

CZU: 343.228

DOI: [10.5281/zenodo.3886757](https://doi.org/10.5281/zenodo.3886757)

REFLECȚII PRIVIND NATURA JURIDICĂ A PROVOCĂRII INFRAȚIUNII

*Stanislav COPEȚCHI**Universitatea de Stat din Moldova*

În prezentul studiu este abordată instituția provocării infracțiunii. Sunt stabilite criteriile de delimitare a provocării infracțiunii de circumstanța atenuantă prevăzută la lit.g) alin.(1) art.76 CP RM (ilegalitatea sau imoralitatea acțiunilor victimei, dacă ele au provocat infracțiunea). Sunt identificate trăsăturile caracteristice provocării infracțiunii. Este dată apreciere juridico-penală faptei comise sub influența unei provocări. Se ajunge la concluzia că persoana provocată nu trebuie să răspundă penal pentru fapta comisă. Totodată, se argumentează necesitatea introducerii unui nou articol în Partea specială a Codului penal care să incrimineze provocarea infracțiunii.

Cuvinte-cheie: *provocare, probe acuzatoare, proces echitabil, cauză care înlătură caracterul penal al faptei, infracțiune, investigator sub acoperire.*

REFLECTIONS ON THE LEGAL NATURE OF THE ENTRAPMENT

The institution of entrapment is analyzed in this study. The criteria for delimiting the entrapment by the mitigating circumstance stipulated in letter g) paragraph (1) art.76 PC RM (the illegality or immorality of the victim's actions if such were the reason for the crime), are established. The characteristics of the entrapment are identified. The legal-criminal assessment is given to the act committed under entrapment. It is concluded that the provoked person should not be held criminally liable for the committed crime. At the same time, the necessity of introducing a new article in the Special Part of the Criminal Code that incriminates the entrapment is argued.

Key-words: *entrapment, accusatory evidence, fair trial, circumstance that eliminate the criminal nature of an act, offence, undercover investigator.*

Introducere

Astăzi este foarte răspândit termenul „provocarea infracțiunii”. Mai cu seamă acesta este cunoscut părții apărării în cadrul procesului penal. Atunci când împrejurările cauzei o cer, avocații își întemeiază poziția pe faptul că infracțiunea a fost săvârșită pentru că a existat o provocare din partea agenților statului.

Respectivul termen îl învederăm în legislația procesual-penală (bunaoară, în Codul de procedură penală al Republicii Moldova (în continuare – CPP RM) [1] și în Legea Republicii Moldova privind activitatea specială de investigații, nr.59 din 29.03.2012 (în continuare – Legea RM nr.59/2012)) [2].

Pe de altă parte, surprindem lipsa unor reglementări în această materie în Codul penal al Republicii Moldova. Oare să însemne aceasta că provocarea infracțiunii comportă semnificație doar în plan procesual, nu și în cel material? Răspunsul este unul negativ, chiar dacă în Codul penal lipsesc cu desăvârșire norme care să statueze direct sau indirect asupra unei atare instituții. Considerăm că provocarea infracțiunii poate fi abordată atât din punct de vedere procesual, cât și din punct de vedere material. Mai exact, provocarea infracțiunii reprezintă o instituție cu valențe de drept penal și procesual-penal. Despre acest lucru ne vom convinge *infra*, pe parcursul prezentului demers științific.

Rezultate și discuții

1. Pentru început consemnăm că provocarea infracțiunii, ca și concept, asupra căruia intenționăm să punctăm în cele ce urmează, trebuie deosebită de circumstanța atenuantă „ilegalitatea sau imoralitatea acțiunilor victimei, dacă ele au provocat infracțiunea” înscrisă la lit.g) alin.(1) art.76 din Codul penal al Republicii Moldova (în continuare – CP RM [3]).

În literatura de specialitate se relevă: „Rolul comportamentului victimei poate fi diferit în geneza infracțiunii. Astfel, victima se poate opune actului infracțional, poate provoca (sublinierea ne aparține – n.a.), ușura comiterea infracțiunii sau poate avea un comportament neutru” [4, p.83]. În doctrină se subliniază că „victime provocatoare sunt acelea, care anterior victimizării lor au comis ceva, conștient sau inconștient, față de infractor” [5, p.21].

În limbajul legii penale comportamentul provocator al victimei constituie circumstanță legală de individualizare a pedepsei penale în sensul atenuării acesteia. Circumstanța atenuantă nominalizată nu poate opera

în ipoteza în care comportamentul provocator al victimei nu se exprimă în încălcarea unor norme legale sau morale. Un atare comportament nu poate fi catalogat drept provocator, în sensul lit.g) alin.(1) art.76 CP RM.

În context, în literatura de specialitate autohtonă se arată: „Acțiunile care au provocat infracțiunea trebuie să fie ilegale sau imorale. Comportamentul ilegal al victimei presupune săvârșirea de către ea a oricărui act delictuos, prevăzut de lege sau de un alt act normativ (penal, administrativ, financiar, vamal, fiscal etc.). Comportamentul imoral al victimei se poate manifesta prin ofensa cinică adusă unei femei, rudelor și apropiaților vinovatului, insulta sentimentelor de patriotism, a mândriei naționale sau părintești, luarea în derâdere a defectelor fizice ale vinovatului, reproșul cinic de infidelitate conjugală și prin alte acțiuni cu caracter ofensator și de batjocură” [6, p.13]. Se mai subliniază că „acțiunile ilegale și imorale ale victimei trebuie să constituie cauza care a provocat săvârșirea infracțiunii de către vinovat” [*Ibidem*].

Provocarea infracțiunii, ca și concept, trebuie deosebită de circumstanța atenuantă „ilegalitatea sau imoralitatea acțiunilor victimei, dacă ele au provocat infracțiunea” înscrisă la lit.g) alin.(1) art.76 CP RM.

Ab initio, consemnăm că provocarea infracțiunii implică prezența unei persoane (de regulă, a unui agent al statului) care incită o altă persoană să săvârșească o infracțiune cu scopul adunării probelor necesare și tragerii ulterioare la răspundere penală. Însă, circumstanța atenuantă sus-indicată presupune existența unui comportament provocator din partea victimei.

Deci, în cadrul provocării infracțiunii învederăm următoarea schemă: provocatorul (agentul statului) incită persoana provocată să săvârșească o infracțiune, unde, de regulă, pe post de victimă nu apare însuși provocatorul, ci o terță persoană (este cazul infracțiunilor ce implică prezența victimei ca semn constitutiv). Deci, energia persoanei provocate nu este îndreptată spre provocator.

În opoziție, în cazul circumstanței atenuante sus-indicate tocmai persoana care provoacă are de suferit de pe urma săvârșirii infracțiunii. În acest caz, provocatorul apare pe post de victimă a infracțiunii, iar persoana provocată – în postura de subiect al infracțiunii. Nu aceeași relație învederăm în cazul provocării infracțiunii.

Nu este exclus ca și provocarea infracțiunii să fie realizată de o persoană privată, dar sub îndrumarea agenților statului, prima figurând pe post de „victimă” a infracțiunii provocate în cadrul procesului penal (de exemplu, „victima” traficului de ființe umane care a acționat sub îndrumarea și la inițiativa colaboratorilor organelor de drept în vederea „traficării sale”). Chiar și în acest caz cele două ipoteze trebuie dissociate.

În primul rând, în cazul în care operează circumstanța atenuantă consemnată la lit.g) alin.(1) art.76 CP RM se observă lipsa unei colaborări între victima infracțiunii și colaboratorii organelor de drept. Mai exact, sesizăm lipsa vreunei implicări a reprezentanților organelor de drept în comportamentul provocator al victimei. *Per a contrario*, în cazul provocării săvârșirii unei infracțiuni, o asemenea colaborare este ineluctabilă. Ține de esența provocării infracțiunii ca reprezentanții organelor de drept să coordoneze, să dirijeze activitatea provocatoare a „victimei infracțiunii”.

În al doilea rând, în cazul provocării infracțiunii, agentul statului, acționând prin intermediul unei persoane private (pretinsa victimă) urmărește colectarea unor probe în scopul tragerii la răspundere penală a persoanei provocate pentru săvârșirea unei infracțiuni create artificial.

În contrast, în cazul circumstanței atenuante sus-indicate, victima infracțiunii nu urmărește un atare scop. Tocmai de aceea, aceasta poate fi considerată o veritabilă victimă, în timp ce în cazul provocării infracțiunii persoana provocatoare trebuie catalogată drept „victimă falsă” sau „cvasivictimă”. Aceasta devine victimă numai și numai datorită acțiunilor agenților statului de atribuire a unei asemenea calități. Metaforic vorbind, pretinsa victimă trebuie apreciată drept „momeală” în activitatea agenților statului de a ademni potențialele persoane provocate în „capcana creată”.

În al treilea rând, dar nu mai puțin important, în cazul circumstanței atenuante nominalizate nu este înlăturată răspunderea penală. Fapta comisă sub imperiul comportamentului provocator al victimei constituie infracțiune, această împrejurare urmând a fi luată în calcul doar în procesul individualizării pedepsei penale, în calitate de circumstanță menită să atenueze pedeapsa penală. În opoziție, în cazul provocării infracțiunii de către agenții statului, faptei comise urmează a i se da o altă apreciere juridico-penală. Mai exact, conduita persoanei provocate nu poate fi încadrată în tiparul legii penale. În același timp, nu este exclusă angajarea răspunderii penale în privința provocatorului – cel care, în condiții ilegale, a determinat o persoană la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală.

Prin urmare, în această ipoteză provocatorul poate avea statut de subiect al unei infracțiuni, în timp ce în situația circumstanței atenuante consemnate la lit.g) alin.(1) art.76 CP RM o atare persoană îndeplinește rolul de victimă a infracțiunii.

Mult mai dificilă este problema delimitării celor două instituții în ipoteza în care provocatorul determină săvârșirea unei infracțiuni în privința sa de către persoana provocată. Este vorba de cazul provocării unei infracțiuni de către o persoană privată în lipsa unei colaborări între pretinsa victimă și reprezentanții organelor de drept, adică cazul în care agentul statului nu are nicio atribuție cu activitatea ilegală a provocatorului, ultimul acționând de sine stătător (de exemplu: provocarea săvârșirii unei infracțiuni de viol etc.).

Considerăm că, în asemenea ipoteză, criteriul hotărâtor în disocierea celor două situații juridice îl formează conținutul atitudinii psihice manifestate de provocator la realizarea activității provocatoare.

Astfel, dacă provocatorul urmărește colectarea unor probe cu privire la fapta săvârșită și tragerea ulterioară a persoanei provocate la răspundere penală, cele comise constituie o veritabilă provocare a infracțiunii. Dacă provocatorul nu a urmărit un asemenea scop, cele comise urmează a fi încadrate în baza art.171 CP RM (violul) cu menținerea la individualizare a circumstanței atenuante prevăzute la lit.g) alin.(1) art.76 CP RM.

Observăm că în dependență de scopul urmărit de provocator acesta îndeplinește un rol juridic sau altul. În prima situație, provocatorul poate apărea pe post de subiect al infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.311 CP RM (normă care stabilește răspunderea penală pentru denunțarea falsă sau plângerea falsă însoțită de crearea artificială a probelor acuzatoare). În cea de-a doua situație provocatorul apare pe post de victimă a infracțiunii specificate la art.171 CP RM.

În aceeași manieră, provocarea infracțiunii trebuie deosebită de comportamentul provocator al victimei drept semn al componenței de infracțiune. Așadar, subliniem că în unele cazuri comportamentul provocator al victimei poate apărea pe post de semn constitutiv în cadrul unor componente de infracțiune concrete. De exemplu, în cazul omorului săvârșit în stare de afect (art.146 CP RM) comportamentul provocator al victimei apare pe post de semn constitutiv. Mai exact, așa cum se desprinde din textul normei de incriminare susenunțate, este necesar ca lipsirea de viață să fi fost provocată de actele de violență sau de insultele grave ori de alte acte ilegale sau imorale ale victimei. De fapt, criteriile de delimitare sunt similare cu cele reliefate pe marginea disocierii provocării infracțiunii de circumstanța atenuantă înscrisă la lit.g) alin.(1) art.76 CP RM. Aceasta deoarece, spre deosebire de circumstanța atenuantă enunțată, comportamentul provocator al victimei în conținutul unor sau altor componente de infracțiune apare pe post de semn constitutiv, semn care, *grosso modo*, conferă grad prejudiciabil redus infracțiunii. În rest, valențele juridice pe care le comportă cele două forme ale provocării (ca semn constitutiv și ca circumstanță atenuantă) sunt similare.

În fine, atât provocarea infracțiunii, cât și împrerurarea „ilegalitatea sau imoralitatea acțiunilor victimei, dacă ele au provocat infracțiunea” (în calitate de circumstanță atenuantă înscrisă la lit.g) alin.(1) art.76 CP RM sau de semn constitutiv în conținutul unor componente concrete de infracțiune) trebuie deosebite de ipoteza provocării comportamentului ilegal sau imoral al victimei. În cel din urmă caz comportamentul ilegal sau imoral al victimei nu poate fi catalogat drept unul provocator, întrucât acesta a fost determinat de însăși conduita provocatorului (făptuitorului). Cu alte cuvinte, conduita imorală sau ilegală a victimei a fost prede-terminată de conduita provocatoare a făptuitorului. În aceste condiții, e inadmisibil a afirma că făptuitorul a fost provocat la săvârșirea unei infracțiuni, din moment ce acesta însuși a provocat victima să manifeste un comportament ilegal sau imoral.

2. După această digresiune, subliniem că cel mai des sunt provocate infracțiunile ce se bucură de un grad înalt de latență sau cele comise de grupurile criminale organizate sau organizațiile criminale. *In concreto*, atestăm provocarea la săvârșirea coruperii pasive sau a luării de mită, provocarea traficului de droguri, a traficului cu arme de foc sau muniții, a traficului de ființe umane etc. Nu este exclusă posibilitatea provocării omorului intenționat, a vătămării intenționate grave a integrității corporale sau a sănătății persoanei ori chiar a violului. Teoretic vorbind, practic orice infracțiune compatibilă cu provocarea poate fi comisă sub imperiul unei provocări.

În continuare, pentru o mai bună înțelegere a conceptului în cauză vom încerca să-l definim, precum și să trasăm particularitățile sale definitorii. Preliminar, consemnăm că provocarea infracțiunii nu este definită în legislația penală sau în cea procesual penală a Republicii Moldova, motiv pentru care, actualmente, această sarcină revine doctrinei.

Astfel, în literatura de specialitate rusă provocarea infracțiunii este definită drept „activitatea intenționată și unilaterală a unei persoane îndreptate spre formarea comportamentului altei persoane care ar conține toate semnele unei infracțiuni, în scopul discreditării, șantajării sau creării artificiale a probelor acuzatoare” [7, p.64]. Într-o opinie similară, S.D. Demciuk enunță că „provocarea infracțiunii presupune determinarea unei persoane

la săvârșirea infracțiunii, activitate exprimată în formarea și realizarea unei intenții infracționale concrete, în vederea tragerii acesteia la răspundere penală, discreditării sau șantajării" [8, p.109]. La rândul său, A.A. Semin opinează că „provocarea presupune exercitarea unei influențe asupra conștiinței și voinței unei persoane cu scopul de a trezi dorința ultimei de a săvârși unele fapte în stare să ducă la consecințe negative pentru aceasta” [9, p.239]. După V.D. Ivanov, prin „provocarea la săvârșirea infracțiunii trebuie de înțeles determinarea unei persoane la săvârșirea infracțiunii prin amenințare, corupere, șantaj sau alte influențări psihice, crearea condițiilor pentru săvârșirea acesteia sau organizarea săvârșirii infracțiunii cu scopul predării ulterioare a persoanei provocate organelor de drept pentru tragerea la răspundere penală” [10, p.453-454]. În fine, V.V. Dudarenko susține că „provocarea infracțiunii reprezintă fapta unilaterală și intenționată a unei persoane săvârșită în scopul atragerii persoanei provocate în activitate criminală și divulgării ulterioare despre cele comise” [11, p.153]. Ultimele trei opinii par a fi mai aproape de esența provocării infracțiunii, concept care pune punctul pe scopul deosebit urmărit de provocator, și anume: scopul tragerii la răspundere penală a persoanei provocate. Or, tocmai un asemenea scop este evidențiat de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în practica sa judiciară atunci când pune în discuție chestiuni ce vizează provocarea infracțiunii. De asemenea, și în practica judiciară a Republicii Moldova problema privind provocarea infracțiunii este abordată doar atunci când agenții sub acoperire sau persoanele private care colaborează cu acestea instigă la comiterea infracțiunii cu scopul tragerii ulterioare la răspundere penală a persoanei provocate.

Urmărirea altor finalități (de exemplu: discreditarea persoanei etc.) nu ține de esența provocării infracțiunii. Este important ca prin activitatea provocatoare provocatorul să tindă tragerea la răspundere penală a persoanei provocate. Acesta este scopul care îi oferă fizionomie distinctă, pe de o parte, și importanță deosebită, pe de altă parte, instituției provocării infracțiunii, în înțelesul de astăzi.

Rezumând asupra accepțiunilor doctrinare sus-evocate, concluzionăm că prin *provocarea infracțiunii* trebuie de înțeles *crearea artificială a situației în care o persoană (agent provocator) determină o altă persoană la săvârșirea infracțiunii în vederea tragerii ultimei la răspundere penală pentru comiterea infracțiunii provocate*.

În alt registru, A.I. Kokunov consideră că pot fi provocate nu doar infracțiunile, ci și alte fapte ilegale sau imorale [12, p.75]. Cel mai probabil, așa și este. Pentru studiul de față, însă, interesează provocarea la săvârșirea faptelor prejudiciabile prevăzute de legea penală, nu și a celor prevăzute de alte legi/acte normative sau a celor imorale. În orice caz, mai puțin interesează fenomenul provocării săvârșirii altor ilegalități decât a celor condamnabile penal. Or, în cazul provocării infracțiunii persoana provocată riscă să fie supusă celei mai aspre forme a răspunderii juridice – răspunderii penale, considerent din care și necesitatea unei reacții acide din partea statului la comportamentul provocator al reprezentanților acestuia.

În altă privință, drept **trăsături** ale provocării infracțiunii, V.A. Cerepahin evidențiază: „1) provocarea trezește intenția unei alte persoane de a săvârși infracțiunea, intenție pe care aceasta anterior nu o avea; 2) provocatorul urmărește scopul de a trage nemijlocit persoana provocată la răspundere penală pentru cele săvârșite sau de a informa organele de drept despre faptul săvârșirii infracțiunii de către persoana provocată în vederea tragerii acesteia la răspundere penală” [13, p.92].

Așadar, întâi de toate subliniem că provocarea infracțiunii este o activitate de *determinare*. Este o activitate care se constituie ca un proces de persuasiune morală prin intermediul căruia provocatorul determină efectiv și hotărâtor săvârșirea unei infracțiuni. Cu alte cuvinte, orice provocare presupune implantarea în conștiința persoanei a unei conduite infracționale care urmează a fi pusă în aplicare de persoana provocată. Fiind o veritabilă activitate de determinare (incitare), provocarea poate avea loc prin diverse metode: convingere, rugămintă, propunere, corupere, darea unui ordin etc. Sub acest aspect, activitatea provocatoare amintește cumva de activitatea de instigare (caracteristică instigatorului – participant la infracțiune). Totuși, aceste două activități nu se suprapun.

Deși provocarea infracțiunii se poate realiza prin diverse metode, totuși considerăm că nu vom fi în prezența unei provocări atunci când pe post de metodă de determinare va apărea constrângerea fizică sau psihică irezistibilă. De aceea, achiesăm la punctul de vedere exprimat în doctrina rusă: „Provocarea presupune posibilitatea persoanei provocate de a alege modelul comportamental. Nu poate constitui provocare o asemenea influență exercitată asupra persoanei provocate care îi paralizează posibilitatea de a-și dirija acțiunile” [12, p.75].

Pentru provocarea infracțiunii este caracteristic faptul că persoana provocată comite infracțiunea fără a înțelege că acționează sub imperiul unei influențe exercitate de provocator. Nu același lucru remarcăm în cazul

săvârșirii infracțiunii în rezultatul unei constrângeri fizice sau psihice, situație în care persoana constrânsă conștientizează că constituie instrument în mâinile persoanei ce constrânge. Tocmai de aceea, metoda provocării infracțiunii (nu a instigării la săvârșirea unei infracțiuni) nu poate îmbrăca forma constrângerii fizice sau psihice irezistibile.

Mai mult, scopul urmărit de un veritabil provocator este incompatibil cu o asemenea metodă de provocare. Nu poți tinde spre adunarea probelor acuzatoare și tragerea la răspundere penală a persoanei constrânse la săvârșirea infracțiunii, întrucât fapta unei persoane constrânse în mod irezistibil nu constituie infracțiune. În ipoteza exercitării unei constrângeri irezistibile va opera cauza care înlătură caracterul penal al faptei înscrisă la art.39 CP RM, în acord cu care „nu constituie infracțiune fapta, prevăzută de legea penală, care a cauzat daune intereselor ocrotite de lege ca rezultat al constrângerii fizice sau psihice, dacă în urma acestei constrângeri persoana nu putea să-și dirijeze acțiunile”.

În asemenea condiții, persoana provocată (constrânsă în mod irezistibil) nu va fi supusă răspunderii penale pentru comiterea infracțiunii la a cărei săvârșire a fost provocată prin constrângere fizică sau psihică irezistibilă, întrucât a acționat sub imperiul unei cauze menite să înlătore caracterul penal al faptei. În opoziție, provocatorul va răspunde, în calitate de autor mediat, pentru fapta comisă de persoana provocată prin constrângere fizică sau psihică irezistibilă.

Pentru existența provocării este ineluctabil ca *intenția infracțională să nu-i fi aparținut persoanei provocate, ci provocatorului*. Așadar, în cazul provocării învederăm prezența unei intenții formate la persoana provocată ca rezultat al comportamentului provocatorului. Acesta din urmă transmite intenția infracțională persoanei provocate. Deci, intenția persoanei provocate este nu una independentă, ci dependentă de intenția provocatorului. Pentru a nu fi în prezența provocării este necesar ca intenția infracțională a făptuitorului să se formeze de sine stătător, dar nu sub influența provocatorului.

O altă trăsătură indispensabilă activității provocatoare rezidă în *scopul urmărit de provocator*, și anume: *colectarea de probe acuzatoare și tragerea ulterioară la răspundere penală pentru săvârșirea infracțiunii provocate*. Considerăm că anume urmărirea unei asemenea finalități ține de esența provocării infracțiunii. Provocatorul nu se rezumă la simpla exercitare a unei influențe psihice asupra persoanei provocate. Acesta dorește ceva mai mult: tragerea la răspundere penală și, ca consecință logică, pedepsirea persoanei provocate pentru săvârșirea infracțiunii provocate. În acest scop provocatorul este nevoit să colecteze și să administreze probe cu conținut neveridic. În acest sens, referindu-se la provocarea infracțiunilor de corupție, V.M. Cușnir enunță că „provocarea constituie o încercare de a transmite unui funcționar bunuri, alte foloase în calitate de mită în scopul ticluirii unor probe mincinoase (sublinierea ne aparține – n.a.) privind comiterea infracțiunii” [14, p.40].

În altă ordine de idei, consemnăm că pot fi provocate doar infracțiunile *intenționate*. *Per a contrario*, este inadmisibilă provocarea unor infracțiuni imprudente. Și de această dată argumentul derivă din esența provocării infracțiunii. Or, după cum am statuat *supra*, provocarea implică exercitarea unei influențe asupra psihicului persoanei provocate atunci când acesteia i se inoculează ideea (intenția) de a săvârși infracțiunea. Prin urmare, atestăm formarea intenției criminale în persoana celui provocat. Imprudența criminală nu poate fi transmisă de la provocator la persoana provocată.

3. În altă privință, urmează să răspundem la întrebările: Care sunt consecințele ce derivă din activitatea provocatoare? Urmează sau nu să răspundă penal persoana provocată pentru comiterea infracțiunii provocate? Dar provocatorul pentru comportamentul său?

Așadar, sesizăm că consecințele ce derivă din activitatea provocatoare pot viza atât comportamentul provocatorului, cât și al persoanei provocate.

Pentru început vom încerca să identificăm consecințele juridice ale conduitei persoanei provocate. În special, interesează dacă persoana provocată urmează să răspundă penal sau nu pentru cele comise sub imperiul activității provocatoare manifestate de provocator.

Cu privire la acest aspect în doctrină se relevă: „Din perspectiva componentei de infracțiune, apare discutabilă chestiunea ce vizează vinovăția persoanei. Pe de o parte, persoana provocată este responsabilă și săvârșește o infracțiune care cade sub incidența legii penale, iar, pe de altă parte, latura subiectivă în cazul provocării nu coincide cu latura subiectivă în cazul săvârșirii unei infracțiuni în lipsa provocării” [15, p.183].

În plan obiectiv, cele comise nu comportă diferențe semnificative. Totuși, în plan subiectiv, comparativ cu infracțiunea săvârșită în lipa provocării, cea comisă sub influența unui comportament provocator prezintă

diferențe în planul atitudinii psihice manifestate de persoana provocată față de cele săvârșite. Astfel, în cazul provocării persoana săvârșește infracțiunea fiind împinsă la acest gest, la care nu ar fi recurs în lipsa unei provocări. Deci, vinovăția persoanei (atât componenta intelectuală, cât și cea volitivă) este anihilată. Persoana provocată acționează numai și numai sub imperiul influenței exercitate de provocator. În același timp, persoana provocată nu conștientizează acest lucru. Dânsa nu realizează că fapta penală este săvârșită tocmai datorită unui comportament provocator (factorul intelectual). Dacă ar fi cunoscut că este supusă unei influențe din partea provocatorului, atunci persoana provocată nici nu ar fi săvârșit fapta penală (factorul volitiv).

Din cele relatate cu ușurință poate fi desprinsă paralela dintre infracțiunea comisă în condițiile constrângerii fizice sau psihice (art.39 CP RM) și cea săvârșită în rezultatul unui comportament provocator. În ambele ipoteze se observă paralizia aptitudinii persoanei de a-și determina în mod liber actele de conduită. Deci, în ambele cazuri se atestă lipsa vinovăției.

Pe bună dreptate se menționează în doctrină: „Infracțiunea, ca act de conduită exterioară omului, nu este o simplă descărcare de energie fizică, ci și o manifestare a conștiinței și voinței acestuia, o expresie a personalității lui, având o dublă natură fizică și psihică. Pentru ca fapta săvârșită să constituie infracțiune este necesar să se constate existența unei legături de cauzalitate psihică între fapteur și fapta socialmente periculoasă săvârșită de el. Astfel, fiind nevoie deci să se constate că această faptă săvârșită îi este imputabilă nu doar fizic, dar și psihic” [16, p.154].

În aceste condiții, se impune să răspundem la următoarea întrebare: constituie oare cele comise în rezultatul unui comportament provocator cauză menită să înlăture caracterul penal al faptei? Răspunzând la această întrebare considerăm util punctul de vedere exprimat în doctrină: „Având în vedere că legiuitorul stabilește caracterul infracțional al faptelor, tot el poate, în anumite situații sau împrejurări, să înlăture caracterul penal al faptei” [17, p.3].

Așa cum am subliniat *supra*, provocarea infracțiunii nu este consacrată juridic în normele Codului penal al Republicii Moldova, inclusiv nici în normele Capitolului III din Partea generală a Codului penal destinat relevării cauzelor care înlătură caracterul penal al faptei.

Prin urmare, în condițiile practico-legislative actuale sesizăm că provocarea infracțiunii, *de lege lata*, nu constituie cauză care înlătură caracterul penal al faptei, în timp ce, *de facto*, se subscrie perfect trăsăturilor inerente unei cauze menite să excludă caracterul penal al faptei. Elocventă este opinia ilustrului savant român C.Bulai, care definește cauzele care înlătură caracterul penal al faptei ca fiind „cele stări, situații sau împrejurări care fac ca o faptă prevăzută de legea penală, săvârșită sub imperiul lor, deși prezintă în aparență trăsăturile esențiale ale infracțiunii, să nu realizeze deloc sau să nu realizeze în mod eficient vreuna din trăsăturile esențiale ale infracțiunii și deci să nu constituie infracțiune” [16, p.21]. Considerăm că și provocarea infracțiunii răspunde definiției sus-relevate.

În opinia noastră, *de lege ferenda*, se impune introducerea acestei stări, situații în Capitolul III din Partea generală a Codului penal al Republicii Moldova în calitate de cauză menită să înlăture caracterul penal al faptei.

Părerii similare (la care subscriem) sunt învederate și în literatura de specialitate străină. De exemplu, E.V. Șelkonogova notează: „Esența provocării rezidă în exercitarea unei influențe asupra conștiinței persoanei exprimată în determinarea la săvârșirea infracțiunii. În legătură cu aceasta se impune includerea acesteia în calitate de circumstanță menită să înlăture caracterul penal al faptei” [15, p.183]. În același fagaș, S.Iakubov enunță: „Săvârșirea infracțiunii în rezultatul exercitării unei activități provocatoare trebuie catalogată drept cauză menită să înlăture caracterul penal al faptei, pe motivul lipsei unuia dintre semnele obligatorii ale infracțiunii – a vinovăției” [18, p.37].

Din perspectivă procesuală, sesizăm că în condițiile în care la ziua de azi, în corespundere cu legislația Republicii Moldova, provocarea infracțiunii nu constituie cauză care înlătură caracterul penal al faptei (avem în vedere comportamentul persoanei provocate), în ipoteza atestării unor fapte penale săvârșite în rezultatul unei provocări, instanțele de judecată țin să adopte soluții de achitare invocând alte temeuri decât cel potrivit căruia „există una din cauzele care înlătură caracterul penal al faptei” înscris la pct.5) alin.(1) art.390 CPP RM. În special, se face a fi incident temeiul achitării stipulat la pct.3) alin.(1) art.390 CPP RM – „fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii”.

Ținând cont de realitatea juridică existentă la moment, considerăm că tocmai lipsa elementelor componente de infracțiune ar trebui să constituie temeiul achitării persoanei care a săvârșit infracțiunea în baza unui

comportament provocator. În context, V.Pușcașu susține că singurul remediu admis pentru provocare va fi achitarea acuzatului pe temeiul lipsei unui element constitutiv al infracțiunii, respectiv elementul subiectiv [19, p.45].

Totuși, suntem de părere că adevărata natură juridică a faptei comise sub imperiul unei provocări este alta. Provocarea infracțiunii trebuie considerată o stare care face ca fapta comisă sub imperiul ei să excludă vinovăția drept trăsătură fundamentală a infracțiunii. O asemenea stare trebuie să excludă caracterul penal al faptei. Tocmai de aceea, considerăm că provocarea infracțiunii trebuie tratată drept cauză care înlătură caracterul penal al faptei, motiv pentru care a și fost avansată propunerea *de lege ferenda* reliefată mai sus.

Alți autori opinează, însă, că persoana provocată urmează să răspundă penal pentru infracțiunea săvârșită în rezultatul unei provocări. De exemplu, S.N. Radacinski este de părere că persoana provocată nu trebuie să răspundă penal doar în cazul în care nu s-a lăsat provocată, necomițând infracțiunea, în timp ce persoana provocată care a recurs la săvârșirea infracțiunii sub influența unei provocări trebuie trasă la răspundere penală [20, p.18]. Potrivit aceluiași autor, faptul săvârșirii infracțiunii sub imperiul unei provocări se va reține doar la individualizarea pedepsei, în calitate de circumstanță atenuantă [*Ibidem*]. Drept argument autorul invocă că în asemenea caz este vorba de un comportament al unei persoane responsabile, ce conștientizează în volum deplin pericolul social al celor comise [*Ibidem*, p.19]. Pe aceeași poziție se situează E.V. Govoruhina [21, p.18].

Nu putem subscrie la punctul de vedere aparținând autorilor citați mai sus.

În primul rând, atât practica judiciară (cel puțin cea autohtonă), cât și practica Curții de la Strasbourg demonstrează că persoanele provocate la săvârșirea infracțiunii nu răspund penal, în genere. În al doilea rând, subliniem în mod repetat că fapta săvârșită de persoana provocată este realizată sub imperiul unei influențe de natură să determine persoana să comită infracțiunea, în lipsa căreia cel provocat nu ar fi comis-o. *De facto*, provocatorul este cel ce „creează” infracțiunea, nu însă persoana provocată. Cea din urmă este împinsă în „capcana” creată de provocator. Mai degrabă, persoana provocată trebuie apreciată drept victimă a unei provocări. Ar fi cu totul deplasat ca în postura de victimă a unei provocări persoana provocată să răspundă penală pentru „capcana” întinsă.

În definitiv, rămânem pe poziția că comportamentul persoanei provocate nu trebuie încadrat în tiparul unei norme de incriminare. Din contra, considerăm că conduita provocatorului necesită apreciere juridico-penală deosebită.

Tocmai din acest raționament, în continuare vom încerca să determinăm dacă cel ce provoacă săvârșirea unei infracțiuni este sau nu pasibil de răspundere penală. Și dacă poate fi supus răspunderii penale, atunci în baza cărei (căror) norme?

Ab initio, în ceea ce ne privește, subliniem că activitatea provocatorului nu ar trebui considerată legală, întrucât nu are drept scop prevenirea săvârșirii infracțiunii, ci comiterea acesteia. Are dreptate A.R. Avunț atunci când afirmă următoarele: „Activitatea provocatoare nu poate fi în sine legală, deoarece presupune săvârșirea unor acțiuni îndreptate împotriva unei persoane în vederea obținerii unei reacții menite să determine consecințe negative pentru aceasta. Lupta cu corupția, precum și cu alte infracțiuni, nu trebuie să se rezume la crearea artificială și intenționată a faptelor ilegale în scopul expunerii ulterioare a acestora” [22, p.293]. În mod similar, Ș.Ă. Alieva enunță că provocarea infracțiunii reprezintă una dintre formele comportamentului socialmente periculos [23, p.1; 10, p.453], pericolul acesteia constând în dorința de a face vinovată o persoană nevinovată [23, p.7].

Deci, în condițiile în care provocarea infracțiunii constituie un comportament socialmente periculos acesta necesită o apreciere juridică aparte, care, așa cum se va vedea *infra*, în unele cazuri poate constitui infracțiune. Suntem de părere că provocatorul trebuie să răspundă penal, deoarece, în primul rând, acesta creează infracțiunea, iar, în al doilea rând, creează infractorul.

Din aceste rațiuni nu putem susține poziția acelor autori care consideră că comportamentul provocatorului trebuie tratat drept cauză menită să înlătore caracterul penal al faptei. Bunăoară, S.Radacinski este de părere că provocarea infracțiunii poate lua forma unei cauze menite să înlătore caracterul penal al faptei, întrucât, în unele cazuri, provocarea infracțiunii poate constitui unicul și cel mai eficient instrument în identificarea intenției infracționale, în prevenirea săvârșirii unor infracțiuni mai grave sau în descoperirea celor comise [7, p.64].

Primo – este inadmisibilă provocarea săvârșirii unei infracțiuni, chiar și în condițiile în care se cunoaște despre existența unei intenții infracționale; or, simpla intenție infracțională, inclusiv cea vociferată, nu este pasibilă de răspundere penală. Posesorul intenției nu trebuie provocat la materializarea ei. În caz contrar, nu

posesorul intenției infracționale, ci provocatorul este cel ce „crează” infracțiunea. Un asemenea comportament provocator nu poate fi justificat, în condițiile inexistenței unei certitudini cu privire la punerea în aplicare a intenției infracționale. De asemenea, acesta nu poate fi justificat nici în ipoteza în care se urmărește prevenirea săvârșirii unor infracțiuni de gravitate înaltă. Considerăm că un asemenea comportament, în toate cazurile, nu trebuie să excludă caracterul penal al celor comise.

Secundo – din textul normei înscrise la alin.(6) art.30 din Legea RM nr.59/2012 se desprinde că „investigatorului sub acoperire i se interzice să provoace comiterea de infracțiuni”. Deci, rezultă că provocarea infracțiunii este interzisă în orice condiții și în orice împrejurări. În ipoteza în care sunt depășite limitele legii în interiorul cărora trebuie să se circumscrie activitatea investigatorului sub acoperire cele comise trec în albia ilegalului, atunci când comportamentul inerent investigatorului sub acoperire se convertește într-o conduită interzisă de lege. În conjunctura unei asemenea transformări, în cele mai dese cazuri, cele comise de agentul provocator necesită încadrare juridico-penală.

Pe aceeași undă cu S.Radacinski se află E.V. Govoruhina, în opinia căreia provocarea nevoită, adică exercitată de colaboratorii organelor de drept sau de către persoane private în rezultatul unei colaborări cu reprezentanții organelor de drept, trebuie recunoscută în calitate de cauză ce exclude caracterul penal al faptei [21, p.16]. Dânsa chiar sugerează legiuitorului rus să completeze lista cauzelor care înlătură caracterul penal al faptei cu „Provocarea nevoită” [Ibidem, p.18].

Nu susținem poziția evocată de E.V. Govoruhina, inclusiv din motivele evocate mai sus.

Analizând cel din urmă punct de vedere sesizăm și unele contradicții în statuările făcute de E.V. Govoruhina. În special, este neclară poziția autoarei de a imprima provocării infracțiunii o dublă valență: a) de cauză menită să înlăture caracterul penal al faptei și b) de componentă de infracțiune distinctă. *Infra* vom vedea că E.V. Govoruhina susține ideea incriminării faptei de provocare a infracțiunii. Cum e posibil ca unul și același comportament al provocatorului să comporte o dublă semnificație, în condițiile în care acestea se exclud reciproc? Or, e cu neputință ca într-un caz conduita provocatorului să constituie cauză care înlătură caracterul penal al faptei, iar în alt caz – infracțiune.

În cele din urmă, considerăm că conduita provocatoare excede în toate cazurile limitele legii, necesitând apreciere juridico-penală din perspectiva calificării celor comise în tiparul legii penale.

În context, se profilează logica întrebare: în baza cărei norme de incriminare urmează a fi înscris comportamentul unei persoane îndreptat spre provocarea unei alte persoane la săvârșirea infracțiunii, atunci când prima urmărește colectarea probelor acuzatoare și, în definitivă, tragerea la răspundere penală a persoanei provocate pentru fapta comisă?

După V.D. Ivanov, acțiunile provocatorului trebuie apreciate în funcție de caracterul activității sale, fie ca organizator, fie ca instigator la infracțiunea comisă de persoana provocată [24, p.16-18]. P.S. Iani este de părere că provocarea este nu altceva decât instigare la săvârșirea infracțiunii [25, p.25]. Poziții similare au și alți autori [13, p.91]. La rândul său, V.G. Mirzoian enunță că provocarea infracțiunii este o formă specială a instigării [26, p.20].

În contrast, A.E. Aiusinov susține că activitatea provocatoare comportă diferențe semnificative față de semnele participației penale [27, p.243]. După E.V. Govoruhina, provocarea infracțiunii nu trebuie suprapusă cu instigarea sau cu instituția participației penale, în general, aceasta având o natură juridică distinctă [21, p.12]. În același făgaș, V.V. Dudarenko menționează că provocatorul nu poate fi participant la infracțiunea săvârșită în rezultatul comportamentului său provocator, fapt care, însă, nu exclude caracterul socialmente periculos al faptei sale și care necesită o apreciere juridico-penală diferită de cea a participației penale [11, p.156]. La rândul lor, alți autori puntează că acțiunile provocatorului nu pot fi calificate ca instigare la infracțiunea săvârșită de persoana provocată [9, p.241; 10, p.453].

Susținem cel din urmă punct de vedere. Subliniem, în acest sens, că argumentele noastre în favoarea acestuia au fost evocate în cadrul unui demers științific [28, p.24-28], motiv din care nu considerăm că este necesar să statuăm repetat asupra acestora. Accentuăm doar că la încadrarea juridico-penală a conduitei provocatorului cele comise nu pot fi privite prin prisma participației penale.

Totuși, cum trebuie apreciată activitatea provocatorului, în condițiile în care nu este incidentă instituția participației penale?

Într-o opinie, provocarea săvârșirii infracțiunii și informarea organului competent despre acest lucru trebuie calificată ca denunțare falsă însoțită de crearea artificială a probelor acuzatoare [9, p.242]. Într-adevăr, o

asemenea soluție de calificare nu este exclusă. Norma de la lit.c) alin.(2) art.311 CP RM stabilește răspunderea penală pentru denunțarea falsă sau plângerea falsă însoțită de crearea artificială a probelor acuzatoare. Însă, norma respectivă devine inaplicabilă în cazul în care sesizarea organului de urmărire penală este făcută în acord cu pct.4) alin.(1) art.262 CPP RM – depistarea nemijlocit de către organul de urmărire penală sau de procuror a bănuielii rezonabile cu privire la săvârșirea unei infracțiuni. Aceasta deoarece din textul art.311 CP RM rezultă că doar denunțul fals sau plângerea falsă pot constitui obiect imaterial al infracțiunii. Alte forme ale sesizării organului de urmărire penală despre faptul săvârșirii unei infracțiuni nu pot apărea în postura de obiect imaterial al infracțiunii enunțate.

În cele mai dese cazuri, însă, provocarea infracțiunii este realizată de agenții statului în persoana investigatorilor sub acoperire, caz în care organul de urmărire penală este sesizat despre faptul săvârșirii infracțiunii provocate, prin modalitatea specificată la pct.4) alin.(1) art.262 CPP RM, motiv din care un atare comportament scapă de sub incidența art.311 CP RM.

În concluzie, art.311 CP RM poate fi aplicabil în cazul în care în postura de provocator apare o persoană privată și care nu cooperează cu agenții sub acoperire; or, nu este exclus ca o simplă persoană să apară pe post de provocator, deși, în cele mai dese cazuri, provocarea infracțiunii este strâns legată de activitatea reprezentanților organelor de drept și, în special, de activitatea investigatorilor sub acoperire.

Totuși, care trebuie să fie soluția de calificare în situația în care provocarea infracțiunii este realizată de agenții statului sau de persoane private ce acționează împreună și/sau sub influența agenților statului?

A.I. Kokunov este de părere că provocarea realizată de investigatorul sub acoperire poate fi apreciată drept depășire a atribuțiilor de serviciu [29, p.55]. Într-o manieră apropiată, A.A. Semin enunță: „Astăzi, acțiunile provocatorului cad sub incidența legii penale doar atunci când pe lângă provocarea infracțiunii acesta mai săvârșește o faptă penală. De exemplu, acțiunile colaboratorului organelor de drept care a provocat săvârșirea unei infracțiuni în procesul realizării activității speciale de investigații conține semnele excesului de putere sau ale depășirii atribuțiilor de serviciu” [9, p.241].

În ce ne privește, considerăm că, în corespundere cu legislația penală a Republicii Moldova, comportamentul provocatorului în persoana investigatorului sub acoperire ar putea cădea sub incidența art.328 CP RM (excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu), cu condiția întrunirii tuturor semnelor constitutive obiective și subiective ale componenței de infracțiune, în special urmarea prejudiciabilă; or, provocarea infracțiunii realizată de investigatorul sub acoperire constituie nu altceva decât una dintre modalitățile faptice ale excesului de putere sau ale depășirii atribuțiilor de serviciu. De asemenea, nu este exclusă angajarea răspunderii contravenționale în baza art.313 din Codul contravențional [30] în cazul în care acțiunile provocatorului nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii, în special urmarea prejudiciabilă.

Nu este exclusă angajarea răspunderii penale în baza alin.(2) art.310 CP RM (falsificarea probelor în procesul penal de către persoana care efectuează urmărirea penală, procuror sau de către apărătorul admis în procesul penal). Totuși, observăm că norma respectivă cere o calitate specială a subiectului infracțiunii. Dar, așa cum am punctat mai sus, provocarea infracțiunii poate fi realizată de o simplă persoană, în lipsa unei colaborări cu agenții statului. De asemenea, din textul normei consemnate la alin.(2) art.310 CP RM se desprind cu claritate categoriile de subiecți speciali pasibili de răspundere penală în baza acestei norme. Sesizăm că investigatorul sub acoperire nu poate fi subiect al acestei infracțiuni, decât dacă nu cooperează cu ofițerul de urmărire penală sau cu procurorul. În lipsa unei asemenea cooperări, cele comise scapă de sub incidența alin.(2) art.310 C RM. Însă, tocmai cea din urmă ipoteză este cea mai des întâlnită în practica cotidiană (cazul în care investigatorul sub acoperire nu cooperează cu ofițerul de urmărire penală sau cu procurorul la obținerea unor probe prin provocare). Deci, și de această dată norma penală nu acoperă integral conduita provocatorului.

În același context, subliniem că în acord cu legislațiile penale ale unor state străine provocarea infracțiunii este incriminată în cadrul unei *nomen juris* drept infracțiune distinctă. De exemplu, în majoritatea statelor ex-sovietice constituie infracțiune provocarea la săvârșirea coruperii pasive sau a luării de mită. Astfel, provocarea coruperii pasive sau a luării de mită constituie infracțiune distinctă în corespundere cu art.199 din Codul penal al Turkmenistanului [31], art.350 din Codul penal al Armeniei [32], art.417 din Codul penal al Kazahstanului [33], art.343 din Codul penal al Kârgâzstanului [34], art.321 din Codul penal al Tadjikistanului [35]. De consemnat că normele incriminatoare înscrise în Codul penal al Armeniei, al Kazahstanului și în cel al Turkmenistanului sunt amplasate în cadrul segmentului Părții speciale a Codului penal dedicat protecției

justiției drept valoare socială fundamentală. Drept excepție, în acord cu legislația Kârgâzstanului, provocarea coruperii pasive sau a luării de mită este localizată în Capitolul 46 „Infrațiuni împotriva ordinii procesuale de obținere a probelor”. În fine, în legislația Tadjikistanului provocarea coruperii pasive sau a luării de mită constituie infracțiune contra puterii de stat și a intereselor serviciului de stat.

Legiuitorul acestor state a înțeles că provocarea săvârșirii coruperii pasive sau a luării de mită comportă grad prejudiciabil caracteristic unei fapte infracționale, motiv din care și rațiunea incriminării acesteia în cadrul unei norme aparte.

O poziție diferențiată sesizăm în cazul legislației Georgiei. În corespundere cu art.145 din Codul penal al Georgiei [36], constituie infracțiune provocarea la săvârșirea oricărei infracțiuni, nu însă doar a celei de corupere pasivă sau a celei de luare de mită. Mai exact, potrivit normei enunțate, este pasibilă de pedeapsă penală fapta persoanei concretizată în determinarea altei persoane la săvârșirea infracțiunii cu scopul tragerii acesteia la răspundere penală. De menționat că numita infracțiune este localizată în Capitolul XXIII din Partea specială a Codului penal – „Infrațiuni împotriva drepturilor și libertăților persoanei”.

Sușinăm cel din urmă model legislativ, în partea catalogării drept infracțiune a faptei de provocare la săvârșirea oricărei infracțiuni, nu însă doar a celei de corupere pasivă sau a celei de luare de mită. Considerăm că provocarea oricărei infracțiuni contravine principiului loialității probelor și, în final, știrbește dreptul persoanei la un proces echitabil [37, p.23]. În context, E.V. Govoruhina menționează despre necesitatea abrogării art.304 din Codul penal al Federației Ruse (normă care incriminează provocarea coruperii pasive și a luării de mită) și introducerii unui nou articol – 304¹, care să stabilească răspunderea penală pentru provocarea oricărei infracțiuni [21, p.14]. Și alți autori ruși propun incriminarea în cadrul unei *nomen juris* provocarea săvârșirii oricărei infracțiuni [9, p.242].

Scopul urmărit de făptuitor este semnul ce conferă, în mod special, ilegalitate penală faptei de provocare la săvârșirea infracțiunii. Făptuitorul nu se rezumă la simpla provocare, ci la colectarea și administrarea unor probe despre fapta săvârșită în rezultatul conduitei provocatoare și, în final, tragerea la răspundere penală a persoanei provocate.

Provocatorii trebuie să răspundă penal. Așa cum există hoți, tâlhari, huligani, așa există și provocatori. În acest plan, în doctrină se consemnează: „Problema provocării infracțiunii comportă și un aspect victimologic, deoarece apreciere juridico-penală trebuie dată nu doar provocatorului, ci și persoanelor care, sub influența convingerilor, propunerilor și altor metode de determinare utilizate de provocator, au început să săvârșescă sau au săvârșit pe deplin fapta socialmente periculoasă” [18, p.34]. În sensul normei de incriminare avansate cu titlu *de lege ferenda*, aceste persoane pot fi numite, convențional, victime ale provocării.

Totodată, un asemenea comportament trebuie incriminat într-o normă distinctă, nu însă fragmentar. Or, așa cum am relevat *supra*, la ora actuală, pentru fapte de provocare la săvârșirea infracțiunii nu întotdeauna poate fi angajată răspunderea penală. În unele cazuri, aplicabilitatea unei norme de incriminare se află în strictă dependență de calitatea provocatorului – agent al statului sau persoană privată. Plus la aceasta, instituirea unei norme speciale ar scoate în evidență pericolul social sporit al unei asemenea fapte și, pe cale de consecință, ar avea un efect preventiv mai accentuat.

În același timp, în contrast cu legiuitorul georgian, considerăm că locul perfect pentru amplasarea acestei infracțiuni este Capitolul XIV din Partea specială a Codului penal „Infrațiuni contra justiției”. Relațiile sociale ce pot fi lezate prin săvârșirea unei fapte de provocare la săvârșirea infracțiunii derivă organic din relațiile sociale cu privire la înfăptuirea corectă a justiției. Or, cele din urmă relații sociale nu pot fi protejate în mod normal atunci când sunt „create” și administrate probe contrar ordinii stabilite.

În concluzie, venim cu recomandarea *de lege ferenda*, potrivit căreia fapta de provocare la săvârșirea infracțiunii urmează a fi incriminată în cadrul unui articol distinct, astfel încât dispoziția normei să aibă următorul conținut descriptiv: „Crearea artificială a situației în care o persoană determină o altă persoană la săvârșirea infracțiunii în vederea tragerii ultimei la răspundere penală pentru comiterea infracțiunii provocate”. Recomandăm ca infracțiunea respectivă să fie amplasată în art.311¹ CP RM, întrucât se intersectează logic cu infracțiunile prevăzute la art.310 și 311 CP RM.

În același timp, sugerăm diferențierea răspunderii penale pentru provocarea la săvârșirea unei infracțiuni ușoare și mai puțin grave de răspunderea penală pentru provocarea la săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave. Pe cale de consecință, urmând modelul art.311 CP RM, suntem de părere că provocarea la săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave trebuie incriminată în cadrul alin.(2) art.311¹ CP RM.

Concluzii

Provocarea infracțiunii trebuie disociată de circumstanța atenuantă înscrisă la lit.g) alin.(1) art.76 CP RM (ilegalitatea sau imoralitatea acțiunilor victimei, dacă ele au provocat infracțiunea).

Prin provocarea infracțiunii trebuie de înțeles crearea artificială a situației în care o persoană (agent provocator) determină o altă persoană la săvârșirea infracțiunii în vederea tragerii ultimei la răspundere penală pentru comiterea infracțiunii provocate. Urmărirea altor finalități (de exemplu: discreditarea persoanei etc.) nu ține de esența provocării infracțiunii. Este important ca prin activitatea provocatoare provocatorul să tindă tragerea persoanei provocate la răspundere penală.

Provocarea presupune implantarea în conștiința persoanei a unei conduite infracționale care urmează a fi pusă în aplicare de persoana provocată. Fiind o veritabilă activitate de determinare (incitare), provocarea poate avea loc prin diverse metode: convingere, rugămintă, propunere, corupere, darea unui ordin etc. Sub acest aspect, activitatea provocatoare amintește cumva de activitatea de instigare (caracteristică instigatorului – participant la infracțiune). Totuși, aceste două activități nu se suprapun.

Pentru provocarea infracțiunii este caracteristic faptul că persoana provocată comite infracțiunea fără a înțelege că acționează sub imperiul unei influențe exercitate de provocator. Nu același lucru remarcăm în cazul săvârșirii infracțiunii în rezultatul unei constrângeri fizice sau psihice, situație în care persoana constrânsă conștientizează că constituie instrument în mâinile persoanei ce constrânge. Tocmai de aceea, metoda provocării infracțiunii (nu a instigării la săvârșirea unei infracțiuni) nu poate îmbrăca forma constrângerii fizice sau psihice irezistibile. La fel, scopul urmărit de un veritabil provocator este incompatibil cu o asemenea metodă de provocare. Nu poți tinde spre adunarea probelor acuzatoare și tragerea la răspundere penală a persoanei constrânse la săvârșirea infracțiunii, întrucât fapta unei persoane constrânse în mod irezistibil nu constituie infracțiune.

Pentru existența provocării este ineluctabil ca intenția infracțională să nu-i fi aparținut persoanei provocate, ci provocatorului. Așadar, în cazul provocării învederăm prezența unei intenții formate la persoana provocată ca rezultat al comportamentului provocatorului. Acesta din urmă transmite intenția infracțională persoanei provocate. Deci, intenția persoanei provocate este nu una independentă, ci dependentă de intenția provocatorului. Pentru a nu fi în prezența provocării este necesar ca intenția infracțională a făptuitorului să se formeze de sine stătător, dar nu sub influența provocatorului.

În condițiile practico-legislative actuale sesizăm că provocarea infracțiunii, *de lege lata*, nu constituie cauză care înlătură caracterul penal al faptei, în timp ce, *de facto*, se subscrie perfect trăsăturilor inerente unei cauze menite să excludă caracterul penal al faptei. În opinia noastră, *de lege ferenda*, se impune introducerea acestei stări, situații în calitate de cauză menită să înlăture caracterul penal al faptei – în normele Capitolului III din Partea generală a Codului penal al Republicii Moldova.

Provocarea infracțiunii este interzisă în orice condiții și în orice împrejurări. În ipoteza în care sunt depășite limitele legii în interiorul cărora trebuie să se circumscrie activitatea investigatorului sub acoperire cele comise trec în albia ilegalului, atunci când comportamentul inerent investigatorului sub acoperire se convertește într-o conduită interzisă de lege. În conjunctura unei asemenea transformări, în cele mai dese cazuri, cele comise de agentul provocator necesită încadrare juridico-penală. Conduita acestuia nu poate fi catalogată drept cauză menită să înlăture caracterul penal al faptei.

Din perspectivă comparată, sesizăm că în acord cu legislațiile penale ale unor state străine provocarea infracțiunii este incriminată în cadrul unei *nomen juris* drept infracțiune distinctă. De exemplu, în majoritatea statelor ex-sovietice constituie infracțiune provocarea la săvârșirea coruperii pasive sau a luării de mită. O poziție diferențiată sesizăm în cazul legii penale a Georgiei, care la art.145 prevede răspunderea penală pentru provocarea la săvârșirea oricărei infracțiuni, nu însă doar a celei de corupere pasivă sau a celei de luare de mită. Susținem modelul legislativ georgian. Conduita provocatorului trebuie incriminată într-o normă distinctă, nu însă fragmentar. Or, actualmente, pentru fapte de provocare la săvârșirea infracțiunii nu întotdeauna poate fi angajată răspunderea penală. De menționat că, în unele cazuri, aplicabilitatea unei norme de incriminare se află în strictă dependență de calitatea provocatorului – agent al statului sau persoană privată.

Referințe:

1. Codul de procedură penală al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 14.03.2003. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.104-110.
2. Legea Republicii Moldova privind activitatea specială de investigații, nr.59 din 29.03.2012. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2012, nr.113-118.
3. Codul penal al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 18.04.2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr.128-129, republicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.72-74.
4. GLADCHI, Gh. Victima în dreptul penal. În: *Revista de științe penale*, anul II, 2006, p.81-89.
5. BULAT, I. *Victimologie și psihologia victimei: note de curs*. Chișinău, 2013. 40 p.
6. BRÎNZA, L. Legitima apărare și scuza provocării în lumina reglementărilor juridico-penale din România și din Republica Moldova. În: *Revista Națională de Drept*, 2015, nr.12, p.10-15.
7. РАДАЧИНСКИЙ, С.Н. Provokatsiya kak obstoystel'stvo, iskl'yuchayushcheye prestupnost' deyan'ya. В: *Уголовное право*, 2009, №2, с.64-69.
8. ДЕМЧУК, С.Д. И вновь о провокации преступления. В: *Юридическая наука и правоохранительная практика*, 2015, №2(32), с.103-110.
9. СЕМИН, А.А. Provokatsiya i inscenirovka prestupleniya: ponyatiye, pravovaya otsenka i otgraniicheniye ot operativno-rozysknogo meroopr'yatiya. В: *Вестник Полоцкого государственного университета*, 2010, №10, с.239-244.
10. ИВАНОВ, В.Д. Уголовно-правовое понятие провокации преступления и ее правовые последствия. În: *Научные труды*. Том 2, 2003, с.453-457.
11. ДУДАРЕНКО, В.В. Соотношение провокации преступления и соучастия в преступлении. В: *Вестник Томского государственного университета*, 2015, №398, с.153-157.
12. КОКУНОВ, А.И. Понятие и уголовно-правовое значение провокации. В: *Альманах современной науки и образования*, 2015, №10(100), p.74-76.
13. ЧЕРЕПАХИН, В.А. Уголовно-правовая характеристика различных видов соучастников и их отличие от провокации преступления. В: *Новая правовая мысль*, 2014, №3 (62).
14. CUȘNIR, V.M. *Corupția: Reglementări de drept; activități de prevenire și combatere. Partea I*. Chișinău: Academia de Poliție Ștefan cel Mare, 1999.
15. ЩЕЛКОНОГОВА, Е.В. Уголовно-правовое значение провокации. В: *Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права*, 2014, №1, с.180-184.
16. BULAI, C. *Manual de drept penal. Partea Generală*. București: All, 1997. 650 p.
17. GRAMA, M., BOTNARU, S., ȘAVGA, A. et al. *Drept penal. Partea Generală. Vol.I*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2016. 336 p.
18. ЯКУБОВ, С. *Provokatsiya prestupleniya*. Tashkent: Akademiya MVD Respubliki Uzbekistan, 2007. 56 p.
19. PUȘCAȘU, V. Agenți sub acoperire. Provocarea ilegală a infracțiunii. Considerații. În: *Revista „Caiete de Drept Penal”*, 2010, nr.2, p.29-74.
20. РАДАЧИНСКИЙ, С.Н. Проблема оценки действий лиц, спровоцированных на совершение преступления. В: *Российский следователь*, 2009, №5, с.18-19.
21. ГОВОРУХИНА, Е.В. *Понятие и правовые последствия провокации в уголовном праве*: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Ростов-на-Дону, 2002. 30 с.
22. АВУНЦ, А.Р. Уголовно-правовое значение провокации преступления в праве зарубежных стран. В: *Проблемы в российском законодательстве*, 2012, №3, с.291-293.
23. АЛИЕВА, Ш.Э. *Provokatsiya v operativno-rozysknoy deyatelnosti i prava cheloveka*. [Accesat: 28.10.2019] Disponibil: <http://www.iolr.org/mopi/wp-content/uploads/2013/12.pdf>
24. ИВАНОВ, В. Provokatsiya ili pravomer'naya deyatelnost'. В: *Уголовное право*, 2001, с.16-18.
25. ЯНИ, П.С. Незаконный оборот наркотиков: пособничество в приобретении или сбыт? В: *Уголовное право*, 2005, №5.
26. МИРЗОЯН, В.Г. *Podstrakatel'stvo k soversheniyu prestupleniya v rossiyskom i zarubezhnom уголовном праве*: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Краснодар, 2012. 27 с.
27. АЮСИНОВ, А.Е. Особенности субъективной стороны преступной провокационной деятельности. В: *Вестник Нижегородской академии МВД России*, 2016, №2 (34), с.241-244.
28. СОРЕȚCHI, S. Provocarea versus instigarea la săvârșirea infracțiunilor. În: *Rezumatelile Conferinței științifice naționale cu participare internațională „Integrare prin cercetare și inovare”, 9-10 noiembrie 2017*. Chișinău: CEP USM, 2017, p.24-28.
29. КОКУНОВ, А.И. Уголовно-правовые последствия служебной провокации преступления. В: *Приволжский научный вестник*, 2015, №9 (49), с.54-56.

30. Codul contravențional al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 24.10.2008. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.3-6.
31. *Уголовный кодекс Туркменистана*. [Accesat: 28.10.2019] Disponibil: <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/81084/89805/F491701052/TKM81084.pdf>
32. *Уголовный кодекс Армении*. [Accesat: 28.10.2019] Disponibil: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ru/am/am012ru.pdf>
33. *Уголовный кодекс Казахстана*. [Accesat: 28.10.2019] Disponibil: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252#pos=5495;-36
34. *Уголовный кодекс Кыргызской Республики*. [Accesat: 28.10.2019] Disponibil: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527>
35. *Уголовный кодекс Таджикистана*. [Accesat: 28.10.2019] Disponibil: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30397325#pos=3195;-60
36. *Уголовный кодекс Грузии*. [Accesat: 28.10.2019] Disponibil: <https://matsne.gov.ge/ka/document/download/16426/143/ru/pdf>
37. COPEȚCHI, S. Provocarea infracțiunii în contextul măsurilor speciale de investigație. Partea a II-a. În: *Revista Națională de Drept*, 2017, nr.3(42), p.18-25.

Date despre autor:

Stanislav COPEȚCHI, doctor în drept, conferențiar universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

E-mail: scopetchi@yahoo.com

ORCID: 0000-0003-1822-4953

Prezentat la 20.03.2020