

**REFLECTAREA STANDARDELOR C.E.D.O. ÎN DREPTUL PENAL
MATERIAL ROMÂN - CONSIDERAȚII PRIVIND UN CAZ
PARTICULAR: EVOLUȚIA REGLEMENTĂRII PEDEPSEI
ACCESORII ÎN CODUL PENAL DE LA 1968 ȘI ÎN CODUL PENAL
DIN 2009 (I) ***

**REFLECTING ECHR STANDARDS IN ROMANIAN CRIMINAL
LAW - CONSIDERATIONS UPON A PARTICULAR CASE: THE
EVOLUTIONARY PATTERN OF THE ADDITIONAL
(ACCESSORY) PUNISHMENT (FROM THE CRIMINAL CODE OF
1968 TO THE CRIMINAL CODE OF 2009) (I)**

**MARIA IOANA MICHINICI ¹
MIHAI DUNEA ²**

Rezumat: Prezentul articol urmărește, cu preponderență, un scop didactic, fiind în principal destinat familiarizării studenților cu instituția pedepsei accesorii, surprinsă din perspectiva evolutiv-istorică a prefacerilor care i-au marcat reglementarea în dreptul penal român, de la viziunea originară a fostului legiuitor (stadiul legislativ corespunzător Codului penal anterior, de la 1968), până la forma configurării sale actuale (stadiul legislativ corespunzător aplicării noului Cod penal, din 2009), sub

* Prezentul articol reprezintă forma revăzută, dezvoltată și actualizată (până la nivelul anului 2014, inclusiv) a unui material care a fost inițial elaborat și prezentat în cadrul susținerilor ocazionate de desfășurarea Conferinței Internaționale „Drept internațional și drept european” (secțiunea „Drept penal”), organizată de Facultatea de Drept a Universității „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, în perioada 25-28 octombrie 2012. Fiind ulterior revizuit, articolul a fost înaintat spre publicare ținându-se cont de următorul stadiu de reglementare a legislației penale române: Codul penal anterior, de la 1968; noul Cod penal (Legea nr. 286/2009), modificat prin legea sa de punere în aplicare (Legea nr. 187/2012). Totodată, au fost inserate referiri la unele opinii exprimate în literatura juridică în perioada 2012-2014, cu privire la pedeapsa accesorie, (și) în lumina modificărilor aduse noului Cod penal (inclusiv sub acest aspect) prin legea de punere în aplicare a acestuia.

¹ Lector univ. dr., Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, e-mail: mimichinici@yahoo.com.

² Asistent univ. dr., Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, e-mail: mihai.dunea@uaic.ro

semnul presiunilor exercitate de standardele C.E.D.O. configurate în materie. Alături de această dimensiune, articolul cuprinde și o analiză critică a modificărilor aduse reglementării pedepsei accesorii în cadrul noului Cod penal, în perioada de *vacatio legis*, prin dispozițiile legii sale de punere în aplicare (Legea nr. 187/2012). În final, pe baza acestor aprecieri, se propune o modalitate de interpretare a textului care reglementează pedeapsa accesorie, ce tinde a se distanța de interpretarea sa strict gramaticală și se formulează o propunere *de lege ferenda* referitoare la reformularea dispoziției legale, astfel încât să fie exprimat mai clar conținutul său normativ, potrivit interpretării avansate. Articolul este elaborat în două părți: prima (cea de față) urmărește cu preponderență expunerea reglementării pedepsei accesorii în fostul Cod penal român și principalele decizii C.E.D.O. care au determinat, la acest nivel, modificarea modalității normative inițiale sub care se configura aceasta; a doua parte (care urmează a fi publicată în nr. 2/2014 al revistei) se axează pe surprinderea critică a raportului dintre standardele C.E.D.O. în materie și reglementarea pedepsei accesorii în cuprinsul Codului penal român intrat în vigoare pe 1 februarie 2014.

Cuvinte cheie: pedeapsă accesorie, drept penal român, C.E.D.O., Cod penal anterior (1968), noul Cod penal (2009), evoluția reglementării, regim de aplicare, controversate.

Abstract: The present article aims mainly a didactic purpose, being primarily intended to familiarize students with the institution of the additional (accessory) punishment, regarded from an evolutionary and historical perspective. It presents the transformations of the additional (accessory) punishment in the Romanian criminal law, from the original vision of the former legislator (legislation corresponding to the previous criminal Code, since 1968), to its current form (corresponding to the new criminal Code, of 2009), under the pressure exercised by the E.C.H.R.'s standards. Aside from this dimension, the article includes a critical analysis of the changes brought, in the period of *vacatio legis*, to the additional (accessory) punishment, as regulated in the new Romanian Criminal Code, by the provisions of its enforcement law (Law no. 187/2012). Finally, based on these considerations, the authors propose a way of interpreting the text governing this criminal sanction, which tends to distance itself from the strict grammatical interpretation and they advance a proposal of reformulating the text, so that it would express more clearly its normative content, according to the interpretation argued previously by them. The article is structured in two parts: the first (the present one) mainly seeks to expose the regulation of the additional (accessory) punishment in the former Romanian Criminal Code and to indicate the main ECHR's decisions which led to its change; the second part (which is to be published in nr. 2/2014 of the same publication) focuses on surprising (in a critical manner) the relationship between the

ECHR's standards and the regulation of the additional (accessory) punishment in the Romanian Criminal Code which entered into force on the 1st of February 2014.

Key words: additional (accessory) punishment, Romanian criminal law, E.C.H.R., previous criminal Code (1968), new Criminal code (2009), statutory (regulatory) development, enforcement regime, controversy.

Dezvoltarea fără precedent și implicațiile naționale tot mai accentuate pe care le produce, în perioada contemporană, ceea ce se poate de acum numi un real și propriu-zis *drept european*, constituie o caracteristică obiectivă de netăgăduit a realităților sociale, politice, juridice, economice (ș.a.) specifice oricărei entități etnice instituită în prezent în spațiul continental european, care este racordată la cel puțin una dintre rețelele instituționale supranaționale, regionale, de bază în această zonă a mapamondului, anume: Consiliul Europei, respectiv Uniunea Europeană (ori – mai ales – la ambele, deopotrivă). În acest context, apreciem că deschiderea spre cercetare, analiză și dezbateră academică pe care o aduce în domeniul juridic problematica raporturilor dintre dreptul intern și dreptul european, implică – într-un sens larg și plinar – o aplecare nu doar asupra sferei normative și jurisprudențiale emanată dinspre cadrul instituțional al Uniunii Europene (fostul drept comunitar, transformat astăzi într-un expres denumit astfel *drept european*), ci și asupra aceleia care se degajă din spectrul politico-juridic al Consiliului Europei. Cu referire la acest ultim aspect, avem în vedere, în principal, influența indubitabilă pe care a produs-o și pe care o poartă în continuare asupra sistemelor naționale de drept intern ale statelor membre ale Consiliului Europei, acel instrument juridic internațional regional încheiat sau ratificat între / de către acestea, reprezentat de *Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților fundamentale*, astfel cum este aceasta interpretată și aplicată prin jurisprudența *Curtii Europene a Drepturilor Omului* de la Strasbourg.³

În acest sens, articolul de față își propune surprinderea și analiza unui domeniu punctual din zona de referință a sistemului penal intern din

³ Din rațiuni de sinteză, în cuprinsul prezentului articol urmează a face, de regulă, referire la *Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților fundamentale* (cunoscută și sub denumirea generică de: *Convenția Europeană a Drepturilor Omului*), prin simpla utilizare a termenului: *Convenția*. De asemenea, pentru același motiv, în continuare, indicarea organismului reprezentat de *Curtea Europeană a Drepturilor Omului* va avea loc sub forma: *C.E.D.O.*, sau *Curtea*.

țara noastră, care a fost deja influențat efectiv ca urmare a stabilirii anumitor standarde concrete, opozabile entității statale române (prin actul suveran de ratificare a Convenției⁴), prin intermediul jurisprudenței C.E.D.O. *Demersul de față are, cu predilecție, un caracter didactic-explicativ*, urmărind *surprinderea evolutivă a parcursului reglementării pedepsei accesorii în dreptul penal român contemporan* (și) sub influența (cel puțin parțială) a unui factor extern. Prin urmare, vom avea în vedere, pentru început, modificările legislative și jurisprudențiale la care a fost supusă *instituția pedepsei accesorii* corespunzător stadiului de activitate a Codului penal din anul 1968.⁵ Ulterior, în finalul articolului, urmează a ne referi la reglementarea actuală a pedepsei accesorii și la unele probleme (de aplicare) care decurg din aceasta, sens în care vom analiza prevederile noului Cod penal (din 2009)⁶ și deosebirile existente, sub acest aspect, între dispozițiile sale și cele ale legii penale generale din 1968.

⁴ România a devenit parte la Convenție în urma adoptării și promulgării Legii nr.30/1994 privind ratificarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și a protocoalelor adiționale la această convenție (lege publicată în Monitorul Oficial al României nr. 135/1994). Ulterior, această lege a fost modificată prin: Legea nr. 79/1995 privind ratificarea Protocolului nr.11 la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale referitor la restructurarea mecanismului de control stabilit prin convenție, încheiat la Strasbourg la 11-05-1994 (lege publicată în M. Of. nr. 147/1995); Legea nr. 33/1999 pentru ratificarea Acordului european privind persoanele participante la proceduri în fața Curții Europene a Drepturilor Omului, adoptat la Strasbourg la 5 martie 1996 (lege publicată în M. Of. nr. 88/1999); Legea nr. 245/2004 pentru aprobarea retragerii rezervei formulate de România la art. 5 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, adoptată la Roma la 4 decembrie 1950 (lege publicată în M. Of. nr. 668/2004); Legea nr. 39/2005 privind ratificarea Protocolului nr. 14 la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, adoptată la Roma la 4 noiembrie 1950, cu privire la modificarea sistemului de control al Convenției, adoptat la Strasbourg la 13 mai 2004 (lege publicată în M. Of. nr. 238/2005).

⁵ Codul penal român de la 1968 a fost adoptat prin Legea nr. 15/1968 (publicată în Buletinul Oficial al României nr. 79 - 79 bis/1968), republicat inițial potrivit dispozițiilor Legii nr. 6/1973 (în B. Of. nr. 55-56/1973) și apoi republicat din nou, potrivit prevederilor Legii nr. 140/1996 (în M. Of. nr. 65/1997), fiind în vigoare de la data de 1.01.1969, până la 1.02.2014.

⁶ Noul Cod penal român, promulgat în anul 2009, a fost adoptat prin Legea nr. 286/2009 (publicată în M. Of. nr. 510/2009 și modificată anterior intrării sale în vigoare prin Legea nr. 27/2012, publicată în M. Of. nr. 180/2012, prin Legea nr. 63/2012, publicată în M. Of. nr. 258/2012 și prin Legea nr. 187/2012, publicată în M. Of. nr. 757/2012 și rectificată prin Rectificarea nr. 187/2013, publicată în M. Of. nr. 117/2013), și a intrat în vigoare pe

*

Astfel, în concepția inițială a fostului legiuitor penal român (1968), *pedeapsa accesorie* constituia o instituție, parte din cadrul pedepselor secundare (reglementată de art. 71 C. pen. anterior), care se particulariza în special prin următoarele *caracteristici*:

- reprezenta o sancțiune de drept penal (ca sancțiune penală propriu-zisă) care *completa represiunea* concretizată într-o pedeapsă principală privativă de libertate (indiferent de durata acesteia din urmă);
- această completare avea loc – în principiu – *în paralel cu executarea pedepsei principale*, pedeapsa accesorie executându-se de la data rămânării definitive a hotărârii de condamnare și până la momentul executării sau considerării ca executată a pedepsei principale;
- *completarea* sancțiunii principale avea loc sub *forma interzicerii exercițiului unor drepturi prevăzute de lege, anume determinate*, a căror paletă era aceeași cu a drepturilor al căror exercițiu putea fi interzis cu titlu de pedeapsă complementară a interzicerii unor drepturi⁷;
- *sfera conținutului* pedepsei accesorii includea *interzicerea exercițiului tuturor categoriilor de drepturi* la care făcea aceasta referire (*toate drepturile indicate de art. 64 C. pen. anterior*, care dădeau conținut și pedepsei complementare a interzicerii unor drepturi), ca urmare a prevederilor legale, nefiind în competența instanței de a excepta anumite categorii de drepturi, dintre cele indicate de legiuitor, de la interdicția exercitării lor (ceea ce marca una dintre deosebirile esențiale în raport de pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi);
- *aplicarea pedepsei accesorii era una de tip automat*, aceasta decurgând *de drept* din condamnarea la o pedeapsă principală privativă de

1.02.2014 (potrivit art. 246 din Legea nr. 187/2012, pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal).

⁷ Este vorba despre categoriile de drepturi indicate în cuprinsul art. 64 din Codul penal de la 1968, anume: dreptul de a alege și de a fi ales în autoritățile publice sau în funcții electivă publice (lit. a); dreptul de a ocupa o funcție implicând exercițiul autorității de stat (lit. b); dreptul de a ocupa o funcție sau de a exercita o profesie ori de a desfășura o activitate de natura aceleia de care s-a folosit condamnatul pentru săvârșirea infracțiunii (lit. c); drepturile părintești (lit. d); dreptul de a fi tutore sau curator (lit. e).

libertate, ca urmare a dispozițiilor legale exprese, fiind sustrasă autorității de apreciere a instanței.⁸

Aceste ultime caracteristici ale pedepsei accesorii – astfel cum era această instituție concepută în viziunea inițială a legiuitorului penal român de la 1968 – determinau, practic, o *absență a etapei de individualizare judiciară efectivă* în ceea ce privește existența sa concretă în realitatea obiectivă, aplicarea sa în cazuri anume determinate. Cum – pe deasupra – prin natura și esența sa, această sancțiune nu prezenta aptitudinea unor adaptări specifice, a unor variații determinate de particularitățile comportamentului persoanei condamnate în perioada de executare a sancțiunii principale aplicate, reiese că *singura formă a operațiunii de individualizare căreia i se supunea această pedeapsă secundară, în mod direct și nemijlocit*⁹, era reprezentată de *individualizarea legală*. Or, este cunoscut faptul că așa-zisei „individualizări legale” (reprezentând operația de determinare și adaptare a cadrului sancționator realizată de către legiuitor, la un nivel abstract și general de referință, predeterminat și străin de luarea în considerare a anumitor particularități definitorii specifice prin care cazuri concret determinate se disting unele față de altele), deși reprezintă o etapă obligatorie și absolut esențială de determinare a sancțiunii într-un sistem de drept fidel respectării principiului fundamental al legalității incriminării și sancțiunilor de drept penal, îi este, totuși, contestată, de către o parte a doctrinei juridice de specialitate, calitatea de reală și propriu-zisă formă de individualizare a pedepsei.¹⁰

⁸ După cum s-a indicat de nenumărate ori în doctrină și în jurisprudență, în comentarea textelor legale în materie, spre deosebire de pedeapsa complementară, care trebuia să fie pronunțată de instanță în fiecare caz în parte (deci individualizată din punct de vedere judiciar), pedeapsa accesorie fusese concepută pentru a decurge *ope legis* din condamnarea la pedeapsa principală privativă de libertate, nefiind necesară pronunțarea explicită a instanței în acest sens. Cu toate acestea, în art. 357 alin. 3 din Codul de procedură penală de la 1968 se prevedea că atunci când pronunța pedeapsa închisorii, instanța trebuia să menționeze în hotărâre că persoana condamnată era lipsită de drepturile arătate în art. 71 Cod penal (din 1968), pe durata prevăzută în acest din urmă articol.

⁹ Într-o formă indirectă, etapa de individualizare judiciară putea prezenta, uneori, și implicații asupra existenței / aplicabilității pedepsei accesorii, dar la un nivel extrem de general, anume atunci când era posibil ca în urma acestei individualizări, să se aplice o pedeapsă principală neprivativă de libertate (respectiv, amenda), ceea ce conducea *per se* la excluderea pedepsei accesorii.

¹⁰ După cum se arată în doctrină, „principiul individualizării impune ca sancțiunile penale să fie cât mai complet adaptate gravității faptei concrete și personalității făptuitorului –

Într-o atare viziune, reglementarea inițială (dar de durată, respectiv: 37 de ani) pe care o dădea legiuitorul penal român din 1968 pedepsei accesorii putea, sub un anumit aspect, să fie apreciată ca derogând de la necesitatea respectării efective a principiului fundamental de drept penal reprezentat de conceptul de individualizare a pedepsei, perspectivă care situa cadrul normativ autohton pe o traiectorie de conflict față de imperativul respectării unui drept fundamental al omului, anume acela la un proces echitabil.¹¹ În plus, coborând de la acest nivel panoramic de referință la unul subsecvent, racordat la specificul categoriilor de drepturi al căror exercițiu se prevedea a fi interzis *ope legis* cu titlu de pedeapsă accesorie, ca efect al unei condamnări definitive la o pedeapsă principală privativă de libertate, devenea observabil faptul că reglementarea conținea potențialitatea intrinsecă de a se distanța și de obligația respectării altor drepturi fundamentale ale omului (precum cele legate de domeniul vieții private, intime, de familie, în cazul interzicerii automate a exercițiului drepturilor părintești).

Aprecierile astfel conturate puteau fi formulate din prisma unei multitudini de unghiuri de abordare a problematicii pedepsei accesorii, însă nișa care s-a dovedit a determina implicațiile cele mai profunde a fost aceea corespunzătoare raportării la standardele impuse de C.E.D.O. în interpretarea Convenției. Din acest punct de vedere, sistemul penal intern românesc a cunoscut influențe și prefaceri – în ceea ce privește instituția pedepsei accesorii – atât ca urmare a unor condamnări implicând direct statul român, cât și a unora privind nemijlocit alte state europene care au recunoscut jurisdicția C.E.D.O. (cauze care au deschis, însă, cu titlu de precedent și calea condamnării României, în măsura în care aceasta cunoștea prescripții normative asemănătoare celor ale terțelor state respective).

elemente ce, datorită diversității lor, aproape nelimitate, se sustrag oricărei evaluări anticipate din partea legiuitorului (...)" – Ș. Daneș, V. Papadopol, *Individualizarea judiciară a pedepselor*, ediția a II-a, Editura Juridică, București, 2005, p. 72. A se vedea și aprecierile subsecvente efectuate în acest sens în lucrarea astfel citată, cuprinse la p. 79 ș.u.

¹¹ Sesizând acest aspect, literatura de specialitate din România s-a exprimat în sensul că „în absența dreptului instanței de judecată de a aprecia asupra necesității aplicării unei pedepse penale (*sic!*) chiar și accesorie, sau asupra proporționalității interzicerii unor drepturi cu scopul urmărit prin această ingerință, opinăm că echitabilitatea procedurii este afectată, fiind încălcate prevederile art. 6 parag. 1 din Convenția europeană” – M. Udriou, O. Predescu, *Protecția europeană a drepturilor omului și procesul penal român*, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 202.

Astfel, în *cauza Sabou și Pîrcălab împotriva României*¹², statul român a fost găsit vinovat pentru încălcarea Convenției, sub aspectul nerespectării dreptului fundamental protejat de dispozițiile art. 8¹³ din aceasta, tocmai datorită modului de reglementare (la acel moment), în legislația penală națională, a pedepsei accesorii. În cuprinsul hotărârii din 28 septembrie 2004, C.E.D.O. a reținut (ca situație de fapt), că domnul Dan Corneliu Sabou (ziarist la o publicație locală din Baia Mare), a fost condamnat la o pedeapsă de 10 luni închisoare, cu executare, pentru săvârșirea infracțiunii de calomnie, prevăzută de art. 206 C. pen. din 1968, respectiv că domnul Călin Dan Pîrcălab (de asemenea ziarist, la aceeași publicație) a fost condamnat, tot pentru comiterea infracțiunii de calomnie, la o pedeapsă cu amenda, în cuantum de 500.000 lei vechi (ROL), cu suspendarea condiționată a executării. Fapta care a ocazionat condamnarea a constat în publicarea, de către cei doi (atât separat, cât și împreună) a unui număr de articole de presă referitoare la anumite pretinse nereguli și ilegalități implicând niște retrocedări de terenuri și alte aspecte referitoare la probleme imobiliare, legate de anumite persoane de interes local (magistrați, rude ale acestora, un fost prefect etc.), cu această ocazie fiind emise și publicate aprecieri și acuzații referitoare la comiterea anumitor fapte ilegale, inclusiv a unor infracțiuni (precum fals și uz de fals), de către persoanele în cauză. Una dintre aceste persoane a depus plângere prealabilă împotriva jurnaliștilor, acuzându-i de comiterea infracțiunii de calomnie, proces finalizat prin condamnarea indicată mai sus. Ca urmare a cadrului normativ în vigoare la data condamnării și a executării pedepsei principale privative

¹² Hotărârea C.E.D.O. în această cauză (Cererea nr. 46.572/99), pronunțată pe 28.09.2004, a fost publicată în M. Of. (Partea I) nr. 484/2005.

¹³ Este vorba despre dreptul la respectarea vieții private și de familie. Astfel, potrivit art. 8 din Convenție, se arată că: „(1) Orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private și de familie, a domiciliului său și a corespondenței sale. (2) Nu este admis amestecul unei autorități publice în exercitarea acestui drept decât în măsura în care acest amestec este prevăzut de lege și dacă constituie o măsură care, într-o societate democratică, este necesară pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protejarea sănătății sau a moralei, ori protejarea drepturilor și libertăților altora” [traducerea textului în limba română a fost preluată din: C. Bîrsan, M. Eftimie, *Convenția europeană a drepturilor omului*, ediția a 3-a, Ed. Hamangiu, București, 2009, p. 11].

de libertate aplicate domnului Sabou, potrivit dispozițiilor art. 71 C. pen.¹⁴ de la 1968, acestuia i-a fost interzis de drept – de la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare și până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei (în speță, condamnatul a beneficiat de o grațiere individuală, după executarea unei părți din pedeapsa aplicată) – exercițiul drepturilor indicate la art. 64 C. pen. anterior, așadar inclusiv exercițiul drepturilor părintești. Această interdicție finală a produs un efect concret, real, în privința condamnatului, deoarece acesta avea la acel moment calitatea de părinte a unor copii minori.

Curtea europeană a mai reținut că, în materia ce face obiectul acestei analize, se pronunțase la o dată anterioară și Curtea Constituțională a României, care, în tranșarea unei excepții de neconstituționalitate privind dispozițiile art. 64 și 71 din Codul penal român de la 1968 a decis în sens negativ, respingând excepția, cu următoarea motivare: „Restrângerea cu titlu de pedeapsă a exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți este permisă, așa cum se prevede în art. 49 din Constituție¹⁵, pentru apărarea ordinii publice, a drepturilor și a libertăților cetățenilor. În ceea ce privește instituirea pedepselor aplicabile și a condițiilor de aplicare și executare ale acestora, fie ele pedepse principale, complementare sau accesorii, Curtea constată că aceasta constituie atributul exclusiv al legiuitorului. Faptul că prin lege s-a prevăzut că o persoană condamnată la o pedeapsă privativă de libertate este totodată condamnată și la interzicerea drepturilor limitativ prevăzute în art.64 din Codul penal, până la executarea în întregime a pedepsei principale sau până la considerarea acesteia ca executată, reprezintă o opțiune de politică penală a legiuitorului, care a considerat că pe timpul cât este privat

¹⁴ La momentul la care facem referire în acest punct, norma cuprinsă în art. 71 C. pen. din 1968 avea următorul cuprins: „(1) Pedeapsa accesorie constă în interzicerea tuturor drepturilor prevăzute în art.64. (2) Condamnarea la pedeapsa detențiunii pe viață sau a închisorii atrage de drept interzicerea drepturilor arătate în alineatul precedent din momentul în care hotărârea de condamnare a rămas definitivă și până la terminarea executării pedepsei, până la grațierea totală sau a restului de pedeapsă ori până la împlinirea termenului de prescripție a executării pedepsei. (3) Dispozițiile alin.1 și 2 se aplică și în cazul când s-a dispus executarea pedepsei la locul de muncă, cu excepțiile prevăzute în art.86⁸, interzicerea drepturilor prevăzute în art.64 lit. d) și e) fiind lăsată la aprecierea instanței”.

¹⁵ Referirea viza numerotarea articolelor din legea fundamentală din 1991 în configurarea existentă la momentul respectiv. Ulterior revizuirii Constituției, în anul 2003, dispoziția se regăsește (la data elaborării prezentelor rânduri) în art. 53 al acesteia (cu denumirea marginală: „Restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți”).

de libertate condamnatul este nedemn să exercite drepturile prevăzute la art. 64 din Codul penal. Prin aceasta nu se aduce atingere nici unei dispoziții și nici unui principiu al Constituției”.¹⁶

În calitatea sa de reclamant în procedura desfășurată în fața C.E.D.O., d-l. Dan Corneliu Sabou a afirmat, printre altele, că interzicerea drepturilor sale părintești, cu titlu de pedeapsă accesorie, decurgând de drept, automat, din condamnarea la pedeapsa principală privativă de libertate aplicată pentru infracțiunea de calomnie, de a cărei comitere a fost găsit în mod definitiv vinovat de instanțele penale române competente, a adus atingere (în mod nepermis) dreptului său la respectarea vieții de familie, drept fundamental al omului, recunoscut și garantat de art. 8 din Convenție. Potrivit hotărârii pronunțate, se arată: „El [reclamantul – n.n.] susține că interdicția totală și absolută de a-și exercita drepturile părintești în timpul detenției și până la obținerea grațierii (...) constituie o ingerință gravă în dreptul său la respectarea vieții familiale, care nu este justificată de luarea în considerare a interesului copiilor”.

În considerarea acestui aspect, Curtea europeană a reținut că interzicerea drepturilor părintești, în cazul reclamantului, constituie o ingerință în dreptul său la respectarea vieții sale familiale, motiv pentru care a analizat dacă ingerința urmărea un scop legitim. În acest din urmă sens, în apărarea efectuată, reprezentantul Guvernului României a invocat drept scop legitim al acestei ingerințe (aduse asupra unui drept fundamental recunoscut și garantat reclamantului), „apărarea securității, moralității și educației minorilor”. Examinând problema în lumina punctelor de vedere astfel expuse, Curtea a arătat că: „interesul copilului trebuie considerat ca fiind primordial și că doar un comportament deosebit de nedemn poate determina ca o persoană să fie privată de drepturile sale părintești în interesul superior al copilului”.¹⁷ Curtea constată că infracțiunea care a determinat condamnarea reclamantului era absolut independentă de aspectele legate de autoritatea

¹⁶ Decizia nr. 184/2001 a C.C.R., referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 64 și art. 71 din Codul penal (din 1968), publicată în M. Of. nr. 509/2001. Textul deciziei poate fi consultat în format electronic, prin accesarea site-ului Curții Constituționale a României, la adresa de internet: www.ccr.ro.

¹⁷ În acest sens, au fost indicate în cuprinsul hotărârii deciziile pronunțate anterior în cauza Gnahre împotriva Franței (din 19 septembrie 2000) și Johansen contra Norvegia (din 7 august 1996). Consultarea acestora în varianta tradusă în limba română poate fi realizată prin accesarea site-ului www.jurisprudencedo.com.

părintească și că niciodată nu i s-a reproșat reclamantului absența îngrijirii copiilor sau rele tratamente aplicate lor”.

Extrapolând (aspect care ne interesează aici în mod deosebit), s-a mai indicat și faptul potrivit căruia „Curtea observă că, în dreptul român, interzicerea exercitării drepturilor părintești se aplică în mod automat și absolut, cu titlu de pedeapsă accesorie, oricărei persoane care execută o pedeapsă cu închisoarea, în absența oricărui control exercitat de către instanțele judecătorești și fără a lua în considerare tipul infracțiunii sau interesul minorilor. Ca atare, ea constituie mai mult o sancțiune morală având drept scop pedepsirea condamnatului și nu o măsură de protecție a copilului”. În final, date fiind cele astfel precizate, s-a stabilit că: „În aceste circumstanțe, Curtea consideră că nu s-a demonstrat că retragerea absolută și prin efectul legii a drepturilor părintești (...) corespundea unei necesități primordiale privind interesele copilului și că, în consecință, urmărirea un scop legitim, anume protecția sănătății, moralei sau a educației minorilor. În consecință, art. 8 din Convenție a fost încălcat (...)”.

Din motivarea și soluția astfel expuse, se poate desprinde *concluzia generală* că aspectul primordial care a determinat condamnarea statului român de către C.E.D.O., în cauza indicată și sub aspectul referitor la încălcarea dreptului la respectarea vieții de familie, l-a reprezentat configurarea pedepsei accesorii în legislația penală internă a momentului, drept pedeapsă aplicabilă *ope legis*, automat și în afara aprecierii și controlului exercitat de către instanță, ca efect obligatoriu și nediferențiat – potrivit unor criterii de individualizare a sancțiunii – al pronunțării unei condamnări definitive la o pedeapsă principală privativă de libertate, indiferent de infracțiunea săvârșită ori de persoana infractorului. Acest aspect al cadrului normativ penal românesc a atras critică din partea instanței europene a drepturilor omului, precum și aprecierea acesteia, potrivit căreia statul român nu reușea, astfel, să se achite de obligațiile asumate prin ratificarea Convenției, cu privire la garantarea dreptului la respectarea vieții de familie a tuturor resortisanților săi. De aici deriva, desigur, ideea conform căreia *soluția la problema astfel relevată rezida în modificarea legislației penale românești*, în sensul renunțării la mecanismul indicat după care era concepută funcționarea pedepsei accesorii. În absența unei asemenea acțiuni, se contura posibilitatea reală a unei multitudini de condamnări subsecvente ale României de către C.E.D.O., în considerarea aceleiași încălcări a art. 8 din Convenție și pentru aceleași motive (practic, orice persoană condamnată

în România la o pedeapsă principală privativă de libertate, însoțită automat de interdicția de drepturi, expunea statul român la condamnare și la stabilirea, în sarcina de plată a acestuia, a unei sume, cu titlu de despăgubire pentru prejudiciul cauzat prin respectiva încălcare a unui drept fundamental al omului, recunoscut și garantat de stat ca urmare a ratificării Convenției).

Reacționând (în cele din urmă) la această poziție adoptată de C.E.D.O., *legiuitorul român a decis modificarea cadrului de reglementare a pedepsei accesorii*, sens în care a reconsiderat conținutul normativ al art. 71 din C. pen. de la 1968, *prin intermediul Legii nr. 278/2006*.¹⁸ Drept urmare, începând din luna august a anului 2006 (când au intrat în vigoare dispozițiile la care ne referim aici), în dreptul penal român a operat o modificare a concepției privind pedeapsa accesorie, în sensul că s-a menținut interzicerea de drept (*ope legis*), cu acest titlu, doar a exercițiului unora dintre categoriile de drepturi indicate în art. 64 C. pen. anterior (anume, a dreptului de a alege și de a fi ales în autoritățile publice sau în funcții electivă publice; a dreptului de a ocupa o funcție implicând exercițiul autorității de stat; a dreptului de a ocupa o funcție sau de a exercita o profesie ori de a desfășura o activitate, de natura aceleia de care s-a folosit condamnatul pentru săvârșirea infracțiunii), interzicerea exercițiului celorlalte drepturi prevăzute în acel cadru (respectiv, a drepturilor părintești, respectiv a dreptului de a fi tutore sau curator), urmând a fi lăsată la latitudinea instanței, care urma să decidă în privința interzicerii sau nu a exercițiului acestora, pe baza unor criterii indicate expres de lege.¹⁹ Astfel, legiuitorul național a înțeles să se pună la adăpost,

¹⁸ Legea nr. 278/2006, pentru modificarea și completarea Codului penal, precum și pentru modificarea și completarea altor legi, a fost publicată în M. Of. nr. 601/2006. Modificarea vizată, privind pedeapsa accesorie, era inserată în art. I pct. 22 din acest act normativ.

¹⁹ În forma ulterioară modificării aduse prin Legea nr. 278/2006, art. 71 din C. pen. de la 1968 prezenta următorul conținut: „(1) Pedeapsa accesorie constă în interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64. (2) Condamnarea la pedeapsa detențiunii pe viață sau a închisorii atrage de drept interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 lit. a)-c) din momentul în care hotărârea de condamnare a rămas definitivă și până la terminarea executării pedepsei, până la grațierea totală sau a restului de pedeapsă ori până la împlinirea termenului de prescripție a executării pedepsei. (3) Interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 lit. d) și e) se aplică ținându-se seama de natura și gravitatea infracțiunii săvârșite, de împrejurările cauzei, de persoana infractorului și de interesele copilului ori ale persoanei aflate sub tutelă sau curatelă. (4) Pe durata amânării sau a întreruperii executării pedepsei detențiunii pe viață sau a închisorii, condamnatul poate să își exercite drepturile părintești și dreptul de a fi tutore sau curator, în afară de cazul în care aceste drepturi au fost anume interzise condamnatului prin hotărârea de condamnare. (5) Pe durata suspendării condiționate a executării pedepsei închisorii sau a

pentru viitor, de condamnările statului român de către C.E.D.O., pe motivul încălcărilor – din acest punct de vedere și ca urmare a reglementărilor interne de drept penal în materia pedepsei accesorii – aduse art. 8 din Convenție.

Cu toate că această atitudine a legiuitorului penal român a reprezentat un aspect lăudabil al eforturilor pe care le-a depus acesta pentru compatibilizarea legislației naționale cu standardele de respectare a drepturilor fundamentale ale omului impuse la nivel european, este de observat că *modificarea indicată nu tindea a epuiza definitiv sfera obiectivelor de principiu care puteau fi aduse, din perspectiva etalonului stabilit de Convenție și de jurisprudența C.E.D.O., modului în care opera pedeapsa accesorie în sistemul penal român*. Astfel, după cum am evidențiat deja în cele precedente, dincolo de aspectul punctual al încălcării unui anumit drept fundamental recunoscut și garantat ca urmare a stabilirii palierului european de referință, *problema de ansamblu* care se degaja din configurația pe care o prezenta în România (și nu numai, după cum se va indica în continuare), conceperea funcționării pedepsei accesorii (chiar după modificările aduse sub acest aspect Codului penal anterior, prin Legea nr. 278/2006), rezida în principal în incidența acesteia prin *sustragere de la aprecierea instanței, așadar în interzicerea de drept, în mod automat, a exercițiului anumitor drepturi, fără posibilitatea efectuării unei individualizări judiciare a necesității și oportunității impunerii unei asemenea sancțiuni secundare*.

Or, din acest punct de vedere, modificarea din 2006 a articolului 71 din Codul penal anterior nu a soluționat în totalitate problema, deoarece subzistau și în noua redactare a textului legal unele categorii de drepturi (respectiv trei din cinci) al căror exercițiu urma a fi interzis *ope legis*, ca urmare a unei condamnări definitive la o pedeapsă principală privativă de libertate, fără existența unei proceduri care să acorde instanței aptitudinea de a adapta și cenzura prevederea legală, pentru acele spețe în cazul cărora nu s-ar fi evidențiat, pe caz concret, necesitatea, utilitatea și proporționalitatea instituirii unei asemenea sancțiuni penale secundare, în raport de fapta

suspendării sub supraveghere a executării pedepsei închisorii, se suspendă și executarea pedepselor accesorii”.

comisă, de împrejurările cauzei și de persoana care a săvârșit-o.²⁰ Astfel, deși interzicerea exercițiului unor drepturi dintre cele care continuau, potrivit legii penale române, să fie interzise, de drept, cu titlu de pedeapsă accesorie, era perfect logică și justificabilă,²¹ este de constatat că exercițiul altor drepturi putea fi conceput (în mod rezonabil, în anumite cazuri) drept congruent cu statutul de persoană condamnată definitiv la o pedeapsă privativă de libertate²². Drept urmare, în considerarea unor asemenea situații, se impunea crearea unui mecanism legal care să permită o individualizare judiciară propriu-zisă, concretă și efectivă, cazuală, cu privire la necesitatea, utilitatea și oportunitatea interzicerii exercițiului acestor drepturi, pentru perioada dintre data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare la o pedeapsă principală privativă de libertate și aceea a momentului executării sau considerării ca executată a respectivei pedepse principale.

²⁰ În acest sens, în doctrina de specialitate s-a precizat că „statul român, încercând să se conformeze jurisprudenței Curții Europene, a apreciat în mod greșit, pe de o parte, considerentele avute în vedere de instanța europeană la pronunțarea hotărârii de condamnare în cauza Sabou și Pircălab contra României, și, pe de altă parte, jurisprudența instanței de la Strasbourg în materia interzicerii *ope legis* a unor drepturi prin aplicarea unei pedepse penale [sic!]. În realitate, Curtea Europeană a constatat că reglementarea națională nu corespunde exigențelor Convenției europene, în condițiile în care interzicerea exercitării drepturilor se aplică în mod automat și absolut, cu titlu de pedeapsă accesorie, oricărei persoane care execută [sic!] o pedeapsă cu închisoare, în absența oricărui control exercitat de către instanțele judecătorești și fără a lua în considerare tipul infracțiunii și interesele legitime protegute în cauză” – M. Udriou, O. Predescu, *op. cit.*, p. 200.

²¹ Nefiind posibil a se argumenta o compatibilizare rațională între statutul de persoană condamnată la o pedeapsă principală privativă de libertate și liberul exercițiu al respectivelor drepturi. Avem în vedere, spre exemplu, imposibilitatea vădită ca unui asemenea condamnat să nu îi fie interzis exercițiul dreptului de a fi ales în autorități publice ori în funcții electivă publice, ori exercițiul dreptului de a ocupa o funcție implicând exercițiul autorității de stat. În sens (indirect, implicit) contrar a se vedea: *Ibidem*, p. 202, unde se apreciază că „interzicerea *ope legis*, indiferent de infracțiunea pentru care se aplică pedeapsa principală și fără un control din partea instanței, a drepturilor prevăzute de art. 64 alin. 1 lit. a)-c) C. pen. (...) nu satisface criteriul de proporționalitate al ingerinței, nefiind o dispoziție conformă cu exigențele convenționale”, fiind așadar apreciată plenar și nedistinct ipoteza comună a tuturor interdicțiilor respective, fără operarea unor distincții mai amănunțite (cu efect de separare a unora dintre ele față de soluția afirmată de principiu), în considerarea specificului lor intrinsec

²² Ne referim, în acest punct, mai ales la exercițiul dreptului de a alege, precum și (în subsidiar) la acela al dreptului de a exercita o profesie ori de a desfășura o activitate de natura aceleia de care s-a folosit condamnatul pentru săvârșirea infracțiunii.

În lumina unor asemenea constatări, ulterior apariției și intrării în vigoare a Legii nr. 278/2006, de modificare a Codului penal anterior, instanța noastră supremă a fost sesizată – în exercitarea prerogativei sale de instanță supremă, care asigură interpretarea și aplicarea unitară a legii pe întreg cuprinsul țării²³ – și investită cu judecarea unui recurs în interesul legii, de către Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, prin care se urmărea stabilirea (cu putere obligatorie, pentru instanțe, *ex nunc*) modului în care acestea urmau să efectueze interpretarea și aplicarea prevederilor art. 71 C. pen. din 1968, ținându-se cont de standardele fixate prin jurisprudența C.E.D.O. La prima vedere o asemenea solicitare apărea ca nejustificată, din moment ce instanța supremă nu este legiutor pozitiv, iar competența sa în materie de pronunțare a unor decizii în soluționarea unor recursuri în interesul legii nu rezidă în crearea dreptului, ci în interpretarea acestuia – ceea ce presupune, în principiu, o normă juridică preexistentă, cu formulare neclară, imprecisă sau vagă, care conduce la o practică neunitară a instanțelor chemate să o aplice – iar

²³ Potrivit art. 126 alin. 1 din Constituția României din 1991, republicată (în M. Of. nr. 767/2003), astfel cum a fost aceasta modificată prin Legea nr. 429/2003, se arată că „Justiția se realizează prin Înalta Curte de Casație și Justiție și prin celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege”, iar conform alin. 3 din același articol, „Înalta Curte de Casație și Justiție asigură interpretarea și aplicarea unitară a legii de către celelalte instanțe judecătorești, potrivit competenței sale”. În vederea creării unui cadru normativ care să permită dobândirea unui caracter efectiv al acestei ultime dispoziții constituționale, legiutorul a asigurat reglementarea, atât în Codul de procedură penală cât și în Codul de procedură civilă, a căii extraordinare de atac reprezentată de instituția recursului în interesul legii (Secțiunea III din Capitolul IV al Titlului II din partea specială a Codului de procedură penală din 1968, art. 414²-414⁵, respectiv secțiunea I din Capitolul al VI-lea din Titlul III al părții speciale a noului Cod de procedură penală – Legea nr. 135/2010 – art. 471-474¹; Titlul VI din Cartea a II-a din vechiul Cod de procedură civilă – din 1865 – art. 329-330⁷, respectiv Capitolul I din Titlul al III-lea al Cărții a II-a din noul Cod de procedură civilă – Legea nr. 134/2010 – art. 514-518). Potrivit art. 414² C. proc. pen. din 1968 (în vigoare la momentul de referință avut aici în vedere), se dispunea: „Pentru a se asigura interpretarea și aplicarea unitară a legii de către toate instanțele judecătorești, procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, din oficiu sau la cererea ministrului justiției, colegiul de conducere al Înaltei Curți de Casație și Justiție, colegiile de conducere ale curților de apel și Avocatul Poporului au îndatorirea să ceară Înaltei Curți de Casație și Justiție să se pronunțe asupra problemelor de drept care au fost soluționate diferit de instanțele judecătorești”; iar art. 414⁵ alin. 1 C. proc. pen. anterior stabilea: „Dezlegarea dată problemelor de drept judecate este obligatorie pentru instanțe de la data publicării deciziei în Monitorul Oficial al României, Partea I”.

textului de reglementare a instituției pedepsei accesorii, cuprins în fostul Cod penal, astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 278/2006, nu i se putea imputa lipsa de claritate. Din formularea acestuia reieșea cu precizie că legiuitorul penal român înțelegea să scindeze pedeapsa accesorie în considerarea a două regimuri de aplicare, corespunzătoare drepturilor al căror exercițiu urma a fi interzis: un regim obligatoriu, operant de drept (automat, *ope legis*), în privința interdicției exercițiului drepturilor indicate de art. 64 alin. 1 lit. a)-c) C. pen. de la 1968; un alt regim, facultativ, interdicția fiind supusă aprecierii instanței, cu referire la exercițiul drepturilor precizate la art. 64 alin. 1 lit. d) și e) C. pen. din 1968.

Pe de altă parte, existența obiectiv verificată a unor hotărâri judecătorești definitive, pronunțate de unele instanțe române, prin care s-au oferit soluții diferite în aplicarea dispozițiilor art. 71 C. pen. de la 1968, ulterior modificării din 2006, a reprezentat cadrul formal potrivit căruia, în temeiul art. 414³ C. proc. pen. anterior, instanța supremă s-a considerat legal sesizată cu judecarea acestei probleme în procedura recursului în interesul legii. Explicația pentru existența unor asemenea hotărâri judecătorești definitive, consacrand soluții diferite în interpretarea și aplicarea dispozițiilor (clar exprimate) deja indicate, din cadrul de reglementare al pedepsei accesorii, trebuie căutată tocmai în maniera în care acestea erau compatibile cu standardele C.E.D.O., precum și în ceea ce este cunoscut drept „efectul aplicării directe” a Convenției – astfel cum este aceasta interpretată prin jurisprudența Curții – în sistemele interne de drept ale statelor-părți, de către judecătorul național.

Astfel, în afară de concluzia de principiu care se poate deduce (după cum am indicat deja) din cauza Sabou și Pîrcălab împotriva României – anume, că instanța europeană a drepturilor omului nu apreciază *de plano* drept compatibile cu drepturile fundamentale ale omului sancțiunile (mai ales cele penale) cu aplicare automată, care decurg și se aplică exclusiv ca urmare a unor prevederi legale, nefiind supuse operațiunii de individualizare judiciară a pedepsei – s-au reținut în jurisprudența C.E.D.O. și cauze în care condamnarea unor state care au ratificat Convenția, pentru încălcări aduse unor drepturi fundamentale recunoscute și garantate prin aceasta, s-a datorat expres unor situații juridice de tipul celor care continuau să fie reglementate și prin art. 71 C. pen. român de la 1968, chiar și după modificarea acestuia din anul 2006. O astfel de situație a reieșit din cauza *Hirst (nr. 2) împotriva Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord* (decizia Marii Camere a

C.E.D.O. din 6 octombrie 2005)²⁴, cu referire la interzicerea sustrasă aprecierii instanței (ca urmare a unei condamnări la o pedeapsă principală privativă de libertate), a dreptului electoral de a alege.

În speță, d-l. John Hirst a fost declarat vinovat și condamnat, de către instanțele competente din Marea Britanie, pentru infracțiunea de „omor involuntar”, la data de 11 februarie 1980, aplicându-i-se o pedeapsă cu „închisoarea pe viață”.²⁵ Partea din pedeapsa sa cu executare reală (adică partea care să răspundă exigențelor de reprimare și de intimidare) a expirat la 25 iunie 1994, însă condamnatul a rămas în detenție din considerente de risc și de pericolozitate, comisia de (e)liberare condiționată considerând că el a continuat să prezinte un risc de prejudiciu grav pentru public. Reclamantul a sesizat Înalta Curte (instanță națională din Marea Britanie), în baza articolului 4 din Legea din 1998 privind drepturile omului, pentru a solicita o declarație în termenii căreia dispoziția articolului 3 din Legea din 1983 privind procentul poporului împiedicat să voteze la alegerile legislative ca și la alegerile municipale²⁶, este incompatibilă cu exigențele impuse de Convenția Europeană pentru Drepturile Omului. Această cerere (precum și cele formulate în același sens de alte persoane deținute, aflate – din acest punct de vedere – în aceeași situație cu d-l. Hirst), a fost respinsă de autoritățile britanice competente (*Divisional Court*, prin vocea lui Lord Justice Kennedy), cu motivarea – printre altele – potrivit căreia: „Comițând infracțiuni care, prin ele însele sau combinate cu circumstanțe agravante printre care pot figura personalitatea contravenientului [făptuitorului – n.n.] sau existența unor condamnări anterioare, cer o pedeapsă privativă de libertate, deținuții în aceeași situație au pierdut, pe perioada lor de privare de

²⁴ Hotărârea poate fi consultată, în varianta tradusă în limba română, pe site-ul www.scj.ro (traducerea fiind realizată în cadrul Înaltei Curți de Casație și Justiție); a se vedea și site-ul jurisprudencedo.com, precum și site-ul oficial al instituției: hudoc.echr.coe.int.

²⁵ Atragem atenția că unii termeni ai traducerii în limba română nu trebuie înțeleși, în acest cadru, potrivit semnificației propriu-zise, obișnuite, pe care o comportă, de regulă, în sistemul juridic intern românesc, ci trebuie admiși într-un sens larg, în considerarea contextului lingvistic și juridic al statului de proveniență a cauzei, ori a limbii în care s-a redactat în forma sa originală hotărârea, din care s-a efectuat apoi traducerea în română.

²⁶ După cum s-a reținut în cuprinsul deciziei C.E.D.O., articolul 3 din Legea din 1983 privind reprezentarea poporului (*Representation of the People Act*, 1983) este astfel redactat: „(1) Orice persoană condamnată este, în timpul încarcerării sale într-un penitenciar, în executarea pedepsei sale (...), incapabil din punct de vedere legal de a vota la alegerile parlamentare sau locale, oricare ar fi”.

libertate [pe perioada privării lor de libertate – n.n.], dreptul de a cântări asupra modului în care țara este guvernată. Detenția forțată nu este singurul aspect al pedepsei. Exilarea din societate aduce cu ea lipsirea de privilegii ale societății și mai ales aceea de a-și alege reprezentanții”.

Drept urmare, reclamantul (John Hirst) a demarat procedurile în fața instanței europene a drepturilor omului, considerând că legea și autoritățile britanice l-au privat de dreptul său fundamental de a vota, în condiții străine de limitările admise acestui drept prin prevederile Convenției. A fost invocată încălcarea articolul 3 din Protocolul nr. 1 la Convenție, potrivit căruia: „Înaltele Părți contractante se angajează să organizeze, la intervale de timp rezonabile, alegeri libere cu vot secret, în condițiile care asigură libera exprimare de opinie a poporului privind alegerea corpului legislativ”.

Examinând practica urmată în alte state, a reieșit faptul că în Europa doar 8 țări, dintre care și Marea Britanie (dar aici se includea și cazul României), îi lipsea, implicit, de dreptul de vot pe deținuții condamnați definitiv la pedepse privative de libertate. În legătură cu acest aspect, Curtea a constatat că la nivel regional european există un document constând într-un *Cod de bună conduită în materie electorală*, adoptat de Comisia Europeană pentru democrație privind dreptul (Comisia de la Veneția) în urma celei de a 51-a sesiuni în Plen (5-6 iulie 2002) și supusă Adunării parlamentare a Consiliului Europei la 6 noiembrie 2002, ce cuprinde liniile directoare elaborate de Comisie privind circumstanțele când poate exista privare de drept de vot sau de eligibilitate. S-a reținut că, astfel, se statuează că o excludere a dreptului de vot și a eligibilității poate să fie instituită, dar ea se supune următoarelor condiții cumulative: trebuie să fie prevăzută de lege; trebuie să respecte principiul proporționalității; excluderea eligibilității poate să fie supusă unor condiții mai puțin severe decât cele privind dreptul de vot; trebuie să fie justificată printr-o interdicție privind motivele legate de sănătatea mentală sau de *condamnările penale pentru delict grave*; printre altele, *excluderea drepturilor politice* sau interdicția privind motivele legate de sănătatea mentală *trebuie să fie pronunțate de o instanță printr-o decizie specifică*.²⁷

²⁷ Aspectele evidențiate prin caractere italice reprezintă punctele principale în care se poate aprecia că modalitatea de reglementare a pedepsei accesorii în Codul penal român de la 1968, chiar ulterior modificărilor din anul 2006, nu satisfăcea exigențele impuse la nivel supranațional.

De asemenea, în debaterile purtate în această cauză în fața C.E.D.O., au fost invocate și luate în considerare și probleme similare ocazionate de procedurile judiciare desfășurate în fața altor instanțe. Astfel, s-a reținut că în Canada, Curtea Supremă s-a pronunțat la 31 octombrie 2002, în cauza *Sauve c. Procurorul general din Canada* (nr.2), stabilind (prin cinci voturi împotriva a patru), că articolul 51 lit. e) din Legea electorală din Canada din 1985, care privează de dreptul de vot orice persoană deținută într-o instituție corecțională pentru a executa o pedeapsă de doi sau mai mulți ani, era neconstituțională, fiind contrară articolelor 1 și 3 din Carta canadiană a drepturilor și libertăților.²⁸

În cuprinsul deciziei *Hirst c. Marea Britanie*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut faptul că privarea dreptului de vot este o măsură care nu răspunde (întotdeauna) criteriului proporționalității, fiind necesar să se stabilească o legătură rațională între privarea dreptului de vot și obiectivele pe care această măsură le urmărește, ceea ce guvernul britanic nu a reușit să probeze (aici putem reține încă o similitudine de situație și în privința României, la momentul respectiv de referință). S-a arătat că în ceea ce privește obiectivul de întărire a sentimentului civic și de respectare a statului de drept, faptul de a priva de dreptul de vot persoanele deținute într-un penitenciar riscă să compromită și mai mult respectarea statului de drept și democrația, în loc să fortifice aceste valori. În ceea ce privește un alt obiectiv invocat pentru a justifica această interdicție, anume acela de a impune o sancțiune potrivită, majoritatea membrilor completului au considerat că guvernul britanic nu a prezentat nicio teorie convingătoare pentru a explica de ce trebuie să i se permită să retragă automat acest drept democratic fundamental cu titlu de pedeapsă impusă de către stat. În viziunea acestei majorități, o retragere de acest fel nu ar putea să mai apară ca o formă legitimă de pedeapsă, deoarece este arbitrară – prin aceea că nu este modelată, individualizată, în considerarea acțiunilor și situației speciale a infractorului și a infracțiunii comise de către acesta – și nu se referă la un obiectiv penal legitim, căci nimic concret nu sprijină afirmația conform

²⁸ În decizia C.E.D.O. analizată aici, s-a reținut că aceste prevederi dispun că dreptul de vot este un drept fundamental pentru democrația canadiană și supremația dreptului și nu poate fi înlăturată cu ușurință; ca atare, *restricțiile privind acest drept cer nu numai o abordare judiciară ci și o examinare aprofundată.*

căreia privarea dreptului de vot are ca efect intimidarea criminalilor sau readaptarea acestora.

Drept urmare, Marea Cameră a *C.E.D.O.* a considerat că *interdicția automată a dreptului de a vota lezează deținuții condamnați care își execută pedeapsa, fiind o măsură disproporționată* în raport de scopul în considerarea căruia este instituită. Pentru aceasta, s-a ținut cont inclusiv de faptul că sancțiunea în cauză are aptitudinea de a priva un număr mare de persoane de dreptul de vot și se aplica automat oricare ar fi fost durata pedepsei principale privative de libertate sau gravitatea infracțiunii, conducând la rezultate arbitrare și la anomalii prin raportare la data diverselor alegeri.²⁹

²⁹ Pentru o fixare mai precisă și mai de impact a celor astfel rezumate, ne permitem să utilizăm o parte din spațiul destinat acestui articol pentru a oferi extrase din motivarea întrebuițată de Curte. Astfel, s-a indicat (printre altele): „Curtea recunoaște că este vorba de un domeniu în care legislatorul național trebuie să se bucure de o marjă largă de apreciere pentru a determina dacă mai este justificată în zilele noastre limitarea dreptului de vot la deținuți, și dacă da, cum stabilește un echilibru drept între interesele în conflict. Legiuitorului îi aparține, în special, să decidă dacă restricțiile eventuale ale dreptului de vot trebuie să fie adaptate infracțiunilor specifice sau infracțiunilor de o gravitate specială sau dacă, de exemplu, instanța care pronunță pedeapsa trebuie să dispună de o libertate totală pentru a priva sau nu un condamnat de dreptul de vot. Curtea relevă faptul că nimic nu arată că legiuitorul britanic a căutat vreodată să cântărească interesele concurente sau să evalueze proporționalitatea interdicției care lezează deținuții condamnați. Nu se poate totuși admite că o interdicție absolută de a vota, pentru orice deținut care își execută pedeapsa, oricare ar fi împrejurările, depinde de o marjă de apreciere acceptabilă. În speță, reclamantul a fost decăzut din dreptul de a vota pentru că i-a fost aplicată o restricție care privează automat și total dreptul de vot al deținuților condamnați; deci, el se poate declara victimă a acestei măsuri” (punctul 41 din decizia *Hirst c. Marea Britanie*, în traducerea în limba română identificată pe site-ul www.scj.ro).

De asemenea, s-a mai menționat: „Așa cum reclamantul ne face să observăm, dreptul de vot nu constituie un privilegiu. În secolul XXI, într-un stat democratic, prezumția trebuie să joace în favoarea întăririi acestui drept în cea mai mare măsură. Sufragiul universal este de acum înainte principiul de referință (...). Drepturile consacrate de articolul 3 din Protocolul nr.1 nu sunt absolute. Există loc și pentru limitări implicite și statele contractante trebuie să știe să-și acorde o marjă de apreciere în materie. Curtea reafirmă că marja de apreciere în acest domeniu este mare. În același timp, Curții îi aparține să judece în ultim resort; trebuie să se asigure că limitările nu reduc drepturile despre care este vorba, pentru a le atinge în substanța lor și să le lipsească de efectivitatea lor, că ele urmăresc un scop legitim și că mijloacele folosite nu sunt disproporționate. Orice derogare de la principiul de sufragiu universal riscă să sape [sic!] validitatea democratică a corpului legislativ astfel ales și a legilor promulgate de acesta. Excluderea grupurilor sau categoriilor de populație trebuie, în

Luând act de această decizie, *unele instanțe judecătorești din România au sesizat contrarietatea dintre dispozițiile legale naționale care consacrau pedeapsa accesorie* (chiar în reglementarea modificată în anul 2006) *și standardele convenționale astfel stabilite prin jurisprudența C.E.D.O.* Această concluzie a putut fi desprinsă din cuprinsul hotărârii prezentate, atât implicit – ca urmare a similitudinii existente între prevederile

consecință, să se concilieze cu principiile articolului 3 din Protocolul nr.1” (punctele 59-62 din hotărâre).

Se mai indică: „Curtea precizează (...) că este prima ocazie când ea trebuie să examineze o privare generală și automată de dreptul de vot [sic!] pentru deținuții condamnați. Curtea subliniază mai întâi că deținuții, în general, continuă să se bucure de toate drepturile și libertățile fundamentale garantate de Convenție, cu excepția dreptului la libertate atunci când o detenție regulată intră în mod expres în câmpul de aplicare al articolului 5 din Convenție. Orice alt fel de restricție la [sic!] alte drepturi trebuie să fie justificată, chiar dacă o astfel de justificare poate să se bazeze pe considerente de securitate, mai ales cu privire la prevenirea crimei și apărarea ordinii, care decurg inevitabil din circumstanțele detenției. Nu mai este vorba ca un deținut să fie decăzut din drepturile sale garantate de Convenție doar pentru simplul fapt că el se găsește închis ca urmare a unei condamnări. Nu există nici un loc în sistemul Convenției, care recunoaște toleranța și deschidere către înțelepciune ca niște caracteristici ale unei societăți democratice, pentru o privare automată a dreptului de vot care să se bazeze doar pe ceea ce ar putea ofensa opinia publică. Articolul 3 din Protocolul nr.1 care consacră capacitatea individului să aibă influență asupra componenței corpului legislativ, nu exclude ca restricții la drepturile electorale să fie aplicate unui individ care, de exemplu, a comis grave abuzuri în exercitarea funcțiilor publice sau al cărui comportament a amenințat de a șubrezi starea de drept sau bazele democrației. (...) Nu trebuie, totuși, să recurgem prea ușor la măsura riguroasă care înseamnă privarea dreptului de vot; de altfel, principiul proporționalității cere existența unei legături care se poate discerne și este suficient [sic!] între sancțiune și comportament, respectiv între sancțiune și situația persoanei lezate. Curtea ia act de recomandarea Comisiei de la Veneția conform căreia suprimarea drepturilor politice trebuie să fie pronunțată de o instanță printr-o decizie specifică. Ca și în alte contexte, o instanță independentă aplicând o procedură în contradictoriu oferă o garanție solidă față de arbitrar” (punctele 68-71 din decizie).

În același sens, s-a mai specificat: „Respingând ideea că a băga la închisoare [sic!] în urma unei condamnări antrenează decăderea din drepturi altele decât dreptul la libertate și în special afirmația conform căreia a vota este un privilegiu și nu un drept (...) Curtea reamintește că (...) a judecat măsura în cauză disproporționată mai ales pentru că era vorba de o interdicție care lovește în mod automat toți deținuții condamnați, având efecte arbitrare (...). Se poate spune că atunci când pronunță condamnarea, jurisdicțiile penale din Marea Britanie și din Țara Galilor nu menționează deloc lipsirea de dreptul de vot și nu apare, dincolo de faptul că o instanță a judecat corespunzător să dea o pedeapsă privativă de libertate, că există o legătură directă între actele comise de către un individ și retragerea dreptului de vot care îl lovește pe acesta”.

normative din sistemul de drept englez (care au condus la condamnarea din speță a Marii Britanii) și cele din legislația românească a momentului, decizia reprezentând un precedent cu ridicată potențialitate de reproducere în raport de state cu dispoziții normative asemănătoare – cât și explicit, ca urmare a anumitor considerații ale Curții, exprimate în textul deciziei. Astfel, în acest ultim sens, este de notat că instanța europeană în materia drepturilor omului a apreciat că: „În ceea ce privește existența sau nu a unui consens în rândul statelor semnatare, Curtea reține că, deși există un anumit dezacord cu privire la situația legală din câteva state, *Marea Britanie nu este, incontestabil, singura țară care aplică privarea de dreptul de vot tuturor deținuților condamnați*. Se poate chiar spune, de asemenea, că *legea britanică are o influență mai puțin mare în această materie decât cea din alte state*. Într-adevăr, nu numai că sunt prevăzute excepții pentru persoanele condamnate la o pedeapsă cu închisoarea pentru fapte de atingere adusă autorităților din justiție sau pentru neplata unei amenzi, dar, spre deosebire de ce se petrece în alte state, incapacitatea legală de a vota este ridicată imediat ce persoana iese din închisoare. Totuși, *rezultă că doar o minoritate de înalte părți contractante retrag în totalitate dreptul la vot deținuților condamnați sau nu prevăd nici o dispoziție care să permită deținuților să voteze. (...) Indiferent ce ar fi, faptul că nu se poate discerne nici o apropiere europeană comună în materie nu trebuie să fie determinantă pentru problema care trebuie rezolvată*. Curtea reafirmă că, *dacă marja de apreciere este largă, ea nu este nelimitată. (...) articolul 3 din legea din 1983 rămâne un instrument fără nuanțe, care lipsește de dreptul de vot, garantat de Convenție, un mare număr de indivizi și în acest mod nediferențiați. Această dispoziție implică o restricție globală tuturor deținuților condamnați care își ispășesc pedeapsa și se aplică în mod automat acestora, indiferent de durata pedepsei și independent de natura sau de gravitatea infracțiunii pe care au comis-o și indiferent de situația lor personală. Trebuie să considerăm că o astfel de restricție generală, automată și nediferențiată, la un drept consacrat de Convenție și care îmbracă o importanță crucială, trecând peste o marjă de apreciere acceptabilă, oricât de largă ar fi ea, este incompatibilă cu articolul 3 din Protocolul nr.1*” [evidențierile aparțin autorilor].³⁰

³⁰ Punctele 81 și 82 din cauza Hirst (nr. 2) c. Marea Britanie.

De altfel, ulterior, în jurisprudența C.E.D.O. s-a dovedit că potențialitatea de condamnare a României, pe acest motiv (interzicerea de drept, automată și neindividualizată judiciar, a dreptului electoral de a vota), ca urmare a prevederilor referitoare la pedeapsa accesorie (astfel cum existau acestea în fosta codificare penală, chiar și ulterior modificării legislative din 2006), s-a transformat într-o certitudine. Astfel, *spre exemplu*, în *cauza Calmanovici împotriva României*³¹ s-a decis (printre altele) condamnarea statului român pentru încălcarea obligației de respectare și garantare a drepturilor fundamentale recunoscute prin Convenție, potrivit art. 3 din Protocolul nr. 1, pe motivul interzicerii automate a drepturilor electorale (în special a dreptului de a vota), tuturor condamnaților la pedepse principale privative de libertate dispuse cu executare efectivă, cu titlu de pedeapsă accesorie.³²

Într-un asemenea context, *determinate de motivația evitării aplicării unor dispoziții legale apreciate ca posibile surse apte să genereze condamnări viitoare ale României de către C.E.D.O., unele instanțe au decis, ulterior anului 2006, să pronunțe hotărâri de condamnare prin care să supună, în aplicarea pedepsei accesorii, interdicția drepturilor prevăzute de art. 64 lit. a)-c) C. pen. din 1968, aceluiași regim existent și în raport de celelalte drepturi [indicate de art. 64 lit. d) și e), potrivit art. 71 alin. 3 C.*

³¹ În această cauză, hotărârea, pronunțată la 1.07.2008, a fost publicată în M. Of. nr. 283/2009; dosarul acestei cauze (cererea nr. 42250/02) se baza pe o sesizare a Curții, din 25.10.2002, efectuată de cetățeanul român Viorel Calmanovici. Hotărârea poate fi consultată în traducere în limba română, în volumul *Hotărâri CEDO împotriva României în materie penală*, editat de V. Moroșan, Ed. Edit Moroșan, București, 2011, p. 178 – 219; de asemenea, decizia poate fi consultată și în format electronic (în varianta publicată în M. Of.), accesând pagina de internet a Înaltei Curți de Casație și Justiție, la adresa (verificată pe 26.08.2014): <http://www.scj.ro/strasbourg%5Ccalmanovici%20romania%20RO.html>.

³² În motivarea deciziei, Curtea reia o serie de argumente expuse și în cauza *Hirst împotriva Marii Britanii* (nr. 2), indicând totodată: „în cazul în speță, Curtea observă că judecătorii (...) au făcut aplicarea art. 71 cu referire la art. 64 Cod penal [din 1968 – n.n.], aplicare la care erau obligați prin lege, fără a aprecia în vreun fel scopul legitim urmărit și, mai ales, proporționalitatea interzicerii dreptului de vot al reclamantului cu scopul restrictiv. (...) o asemenea interzicere (...) Curtea nu ar putea-o accepta pe baza (...) dispozițiilor de drept intern, cu caracter [sic!] automat și nediferențiat față de interzicerea și lipsa oricărei examinări a proporționalității din partea instanțelor interne datorită necompetenței lor asupra acestui punct”.

*pen.].*³³ În acest sens, o fundamentare a deciziei magistraților care au abordat o astfel de soluție (în principiu, contrară textului expres de lege din art. 71 alin. 2 C. pen. de la 1968, așa cum a fost acesta modificat prin Legea nr. 278/2006), ar putea fi identificată atât în prevederile art. 20 alin. 2 din Constituție³⁴, cât și în principiul efectului aplicării directe în dreptul național a prevederilor Convenției (și implicit a soluțiilor jurisprudenței Curții prin care sunt interpretate cu titlu obligatoriu textele acesteia). În același timp, rămânând fidele aplicării stricte a dispozițiilor cuprinse în legea penală națională (în speță, prevederilor art. 71 alin. 2 C. pen. de la 1968, în formularea ulterioară modificării legislative din anul 2006), *alte instanțe fie au ignorat incompatibilitatea principială a acestor prevederi în raport de standardele C.E.D.O., fie au considerat a nu fi de competența lor cenzurarea manifestării de voință suficient de clar exprimată a legiuitorului penal român* (în ciuda acestei incompatibilități cu obligațiile pe care acesta și le-a asumat prin ratificarea Convenției), astfel încât au aplicat ca atare reglementările exprese privind pedeapsa accesorie.³⁵

Drept urmare, după cum indicam și mai devreme, fiind sesizată cu judecarea unui recurs în interesul legii, în legătură cu această practică neunitară, Înalta Curte de Casație și Justiție s-a considerat legal investită și a trecut la judecarea cauzei. Având în vedere motivarea (din păcate) mai puțin extinsă, a deciziei pronunțate de instanța supremă în acest dosar, preluăm în

³³ Potrivit cuprinsului recursului în interesul legii formulat de Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, în vederea stabilirii modului de aplicare a pedepselor accesorii prevăzute de art. 64 lit. a) – c) din Codul penal (din 1968) – nr. 3016/191/2007 – aceste hotărâri sunt indicate în anexele 159-188 ale respectivului document. Textul acestui recurs în interesul legii poate fi consultat, în format electronic, prin accesarea paginii oficiale de internet a Ministerului Public – www.mpublic.ro – la adresa completă de internet: http://www.mpublic.ro/recursuri/2007_penal/r_07_19_2007.htm (verificată la data de 26.08.2014).

³⁴ Potrivit acestei prevederi din Constituția României din 1991, se dispune: „Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile”. Un argument în același sens ar putea fi dedus și din art. 11 din Constituție, care în alin. 1 prevede că „Statul român se angajează să îndeplinească întocmai și cu bună-credință obligațiile ce-i revin din tratatele la care este parte”, pentru a dispune prin alin. 2 că „Tratatele ratificate de Parlament, potrivit legii, fac parte din dreptul intern”.

³⁵ În acest sens sunt indicate anexele 1 – 158 ale recursului în interesul legii promovat în această materie de Procurorul general al României.

prezentul cadru și reproducem – pentru acuratețe – cele mai importante argumentări cuprinse în recursul în interesul legii, formulat în acest sens de Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

Astfel, ulterior prezentării situației legislative existente la acel moment, precum și invocării jurisprudenței relevante a Curții Europene a Drepturilor Omului (cauzele Sabou și Pîrcălab contra România, respectiv Hirst contra Marea Britanie), în motivarea recursului în interesul legii s-a indicat faptul că „interzicerea generală și nediferențiată a dreptului de vot al deținuților, dacă este aplicabilă de drept tuturor deținuților condamnați ce se află în exercitarea [sic!] pedepsei, indiferent de durata pedepsei principale și independent de natura sau gravitatea infracțiunii pe care au comis-o și de situația lor personală” este „disproporționată și arbitrară, aducând atingere însăși substanței drepturilor electorale”. În continuare, s-a mai arătat că: „La nivelul dreptului penal principiul proporționalității își găsește expresia specifică în principiul individualizării sancțiunilor potrivit căruia stabilirea și aplicarea unei sancțiuni trebuie să reflecte atât abstract (individualizarea legală), cât și concret (individualizarea judiciară) gravitatea atingerii aduse valorii sociale ocrotite prin norma de drept penal. Din această perspectivă, rezultă că legislația națională este conformă cu Convenția europeană și jurisprudența generată de aceasta, precum și cu principiile constituționale și cele de drept penal numai parțial, în ceea ce privește interzicerea drepturilor prevăzute în art. 64 lit. d) și e) din Codul penal și care se aplică ținându-se seama de natura și gravitatea infracțiunii săvârșite, de împrejurările cauzei, de persoana infractorului și de interesele copilului ori ale persoanei aflate sub tutelă sau curatelă. Ca atare, în reglementarea actuală, în cadrul pedepsei accesorii, există pe de o parte o individualizare automată, implicită (art. 71 – 64 lit. a, b, c) stabilită prin voința legiuitorului, indiferent dacă fapta este săvârșită din culpă sau cu intenție, dacă pedeapsa principală este închisoarea de 15 zile sau detențiunea pe viață, dacă cel condamnat avea sau nu o profesie la momentul săvârșirii faptei, făcând imposibilă individualizarea judiciară și încălcându-se principiul garantat de art. 72 din Codul penal și o individualizare judiciară (art. 71 – 64 lit. d, e) care se realizează în raport de criterii bine determinate, prevăzute de lege (art. 71 alin. 3 din Codul penal). Prin urmare, interzicerea *ope legis*, indiferent de infracțiunea pentru care se aplică pedeapsa principală și fără un control din partea instanței, a drepturilor prevăzute de art. 64 lit. a) – c) din Codul penal, încalcă cerința

proportionalității restrângerii exercițiului unor drepturi cu situația care a determinat-o”. Concluzionând, s-a apreciat că „În consecință, pentru înlăturarea acestei neconformități parțiale a dispozițiilor legale naționale referitoare la pedepsele accesorii cu dispozițiile și jurisprudența Convenției Europene a Drepturilor Omului, în temeiul art. 20 alin. 2 din Constituție, se impune ca art. 71 alin. 2 din Codul penal să fie interpretat în acord cu principiul proportionalității anterior menționat”.

Însușindu-și, în esența sa, această perspectivă, *Secțiunile Unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție* – complet în sarcina căruia se găsea, la momentul respectiv, competența de soluționare a unei cauze în care se judeca un recurs promovat în interesul legii – au pronunțat *decizia nr. LXXIV (74) din 5 noiembrie 2007*, prin care s-a specificat faptul că, într-adevăr, în mod „Evident, în domeniul dreptului penal principiul proportionalității își găsește expresia specifică în criteriile generale de individualizare a pedepselor, în raport cu care la stabilirea și aplicarea acestora trebuie să se țină seama atât de gradul de pericol social abstract, astfel cum el este determinat în textul de lege incriminator, cât și de împrejurările concrete ale săvârșirii faptei și toate trăsăturile ce îl caracterizează pe infractor. Or, sub acest aspect, este de observat că, pe lângă limitele de pedeapsă fixate în lege și gradul de pericol social al faptei săvârșite, pedepsele trebuie să mai reflecte și persoana infractorului, cu toate trăsăturile și particularitățile ce îl caracterizează, precum și împrejurările care atenuează sau agravează răspunderea sa penală. În acest cadru firesc de situații concurențiale, cu rol determinant în stabilirea rezultantei ce impune în concret natura și cuantumul pedepsei principale și ale celei complementare, ca efect al aplicării dispozițiilor art. 72 din Codul penal, nu este posibil ca aceleași dispoziții să nu călăuzească și modul de stabilire a pedepsei accesorii. De aceea, criteriile de individualizare cu caracter general, astfel cum sunt reglementate în art. 72 din Codul penal, trebuie particularizate și pentru situațiile specifice ce privesc modul de aplicare a pedepselor accesorii, în condițiile îndeplinirii tuturor cerințelor adecvate unor asemenea pedepse, astfel cum sunt ele reglementate în conținutul actual al art. 71 din Codul penal, în urma modificării ce i s-a adus prin art. I pct. 22 din Legea nr. 278/2006”. În considerarea acestor argumente, prin decizia pronunțată, s-a admis recursul în interesul legii promovat, în sensul preindicat, stabilindu-se cu putere juridică obligatorie (*ex nunc*) față de instanțele judecătorești, că „Dispozițiile art. 71 din Codul penal referitoare la pedepsele accesorii se

interpretează în sensul că interzicerea drepturilor prevăzute de art. 64 lit. a) (teza I) - c) din Codul penal nu se va face în mod automat, prin efectul legii, ci se va supune aprecierii instanței, în funcție de criteriile stabilite în art. 71 alin. 3 din Codul penal”.

Cu alte cuvinte, *un text clar exprimat al legii penale generale a fost expres interpretat de instanța supremă (în mod constrângător, pentru viitor, pentru orice instanță) într-un sens flagrant contrar celui stabilit de către legiuitor în norma analizată.* Astfel, sublimând fondul problemei, putem afirma – în mod atipic și poate oarecum șocant prin raportare la sistemul de drept românesc – că *un izvor juridic de factură jurisprudențială* (o decizie – chiar și pronunțată într-o procedură extraordinară, precum este soluționarea unui recurs în interesul legii – a instanței supreme, fundamentată, la rândul ei, pe soluții jurisprudențiale afirmate la nivelul C.E.D.O.) *s-a impus, pe fond, cu prioritate, în fața unui izvor legal de drept* (o normă expres inserată într-o lege penală în vigoare), cu toate că în principiu, dreptul autohton nu recunoștea – în mod tradițional – jurisprudența, ca reprezentând un izvor valid și general de drept. S-a ajuns în această situație prin efectul conjugării a *două dispoziții constituționale* (aceea care acordă instanței supreme prerogativa asigurării interpretării și aplicării unitare a legii pe întreg cuprinsul țării, respectiv aceea care consacră prioritatea reglementărilor privind drepturile fundamentale ale omului, originare la nivel internațional și ratificate de statul român, în raport de dispozițiile normative interne) și a *unor principii generale consacrate în aplicarea Convenției: principiul subsidiarității*³⁶ și *principiul aplicării directe în dreptul intern a Convenției* (inclusiv a manierei obligatorii de interpretare și aplicare a acesteia prin prisma jurisprudenței Curții), cu forță constituțională (ori infra-constituțională, după alte opinii³⁷), dar cert supra-legislativă (în raport de legislația instituită prin dispoziții normative inferioare rangului de lege

³⁶ Potrivit acestui principiu, garantarea drepturilor consacrate de Convenție urmează a fi asigurată în primul rând la nivelul fiecărui stat contractant, iar doar în cazul în care la acest prim nivel nu se realizează o protecție suficientă / satisfăcătoare, urmează a se apela la intervenția Curții. În acest sens, în literatura juridică de specialitate este adeseori utilizată formula potrivit căreia „primul judecător al Convenției este judecătorul național”. În acest sens, a se vedea: C. Bîrsan, *Convenția europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole. Vol. I: drepturi și libertăți*, Editura All Beck, București, 2005, p. 98.

³⁷ A se consulta, în acest sens: R. Chiriță, *Convenția europeană a drepturilor omului. Comentarii și explicații*, ediția a 2-a, Editura C.H.Beck, București, 2008, p. 34 ș.u.

constituțională, așa cum sunt și prevederile comune ale dreptului penal) în cazul României.³⁸

Drept urmare, ulterior publicării în Monitorul Oficial a deciziei nr. LXXIV (74) / 2007 a S.U. ale Î.C.C.J., în soluționarea recursului în interesul legii referitor la stabilirea modului de aplicare a pedepselor accesorii prevăzute de art. 64 lit. a) – c) din Codul penal (din 1968), se poate afirma că statutul juridic al pedepsei accesorii în dreptul penal român a fost modificat – în raport de prevederile legale exprese cuprinse în art. 71 alin.2 C. pen. de la 1968 – astfel încât această sancțiune nu mai presupunea o interdicere automată, de drept, neindividualizată judiciar, a exercițiului niciunui drept dintre cele descrise în cuprinsul art. 64 din Legea nr. 15/1968, cu *o singură excepție*, referitoare la menținerea interdicției *ope legis*, ca urmare a pronunțării unei condamnări la o pedeapsă privativă de libertate, a *exercițiului dreptului de a mai fi ales în autoritățile publice sau în funcții electivă publice* [art. 64 alin. 1 lit. a) teza a II-a C. pen. de la 1968]. O explicație pentru menținerea acestei interdicții sub forma inițială în care a fost proiectată de legiuitorul penal român (anume, decurgând de drept și fără posibilitatea de cenzură a instanței, din condamnarea la pedeapsa închisorii sau detențiunii pe viață, cu executare³⁹), așadar pentru menținerea scindării instituției pedepsei accesorii potrivit a două regimuri distincte – unul de aplicare automată, corespunzător doar unei „individualizări” exclusiv legale, celălalt (devenit majoritar) de aplicare facultativă, filtrată printr-o individualizare judiciară – s-ar putea căuta în chiar natura executării unei pedepse privative de libertate. Astfel, credem că absurditatea posibilității ca unui deținut să nu îi fie interzis exercițiul dreptului electoral de a fi ales, pe durata privării sale de libertate – ipoteză la care ar conduce extinderea caracterului facultativ al aplicării pedepsei accesorii inclusiv la această interdicție, prin supunerea ei unei proceduri de individualizare judiciară – se impune cu puterea evidenței, fiind inutilă o argumentare suplimentară în acest sens. De altfel, chiar în textul *Codului de bună conduită în materie electorală* adoptat în anul 2002 de Comisia Europeană pentru democrație

³⁸ C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 100-104; R. Chiriță, *op. cit.*, p. 35 ș.u.

³⁹ În ipoteza în care aceste pedepse principale ar fi fost stabilite cu suspendarea condiționată a executării, s-ar fi aplicat prevederile alin. 5 din art. 71 C. pen. de la 1968, potrivit căruia: „Pe durata suspendării condiționate a executării pedepsei închisorii sau a suspendării sub supraveghere a executării pedepsei închisorii, se suspendă și executarea pedepselor accesorii”.

privind dreptul (Comisia de la Veneția) – invocat inclusiv în hotărârea Marii Camere a C.E.D.O., în cauza Hirst (nr. 2) contra Marii Britanii – se precizează: „condițiile privării cetățenilor de dreptul de a fi ales pot fi mai puțin severe decât cele prevăzute pentru dreptul de vot”.⁴⁰

Apreciem că tot în baza principiului de interpretare logico-rațională *ubi cessat ratio legis, ibi cessat lex* (sau *ubi cessat ratio legis, cessat ipsa lex*) – care, în contextul de față, ar trebui adaptat, *mutatis mutandis*, la ipoteza unei soluții obligatorii furnizată pe o cale jurisprudențială – ar trebui recunoscută împrejurarea potrivit căreia motivele în prealabil invocate pentru a susține decizia de menținere sub formă de pedeapsă accesorie cu aplicare *ope legis* a interdicției dreptului de a fi ales, erau și sunt prezente și prin raportare la interdicția, cu acest titlu, pe durata executării efective a unei pedepse principale privative de libertate, a exercițiului dreptului de a ocupa o funcție implicând exercițiul autorității de stat [prevăzută, anterior, la art. 64 alin. 1 lit. b) C. pen. de la 1968]. În acest sens, un alt argument de interpretare care se putea invoca pentru susținerea acestei soluții ar fi argumentul identității de rațiune: *a pari*. Într-adevăr, dacă este aberantă contemplarea posibilității ca unui deținut să nu îi fie interzisă, pe durata executării pedepsei închisorii ori a detențiunii pe viață, eligibilitatea într-o autoritate publică electivă sau în orice funcție publică electivă, opinăm că este în mod identic absurdă admiterea posibilității (chiar și formal-teoretice) ca o asemenea persoană, aflată într-o asemenea conjunctură și având un asemenea statut, să mai poată ocupa, în perioada respectivă, vreo astfel de funcție sau demnitate (care ar implica exercițiul autorității de stat).

Din acest punct de vedere, suntem de părere că prin decizia de admitere a recursului în interesul legii nr. 74/2007, magistrații Înaltei Curți de Casație și Justiție au făcut *exces de zel* în aprecierea potrivit căreia interdicția exercițiului dreptului indicat la art. 64 alin. 1 lit. b) C. pen. de la 1968, cu titlu de pedeapsă accesorie, trebuie să fie supusă aprecierii instanței, iar nu menținută sub formă de sancțiune operantă automat și de

⁴⁰ A se vedea secțiunea I.1.1, litera d), punctul (iii), fraza a 2-a din documentul pre-indicat, care poate fi consultat, în format electronic, în traducere în limba română, pe pagina de internet a Comisiei de la Veneția (<http://www.venice.coe.int>), la adresa completă de internet (verificare efectuată pe 26.08.2012):

<http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282002%29023rev-rom>.

drept, ca urmare a unei condamnări executabile la pedepse cu închisoarea ori detențiunea pe viață.

*

(Pentru continuarea prezentului articol – a doua parte – a se vedea nr. 2/2014 al Analelor Universității „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, seria Științe Juridice)