanauskas contra Lituaniei*, 5 februarie 2008, §67). Activitatea de provocare la acte de corupere trebuie să implice forme concrete de instigare, susceptibile de a genera sub aspect intelectual luarea unei decizii de a comite infracțiunea. Provocarea poate consta în: rugăminți insistente, promisiuni false, solicitări repetate bazate pe simpatii personale, amenințări etc.

Generalizînd asupra jurisprudenței CtEDO în materie (hot. *Teixeira de Castro contra Portugaliei*, 9 iunie 1998; hot. *Ramanauskas contra Lituaniei*, 5 februarie 2008; hot. *Khudobin contra Rusiei*, 26 octombrie 2010; hot. *Sandu contra Moldovei*, 11 februarie 2014 etc.), se reține existența provocării la acte de corupere, dacă sunt întrunite următoarele condiții cumulative:

- acțiunea presupusă ca act de corupere tinde să fie probată prin solicitarea care provine de la o persoană ce avea sarcina să descopere infracțiunea sau cînd există o determinare directă la comiterea unui act de corupere din partea unui denunțator;

- lipsesc indici obiectivi că fapta ar fi fost săvârșită fără această intervenție (în special, nu au fost realizate acte de pregătire, ba mai mult ca atît, persoana nu a fost dispusă să comită acte de corupere înainte de contactul cu agenții statului sau, după caz, cu persoane private care acționează sub supravegherea agenților statului);

- nu există suspiciuni obiective că persoana ar fi implicată în acte de corupție înainte de implicarea agenților statului sau, după caz, a persoanelor private care acționează sub supravegherea agenților statului.

Orice declarație că acuzatul a fost provocat la săvârșirea actelor de corupție urmează a fi analizată de către instanțele de judecată în hotărîrile sale și este sarcina acuzării să demonstreze că nu a fost o provocare. Instanțele urmează să

evalueze dacă acțiunile provocatorului privat au avut efectul provocării și dacă infracțiunea putea fi comisă fără intervenția provocatorului[7, p. 315].

Astfel deși nu doar CSJ ci și CtEDO, reține provocarea ca fiind o acțiune ilegală, existența căreia exclude existența infracțiunii de corupere pasivă, nu există nici un motiv pentru impunitatea corupătorului, care de altfel în situațiile de genul celor enunțate, pare a fi ori singur ori împreună cu agenții statului unici actori implicați într-o activitate deliberată de determinare a persoanelor publice să comită acte de corupție. Or altfel spus contrar logicii aceștia nu doar că tolerează ci mai mult provoacă comiterea infracțiunilor de corupție, indiferent de modalitățile alternative în care are loc această activitate. În consecință odată ce nu doar al nivel național provocarea este recunoscută a fi o activitate contraproductivă în procesul de combatere a corupției, iar modalitățile la care ni-am referit mai sus s-ar înscrie în această categorie, răspunsul la întrebarea dacă pot beneficia persoanele respective de clauza de impunitate nu poate fi decât negativ. De altfel ar fi lipsită de sens liberarea de răspundere penală a persoanei care s-a autodenunțat cu privire la comiterea unui act de corupție atâta timp cât felul în care acesta a acționat de unul singur fie sub controlul agenților statului exclude caracterul penal al faptelor comise de către persoana publică. Iar pe cale de consecință tratamentul juridic prevăzut în actuala construcție legislativă a art. 325 al. 4 Cod penal, nu răspunde nici pe departe realităților existente, urmînd a fi modificat corespunzător, astfel încît de clauza de impunitate să beneficieze doar persoanele care corespund criteriilor „bunei credințe”, și respectiv ar exclude posibilitatea liberării de răspunderea penală pe acest criteriu a persoanelor care prin comportamentul lor au provocat comiterea actelor de corupție. Concomitent considerăm oportun extinderea tratamentului juridic aplicat de către legiuitorul român pentru mituitor în situația în care acesta a fost constrîns să dea mită și cu privire la persoana publică cînd a comis fapta în aceleași condiții.

#### **Referințe bibliografice:**

1. Codul penal al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr.985, 18.04.2002, în: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.128-129/1012
2. C. Rătescu, „Comentariu, Cod penal adnotat”, vol. II, București, 1937, p. 137.
3. V. Dorongoz și colaboratorii „Explicații teoretice al Codului penal român”, vol. IV, Editura Academiei Române, 1971, p. 144
4. I. Nastas, „Coruperea pasivă și coruperea activă în reglementarea legislației penale a Republicii Moldova”, Teză de doctor în drept, Chișinău, 2009, p. 28.
5. S. Brînză, V. Stati, „Tratat de drept penal” partea specială Volumul II, Chișinău, Tipografia Centrală, 2015, p 882.
6. Hotărîrea Plenului CSJ a RM din data de 24.12.2014, nr. 11 „Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție //Buletinul CSJ a RM 5/4, 2015”.

7. Д. Макбрайд «Права человека и уголовный процесс», Совет Европы, 2011, ст. 315.
8. Cod penal al României, editura C.H. Beck, București 2006
9. Gh. Nistoreanu, A. Boroi, I. Molnar, V. Dobrinou, I. Pascu, V. Lazăr, „*Drept penal, partea specială*”, București 1999, p. 359.
10. Legea Republicii Moldova nr. 59, 29.03.2012 privind activitatea specială de investigații, în: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 113-118/373, 08.06.2012.

**Prezentat la 23.02.2017**