

Andrei Claudiu Rus

**Recunoașterea și punerea în  
executare în România a hotărârilor  
pronunțate în Uniunea Europeană  
prin care au fost aplicate pedepse  
privative de libertate**

Copyright©2024 Editura Hamangiu SRL

Editură de prestigiu recunoscut în domeniul științelor sociale CNATDCU

Toate drepturile rezervate Editurii Hamangiu

Nicio parte din această lucrare nu poate fi copiată

fără acordul scris al Editurii Hamangiu

**Editura Hamangiu:** Str. Mitropolit Filaret nr. 39-39A, Sector 4, București,  
O.P. 5, C.P. 91

Tel./Fax: 021.336.04.43; 031.805.80.21; Vânzări: 021.336.01.25;

031.425.42.24

E-mail: redactia@hamangiu.ro

**Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României**

**RUS, ANDREI CLAUDIU**

**Recunoașterea și punerea în executare în România a  
hotărârilor pronunțate în Uniunea Europeană, prin  
care au fost aplicate pedepse privative de libertate /**  
Andrei-Claudian Rus. - București : Editura Hamangiu,  
2024

Conține bibliografie

ISBN 978-606-27-2537-2

## CUPRINS

ABREVIERI	XV
INTRODUCERE	1
PARTEA I. ELEMENTUL CENTRAL AL RECUNOAȘTERII	11
<b>Capitolul I. Conceptul de pedeapsă</b>	<b>13</b>
<i>Secțiunea 1. Teorii privind fundamentul pedepsei</i>	13
§1. Context	15
§2. Abordări moderne ale conceptului de pedeapsă	17
2.1. Teoriile retributive	20
2.2. Teoriile utilitare	21
2.3. Teoriile mixte	23
§3. Definirea pedepsei în doctrină	27
<i>Secțiunea a 2-a. Perspectiva istorică modernă</i>	35
§1. Codurile penale de la 1864	35
§2. Codul penal Carol al II-lea	39
§3. Codul penal de la 1969	44
§4. Codul penal din 2014	50
<b>Capitolul al II-lea. Pedepse privative de libertate în     Uniunea Europeană</b>	<b>54</b>
<i>Secțiunea 1. Contextul normativ național</i>	55
<i>Secțiunea a 2-a. Contextul normativ european</i>	59
§1. Context	60
§2. Sisteme sancționatorii diferite de Codul penal român	61
2.1. Codul penal al Republicii Franceze	61
2.2. Codul penal al Belgiei	63
2.3. Codul penal al Marelui Ducat de Luxemburg	63
2.4. Codul penal al Republicii Italiene	65
2.5. Codul penal al Republicii Estonia	66
2.6. Codul penal al Republicii Lituania	67
2.7. Codul penal al Republicii Cehe	68

2.8. Codul penal al Republicii Slovacia	70
2.9. Codul penal al Greciei	71
2.10. Codul penal al Regatului Spaniei	72
§3. Sisteme sancționatorii similare Codului penal român	73
3.1. Codul penal al Republicii Austria	73
3.2. Codul penal al Republicii Bulgaria	73
3.3. Codul penal al Republicii Cipriote	74
3.4. Codul penal al Republicii Croația	75
3.5. Codul penal al Regatului Danemarcei	76
3.6. Codul penal al Republicii Finlanda	77
3.7. Codul penal al Republicii Letonia	77
3.8. Codul penal al Republicii Malta	78
3.9. Codul penal al Regatului Țărilor de Jos	78
3.10. Codul penal al Republicii Polonia	79
3.11. Codul penal al Republicii Slovenia și Codul penal al Regatului Suediei	79
3.12. Codul penal al Ungariei	79
3.13. Codul penal al Germaniei	79
3.14. Codul penal al Republicii Portugalia	80
<b>Capitolul al III-lea. Pedepșa în jurisprudența instanțelor internaționale</b>	<b>82</b>
<i>Secțiunea 1. Contextul jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului</i>	82
§1. Context	83
§2. Criterii pentru definirea pedepsei	84
2.1. Considerații prealabile	84
2.2. Aplicarea ca urmare a unei condamnări pentru comiterea unei fapte penale	87
2.3. Calificarea sancțiunii în dreptul intern	90
2.4. Natura și scopul sancțiunii	91
2.5. Gravitatea sancțiunii	93
2.6. Proceduri asociate adoptării și executării sancțiunii	94
§3. Concluzii	97

<i>Secțiunea a 2-a. Contextul jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene</i>	98
<b>Capitolul al IV-lea. Pedepșa – elementul central al recunoașterii din perspectiva Legii nr. 302/2004</b>	<b>106</b>
<i>Secțiunea 1. Pedepse privative de libertate</i>	107
§1. Ipoteza unității de infracțiune	108
§2. Ipoteza pluralității de infracțiuni	109
2.1. Pedepșa rezultantă	114
2.2. Pedepșa unică	122
<i>Secțiunea a 2-a. Categoriile de sancțiuni sau dispoziții exceptate de la recunoaștere</i>	128
§1. Exceptarea dispozițiilor civile, pedepselor pecuniare, măsurilor asigurătorii sau cheltuielilor judiciare, precum și a oricăror dispoziții din hotărârea judecătorească străină, altele decât cele privind executarea pedepsei detențiunii pe viață sau a închisorii ori a măsurii privative de libertate	128
§2. Recunoașterea în vederea producerii altor efecte decât executarea în regim de detenție a pedepsei	131
2.1. Decizia-cadru 2008/675/JAI a Consiliului din 24 iulie 2008 privind luarea în considerare a condamnărilor în statele membre ale Uniunii Europene în cadrul unui nou proces penal	132
2.2. Înțelesul sintagmei „alte efecte decât executarea în regim de detenție”	134
2.3. Modalități de recunoaștere	139
<b>Capitolul al V-lea. Executarea pedepselor în statele membre ale Uniunii Europene</b>	<b>147</b>
<i>Secțiunea 1. Executarea pedepselor privative de libertate</i>	148
§1. Context național	148
1.1. Regimuri de executare a pedepselor	148
1.2. Transpunerea Regulilor penitenciare europene	151
1.3. Încercarea (eșuată) de compensare pentru condițiile de detenție	154

§2. Context european	156
2.1. Franța	157
2.2. Luxemburg	157
2.3. Italia	159
2.4. Slovacia	160
2.5. Germania	161
2.6. Portugalia	162
2.7. Spania	163
<i>Secțiunea a 2-a. Locurile de deținere în Uniunea Europeană și condițiile care trebuie îndeplinite</i>	164
§1. Context	165
§2. Principii derivate din jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene	167
§3. Principii derivate din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului	170
<b>PARTEA A II-A. PROCEDURA RECUNOAȘTERII</b>	<b>187</b>
<b>Capitolul I. Cadrul normativ</b>	<b>187</b>
<i>Secțiunea 1. Cadrul normativ european</i>	187
§1. Convenția europeană din 28 mai 1970 privind valoarea internațională a hotărârilor represive	188
§2. Convenția Consiliului Europei din 21 martie 1983 privind transferarea persoanelor condamnate	195
§3. Decizia-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce în cazul hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană	201
§4. Concluzii	215
<i>Secțiunea a 2-a. Cadrul normativ național</i>	218
§1. Situația anterioară Legii nr. 302/2004	218
1.1. Codul de procedură penală din 1968	219
1.2. Legea nr. 756/2001 asupra transferării persoanelor condamnate în străinătate	221

§2. Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală	224
2.1. Elemente de noutate	225
2.2. Ipotezele de recunoaștere a hotărârilor străine	228
2.3. Cazul particular al Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord	234
2.4. O „hartă” a reglementării	237
<b>Capitolul al II-lea. Recunoașterea hotărârii străine</b>	<b>238</b>
<i>Secțiunea 1. Condiții și motive de refuz</i>	238
§1. Condiții generale	239
§2. Condiții speciale	242
2.1. Hotărârea este definitivă și executorie	242
2.2. Dubla incriminare	245
2.2.1. O controversă privind incidența principiului legalității incriminării	245
2.2.2. Limitele condiției dublei incriminări	251
2.3. Persoana condamnată are cetățenie română sau trăiește în România și are o rezidență continuă și legală pe teritoriul României pentru o perioadă de cel puțin 5 ani și nu va pierde dreptul de ședere permanentă în România	265
2.4. Persoana condamnată a consimțit la executarea pedepsei în România. Excepții	275
2.5. Inexistența vreunui dintre motivele de nerecunoaștere și neexecutare	276
§3. Motive de nerecunoaștere și neexecutare	278
3.1. Motive obligatorii de nerecunoaștere	279
3.1.1. <i>Ne bis in idem</i>	279
3.1.2. Persoana a fost condamnată într-un alt stat pentru aceleași fapte penale, iar hotărârea judecătorească străină dată în acest stat a fost anterior recunoscută și pusă în executare pe teritoriul României	291

3.1.3. Persoana condamnată beneficiază în România de imunitate de jurisdicție penală _____	294
3.1.4. Pedepșa a fost aplicată unei persoane care nu răspunde penal potrivit legii penale române _____	295
3.1.5. Pedepșa reprezintă o măsură care constă în asistență psihiatrică sau medicală care nu poate fi executată în România sau, după caz, prevede un tratament medical sau terapeutic care nu poate fi supravegheat în România, în conformitate cu sistemul național juridic sau de sănătate _____	297
3.1.6. Potrivit legii penale române, a intervenit prescripția executării pedepsei _____	298
3.1.7. Persoana condamnată nu a fost prezentă personal la judecată. Excepții _____	302
3.1.7.1. Notificarea personală _____	309
3.1.7.2. Reprezentarea persoanei acuzate _____	312
3.1.7.3. Comunicarea hotărârii și neexercitarea unei căi de atac _____	313
3.1.8. Intervenirea amnistiei, grațierii, dezincriminării faptei, precum și a oricăror alte cazuri prevăzute de lege _____	321
3.2. Motive facultative de nerecunoaștere _____	323
<i>Secțiunea a 2-a. Etape procedurale și soluții</i> _____	326
§1. Inițierea procedurii _____	327
§2. Proceduri judiciare _____	333
2.1. Procedura premergătoare sesizării instanței _____	333
2.2. Procedura în fața instanței _____	336
2.2.1. Admiterea cererii de recunoaștere și dispunerea executării în România a pedepsei aplicate de instanța statului emitent _____	338

2.2.2. Admiterea cererii de recunoaștere a hotărârii străine și adaptarea pedepsei ce urmează a fi executată _____	339
2.2.3. Respingerea cererii de executare în România a hotărârii judecătorești transmise de statul emitent _____	352
§3. Recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești pronunțate în alte state membre ale Uniunii Europene, în cazul în care persoana condamnată se află în România _____	357
<i>Secțiunea a 3-a. Punerea în executare a pedepsei</i> _____	363
§1. Legea care guvernează executarea _____	363
§2. Punerea în executare _____	363
§3. Punerea în executare ca efect al unui mandat european de arestare _____	364
§4. Regula specialității _____	369
§5. Transferul persoanei condamnate _____	377
§6. Incidente privind executarea pedepsei privative de libertate _____	380
<b>CONCLUZII</b> _____	<b>393</b>
<b>BIBLIOGRAFIE</b> _____	<b>417</b>

## PARTEA I. ELEMENTUL CENTRAL AL RECUNOAȘTERII

Principiul recunoașterii reciproce a hotărârilor judecătorești, care constituie fundamentul întregii proceduri de recunoaștere și punere în executare a pedepselor privative de libertate aplicate prin hotărâri judecătorești în materie penală în scopul executării lor în Uniunea Europeană, impune mai întâi o clarificare a domeniului de aplicare a acestuia în raport cu finalitatea sa, și anume asigurarea executării pedepsei.

În **Capitolul I** se va încerca lămurirea conceptului de „pedeapsă”, atât prin raportare la abordările doctrinare și la evoluția legislativă, cât și printr-o incursiune în teoriile fundamentului pedepsei, sancțiunea constituind elementul central al procedurii recunoașterii hotărârilor străine analizate în prezenta lucrare.

**Capitolul al II-lea** urmărește pe parcursul a două secțiuni să exploreze natura și tipurile pedepselor privative de libertate prevăzute de legislațiile celor mai multe dintre statele membre ale Uniunii Europene, cu reliefarea eventualelor diferențe față de cele prevăzute de Codul penal român, în vederea facilitării procesului de adaptare a acestor sancțiuni în cadrul procedurii de recunoaștere.

**Capitolul al III-lea** are ca obiect sistematizarea criteriilor folosite în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și a Curții de Justiție a Uniunii Europene pentru calificarea anumitor sancțiuni drept pedepse (privative de libertate), acestea fiind indispensabile în analizarea compatibilității pedepselor de natură sau cu denumiri diferite prevăzute de legislațiile naționale ale statelor membre ale Uniunii Europene.

**Capitolul al IV-lea** va cuprinde analiza propriu-zisă a obiectului hotărârii supuse recunoașterii și a excepțiilor de la dispozițiile ce pot fi recunoscute din perspectiva Legii nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală, strict însă în ceea ce privește pedepsele privative de libertate, iar nu orice alte măsuri care ar avea un efect similar. În egală măsură, vor fi abordate particularitățile recunoașterii pedepselor aplicate în cazul pluralității de infracțiuni, acestea fiind în realitate cele care generează cele mai multe probleme de

interpretare a dispozițiilor legale incidente și, subsecvent, practica judiciară neunitară la nivelul instanțelor.

**Capitolul al V-lea** urmărește o expunere sintetică a principalelor probleme legate de condițiile de executare a pedepselor privative de libertate în diferite state din Uniunea Europeană, problemele structurale constatate de către instanțele internaționale putând constitui în anumite condiții veritabile limitări sau excepții în aplicarea principiului recunoașterii reciproce.

## Capitolul I. Conceptul de pedeapsă

Teoriile moderne ale fundamentului pedepsei, care vin în sprijinul explorării problematicii referitoare la scopul și funcțiile pe care sancțiunile le îndeplinesc, au repercusiuni directe asupra limitelor și efectelor pe care recunoașterea și punerea în executare a pedepselor pe teritoriul altor state ar trebui să le urmărească. Devine astfel necesară o trecere în revistă a teoriilor retributive și utilitare în materia pedepselor, tocmai pentru a evidenția caracterul lor actual în viziunea legislației penale moderne (**Secțiunea 1**).

Restrângând analiza la țara noastră, trebuie observat că, de-a lungul istoriei sale moderne, România a cunoscut succesiunea unor reglementări în materie penală aflate fie sub influența unor legislații ale unor țări latine, cu certe similitudini cu știința românească în domeniul juridic, fie impuse de puterile străine sub ocupația cărora s-au regăsit provinciile românești pentru o perioadă însemnată și care corespundeau cerințelor vremii sau și-au dovedit eficacitatea ulterior.

Prin urmare, vom realiza o incursiune în evoluția legislativă a reglementării pedepsei în dreptul penal român (**Secțiunea a 2-a**). Analiza acestei evoluții va urmări modul în care s-a realizat unificarea legislației în materia pedepselor și a executării acestora pe întreg teritoriul României până la forma din contextul juridic actual, cu abordarea sancțiunilor penale și din perspectiva juridică execuțională.

### **Secțiunea 1. Teorii privind fundamentul pedepsei**

Pedeapsă. Un cuvânt care este asociat în mod inerent dreptului penal și a cărui importanță este subliniată de faptul că natura și severitatea sancțiunii servesc adeseori la clasificarea infracțiunilor, constituind astfel un criteriu esențial în taxonomia specifică dreptului penal. Unele sisteme de drept contemporan folosesc criteriul *crimen distinctio ex poenarum* și împart faptele prevăzute de legea penală în crime și delictе ori chiar contravenții, în funcție de tipul sancțiunii prevăzute pentru comiterea lor, altele, dimpotrivă, nu împart infracțiunile în alte categorii, ci disting între fapte în funcție de gravitatea lor abstractă, în

raport cu amploarea atingerii aduse valorilor sociale ocrotite de lege, clasificând tipurile de pedeapsă și limitele generale aplicabile acestora. În realitate însă, chiar dacă aparent în prima categorie faptele sunt clasificate în raport cu pedeapsa prevăzută de lege pentru fiecare dintre acestea, distincția este dată tot de gravitatea abstractă a faptelor, evaluată de legiuitor la momentul stabilirii pedepselor aplicabile pentru acestea.

Cu toate acestea, conceptul de pedeapsă nu aparține în mod exclusiv dreptului penal. Desigur, cu natură diferită, pedepse sunt aplicate copiilor de către părinți, elevilor de către profesori și, în general, membrilor unui grup sau ai unei comunități pentru acte de conduită care contravin regulilor general acceptate sau impuse. Aplicarea unei pedepse în sensul cel mai larg al termenului apare exclusiv în cazul proceselor de grup, respectiv numai atunci când mai mulți oameni desfășoară activități sau pur și simplu își duc traiul împreună. Abaterea de la normele interne ale grupului va conduce la sancționarea acelui membru care se face vinovat de comiterea faptei, fie prin constrângerea lui să revină la valorile și regulile general acceptate de comunitate, fie, în caz de neconformare, prin excluderea din grup. În acest caz, constrângerea determinată de amenințarea cu aplicarea sancțiunii izolării de grup are rolul de a determina (re)însușirea regulilor specifice grupului și revenirea în cadrul acestuia, în timp ce izolarea de grup are mai degrabă rolul de a preveni repetarea unor comportamente similare de către alți membri, decât pe aceea de a proteja grupul. Așa cum se va arăta ulterior, aceste două principii, ale însușirii valorilor și regulilor specifice comunității și, respectiv, izolării de aceasta în caz de neconformare, stau la baza oricărei pedepse, inclusiv a celor de natură penală.

În schimb, auto-pedepsirea nu are semnificația aplicării unei sancțiuni în sensul propriu al conceptului, ci mai degrabă poate fi asociată unor procese psihice, în cadrul cărora persoana joacă atât rolul de făptuitor al unei fapte pe care o consideră reprobabilă, cât și rolul de autoritate care are dreptul de a pedepsi și de a asigura executarea sancțiunii de către ea însăși. Desigur, în acest din urmă caz, devin lipsite de utilitate orice fel de discuții cu privire la fundamentul pedepsei, scopul și funcțiile acesteia ori la natura faptei care justifică aplicarea sancțiunii,

toate acestea fiind însușite și considerate juste în mod absolut de către persoană, transformându-se în veritabile convingeri care se vor înrădăcina în psihicul ei și vor fi puternic apărate în orice situație de contestare.

Ceea ce pare a fi specific tuturor cazurilor în care se aplică pedepse sau sancțiuni, într-un sens mai larg, este aceea că ele sunt consecința unor fapte care încalcă regulile sau normele legale, constau într-o urmare neplăcută pentru cel pedepsit și sunt aplicate de către o persoană sau mai multe care au o anumită autoritate față de cel sancționat.

În cazul dreptului penal, motivul pentru care se aplică pedeapsa va fi întotdeauna un act de conduită care contravine legii și care, prin voința legiuitorului, este considerat că are un anumit nivel de gravitate. Finalitatea legii însă nu se confundă cu scopul urmărit prin aplicarea pedepsei, care poate să difere în raport cu teoriile care stau la baza dreptului de a pedepsi.

Prin incriminarea actului de conduită norma legală urmărește să se asigure că destinatarii legii vor conștientiza care sunt riscurile la care se expun în cazul comiterii faptei și, totodată, că este prevenită săvârșirea unor asemenea infracțiuni. Pedeapsa, în schimb, chiar dacă are și o finalitate de prevenție, poate avea ca scop principal fie pur și simplu impunerea unei consecințe neplăcute autorului faptei, care va trebui să „plătească” pentru răul provocat, fie încercarea de a obține o reabilitare și o reintegrare în societate a făptuitorului.

Vom arăta, în cele ce urmează, contextul apariției pedepselor (§1) pentru a vedea care sunt abordările moderne ale conceptului de pedeapsă (§2) și a prezenta definițiile acestei noțiuni, așa cum au fost oferite de doctrină (§3).

## §1. Context

De-a lungul istoriei, pedepsele s-au dovedit a fi necesare pentru a îmbălâni tendințele barbare ale comportamentului uman și pentru a asigura respectarea unor precepte morale sau reguli sociale care uneori nu erau și general acceptate. De cele mai multe ori, ele reprezentau o răzbunare pentru răul pe care îl provocau cei vinovați de comi-

terea anumitor fapte. Elocventă în acest sens este *lex talionis* (denumită și „ochi pentru ochi”) și care se regăsește expusă succint în Codul lui Hammurabi (1792-1749 î.e.n.), unde legea talionului avea mai multe forme: *dinte pentru dinte, vânătaie pentru vânătaie, picior pentru picior, mână pentru mână, os pentru os, ochi pentru ochi* și ulterior, în Vechiul Testament din Biblia creștină: „*lar de va fi și altă vătămare, atunci să plătească suflet pentru suflet, ochi pentru ochi, dinte pentru dinte, mână pentru mână, picior pentru picior, arsură pentru arsură, rană pentru rană, vânătaie pentru vânătaie*”<sup>[1]</sup> (...) „*cel ce va ucide un om să fie omorât*”<sup>[2]</sup> (...). „*Și așa să stârpești răul (...)* Să nu-l cruțe ochiul tău, ci să ceri suflet pentru suflet, ochi pentru ochi, dinte pentru dinte, mână pentru mână, picior pentru picior. Cu răul pe care îl va face cineva aproapelui său, cu acela trebuie să i se plătească”<sup>[3]</sup>.

Din cele mai vechi timpuri, a coexistat un „drept de răzbunare privată” recunoscut conducătorului familiei din care făcea parte persoana care a suferit vătămarea sau membrilor acestei familii și un drept de pedepsire ce revenea celor care conduceau comunitatea, tribul sau poporul și care considerau că acest drept este de natură divină, divinitatea delegându-le astfel prerogativa de a aplica pedepse<sup>[4]</sup>. În mod evident, societățile la care întâlnim această „delegare” aveau un sistem de justiție precar, unde conducătorul era considerat o ființă supremă, uneori înzestrată și cu puteri supranaturale și care avea un drept absolut, de viață și de moarte asupra supușilor săi, pe care nu de puține ori îl exercita în mod discreționar, chiar în folosul propriu.

În mod excepțional, în comunitățile profund religioase, dreptul de răzbunare privată a răzbătut în timp până în zilele noastre. Spre exemplu, potrivit legii tradiționale islamice (Shari'a), în cazul comiterii unui omor, familia victimei este îndreptățită să ceară judecătorului (*qadi*) moartea criminalului și, cu titlu excepțional, membrii familiei pot să aducă la îndeplinire execuția ei înșiși.

[1] Biblia, Cartea Exodului (Ieșire 21, 23-25).

[2] Biblia, Levitic 24, 17-21.

[3] Biblia, Deuteronom 19, 17-21.

[4] I. CHIȘ, A.B. CHIȘ, *Executarea sancțiunilor penale*, ed. a 2-a, Ed. Universul Juridic, București, 2021, p. 121.

În doctrină s-a arătat că, odată cu evoluția formelor de organizare socială, dreptul de răzbunare privată a dispărut complet sau a fost supus confirmării conducătorului comunității, în fapt acesta fiind cel care hotăra pedeapsa ori acesta încredința la rândul său dreptul de pedepsire conducătorilor comunităților mai mici. Concret, odată cu apariția formelor de organizare statală, dreptul de pedepsire trece în întregime clasei stăpânitoare, sancțiunile fiind aplicate tuturor supușilor de către stăpânitori (regi, împărați, califi, shoguni, sultani) prin aparatul de represiune (armată, judecători, închisori, călăi), iar cu privire la sclavi, pedepsele vor fi lăsate la îndemâna proprietarului, ei fiind considerați unelte vorbitoare (*res vocalis*)<sup>[1]</sup>.

Perioadele istorice ulterioare au fost marcate de încercări de reglementare a pedepselor ce puteau fi aplicate, prin includerea lor în dreptul cutumiar și ulterior în legi, caracterul retributiv al sancțiunilor fiind păstrat până în secolul al XVII-lea.

## §2. Abordări moderne ale conceptului de pedeapsă

În tratatul „Despre infracțiuni și pedepse”, Cesare Beccaria, despre care s-a afirmat că a creat distrugând temelii dreptului material și procesual penal feudal<sup>[2]</sup>, identifică fundamentul dreptului suveranului de a pedepsi în necesitatea de a apăra „depozitul sănătății publice de uzurpările individuale” și arăta că „pedepsele sunt cu atât mai drepte cu cât este mai sfântă și mai inviolabilă siguranța și mai mare libertatea pe care suveranul o dă supușilor”. Omul cedează o parte din propria libertate în depozitul public pentru a-i determina pe ceilalți să îl apere, iar suma acestor libertăți formează dreptul de a pedepsi. Consecințele care derivă din acest fapt sunt, pe de o parte, că numai legile pot stabili pedepse pentru infracțiuni și autoritatea de a pedepsi nu poate fi atribuită decât legiuitorului, care reprezintă întreaga societate printr-un

[1] *Idem*, p. 122.

[2] V. PAPADOPOL, *Studiu introductiv*, în C. BECCARIA, *Despre infracțiuni și pedepse*, Ed. Științifică, București, 1965, p. XX-XXXVII, *apud* S. BOGDAN, *Studiu introductiv*, în C. BECCARIA, *Despre infracțiuni și pedepse*, (trad. D. SCARLAT, ediție îngrijită de S. BOGDAN), Ed. Rosetti, București, 2001, p. 11.

contract social, iar pe de altă parte, că niciuna dintre „părțile” în contractul social nu poate aplica pedeapsa, ci este nevoie de un al treilea, magistratul, care să judece adevărul faptului<sup>[1]</sup>. De asemenea, vorbind despre necesitatea prevenirii comiterii infracțiunilor, autorul arăta că este necesar să existe o proporție între infracțiuni și pedepse, a cărei unică măsură este răul făcut societății, pentru că, dacă aceeași pedeapsă ar fi aplicată pentru două infracțiuni care lezează inegal societatea, oamenii nu vor găsi un obstacol mai puternic pentru a nu comite fapta mai gravă dacă vor găsi în aceasta un avantaj mai mare.

Referitor la scopul pedepsei, Beccaria arăta că acesta nu este de a chinui și de a îndurera o ființă sensibilă, nici de a ierta o infracțiune deja comisă, ci de a-l împiedica pe vinovat să aducă noi prejudicii concetățenilor săi și să-i descurajeze pe ceilalți să comită fapte dăunătoare<sup>[2]</sup>. De asemenea, scopul preventiv al pedepselor nu este condiționat de severitatea sau cruzimea pedepselor, ci de caracterul lor infailibil și, am adăuga noi, de inevitabilitatea acestora. Certitudinea aplicării unei pedepse va avea un caracter mai descurajant decât cuantumul acesteia, pentru că în mod natural omul care comite o infracțiune speră că nu va fi descoperit și nici pedepsit.

Michel Foucault<sup>[3]</sup> arăta că la sfârșitul secolului al XVIII-lea și începutul celui de-al XX-lea, pedeapsa tinde să devină partea cea mai ascunsă a procesului penal, ea părăsește domeniul percepției cvasi-cotidiene pentru a intra în cel al conștiinței abstracte. Foucault afirma că este de așteptat ca eficacitatea pedepsei să se datoreze „caracterului ei implacabil, iar nu intensității ei vizibile; certitudinea de a fi pedepsit și nu oribilul teatru trebuie să împiedice comiterea crimei și în felul acesta, justiția nu se mai încarcă public cu partea de violență inerentă activității ei”<sup>[4]</sup>. S-a arătat că suferința fizică și durerea corpului nu mai sunt elemente constitutive ale pedepsei, trecându-se de la practicarea

[1] C. BECCARIA, *op. cit.*, 2001, p. 37-39.

[2] *Idem*, p. 60.

[3] M. FOUCAULT, *A supraveghea și a pedepși: nașterea închisorii*, trad. din lb. franceză, postfață și note de B. GHIU, ed. a 2-a, Ed. Paralela 45, Pitești, 2005, p. 15.

[4] *Ibidem*.

senzațiilor insuportabile la o economie a drepturilor suspendate. Efectul preventiv al pedepsei, care constituia de veacuri justificarea dreptului de a pedepsi, tinde să devină principiul economiei sale și măsura justelor ei proporții. Rezultă astfel că „trebuie să pedepsim exact atât cât să împiedicăm”<sup>[1]</sup>.

Plecând de la ideea că pedeapsa devine un simbol, făcând o trimitere cât mai discretă la crimă și concentrându-se mai degrabă pe caracterul ei de „semn care împiedică” comiterea unor fapte viitoare, Foucault arăta că a găsi pentru crimă pedeapsa potrivită înseamnă a găsi dezavantajul a cărui idee să facă definitiv neatractivă ideea comiterii acelei nelegiuiri, iar pentru a asigura caracterul preventiv al acesteia, printre altele, este necesar să se inverseze raportul intensităților dintre avantajele crimei și dezavantajul pedepsei, făcând reprezentarea ultimei mai intensă, prin alegerea celui mai deprimant factor pentru pasiunea care a condus la comiterea primei și să se asigure viteza și aria de răspândire a acestui semn-obstacol, astfel încât să fie acceptate și redistribuite de toți, pentru că pedeapsa îi privește în primul rând pe ceilalți, pe toți vinovații posibili<sup>[2]</sup>.

Teoriile moderne referitoare la fundamentul pedepsei pot fi împărțite în două mari categorii, retributive (2.1.) și utilitare (2.2.), cărora li se adaugă o serie de teorii mixte (2.3.). Acestea au luat naștere începând cu secolul al XVIII-lea, când mișcarea umanitară a luat avânt în Europa, promovând demnitatea individului alături de responsabilitatea acestuia pentru acțiunile sale. Severitatea pedepselor a fost redusă treptat, sistemele închisorilor au fost îmbunătățite și au apărut primele studii privind psihologia criminalului și distincțiile dintre categoriile de infractori în funcție de personalitatea și nevoile acestora. Pedepsele erau considerate justificate doar dacă urmăreau protejarea societății prin efectul preventiv sau ca urmare a izolării temporare sau permanente a celor care comiteau infracțiuni și numai dacă urmăreau recuperarea socială a condamnatului.

[1] M. FOUCAULT, *op. cit.*, p. 120.

[2] *Idem*, p. 141.