PROVOCAREA INFACŢIUNII ÎN CONTEXTUL MĂSURILOR SPECIALE DE INVESTIGAŢIE

Vasile CIBOTARU

CZU: 343.132:343.3/.7 cibotaruvasile@yahoo.com

In the present study, the phenomenon of provoking the crime in the context of special investigative measures is subject to analysis. The signs and specifics of the provocation of the crime, the delimitation of the provocation from the legal actions of the investigating officers are treated in many ways. This also reflects the shortcomings and omissions allowed by the legislator in regulating the provocation of the crime. Next, it clarifies the interpretation of the notion of "provocation of the crime" and highlights the problems faced by national courts in invoking the existence of the challenge. At the same time, for example, the opinions of several doctrinaires and specialists in the field are analyzed, as well as the normative framework of other states regarding the provocation of the crime.

Introducere. Provocarea infracţiunii ca metodă de descoperire şi cercetare a acesteia sau ca posibilitate de obţinere a probelor, este inacceptabilă. În practică, cu părere de rău, se întâlnesc cazuri cu încălcarea legislaţiei procesuale privind activitatea specială de investigaţie. Ofiţerii de investigaţie abilitaţi în efectuarea acţiunilor speciale de investigaţii, deseori, recurg la provocarea infracţiunii, uneori intenţionat, iar alteori din simpla necunoştinţă a limitelor profesionale de care pot face uz. Practicarea provocării infracţiunii, în special, de către agenţii sub acoperire în cadrul realizării măsurilor speciale de investigaţie, provoacă iniţierea unor efecte ireversibile care ar putea duce la distrugerea întregului sistem probatoriu obţinut în condiţiile legii procesual penale.

Rezultate şi discuţii

1. Opinia referitor la necesitatea recurgerii la provocarea săvârşirii infracţiunii pentru prevenirea şi contracararea actelor infracţionale este inacceptabilă şi n-are niciun suport legislativ. Ba din contra, atât legislaţia naţională, dar şi poziţia Curţii Europene a Drepturilor Omului, statuează clar – se interzice provocarea infracţiunii, indiferent de scopul şi pericolul infracţional. La moment, aşa infracţiuni ca criminalitatea organizată, corupţia la nivel înalt, terorismul, necesită aplicarea unor tactici speciale şi care să ofere un rezultat cât mai rapid. Însă, colaboratorii organelor de urmărire penală, fiind foarte „avântaţi” după ridicarea indiciilor de descoperire a faptelor infracţionale, recurg la tactici contrare legislaţiei în vigoare şi care afectează direct drepturile omului la un proces echitabil, instituit atât la nivel naţional cât şi internaţional. Astfel, în cazul provocării infracţiunii, suntem în situaţia când statul, în loc să fie cel care radiază fenomenul infracţional, este cel care îi dă naştere. În acest context, susţinem plenar opinia lui S. Copeţchi care menţionează: „Este tragic atunci când activitatea ofiţerilor

de investigaţii nu este orientată spre curmarea fenomenelor infracţionale, ci spre o direcţie diametral opusă, şi anume: spre provocarea persoanelor nevinovate la săvârşirea infracţiunilor în vederea tragerii ulterioare a acestora la răspundere penală" [1, p. 27].

2. Dacă este să ne referim la semnele provocării infracţiunii, putem evidenţia următoarele: 1) *Provocarea reprezintă impulsul determinant în săvârşirea infracţiunii de către persoana provocată.* Aşadar, pentru existenţa provocării infracţiunii, intenţia de a săvârşi infracţiunea, nu trebuie să preexiste acţiunii de provocare; 2) *Scopul final al provocatorului este ca persoana provocată să fie supusă răspunderii penale.* Această finalitate este atinsă în special prin colectarea unor probe care a priori sunt nule (art. 94 alin. (1) pct. 11) CPP RM) [2]; 3) *Provocarea infracţiunii presupune crearea artificială a unor circumstanţe, situaţii favorabile şi determinante în incitarea persoanei provocate de a săvârşi o infracţiune;* 4) *Persoana provocată nu trebuie să conştientizeze că este supusă provocării.* Altfel, activitatea provocatorului trebuie să fie în umbră faţă de persoana provocată. Anume necunoaşterea faptului de către persoana provocată despre situaţia artificial creată şi determină provocarea ca comportament; 5) *Provocarea poate avea loc doar în cazul în care aceasta este îndreptată spre săvârşirea unor infracţiuni cu intenţie directă.*

Rezumând asupra semnelor invocate *supra*, putem concluziona că prin provocarea infracţiunii se înţelege *crearea artificială, fără consimţământul persoanei provocate, a unei situaţii în care provocatorul determină persoana provocată la săvârşirea unei infracţiuni, care nu ar fi fost săvârşită în lipsa unei asemenea provocări, în scopul atragerii celei din urmă la răspundere penală sau survenirii unor alte consecinţe grave pentru aceasta.*

În această ordine de idei, venim cu propunere *de lege ferenda* privind incriminarea provocării infracţiunii într-o normă aparte a Codului penal. Articolul incriminator, după părerea noastră, ar trebui să fie formulat în modul următor: „*Crearea artificială, fără consimţământul persoanei provocate, a unei situaţii în care provocatorul determină persoana provocată la săvârşirea unei infracţiuni, care nu ar fi fost săvârşită în lipsa unei asemenea provocări, în scopul atragerii celei din urmă la răspundere penală".* Considerăm că infracţiunea respectivă urmează să fie amplasată în cadrul în art. 311^1 CP RM, întrucât se intersectează logic cu infracţiunile prevăzute la art. 310 şi 311 CP RM.

3. Măsurile speciale de investigaţie, precum achiziţia de control, experimentul operativ şi investigaţia sub acoperire ce comportă riscul sporit de provocare a infracţiunii, înglobează în sine următoarele caracteristici esenţiale: în cadrul efectuării măsurilor în cauză are loc interacţionarea colaboratorilor organelor de investigaţie cu persoana care prezintă interes operativ; are loc crearea artificială a unei situaţii în cadrul căreia se comite o faptă socialmente periculoasă; măsurile în cauză presupun abordarea unui comportament activ din partea agenţilor statului; autorizarea măsurilor specificate are loc prin ordonanţa emisă de procuror din oficiu sau la demersul organelor abilitate.

4. Jurisprudenţa Curţii Europene admite utilizarea tehnicilor de investigaţie sub acoperire în scopul preveneriii şi combaterii criminalităţii, cu condiţia ca operaţiunile

sub acoperire să nu afecteze dreptul la un proces echitabil, iar în acţiunile agenţilor sub acoperire să nu fie prezente semnele unei provocări. Totodată, prin intermediul jurisprudenţei sale în materia provocării infracţiunii, CtEDO a elaborat un sistem concis de identificare a provocării, bazat pe două teste – material şi procesual. **Testul material** presupune că autorizarea măsurii speciale de investigaţie trebuie să aibă loc în baza unor informaţii/probe care să demonstreze că persoana de interes operativ este implicată în pregătirea sau săvârşirea unei infracţiuni [3, § 38], fie este predispusă să comită unele ilegalităţi, precum şi aprecierea comportamentului agentului deja infiltrat, care trebuie să fie unul pasiv [4, § 55]. **Testul procesual**, conform practicii CtEDO, presupune analiza practicii judiciare naţionale în cadrul examinării plângerilor cu privire la provocarea infracţiunii; prezenţa prevederilor şi a garanţiilor material-procesuale în corespundere cu legislaţia naţională; posibilitatea excluderii legale a probelor obţinute prin provocarea infracţiunii; posibilitatea legală şi efectivă de audiere a agenţilor sub acoperire în cadrul şedinţei de judecată [5, §30-39].

5. Ca idee de bază, punem accentul şi menţionăm că persoana, care a săvârşit o infracţiune fiind influenţată de provocator, urmează să fie achitată în baza pct. 3) alin. (1) art. 390 CPP RM – „fapta inculpatului nu întruneşte elementele infracţiunii”, or, în acţiunile persoanei provocate nu este întrunit elementul subiectiv al infracţiunii, intenţia de comitere a infracţiunii fiindu-i inoculată de către provocator. Această concluzie se conturează ţinând seama de practica instanţelor naţionale [6].

Referinţe:

1. COPEŢCHI, S. Provocarea infracţiunii în contextul măsurilor speciale de investigaţie. În: *Revista Institutului Naţional al Justiţiei*, iulie 2017, nr. 2 (41), pp. 26-32. ISSN: 1857-2405.
2. Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr. 122 din 14.03.2003. Republicat în: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 08.11.2012, nr. 263-269, art. 855, în temeiul art. IV al Legii nr. 252 din 08.11.2012.
3. Bannikova *versus* Federaţia Rusă, (CEDH, 4 noiembrie 2010). [Accesat 08.02.2022] Disponibil: https://www.hrdp.org/files/2013/09/07/CASE_OF_BANNIKOVA_v._RUSSIA_.pdf
4. Ramanauskas *versus* Lituania, (CEDH, 5 februarie 2008). [Accesat 08.02.2022] Disponibil: https://europeancourt.ru/uploads/ECHR_Ramanauskas_v_Lithuania_05_02_2008.pdf
5. Morari *versus* Republica Moldova (CEDH, martie 2016). [Accesat 08.02.2022] Disponibil:https://sherloc.unodc.org/cld/uploads/res/case-law-doc/othercrimetype/mda/2016/morari_v__the_republic_of_moldova_application_no__6531109_2016_html/Morari_v._the_Republic_of_Moldova_application_no._6531109_2016.pdf
6. Decizia Colegiului Penal lărgit al Curţii Supreme de Justiţie din 08.07.2017. Dosarul nr. 1ra-1201/2017. [Accesat 08.02.2022] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.ph p?id=9326

Recomandat
***Dumitru ROMAN**, dr., conf. univ.*