

© Traducerea și permisiunea pentru republicare au fost oferite de către av.Bratu Matei și dr.Mihaela Mazilu-Babel în scopul includerii sale în baza de date HUDOC a Curții.
© The present text and the authorisation to republish it were granted by av.Bratu Matei and dr.Mihaela Mazilu-Babel for the purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC.
© La traduction et l'autorisation de republier ont été accordées par av.Bratu Matei et dr.Mihaela Mazilu-Babel à son inclusion dans la base de données HUDOC de la Cour.

MAREA CAMERĂ

CAUZA MIHALACHE v. ROMÂNIA

(Cererea nr. 54012/10)

HOTĂRÂRE

STRASBOURG

08 iulie 2019

Această hotărâre este definitivă, dar poate fi supusă unei revizui editoriale.

În cauza Mihalache v. România,

Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în Marea Cameră compusă din:

Guido Raimondi, *președinte*,
Angelika Nussberger,
Linos-Alexandre Sicilianos,
Robert Spano,
Vincent A. De Gaetano,
Ganna Yudkivska,
Paulo Pinto de Albuquerque,
Keller Helen,
Egidijus Kūris,
Iulia Antoanella Motoc,
Branko Lubarda,
Stéphanie Mourou-Vikström,
Georges Ravarani,
Georgios A. Serghides,
Marko Bošnjak,
Péter Paczolay,
María Elósegui, *judecători*,

și Søren Prebensen, *grefier adjunct al Marii Camere*,

După ce a deliberat cu ușile închise la 03 octombrie 2018 și 29 aprilie 2019

Pronunță următoarea hotărâre, care a fost adoptată la acea dată:

PROCEDURĂ

1. La originea cauzei se află o cerere (nr. 54012/10) împotriva României, depusă la Curte în temeiul articolului 34 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale („Convenția“) de către un cetățean român, dl Aurelian Erik Mihalache („reclamantul“), la data de 10 septembrie 2010.

2. Reclamantul, care a beneficiat de asistență juridică, a fost reprezentat de dl M. Bratu, un avocat din Focșani. Guvernul român („Guvernul“) a fost reprezentat de Agentul său, doamna C. Brumar, din cadrul Ministerului Afacerilor Externe.

3. Reclamantul a pretins că a fost judecat și condamnat de două ori pentru aceeași infracțiune și că a existat o încălcare a articolului 4 din Protocolul nr 7 la Convenție cu privire la acest aspect.

4. Cererea a fost repartizată Secției a treia a Curții (articolul 52 § 1 din Regulamentul Curții). La 19 iunie 2013 s-a comunicat plângerea formulată în temeiul articolului 4 din Protocolul nr 7 la Convenție către Guvern, iar restul cererii a fost declarată inadmisibilă în conformitate cu articolul 54 §

3. Ulterior, cererea a fost repartizată Secției a IV-a a Curții. La 27 martie 2018, o Cameră din cadrul acestei Secții, compusă din Ganna Yudkivska, președinte, Paulo Pinto de Albuquerque, Egidijus Kūris, Iulia Antoanella Motoc, Georges Ravarani, Marko Bošnjak și Péter Paczolay, judecători, și, de asemenea Marialena Tsirli, grefier de secție, a decis să se desesizeze în favoarea Marii Camere, iar nici una dintre părți nu s-a opus (articolul 30 din Convenție și articolul 72).

5. Componenta Marii Camere a fost determinată în conformitate cu dispozițiile articolului 26 §§ 4 și 5 din Convenție și articolului 24 din Regulament.

6. Reclamantul și Guvernul au depus câte un memoriu cu privire la admisibilitatea și fondul cauzei.

7. O ședință a avut loc public în Palatul Drepturilor Omului, Strasbourg, la 3 octombrie 2018 (articolul 71 și articolul 59 § 3).

Au apărut în fața Curții:

(A) pentru Guvern

Dna C. BRUMAR, Ministerul Afacerilor Externe, *Agent*,

Dna S.D. POPA, Adjunctul reprezentantului permanent al României la Consiliul Europei, *Consilier*;

(B) pentru reclamant

Dl M. BRATU, *avocat*.

Curtea a ascultat pe dna Brumar, dra Popa și dl Bratu, precum și răspunsurile lor la întrebările primite de la judecători.

ÎN FAPT

I. Circumstanțele cauzei

8. Reclamantul s-a născut în 1975 și locuiește în Tulnici.

9. În timpul nopții de 2/3 mai 2008, reclamantul a fost oprit de poliție în timpul conducerii pe drumurile publice, ca o măsură de control preventiv. El a fost supus unui test respirator. Întrucât rezultatul a fost pozitiv, ofițerii de poliție au cerut reclamantul să-i însoțească la un spital pentru a i se recolta o probă biologică, în scopul de a stabili nivelul său de alcool din sânge. Reclamantul a refuzat.

1. Deschiderea procedurii penale împotriva reclamantului

10. Printr-o decizie (rezoluție) din 17 iulie 2008 Parchetul de pe lângă Judecătoria Focșani a inițiat urmărirea penală împotriva reclamantului pentru refuzul de a se supune recoltării de probe biologice, în scopul de a determina nivelul său de alcool din sânge, o infracțiune prevăzută și sancționată de articolul 87 § 5 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195/2002 privind traficul rutier („Ordonanța nr. 195/2002“).

11. După ce a fost interogată de către procuror, reclamantul a recunoscut că a consumat alcool și că a refuzat să dea probe biologice.

12. Această împrejurare a fost, de asemenea, confirmată de un martor, G.D.

2. Întreruperea procedurilor penale împotriva reclamantului și impunerea unei sancțiuni administrative

13. Printr-o ordonanță din 7 august 2008, în temeiul articolului 10 (b¹) și al articolului 11 din Codul de procedură penală („CPP“) coroborat cu articolul 91 din Codul penal, în vigoare la momentul faptelor, Parchetul de pe lângă Judecătoria Focșani a dispus încetarea procesului penal împotriva reclamantului (scoaterea de sub urmărire penală). În conformitate cu prevederile legale menționate mai sus, urmărirea penală nu ar fi putut continua decât dacă fapta comisă a fost suficient de gravă pentru a constitui o infracțiune (a se vedea paragraful 33 de mai jos). Procurorul a reținut următoarele:

„Având în vedere că din dosarul penal reiese că în speță sunt aplicabile dispozițiile articolului 10 (b¹) din Cp, deoarece fapta săvârșită nu atinge [gradul de] pericol pentru societate al unei infracțiuni și că încălcarea valorilor sociale protejate de lege a fost una minimă;

Având în vedere sinceritatea făptuitorului, faptul că el a condus într-o zi când nu a existat trafic rutier intens, pe o distanță scurtă și faptul că [el] era urmărit penal pentru prima dată;

DISPUN: Scoaterea de sub urmărire penală a suspectului pentru faptele prevăzute la articolul 87 § 5 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195/2002 ... și impunerea unei sancțiuni administrative constând dintr-o amendă de 1.000 lei (RON) [aproximativ 250 de euro (EUR)], care urmează să fie pusă în aplicare în conformitate cu dispozițiile articolului 441¹ CPP coroborat cu articolul 442 din CPP.

Cheltuielile judiciare de 20 lei [aproximativ 5 EUR] ... se plătesc de către suspect și vor fi percepute în conformitate cu [dispozițiile articolului 443] ale CPP.

Suspectului i se va comunica ordonanța.“

14. Ordonanța emisă de Parchetul de pe lângă Judecătoria Focșani la 7 august 2008 (a se vedea paragraful 13 de mai sus), nu a fost contestată prin intermediul unei căi de atac, cum ar fi un recurs în temeiul articolului 249¹ of CPP (a se vedea paragraful 34 de mai jos).

15. Nu există nici un indiciu în dosarul prezent cu privire la data precisă la care reclamantului i-a fost comunicată ordonanța din 7 august 2008. În orice caz, el a luat cunoștință de conținutul său, și la 15 august 2008 a achitat amenda și cheltuielile judiciare. El a prezentat chitanțele care confirmă plata acestor sume ca probe în procesul penal.

3. Infirmary de către parchetul de rang superior a ordonanței de scoatere de sub urmărire penală

16. Printr-o ordonanță din 7 ianuarie 2009, bazându-se pe articolul 270 § 1 și articolul 273 § 2 al CPP în vigoare la data faptelor (a se vedea paragraful 34 de mai jos), prim-procurorul de la Parchetul de pe lângă Tribunalul Vrancea, în calitate de procuror ierarhic superior procurorului de la Parchetul de pe lângă Judecătoria Focșani, a dispus din oficiu infirmarea ordonanței din 7 august 2008 (a se vedea paragraful 13 de mai sus).

17. În ordonanța din 7 ianuarie 2009 Parchetul de pe lângă Tribunalul Vrancea a motivat următoarele:

„În urma unei examinări a probelor de la dosar, trebuie să se concluzioneze că, având în vedere gradul de pericol general și specific pentru societate asociat cu actele comise, tipul valorilor sociale ignorate de către suspect și circumstanțele specifice în care el a săvârșit faptele, sancțiunea administrativă aplicată nu a fost justificată.

Suspectul a justificat refuzul său ferm de a da probe biologice, în scopul de a determina nivelul său de alcool din sânge prin faptul că înainte de a fi oprit de poliție a consumat băuturi alcoolice. Declarația scrisă chiar de suspect a indicat că el a acționat în acest mod [refuzul de a da probe] „din cauza stării sale de intoxicare“, o situație care pune accentul pe pericolul reprezentat pentru societate prin actele acestuia și de suspectul însuși, care, cu toate acestea nu a fost pedepsit în mod corespunzător.

Fapta săvârșită de către suspect implică un grad ridicat de pericol pentru societate, legea însăși urmărind sancționarea mai severă decât alte infracțiuni rutiere, cu scopul de a preveni comiterea de acte mai grave, cauzând răni fizice sau pagube materiale; pentru că adevăratul motiv pentru refuzul de a da probe biologice este, tocmai, consumul uneori excesiv de băuturi alcoolice, care pot, de asemenea, da naștere la răspunderea penală pentru alte consecințe, mai grave.

Limitele mai mari de pedeapsă și natura pedepsei penale (exclusiv privarea de libertate, excluzând orice fel de amendă penală) evidențiază intenția legii de a pedepsi sever pe oricine va comite astfel de acte reprobabile. În acest caz, amenda administrativă aplicată suspectului Aurelian Erik Mihalache nu îndeplinește obiectivul preventiv urmărit de lege.

Trebuie avut în vedere faptul că suspectul, care era în mod evident în stare de ebrietate în timpul conducerii unui vehicul cu motor, a fost pe cale de a merge la o discotecă în satul Lepșa (un loc în care alcoolul este frecvent consumat), precum și faptul că consecințele actelor ar fi putut fi chiar mai rele decât el își dădea seama.

Având în vedere toate aceste împrejurări, impunerea unei sancțiuni administrative a fost nejustificată. Prin urmare, decizia de a întrerupe urmărirea penală în acest caz este infirmată, iar urmărirea penală [trebuie] redeschisă pentru a continua ancheta și a se dispune trimiterea în judecată.

Având în vedere, de asemenea, dispozițiile articolului 273 § 2 și articolul 270 § 1 (c) al CPP, DISPUN

1. infirmarea ordonanței pronunțate în speță ...;

2. anularea amenzii administrative de 1.000 de lei aplicată suspectului Erik Aurelian Mihalache pentru comiterea infracțiunii definite la articolul 87 § 5 din Ordonanța nr. 195/2002, precum și pentru ca el să plătească cheltuieli judiciare de 20 de lei către stat;

3. redeschiderea urmăririi penale penale împotriva suspectului Erik Aurelian Mihalache pentru comiterea infracțiunii prevăzute la articolul 87 § 5 din Ordonanța nr. 195/2002 și continuarea anchetei, în conformitate cu prezenta ordonanță;

4. returnarea dosarului la Parchetul de pe lângă Judecătoria Focșani, în vederea executării [ordonanței].“

18. Dosarul cauzei a fost trimis înapoi la biroul procurorului din cadrul Parchetului de pe lângă Judecătoria Focșani în vederea continuării urmăririi penale în privința reclamantului.

4. Trimiterea în judecată a reclamantului și condamnarea penală

19. La 18 februarie 2009, reclamantul a fost informat cu privire la redeschiderea procedurilor penale și interogat în legătură cu acuzațiile împotriva lui. La data de 19 februarie 2009, procurorul a prezentat reclamantului dosarul penal. Reclamantul a recunoscut că a comis faptele de care a fost acuzat, și nu a căutat să aducă dovezi suplimentare.

20. Martorul G.D. a dat o declarație.

21. Printr-un rechizitoriu din 24 martie 2009 Parchetul de pe lângă Judecătoria Focșani l-a trimis pe reclamant în judecată fiind acuzat de refuzul de a da probe biologice pentru determinarea nivelului de alcool din sânge. Actul de acuzare a precizat că în noaptea de 2/3 mai 2008, în jurul orei 1 dimineața, reclamantul a fost oprit de poliție în timpul conducerii pe drumurile publice, ca o măsură de control preventiv. Deoarece testul de respirație a rezultat pozitiv, ofițerii de poliție au cerut reclamantului să-i însoțească la un spital pentru a da probe biologice, în scopul de a se stabili nivelul său de alcool din sânge, dar reclamantul a refuzat să facă acest lucru. Rechizitoriul a menționat ca probe raportul privind descoperirea infracțiunii, mărturisirea reclamantului, declarația martorului G.D., și documentul de informare a reclamantului cu privire la acuzațiile împotriva lui și la drepturile sale la apărare.

22. Printr-o hotărâre din 18 noiembrie 2009, după ce a evaluat probele din dosar, Judecătoria Focșani l-a condamnat pe reclamant la un an închisoare, cu suspendare, cu privire la infracțiunea stabilită în actul de acuzare. Analizând împrejurările de fapt ale cauzei, aceasta a considerat că o pedeapsă mai scurtă decât cea minimă legală este suficientă.

23. Printr-o hotărâre din 10 februarie 2010, Tribunalul Județean Vrancea a respins apelul reclamantului împotriva hotărârii menționate mai sus.

24. Reclamantul a depus un recurs pe motive de nelegalitate împotriva acestei hotărâri. El a prezentat, printre altele, că actul de sesizare a instanței este lovit de nulitate absolută pentru că a fost emis cu încălcarea principiului *ne bis in idem*. El a susținut că, prin ordonanța din 7 august 2008 parchetul a dispus scoaterea de sub urmărire penală și i-a aplicat o amendă administrativă, terminând astfel urmărirea penală. Ulterior, Parchetul de pe lângă Tribunalul Județean Vrancea a anulat în mod greșit ordonanța din 7.08.2008 de scoatere de sub urmărire penală, și nici o cale de atac nu a fost formulată împotriva Ordonanței din 7 august 2008 în conformitate cu articolul 249¹ § 3 CPP (a se vedea paragraful 14 de mai sus și punctul 34 de mai jos).

25. Printr-o decizie definitivă din 14 iunie 2010, Curtea de Apel Galați a respins recursul reclamantului privind chestiuni de nelegalitate împotriva hotărârii pronunțate în apel și a confirmat că hotărârea este întemeiată. În ceea ce privește motivul reclamantului întemeiat pe nerespectarea principiului *ne bis in idem*, Curtea de Apel a reținut :

„În conformitate cu articolul 4 § 1 din Protocolul nr 7 la Convenția europeană a drepturilor omului, nimeni nu poate fi judecat sau pedepsit din nou, în cadrul unei proceduri penale aflate sub jurisdicția aceluiași stat pentru săvârșirea unei infracțiuni pentru care a fost deja achitat sau condamnat în conformitate cu legea și procedura penală a statului respectiv.

Acest principiu este, de asemenea, prevăzut în Codul de procedură penală român, articolul 10 § 1 (j) din care prevede că acțiunea penală nu poate fi pusă în mișcare sau continuată în cazul în care a existat o decizie care constituie autoritate de lucru judecat.

Prin urmare, pentru ca pârâtul să aibă dreptul să se bazeze pe o încălcare a principiului *ne bis in idem*, un set de proceduri anterioare trebuie să fi fost încheiat cu o hotărâre definitivă care implică o condamnare sau o achitare.

Cu toate acestea, ordonanța din 7 august 2008, prin care procurorul a închis procedura penală nu poate fi caracterizată ca o hotărâre judecătorească care constituie autoritate de lucru judecat, din moment ce aceasta nu este echivalentă cu o hotărâre definitivă.

Dreptul procurorului de a relua procedurile penale în cazul în care acestea au fost redeschise, în temeiul articolului 270 § 1 (c) și articolul 273 § 1 din Codul de procedură penală, nu este condiționat de un termen-limită sau de absența unei plângeri împotriva ordonanței de scoatere de sub urmărire penală, astfel încât redeschiderea urmăririi penale împotriva inculpatului Erik Aurelian Mihalache, pe baza ordonanței din 7 ianuarie 2009 a respectat prevederile legale relevante.

Luând act, pe de o parte, că principiul *ne bis in idem* este lipsit de importanță pentru cazul de față, iar pe de altă parte, că urmărirea penală a fost reluată și desfășurată în conformitate cu prevederile legale, instanța respinge argumentele recurentului privind nulitatea trimerii în judecată.“

26. În ceea ce privește răspunderea penală a reclamantului, Curtea de Apel a considerat că, potrivit probelor din dosar, instanțele inferioare au

determinat în mod corect faptele, calificarea lor juridică și pedeapsa corespunzătoare.

5. Alte informații concrete relevante pentru cauză

(A) Verificare privind aplicarea articolului 18¹ din Codul penal

27. La 17 ianuarie 2013, Procurorul General al României a emis un memorandum pentru parchetele din întreaga țară, cerându-le să verifice modul în care au fost aplicate dispozițiile articolului 18¹ din Codul penal, printre altele, în cazul infracțiunilor rutiere. Memorandumul a căutat să identifice criteriile utilizate de către instanțe și parchete pentru a evalua gradul de pericol social asociat cu un anumit act, și făcând trimitere în mod special la infracțiunile prevăzute în Ordonanța de urgență nr. 195/2002. Procurorul General a invitat, de asemenea, parchetele de rang inferior să-i trimită rezultatele soluțiilor de infirmare pe care le-au dispus în 2011 și 2012, precum și măsurile dispuse ca urmare a infirmării. Conform memorandumului, scopul acestei verificări a fost de a identifica criteriile folosite de instanțe și parchete pentru a justifica aplicarea dispozițiilor art.18¹ din Codul penal

(b) măsurile care trebuiau luate de către reclamant pentru a obține restituirea sumelor plătite cu ocazia executării ordonanței din 7 august 2008

28. La 10 martie 2013, prim procurorul Parchetului de pe lângă Judecătoria Focșani a solicitat autorităților fiscale să ramburseze amenda plătită de către reclamant în conformitate cu ordonanța din 7 august 2008 (a se vedea paragraful 15 de mai sus).

29. La 03 octombrie 2013 parchetul a informat Direcția Generală a Finanțelor Publice Vrancea („DGFP”) că sumele plătite de reclamant în conformitate cu ordonanța din 7 august 2008 urmau să îi fie restituite. La 04 octombrie 2013 un ofițer de poliție a mers la domiciliul reclamantului să-l informeze că acesta trebuie să depună o cerere la DGFP Vrancea pentru a obține restituirea sumelor plătite ca amendă administrativă și cheltuieli judiciare. Reclamantul a semnat procesul-verbal întocmit cu această ocazie.

30. Potrivit documentelor din dosar, reclamantul nu a solicitat să îi fie restituite sumele plătite.

II. DREPTUL INTERN PERTINENT

A. Constituția

31. Articolul 132 § 1 din Constituție, privind statutul procurorilor, prevede următoarele:

„Procurorii își desfășoară activitatea în conformitate cu principiile legalității, imparțialității, și al controlului ierarhic, sub autoritatea ministrului justiției.“

Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 195/2002

32. Prevederile relevante ale Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice („Ordonanța nr 195/2002“), după cum urmează:

Capitolul I Dispoziții generale articolul 1

„1. Circulația pe drumurile publice a vehiculelor, pietonilor și a celorlalte categorii de participanți la trafic, drepturile, obligațiile și răspunderile care revin persoanelor fizice și juridice, precum și atribuțiile unor autorități ale administrației publice, instituții și organizații sunt supuse dispozițiilor prevăzute în prezenta ordonanță de urgență.

2. Dispozițiile prevăzute în prezenta ordonanță de urgență au ca scop asigurarea desfășurării fluente și în siguranță a circulației pe drumurile publice, precum și ocrotirea vieții, integrității corporale și a sănătății persoanelor participante la trafic sau aflate în zona drumului public, protecția drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor respective, a proprietății publice și private, cât și a mediului.

...

5. Prevederile prezentei ordonanțe de urgență se aplică tuturor participanților la trafic, precum și autorităților care au atribuții în domeniul circulației și siguranței pe drumurile publice și în domeniul protecției mediului.

Capitolul VI Infrapecțiuni și pedepse

Articolul 84

„Nerespectarea dispozițiilor privind circulația pe drumurile publice, care întrunește elementele constitutive ale unei infrapecțiuni, atrage răspunderea penală și se sancționează potrivit prezentei ordonanțe de urgență“

Articolul 87 § 5

„Refuzul, împotrivirea ori sustragerea conducătorului unui autovehicul sau al unui tramvai ori a instructorului auto, aflat în procesul de instruire, sau a examinatorului autorității competente, aflat în timpul desfășurării probelor practice ale examenului pentru obținerea permisului de conducere, de a se supune recoltării probelor biologice sau testării aerului expirat, în vederea stabilirii alcoolemiei ori a prezenței de produse sau substanțe stupefiante ori a medicamentelor cu efecte similare acestora, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani..“

C. Codul Penal

33. Prevederile Codului penal în vigoare la acel moment, care sunt relevante în prezenta cauză :

articolul 17

„Trăsăturile esențiale ale infracțiunii

(1) Infracțiune este fapta care prezintă pericol social, săvârșită cu vinovăție și prevăzută de legea penală.

(2) Infracțiunea este singurul temei al răspunderii penale”

articolul 18

„Faptă care prezintă pericol social în înțelesul legii penale este orice acțiune sau inacțiune prin care se aduce atingere uneia dintre valorile arătate în art. 1 și pentru sancționarea căreia este necesară aplicarea unei pedepse..“

articolul 18¹

„1) Nu constituie infracțiune fapta prevăzută de legea penală, dacă prin atingerea minimă adusă uneia din valorile apărute de lege și prin conținutul ei concret, fiind lipsită în mod vădit de importanță, nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni.

(2) La stabilirea în concret a gradului de pericol social se ține seama de modul și mijloacele de săvârșire a faptei, de scopul urmărit, de împrejurările în care fapta a fost comisă, de urmarea produsă sau care s-ar fi putut produce, precum și de persoana și conduita făptuitorului, dacă este cunoscut.

(3) În cazul faptelor prevăzute în prezentul articol, procurorul sau instanța poate aplica una dintre sancțiunile cu caracter administrativ prevăzute la art. 91.“

articolul 91

„Sancțiunile cu caracter administrativ

(1) Când instanța dispune înlocuirea răspunderii penale, aplică una dintre următoarele sancțiuni cu caracter administrativ:

....

c) amenda de la 10 lei la 1.000 lei.“

articolul 141

”Legea penală

(1) Prin "lege penală" se înțelege orice dispoziție cu caracter penal cuprinsă în legi sau decrete“

D. Codul de procedură penală

34. Prevederile relevante ale CPP în vigoare la data faptelor sunt după cum urmează:

articolul 10

„Cazurile în care punerea în mișcare sau exercitarea acțiunii penale este împiedicată

(1) Acțiunea penală nu poate fi pusă în mișcare, iar când a fost pusă în mișcare nu mai poate fi exercitată dacă:

.....

B¹) fapta nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni;

.....

(G) a intervenit.... prescripția ...;

...

(J) există autoritate de lucru judecat ...“

articolul 11

„Când se constată existența vreunui din cazurile prevăzute în art. 10:

1. În cursul urmăririi penale procurorul, la propunerea organului de cercetare penală sau din oficiu, dispune:

.....

b) scoaterea de sub urmărire, în cazurile prevăzute în art. 10 lit. a)-e), când există învinuit sau inculpat în cauză;

...“

Articolul 22 § 1

„Hotărârea definitivă a instanței penale are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile care judecă acțiunea civilă, cu privire la existența faptei, a persoanei care a săvârșit-o și a vinovăției acesteia..“

Articolul 229

„Învinuitul

(1) Persoana față de care se efectuează urmărirea penală se numește învinuit cât timp nu a fost pusă în mișcare acțiunea penală împotriva sa.“

articolul 246

„1. Înștiințarea despre încetarea urmăririi penale

(1) Copia de pe ordonanța sau rezoluția prin care procurorul dispune încetarea urmăririi penale se comunică persoanei care a făcut sesizarea, învinuitului sau inculpatului și, după caz, altor persoane interesate.“

articolul 249

„Cazurile și procedura scoaterii de sub urmărire

(1) Scoaterea de sub urmărirea penală are loc când se constată existența vreunui dintre cazurile prevăzute în art. 10 lit. a)-e) și există învinuit sau inculpat în cauză.

.....

(3) În cazul prevăzut în art. 10 lit. b¹) procurorul se pronunță prin ordonanță.

articolul 249¹

„.....

(3) Împotriva ordonanței prin care s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală în temeiul art. 10 alin. 1 lit. b¹ se poate face plângere în termen de 20 de zile de la înștiințarea prevăzută în art. 246.

(4) Punerea în executare a ordonanței prin care s-a aplicat sancțiunea cu caracter administrativ a amenzii se face după expirarea termenului prevăzut în alin. 3, iar dacă s-a făcut plângere și a fost respinsă, după respingerea acesteia.

articolul 262

„Dacă procurorul constată că au fost respectate dispozițiile legale care garantează aflarea adevărului, că urmărirea penală este completă, existând probele necesare și legal administrate, procedează, după caz, astfel:

...

2.dă ordonanță prin care:

a)clasează, scoate de sub urmărire sau încetează urmărirea penală potrivit dispozițiilor art. 11.

articolul 270

„(1)Urmărirea penală este reluată în caz de:

.....

c)redeschidere a urmăririi penale.”

articolul 273

„(1)Redeschiderea urmăririi penale în cazul în care s-a dispus încetarea urmăririi penale sau scoaterea de sub urmărire are loc dacă ulterior se constată că nu a existat în fapt cazul care a determinat luarea acestor măsuri sau că a dispărut împrejurarea pe care se întemeia încetarea sau scoaterea de sub urmărire.

(2)Redeschiderea urmăririi penale se dispune de procuror prin ordonanță.

”

articolul 275

„Orice persoană poate face plângere împotriva măsurilor și actelor de urmărire penală, dacă prin acestea s-a adus o vătămare intereselor sale legitime.”

articolul 278

„Plângerea împotriva măsurilor luate sau a actelor efectuate de procuror ori efectuate pe baza dispozițiilor date de acesta se rezolvă de prim-procurorul parchetului sau, după caz, de procurorul general al parchetului de pe lângă curtea de apel ori de procurorul șef de secție al Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiție”

articolul 278¹

„După respingerea plângerii făcute conform art. 275-278 împotriva rezoluției de neîncepere a urmăririi penale sau a ordonanței ori, după caz, a rezoluției de clasare, de scoatere de sub urmărire penală sau de încetare a urmăririi penale, date de procuror, persoana vătămată, precum și orice alte persoane ale căror interese legitime sunt vătămate pot face plângere, în termen de 20 de zile de la data comunicării de către procuror a modului de rezolvare, potrivit art. 277 și 278, la judecătorul de la instanța căreia i-ar reveni, potrivit legii, competența să judece cauza în primă instanță. Plângerea poate fi făcută și împotriva dispoziției de netrimitere în judecată cuprinse în rechizitoriu”

articolul 415

- „(1) Hotărârile instanțelor penale devin executorii la data când au rămas definitive.
 (2) Hotărârile nedefinitive sunt executorii atunci când legea dispune aceasta.“

articolul 441¹

„Executarea muștrării și a muștrării cu avertisment se efectuează conform art. 487, care se aplică în mod corespunzător, iar executarea amenzii se efectuează potrivit art. 442 și 443.“

articolul 442

- „(1) Amenda judiciară se pune în executare de către organul judiciar care a aplicat-o.
 (2) Punerea în executare se face prin trimiterea unui extras de pe acea parte din dispozitiv care privește aplicarea amenzii judiciare organului care, potrivit legii, execută amenda penală.
 (3) Executarea amenzilor judiciare se face de organul arătat în alineatul precedent.“

articolul 443

- „(1) Dispoziția din hotărârea penală privind obligarea la plata cheltuielilor judiciare avansate de stat se pune în executare potrivit art. 442 alin. 2.
 (2) Când obligarea la plata cheltuielilor judiciare avansate de stat s-a dispus prin ordonanță, punerea în executare se face de procuror, aplicându-se în mod corespunzător dispozițiile art. 442 alin. 2.
 (3) Executarea cheltuielilor judiciare se face de către organele care, potrivit legii, execută amenda penală.“

35. Guvernul a adus exemple de jurisprudență în sensul că numai hotărârile judecătorești au autoritate de lucru judecat (*res judicata*), și nu deciziile luate de procuror înainte de trimiterea în judecată, cum ar fi, de exemplu, dispunerea scoaterii de sub urmărire penală (hotărârea nr. 346 din 30 ianuarie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și o hotărâre pronunțată la 14 noiembrie 2017 de către Curtea de Apel București).

III. RAPORTUL EXPLICATIV REFERITOR LA PROTOCOLUL 7 la Convenție

36. Raportul explicativ privind Protocolul nr 7 a fost elaborat de Comitetul Director pentru Drepturile Omului și prezentat Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei. Acesta explică de la început că textul raportului în sine „nu constituie un instrument care prevede o interpretare autoritară a protocolului, deși ar putea părea de o asemenea natură pentru a facilita aplicarea dispozițiilor conținute de acesta“.

37. Părțile din raport cu relevanță pentru prezenta cauză sunt după cum urmează:

„22. ... Conform definiției cuprinse în raportul explicativ al Convenției Europene privind Validitatea Internațională a Hotărârilor Penale, o hotărâre este definitivă „în cazul în care, conform expresiei tradiționale, ea a dobândit putere de lucru judecat.

Acesta este cazul atunci când este irevocabilă, adică atunci când căi de atac ordinare suplimentare nu sunt disponibile sau în cazul în care părțile au epuizat toate căile de atac sau au permis termenului să expire fără să se prevaleze de ele.

...

articolul 4

...

27. Cuvintele „sub jurisdicția aceluiași stat” limitează aplicarea articolului la nivel național. Mai multe alte convenții ale Consiliului Europei, inclusiv Convenția europeană privind extrădarea (1957), Convenția europeană privind validitatea internațională a hotărârilor penale (1970) și Convenția europeană privind transferul de proceduri în materie penală (1972), reglementează aplicarea principiului la nivel internațional.

...

29. Principiul stabilit în această dispoziție se aplică numai după ce persoana a fost definitiv achitată sau condamnată în conformitate cu legea și procedura penală a statului în cauză. Aceasta înseamnă că trebuie să fi existat o decizie finală, așa cum este definită mai sus, în paragraful 22.

30. Cu toate acestea, un caz poate fi redeschis în conformitate cu legislația statului în cauză dacă există dovezi despre fapte noi sau recent descoperite sau dacă se pare că a existat un defect fundamental în cadrul procedurii, ceea ce ar putea afecta rezultatul cazului în favoarea persoanei sau în detrimentul acesteia..

31. Termenul „fapte noi sau descoperite recent” include noi mijloace de probă referitoare la fapte existente anterior. În plus, acest articol nu împiedică redeschiderea procedurii în favoarea persoanei condamnate și orice altă schimbare a hotărârii în beneficiul persoanei condamnate.,,

IV. DREPTUL INTERNAȚIONAL RELEVANT

38. Articolul 14 § 7 din Pactul Națiunilor Unite privind drepturile civile și politice are următorul cuprins:

„Nimeni nu va putea fi judecat sau condamnat pentru o infracțiune pentru care a fost deja condamnat definitiv sau achitat, în conformitate cu legea și procedura penală a fiecărei țări.”

39. Convenția de la Viena din 1969 privind dreptul tratatelor prevede:

Articolul 31 Regula Generală de interpretare

„ 1. Un tratat este interpretat cu bună-credință în conformitate cu sensul obișnuit care trebuie acordat termenilor tratatului în contextul lor și în funcție de obiectul și scopul său.

(2) Contextul în scopul interpretării unui tratat cuprinde, pe lângă text, inclusiv preambulul și anexele sale:

(a) Orice acord referitor la tratat care a fost încheiat între toate părțile în legătură cu încheierea tratatului;

(b) Orice instrument realizat de una sau mai multe părți în legătură cu încheierea tratatului și acceptat de celelalte părți ca instrument legat de tratat.

- (3) Se ține cont, împreună cu contextul de:
- (a) Orice acord ulterior între părți cu privire la interpretarea tratatului sau la aplicarea dispozițiilor acestuia;
 - (b) Orice practică ulterioară în aplicarea tratatului care stabilește acordul părților cu privire la interpretarea acestuia;
 - (c) Orice reguli relevante de drept internațional aplicabile în relațiile dintre părți.
- (4) Un înțeles special va fi acordat unui termen dacă se stabilește că părțile intenționau astfel. “

Articolul 32

Mijloace suplimentare de interpretare

„Se poate recurge la mijloace suplimentare de interpretare, inclusiv la lucrările pregătitoare ale tratatului și la circumstanțele încheierii acestuia, pentru a confirma sensul rezultat din aplicarea articolului 31 sau pentru a determina semnificația atunci când interpretarea în conformitate cu articolul 31:

- (a) Lasă sensul ambiguu sau obscur; sau
- (b) conduce la un rezultat care este vădit absurd sau lipsit de rațiune. ”

Articolul 33

Interpretarea tratatelor autentificate în două sau mai multe limbi

- „1. Când un tratat a fost autentificat în două sau mai multe limbi, textul este la fel de autoritar în fiecare limbă, cu excepția cazului în care tratatul prevede sau părțile sunt de acord că, în caz de divergență, un anumit text trebuie să prevaleze.
- 2. O versiune a tratatului într-o altă limbă decât una dintre cele în care textul a fost autentificat va fi considerată un text autentic numai dacă tratatul prevede acest lucru sau părțile sunt de acord.
- 3. Se presupune că termenii tratatului au același sens în fiecare text autentic.
- 4. Cu excepția cazului în care un anumit text prevalează în conformitate cu alineatul (1), atunci când o comparație a textelor autentice dezvăluie o diferență de sens pe care aplicarea articolelor 31 și 32 nu o înlătură, se adoptă sensul care se împacă cel mai bine cu textele, având în vedere obiectul și scopul tratatului. “

V. DREPTUL UNIUNII EUROPENE ȘI JURISPRUDENȚA CURȚII DE JUSTIȚIE A UNIUNII EUROPENE

40. Articolul 50 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, adoptată la 12 decembrie 2007 prevede:

„ Nimeni nu poate fi judecat sau pedepsit din nou în procesul penal pentru o infracțiune pentru care a fost deja achitat sau condamnat definitiv în cadrul Uniunii în conformitate cu legea.“

41. Articolul 54 din Convenția de punere în aplicare Acordului Schengen (CAAS) din 14 iunie 1985 prevede următoarele:

„ O persoană al cărei proces a fost decis în cele din urmă într-o parte contractantă nu poate fi urmărită penal în altă parte contractantă pentru aceleași fapte, cu condiția ca, dacă s-a aplicat o sancțiune, aceasta să fi fost executată, este de fapt în curs de

executare sau poate să nu mai fie executată în conformitate cu legile părții contractante de condamnare. "

42. Hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Comunităților Europene la 11 februarie 2003 în *Hüseyin Gözütok și Klaus Brügge* (cauzele conexe C-187/01 și C-385/01, UE: C: 2003: 87, § 31) prevede că „[f]aptul că nici o instanță nu este implicată într-o astfel de procedură și că decizia prin care se încheie procedura nu ia forma unei decizii judiciare nu pune la îndoială această interpretare“, adică nu împiedică aplicarea principiului *ne bis in idem*.

43. În hotărârea sa în *Piotr Kossowski v Generalstaatsanwaltschaft Hamburg* din 29 iunie 2016, Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE; (Marea Cameră), ECLI: EU: C: 2016: 483) a explicat conceptul de ”soluționare definitivă” a procesului unei persoane, după cum urmează:

“34. Pentru a se putea considera că în privința unei persoane „a fost pronunțată o hotărâre definitivă” pentru faptele care îi sunt imputate, în sensul acestui articol, trebuie, în primul rând, ca acțiunea penală să se fi stins în mod definitiv (a se vedea în acest sens Hotărârea din 5 iunie 2014, M, C-398/12, EU:C:2014:1057, punctul 31 și jurisprudența citată).

35. Aprecierea acestei prime condiții trebuie să fie realizată pe baza dreptului statului contractant care a pronunțat decizia penală în cauză. Astfel, o decizie care, potrivit dreptului statului contractant în care s-a început urmărirea penală împotriva unei persoane, nu stinge definitiv acțiunea penală la nivel național nu poate constitui, în principiu, un impediment procedural în calea începerii sau a continuării urmăririi penale pentru aceleași fapte împotriva acestei persoane într-un alt stat contractant (a se vedea în acest sens Hotărârea din 22 decembrie 2008, Turanský, C-491/07, EU:C:2008:768, punctul 36, și Hotărârea din 5 iunie 2014, M, C-398/12, EU:C:2014:1057, punctele 32 și 36).

36. Din decizia de trimitere reiese că, în cauza principală, în dreptul polonez, decizia Parchetului Districtual din Kołobrzeg de încetare a urmăririi penale stinge definitiv acțiunea penală în Polonia.

...

38. ceea ce privește circumstanțele potrivit cărora, pe de o parte, decizia în discuție în litigiul principal a fost luată de Parchetul Districtual din Kołobrzeg în calitate de minister public și, pe de altă parte, nu a fost executată nicio pedeapsă, acestea nu sunt determinante pentru a aprecia dacă această decizie stinge în mod definitiv acțiunea penală.

39. Astfel, articolul 54 din CAAS se aplică în egală măsură deciziilor emise de o autoritate chemată să participe la administrarea justiției penale în ordinea juridică națională în cauză, precum Parchetul Districtual din Kołobrzeg, prin care se pune capăt în mod definitiv urmăririi penale într-un stat membru, deși astfel de decizii sunt adoptate fără implicarea unei instanțe și nu iau forma unei hotărâri judecătorești (a se vedea în acest sens Hotărârea din 11 februarie 2003, Gözütok și Brügge, C-187/01 și C-385/01, EU:C:2003:87, punctele 28 și 38).

40. În ceea ce privește absența unei pedepse, trebuie să se observe că articolul 54 din CAAS nu prevede condiția ca pedeapsa să fi fost executată sau să fie în curs de executare sau să nu mai poată fi executată conform legilor statului contractant de origine decât în caz de condamnare.

41. Menționarea unei pedepse nu trebuie, prin urmare, să fie interpretată ca supunând

aplicabilitatea articolului 54 din CAAS, în afara ipotezei unei condamnări, unei condiții suplimentare.

42. Pentru a stabili dacă o decizie precum cea în discuție în litigiul principal reprezintă o hotărâre definitivă în sensul articolului 54 din CAAS, trebuie, în al doilea rând, să se asigure că această decizie a fost pronunțată în urma unei aprecieri asupra fondului cauzei (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 martie 2005, *Miraglia*, C-469/03, EU:C:2005:156, punctul 30, și Hotărârea din 5 iunie 2014, *M*, C-398/12, EU:C:2014:1057, punctul 28).

43. În acest sens, trebuie să se țină seama de obiectivul urmărit de reglementarea din care face parte articolul 54 din CAAS, precum și de contextul său (a se vedea în acest sens Hotărârea din 16 octombrie 2014, *Welmory*, C-605/12, EU:C:2014:2298, punctul 41 și jurisprudența citată).

...

47. Prin urmare, interpretarea caracterului definitiv, în sensul articolului 54 din CAAS, al unei decizii penale a unui stat membru trebuie să se realizeze în lumina necesității nu doar de a asigura libera circulație a persoanelor, dar și de a promova prevenirea criminalității și de a combate acest fenomen în spațiul de libertate, securitate și justiție.

48. Având în vedere considerentele de mai sus, o decizie de încetare a procedurii penale, cum ar fi decizia în cauză din fața instanței de trimitere - care a fost adoptată într-o situație în care autoritatea de urmărire penală, fără ca o anchetă mai detaliată să fi fost întreprinsă în scopul adunării și examinării probelor, nu a procedat la urmărire penală doar pentru că învinuitul a refuzat să dea o declarație, iar victima și un martor locuiau în Germania, astfel încât nu a fost posibil să fie intervievate în timpul anchetei și prin urmare, nu a fost posibil să se verifice declarațiile făcute de victimă - nu constituie o decizie definitivă prin care s-a luat o hotărâre cu privire la fondul cauzei....“

ÎN DREPT

I. CU PRIVIRE LA PRETINSA ÎNCĂLCARE A ARTICOLULUI 4 PROTOCOLUL 7 LA CONVENȚIE

44. Reclamantul s-a plâns că a fost judecat și condamnat de două ori în cadrul unei proceduri penale pentru aceeași infracțiune, cu încălcarea articolului 4 § 1 din Protocolul nr 7. De asemenea, el a susținut că redeschiderea procedurii împotriva lui nu a fost în conformitate cu criteriile stabilite la articolul 4 § 2. Articolul 4 din Protocolul nr 7 la Convenție prevede:

„1. Nimeni nu poate fi urmărit sau pedepsit penal de către jurisdicțiile aceluiași stat pentru săvârșirea infracțiunii pentru care a fost deja achitat sau condamnat printr-o hotărâre definitivă conform legii și procedurii penale ale acestui stat.

2. Dispozițiile paragrafului precedent nu împiedică redeschiderea procesului, conform legii și procedurii penale a statului respectiv, dacă fapte noi sau recent descoperite sau un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente sunt de natură să afecteze hotărârea pronunțată.

3. Nicio derogare de la prezentul articol nu este îngăduită în temeiul articolului 15 din convenție.”

45. Guvernul a contestat acest argument.

A. Cu privire la admisibilitate

46. În opinia Curții, cererea ridică probleme complexe de fapt și de drept din perspectiva Convenției, astfel încât nu poate să fie respinsă pe motiv că ar fi în mod vădit nefondată în sensul articolului 35 § 3 litera (a) din Convenție. Se constată în continuare că nu este inadmisibilă din orice alte motive, și, prin urmare, trebuie declarată admisibilă.

B. Cu privire la fond

47. Curtea reiterează că garanția consacrată la articolul 4 din Protocolul nr 7 ocupă un loc proeminent în sistemul de protecție al Convenției, astfel cum este subliniat de faptul că nici o derogare de la aceasta nu este permisă în conformitate cu articolul 15 din Convenție în timp de război sau alte situații de urgență publică.

48. Protecția împotriva duplicării procedurilor penale este una dintre garanțiile specifice asociate cu garanția generală a unui proces echitabil în cadrul procedurilor penale. Articolul 4 din Protocolul nr 7 la Convenție consacră un drept fundamental care garantează că nimeni nu poate fi judecat sau condamnat în cadrul unei proceduri penale pentru o infracțiune pentru care a fost deja condamnat definitiv sau achitat (a se vedea *Margus v. Croația* [MC], nr 4455/10, § 114, ECHR 2014 (extracte);.. *Serghei Zolotukhin v Rusia* [MC], nr 14939/03, § 58, CEDO 2009; *Nikitin v Russia*, nr. 50178/99, § 35, CEDO 2004-VIII și *Kadušić împotriva Elveției*, nr. 43977/13, § 82, 09 ianuarie 2018). Aspectul repetitiv al procesului sau pedepsei este esențial pentru problema juridică abordată de articolul 4 din Protocolul nr. 7 (a se vedea *Nikitin*, citată mai sus, § 35).

49. Curtea observă că formularea primul paragraf al articolului 4 din Protocolul nr 7 stabilește cele trei componente ale principiului *ne bis in idem*: cele două seturi de proceduri trebuie să fie de natură „penală” (1); acestea trebuie să se refere la aceleași fapte (2); și trebuie să existe dublarea procedurilor (3). Se va evalua fiecare dintre aceste componente, în parte.

1. dacă procedura care a dat naștere ordonanței din 7 august 2008 a fost de natură penală

50. Trebuie subliniat faptul că prin Ordonanța din 07 august 2008 parchetul a dispus scoaterea de sub urmărire penală împotriva reclamantului

pentru că a refuzat să se supună recoltării de probe biologice pentru a stabili nivelul său de alcool din sânge, constatând că faptele comise nu constituie o infracțiune în dreptul penal. Cu toate acestea, prin aceeași ordonanță, procuratura a impus reclamantului o sancțiune, desemnată drept „administrativă” în Codul penal. Astfel, pentru a determina dacă reclamantul a fost „în cele din urmă achitat sau condamnat în conformitate cu legea și procedura penală a [] statului”, prima problema este de a decide dacă aceste proceduri se refereau la o chestiune „penală” în sensul articolului 4 din Protocolul nr 7.

(A) Argumentele părților

(I) Guvernul

51. Guvernul a subliniat că articolul 87 § 5 din Ordonanța nr. 195/2002 face parte dreptul penal românesc având în vedere obiectivul urmărit de această dispoziție, clasificarea actelor ca infracțiune și pedeapsa aplicată. El a susținut că impunerea unei sancțiuni administrative reclamantului nu a modificat natura procedurii, care a rămas de natură penală, doar „împrumutând” pedeapsa din sfera administrativă.

(II) Reclamantul

52. Reclamantul a susținut că amenda impusă de ordonanța procurorului din 7 august 2008 a fost „penală”, în sensul articolului 4 din Protocolul nr 7.

(B) Aprecierea Curții

53. Curtea reiterează că calificarea juridică a procedurii în dreptul intern nu poate fi singurul criteriu relevant pentru aplicabilitatea principiului *ne bis in idem* în conformitate cu articolul 4 § 1 din Protocolul nr 7.

54. Curtea reiterează că noțiunea de „acuzatie penală” în sensul articolului 6 § 1 este una autonomă. Jurisprudența sa constantă stabilește trei criterii, cunoscute sub numele de „criterii Engel”, care urmează să fie luate în considerare pentru a verifica dacă a existat sau nu o „acuzatie penală” (a se vedea *Engel și alții* . Olanda, 08 iunie 1976, § 82 , seria A, nr 22; *A și B v Norvegia* [MC], nr 24130/11 și 29758/11, § 107, 15 noiembrie 2016; și *Ramos Nunes de Carvalho e Sá v Portugalia* [MC], nr. 55391/13 și 2 alte cereri, § 122, 06 noiembrie 2018). Primul criteriu este încadrarea juridică a infracțiunii în temeiul legislației naționale, al doilea este însăși natura infracțiunii, iar al treilea este gradul de severitate al sancțiunii pe care persoana în cauză riscă să o suporte. Al doilea și al treilea criteriu sunt alternative și nu neapărat cumulative. Acest lucru nu exclude o abordare cumulativă, în cazul în care analiza separată a fiecărui criteriu nu permite să se ajungă la o concluzie clară cu privire la existența unei acuzații penale (a se vedea *Serghei Zolotukhin*, citat mai sus, § 53, și *A și B v Norvegia*, citată

mai sus, § 105; a se vedea și *Escoubet v Belgia* [MC], nr. 26780/95, § 32, CEDO 1999 - VII].

55. Curtea va examina în continuare dacă, în conformitate cu criteriile *Engel* menționate mai sus, impunerea unei amenzi administrative reclamantului pentru infracțiunea de care a fost acuzat este acoperită de conceptul de „procedură penală”.

(i) caracterizarea juridică a infracțiunii, în conformitate cu legislația națională

56. Curtea notează că infracțiunea pentru care a fost urmărit penal reclamantul, adică refuzul său de a se supune recoltării de probe biologice pentru a se stabili nivelul său de alcool din sânge, este pedepsită conform articolului 87 § 5 din Ordonanța nr. 195/2002, astfel cum este prevăzută în secțiunea referitoare la „infracțiuni și pedepse”, și că aceasta ar putea da naștere la o pedeapsă privativă de libertate. Ambele părți au admis că aceste prevederi legale făceau parte din dreptul penal românesc.

57. Curtea notează în continuare aplicarea în speță a articolului 18¹ din Codul penal, care stabilea că un act care intră sub incidența legii penale nu constituie o infracțiune, în cazul în care nu a atins nivelul necesar de gravitate, din cauza interferenței minime cu una dintre valorile protejate de dreptul penal și a conținutului său specific (a se vedea punctul 33 de mai sus). În astfel de circumstanțe, procurorul poate decide să întrerupă urmărirea penală și, în loc să impună pedeapsa penală prevăzută în definiția infracțiunii, impune persoanei acuzate altă sancțiune, care a fost, de asemenea, prevăzută în Codul penal, dar a fost desemnată în acesta ca fiind „administrativă”.

58. În speță, prin ordonanța din 7 august 2008, parchetul a încetat procedura împotriva reclamantului, constatând că, deși faptele sale intră sub incidența legii penale, acestea nu constituie o infracțiune, și a aplicat o amendă administrativă. Chiar și așa, caracterizarea în dreptul intern este doar un punct de plecare, și indicațiile astfel oferite au doar o valoare formală și relativă (a se vedea, printre multe altele, *Engel și alții*, citată anterior, § 82, și *Serghei Zolotukhin*, citat mai sus, § 53). Prin urmare, Curtea va efectua o analiză mai detaliată a naturii reale a dispoziției interne care formează temeiul juridic al sancțiunii aplicate reclamantului și a gravității acesteia.

(ii) natura efectivă a dispoziției legale aplicabile

59. Prin însăși natura sa, includerea în Ordonanța nr. 195/2002 a infracțiunii privind refuzul de a se supune recoltării de probe biologice pentru determinarea nivelului de alcool în sânge are ca scop, astfel cum se prevede la articolul 1 § 2 din Ordonanță, protejarea vieții, integrității fizice, sănătății și a drepturilor și intereselor legitime ale utilizatorilor drumurilor, și protejarea proprietății publice și private și a mediului - valori care se încadrează în sfera de protecție a legii penale. Prevederile Ordonanței au

fost aplicabile, în conformitate cu articolul 1 § 5, pentru toți participanții la trafic, iar nu restrânse la un grup care posedă un statut special. Pedepsa prevăzută pentru săvârșirea infracțiunii definită la articolul 87 § 5 din Ordonanța nr. 195/2002 era severă - între doi și șapte ani de închisoare - și avea drept scop pedepsirea și descurajarea comportamentelor care ar putea submina valorile sociale protejate de lege (a se vedea punctul 32 de mai sus).

60. Curtea consideră, de asemenea, că este important de notat că, deși faptele de care era acuzat reclamantul nu au fost considerate a constitui o infracțiune prin ordonanța din 7 august 2008, cu toate acestea, ele intră în domeniul de aplicare al unei dispoziții de drept penal. Faptul că faptele penale de care reclamantul a fost acuzat au fost inițial considerate ca fiind vădit ne semnificative din cauza interferenței lor minime cu una dintre valorile protejate de dreptul penal și a conținutului lor specific în sine, nu exclude clasificarea lor ca „penale” în sensul autonom al termenului din cadrul Convenției, deoarece nu există nimic în Convenție care să sugereze că natura penală a unei infracțiuni, în sensul „criteriilor Engel” impune în mod necesar un anumit grad de gravitate (a se vedea *Ezeh și Connors c. Regatul Kingdom* [GC], nr. 39665/98 și 40086/98, § 104, CEDO 2003-X). Mai mult decât atât, în al doilea set de proceduri, aceleași acte au fost găsite a fi infracțiuni. Curtea acceptă că dispoziția legală pe baza căreia parchetul a urmărit și pedepsit reclamantul prin ordonanța din 7 august 2008 a fost de natură penală.

(III) Gradul de severitate al sancțiunii

61. În ceea ce privește gradul de severitate al pedepsei, acesta este determinat prin referire la pedeapsa maximă pe care o prevede legea în cauză. Pedepsa reală impusă este relevantă pentru determinare, dar nu se poate diminua importanța a ceea ce a fost inițial în joc (a se vedea *Serghei Zolotukhin*, citat mai sus, § 56; *Grecu v România*, nr 75101/01, § 54, 30 noiembrie 2006.; și *Tomasovic v Croația*, nr. 53785/09, § 23, 18 octombrie 2011).

62. În speță, articolul 87 § 5 din Ordonanța nr. 195/2002 prevedea că faptele care constituie infracțiunea de refuz al recoltării de probe biologice pentru determinarea nivelului de alcool din sânge erau pedepsite cu o pedeapsă de doi până la șapte ani închisoare. Chiar dacă parchetul nu a considerat că faptele în cauză constituie o infracțiune în sensul dreptului penal, a fost obligat prin lege să aplice o amendă pentru cazul în care temeiul juridic pentru întreruperea procedurii a fost articolul 18¹ din Codul penal (a se vedea punctul 33 de mai sus). Reclamantul a fost amendat cu 1.000 de lei (lei - aproximativ 250 de euro (EUR) la acel moment) pentru faptele de care era acuzat. Această sumă corespundea amenzii maxime care ar fi putut să fie impusă în temeiul articolului 91 din Codul penal. Deși Codul penal desemnează această pedeapsă ca „administrativă”, scopul

amenzii nu a fost acela de a repara prejudiciul cauzat de reclamant, ci să-l pedepsească și să-l descurajeze în comiterea de fapte penale ulterioare (compară cu *Ioan Pop v România* (dec.), nr. 40301/04, § 25, 28 iunie 2011, cauză în care Curtea a constatat că o amendă administrativă de aproximativ 50 de euro aplicată reclamantului în temeiul Ordonanței 195/2002 pentru că nu a oprit și nu a acordat prioritate unui vehicul oficial a fost „penală” în sensul articolului 6 al Convenției, și cu *Sancaklı v. Turcia*, nr. 1385-1307, § 30, 15 mai 2018, cauză în care Curtea a constatat că o amendă clasificată drept administrativă în legislația turcă, în valoare de aproximativ 62 de euro, a fost „penală” în sensul articolului 6) . În consecință, deși dreptul intern clasifică amenda aplicată reclamantului ca „administrativă”, ea are un scop punitiv și descurajant și, prin urmare, este asemănătoare cu o pedeapsă penală.

(IV) Concluzie cu privire la natura procedurii care a condus la ordonanța din 7 august 2008

63. Având în vedere cele de mai sus, Curtea concluzionează că natura infracțiunii de care a fost acuzat reclamantul și pedeapsa care i-a fost aplicată leagă procedurile care au condus la ordonanța din 7 august 2008 de conceptul de „procedură penală” în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7

64. Mai mult decât atât, este dincolo de orice îndoială că pedeapsa la un an de închisoare cu suspendare, impusă de hotărârea Curții de Apel Galați din 14 iunie 2010, a fost o sancțiune penală (a se vedea paragraful 25 de mai sus). Întrucât procedura descrisă de reclamant a fost de natură penală, primul criteriu pentru aplicarea articolului 4 din Protocolul nr. 7 este îndeplinit.

2. Dacă reclamantul a fost urmărit de două ori pentru aceeași infracțiune (idem)

(A) Argumentele părților

(I) Guvernul

65. Guvernul nu a negat faptul că infracțiunea pentru care reclamantul a fost condamnat de către Judecătoria Focșani prin hotărârea sa din 18 noiembrie 2009 privește aceleași fapte pe baza cărora el a fost amendat prin ordonanța din 7 august 2008.

(II) Reclamantul

66. Reclamantul a susținut că infracțiunea de care a fost condamnat de către Judecătoria Focșani prin hotărârea sa din 18 noiembrie 2009 privește aceleași fapte pe baza cărora el a fost amendat de către parchet prin ordonanța din 7 august 2008.

(B) Aprecierea Curții

67. În *Sergei Zolotukhin* (citată mai sus, § 82), Curtea a constatat că articolul 4 din Protocolul nr.7 trebuie să fie înțeles în sensul că interzice urmărirea penală sau judecata pentru a doua „infracțiune” în măsura în care a luat naștere din fapte identice sau fapte care sunt substanțial aceleași. Această abordare materială a fost reiterată în mod explicit de Curte în cauzele ulterioare (vezi, de exemplu, *Margus*, citată mai sus, § 114; *A și B v Norvegia*, citată mai sus, § 108; și *Ramda împotriva Franței*, nr. 78477 / 11, § 81, 19 decembrie 2017).

68. În speță, Curtea notează că, pe baza ordonanței din 7 august 2008 și a hotărârii definitive pronunțate de Curtea de Apel Galați la 14 iunie 2010, reclamantul a fost găsit vinovat de a fi refuzat să se supună unui test în vederea determinării gradului de alcool în sânge în timpul nopții de 2/3 mai 2008, în urma unui control preventiv efectuat de poliție în trafic, și a fost sancționat pentru acea infracțiune. În aceste condiții, în măsura în care cele două decizii adoptate în cauză și menționate mai sus privesc aceleași fapte și aceleași acuzații, reclamantul a fost, într-adevăr, judecat și pedepsit de două ori pentru aceeași infracțiune.

3. Dacă a existat o dublare a procedurilor (bis)**(A) Argumentele părților***(I) Guvernul*

69. Guvernul a susținut că prezenta cauză se referă la un „singur” set de proceduri care au fost în cele din urmă finalizate prin hotărârea pronunțată de Curtea de Apel Galați la 14 iunie 2010, și nu la două seturi separate de proceduri care se combină pentru a forma un ansamblu coerent.

70. În opinia Guvernului, ordonanța procurorului din 7 august 2008 a echivalat cu o întrerupere a procedurii și nu a fost definitivă. Cu toate că ordonanța ar fi putut fi contestată în termen de douăzeci de zile de la data la care reclamantul a fost notificat cu privire la aceasta, acest fapt a fost insuficient pentru a stabili dacă ordonanța în cauză a devenit definitivă. Referindu-se la deciziile pronunțate de Curte în cauzele *Horciag v România* ((dec.), nr. 70982/01, 15 martie 2005), și *Sundqvist v Finlanda* ((dec.), nr. 75602/01, 22 noiembrie 2005), Guvernul a susținut că ar trebui să se țină seama, de asemenea, de opțiunea disponibilă în dreptul intern, prin care procurorul de rang superior ar putea dispune redeschiderea procedurii penale, o opțiune considerată ca fiind o cale de atac ordinară în sensul jurisprudenței relevante a Curții.

71. Cu privire la acest aspect, Guvernul a susținut mai întâi că, potrivit informațiilor provenite de la anumite instanțe interne, soluțiile de a încetare sau întrerupere a procedurilor penale au fost foarte rar infirmate de către procurori sau judecători. Ei au subliniat faptul că numărul de cazuri în care

procurorul a anulat o ordonanță *motu proprio* a fost comparabil cu numărul de cazuri în care judecătorul a făcut acest lucru în urma unei plângeri a părții interesate împotriva ordonanței procurorului. Frecvența similară a utilizării ambelor opțiuni a indicat că posibilitatea ca procurorul de rang superior să redeschidă procedurile trebuie să fie recunoscută ca având același statut juridic ca și plângerea depusă de către partea vătămată împotriva ordonanței procurorului, și anume aceea a unei căi de atac ordinare. Referindu-se la statisticile furnizate de diferitele parchete interne, Guvernul a explicat că proporția cazurilor în care deciziile de a întrerupe sau înceta procedurile penale au fost anulate de către procuror sau judecător a fost foarte scăzută, de aproximativ 1%. În cazul intervenției procurorului procentul a fost chiar mai mic, mai puțin de 0,5%.

72. În opinia Guvernului, numărul limitat de cazuri în care procurorul a intervenit *proprio motu* ar putea fi explicat, în primul rând, de necesitatea de a evita subminarea încrederii publice în calitatea muncii efectuate de procurori și, pe de altă parte, prin cerința să se găsească un echilibru între obiectivul urmărit prin anularea deciziei inițiale și stabilitatea situațiilor juridice create ca urmare a deciziei. În cazul de față procurorul de rang superior a intervenit prompt, la aproximativ cinci luni de la ordonanța din 7 august 2008.

73. Bazându-se pe jurisprudența Curții (invocând *Smirnova și Smirnova v Rusia* (dec.), nr. 46133/99 și 48183/99, 03 octombrie 2002, și *Harutyunyan v Armenia* (dec.), nr. 34334 / 04, 07 decembrie 2006), Guvernul a susținut că numai decizii care tranșează fondul unui caz ar putea constitui autoritate de lucru judecat, și că încetarea procedurilor penale de către un procuror nu constituie nici o condamnare, nici o achitare. În conformitate cu dreptul intern, numai deciziile judecătorești, nu și ordonanțele procurorilor, au fost considerate ca având autoritate de lucru judecat (a se vedea punctele 34 și 35 de mai sus).

74. De asemenea, Guvernul a explicat că executarea - voluntară sau nu - a unei amenzi aplicate prin ordonanța procurorului nu a avut nici o influență asupra naturii acestei ordonanțe: dreptul intern nu prevede că executarea unei astfel de pedepse nu permitea redeschiderea procedurii penale. Prin anularea unei astfel de ordonanțe, procurorul ierarhic superior, de asemenea, a anulat amenda.

75. Guvernul a susținut că, chiar și din perspectiva jurisprudenței CJUE, ordonanța din 7 august 2008 nu a constituit o decizie „finală”. Referindu-se la hotărârile pronunțate de CJUE (de exemplu, cele pronunțate la 29 iunie 2016 și 22 decembrie 2008, respectiv, în cauzele *Kossowski v Generalstaatsanwaltschaft Hamburg* (C-486/14, UE.: C: 2016: 483) și *Vladimir Turansky* (C-491/07, EU: C: 2008: 768)), a explicat că, pentru ca o persoană să fie considerată ca o persoană al cărui proces a fost „soluționat definitiv”, a fost necesar, în primul rând, ca urmărirea penală să fie „stinsă în mod definitiv”, o situație care trebuie evaluată pe baza legii statului

contractant în care a fost luată decizia de drept penal în cauză. În continuare, referindu-se la hotărârile pronunțate de CJUE în *Filomeno Mario Miraglia* (10 martie 2005, C-469/03, EU: C: 2005: 156); *M.* (5 iunie 2014, în C-398/12, EU: C: 2014: 1057); și *Kossowski* (citată mai sus), Guvernul a menționat că CJUE a decis că, chiar și în cazul în care, în conformitate cu dreptul intern, acțiunea penală a fost stinsă în mod definitiv printr-o decizie, această decizie poate fi calificată ca „finală” numai în cazul în care aceasta a fost dată după o analiză cu privire la fondul cauzei. În speță, posibilitatea procurorului de a emite o ordonanță în temeiul articolului 10 lit.b¹ din CPP fără a analiza toate aspectele procedurilor penale (a se vedea punctul 33 de mai sus) este un argument în favoarea tezei că ordonanța procurorului din 7 august 2008 nu este „finală”. În plus, articolul 273 § 1 al CPP nu a limitat redeschiderea procedurilor la existența circumstanțelor excepționale sau a descoperirii unor noi dovezi.

76. În cele din urmă, Guvernul a susținut că, chiar presupunând că, ordonanța procurorului din 7 august 2008 a constituit o decizie finală, ordonanța dată de procurorul ierarhic superior pe 07 ianuarie 2009 a condus nu la reluarea urmăririi penale, ci la redeschiderea cazului în sensul articolului 4 § 2 din Protocolul nr. 7: redeschiderea a fost justificată de un viciu fundamental al ordonanței emise anterior. Cu referire la memorandumul Procurorului General din 17 ianuarie 2013 (a se vedea punctul 27 de mai sus), a explicat că supravegherea procurorului ierarhic superior a soluțiilor luate de procurorii aflați în subordinea sa a avut drept scop, printre altele, pe acela de a uniformiza practica parchetelor publice, în special în ceea ce privește evaluarea gradului de pericol pentru societate reprezentat de o infracțiune de trafic rutier. Chiar dacă memorandumul în cauză a fost emis după faptele din speță, s-a dovedit că uniformizarea practicii judiciare a fost o preocupare constantă a autorităților judiciare. Mai mult decât atât, pentru ordonanțe de acest gen nu a existat, în general, nici o altă parte interesată să conteste decizia procurorului de a întrerupe procedura. Dacă procurorul de rang superior nu ar fi intervenit, o decizie bazată pe o evaluare eronată ar fi putut să nu mai fie remediată.

(II) Reclamantul

77. Reclamantul a susținut că ordonanța parchetului din 7 august 2008 echivalează cu o decizie finală în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7. În primul rând, el a arătat că, în cazul său, spre deosebire de *A și B v Norvegia* (citată mai sus), nu au existat două seturi complementare de proceduri care urmăresc scopuri sociale diferite. În susținerea acestei afirmații a subliniat faptul că, în ambele seturi de proceduri el a fost urmărit penal pentru aceeași infracțiune pedepsită sub aceeași legislație, și că probele administrate au fost aceleași. Al doilea set de proceduri a răsturnat imprevizibil primul set, după o perioadă considerabilă de timp, demonstrând astfel că nu au existat două seturi complementare de proceduri.

78. Reclamantul a susținut în continuare că ordonanța procurorului din 7 august 2008 a devenit definitivă în măsura în care nu a fost contestată în termenul prevăzut la articolele 249¹, 278 și 278¹ CPP pentru introducerea unei plângeri, și că amenda a fost plătită în consecință. În conformitate cu dreptul intern, atât instanțele cât și parchetele publice erau competente să aplice articolele 18¹ și 91 din Codul penal în vigoare la momentul faptelor. Pentru a aplica aceste dispoziții, și mai presus de toate de a impune una dintre sancțiunile prevăzute la articolul 91 din Codul penal, autoritatea competentă era obligată să efectueze o investigație amănunțită a faptelor cauzei și să evalueze comportamentul a persoanei în cauză. Referindu-se la hotărârea pronunțată de CJUE în *Kossowski v Generalstaatsanwaltschaft Hamburg* (citată mai sus), reclamantul a arătat că, în speța în care a fost emisă ordonanța din 7 august 2008, parchetul a efectuat o investigație aprofundată: acesta a intervievat suspectul și un martor și a făcut propria apreciere a circumstanțelor comiterii faptei, înainte de a decide cu privire la pedeapsa cea mai potrivită pentru a fi aplicată în acest caz. Caracterul detaliat al investigației a însemnat că ordonanța din 7 august 2008 ar trebui să fie caracterizată ca „finală”.

79. Reclamantul a adăugat că, în conformitate cu articolul 249¹ din CPP, amenda aplicată a devenit executorie la expirarea a douăzeci de zile, termenul în care el ar fi putut, conform prevederilor CPP, să conteste ordonanța în cauză. Capacitatea de a fi pusă în executare - conform prevederilor legale - a ordonanței la expirarea termenului, a făcut ca ordonanța să fie finală, astfel încât, după punerea sa în executare, urmărirea penală nu ar mai putea fi redeschisă de către parchet în temeiul articolului 273 al CPP.

80. În sfârșit, în opinia reclamantului, faptul că articolul 273 din CPP în vigoare la data faptelor a permis procurorului ierarhic superior să redeschidă procedurile penale nu constituie o cale extraordinară de atac în sensul jurisprudenței Curții, ci mai degrabă o redeschidere a cazului, care urmează să fie evaluată în conformitate cu articolul 4 § 2 din Protocolul nr 7. Ordonanța procurorului din 7 ianuarie 2009 a fost contrară atât dreptului intern cât și articolului 4 § 2 din Protocolul nr 7. Reclamantul a susținut, în această privință, că redeschiderea urmăririi penale s-a bazat pe o evaluare diferită a circumstanțelor legate de comiterea infracțiunii și a caracterului inadecvat al sancțiunii impuse, și nu pe constatarea că motivele care stau la baza deciziei anterioare nu ar fi existat de fapt, sau nu mai există - în conformitate cu articolul 273 din CPP în vigoare la data faptelor - sau pe apariția unor noi fapte sau a unui viciu fundamental în cadrul procedurii anterioare, în conformitate cu articolul 4 § 2 din Protocolul nr. 7.

(B) Aprecierea Curții

81. Curtea reiterează că scopul articolului 4 din Protocolul nr 7 este de a interzice repetarea procedurilor penale care au fost încheiate printr-o decizie

finală (a se vedea *Sergei Zolotukhin*, citat mai sus, § 107, cu referințe ulterioare).

(i) *Observații preliminare privind dacă cele două seturi de proceduri au fost complementare*

82. Curtea consideră că este util în primul rând, să se analizeze dacă faptele din cauza de față indică un set de proceduri duale având o legătură suficient de strânsă, având în vedere faptul că problema dacă o decizie este „definitivă” sau nu este lipsită de relevanță atunci când nu există nici o dublare reală a procedurilor, ci mai degrabă o combinație de proceduri considerate a constitui un ansamblu integrat (vezi *A și B v Norvegia*, citată mai sus, § 142).

83. Curtea observă că în cauza *A și B c. Norvegia* (citată mai sus, §§ 126 și 130-34), aceasta a reiterat și a dezvoltat principiul „conexiunii suficient de strânse în fond și în timp” între proceduri : atunci când această conexiune permite cele două seturi de proceduri care trebuie tratate ca făcând parte dintr-un sistem integrat de sancțiuni în conformitate cu dreptul intern în cauză, nu există duplicarea procedurilor, ci mai degrabă o combinație de proceduri compatibile cu articolul 4 din Protocolul nr. 7.

84. În speță, reclamantul a fost urmărit în „ambele” seturi de proceduri pentru o singură infracțiune pasibilă de o singură prevedere legală, și anume articolul 87 § 5 din Ordonanța nr. 195/2002. Procedura și cele două sancțiuni impuse reclamantului au urmărit același scop general al descurajării comportamentului care prezintă un risc pentru siguranța rutieră. „Primul” set de proceduri în ansamblu și partea inițială a „celui de al doilea” set de proceduri au fost efectuate de către aceeași autoritate, adică procurorul de la Parchetul de pe lângă Judecătoria Focșani, și în „ambele” seturi au fost administrate aceleași probe. În cauza de față cele două sancțiuni impuse reclamantului nu au fost combinate: oricare dintre cele două sancțiuni ar fi fost impusă în funcție de faptul dacă autoritățile de investigare caracterizau faptele ca reprezentând o infracțiune. Cele „două” seturi de proceduri au avut loc unul după altul și nu au fost efectuate simultan nici un moment.

85. Având în vedere acești factori, Curtea este de acord cu părțile și constată că cele două seturi de proceduri nu au fost combinate într-un mod integrat, astfel încât să formeze un întreg coerent, conectând procedurile duale „suficient de strâns în substanță și în timp” pentru a fi compatibile cu criteriul „bis” în conformitate cu articolul 4 din Protocolul nr. 7

86. Pentru a determina în continuare dacă, în speță, a existat duplicarea procedurilor („bis”) în sensul articolului 4 din Protocolul nr 7, Curtea va examina dacă ordonanța procurorului din 7 august 2008 a constituit o decizie „finală”, „de achitare sau condamnare” a reclamantului. În caz afirmativ, Curtea trebuie să stabilească dacă ordonanța dată de procurorul de rang superior la 7 ianuarie 2009, a fost acoperită de excepția prevăzută la

articolul 4 § 2 din Protocolul nr 7 și, prin urmare, a reprezentat o redeschidere a cazului compatibilă cu articolul 4 din Protocolul nr 7.

(II) *dacă ordonanța din 7 august 2008 a constituit o achitare sau condamnare definitivă.*

87. Curtea notează că părțile nu sunt de acord asupra acestui punct: Guvernul a susținut că ordonanța din 7 august 2008 doar a determinat întreruperea procedurii de către parchet, în timp ce reclamantul a susținut că a determinat condamnarea sa. De asemenea, reclamantul a susținut că ordonanța din 7 august 2008 a fost o decizie finală, dar Guvernul a contestat acest lucru.

88. Curtea constată că articolul 4 din Protocolul nr. 7 prevede că principiul *ne bis in idem* este destinat să protejeze persoanele care au fost deja „achitate sau condamnate definitiv”. Raportul explicativ la Protocolul nr. 7 prevede, prin raportare la articolul 4, că „[principiul] stabilit în această dispoziție se aplică numai după ce persoana a fost definitiv achitată sau condamnată în conformitate cu legea și procedura penală a statului în cauză” (a se vedea punctul 29 din raportul explicativ, citat la punctul 37 de mai sus). Pentru ca o persoană să poată beneficia de protecție în temeiul prezentului articol, decizia finală nu este suficientă; decizia finală trebuie să implice, de asemenea, achitarea sau condamnarea persoanei.

89. În speță, Curtea trebuie să stabilească în primul rând dacă ordonanța din 7 august 2008 a constituit într-adevăr o achitare sau o condamnare. În acest caz, trebuie să se stabilească dacă ordonanța a fost o decizie „finală” în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7. Pentru a răspunde la aceste întrebări, trebuie să se efectueze o analiză mai largă a articolului 4 din Protocolul nr.7 având în vedere jurisprudența sa relevantă.

90. În acest scop, Curtea reiterează că, în calitate de tratat internațional, Convenția trebuie interpretată în lumina regulilor de interpretare prevăzute la articolele 31-33 din Convenția de la Viena din 23 mai 1969 privind dreptul tratatelor (a se vedea *Golder v Regatul Unit*, 21 februarie 1975, § 29, seria A nr. 18 și *Magyar Helsinki Bizottság v Ungaria* [MC], nr. 18030/11, § 118, 8 noiembrie 2016). Astfel, în conformitate cu Convenția de la Viena, Curtea este obligată să verifice sensul obișnuit care trebuie acordat cuvintelor în contextul lor și în funcție de obiectul și scopul dispoziției din care sunt desprinse (a se vedea *Johnston și alții v Irlanda*, 18 decembrie 1986, § 51, seria A nr. 112 și articolul 31 § 1 din Convenția de la Viena, citată la punctul 39 de mai sus).

91. În plus, pentru a interpreta dispozițiile Convenției și ale protocoalelor acesteia în funcție de obiectul și scopul lor, Curtea a dezvoltat mijloace de interpretare suplimentare prin jurisprudența sa, respectiv principiile interpretării autonome și al interpretării evolutive și cel al marjei de apreciere. Aceste principii impun ca dispozițiile convenției și ale protocoalelor să fie interpretate și aplicate într-o manieră care să redea

garanții practice și eficiente, nu teoretice și iluzorii (a se vedea *Soering v Regatul Unit*, 7 iulie 1989, § 87, seria A nr. 161).

92. De asemenea, trebuie avut în vedere contextul dispoziției în cauză care este dat de un tratat pentru protecția efectivă a drepturilor individuale ale omului, iar Convenția trebuie citită în ansamblu și interpretată astfel încât să promoveze coerența internă și armonia între diferitele sale dispoziții (a se vedea *Stec și alții v Regatul Unit* (dec.) [MC], nr. 65731/01 și 65900/01, §§ 47-48, CEDO 2005 X și *Magyar Helsinki Bizottság*, citată mai sus, § 120).

(α) În ceea ce privește domeniul de aplicare al conceptelor de „achitare” și „condamnare”

93. Înainte de a detalia conținutul acestor concepte, Curtea consideră util să se analizeze dacă intervenția judiciară în procedură este necesară pentru ca o decizie să fie considerată o „achitare” sau o „condamnare”.

- Dacă intervenția judiciară este necesară

94. Din studiul celor două versiuni autentice - engleză și franceză - ale articolului 4 din Protocolul nr. 7, Curtea observă o diferență în formularea celor două texte: versiunea franceză a articolului 4 din Protocolul nr. 7 prevede că persoana în cauză trebuie să fi fost „*acquitté ou condamné par un jugement*”, în timp ce versiunea în limba engleză a aceleiași dispoziții prevede că persoana trebuie să fi fost „definitiv achitată sau condamnată”. Versiunea franceză indică, așadar, că achitarea sau condamnarea trebuie să provină dintr-un „*jugement*”, în timp ce versiunea engleză nu specifică ce formă ar trebui să ia achitarea sau condamnarea. Astfel, confrunțați cu versiuni ale unui tratat care sunt la fel de autentice, dar nu exact aceleași, Curtea trebuie să le interpreteze într-un mod care să le împacă în măsura posibilului și care să fie cel mai potrivit pentru a realiza scopul și a atinge obiectul tratatului (a se vedea *The Sunday Times v Marea Britanie* (nr. 1), 26 aprilie 1979, § 48, seria A nr. 30 și articolul 33 § 4 din Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor).

95. Având în vedere rolul crucial pe care îl joacă articolul 4 din Protocolul nr. 7 în sistemul Convenției și scopul dreptului pe care îl garantează, utilizarea cuvântului „*jugement*” în versiunea franceză a acestui articol nu poate justifica o abordare restrictivă a conceptului de persoană care a fost „achitată sau condamnată”. Ceea ce contează într-un caz dat este că decizia în cauză a fost dată de o autoritate care participă la administrarea justiției în sistemul juridic național în cauză și că această autoritate este competentă în conformitate cu dreptul intern să stabilească și, după caz, să pedepsească ilegalitatea comportamentului de care persoana a fost acuzată. Faptul că decizia nu ia forma unei hotărâri nu poate pune în discuție achitarea sau condamnarea persoanei, întrucât un astfel de aspect procedural

și formal nu poate avea o influență asupra efectelor deciziei. Într-adevăr, versiunea engleză a articolului 4 din Protocolul nr. 7 susține această interpretare largă a conceptului. Mai mult, Curtea a adoptat în mod constant o abordare similară pentru a determina efectele unei situații juridice, de exemplu, pentru a stabili dacă procedurile definite ce trec drept administrative în conformitate cu dreptul intern au produs efecte care impun să fie clasificate drept „penale” în cadrul sensului convențional autonom al termenului (a se vedea, *A și B v Norvegia*, citat mai sus, §§ 139 și 148, și *Sergey Zolotukhin*, citat mai sus, § 54-57; a se vedea și *Tsonyo Tsonev v Bulgaria* (nr. 2), nr. 2376/03, § 54, 14 ianuarie 2010, în care Curtea a pornit de la constatarea că decizia primarului de a impune o amendă administrativă reclamantului, care nu a fost contestată în instanțele de judecată și care era executorie, a constituit o decizie definitivă în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7).

În consecință, Curtea consideră că intervenția judiciară nu este necesară pentru existența unei decizii.

- Conținutul conceptelor de „achitare” și „condamnare”

96. Până în prezent, Curtea nu a definit niciodată în jurisprudența sa domeniul de aplicare al expresiei „achitat sau condamnat” și nu a stabilit nici un criteriu general în această privință. Cu toate acestea, a statuat în multe rânduri că întreruperea procedurii penale de către un procuror nu reprezintă nici o condamnare, nici o achitare, și că articolul 4 din Protocolul nr. 7 nu este, prin urmare, aplicabil într-o astfel de situație (a se vedea, în acest sens, *Marguș*, citată mai sus, § 120, și *Smirnova și Smirnova și Harutyunyan*, ambele citate mai sus). În hotărârea *Horciag* (citată mai sus), Curtea a declarat că „o decizie care confirmă detenția psihiatrică provizorie nu poate fi tratată ca o achitare în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7, ci privește o măsură preventivă care nu implică nici o examinare sau constatare a vinovăției reclamantului. (a se vedea, *mutatis mutandis*, *Escoubet v Belgia* (citată mai sus) și *Mulot v Franța* (dec.), nr. 37211/97, 14 decembrie 1999) ”.

97. Pentru a stabili dacă o anumită decizie constituie o „achitare” sau o „condamnare”, Curtea a examinat, prin urmare, conținutul real al deciziei în cauză și a evaluat efectele acesteia asupra situației reclamantului. Referindu-ne la textul articolului 4 din Protocolul nr. 7, Curtea consideră că alegerea deliberată a cuvintelor „achitare sau condamnare” implică faptul că responsabilitatea „penală” a acuzatului a fost stabilită în urma unei evaluări a circumstanțelor cauzei, cu alte cuvinte că a existat o hotărâre cu privire la fondul cauzei. Pentru ca această evaluare să aibă loc, este esențial ca autoritatea care ia decizia să fie investită de dreptul intern cu o putere de decizie care să îi permită să examineze temeinicia unui caz. Autoritatea trebuie apoi să studieze sau să evalueze probele din dosarul cauzei și să

evalueze implicarea reclamantului într-unul sau în toate evenimentele care au determinat intervenția organelor de anchetă, în scopul de a determina dacă este stabilită responsabilitatea „penală” (vezi, *mutatis mutandis*, *Allen v Regatul Unit* [MC], nr. 25424/09, § 127, CEDO 2013, un caz privind sfera de aplicare a prezumției de nevinovăție în temeiul articolului 6 § 2 din Convenție, în care conținutul, și nu forma deciziei, a fost factorul decisiv pentru Curte).

98. Astfel, constatarea faptului că a existat o evaluare a circumstanțelor cazului și a vinovăției sau nevinovăției acuzatului poate fi susținută de evoluția procedurii într-un caz dat. În cazul în care a fost inițiată o anchetă penală după ce a fost formulată o acuzație împotriva persoanei în cauză, victima a fost audiată, probele au fost administrate și examinate de autoritatea competentă și a fost luată o decizie motivată pe baza acestor probe, astfel de factori pot conduce la constatarea faptului că a existat o decizie cu privire la fondul cauzei. În cazul în care autoritatea competentă a dispus o sancțiune ca urmare a comportamentului atribuit persoanei în cauză, se poate considera în mod rezonabil că autoritatea competentă a efectuat o evaluare prealabilă atât a circumstanțelor cazului, cât și a faptului dacă este sau nu legal comportamentul persoanei în cauză.

- *Considerații specifice în prezenta cauză*

99. În ceea ce privește circumstanțele prezentei cauze, Curtea observă în primul rând că prin ordonanța din 7 august 2008 parchetul de pe lângă Judecătoria Focșani a întrerupt procedura penală împotriva reclamantului, impunându-i, de asemenea, o sancțiune administrativă pentru faptele pe care le-a comis. Prin urmare, aceasta nu a fost o simplă ordonanță de scoatere de sub urmărire penală, caz în care articolul 4 din Protocolul nr. 7 la Convenție nu ar fi fost, fără îndoială, aplicabil (a se vedea, în acest sens, *Marguš*, citată mai sus, § 120, și *Smirnova și Smirnova și Harutyunyan*, ambele citate mai sus).

100. În cazul de față, în conformitate cu dreptul intern, parchetul a fost chemat să participe la administrarea justiției penale. Procurorul avea competența de a investiga presupusele acțiuni ale reclamantului, audiind un martor și pe suspect în acest scop. Ulterior, el a aplicat regulile de fond relevante prevăzute de dreptul intern; el a trebuit să evalueze dacă cerințele au fost îndeplinite pentru caracterizarea presupuselor fapte ale reclamantului drept infracțiune. Pe baza probelor produse, procurorul a efectuat propria sa evaluare a tuturor circumstanțelor cazului, atât în legătură cu reclamantul privit individual, cât și cu situația faptică specifică. După efectuarea acestei evaluări, din nou în conformitate cu competențele care i-au fost conferite în temeiul dreptului intern, procurorul a decis să renunțe la urmărirea penală, impunând în același timp o pedeapsă reclamantului care avea un scop punitiv și descurajant (a se vedea punctele 11-15 de mai sus). Pedeapsa

aplicată a devenit executorie la expirarea termenului pentru o contestație de către reclamant în conformitate cu dreptul intern.

101. Având în vedere ancheta desfășurată de procuror și competențele care i-au fost conferite în temeiul dreptului intern pentru a soluționa cauza din fața sa, Curtea consideră că, în cazul prezent, evaluarea procurorului a vizat atât circumstanțele, cât și stabilirea responsabilității „penale” a reclamantului. Având în vedere și faptul că reclamantului i s-a aplicat o sancțiune descurajantă și punitivă, ordonanța din 7 august 2008 a implicat „condamnarea” sa în sensul propriu al termenului. Având în vedere efectele condamnării asupra situației reclamantului, faptul că nici o instanță nu a intervenit în cazul său nu poate modifica această concluzie.

(b) În ceea ce privește natura „finală” a ordonanței procurorului din 7 august 2008 implicând „condamnarea penală” a reclamantului

- abordarea Curții în cazurile anterioare comparabile și elaborarea acestora în sensul prezentei cauze

102. Curtea observă că, în conformitate cu textul articolului 4 din Protocolul nr. 7, pentru a beneficia de principiul *ne bis in idem*, persoana în cauză trebuie să fi fost „deja achitată sau condamnată definitiv în conformitate cu legea și procedura penală din acel stat”. Prin urmare, acest articol include o trimitere explicită la dreptul statului în care s-a luat decizia în cauză.

103. În plus, Curtea constată că jurisprudența sa indică (a se vedea, de exemplu, *Nikitin*, citată mai sus, § 37; *Storbråten*, (dec.), nr. 12277/04, 1 februarie 2007; *Horciag* și *Sundqvist*, toate citate anterior; *Sergey Zolotukhin*, citat mai sus, § 107) că, pentru a determina care a fost decizia „definitivă” în cauzele anterioare, a făcut invariabil referire la criteriul prevăzut în raportul explicativ al Protocolului nr. 7, constatând că o decizie a fost „finală”, indiferent de caracterizarea sa în dreptul intern, după epuizarea căilor de atac, „ordinare” sau la expirarea termenului prevăzut de legislația internă pentru utilizarea lor. Nu sunt luate în considerare remediile pe care Curtea le-a desemnat „extraordinare” pentru a determina care a fost decizia „definitivă” în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7 (a se vedea *Nikitin*, citată mai sus, § 37-39; *Sergey Zolotukhin*, citată mai sus, § 108; *Sismanidis și Sitaridis v Grecia*, nr. 66602/09 și 71879/12, § 42, 9 iunie 2016; și *Šimkus v Lituania*, nr. 41788/11, § 47, 13 iunie 2017). Cu alte cuvinte, pentru a-și efectua controlul, Curtea nu a ținut cont automat de clasificarea utilizată în dreptul intern pentru a stabili dacă o decizie a fost „definitivă” sau nu: a efectuat propria evaluare a naturii „finale” a unei decizii, cu referire la căile de atac „ordinare” de care dispun părțile.

104. Cu toate acestea, lectura anumitor decizii pronunțate de Curte anterior hotărârilor lui *Sergey Zolotukhin* și *Marguš* (citate mai sus) și, în special, a deciziilor *Horciag*, *Sundqvist* și *Storbråten* (toate citate mai sus),

ar putea da impresia că problema caracterului final al unei decizii este reglementată exclusiv de dreptul intern al statului în cauză (pentru o evaluare a aceluiași cadru juridic românesc din punctul de vedere al articolului 6 § 1 din Convenție, privind durata procedurii, a se vedea, de asemenea, *Stoianova și Nedelcu v România*, nr. 77517/01 și 77722/01, CEDO 2005 VIII). Cu toate acestea, referințele la dreptul intern din aceste decizii ar trebui interpretate într-o manieră mai calificată și privite în contextul lor.

105. În Hotărârea *Storbråten* (citată mai sus), Curtea a subliniat că ar trebui să se țină seama de dreptul intern pentru a stabili „momentul” când decizia a devenit definitivă. Însăși Curtea a stabilit, în lumina criteriului prezentat în raportul explicativ, care a fost decizia internă „definitivă”, ținând cont de procedurile existente în dreptul intern. În acest caz, legislația internă și aplicarea criteriilor expuse în raportul explicativ au dus la același rezultat: decizia pronunțată de Tribunalul de succesiuni și faliment devenise definitivă în absența unei căi de atac a reclamantului și după expirarea unui astfel de termen prevăzut de legislația internă pentru utilizarea unui remediu „ordinar”.

106. Cazurile *Horciag*, *Sundqvist* și *Stoianova și Nedelcu* (toate citate mai sus) diferă de cazul de față. În *Horciag*, reclamantul a fost subiectul unei decizii de încetare a procedurilor însoțită de o ordonanță de reținere - o măsură preventivă - și nu de o pedeapsă. Cazurile lui *Sundqvist* și *Stoianova și Nedelcu* s-au concentrat pe simple ordonanțe de încetare mai degrabă, decât pe decizii care implică „achitarea” sau „condamnarea”. Așa cum am menționat anterior (a se vedea punctul 96 de mai sus), încetarea procesului penal de către un procuror nu constituie o condamnare sau o achitare.

107. În orice caz, chiar și în *Horciag* (citată mai sus), Curtea a încercat să stabilească dacă hotărârea prin care s-a pronunțat un ordin de detenție psihiatrică provizorie a constituit o decizie finală, făcând referire la regulile de drept intern care reglementează acest concept. A statuat, în special, că „având în vedere natura provizorie a detenției și confirmarea acesteia de către o instanță, redeschiderea procedurii de către parchet în conformitate cu articolul 273 din Codul de procedură penală nu a fost exclusă, chiar dacă urmărirea penală a fost întreruptă anterior”. În consecință, pentru a stabili dacă hotărârea care confirma detenția reclamantului a fost definitivă, Curtea a examinat diferitele concepte stabilite în dreptul material care reglementează natura reținerii psihiatrice și procedura internă pentru a dispune o astfel de măsură.

108. În consecință, Curtea consideră că deciziile din *Storbråten*, *Horciag* și *Sundqvist* (toate citate mai sus) nu pot fi interpretate ca necesitând desemnarea unei decizii ca fiind „finală”, în cazurile de achitare sau condamnare, exclusiv cu referire la dreptul intern. În plus, se notează un numitor comun care se desprinde din jurisprudența sa în acest domeniu în ansamblu: în fiecare caz, Curtea însăși a stabilit care a fost decizia internă

„finală” cu referire la raportul explicativ și la diverse concepte prevăzute de dreptul intern.

109. Curtea reiterează că se bazează în mod constant pe textul raportului explicativ al Protocolului nr. 7 pentru a identifica decizia „finală” într-un anumit caz (a se vedea punctul 103 de mai sus). O lectură nu numai a articolului 4 § 1 din Protocolul nr. 7, ci și a alineatului 27 din raportul explicativ indică faptul că utilizarea succesivă a expresiilor „același stat” și „acel stat” este destinată să limiteze aplicarea articolului exclusiv la nivel național și pentru a preveni astfel orice cerere transfrontalieră. În ceea ce privește cuvântul „finală”, raportul în sine prevede „definiția” care trebuie folosită pentru a determina dacă o decizie trebuie considerată „definitivă” în sensul articolului 4 din protocol, cu referire la o convenție internațională, și anume Convenția europeană privind valoarea internațională a hotărârilor penale (a se vedea punctele 22 și 29 din raportul explicativ, citat la punctul 37 de mai sus). Pentru a stabili dacă decizia în cauză este „definitivă”, Curtea trebuie, prin urmare, să stabilească, așa cum este indicat în raportul explicativ, dacă au fost disponibile căi de atac ordinare împotriva deciziei sau dacă părțile au permis ca termenul să expire fără a se folosi de acele remedii.

110. În consecință, în cazul în care legislația internă impunea utilizarea unui remediu special pentru ca o decizie să fie desemnată definitivă, Curtea a făcut o distincție între căile de atac „ordinare” și „extraordinare”. Atunci când a făcut această distincție, având în vedere circumstanțele specifice ale cauzei individuale, Curtea a luat în considerare factori precum accesibilitatea unui remediu pentru părți sau discreția oferită funcționarilor autorizați în conformitate cu dreptul intern în ceea ce privește utilizarea unui remediu (a se vedea, de exemplu, *Nikitin*, citată mai sus, § 39). Reafirmând necesitatea asigurării respectării principiului securității juridice și referindu-se la dificultățile care ar putea apărea în temeiul articolului 4 din Protocolul nr. 7, în cazul în care o decizie judiciară a fost anulată ca urmare a unui remediu „extraordinar”, Curtea nu a luat în considerare decât „căi de atac ordinare” pentru determinarea naturii „finale” a unei decizii în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7 (a se vedea *Nikitin*, citată mai sus, § 39), în sensul autonom al termenului prevăzut de Convenție (a se vedea *Sergey Zolotukhin*, citat mai sus, § 109).

111. Prin urmare, Curtea va sublinia importanța acordată mai recent, în cazul *A și B v Norvegia* (citată mai sus), criteriului previzibilității aplicării legii în ansamblu, ca o condiție pentru a accepta că ”procedurile duale” fac parte dintr-un sistem integrat de sancțiuni în conformitate cu dreptul intern fără a da naștere vreunei duplicări a procedurilor („bis”) în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7 (ibid., §§ 122, 130, 132, 146 și 152). De asemenea, acest criteriu este în întregime relevant pentru natura „finală” a unei decizii, deoarece este condiția de declanșare a aplicării garanției prevăzută la articolul respectiv.

112. În acest context, Curtea este obligată să ia act de faptul că, în conformitate cu jurisprudența sa bine stabilită, cerința de „legalitate” prevăzută în alte dispoziții ale Convenției - inclusiv expresiile „în conformitate cu legea”, „prevăzute de lege” și „reglementate de lege” care figurează la articolele 8-11 din al doilea paragraf din Convenție și la articolul 1 din Protocolul nr. 1, și expresia „în temeiul dreptului național [subliniat] sau al dreptului internațional” conținută la articolul 7 - privește nu numai existența unei baze legale în dreptul intern, ci și o cerință calitativă inerentă conceptului autonom de legalitate; acest concept implică condiții privind accesibilitatea și previzibilitatea „legii”, precum și cerința de a acorda un mijloc de protecție împotriva interferențelor arbitrare din partea autorităților publice asupra drepturilor protejate de Convenție (a se vedea, de exemplu, *Rohlena v Republica Cehă* [MC], nr. 59552/08, §§ 50 și 64, CEDO 2015, în ceea ce privește articolul 7; *Rotaru împotriva României* [CG], nr. 28341/95, §§ 52-56, CEDO 2000 V; *Bernh Larsen Holding AS și alții v Norvegia*, nr. 24117/08, §§ 123-24 și 134, 14 martie 2013 și *Roman Zakharov v Rusia* [MC], nr. 47143/06, §§ 228-229, CEDO 2015, în ceea ce privește articolul 8; *Centro Europa 7 Srl și Di Stefano v Italia* [MC], nr. 38433/09, § 143, CEDO 2012, în ceea ce privește articolul 10; *Navalnyy v Rusia* [MC], nr. 29580 / 12 și 4 alții, §§ 114 15 și 118, 15 noiembrie 2018, în ceea ce privește articolul 11 și *Lekić v Slovenia* [MC], nr. 36480/07, § 95, 11 decembrie 2018, în ceea ce privește articolul 1 din Protocol Nr. 1, în plus, în ceea ce privește articolul 5 § 1 din Convenție, a se vedea *S., V. și A. v Danemarca* [MC], nr. 35553/12 și alți 2, § 74, 22 octombrie 2018 și *Hilda Hafsteinsdóttir v Islanda*, nr. 40905/98, § 51, 8 iunie 2004).

113. Așa cum am menționat mai sus, Convenția trebuie citită în ansamblu și interpretată astfel încât să promoveze coerența internă și armonia între diferitele sale dispoziții (a se vedea *Klass și alții v Germania*, 6 septembrie 1978, § 68, seria A nr. 28; a se vedea, de asemenea, *Maaouia v Franța* [MC], nr. 39652/98, § 36, CEDO 2000-X; *Kudla v Polonia* [MC], nr. 30210/96, § 152, CEDO 2000-XI și *Stec și alții*, citată mai sus, § 48).

114. Având în vedere aceste considerații, Curtea consideră că trebuie, într-o anumită măsură, să interpreteze termenul „finală” în mod autonom în cazul în care acest lucru este justificat de motive solide, așa cum o face într-adevăr, atunci când se stabilește dacă încadrarea juridică a infracțiunii este acoperită prin noțiunea de „procedură penală” (a se vedea punctele 54 și următoarele de mai sus).

115. Pentru a decide dacă o decizie este „finală” în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7, trebuie să se stabilească dacă este supusă unui „remediu ordinar”. În stabilirea căilor de atac „ordinare” într-un anumit caz, Curtea va lua drept punct de plecare dreptul intern și procedura. Dreptul intern - atât material, cât și procedural - trebuie să satisfacă principiul securității juridice, care prevede atât ca domeniul de aplicare al unui remediu în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7 să fie clar circumscris în timp, cât și ca

procedura de utilizare a acestuia să fie clară pentru părțile cărora li se permite să recurgă la remediul în cauză. Cu alte cuvinte, pentru ca principiul securității juridice să fie satisfăcut, un principiu care este inerent dreptului de a nu fi judecat sau pedepsit de două ori pentru aceeași infracțiune (a se vedea *Nikitin*, citată mai sus, § 39), un remediu trebuie să funcționeze într-o manieră care aduce claritate cu privire la momentul în timp în care o decizie devine definitivă. În special, Curtea observă, în acest context, că cerința unui termen pentru ca un remediu să fie considerat „ordinar” este implicată în formularea raportului explicativ în sine, care afirmă că o decizie este irevocabilă atunci când părțile au permis expirarea „termenului” fără a folosi un astfel de remediu. O lege care conferă o discreție nelimitată uneia dintre părți de a folosi un remediu specific sau de a supune un astfel de remediu unor condiții care dezvăluie un dezechilibru major între părți în ceea ce privește capacitatea lor de a se folosi de acesta ar contracara principiului securității juridice (a se vedea, *mutatis mutandis*, *Gacon v Franța*, nr. 1092/04, § 34 *in fine*, 22 mai 2008).

116. Convenția permite, fără îndoială, statelor, în îndeplinirea funcției lor de administratori ai justiției și de gardieni ai interesului public, să definească ceea ce, potrivit dreptului lor intern, constituie o decizie prin care procesul penal este încheiat cu efect final. Cu toate acestea, dacă statele contractante ar putea stabili, după cum consideră, când o decizie este „definitivă” în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7, fără controlul Curții, aplicarea acestui articol ar fi lăsată la latitudinea lor. O latitudine care s-ar extinde atât de mult poate duce la rezultate incompatibile cu scopul și obiectul Convenției (a se vedea, *mutatis mutandis*, *Engel și alții*, citată mai sus, § 81; *Öztürk v Germania*, 21 februarie 1984, § 49, seria A nr. 73; și *Storbråten*, citate mai sus) și anume de a se asigura că nimeni nu este judecat sau pedepsit de două ori pentru aceeași infracțiune. Dacă acest drept nu ar fi însoțit de o garanție care să permită determinarea deciziei „definitive” într-un anumit caz pe baza unor criterii obiective, acesta ar fi aplicat foarte limitat. Cu toate acestea, dispozițiile articolului 4 din Protocolul nr. 7 trebuie interpretate și aplicate într-o manieră care să facă drepturile practice și eficace, nu teoretice și iluzorii (a se vedea *Artico v Italia*, 13 mai 1980, § 33, seria A nr. 37, și *Sergey Zolotukhin*, citată mai sus, § 80).

- *Aplicarea principiilor de mai sus, în prezenta cauză*

117. În ceea ce privește faptele din prezenta cauză, Curtea observă în primul rând că, în conformitate cu legislația română, ordonanța procurorului din 7 august 2008 de a aplica o pedeapsă reclamantului, în timp ce, de asemenea, dispunea scoaterea de sub urmărire penală nu ar fi putut constitui *res judicata*, întrucât acest concept se aplică numai deciziilor judiciare. În mod similar, întrucât ordonanța a fost supusă controlului de către parchetul

de rang superior, aceasta nu a fost definitivă în conformitate cu dreptul intern.

118. În primul rând, la momentul faptelor, articolul 249¹ din CPP prevedea că o ordonanță prin care parchetul a aplicat articolul 10 lit.b¹ din CPP și, prin urmare, a aplicat o pedeapsă, ar putea fi contestată în douăzeci de zile de la data la care persoana în cauză era notificată despre ordonanță. Curtea observă că acest remediu avea o bază legală în dreptul intern. În ceea ce privește calitatea legii care reglementează căile de atac în cauză, trebuie menționat că textul articolului 249¹ era accesibil reclamantului, având în vedere că făcea parte din CPP, care a fost publicat în Monitorul Oficial. Articolul 249¹ precizează în mod clar că, în cazul în care o ordonanță de încetare a procedurilor se bazează pe articolul 10 lit.b¹ din CPP, persoana în cauză putea să o conteste printr-o cale de atac, care trebuia depusă într-un termen stabilit de lege. Dacă nu s-a formulat nici o contestație la expirarea acestui termen, ordonanța devenea executorie.

119. De asemenea, Curtea observă că remediuul prevăzut la articolul 249¹ din CPP era direct accesibil reclamantului, care ar fi putut contesta pedeapsa într-un termen clar definit. Dacă reclamantul ar fi considerat de cuviință să recurgă la această cale de atac, aceasta ar fi putut duce la reconsiderarea fondului ordonanței și a sancțiunii aplicate. În consecință, Curtea consideră că acest mijloc de contestare a ordonanței procurorului este asemănător unui remediu „ordinar” în sensul jurisprudenței sale și că trebuie luat în considerare pentru a determina decizia „definitivă” în cazul de față.

120. În al doilea rând, la momentul faptelor, parchetul de rang superior a avut opțiunea de a dispune reluarea procedurii, în conformitate cu articolele 270 și 273 din CPP, în vigoare, după ce procedura a fost întreruptă, chiar și în cazul în care ordonanța de întrerupere a fost bazată pe articolul 10 lit.b¹ din CPP și a fost aplicată o sancțiune. Înainte de a putea fi luată o decizie de reluare a procedurii în ultimul scenariu, pedeapsa impusă trebuia anulată. Acest remediu avea, de asemenea, un temei juridic în dreptul intern, iar articolele 270 și 273 din CPC erau accesibile pentru reclamant, întrucât au fost publicate în Monitorul Oficial.

121. Rămâne de stabilit dacă acest remediu, prin care parchetul de rang superior ar putea să anuleze pedeapsa aplicată și să redeschidă procedura, poate fi considerat ca un remediu „ordinar” care să satisfacă cerințele securității juridice (a se vedea *Nikitin*, citată mai sus, §39)

122. În acest sens, Curtea nu poate trece cu vederea contextul foarte specific al prezentei cauze, care se referă la o etapă a procedurii penale înainte de sesizarea unei instanțe. Având în vedere principiile care guvernează activitatea parchetelor și rolul acestora în etapele inițiale ale procedurii penale, nu este nejustificat ca un parchet de rang superior să examineze din oficiu, în contextul supravegherii ierarhice, temeinicia deciziilor luate de un parchet de nivel inferior.

123. Opțiunea disponibilă parchetului de rang superior a implicat reexaminarea unui anumit caz pe baza aceluiași fapt și aceluiași probe ca și cele care au stat la baza deciziei inițiale a procurorului de a pune capăt procedurii penale după o evaluare a gradului de pericol social reprezentat de infracțiune și de a aplica o pedeapsă clasificată drept administrativă în conformitate cu dreptul intern.

124. În cazul de față, remediul disponibil părților interesate și cel disponibil parchetului de rang superior în temeiul articolelor 270 și 273 din CPC au prezentat același scop de a contesta valabilitatea pedepsei aplicate reclamantului de către procurorul inițial prin ordonanța din 7 august 2008. În ceea ce privește utilizarea căilor de atac care urmăreau același scop, legea la momentul respectiv stabilea condiții diferite în funcție de potențialii lor utilizatori : în timp ce reclamantul trebuia să recurgă la remediul respectiv în termen de douăzeci de zile, parchetul de rang superior nu era ținut de nici un termen pentru reconsiderarea fondului ordonanței inițiale. Curtea recunoaște că, datorită competențelor și rolului său în administrarea corectă a justiției penale, parchetul ar fi putut avea dreptul la condiții diferite pentru a efectua controlul său. Cu toate acestea, rămâne faptul că, din cauza lipsei unui termen, legea română nu reglementa cu suficientă claritate modul de utilizare a acestui remediu, creând astfel o veritabilă incertitudine cu privire la situația juridică a reclamantului (a se vedea punctul 112 de mai sus) și că această discrepanță a dus la un dezechilibru major între părți în capacitatea lor de a folosi căile de atac în cauză, de natură să-l plaseze pe reclamant într-o situație de incertitudine juridică (a se vedea punctul 115, *in fine* de mai sus).

125. Prin urmare, opțiunea disponibilă în conformitate cu articolele 270 și 273 din CPP în vigoare la momentul respectiv, nu a constituit un „remediu ordinar” care trebuie luat în considerare pentru a stabili dacă condamnarea reclamantului pe baza ordonanței emise de parchetul ierarhic inferior la 7 august 2008 a fost definitivă „în conformitate cu legea și procedura penală a [statului]” în cauză.

126. Având în vedere cele de mai sus, Curtea consideră că numai opțiunea prevăzută la articolul 249¹ din CPP, în vigoare la momentul respectiv, a constituit un remediu „ordinar” care trebuie luat în considerare pentru determinarea deciziei „finale”. În cazul de față, ordonanța procurorului din 7 august 2008 de amendare a reclamantului putea fi supusă contestației în termen de douăzeci de zile de la data la care reclamantul a fost notificat. Cu toate acestea, reclamantul nu a considerat de cuviință să recurgă la remedierea prevăzută la articolul 249¹ din CPP. Deși nu a fost cunoscută data la care i s-a fost comunicat ordonanța din 7 august 2008, el a luat cunoștință de aceasta, a permis expirarea termenului de douăzeci de zile prevăzut la articolul 249¹ din CPP și a achitat amenda aplicată. Reclamantul nu a avut nici un alt remediu ordinar. În consecință, ordonanța din 7 august 2008 prin care i-a fost aplicată o amendă reclamantului a devenit

„definitivă”, în sensul convențional autonom al termenului, la expirarea termenului de douăzeci de zile prevăzut la articolul 249¹ din CPP, mai înainte de momentul în care parchetul de rang superior și-a exercitat dreptul de a redeschide procesul penal.

(III) *dacă duplicarea procedurilor a fost contrară articolului 4 din Protocolul nr 7*

127. Curtea a constatat că reclamantul a fost condamnat printr-o decizie definitivă bazată pe ordonanța din 7 august 2008. Prin ordonanța sa din 7 ianuarie 2009, procurorul de rang superior a anulat ordonanța inițială a procurorului din 7 august 2008 și pedeapsa aplicată. Deși reclamantul nu a fost pedepsit de două ori pentru aceleași fapte - din moment ce pedeapsa inițială impusă acestuia i-a fost anulată și a avut posibilitatea să-și asigure rambursarea amenzii - cazul a presupus totuși două seturi succesive de proceduri penale care au vizat aceleași fapte și, prin urmare, erau incompatibile, în acest sens, cu articolul 4 primul paragraf din Protocolul nr.7. Chiar și așa, o astfel de duplicare a procedurii poate fi compatibilă cu articolul 4 din Protocolul nr. 7 dacă a doua procedură implică redeschiderea unui caz în care aceasta satisface cerințele legate de excepția prevăzută la articolul 4 § 2 din Protocolul nr. 7.

128. Articolul 4 din Protocolul nr. 7 la Convenție face o distincție clară între a doua urmărire penală sau proces penal, care este interzis de primul paragraf al articolului respectiv și reluarea unui proces în circumstanțe excepționale, situație menționată la al doilea paragraf. . Articolul 4 § 2 din Protocolul nr. 7 prevede în mod expres posibilitatea ca o persoană să fie nevoită să accepte urmărirea penală pentru aceleași acuzații, în conformitate cu dreptul intern, în cazul în care o cauză este redeschisă în urma apariției de noi probe sau a descoperirii unui viciu fundamental în procedurile anterioare (a se vedea *Nikitin*, citată mai sus, § 45 și *Kadušić*, citată mai sus, § 84). Comitetul Miniștrilor Consiliului Europei a considerat, de asemenea, că posibilitatea reexaminării sau redeschiderii unui caz oferă o garanție de reparație, în special în contextul executării hotărârilor Curții. În Recomandarea nr. R (2000) 2 privind reexaminarea sau redeschiderea anumitor cazuri la nivel național în urma hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului, a îndemnat statele membre să se asigure că sistemele lor juridice naționale prevedeau proceduri adecvate pentru reexaminarea sau redeschiderea cazurilor (a se vedea *Nikitin*, citată mai sus, § 56).

129. Articolul 4 § 2 din Protocolul nr 7 stabilește o limită privind aplicarea principiului securității juridice în materie penală. După cum a declarat Curtea în mai multe rânduri, cerințele de securitate juridică nu sunt absolute, iar în cauzele penale, acestea trebuie să fie evaluate în lumina articolului 4 § 2 din Protocolul nr 7, care permite în mod expres statelor contractante să redeschidă un caz în situația în care apar noi fapte, sau un viciu fundamental este detectat în cadrul procedurii (ibid.).

(a) condiții care permit redeschiderea unui caz, în sensul excepției prevăzute la articolul 4 § 2 din Protocolul nr 7

130. După cum s-a menționat anterior (a se vedea punctul 128 de mai sus), redeschiderea procedurii este posibilă, dar este supusă unor condiții stricte: decizia de redeschidere a cauzei trebuie justificată prin apariția unor fapte noi sau recent descoperite sau prin descoperirea unui viciu fundamental în procedurile anterioare care ar putea afecta rezultatul cauzei. Aceste condiții sunt alternative și nu sunt cumulative.

131. Curtea a explicat deja că circumstanțele legate de cauză care există pe parcursul procesului, dar rămân ascunse judecătorului și devin cunoscute abia după proces, sunt „descoperite recent”. Circumstanțele care privesc cauza, dar care apar numai după proces sunt „noi” (a se vedea *Bulgakova c. Rusia*, nr. 69524/01, § 39, 18 ianuarie 2007 și *Vedernikova împotriva Rusiei*, nr. 25580/02, § 30, 12 iulie 2007 - în ceea ce privește articolul 6). De asemenea, Curtea consideră, după cum se menționează, de asemenea, în raportul explicativ al Protocolului nr. 7, că termenul „fapte noi sau recent descoperite” include noi dovezi referitoare la fapte existente anterior (a se vedea punctul 31 din raportul explicativ, citat la punctul 37 de mai sus).

132. În unele cazuri, Curtea a găsit, de asemenea, excepția prevăzută la articolul 4 § 2 din Protocolul nr. 7 ca fiind aplicabilă în cazul redeschiderii procedurii din cauza unui „viciu fundamental în procedura anterioară”. În cazul *Fadin împotriva Rusiei* (nr. 58079/00, § 32, 27 iulie 2006), de exemplu, a apreciat că redeschiderea procedurii pe motiv că instanța de nivel inferior nu a urmat instrucțiunile care i-au fost furnizate de către Curtea Supremă în ceea ce privește măsurile de anchetă care trebuiau efectuate, au fost justificate de un viciu fundamental în procedura anterioară și, prin urmare, erau compatibile cu articolul 4 § 2 din Protocolul nr. 7 (a se vedea de asemenea *Bratyakin v Rusia* (dec.) 72776/01, 9 martie 2006 și *Goncharovy v Rusia*, nr. 77989/01, 27 noiembrie 2008).

133. Jurisprudența menționată anterior indică astfel că de la caz la caz Curtea evaluează dacă circumstanțele invocate de o autoritate de nivel superior pentru redeschiderea procedurilor constituie fapte noi sau recent descoperite sau un viciu fundamental în procedura anterioară. Noțiunea de „viciu fundamental” în sensul articolului 4 § 2 din Protocolul nr. 7 sugerează că numai o încălcare gravă a unei reguli procedurale care afectează grav integritatea procedurii anterioare poate servi drept bază pentru redeschiderea acesteia din urmă în detrimentul acuzatului, care a fost achitat pentru o infracțiune sau pedepsit pentru o infracțiune mai puțin gravă decât cea prevăzută de legea aplicabilă. În consecință, în astfel de cazuri, o simplă reevaluare a probelor existente la dosar de către procuror sau de instanța de nivel superior nu ar îndeplini acest criteriu. Cu toate acestea, în ceea ce privește situațiile în care un acuzat a fost găsit vinovat și o redeschidere a procedurii ar putea fi în avantajul său, Curtea arată că punctul 31 din raportul explicativ la Protocolul nr. 7 (a se vedea punctul 37

de mai sus) subliniază că „acest articol nu împiedică redeschiderea procedurii în favoarea persoanei condamnate și orice altă schimbare a hotărârii în beneficiul persoanei condamnate”. Prin urmare, în astfel de situații, natura viciului trebuie evaluată în primul rând pentru a stabili dacă a existat o încălcare a drepturilor la apărare și, prin urmare, un impediment în administrarea corectă a justiției. În sfârșit, în toate cazurile, motivele care justifică redeschiderea procedurii trebuie, în conformitate cu articolul 4 § 2 din Protocolul nr. 7, să fie de natură să „afecteze rezultatul cauzei” fie în favoarea persoanei, fie în detrimentul ei (a se vedea, în acest sens, punctul 30 din raportul explicativ la Protocolul nr. 7, citat la punctul 37 de mai sus).

(b) Considerații specifice în prezenta cauză

134. Revenind la circumstanțele cauzei, Curtea observă că ordonanța procurorului de rang superior și procedura ulterioară au vizat aceleași acuzații ca cele care au dat naștere procedurii care a rezultat în ordonanța din 7 august 2008 și că scopul lor era să verifice dacă acea ordonanță a fost întemeiată. Ordonanța procurorului de rang superior din 7 ianuarie 2009 a avut ca efect anularea completă a ordonanței anterioare din 7 august 2008. Aceasta a fost necesară pentru a permite returnarea dosarului cauzei la același parchet, care putea continua ancheta în conformitate cu ordonanța emisă, adică instituirea unei proceduri penale împotriva reclamantului și trimiterea acestuia în judecată. În urma noii proceduri, reclamantul a fost judecat, în cursul căreia acuzațiile penale împotriva sa au fost stabilite printr-o nouă decizie unică. Prin urmare, cazul de față implică un sistem care permite reluarea procedurilor, care poate fi considerată o formă specială de redeschidere în sensul articolului 4 § 2 din Protocolul nr. 7 (a se vedea *Nikitin*, citată anterior, § 46, și *Fadin*, citată mai sus, § 31).

135. Din ordonanța din 7 ianuarie 2009 rezultă clar că redeschiderea a vizat aceleași fapte ca și cele care fac obiectul ordonanței din 7 august 2008. Procurorul de rang superior și-a întemeiat decizia pe baza aceluiași dosar ca procurorul initial, nici o nouă probă nefiind adusă și examinată. Redeschiderea cauzei nu a fost, prin urmare, justificată de apariția unor fapte noi sau recent descoperite, constatare care, în plus, nu pare să fie contestată.

136. În schimb, Guvernul a susținut că redeschiderea procedurii penale a fost justificată de un viciu fundamental în procedura anterioară și a fost necesară pentru a asigura unificarea practicilor privind evaluarea gravității anumitor infracțiuni (a se vedea punctul 76 de mai sus). Cu toate acestea, Curtea observă că acest aspect nu a fost menționat în ordonanța din 7 ianuarie 2009. Memorandumul procurorului general, publicat cu mult timp după fapte, nu conținea indicații clare cu privire la modul în care articolul 18¹ din Codul penal ar trebui interpretat în contextul infracțiunilor de trafic rutier. În orice caz, motivul invocat de Guvern - necesitatea armonizării

practicilor în acest domeniu - nu este acoperit de circumstanțele excepționale menționate la articolul 4 § 2 din Protocolul nr. 7, adică de apariția de noi sau de recent descoperite fapte sau de descoperirea unui viciu fundamental în procedurile anterioare.

137. Cu toate acestea, potrivit aceleiași ordonanțe din 7 ianuarie 2009, redeschiderea procedurii în cazul de față a fost justificată de aprecierea în mod diferit de către procurorul de rang superior a circumstanțelor, care, în opinia sa, ar fi trebuit să dea naștere răspunderii penale și nu „administrative” din partea reclamantului. Procurorul de rang superior a făcut referire și la inadecvarea pedepsei aplicate. S-a făcut o nouă evaluare a gravității acuzațiilor împotriva reclamantului și a pedepsei aplicate; nu s-a menționat nici o necesitate de a remedia o încălcare a unei reguli de procedură sau o omisiune gravă în cadrul procedurii sau în ancheta desfășurată inițial de parchet. Dar după cum am arătat mai sus, o [simplă] reevaluare a faptelor în lumina legii aplicabile nu constituie un „viciu fundamental” în procedurile anterioare (pune în contrast cu *Fadin*, citată mai sus, § 32; *Bratyakin*, citată mai sus și *Goncharovy*, citată mai sus, și a se vedea, mutatis mutandis, *Savinskiy împotriva Ucrainei*, nr. 6965/02, § 25, 28 februarie 2006, și *Bujnița împotriva Moldovei*, nr. 36492/02, § 23, 16 ianuarie 2007).

138. Având în vedere cele de mai sus, Curtea consideră că motivele invocate de procurorul ierarhic superior pentru a justifica redeschiderea procedurii pe baza ordonanței din 7 ianuarie 2009 sunt în contradicție cu condițiile stricte impuse de articolul 4 alineatul § 2 din Protocolul nr 7. Prin urmare, redeschiderea procedurii în cazul de față nu a fost justificată de excepția prevăzută în această dispoziție.

4. Concluzie generală

139. Curtea constată că reclamantul a fost condamnat în baza ordonanței din 7 august 2008, care devenise definitivă când a fost declanșată o urmărire penală prin ordonanța din 7 ianuarie 2009. Având în vedere că nici una dintre situațiile care permit combinarea sau redeschiderea procedurii nu a fost observată în prezenta cauză, Curtea concluzionează că reclamantul a fost judecat de două ori pentru aceeași infracțiune, încălcându-se principiul *ne bis in idem*.

În consecință, a existat o încălcare a articolului 4 din Protocolul nr. 7 la Convenție.

II. APLICAREA ARTICOLULUI 41 AL CONVENȚIEI

140. Articolul 41 din Convenție prevede:

„Dacă se constată de către Curte că a existat o încălcare a Convenției sau a protocoalelor acesteia și dacă legislația internă a Înaltei Părți Contractante în cauză permite doar o reparație parțială, Curtea va acorda, dacă este necesar, o satisfacție echitabilă părții vătămate.”

A. Prejudiciul

141. În cererea sa de satisfacție echitabilă înaintată Camerei reclamantul a solicitat 15.000 (EUR) cu titlu de prejudiciu moral. Guvernul a susținut că o eventuală constatare a încălcării ar putea constitui, în sine, o reparație suficientă. În subsidiar, a susținut că suma pretinsă era excesivă și speculativă.

142. În urma desesizării Camerei către Marea Cameră, pentru a evita trimiteri complicate la observațiile prezentate anterior în fața camerei, părțile au fost invitate să prezinte noi observații cu privire la admisibilitatea și fondul cererii până la 14 iunie 2018. În plus, reclamantul a fost invitat să își prezinte din nou cererea pentru o satisfacție echitabilă.

143. În observațiile sale din 14 iunie 2018 în fața Marii Camere, reclamantul nu a formulat nici o cerere specifică pentru o satisfacție echitabilă. În cadrul ședinței din fața Marii Camere, reprezentantul său și-a încheiat, totuși, discursul, solicitând ca reclamantului „să i se acorde suma solicitată anterior pentru satisfacția echitabilă”.

144. În conformitate cu aceste indicații, guvernul nu a făcut nici o observație cu privire la problema unei satisfacții echitabile.

145. Curtea reiterează că articolul 41 o împuternicește să acorde o satisfacție echitabilă adecvată părții vătămate (a se vedea *Karácsony și alții v Ungaria* [MC], nr. 42461/13 și 44357/13, § 179, 17 mai 2016, și *Lopes de Sousa Fernandes v Portugalia* [MC], nr. 56080/13, § 245, 19 decembrie 2017).

146. În această privință, Curtea observă că este fără îndoială că o cerere de satisfacție echitabilă a fost înaintată în mod corespunzător Camerei, în termenul acordat, în cursul procedurii după notificarea cererii (contrast *Schatschaschwili v Germania* [MC], nr. 9154/10, § 167, CEDO 2015 și *Nagmetov v Rusia* [MC], nr. 35589/08, § 62, 30 martie 2017). De asemenea, Curtea observă că, deși reclamantul nu a formulat nici o cerere nouă pentru o satisfacție echitabilă în termenul acordat în procedura în fața Marii Camere, el a menționat ulterior cererea sa în fața Camerei. Guvernul, care a avut ocazia să răspundă la această afirmație în cadrul ședinței, nu s-a opus.

147. Având în vedere cele de mai sus, Curtea consideră că o „pretenție” de satisfacție echitabilă a fost făcută înaintea sa în prezenta cauză.

148. Curtea consideră, în acest sens, că o simplă constatare a unei încălcări este insuficientă pentru a compensa reclamantul pentru sentimentul de nedreptate și frustrare pe care el trebuie să îl fi simțit în contextul redeschiderii procedurilor (a se vedea, în același sens, și *Johannesson alții*, citată anterior, § 61). Având în vedere natura încălcării constatate și

evaluarea sa, pe o bază echitabilă, Curtea acordă reclamantului EUR 5,000 cu titlu de prejudiciu moral.

B. Costuri și cheltuieli

149. Reclamantul, care a beneficiat de ajutor judiciar pentru procedura în fața Marii Camere, a pretins 570 de euro în fața Camerei în ceea ce privește costurile și cheltuielile suportate în fața instanțelor naționale și a Curții.

150. Guvernul a susținut în fața Camerei că sumele suportate în fața instanțelor interne nu au avut nici o legătură de cauzalitate cu încălcarea Convenției invocată de reclamant. În ceea ce privește costurile suportate în cursul procedurii în fața Curții, au susținut că acestea nu au fost justificate prin documente relevante.

151. Curtea observă că reclamantul a beneficiat de ajutor judiciar pentru costurile și cheltuielile efectuate în cadrul procedurii în fața Marii Camere. Cu toate acestea, având în vedere cererea înaintată Camerei, documentele aflate în posesia sa, jurisprudența și faptul că reclamantul a fost forțat să își construiască o apărare în cadrul procedurilor penale, care au fost instituite și redeschise cu încălcarea articolului 4 din Protocolul 7 la Convenție (a se vedea *Grande Stevens și alții v. Italia*, nr. 18640/10 și altele 4, § 244, 04 martie 2014), Curtea consideră că este rezonabil să acorde reclamantului suma de 470 EUR pentru acoperirea costurilor sub toate capetele de cerere.

C. Dobânzi

152. Curtea consideră că este necesar ca rata dobânzii de întârziere să fie bazată pe rata minimă de împrumut a Băncii Centrale Europene, la care se vor adăuga trei puncte procentuale.

PENTRU ACESTE MOTIVE, CURTEA, ÎN UNANIMITATE,

1. Declară cererea admisibilă;
2. Decide că a existat o încălcare a articolului 4 din Protocolul nr 7 din Convenție;
3. Decide
 - (A) că statul pârât trebuie să plătească reclamantului, în termen de trei luni, următoarele sume, care urmează să fie convertite în moneda statului pârât la rata aplicabilă la data plății:
 - (i) 5.000 EUR (cinci mii euro), plus orice taxă care poate fi percepută, cu titlu de prejudiciu moral;

(ii) 470 EUR (patru sute șaptezeci de euro), plus orice taxă care poate fi percepută solicitantului, în ceea ce privește costurile și cheltuielile;

(B) că, de la expirarea celor trei luni menționate mai sus și până la achitare dobânda simplă va fi plătită la sumele de mai sus la o rată egală cu rata minimă de împrumut a Băncii Centrale Europene pe parcursul perioadei de întârziere, plus trei puncte procentuale;

4. Respinge, în unanimitate, restul pretențiilor reclamantului de satisfacție echitabilă.

Redactată în limba engleză și în franceză și pronunțată în ședință publică în Palatul Drepturilor Omului, Strasbourg, la 08 iulie 2019.

Søren Prebensen
grefier adjunct

Guido Raimondi
Președintele

În conformitate cu articolul 45 § 2 al Convenției și articolul 74 § 2 din Regulamentul Curții, următoarele opinii separate sunt anexate la prezenta hotărâre:

(A) opinia comună concurentă a judecătorilor Raimondi, Nussberger, Sicilianos, Spano, Yudkivska, Motoc și Ravarani;

(B) opinia concurentă a judecătorului Pinto de Albuquerque;

(C) opinia concurentă a domnului judecător Serghides;

(D) opinia concurentă a judecătorului Bošnjak căreia i s-a alăturat judecătorul Serghides.

G.R.
S.C.P.

OPINIA COMUNĂ CONCURRENTĂ A JUDECĂTORILOR
Raimondi, Nussberger, Sicilianos, Spano, Yudkivska, Motoc și
Ravarani

(Traducere)

Cu toate că, la fel ca toți stimații noștri colegi, am votat pentru constatarea unei încălcări a articolului 4 din Protocolul nr 7, nu putem subscrie la o parte din raționamentul prezentat în hotărâre, în special punctele 110 și următoarele cu privire la aceasta.

1. Necesitatea unei decizii „definitive” pentru aplicabilitatea principiului „ne bis in idem”. Paragrafele în discuție apar la rubrica „b. În ceea ce privește natura „definitivă” a ordonanței procurorului din 7 august 2008, care implică „condamnarea penală” a reclamantului (a se vedea punctele 102 și urm.). Într-adevăr, pentru aplicarea principiului *ne bis in idem* este important să se identifice, în cadrul aspectului *bis* al principiului, dacă o primă decizie a devenit definitivă. Abia atunci când decizia a devenit definitivă poate exista o condamnare repetată sau o procedură nouă. În caz contrar, este vorba doar de o continuare sau de redeschidere a aceleiași proceduri, iar principiul *ne bis in idem* nu este nici relevant și nici încălcat.

Articolul 4 § 1 din Protocolul nr 7 prevede în consecință, că, pentru a beneficia de regula în cauză, o persoană trebuie să fi fost „definitiv” „achitată sau condamnată”, după cum se menționează în mod explicit la punctul 102 din hotărâre. Hotărârea subliniază - și pe bună dreptate, având în vedere că transpare din însăși formularea articolului 4 din Protocolul nr 7 - cum ar trebui să fie identificată natura definitivă a unei hotărâri. Deși trebuie acordată atenție, în acest context, legislației și procedurii penale a statului în cauză, în exercitarea controlului său, Curtea nu ia automat în considerare clasificarea utilizată în dreptul intern pentru a stabili dacă o decizie este sau nu „definitivă” (a se vedea punctul 103 *in fine*).

2. Criteriul naturii ordinare sau extraordinare a unui remediu.

Reiese din jurisprudența Curții, așa cum s-a menționat în mod explicit la punctul 103 din hotărâre, că o decizie este definitivă în sensul Convenției, și oricum ar fi clasificată în dreptul intern, după epuizarea tuturor „căilor de atac ordinare” sau după expirarea termenului stabilit de dreptul intern pentru exercitarea lor. Acestea fiind spuse, noile proceduri care vizează să conteste o decizie finală nu sunt în sine „ilegale”, în sensul că sunt contrare cerințelor convenției, ci sunt considerate extraordinare. Și într-adevăr, în conformitate cu articolul 4 § 2 din Protocolul nr. 7, chiar și o decizie finală poate fi încă contestată, deși în condiții foarte precise și restrictive (adică dacă există fapte noi sau recent descoperite sau a existat un defect fundamental în procedurile anterioare care ar putea afecta rezultatul cauzei).

În consecință, toate argumentele expuse la punctele 102 și următoarele au ca scop să stabilească dacă ordonanța care face obiectul cererii împotriva României ar trebui considerată definitivă sau nu, ceea ce este echivalent cu întrebarea dacă ordonanța a fost supusă unor căi de atac ordinare sau extraordinare.

Faptul, care nu poate fi subliniat suficient de puternic în contextul considerentelor următoare, că un remediu este clasificat ca extraordinar, nu îl face „illegal” în nici un mod.

3. Introducerea eronată a criteriului „predictibilității”. Consecință. Punctul 111 din hotărâre introduce conceptul de previzibilitate a aplicării legii, cu referire specifică la hotărârea Marii Camere în cauza *A. și B. împotriva Norvegiei*¹. Punctul 112 merge până la a se referi la conceptul de legalitate, subliniind că „implică condiții privind accesibilitatea și previzibilitatea legii”, precum și cerința de a se stabili o măsură de protecție împotriva imixtiunilor arbitrare ale autorităților publice în drepturile protejate de Convenție”.

Acest raționament general, care este continuat în alineatele următoare, pregătește calea pentru concluzia specială prevăzută la punctele 124-125, în sensul că prevederile Codului de procedură penală din România nu erau suficient de clare și previzibile pentru a constitui un remediu ordinar.

În cadrul acestei abordări, toate argumentele expuse ar trebui să conducă la o constatare, nu a naturii extraordinare a căii de atac, ci a nelegalității sale. Concluzia logică a raționamentului textului, în măsura în care se referă la o problemă de previzibilitate și claritate, ar fi constatarea unei încălcări a articolului 6. Dacă decizia procurorului de rang superior trebuie considerată ilegală, deoarece nu a respectat cerințele securității juridice, atunci problema reclamantului nu este aceea că a fost judecat de două ori pentru aceeași infracțiune: este că a fost victima unui proces nedrept. Și totuși, hotărârea nu ajunge la concluzia care rezultă în mod ineluctabil din introducerea criteriilor de previzibilitate și securitate juridică, adică ilegalitatea remediei oferit procurorului de rang superior.

¹ Este adevărat că hotărârea introduce criteriul previzibilității în § 111, cu referire la hotărârea Marii Camere în cauza *A. și B. împotriva Norvegiei*. Cu toate acestea, problema în joc în *Mihalache* este foarte diferită de abordarea, considerată acceptabilă, a amestecării sau îmbinării procedurilor penale cu procedurile administrative: în cazul de față există, practic, un singur set de proceduri penale, care a fost întrerupt și apoi reluat, fără combinarea sancțiunilor, dar cu o pedeapsă penală care înlocuiește o sancțiune administrativă.

Într-un cuvânt, introducerea criteriului de previzibilitate creează confuzie între noțiunile de remediu extraordinar și de ilegalitate².

4. Cazul revizuirii. În dreptul penal, revizuirea este exemplul tipic al unui remediu extraordinar. Deși condițiile pentru exercitarea acestui remediu pot varia de la o țară la alta, este constant că aceste condiții implică natura extraordinară, dar nu ilegală, a acestui tip de remediu: în cazul unor circumstanțe noi, capabile să demonstreze nevinovăția persoanei condamnate, procedura penală poate fi redeschisă, fără nici un termen pentru posibilitatea de a face acest lucru (sau în cadrul unei perioade de timp începând cu îndeplinirea tuturor condițiilor de aplicare a acesteia, mai degrabă decât de la data deciziei inițiale). Disponibilitatea unui astfel de remediu creează într-adevăr o formă de imprevizibilitate, în sensul că nimeni nu poate prevedea dacă și când va fi revizuită decizia „definitivă”, revizuirea ar putea avea loc câteva decenii mai târziu. Acest lucru duce la un fel de incertitudine juridică, în sensul că toată lumea știe că, chiar dacă decizia inițială este definitivă, aceasta nu este imuabilă - apariția sau descoperirea de fapte noi ar putea justifica provocarea acesteia. Prin urmare, un astfel de remediu nu este ordinar: aceste forme de incertitudine și imprevizibilitate pe care le generează justifică considerarea sa ca fiind extraordinar. Cu toate acestea, aceasta nu face ca remediuul să fie ilegal.

5. Două tipuri de „incertitudine”.

Prin urmare, trebuie făcută o distincție între două tipuri diferite de „incertitudine”:

² Trebuie menționat faptul că natura disproporționată a condițiilor de exercitare a remediuului nu este un criteriu adecvat. Hotărârea menționează, de asemenea, că discrepanța dintre termenele acordate părților (20 de zile pentru reclamant, fără termen pentru parchet) „a dus la un dezechilibru major între părți în capacitatea lor de a folosi căile de atac în cauză, de natură să îl plaseze pe solicitant într-o situație de incertitudine juridică ”(a se vedea punctul 124 în fine). Cu toate acestea, pare inadecvată introducerea acestui concept de dezechilibru, din două motive:

- în primul rând, este adevărat că reclamantul nu și-ar fi putut cunoaște în sfârșit soarta atâta timp cât remediuul a fost disponibil parchetului. Cu toate acestea, aceasta se aplică tuturor remediilor care nu sunt însoțite de termene, iar redactarea alineatului 124 sugerează că remediuul parchetului nu a fost extraordinar, ci ilegal;
- în al doilea rând, mergând și mai departe, s-ar putea să ne întrebăm dacă dezechilibrul în accesibilitatea unui remediu este un criteriu care permite ca acel remediu să fie desemnat drept extraordinar. S-ar putea să ne imaginăm că pentru un anumit remediu - și acesta este sau a fost cazul în mai multe țări - persoana condamnată a avut o anumită perioadă de timp pentru a face apel și urmărirea penală a avut o perioadă mai lungă, uneori mult mai lungă (când persoana condamnată a fost lipsită de posibilitatea de a formula un recurs la o instanță superioară). Aceasta ar fi putut însemna că remediuul în cauză a fost ilegal, dar cu siguranță nu l-a făcut extraordinar (a se vedea *Ben Naceur împotriva Franței*, nr. 63879/00, 3 octombrie 2006, §§ 34-40).

- incertitudinea neproblematică creată de posibilitatea, care este întotdeauna prezentă în sfera dreptului penal, de a revizui o hotărâre, în ciuda faptului că aceasta este considerată definitivă. O astfel de incertitudine este corelată cu o imprevizibilitate *de facto*, în condițiile în care exercitarea căii de atac în cazul de față nu este previzibilă. Din acest tip de incertitudine nu putem deduce nici caracterul non-final al hotărârii menționate, nici ilegalitatea remedului (în sensul articolului 6 din Convenție), ci numai caracterul extraordinar al remedului;

- incertitudinea problematică creată de o lipsă de previzibilitate din cauza unei legi defectuoase. Ceea ce este în discuție aici este o imprevizibilitate *de lege*, în măsura în care condițiile de exercitare a căii de atac în general nu sunt suficient de precise. Acest tip de incertitudine face ca remedul să fie ilegal (în sensul articolului 6), dar nu extraordinar.

6. Singurul criteriu operațional: dacă există sau nu un termen. De fapt, așa cum s-a menționat la punctul 113 din hotărâre, există un singur criteriu real (sau cel puțin un criteriu esențial și dominant) pentru identificarea naturii ordinare sau extraordinare a unei căi de atac, și este acela dacă există sau nu o perioadă de timp în care este posibil să fie exercitată. Lucrul important, care este și obiectul articolului 4 § 1 din Protocolul nr. 7, este de a defini hotărârea definitivă (așa cum este menționat explicit la articolul 4 § 1 din Protocolul nr. 7). O hotărâre este definitivă dacă a devenit *res judicata*. O hotărâre devine *res judicata* atunci când au fost exercitate toate căile de atac ordinare sau acolo unde nu au fost exercitate, dar termenul pentru exercitarea lor a expirat. Pe de altă parte, însuși faptul că un remediu nu are un termen înseamnă că trebuie desemnat a fi extraordinar.

7. Concluzie: Concluzia era previzibilă: nici previzibilitatea și nici securitatea juridică nu constituie un criteriu pentru stabilirea naturii ordinare sau extraordinare a unui remediu în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7. Pe de altă parte, faptul că remedul de care dispune procurorul în cauza de față nu este însoțit de un termen este suficient pentru a stabili natura sa extraordinară și, prin urmare, natura „definitivă” a deciziei, care ar putea fi încă atacată prin intermediul acelui remediu. Considerăm că hotărârea de față ar fi trebuit să utilizeze raționamentele de mai sus pentru a constata, așa cum a făcut-o, de fapt, prin alte mijloace, o încălcare a principiului *ne bis in idem* - cu care, de fapt, ne găsim a fi de acord din toată inima.

OPINIA CONCURRENTĂ A JUDECĂTORULUI PINTO DE ALBUQUERQUE

Introducere (punctele 1 și 2)	49
1. Johannesson și alții: confirmarea celor mai rele temeri (punctele 35 și 36)	61
1. Hotărârea liberală (punctele 40-43)	64
A. Interpretarea largă a conceptului de „autoritate competentă” să achite sau să condamne (punctele 40 și 41)	64
b. Citirea strictă a posibilității de a redeschide cazul <i>contra reum</i> (punctele 42-43)	64
A. Conținutul restrâns al „determinării pe fond” (punctele 44-51)	65

Introducere (punctele 1 și 2)

1. Sunt de acord cu constatarea că a existat o încălcare a articolului 4 din Protocolul adițional nr. 7 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului („Protocolul nr. 7”), dar nu cu cea mai mare parte a motivării Marii Camere. Regret ratarea de către Curte a oportunității de a defini noțiunile de „achitare” și „condamnare” în sensul Protocolului nr. 7 pentru a determina domeniul de aplicare al principiului *ne bis in idem* atunci când se aplică deciziilor de întrerupere a procedurilor penale și de a stabili limitele puterii procurorilor de a redeschide procedurile penale întrerupte. Această omisiune este deosebit de critică în contextul alegerilor politicii penale contemporane în favoarea alternativelor la urmărire penală (de exemplu, o înțelegere de compromis, medierea, un avertisment sau impunerea de condiții¹), precum cea care a condus la cauza de față. Dar aceasta nu este principala mea critică pentru această ciudată hotărâre. Într-adevăr, aceasta este din păcate o hotărâre notorie dintr-un alt motiv.

2. Deși hotărârea este unanimă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului („Curtea”) este profund divizată în ceea ce privește raționamentul. De fapt, doar o minoritate a judecătorilor („minoritatea”) a adoptat raționamentul hotărârii Marii Camere. Este grăitor faptul că sunt zece judecători care nu sunt mulțumiți de motivarea hotărârii și care au scris separat, criticând părți cruciale ale argumentării hotărârii. În afară de a da muniție celor care critică

¹ A se vedea, printre multe alte surse, Avizul nr. 2 (2008) al Consiliului consultativ al procurorilor europeni (CCPE) privind „alternative la urmărirea penală”; Avizul nr. 9 (2014) privind normele și principiile europene privind procurorii, XVII, Notă explicativă, §§ 28-32; și 21 Principii pentru procurorul secolului XXI, Centrul pentru Justiție din Brennan, 2018, pag. 4: „Programele bine concepute care fac ca oamenii să evite pușcăria sau închisoarea sau sistemul de justiție în întregime pot conserva resurse, pot reduce recidiva și pot diminua daunele colaterale ale urmăririi penale.”

dezordinea ”bucătăriei interne” a unor hotărâri ale Marii Camere, această ciudățenie ar merita atenția întregii Curți

Partea I - Cu privire la *res judicata* deciziilor procurorului (punctele 3-34)

1. În dreptul român (alineatele 3-9)

3. Conform legislației române, puterea lucrului judecat este conferită numai deciziilor judiciare care stabilesc temeinicia unui caz. Într-adevăr, articolul 22 din Codul de procedură penală prevede că „decizia definitivă pronunțată de instanța penală are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile care va soluționa acțiunea civilă, în ceea ce privește existența faptelor, a făptuitorului și a vinovăției acestuia din urmă”. În schimb, ordonanța unui procuror nu are un astfel de efect și nu poate fi invocată în acest scop. Deși nici o dispoziție de drept intern nu definește în mod expres *res judicata* în cauze penale, se constată din jurisprudență că numai hotărârile pronunțate de instanțe și nu deciziile luate de procuror înainte de a fi fost adusă cauza în fața unei instanțe - cum ar fi o ordonanță de întrerupere a procedurii și aplicare a unei amenzi administrative – pot constitui *res judicata*².

4. Articolele 416, 416¹ și 417 din Codul de procedură penală, în vigoare la momentul respectiv, enumerau circumstanțele în care hotărârile pronunțate în primă instanță, în apel sau în urma unui recurs deveneau definitive, adică în general odată ce toate căile de atac ordinare au fost epuizate sau la expirarea termenului de exercitare a acestora, dacă părțile nu s-au folosit de ele. Executarea voluntară a unei hotărâri de către persoana în cauză nu a fost menționată ca o circumstanță care face ca hotărârea să fie definitivă.

5. În România, o ordonanță prin care procurorul decide să nu urmărească penal sau să nu examineze cauza nu poate fi considerată definitivă decât dacă o instanță o confirmă în cadrul procedurii reglementate de articolul 278¹ din Codul de procedură penală (art. 340 din Noul cod de procedură penală). Confirmarea de către o instanță nu este automată, ci trebuie să rezulte dintr-o plângere din partea părții vătămate sau a acuzatului. Cu toate acestea, trebuie subliniată confirmarea de către instanță a ordonanței care nu se poate referi decât la circumstanțele care au fost supuse controlului său. Dacă apar dovezi noi sau până acum necunoscute, procurorul poate dispune redeschiderea procesului penal fără a fi împiedicat de faptul că ordonanța inițială a fost revizuită de o instanță³.

² A se vedea, de exemplu, hotărârea nr. 1898 pronunțată la 16 martie 2012 de Înalta Curte de Casație și Justiție și hotărârea nr. 314 / R pronunțată la 24 februarie 2009 de Tribunalul Vâlcea.

³ Începând cu 1 februarie 2014, orice decizie de redeschidere a procedurilor penale este supusă controlului judiciar. Procurorul trebuie să prezinte ordonanța de redeschidere a

6. În conformitate cu articolele 270 și 273 din Codul de procedură penală, în vigoare la momentul respectiv, redeschiderea procesului penal ar putea fi dispusă dacă, ulterior unei decizii de întrerupere a acesteia, s-a stabilit că motivul pe care se întemeia decizia anterioară nu existase de fapt sau nu mai există. Această posibilitate de redeschidere a procedurii a fost pusă la dispoziția parchetului de nivel superior, din oficiu sau la cererea părților interesate. Părțile împotriva cărora a fost pornită procedura sau orice alte părți interesate (de exemplu, partea vătămată) nu ar fi putut să formuleze o cale de atac ordinară; în schimb, aceștia puteau contesta decizia procurorului printr-o plângere la procurorul-șef și, ulterior, la instanța competentă (articolele 249¹, 275, 278 și 278¹ din Codul de procedură penală, în vigoare la momentul respectiv).

7. Conform jurisprudenței Curții, decizia procurorului de a întrerupe urmărirea penală nu constituie o decizie definitivă din cauza faptului că dreptul intern oferă procurorului ierarhic superior posibilitatea de a redeschide procedura. Examinând într-o cauză durată procedurii, Curtea a constatat că „ordonanța de întrerupere a procedurii emisă de procurorul N.O. la 11 noiembrie 1997 nu poate fi considerată că a încheiat procedura împotriva reclamantilor, deoarece nu a fost o decizie definitivă. Trebuie spus în această privință că, în temeiul articolului 270 din Codul de procedură penală, parchetul a avut competența să anuleze o ordonanță de întrerupere a procedurii și să redeschidă o anchetă penală fără a fi legat de vreun termen.”⁴

8. Într-o altă cauză, Curtea a reținut: „În ceea ce privește ordonanța de întrerupere din 16 august 1994, Curtea consideră că reclamantul nu se poate baza pe aceasta ca temei pentru a argumenta faptul că procedura a fost încheiată cu efect definitiv, având în vedere că așa cum ar putea încă să fie răsturnată de procurorul superior, nu a devenit *res judicata*”. Măsura reținerii aplicată reclamantului a fost o măsură de siguranță prevăzută la articolul 112 din Codul penal, la rubrica "Măsuri de siguranță", cu scopul de a îndepărta un potențial pericol și de a împiedica săvârșirea altor acte reglementate de legea penală, și distinctă de pedepsele penale, care au fost definite la o rubrică separată la articolul 53 din Codul penal. Cu toate acestea, măsurile de siguranță au fost aplicate persoanelor care au comis o faptă pedepsită de dreptul penal (art. 111 § 2 din Codul penal). Pentru a aplica o astfel de măsură, parchetul ar examina circumstanțele cazului, ar stabili că persoana în cauză a săvârșit fapte pedepsite prin dreptul penal și ar sugera instanței care ar fi cea mai potrivită măsură pentru restabilirea ordinii în societate.

procedurii pentru confirmare de către o instanță în termen de trei zile de la decizie, sub sancțiunea nulității (art. 335 al.4 din Noul Cod de procedură penală).

⁴ A se vedea *Stoianova și Nedelcu v România*, nr. 77517/01 și 77722/01, § 21, CEDO 2005 VIII.

⁵ A se vedea *Horciag v. România* (dec.), Nr. 70982/01, 15 martie 2005.

9. Prin urmare, cazurile *Horciag* și *Mihalache* sunt destul de similare⁶: în ambele cazuri, procurorul împuternicit să intervină în conformitate cu dreptul intern a examinat circumstanțele de fapt specifice și și-a exprimat o opinie asupra celei mai potrivite măsuri care trebuie impusă reclamantului. În plus, în ambele cazuri, aceleași dispoziții de drept intern - articolele 270 și 273 din Codul de procedură penală - îndreptățeau parchetul de nivel superior să redeschidă procedura. Aceste considerente conduc la două concluzii: în primul rând, prezenta hotărâre reprezintă o îndepărtare silențioasă de jurisprudența Curții așa cum este prevăzută în cazul *Horciag*⁷ menționat anterior; în al doilea rând, interpretarea conform căreia, în cazul de față, ordonanța procurorului din 7 august 2008 ar putea fi considerată că a interzis definitiv urmărirea penală ulterioară, nu este compatibilă cu dreptul intern, în ansamblu⁸.

Dacă Curtea ar fi considerat că o decizie este ”definitivă” doar „în conformitate cu legea și procedura penală a acelui stat”⁹ în cauză, aceasta ar fi soluționat cazul în favoarea statului pârât. Dar aceasta nu este alegerea Curții în prezenta hotărâre, care stabilește un sens autonom convențional al termenului „definitivă” la articolul 4 § 1 din Protocolul nr. 7 și conferă Curții competența de a se pronunța asupra caracterului ordinar sau extraordinar al remediei prevăzute de articolele 270 și 273 din Codul de procedură penală.

2. În dreptul comparat (punctele 10-19)

10. Minoritatea se referă în mod repetat la „diferitele concepte stabilite de dreptul intern”¹⁰ și afirmă în cele din urmă necesitatea de a determina conceptul de decizie definitivă într-un caz particular pe baza „criteriilor obiective”¹¹. Cu toate acestea, nu există nici un efort pentru a analiza legislația internă a părților contractante cu privire la Convenția Europeană a Drepturilor Omului (Convenția)¹². Această cercetare comparativă a

⁶ Contrar presupunerii de la punctele 96 și 107 din hotărâre.

⁷ Contrar opiniei exprimate la punctul 106 din hotărâre.

⁸ Acesta este motivul pentru care minoritatea depune un efort atât de mare pentru a afirma că caracterul definitiv al unei decizii într-un caz dat nu depinde exclusiv de dreptul intern (punctele 104-108 și 126 din hotărâre).

⁹ A se vedea articolul 4 § 1 din Protocolul 7.

¹⁰ A se vedea punctul 108 din hotărâre.

¹¹ A se vedea punctul 116 din hotărâre.

¹² De menționat că în *A și B v. Norvegia* (GC), nr. 24130/11 și 29758/11, 15 noiembrie 2016, Curtea de asemenea a neglijat informațiile privind dreptul comparat și în cauza *Sergey Zolothukin împotriva Rusiei* [CG], nr. 14939/03, CEDO 2009, s-a referit doar la regula dublului pericol în conformitate cu al cincilea amendament la Constituția Statelor Unite. Este adevărat că articolul 4 din Protocolul 7 este o dispoziție de la care nu este admisă nici o derogare și, prin urmare, nu există nici o marjă de apreciere pentru părțile contractante la convenție în lipsa unui consens european cu privire la problemele referitoare la *ne bis in idem* (a se vedea opinia mea în *A și B împotriva Norvegiei*, citată mai sus, § 22).

dreptului ar fi clarificat discuția cu privire la competențele procurorilor din cadrul investigațiilor penale, respectiv competențele de a le închide și redeschide, precum și interacțiunea acestor puteri cu garanția *ne bis in idem*. Asta îmi propun să fac în continuare.

11. În 32 de state europene, codurile de procedură penală conțin o listă de motive pentru ca un procuror să întrerupă procedurile penale. Aceste state membre sunt: Albania¹³, Armenia¹⁴, Austria¹⁵, Azerbaidjan¹⁶, Belgia¹⁷, Bosnia și Hertegovina¹⁸, Croația¹⁹, Republica Cehă²⁰, Estonia²¹, Finlanda²², Franța²³, Georgia²⁴, Germania²⁵, Ungaria²⁶, Letonia²⁷, Liechtenstein²⁸, Lituania²⁹, Luxemburg³⁰, Macedonia de Nord³¹, Moldova³², Muntenegru³³, Norvegia³⁴, Polonia³⁵, Portugalia³⁶, Federația Rusă³⁷, San Marino³⁸, Serbia³⁹, Slovacia⁴⁰, Slovenia⁴¹, Spania⁴², Elveția⁴³ și Ucraina⁴⁴. Cele mai frecvente motive care pot fi date de un procuror pentru a justifica o decizie

Dar acest lucru nu înseamnă că informațiile de drept comparat cu privire la situația juridică care există în părțile contractante la convenție ar trebui să fie în întregime neglijate, așa cum au fost în cazul de față.

¹³ Art. 290 CCP.

¹⁴ Art. 35 CCP.

¹⁵ Arts. 190-192 CCP.

¹⁶ Art. 39 CCP.

¹⁷ Art. 28 quater (1) combined with Annex 1 of Circular no. COL 12/98.

¹⁸ Art. 224(1) CCP.

¹⁹ Art. 206(1) CCP.

²⁰ Arts. 171-173 CCP.

²¹ Art. 199 CCP.

²² Art. 6 CCP.

²³ Art. 40 CCP.

²⁴ Art. 105 CCP.

²⁵ Arts. 153-154f and 170(2) of the CCP.

²⁶ Art. 398 CCP.

²⁷ Arts. 377 and 379 CCP.

²⁸ Art. 158(2) CCP.

²⁹ Art. 212 CCP.

³⁰ Nu există nici un articol care să prezinte motivele. principiul „*opportunité des poursuites*” îl ghidează pe procuror în luarea deciziei sale.

³¹ Art. 304 CCP.

³² Art. 275 CCP.

³³ Art. 294 CCP.

³⁴ Art. 224 CCP, *inter alia*.

³⁵ Art. 17(1) CCP.

³⁶ Art. 277 CCP.

³⁷ Arts. 25-28 CCP.

³⁸ Art. 135 CPP.

³⁹ Art. 284 CCP.

⁴⁰ Arts. 215, 216 and 218 CCP.

⁴¹ Art. 161 of the CCP.

⁴² Art. 637 and 641 CPP.

⁴³ Arts. 310 and 319 CCP.

⁴⁴ Art. 284 CCP.

de a întrerupe procedurile penale se împart în două grupe principale: în sistemele cu urmărire penală obligatorie, acestea includ lipsa elementelor infracțiunii (32 de state), lipsa probelor (28 de state), prescripția (21 de state), amnistia sau imunitatea (17 state membre), lipsa responsabilității penale/vârsta pentru răspunderea penală (17 state), pronunțarea printr-o altă hotărâre judecătorească definitivă pentru aceeași faptă (13 state), decesul suspectului (13 state), lipsa plângerii din partea victimei (10 state); și în sistemele de urmărire penală discreționară includ lipsa gravității suficiente (10 state), făptuitorul este deja acuzat de mai multe (mai grave) acte criminale (7 state), și, în final, lipsa interesului public (6 state). În 5 țări⁴⁵, nu există motive specifice menționate în CPP, dar, în practică, se aplică aceleași.

12. În ceea ce privește o decizie de întrerupere pe baza unei propuneri a organului care a efectuat investigația preliminară, în 23 de state⁴⁶, procurorul public ia decizia de a renunța independent, dar organul care a efectuat ancheta preliminară poate face propuneri. În 8 state⁴⁷, organul de urmărire penală poate lua decizia de unul singur cu sau fără aprobarea procurorului. În cele din urmă, în 3 state⁴⁸, procurorul ia decizia în mod independent, iar organul care a efectuat ancheta preliminară nu are dreptul să facă propuneri.

13. În 26 de state⁴⁹, o decizie de întrerupere a procedurilor penale poate fi contestată atât prin recurs ierarhic, cât și prin control judiciar. În cinci state⁵⁰ membre, nu există un sistem ierarhic și, prin urmare, nu există posibilitatea unui atac ierarhic în cazul unei decizii de întrerupere. Cu toate acestea, decizia de întrerupere luată de procuror poate fi contestată prin control judiciar. În alte patru state⁵¹, deși există un sistem ierarhic, decizia de întrerupere luată de procuror nu poate fi contestată decât prin control judiciar. În cele din urmă, în trei state membre⁵², nu există control judiciar asupra deciziei de întrerupere, ci doar revizuire ierarhică.

⁴⁵ Irlanda, Monaco, Olanda, Suedia și Regatul Unit (Anglia și Țara Galilor).

⁴⁶ Aceste state sunt Austria, Belgia, Croația, Republica Cehă, Finlanda, Franța, Georgia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburg, Germania, Monaco, Muntenegru, Olanda, Norvegia, Portugalia, Federația Rusă, San Marino, Slovacia, Slovenia, Spania, Elveția și Regatul Unit (Anglia și Țara Galilor).

⁴⁷ Armenia, Azerbaidjan, Estonia, Irlanda, Ungaria, Moldova, Polonia și Suedia.

⁴⁸ Bosnia și Herțegovina, Macedonia de Nord și Serbia

⁴⁹ Albania, Armenia, Austria, Azerbaidjan, Bosnia și Herțegovina, Croația, Republica Cehă, Estonia, Finlanda, Franța, Georgia, Germania, Ungaria, Letonia, Lituania, Luxemburg, Moldova, Muntenegru, Polonia, Portugalia, Serbia, Slovacia, Slovenia, Suedia, Elveția și Ucraina.

⁵⁰ Regatul Unit (Anglia și Țara Galilor), Irlanda, Liechtenstein, Monaco și San Marino.

⁵¹ Olanda, Federația Rusă, Spania și Turcia.

⁵² Belgia, Macedonia de Nord și Norvegia.

14. În majoritatea statelor membre (28 de state⁵³), victima are dreptul să conteste decizia de întrerupere. În 14 state⁵⁴, suspectul are dreptul să conteste decizia. În 15 state⁵⁵, decizia de întrerupere poate fi contestată de „părțile interesate”. În 4 state⁵⁶, de asemenea, de către persoana care a raportat crima.

15. În ceea ce privește revocarea ulterioară a deciziei de întrerupere de către autoritățile de urmărire penală ierarhic superioare din proprie inițiativă, acest lucru nu este posibil în 16 state⁵⁷. În alte 17 state⁵⁸, este posibilă o revocare ulterioară de către autoritățile de urmărire penală de nivel superior din oficiu, fără nici un termen⁵⁹. În cele din urmă, în 6 state⁶⁰ se aplică anumite termene privind revocarea ulterioară de către autoritățile de urmărire penală de nivel superior din proprie inițiativă (trei luni / șase luni / un an).

16. În ceea ce privește motivele pentru o revocare ulterioară a deciziei de întrerupere de către autoritățile de urmărire penală de nivel superior din proprie inițiativă, în 21 de state⁶¹ principalele motive pentru o revocare ulterioară sunt probe noi sau circumstanțe noi, în 13 state⁶² controlul legalității / temeiniciei și în 4 state⁶³ o opinie diferită asupra legii sau

⁵³ Austria, Azerbaidjan, Bosnia și Herțegovina, Croația, Estonia, Finlanda, Franța, Georgia, Germania, Ungaria, Irlanda, Lituania, Luxemburg, Macedonia de Nord, Moldova, Muntenegru, Norvegia, Polonia, Portugalia, San Marino, Serbia, Slovacia, Slovenia, Spania, Suedia, Turcia, Ucraina și Regatul Unit (Anglia și Țara Galilor).

⁵⁴ Republica Cehă, Finlanda, Georgia, Ungaria, Letonia, Lituania, Moldova, Muntenegru, Norvegia, Polonia, San Marino, Slovacia, Suedia și Ucraina.

⁵⁵ Albania, Armenia, Bosnia și Herțegovina, Finlanda, Franța, Ungaria, Letonia, Lituania, Moldova, Monaco, Olanda (partea direct interesată), Norvegia, Federația Rusă, Elveția și Regatul Unit (Anglia și Țara Galilor).

⁵⁶ Bosnia și Herțegovina, Franța și Lituania (în anumite cazuri) și Polonia.

⁵⁷ Albania, Austria, Azerbaidjan, Bosnia și Herțegovina, Croația, Franța, Irlanda, Liechtenstein, Lituania, Macedonia de Nord, Monaco, Muntenegru, Olanda, San Marino, Serbia și Spania.

⁵⁸ Armenia, Belgia (numai în cazul unor probe noi), Estonia, Finlanda, Georgia, Germania, Letonia, Ungaria, Luxemburg, Moldova, Norvegia (dacă nu a fost acuzat nimeni înainte), Polonia (doar în cazul unor noi probe), Portugalia, Slovenia (doar foarte excepțional), Suedia, Turcia și Ucraina.

⁵⁹ Singurul obstacol este perioada de prescripție a răspunderii penale pentru fapta respectivă.

⁶⁰ Republica Cehă, Norvegia, Polonia, Federația Rusă, Slovacia și Regatul Unit (Anglia și Țara Galilor).

⁶¹ Armenia, Belgia, Croația (pentru redeschiderea procedurii de către instanță), Estonia, Georgia, Ungaria, Letonia, Luxemburg, Moldova, Muntenegru (pentru redeschiderea procedurii de către instanță), Olanda (pentru redeschiderea procedurii de către instanță), Norvegia, Polonia, Portugalia, San Marino (pentru redeschiderea procedurii de către același judecător de anchetă), Slovacia, Slovenia, Spania (pentru redeschiderea procedurii de către același judecător de anchetă), Suedia, Elveția și Turcia.

⁶² Armenia, Croația, Republica Cehă, Estonia, Georgia, Ungaria, Letonia, Moldova, Portugalia, Federația Rusă, Slovacia, Slovenia și Regatul Unit.

⁶³ Ungaria, Luxemburg, Polonia și Portugalia.

faptelor. În cele din urmă, numai în 2 state (Germania și Suedia) nu sunt necesare motive, dar trebuie respectat principiul statului de drept.

17. Din cele de mai sus este clar că există un consens european privind limitarea discreției procurorilor în soluționarea cauzelor penale, inclusiv în ceea ce privește motivele pe care le pot invoca. Sistemele de urmărire penală discreționară sunt într-o minoritate clară, iar lipsa de interes public poate rar justifica întreruperea unei anchete penale de către procurorul public. În marea majoritate a statelor, procurorul ia decizia de a renunța la urmărire pe baza propunerilor prezentate de agenții care au efectuat ancheta preliminară. În majoritatea statelor, o decizie de întrerupere a procedurilor penale poate fi impusă atât prin apel ierarhic, cât și prin control judiciar. Deși puterea autorităților de urmărire penală de nivel superior de a examina aceste decizii din oficiu este salvardată în majoritatea statelor, această putere este semnificativ limitată de timp și de constrângerile de fond.

18. Acest consens european este consolidat de *soft law* al Consiliului Europei, respectiv Recomandarea Rec (2000) 19 privind rolul urmăririi publice penale în sistemul de justiție penală⁶⁴ și Avizul nr. 12 (2009) al Consiliului consultativ al judecătorilor europeni (CCJE), Avizul nr. 4 (2009) al Consiliului consultativ al procurorilor europeni (CCPE) în atenția Comitetului Miniștrilor Consiliului Europei asupra relațiilor dintre judecători și procurori într-o societate democratică⁶⁵ și avizul nr. 9 (2014) al Consiliului consultativ al procurorilor europeni către Comitetul Miniștrilor Consiliului Europei privind normele și principiile europene privind procurorii⁶⁶.

19. Prin ignorarea acestor materiale de drept comparat și de *soft law*, minoritatea nu a reușit să obțină o imagine de ansamblu clară asupra puterilor procurorilor în cadrul investigațiilor penale din Europa și a modului în care acestea se corelează cu garanția *ne bis in idem*. Pe de altă parte, minoritatea nu trece cu vederea dreptul Uniunii Europene, dar analiza jurisprudenței relevante este incompletă și din aceasta se trag concluzii pripite.

3. În dreptul Uniunii Europene (punctele 20-34)

20. Întrebarea care apare în cazul de față este dacă ordonanța procurorului din 7 august 2008 echivalează cu o decizie „definitivă” care face aplicabil articolul 4 din Protocolul nr. 7. Această întrebare nu este nouă și a fost ridicată la Curtea de Justiție a Uniunii Europene („CJUE”). Această instanță examinează principiul *ne bis in idem* în conformitate cu articolul 50 din Carta drepturilor fundamentale a UE („Carta”) și articolul 54 din Convenția de punere în aplicare a Acordului Schengen („CAAS”), citit în

⁶⁴ A se vedea §§ 13 (f) și 34.

⁶⁵ Vezi §§ 9, 52-54.

⁶⁶ Vezi §§ 13 și 18.

lumina articolului 50 din Cartă și luând în considerare articolul 4 din Protocolul nr. 7 la Convenție⁶⁷.

21. Principiul *ne bis in idem* este considerat unul dintre principiile generale ale dreptului Uniunii Europene. Dezvoltat de Curtea de Justiție a Comunităților Europene (CJEC), care a devenit Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE), principiul a fost consacrat la articolul 50 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene („Carta”)⁶⁸. Cu toate acestea, multe dintre cazurile introduse în fața CJUE se referă la CAAS. Principiul *ne bis in idem* este prevăzut la articolul 54 CAAS.

22. O analiză a jurisprudenței referitoare la articolul 54 CAAS și la articolul 50 din Cartă evidențiază trei criterii care trebuie îndeplinite în cazul în care o decizie este considerată „definitivă: decizia trebuie „să blocheze definitiv” urmărirea penală; trebuie să fi fost precedată de o „investigație amănunțită”; și trebuie să se bazeze pe o evaluare a fondului cauzei. În plus, în cazurile de condamnare, este necesar un al patrulea criteriu: pedeapsa trebuie să fi fost „executată” sau să fie „în curs de executare” sau „să nu mai poată fi executată”.

23. În primul rând, CJUE examinează dacă decizia în cauză este calificată drept „decizie a unei autorități care trebuie să joace un rol în administrarea justiției penale în sistemul juridic național în cauză”⁶⁹. Acest concept acoperă nu numai hotărârile judecătorești, dar și urmărirea penală și deciziile poliției. Într-adevăr, potrivit CJEC, „faptul că nici o instanță nu este implicată într-o astfel de procedură și că decizia prin care se încheie procedura nu ia forma unei decizii judecătorești nu pune la îndoială această interpretare”, adică, nu împiedică aplicarea principiului *ne bis in idem*⁷⁰. Argumentul decisiv al CJEC este obiectul articolului 54 CAAS. Hotărârea *Hüseyin Gözütok și Klaus Brügge* afirmă următoarele:

„Articolul 54 din CAAS, al cărui obiectiv este de a asigura că nimeni nu este urmărit penal pentru aceleași fapte în mai multe state membre, din cauza faptului că și-a exercitat dreptul la libertatea de mișcare, nu poate juca un rol util în realizarea integrală a acestui obiectiv, cu excepția cazului în care se aplică și deciziilor de întrerupere definitivă a urmăririi penale într-un stat membru, chiar și în cazul în care astfel de decizii sunt adoptate fără implicarea unei instanțe și nu iau forma unei decizii judiciare⁷¹”.

24. Deciziile pe care CJUE le-a avut în vedere la examinarea aplicării principiului *ne bis in idem* au inclus:

⁶⁷ În cauza *Piotr Kossowski c. Generalstaatsanwaltschaft Hamburg* [CG], cauza C-486/14, 29 iunie 2016, se afirmă că CJUE se bazează pe articolul 54 CISA „citit în lumina articolului 50 din Cartă”. Prin urmare, nu este necesar să luăm în considerare aceste dispoziții separat.

⁶⁸ În plus, în conformitate cu articolul 52 din Cartă și jurisprudența CJUE, articolul 50 din Cartă trebuie interpretat în conformitate cu articolul 4 din Protocolul nr. 7 la Convenție, adoptat la 22 noiembrie 1984.

⁶⁹ CJEC, la 11 februarie 2003, *Hüseyin Gözütok și Klaus Brügge*, cauzele conexate C-187/01 și C-385/01, § 28.

⁷⁰ Ibid., § 31.

⁷¹ Ibid., § 38.

- o decizie a organului de urmărire penală care întrerupe procedurile penale în urma îndeplinirii de către acuzat a anumitor obligații (cum ar fi medierea sau alte forme de negociere)⁷²;
- o condamnare în lipsă care nu a fost niciodată impusă persoanei condamnate⁷³;
- o decizie luată de o autoritate de poliție, într-o etapă anterioară acuzării persoanei în cauză, de a suspenda procesul penal⁷⁴;
- o decizie „non-lieu”, bazată pe constatarea că nu există nici un motiv de trimitere a cauzei la o instanță de judecată din cauza unor probe insuficiente, emise de camera preliminară a unei instanțe⁷⁵;
- o decizie a organului de urmărire penală care încetează procesul penal împotriva acuzatului pentru lipsa unor probe suficiente⁷⁶.

25. Pentru ca o decizie să fie definitivă, urmărirea penală trebuie să fie „interzisă definitiv”. Hotărârea în cazul lui *Vladimir Turanský*, care viza un ordin de poliție care suspendă procesul penal, a consolidat acest principiu:

„Din textul articolului 54 din CAAS reiese clar că nimeni nu poate fi urmărit penal într-un stat contractant pentru aceleași fapte ca și cele pentru care procesul său a fost „definitiv tranșat” în alt stat contractant. În ceea ce privește conceptul de „definitiv soluționat”, Curtea a declarat deja ... că atunci când, în urma procedurilor penale, urmărirea penală ulterioară este interzisă definitiv, persoana în cauză trebuie privită ca o persoană al cărei proces a fost „definitiv soluționat” în sensul articolului 54 din CISA în legătură cu faptele pe care se presupune că le-a comis. Rezultă că, în principiu, o decizie trebuie, pentru a fi considerată o decizie definitivă în sensul articolului 54 din CISA, să pună capăt procesului penal și să blocheze definitiv urmărirea penală. Pentru a evalua dacă o decizie este „definitivă” în sensul articolului 54 din CAAS, este necesar, în primul rând, să se stabilească ... că decizia în cauză luată este considerată, în conformitate cu legea statului contractant care a adoptat-o, a fi definitivă și obligatorie și să se verifice dacă aceasta conduce, în acel stat, la protecția acordată de principiul *ne bis in idem*”⁷⁷.

26. Mai mult, pentru ca o decizie să fie definitivă, autoritatea care a luat decizia trebuie să fi făcut anterior o „anchetă amănunțită”. În justificarea acestui criteriu, CJUE a luat în considerare scopul articolului 54 CAAS, care trebuie citit în lumina articolului 3 § 2 din Tratatul privind Uniunea Europeană. Astfel, acesta echilibrează libera circulație a persoanelor împotriva necesității prevenirii și combaterii criminalității. Acest principiu este definit în Hotărârea *Kossowski* citată mai sus:

„Prin urmare, interpretarea naturii definitive, în sensul articolului 54 din CAAS, a unei decizii în cadrul unei proceduri penale într-un stat membru trebuie să se facă nu numai în considerarea necesității de a asigura libera circulație a persoanelor, ci și a necesității de a

⁷² Ibid., § 27 și urm.

⁷³ CJEU, 11 December 2008, *Bourquain*, C-297/07, § 34.

⁷⁴ CJEC, 22 December 2008, *Vladimir Turanský*, C-491/07, § 30.

⁷⁵ CJEU, 5 June 2014, *M.*, C-398/12, § 17.

⁷⁶ *Piotr Kossowski v. Generalstaatsanwaltschaft Hamburg*, cited above, § 15.

⁷⁷ A se vedea *Vladimir Turanský*, citat mai sus, §§ 31-32 și §§ 34-35; *Hüseyin Gözütok și Klaus Brügge*, citate mai sus, § 30; și CJEC, 28 septembrie 2006, *Van Straaten*, C-150/05, § 61.

promova prevenirea și combaterea criminalității în spațiul de libertate, securitate și justiție”⁷⁸.

27. Potrivit jurisprudenței CJUE, eșecul de a intervieva o victimă sau un posibil martor este o indicație că nici o investigație aprofundată nu a avut loc⁷⁹. CJUE leagă de multe ori acest criteriu cu cel al unei evaluări a fondului cauzei, deoarece lipsa unei investigații aprofundate împiedică evaluarea corespunzătoare a fondului cauzei. Diferența dintre aceste două criterii pare a fi că urmărirea penală se referă la etapa premergătoare procesului, în timp ce evaluarea fondului - deși, de asemenea, un criteriu de procedură - este mai relevantă pentru procesarea post-investigare a cazului.

28. În hotărârea sa *Miraglia*⁸⁰, CJCE a cerut în mod explicit să se efectueze o analiză a fondului cauzei:

„Acum, o decizie judiciară ... luată după ce procurorul public a decis să nu dea curs urmării penale pe motivul că procedurile penale au fost inițiate într-un alt stat membru împotriva aceluiași inculpat și cu privire la aceleași fapte, dar în cazul în care nu s-a luat o hotărâre cu privire la fondul cauzei, nu poate constitui o decizie definitivă de soluționare a cauzei împotriva acelei persoane în sensul articolului 54 din CISA⁸¹”.

Pentru a justifica aplicarea acestui criteriu, CJEC a subliniat scopul articolului 54, care nu ar trebui să aibă ca efect :

„A face mai dificilă, într-adevăr imposibilă, sancționarea efectivă în statele membre în cauză a comportamentului ilegal de care este acuzat inculpatul⁸²”.

Când acest criteriu nu poate fi aplicat:

„Introducerea unei proceduri penale într-un alt stat membru pentru aceleași fapte ar fi pusă în pericol chiar și atunci când a fost tocmai inițierea procedurilor cea care a justificat întreruperea urmăririi penale de către procurorul din primul stat membru⁸³”.

29. Mai mult, prin Hotărârea din *Van Straaten*, CJCE a decis că o achitare din motiv de probe insuficiente s-a bazat pe o evaluare a fondului cauzei⁸⁴. CJUE a constatat și în hotărârea *M.*:

„Că o decizie de constatare a „*non-lieu*” la sfârșitul unei anchete în timpul căreia au fost colectate și examinate diferite elemente de probă trebuie să fie considerată a fi făcut obiectul unei hotărâri în ceea ce privește fondul, în sensul *Miraglia* EU: C: 2005: 156, în măsura în care este o decizie definitivă privind inadecvarea acestor probe și exclude orice posibilitate ca procesul să poată fi redeschis pe baza aceluiași corp de probe⁸⁵”.

30. Articolul 54 CAAS prevede că, odată îndeplinite toate criteriile, principiul *ne bis in idem* este aplicabil:

„Cu condiția ca, dacă s-a aplicat o sancțiune, aceasta a fost pusă în aplicare, se află de fapt în curs de executare sau nu mai poate fi executată în conformitate cu legile părții contractante care a dispus condamnarea”.

⁷⁸ A se vedea *Piotr Kossowski v. Generalstaatsanwaltschaft Hamburg*, citată mai sus, § 47.

⁷⁹ Ibid., § 54.

⁸⁰ CJEC, 10 martie 2005, *Miraglia*, cauza C-469/03.

⁸¹ Ibid., § 30.

⁸² Ibid., § 33.

⁸³ Ibid., § 34.

⁸⁴ *Van Straaten*, citată mai sus, § 60.

⁸⁵ *M.*, citată mai sus, § 30.

În Hotărârea *Spasic*⁸⁶, CJUE a stipulat că această condiție suplimentară era compatibilă cu articolul 50 din Cartă. În plus, CJUE a decis că conceptul de pedeapsă „aplicată” impunea o interpretare autonomă și uniformă în dreptul UE⁸⁷. Astfel, a declarat că:

„... plata amenzii penale aplicate unei persoane condamnate prin aceeași hotărâre a unei instanțe dintr-un alt stat membru la o pedeapsă privativă de libertate care nu a fost pusă în executare nu este suficientă pentru a permite să se considere că pedeapsa a fost executată sau este în curs de executare în sensul acestei dispoziții⁸⁸”.

31. Această condiție suplimentară este incidentă, prin urmare, numai atunci când a fost aplicată o sancțiune. Hotărârea *Kossowski* afirmă că trimiterea la o sancțiune nu poate fi interpretată în așa fel încât aplicarea articolului 54 din CAAS să fie - în afară de cazul în care a fost aplicată o sancțiune - sub rezerva unei condiții suplimentare⁸⁹. În mod similar, în Hotărârea *Bourquain*, CJUE a stabilit natura definitivă a hotărârii pronunțate *in absentia*, fără nici o referire la o pedeapsă sau la executarea acesteia. În ceea ce privește condiția suplimentară prevăzută la articolul 54 CAAS, CJUE a decis că, chiar dacă hotărârea nu a fost niciodată executată, datorită caracteristicilor specifice ale procedurii din statul contractant în cauză, aceasta nu ar mai putea fi executată la momentul inițierii celui de al doilea set de proceduri. Prin urmare, principiul *ne bis in idem* a fost aplicabil.

32. Pe de altă parte, CJUE a acceptat că o pedeapsă cu suspendare era „în curs de executare” și ar trebui considerată „executată” odată ce s-a încheiat perioada de probă⁹⁰. Respectând formularea exactă a articolului 54 CAAS, CJUE a decis că această condiție nu impunea aplicarea directă a pedepsei. În hotărârea *Bourquain*, a statuat că această condiție a fost îndeplinită:

„... când se stabilește că, la momentul când a fost inițiată a doua procedură penală împotriva aceleiași persoane pentru aceleași fapte ca și cele care au condus la o condamnare în primul stat contractant, pedeapsa impusă în primul stat nu mai poate fi executată conform legilor statului respectiv⁹¹”.

33. Curtea a afirmat că diferența dintre dreptul UE și Convenție constă în faptul că CEDO „nu împiedică o persoană să fie urmărită penal sau să fie sancționată de instanțele unui stat parte la Convenție pentru o infracțiune pentru care a fost achitată sau condamnată în baza unei hotărâri definitive într-un alt Stat Parte⁹²”. Având în vedere logica intrinsecă a dreptului UE, cele două instanțe au folosit linii de raționament diferite în trecut. Spre deosebire de Curtea de la Strasbourg⁹³, CJUE s-a bazat, în raționamentul

⁸⁶ CJEU, 27 mai 2014, *Spasic*, C-129/14, § 74.

⁸⁷ Ibid., § 79.

⁸⁸ Ibid., § 85.

⁸⁹ *Piotr Kossowski c. Generalstaatsanwaltschaft Hamburg*, citată mai sus, § 41.

⁹⁰ CJEU, 18 July 2007, *Kretzinger*, C-288-05, § 42.

⁹¹ *Bourquain*, cited above, § 48.

⁹² *Krombach v. France* (dec.), no. 67521/14, § 40, 20 February 2018.

⁹³ Poziția tradițională a Curții este descrisă la punctul 110 din prezenta hotărâre.

său, pe obiectivul liberei circulații a persoanelor, încrederea reciprocă și principiile securității juridice și încrederii legitime, chiar dacă menționează și, în hotărârile sale mai recente - în special pe cele pronunțate în cadrul articolului 50 din Cartă, protecția drepturilor fundamentale ale persoanei în cauză. În conformitate cu principiul libertății de mișcare, cetățenii europeni nu trebuie să se teamă de urmărirea penală pentru aceeași infracțiune după o decizie definitivă dacă se deplasează în spațiul Schengen. Pentru a atinge acest scop, CJUE a urmărit să mențină un echilibru între necesitatea de a garanta libera circulație a persoanelor și necesitatea de a promova prevenirea și combaterea criminalității în spațiul de libertate, securitate și justiție, adică prevenirea impunității. Articolul 54 CISA nu trebuie, prin urmare, să aibă efectul de „a face mai dificilă, într-adevăr imposibilă, penalizarea în statele membre în cauză a comportamentului ilicit de care este acuzat inculpatul⁹⁴” (hotărârile *Miraglia* și *Van Straaten*, citate mai sus).

34. În concluzie, a existat o diferență semnificativă între cele două instanțe în ceea ce privește determinarea naturii „definitive” a unei decizii. Această diferență a rezultat din rolul specific jucat de CJUE în calitate de gardian nu numai al drepturilor fundamentale ale Cartei, ci și al liberei circulații a persoanelor și al necesității concomitente de a preveni impunitatea. O astfel de abordare punitivă lărgită a Curții de la Luxemburg este utilizată în prezenta hotărâre de către Curtea de la Strasbourg ca sursă de legitimare a jurisprudenței sale *ne bis in idem*, inspirată de *A și B*, care a abandonat filosofia pro persoană în favoarea unei poziții stricte pro-autoritate⁹⁵.

Partea a II-a - Din nou logica fără sens a lui A și B (punctele 35-39)

1. Johannesson și alții: confirmarea celor mai rele temeri (punctele 35 și 36)

35. Minoritatea reafirmă testul *A și B* al „legăturii suficient de strânse materiale și în timp”⁹⁶. Mi-am exprimat părerea cu privire la acest test în altă parte⁹⁷. Din păcate, jurisprudența mai recentă nu mi-a confirmat decât cele mai rele așteptări. În Hotărârea *Johannesson și alții*⁹⁸, Curtea a constatat că, chiar dacă cele două proceduri penale și fiscale au urmărit scopuri complementare în abordarea problemei nerespectării de către contribuabili a cerințelor legale referitoare la depunerea declarațiilor fiscale, nu a existat o legătură suficient de strânsă între acestea, datorită

⁹⁴ *Miraglia*, cited above, §§ 32-33.

⁹⁵ A se vedea opinia mea în *A și B împotriva Norvegiei*, citată mai sus, § 79.

⁹⁶ A se vedea punctul 83 din hotărâre.

⁹⁷ A se vedea opinia mea în *A și B v. Norvegia*.

⁹⁸ *Johannesson și alții împotriva Islandei*, nr. 22007/11, 18 mai 2017.

„suprapunerii limitate în timp și a colectării și evaluării în mare măsură independente a probelor⁹⁹”. În timp ce a efectuat testul de proporționalitate presupus decisiv, Curtea a considerat că Curtea Supremă i-a condamnat pe reclamanți la o pedeapsă cu suspendarea de 12 și 18 luni și le-a ordonat să plătească amenzi și că, la fixarea amenzilor, Curtea Supremă a avut în vedere durata excesivă a procedurilor și suprataxele fiscale care au fost aplicate deja reclamanților, deși fără a furniza detalii privind calculul în acest sens. Cu toate acestea, la stabilirea pedepsei cu închisoarea, Curtea Supremă a avut în vedere doar durata excesivă a procedurii. Cu toate acestea, Curtea a concluzionat că, având în vedere că suprataxele fiscale au fost compensate cu amenzile, sancțiunile deja aplicate în cadrul procedurii fiscale au fost luate în considerare suficient în sentința din procesul penal.

36. Dincolo de înțelegerea mea, Camera a neglijat propria constatare fundamentală de fond că sancțiunile aplicate atât în procedurile penale, cât și în cele fiscale erau proporționale în ansamblu, dând mai multă greutate circumstanțelor mai puțin importante, strict procedurale, și anume „suprapunerea limitată în timp și culegerea și evaluarea dovezilor în cea mai mare parte independente”. Chiar presupunând că aceste circumstanțe procedurale au avut un efect asupra modului în care au fost desfășurate cele două proceduri, aspect pe care Camera l-ar fi putut, dar nu l-a constatat, circumstanțele menționate nu au împiedicat, în niciun caz, rezultatul proporțional al ambelor proceduri, în conformitate cu însăși constatarea Camerei. În consecință, constatarea că reclamanții au suferit un prejudiciu disproporționat ca urmare a faptului că au fost judecați și pedepsiți pentru aceeași conduită sau substanțial aceeași conduită de către autorități diferite în două proceduri diferite care nu aveau legătura cerută este mai mult rezultatul capriciului judecătorilor decât al unei abordări principiale¹⁰⁰.

2. Iluzia duplicării procedurilor în speță (punctele 37-39)

37. Cazul de față dovedește din nou cât de artificial este testul *A și B*. Este adevărat că minoritatea recunoaște că „procedurile și cele două pedepse aplicate reclamantului au urmărit același scop general de a descuraja conduita care prezintă un risc pentru siguranța rutieră”¹⁰¹. De asemenea, recunosc că „prima” procedură în ansamblu și partea inițială a „cele de-a

⁹⁹ Ibid., § 55.

¹⁰⁰ La fel ca în *A și B împotriva Norvegiei*, citată mai sus, §§ 126 și 142, Camera din cauza islandeză nu a considerat necesar să stabilească dacă și când primul proces - procedura fiscală - a devenit „definitiv”, deoarece această circumstanță nu a afectat evaluarea relației dintre procedurile fiscale și penale. A se vedea critica acestei abordări eronate în opinia mea separată în *A și B împotriva Norvegiei*, citată mai sus.

¹⁰¹ A se vedea punctul 84 din hotărâre.

două” proceduri au fost conduse de aceeași autoritate ... și în cadrul celor două "proceduri" au fost produse aceleași probe.¹⁰²"

38. În ciuda tuturor „factorilor”¹⁰³ menționați mai sus, care nu indică o duplicare a procedurilor conform testului *A și B* în sine, minoritatea concluzionează că a existat o astfel de duplicare. Există două motive pentru a susține această concluzie. Nici unul dintre ele nu convinge. Primul dintre ele constă în faptul că „în cazul de față cele două pedepse aplicate reclamantului nu au fost combinate”¹⁰⁴. Acest argument nu este valabil, pentru simplul motiv că procurorul public a dispus rambursarea amenzii plătite de reclamant în temeiul ordonanței din 7 august 2008¹⁰⁵ și că acesta nu a solicitat rambursarea¹⁰⁶ respectivă. În mod logic, nu ar fi putut exista nici o combinare posibilă, deoarece statul a recunoscut inadecvarea sancțiunii administrative și a pus suma deja plătită la dispoziția persoanei amendate¹⁰⁷.

39. Minoritatea adaugă un al doilea argument potrivit căruia „[două] seturi de proceduri au avut loc una după cealaltă și nu au fost efectuate simultan”¹⁰⁸. Artificialitatea brevetată a acestui argument este subliniată de faptul că însăși minoritatea pune cuvântul „două” între ghilimele. Mai rău, minoritatea nu aplică nici măcar criteriul *A și B* în ceea ce privește legătura strânsă în timp¹⁰⁹. Dacă ar aplica acest criteriu, ar trebui să concluzioneze că există o legătură strânsă în timp între ordonanța procurorului din 7 august 2008 și decizia procurorului de rang superior din 7 ianuarie 2009¹¹⁰. Impactul nefericit al *A și B v. Norvegia* nu se încheie aici, așa cum se va demonstra mai jos.

Partea a III - Personalitatea duală a Mihalache (punctele 40-53)

¹⁰² Ibid.

¹⁰³ A se vedea punctul 85 din hotărâre.

¹⁰⁴ A se vedea punctul 84 din hotărâre.

¹⁰⁵ A se vedea punctul 28 din hotărâre.

¹⁰⁶ A se vedea punctul 30 din hotărâre.

¹⁰⁷ Aceasta este acceptată de minoritate la punctul 127 din hotărâre.

¹⁰⁸ A se vedea punctul 84 din hotărâre.

¹⁰⁹ A se vedea *A și B c. Norvegia*, citată mai sus, § 134 „în cazul în care conexiunea în substanță este suficient de puternică, cerința unei conexiuni în timp rămâne și trebuie respectată. Acest lucru nu înseamnă însă că cele două serii de proceduri trebuie să se desfășoare simultan de la început până la sfârșit. Ar trebui să fie deschis statelor să opteze pentru desfășurarea progresivă a procedurilor în cazurile în care acest lucru este motivat de interese de eficiență și de administrarea corectă a justiției, urmărite în scopuri sociale diferite și care nu au determinat solicitantul să sufere prejudicii disproporționate. ”

¹¹⁰ . În cazurile anterioare, Curtea a constatat că există o conexiune suficientă în timp cu perioade mai lungi. Am demonstrat deja că criteriul „conexiune suficientă în timp” este arbitrar (opinia mea în *A și B împotriva Norvegiei*, citată mai sus, §§ 40-46).

1. Hotărârea liberală (punctele 40-43)

A. Interpretarea largă a conceptului de „autoritate competentă” să achite sau să condamne (punctele 40 și 41)

40. Minoritatea prezintă o „interpretare largă”¹¹¹ a conceptelor de „achitare” și „condamnare” în textul englez al Protocolului nr. 7, care nu se referă la cuvântul „*jugement*” utilizat în versiunea franceză. Pe această bază, minoritatea ajunge până la a stabili că singura cerință formală a garanției *ne bis in idem* este că decizia finală („definitiv achitată sau condamnată”) trebuie dată de „o autoritate care participă la administrarea justiției”¹¹². Prin urmare, o decizie de întrerupere a procedurilor penale și de impunere a unei pedepse administrative poate fi echivalată cu o „condamnare” în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7. Această aplicare „preventivă” a principiului *ne bis in idem*¹¹³ reprezintă valoarea adăugată a prezentei hotărâri și un pas înainte în protecția inculpaților în procedura penală.

41. Pe scurt, minoritatea califică și restricționează principiul enunțat de Curte în *Marguš împotriva Croației*¹¹⁴, potrivit căruia „întreruperea procedurii penale de către un procuror nu constituie nici o condamnare, nici o achitare și că articolul 4 din Protocolul nr. 7 prin urmare, nu se aplică într-o astfel de situație”¹¹⁵.

b. Citirea strictă a posibilității de a redeschide cazul *contra reum* (punctele 42-43)

42. Minoritatea interpretează condițiile pentru redeschiderea unui caz, astfel cum este prevăzut la articolul 4 § 2 din Protocolul nr. 7 (aparitia unor fapte noi sau recent descoperite sau descoperirea unui defect fundamental în procedura anterioară care ar putea afecta rezultatul cauzei) pe baza raportului explicativ¹¹⁶.

43. Prima condiție include noi dovezi referitoare la fapte existente anterior, precum și fapte noi. Cea de-a doua condiție este mai strict conceptualizată: „doar o încălcare gravă a unei reguli procedurale care aduce atingere gravă integrității procedurii anterioare poate servi drept bază pentru redeschiderea acesteia din urmă în detrimentul acuzatului, când a fost achitat de o infracțiune sau pedepsit pentru o infracțiune mai puțin gravă decât cea prevăzută de legea aplicabilă”¹¹⁷. Este corect să concluzionăm că o simplă reevaluare a probelor depuse la dosar de către procurorul public sau de către instanța de nivel superior nu îndeplinește acest criteriu. De

¹¹¹ A se vedea punctul 95 din hotărâre.

¹¹² Ibid.

¹¹³ Pentru a utiliza expresia CJUE în *Miraglia*, citată mai sus, § 23.

¹¹⁴ *Marguš împotriva Croației* (CG), 4455/10, 27 mai 2014.

¹¹⁵ A se vedea punctele 96 și 99 din hotărâre.

¹¹⁶ A se vedea punctul 131 din hotărâre.

¹¹⁷ A se vedea punctul 133 din hotărâre.

asemenea, nu se poate efectua redeschiderea pentru a standardiza practica în evaluarea gravității anumitor infracțiuni.

2. Hotărârea neliberală (punctele 44-53)

A. Conținutul restrâns al „determinării pe fond” (punctele 44-51)

44. Dimpotrivă, prezenta hotărâre prezintă o bază teoretică fragilă pentru conceptele de achitare și condamnare în Protocolul nr. 7. Într-adevăr, punctele 96 - 98 sunt cea mai dezamăgitoare parte a hotărârii. Minoritatea nu avansează o definiție a achitării și condamnării și nu dezvoltă caracteristicile distinctive ale acestor două concepte. Dacă în cele din urmă ajung la concluzia că ordonanța procurorului din 7 august 2008 era o „condamnare” în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7¹¹⁸, la această concluzie se ajunge printr-o abordare cazuistică, ca și cum minoritatea ar naviga la întâmplare. Cu alte cuvinte, Curtea se află pe mare fără busolă.

45. Singura încercare a minorității de a prezenta o definiție este următoarea: „cuvintele ”achitare sau condamnare” presupun că responsabilitatea ”penală” a acuzatului a fost stabilită în urma evaluării circumstanțelor cauzei, cu alte cuvinte că a existat o hotărâre în ceea ce privește fondul cauzei.”¹¹⁹ „Determinarea cu privire la fondul cauzei”, care este nucleul conceptelor minorității de „achitare” și „condamnare”, este abordat în punctul 98 din hotărâre în termeni dubioși.

46. În primul rând, „factorii”¹²⁰ care constituie o astfel de „determinare a fondului” sunt enunțați ca trăsături probabile ale conceptului („este probabil să conducă”¹²¹), ceea ce înseamnă că nu sunt cerințe *sine qua non*. Cu alte cuvinte, prezența acestor „factori” nu implică faptul că există neapărat o „determinare a fondului” (și, prin urmare, o achitare sau condamnare). În schimb, poate exista o „determinare a fondului” (și, prin urmare, o achitare sau condamnare) chiar și atunci când acești factori nu sunt prezenți. Minoritatea nu clarifică când poate apărea acest lucru.

47. În al doilea rând, minoritatea prezintă „factorul” că „victima a fost interviuată” ca fiind cel care poate conduce la constatarea că a existat o „determinare a fondului”¹²². Această corelație este pur și simplu nefondată. Poate exista o „determinare a fondului” cazului, fără ca victima să fi fost interviuată. Prin urmare, conceptul de *ne bis in idem* nu depinde de faptul că victima a fost interviuată. Această corelație importă nefericita jurisprudență *Kossowski*¹²³, menționată la punctul 43 din hotărâre, fără a

¹¹⁸ A se vedea punctul 101 din hotărâre.

¹¹⁹ A se vedea punctul 97 din hotărâre.

¹²⁰ Ibid.

¹²¹ Ibid.

¹²² Ibid.

¹²³ A se vedea *Piotr Kossowski c. Generalstaatsanwaltschaft Hamburg*, citată mai sus, și *Vladimir Turanský*, citată mai sus.

ține cont de specificul jurisprudenței CJUE privind *ne bis in idem*. Ca o chestiune de drept, minoritatea ignoră faptul că contextul jurisprudenței CJUE este determinat de „necesitatea asigurării liberei circulații a persoanelor” și orientat de „necesitatea promovării prevenirii și combaterii criminalității în zonă de libertate, securitate și justiție”¹²⁴. Acest din urmă obiectiv nu are legătură cu, ci chiar contrazice, obiectivele principiului de drept uzual internațional al *ne bis in idem* sub forma sa de principiu al epuizării procedurii (*Erledigungsprinzip*¹²⁵). Un „cerc vicios” de jurisprudență supărătoare s-a multiplicat prin încurajarea reciprocă începută recent cu *A și B v. Norvegia* care influențează *Menci*¹²⁶. Acum este rândul lui *Kossowski* și compania să-și lase amprenta în prezenta hotărâre a Curții.

48. În al treilea rând, minoritatea menționează factorul că „probele au fost adunate și examinate de autoritatea competentă”. Acest factor reflectă jurisprudența *Miraglia*, în măsura în care această din urmă hotărâre necesită „orice determinare în ceea ce privește fondul cauzei”¹²⁷ pentru a îndeplini cerințele unei „hotărâri finale” la articolul 54 CAAS. În cazul *Miraglia*, decizia de a suspenda urmărirea penală nu a cuprins „nici o evaluare de nici un fel a conduitei ilegale de care a fost acuzat inculpatul”¹²⁸.

49. Totuși, minoritatea nu ia în considerare faptul că există numeroase exemple de „decizie finală” care devin *res judicata* fără o colectare și examinare prealabilă a probelor, cum ar fi o decizie de încheiere a procedurii pe baza trecerii în neființă a suspectului sau persoanei acuzate, desființarea societății suspectate sau acuzate, expirarea termenului de prescripție, aplicarea unei amnistii sau a unei grațieri sau retragerea plângerii în cazurile de urmărire la plângerea prealabilă. Așa cum s-a decis în cazul *Gasparini*¹²⁹, o decizie de achitare, deoarece urmărirea infracțiunii este interzisă de timp, nu examinează probele, dar merită totuși protecția *ne bis in idem*. Problema abordării Marii Camere constă în presupunerea lor că „constatarea existenței unei evaluări a circumstanțelor cazului și a vinovăției sau inocenței învinutului poate fi susținută de evoluția procedurilor într-un caz dat”¹³⁰. Această presupunere este de două ori greșită atunci când este legată de determinarea în ceea ce privește fondul cazului și conceptul de *ne bis in idem*. **Dacă există ceva ce ne învață două mii de ani de istorie**

¹²⁴ A se vedea *Piotr Kossowski c. Generalstaatsanwaltschaft Hamburg*, citată mai sus, § 47, citată la punctul 43 din prezenta hotărâre

¹²⁵ A se vedea opinia mea în *A și B c. Norvegia*., Citată mai sus, § 15.

¹²⁶ CJEU, 20 martie 2018, *Luca Menci* [CG], cauza C-524/15. În legătură cu acest tip de „fertilizare încrucișată negativă”, a se vedea articolul meu cu Hyun-Soo Lim, „Fertilizarea încrucișată între Curtea de Justiție a Uniunii Europene și Curtea Europeană a Drepturilor Omului: reformularea discuției privind Brexit” [2018] *Revista europeană a dreptului omului*, numărul 6, 575.

¹²⁷ *Miraglia*, citată mai sus, § 35.

¹²⁸ *Ibid*, § 34.

¹²⁹ CJEU, 28 septembrie 2006, *Gasparini*, cauza C-467/04.

¹³⁰ A se vedea punctul 98 din hotărâre.

juridică europeană, este aceea că garanția *ne bis in idem* nu depinde de cantitatea și calitatea elementelor de probă colectate sau examinate¹³¹. O abordare care ar reduce garanția *ne bis in idem* la un concept cazuistic, ușor de manipulat, dependent de rigurozitatea anchetei, nu ar oferi siguranță juridică. În plus, ar fi adesea în beneficiul autorităților penale și de anchetă atunci când, dintr-un motiv sau altul, nu au făcut o investigație amănunțită. Acest beneficiu ar fi în special inacceptabil atunci când motivele pentru care nu a fost efectuată o investigație amănunțită ar fi imputabile autorităților respective.

50. În al patrulea rând, minoritatea se referă la factorul că „o decizie motivată a fost dată pe baza acestor dovezi”¹³². Ar fi evident să spunem că obligația de a motiva deciziile în procedura penală nu are nici o legătură cu interzicerea *ne bis in idem*. Confuzia dintre cele două principii este pur și simplu inadmisibilă, întrucât forța de lucru judecat (*res judicata*) acoperă *idem-ul* faptic, iar nu „motivele” utilizate pentru evaluarea probelor.

51. În cele din urmă, minoritatea identifică un alt factor: „Atunci când autoritatea competentă a dispus sancțiunea ca urmare a comportamentului atribuit persoanei în cauză”¹³³. În plus, aceștia califică această afirmație adăugând că pedeapsa trebuie să fie „descurajantă și punitivă”¹³⁴. Spre deosebire de articolul 54 din CAAS¹³⁵, aceștia nu consideră necesară executarea sau începerea executării pedepsei pentru a declanșa aplicabilitatea garanției *ne bis in idem*. Rațiunea este, încă o dată, că forța de lucru judecat a unei condamnări și garanția *ne bis in idem* rezultată nu pot depinde de circumstanțele aleatorii de executare sau neexecutare a pedepsei, care sunt de multe ori din culpa statului. și nu a celui condamnat.

b. Imprecisa „finalitate” a deciziei (punctele 52 și 53)

52. Minoritatea afirmă destul de corect că o „decizie finală” în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7 este un concept autonom¹³⁶ și depinde de „dacă au fost disponibile remedii obișnuite împotriva deciziei sau dacă părțile au permis expirarea termenului. fără a se folosi de aceste căi de atac”, în conformitate cu Convenția Europeană privind validitatea internațională a hotărârilor penale și punctele 22 și 29 din raportul său explicativ¹³⁷. Acest concept clar de „finalitate” ar fi suficient pentru a

¹³¹ A se vedea opinia mea separată din *A și B v. Norvegia*, citată mai sus.

¹³² A se vedea punctul 97 din hotărâre.

¹³³ Ibid.

¹³⁴ A se vedea punctul 101 din hotărâre.

¹³⁵ Se poate menționa că, potrivit Marii Camere, necesitând executarea sau începerea executării pedepsei, articolul 54 din CISA contrazice articolul 4 din Protocolul 7.

¹³⁶ A se vedea punctele 110 și 126 din hotărâre.

¹³⁷ A se vedea punctele 109-110 din hotărâre, referindu-se, printre altele, la *Sergey Zolotukhin*, citată mai sus. Mi se pare ciudat faptul că minoritatea dedică șase paragrafe lungi (§§ 104-109) caracterului autonom al conceptului de decizie finală din Protocolul 7,

constata că ordonanța din 7 august 2008 a devenit definitivă, în sensul autonom al Convenției, la expirarea termenului prevăzut la articolul 249¹ din Codul de procedură penală ca în vigoare la data faptelor.

53. Din păcate, minoritatea nu se oprește aici în analiza conceptului de „decizie finală”. Ei se referă la criteriile *A și B* ale „previzibilității aplicării legii” ca o „condiție de declanșare a aplicării garanției prevăzute”¹³⁸ la articolul 4 din Protocolul nr. 7. O astfel de linie de argumentare arată cu măiestrie unitatea simbiotică a gândirii juridice greșite și a practicii arbitrară. Legătura dintre previzibilitatea legii și garanția *ne bis in idem* contravine definiției obiective clare a conceptului de „finalitate” prevăzut de Convenția europeană privind valabilitatea internațională a hotărârilor penale și adoptată în jurisprudența anterioară a Curții¹³⁹, care este fondată pe expirarea intervalului de timp pentru a utiliza căi de atac. Mai rău, totuși, această contradicție este agravată de faptul că previzibilitatea legii este înțeleasă de minoritate în mod subiectiv, ca previzibilitatea legii pentru inculpatul individual (cf. „era accesibilă pentru reclamant”¹⁴⁰). Lucrul uimitor este faptul că reducerea conceptului de „finalitate” printr-o trimitere încadrată subiectiv la „previzibilitatea aplicării legii” se realizează, chiar contradictoriu, în ciuda faptului că minoritatea recunoaște nevoia de „criterii obiective”¹⁴¹ pentru determinarea unei decizii „finale” într-un anumit caz.

Concluzie (punctele 54 și 55)

54. *Mihalache* este o hotărâre slabă. Și nu numai pentru că afișează o motivație subscrisă de o minoritate a judecătorilor din componența Marii Camere. Dar, de asemenea, și mai important, deoarece transmite un mesaj confuz și care induce confuzie, pe de o parte, care are ca scop să prezinte o interpretare liberală și expansivă a domeniului de aplicare a deciziilor care constituie o „condamnare” în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7, și, pe de altă parte, să propună o interpretare a conceptului de „decizie finală”, orientată către eficiență, restrictivă și iliberală, inspirată de *A și B*, în aceleași scopuri. Criteriul de „determinare a fondului” adoptat de minoritate nu este orientat să împiedice orice posibilitate practică de a sancționa de două ori comportamentul ilicit de care este acuzat inculpatul. Dimpotrivă, este proiectat să maximizeze represiunea statului, chiar și atunci când urmărirea penală este vinovată pentru că nu a reușit să efectueze o anchetă amănunțită. O astfel de strategie represivă este rezultatul absorbției necritice

când *Sergey Zolotukhin* abordase deja această problemă. Prin urmare, nu a fost nevoie să discutăm jurisprudența pronunțată înainte de hotărârea Marii Camere în cazul lui *Sergey Zolotukhin*.

¹³⁸ A se vedea punctul 111 din hotărâre.

¹³⁹ Minoritatea face referire și la această jurisprudență la punctul 103 din hotărâre.

¹⁴⁰ A se vedea punctul 118 din hotărâre.

¹⁴¹ A se vedea punctul 116 din hotărâre.

și precipitate de către Marea Cameră a jurisprudenței luxemburgheze privind articolul 54 CAAS, în special *Kossowski*.

55. Personalitatea dublă a prezentei hotărâri este patentată în contrastul (și contradicția) dintre conceptul larg al „autorității participante la administrarea justiției”, care include procurorii¹⁴² și conceptul restrâns de „determinare a fondului”¹⁴³, ceea ce exclude investigații mai puțin amănunțite. Aceeași contradicție trebuie văzută între conceptul strict de „defect fundamental al procedurii” care justifică redeschiderea¹⁴⁴ și conceptul neprecis al „deciziei finale”, dependent de criteriul *A și B* de „previzibilitate a aplicării legii în ansamblul său.”¹⁴⁵. Orice ar însemna aceasta.

¹⁴² A se vedea punctul 95 din hotărâre.

¹⁴³ A se vedea punctul 98 din hotărâre.

¹⁴⁴ A se vedea punctul 133 din hotărâre.

¹⁴⁵ A se vedea punctul 111 din hotărâre.

OPINIA CONCURRENTĂ A JUDECĂTORULUI SERGHIDES

„Intervenția judiciară“ (articolul 4 din Protocolul nr 7), în lumina principiului efectivității

1. Încerc să subliniez, prin această opinie concurrentă, importanța eminentă a principiului eficacității sau protecției efective a drepturilor omului (denumit în continuare „principiul”) pentru a decide dacă este necesară o „intervenție judiciară” pentru scopurile articolului 4 din Protocolul nr. 7 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului (denumită în continuare „Convenția”), având în vedere discrepanța dintre versiunile franceze și engleze cu privire la aceasta: prima consideră necesară intervenția judiciară, în timp ce versiunea engleză nu.

2. Întrebarea de mai sus este decisă în negativ în hotărâre (a se vedea punctul 95), urmând astfel versiunea engleză a articolului 4 din Protocolul nr. 7, și anume că „interpretarea judiciară nu este necesară pentru existența unei decizii”. Subscriu pe deplin la această opinie.

3. Cu toate acestea, principiul, care este inerent în toate dispozițiile convenției, are un rol proeminent în convenție și nu este întâmplător faptul că numele, rolul și funcția acestuia sunt identice cu obiectul principal și scopul convenției, și anume, protecția efectivă drepturilor omului. În plus, principiul este singurul cu caracter identic cu rolul și misiunea Curții, care este protejarea efectivă a drepturilor omului. În consecință, importanța imensă a principiului nu poate fi subliniată în mod adecvat, dacă Curtea nu se referă la el în mod nominal (deci, pe numele său) și direct atunci când se ocupă de întrebarea de mai sus, așa cum s-a întâmplat, de exemplu, în *Mamatkulov și Askarov c. Turcia*¹. Nu ar fi considerat ca acordând suficient credit sau valoare principiului, dacă acesta nu ar fi numit ca atare, în timp ce sunt desemnate toate celelalte principii ale Convenției.

4. Cu toate acestea, Curtea, la punctul 91 din hotărârea sa, în speță, se referă doar indirect și implicit la principiul², iar la punctele 92, 94 și 95 din hotărâre, se referă la ceea ce consider drept aspecte sau cerințe sau capacități ale principiului.

5. În interpretarea și aplicarea prevederilor Convenției, Curtea face, de obicei, următoarele alegeri interpretative, așa cum o face într-un fel în speță (a se vedea punctele 92, 94-95), care sunt, în opinia mea umilă, cerințe sau aspecte sau capacitățile principiului³ : o interpretare largă extrem de

¹ [GC], nr. 46827/99 și 46951/99, § 123, CEDO 2005-I.

² Cerința ca dispozițiile convenției să fie interpretate și aplicate într-o manieră care să facă garanțiile sale practice și eficiente, nu teoretice și iluzorii, este, în opinia mea, o formulare indirectă și non-nominală a principiului.

³ Pentru un articol despre diferitele „dimensiuni” ale principiului eficacității, a se vedea Rietiker, Daniel, „Principiul, eficacității” în jurisprudența recentă a Curții Europene a

favorabilă esenței dreptului și în favoarea reclamantului, o interpretare care reconciliază cele două versiuni diferite ale dispoziției Convenției în cauză în lumina obiectului și scopului său, și o interpretare a Convenției ca întreg și care să conducă la armonizarea internă și externă a prevederilor Convenției. Toate acestea, care pot apărea ca reguli de interpretare, sunt interconectate și integrate între ele sub umbrela mai largă a principiului, care are un efect de armonizare și control asupra acestora. Prin urmare, funcționarea și rolul acestor norme de interpretare sunt mai bine înțelese și devin mai importante în cazul în care acestea pot fi văzute ca aspecte sau cerințe sau capacități ale principiului care intră sub umbrela generală a domeniului său de aplicare, respectiv „protecția efectivă a drepturilor omului”.

6. Credința mea puternică este că un judecător trebuie să fie constant și simultan conștient atunci când interpretează și aplică o prevedere din convenție a ceea ce consider eu ca un „întreg” și „părțile” sale: „întregul” fiind principiul care este rădăcina și substratul pe care se bazează sistemul convenției și care indică obiectul și scopul principal al dispoziției convenției și „părțile” sale, fiind diferitele sale aspecte, sau cerințe sau capacități, dintre care unele sunt menționate mai sus. Această abordare, pe care o consider completă și holistică, va ajuta la prevenirea distragerii atenției judecătorului de nevoia de a proteja nucleul dreptului și de problemele centrale care îl înconjoară. De asemenea, acesta îl va ajuta să ofere reclamantului o protecție practică și eficientă și nu o protecție teoretică sau iluzorie a drepturilor sale ale omului. Aceasta ar fi abordarea mea propusă și în cazul de față.

7. Opinia mea umilă este că motivarea Curții în cazul de față ar deveni mai clară, mai puternică și mai coerentă și mai convingătoare dacă ar fi privită în contextul principiului împreună cu principiul bunei-credințe. Mă refer și la cel din urmă principiu deoarece acesta este un element important de interpretare în conformitate cu articolul 31 § 1 din Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor (VCLT), care se suprapune principiului eficacității.

8. Abordarea holistică urmată în opinia mea sub îndrumarea principiului este, *a fortiori*, susținută de ceea ce este enunțat la punctul 91 din hotărâre, și anume că „principiile interpretării autonome și al interpretării evolutive și cel al marjei de apreciere ... necesită ca dispozițiile convenției și ale protocoalelor să fie interpretate și aplicate într-o manieră care să ofere garanții practice și eficiente, nu teoretice și iluzorii ”(este ceea ce descriu în nota de subsol 2 a opiniei prezente drept o indirectă și nenominală formulare a principiului). Prin urmare, dacă funcționarea acestor alte principii ale Convenției poate fi văzută în contextul principiului și al obiectului și scopului principal al Convenției, aceasta ar trebui să se aplice și mai mult la

Drepturilor Omului: dimensiunile sale diferite și coerența sa cu dreptul internațional public - nu este nevoie de conceptul de tratat sui generis”, *Nordic Journal of International Law*, 79 (2010), p. 245 și urm.

ceea ce consider în prezenta opinie ca aspecte sau cerințe sau capacități ale principiului.

9. Ca și articolul 31 § 1, de asemenea articolul 33 din VCLT, se referă la obiectul și scopul tratatului în cauză. Mai mult, la fel ca primul, care se bazează pe ideea că toate elementele de interpretare conținute în acestea ar trebui să fie reconciliate și tratate ca o unitate⁴, de asemenea, articolul 33 § 4 din VCLT, se bazează pe ideea că pentru interpretarea tratatelor autentificate în două sau mai multe limbi, se adoptă „înțelesul care împacă cel mai bine textele, având în vedere obiectul și scopul tratatului.” Această prevedere, care este relevantă în cazul de față, se bazează, de asemenea, în opinia mea, pe principiul eficacității. Mai precis, constă dintr-un aspect sau o cerință sau o capacitate a principiului. Se poate spune că abilitatea de armonizare a acestui principiu este cea care face ca alegerea prevăzută la articolul 33 § 4 să meargă spre direcția corectă, așa cum se întâmplă, în opinia mea, în cazul de față, arătând preferință față de versiunea engleză a articolului 4 din Protocolul nr. 7 ca fiind cel care este în concordanță cu obiectul și scopul prevederii menționate.

10. Analiza de mai sus, sub umbrela mai largă a principiului, îmi consolidează convingerea că Curtea a avut dreptate în cazul de față în a decide că intervenția judiciară nu este necesară în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7.

⁴ A se vedea *Golder v. Marea Britanie*, nr. 4451/70, § 30, 21 februarie 1975 (Plenară), unde Curtea care se ocupă de articolul 31 § 1 din VCLT, a declarat că „procesul de interpretare a unui tratat este o unitate, o singură operațiune combinată”. Acest lucru a fost, însă, spus pentru prima dată de Comisia de Drept Internațional, care a elaborat VCLT:

„Comisia, cu titlul articolului, Regula generală de interpretare ”în singular și subliniind conexiunea dintre alineatele (1) și (2) și din nou între paragraful 3 și cele două paragrafe anterioare, intenționează să indice că aplicarea mijloacelor de interpretare din articol ar fi o singură operațiune combinată. Toate elementele, întrucât erau prezente în orice caz, ar fi aruncate în creuzet, iar interacțiunea lor ar da interpretarea relevantă din punct de vedere legal. ”

(A se vedea Anuarul Comisiei de drept internațional, 1966, vol. II, p. 219-220, § (8)).

OPINIA CONCURRENTĂ A JUDECĂTORULUI BOŠNJAK, CĂREIA I S-A ALĂTURAT JUDECĂTORUL SERGHIDES

1. Sunt de acord cu colegii mei că în cazul de față a existat o încălcare a articolului 4 din Protocolul nr. 7 al Convenției. În această opinie concurrentă, doresc să ridic două puncte particulare. Primul nu a fost abordat de Marea Cameră, în timp ce, în al doilea punct, opiniile mele diferă ușor de majoritatea celorlalți judecători din componență.

2. În primul rând, am văzut cazul de față ca o oportunitate pentru Curte de a oferi unele orientări cu privire la modelul consensual emergent în procedurile penale, în cazul în care rezultatul unui dosar penal este determinat de părți, eventual fără nici o implicare a unei instanțe. Primul act al acestui caz la nivel intern ar putea fi înțeles ca un exemplu (poate nu cel mai reprezentativ) al unui astfel de model consensual, unde, pe de o parte, procurorul a decis să întrerupă procesul penal împotriva reclamantului și a impus în schimb, sancțiunea administrativă, în timp ce, pe de altă parte, reclamantul a renunțat la contestarea acestei decizii de întrerupere și a achitat amenda și taxele impuse (a se vedea punctele 13-15 din hotărâre). În zilele noastre există o abundență de astfel de „soluționări alternative ale litigiilor” în procedurile penale moderne. Funcția lor principală este de a închide în cele din urmă un dosar penal. Efectul unei astfel de închideri trebuie, prin natura sa, să fie egalat cu efectul unei hotărâri judecătorești pronunțată de o instanță asupra unei acuzații penale. Ar fi illogic să se permită ca un dosar penal încheiat anterior pe baza unei tranzacții / soluționări între procuror și suspect sau pe baza medierii victimă-infractor să fie „redeschis” la discreția unilaterală a procurorului, după ce a decis că conținutul rezoluției inițiale era inadecvat din orice motiv.

3. Soluțiile alternative ale litigiilor în procedurile penale au fost abordate cu mult timp în urmă de jurisprudența Curții noastre, în special în contextul renunțării la accesul unei instanțe (a se vedea *Deweer v. Belgia*, 27 februarie 1980, seria A nr. 35). Curtea a recunoscut avantajele incontestabile ale acestor soluții atât pentru persoana în cauză, cât și pentru administrarea justiției. În consecință, a decis că acestea nu contravin, în principiu, convenției. Dacă se consideră că o parte are dreptul să renunțe la dreptul de acces la o instanță, apelând la o soluționare sau la o altă formă de soluționare alternativă a litigiilor dintr-un dosar penal, cred că a venit momentul pentru a permite efectul „*ne bis in idem*” unei astfel de așezări *de facto*

4. În numeroase rânduri, Curtea a declarat că CEDO este un instrument viu (a se vedea, printre multe altele, *Selmouni c. Franța* [CG], nr. 25803/94, CEDO 1999 V și *Rantsev c. Cipru și Rusia*, nr. 25965/04, CEDO 2010 (extrase)) și, prin urmare, a adoptat o interpretare autonomă a dispozițiilor specifice. În consecință, cred că ar fi oportun să se echivaleze rezultatele

soluționării alternative consensuale a conflictelor, cum ar fi înțelegeri, tranzacții, medieri etc. în dosare penale cu o „achitare sau condamnare definitivă” în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 7 al Convenției.

5. Marea Cameră nu a abordat această problemă în prezenta cauză. Prin urmare, consider că este necesar să subliniez că paragraful 99, a doua teză, al hotărârii (care precizează că articolul 4 din Protocolul nr. 7 al Convenției nu se aplică ordonanțelor simple de întrerupere) ar trebui interpretat fără a aduce atingere soluțiilor alternative de soluționare a litigiilor din procesul penal. În timp ce aceste rezoluții duc adesea la ordonanțe de întrerupere, astfel de decizii ale procurorului sunt condiționate în mod regulat de o acțiune specifică care trebuie întreprinsă de suspect / acuzat (de exemplu, rambursarea sau compensarea pagubelor cauzate de infracțiune, efectuarea de servicii comunitare, efectuarea a diverse tipuri de plăți sau urmarea tratamentului sau a unor cursuri). În consecință, astfel de ordonanțe de întrerupere nu pot fi considerate „simple ordonanțe de întrerupere” în sensul articolului 99 din hotărârea în speță. Cu alte cuvinte, Curtea încă nu a decis dacă soluțiile alternative de litigii în cauzele penale au vreo legătură cu interpretarea conceptului de „achitare sau condamnare definitivă” și cu aplicabilitatea în consecință a articolului 4 din Protocolul nr. 7 al Convenției.

6. Cealaltă problemă pe care doresc să o pun în această opinie concurentă este înțelegerea de către majoritate a noțiunii de „remediu”. Hotărârea consideră că anularea ordonanței inițiale de către procurorul de rang superior (a se vedea punctul 16 din hotărâre) este un remediu menit să conteste sancțiunea impusă reclamantului prin ordonanța procurorului inițial (a se vedea, de exemplu, alineatele § § 124 și 134 din hotărâre). Cu tot respectul, nu sunt de acord cu un astfel de punct de vedere. În special, nu cred că anularea ordonanței inițiale de către procurorul de rang superior poate fi considerată un remediu.

7. Există multe definiții ale termenului „remediu”; în contextul prezentei cauze sau al procedurii penale în general, un remediu legal ar însemna, în mod normal, o cale legală pentru o parte în proces să conteste o decizie sau o hotărâre pe care acea parte o consideră ilegală sau greșită. Nu pare să fie cazul aici. Partea din procedura inițială, și anume parchetul, a anulat unilateral propria sa ordonanță de întrerupere. Această anulare nu avea natura unei contestații la ordonanța inițială în fața instanței sau în fața oricărei alte terțe autorități. De asemenea, faptul că procurorul a adus ulterior acuzații în fața instanței împotriva aceluiași fapt, nu a constituit o contestație pentru ordonanța inițială. Spre deosebire de punctele 124 și 134 din hotărâre, procesul reclamantului de la Judecătoria Focșani nu a urmărit să examineze dacă ordonanța inițială de întrerupere a fost întemeiată, ci să se pronunțe dacă acuzațiile formulate împotriva reclamantului erau întemeiate.

8. Prin urmare, am tendința să cred că singurul remediu legal disponibil împotriva ordonanței inițiale a fost cel prevăzut la articolul 249¹ din Codul de procedură penală (a se vedea punctul 34 din hotărâre). După expirarea termenului limită, decizia de întrerupere a procedurii a devenit definitivă. Analiza cu privire la faptul că eliminarea ulterioară de către procurorul de rang superior este considerată ca un remediu legal „ordinar” sau „extraordinar” mi se pare mai degrabă redundantă, la fel ca și discuția privind previzibilitatea, termenul și orice inegalitate între părți.