

UNELE CONSIDERAȚII DESPRE ORDINEA DE DREPT, DREPTATE, LEGE ȘI JUSTIȚIE (I)

Lucia Uță*

luciauta@yahoo.com

Abstract: *The state creates and, at the same time, finds its essence in the law, which configures the way it is organized, its role and actions.*

Subjective law cannot exist outside the rule of law, outside objective law that recognizes and guarantees its fulfillment, inclusively through the state mechanisms of coercion.

Taking into account the trend considering, all most exclusively, the justice as civil service, and the recent decisions issued by European Court of Human Rights regarding Romania, we come on the conclusion that justify and even make necessary some observations and clarifications on functions of the state and justice, and on tasks of each state authorities – separately and in balance – for achievement of the regulatory role of the law.

Keywords: *rule of law, righteousness, law, justice, judicial system, juridical consciousness.*

Ș1. Considerații introductive

Există câteva întrebări ce au reprezentat preocupări constante în teoria și filosofia dreptului, iar răspunsul oferit, într-un moment sau altul, a depins, fără îndoială, de evoluția societății, de modul de înțelegere a rolului reglator al dreptului, de morala epocii și de nivelul conștiinței juridice.

Ce este dreptul? Care este sursa drepturilor subiective? Ce este legea? În ce constă actul de justiție? Iată câteva probleme care își caută răspunsul de milenii și care sunt încă în actualitate.

La acestea s-au adăugat, mai târziu, altele, la fel de tulburătoare: Ce trebuie să se înțeleagă prin separația și echilibrul puterilor în stat? Care este rolul legiuitorului și până unde se întind puterile judecătorului? Cum sunt elaborate legile și cum trebuie să fie aplicate? Cum trebuie să fie organizat și să funcționeze un sistem judiciar modern, eficient și credibil într-un stat de drept? Ce se înțelege prin proces echitabil? Care sunt sursele independenței și imparțialității judecătorului? Cât de importantă este educarea și responsabilizarea cetățenilor? Care este responsabilitatea statului? Dacă și în ce măsură trebuie să răspundă judecătorul?

O parte a soluției pentru aceste probleme poate fi găsită în Legea fundamentală, în cuprinsul actelor normative ce au ca obiect de reglementare tehnica legislativă în elaborarea actelor normative, în legea de organizare judiciară, în codurile de proceduri judiciare, în codurile deontologice ori în diverse

* Lector dr. – Universitatea Creștină „Dimitrie Cantemir”, București.

strategii, proiecte și programe, precum și în documente juridice internaționale sau regionale privind drepturile omului.

Cu referire strictă la sistemul judiciar românesc, se poate constata că, în prezent, atenția este îndreptată, în principal, către crearea cadrului normativ necesar asigurării unui proces echitabil, în înțelesul art. 6 al Convenției europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și, în lumina jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului cu privire la România, către găsirea unor remedii – legislative sau de alt tip – pentru problemele, considerate sistemice, privind durata excesivă a procedurilor și practica neunitară a instanțelor.

Din analiza criteriilor de performanță după care este apreciată activitatea sistemelor, a organizațiilor judiciare, în general, și a sistemului judiciar românesc, în particular, se observă cu ușurință că accentul cade pe elemente cantitative ori de formă (durata procedurilor, costurile acestora, accesul la instanță, gradul de satisfacție al justițiabililor în legătură cu serviciile oferite de instanțe etc.), iar standardele de calitate, chiar și acolo unde există, par a trece cumva între paranteze rațiunea ultimă, sensul profund al actului de justiție.

Această tendință de a considera justiția aproape exclusiv ca serviciu public, precum și câteva hotărâri recente ale Curții Europene a Drepturilor Omului privind România, credem că justifică și chiar fac necesare unele observații asupra funcțiilor justiției.

Așa cum arăta profesorul E. Herovanu, justiția trebuie percepută nu doar prin prisma funcției sale judiciare, ca justiție distributivă, ci, în egală măsură, sau poate mai ales, ca justiție comutativă, ca virtute, ultimă și supremă expresie a dreptului.¹

Cum în orice demers științific esențială este clarificarea conceptelor, vom încerca, mai întâi, să trecem în revistă diversele accepțiuni pe care le-au primit, în diferite epoci, noțiunile enumerate în titlul prezentei lucrări.

§2. Noțiunea de drept și sensurile ei

Dreptul, spunea profesorul Matei Cantacuzino, „este o disciplină, adică autoreglare a acțiunilor omenești, întrucât aceste acțiuni privesc în chip direct sau indirect raporturile cu alți oameni sau cu grupul social, sau mai exact cu diferite grupuri sociale din care fac parte. [...] Această reglare reciprocă a acțiunilor omenești – neapărat reciprocă, întrucât e o cerință a raporturilor dintre oameni – poate să fie privită din trei puncte de vedere și anume: întâi se pune, în mod imediat, întrebarea: care sunt normele cu care corespunde disciplina juridică într-un moment dat și într-un mediu determinat; răspunsul la această întrebare constituie studiul dreptului *pozitiv*. Acest studiu sugerează neapărat o a doua întrebare privitoare la originea normelor actuale și la transformarea sau evoluția lor în decursul timpurilor; răspunsul la această întrebare constituie partea *istorică* a studiului. Dar odată această elaborare făcută, va rămâne o a treia curiozitate de satisfăcut și această curiozitate de natură *psihologică* atinge noțiunea de drept în chiar esența ei primordială.”²

¹ E. Herovanu, *Principiile procedurii judiciare*, București, 1932, p. 22-23.

² M. B. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil*, București, Editura All Beck, 1998, p. 1-2.

Dreptul poate fi analizat prin prisma celor trei accepțiuni ale noțiunii, respectiv: *dreptul obiectiv*, înțeles ca totalitate a normelor sau regulilor de conduită instituite sau sancționate de către stat în cadrul funcției legislative și a căror aplicare și respectare este asigurată prin exercitarea celorlalte funcții ale statului – administrativă și judecătorească; *dreptul subiectiv*, înțeles ca posibilitate recunoscută de lege subiectului de drept (persoană fizică sau persoană juridică) de a avea o anumită conduită, de a pretinde altor subiecte de drept o conduită corespunzătoare iar, în caz de nevoie, de a recurge la justiție, la forța de constrângere a statului și, în fine, *știința dreptului*.

Definirea noțiunii de drept s-a dovedit, în timp, un demers mai complicat decât poate părea la prima vedere.

Este unanim acceptat că acțiunea indivizilor în societate nu se poate desfășura haotic, ci trebuie ordonată, organizată, dezideratul ordinii sociale urmând a se realiza prin respectarea, spre binele comun, a normelor de drept.

Normele de drept sunt reguli de conduită, generale, abstracte și obligatorii edictate de stat și care, dacă nu sunt respectate de bună-voie, pot fi aduse la îndeplinire prin forța de constrângere a statului.

„Normele de drept – considera H. Kelsen – nu sunt [...] enunțuri, nici referitoare la evenimente viitoare, nici la evenimente trecute. Ele se referă, de regulă, la un comportament uman viitor, însă nu spun nimic despre el, ci îl prescriu, îl împuternicesc au îl permit.”¹

Statul și dreptul sunt strâns legate, se sprijină și se condiționează reciproc. Statul creează dreptul și, totodată, își găsește esența în drept, care configurează modul de organizare, rolul și acțiunile statului.

Indivizii, destinatarii ai normei de drept, devin actori cu vocație de a avea un rol pe scena vieții juridice, dobândesc calitatea de subiecte de drept, care participă la raporturile juridice, în calitate de purtători de drepturi și obligații.

Termenul de persoană (provenit din *persona*, masca pe care o purtau actorii în teatrul antic), care, în mod obișnuit, desemnează individul, ființa umană ca unitate indisolubilă în totalitatea structurilor sale, are nu numai o accepțiune sociologică, în care omul este pus în relație cu societatea, ci și una juridică, în care omul apare ca subiect de drepturi și obligații.²

Așadar, normele de drept material recunosc persoanelor drepturi subiective, cărora le corespund obligații corelative.

Cum nu este posibil ca oamenii să trăiască în societate fără ca pasiunile și interesele lor să dea naștere la diferende, atunci când regulile dreptului obiectiv nu sunt respectate, iar drepturile subiective nu se pot realiza, dreptul capătă un caracter nou, de pretenție, în ultimă instanță, revenind justiției rolul de a restabili ordinea socială.³

Referindu-se la ordinea juridică, pentru definirea căreia considera că sunt esențiale două repere – drepturile și normele de conduită cuprinse în legi –, I. Micescu

¹ H. Kelsen, *Doctrina pură a dreptului*, București, Editura Humanitas, 2000, p. 117.

² V. Hanga, *Principiile dreptului privat roman*, Cluj-Napoca, Editura Dacia, 1989, p. 49.

³ V. M. Ciobanu, *Tratat teoretic și practic de procedură civilă, Vol. I, Teoria generală*, București, Editura Național, 1996, p. 8.

constata că „ordinea este o formă de armonie”, iar noțiunea de dreptate este „preocuparea acestei armonii superioare, pe care sentimentul de dreptate o reclamă”.¹

Cum poți ști, se întreba profesorul, dacă o pretenție este dreaptă sau nedreaptă? Dacă este dreaptă pentru că este conformă cu dreptul, ce este dreptul și, oare, legile conțin tot dreptul? În ce măsură legea este „o operă de dreptate, nu o operă de forță” și care este metoda prin care, în conflictul dintre realitate („adevărul care este”) și dreptate („adevărul care trebuie să fie”), cea din urmă poate fi cunoscută.

La aceste întrebări se pot adăuga și altele: De ce este norma de drept necesară? Care este relația dintre dreptul obiectiv și drepturile subiective? Ce îi conferă legitimitate celui dintâi și în ce limite pot fi exercitate cele din urmă? Ce îi este îngăduit omului să înfăptuiască pentru creșterea și dezvoltarea sa biologică, materială și spirituală, cu respectarea drepturilor celorlalți?

§3. Ordinea de drept și drepturile subiective

Constatarea că, de-a lungul istoriei, de cele mai multe ori, noțiunea de drept a fost explicată prin aceea de dreptate nu reprezintă o noutate, după cum, în mod obișnuit, actul de justiție a fost identificat cu „împărțirea dreptății”.

Sofiștii, de exemplu, considerau că legea nu are alt rol decât acela de a face posibilă viața indivizilor în societate, promovarea unei politici de forță excluzând normele morale.

Totodată, dacă, pentru Protagoras, cumpătarea și simțul dreptății, concretizat în respectul față de lege, reprezentau virtuți necesare societății, în afara căreia supraviețuirea individului nu putea fi concepută, Thrasymacos susținea că dreptatea nu este altceva decât folosul celui mai puternic.²

Aristotel puneu semnul egalității între lege și dreptate, ambele fiind considerate necesare pentru asigurarea echilibrului între extreme. Dreptatea, la Aristotel, este „o virtute absolut desăvârșită, pentru că exercitarea ei este cea a unei activități perfecte; și este perfectă pentru că cel ce o posedă face uz de virtutea sa și în favoarea altora, nu numai pentru sine.”³

La baza societății democratice, trebuie să stea virtutea înțelepciunii, singura care elimină extremele dăunătoare și singura capabilă să evite convulsiile sociale. Înțelepciunea practică este aceea care „dirijează acțiunea și deliberarea.”⁴

În Roma antică, dacă în perioada Republicii, legea reprezenta ceea ce poporul poruncește și rânduieste (*lex est quod populus iubet atque constituit*), după instaurarea imperiului, sursa dreptului pozitiv a fost identificată în voința împăratului (*quod principi placuit legis habet vigorem*).

Echitatea și buna-credință (*bona fides*) sunt două concepte care conferă dreptului roman clasic nu numai eficiență, ci și flexibilitatea reclamată de o societate ajunsă la apogeul ei.⁵ Astfel, după Ulpian, dreptul este guvernat de trei

¹ I. Micescu, *Curs de drept civil*, Editura All Beck, București, 2000, p. 57-58.

² N. Popa, I. Dogaru, Gh. Dănișor, D.C. Dănișor, *Filosofia dreptului. Marile curente*, ed. a 3-a, București, Editura C.H. Beck, 2010, p. 16-17.

³ Aristotel, *Etica Nicomahică*, București, Editura Științifică și enciclopedică, 1988, p. 106.

⁴ *Ibidem*, p. 142.

⁵ V. Hanga, *op.cit.*, p. 16.

principii: *honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*, iar justiția este definită ca voință constantă și perpetuă de a da fiecăruia ce este al său (*constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi*).

La Cicero, „dreptul trebuie dobândit și cultivat ca valoare în sine.”¹ Iubirea pentru semeni, dorința de adevăr, ordinea și echilibrul sunt tot atâtea modalități de afirmare a virtuții. Statul trebuie să fie organizat, având ca fundament dreptul public și principiile moralei și nu poate dura decât dacă aceia care îl conduc se preocupă de binele comun. La temelie stă dreptul, care se sprijină pe justiție, înțelesă ca etică socială.

„Supunerea față de normă, față de dreptul obiectiv, e o condiție a dreptului subiectiv; în măsura în care activitatea unui subiect juridic este limitată, în aceeași măsură este apărută. În acest sens, e prea exactă maxima lui Cicero: *Legum omnes servi sumus, ut liberi esse possimus.*”²

În context juridic, termenul latin *ius* era uneori înlocuit, cu aceeași semnificație, de termenul *libertas*, considerându-se că persoanei care avea un anumit drept față de ceva sau cineva îi era recunoscută și libertatea în raport cu acea persoană sau obiect.

Într-o altă epocă, pentru Kant, dreptul este știința care limitează libertățile pentru a le pune de acord.

Dacă Montesquieu definea libertatea ca fiind „dreptul de a face tot ceea ce este îngăduit de legi”, pornind de la teoria dreptului natural, Robert Owen și Pierre Joseph Proudhon au temperat importanța libertății individuale, subliniind, dimpotrivă, importanța justiției sociale.

Privită din punct de vedere juridic, libertatea se prezintă în mod necesar ca libertate-relație, accepțiune ce reflectă nu numai importanța afirmării individului ca subiect de drept, ci și semnificația contextului în care el se manifestă, a raporturilor juridice pe care le stabilește.³ Individul nu are o existență independentă de aceea a societății, ci este o ființă socială, principalul reper axiologic al oricărui sistem juridic.⁴

Doar norma juridică întemeiază și legitimează constituirea și afirmarea dreptului subiectiv, care, altfel, nu ar fi decât o simplă „facultate neregulată și fără nicio valoare.” Dreptul subiectiv nu poate exista în afara ordinii de drept, a dreptului obiectiv, înțeles ca fiind „coordonarea libertății în formă imperativă”, întrucât „adevărata libertate începe numai atunci când posibilitatea naturală de acțiune e însoțită de garanție, de existența respectului.”⁵

Referindu-se la legătura ce poate fi stabilită între dreptul obiectiv și drepturile subiective, I. Micescu socotea drepturile ca element primordial și legile ca element derivat, observând însă că, „sub povara tradiției și elanului inspirațiilor

¹ Cicero, *Despre legi*, Editura Științifică, București, 1983, p. 374.

² Giorgio del Vecchio, *Lecții de filosofie juridică*, ed. a IV-a a textului italian, traducere de J. C. Drăgan, Editura Europa Nova, p. 245.

³ D. C. Dănișor, *Drept constituțional și instituții politice, Vol. I, Teoria generală*, București, Editura CH Beck, 2007, p. 538-539.

⁴ I. Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale în dreptul român și în dreptul comparat*, București, Editura CH Beck, 2006, p. 452.

⁵ Giorgio del Vecchio, *op.cit.*, 245, 248.

Revoluției franceze, la autorii francezi veți găsi pe legiuitori puși în serviciul drepturilor; la autorii germani, veți găsi drepturile în subordinea legilor."¹

§4. Relația dintre drept, justiție și morală. Excesul de putere în elaborarea și aplicarea legii.

Confuzia dintre cei trei termeni drept – lege – justiție a fost explicată etimologic, pornind de la originea lor latină. S-a arătat, astfel, că termenul de *justiție* provine din latinescul *juristare*, a se baza pe drept.

La rândul său, cuvântul *drept* își găsește originea în latinescul *directum*, provenind din verbul *dirigere*, a îndrepta, a fi conform cu regula. Dar tot romanii utilizau cuvântul *ius* deopotrivă cu semnificația de *drept*, *lege* sau *justiție*. Într-o opinie, *ius* provine din verbul *jubere*, a porunci, în timp ce Ihering consideră că originea termenului trebuie căutată în limba sanscrită, limbă în care cuvântul *ju* are semnificația de legătură.

Divergențe de păreri au fost exprimate și în privința originii cuvântului *lege*. Unii autori susțin proveniența termenului din latinescul *lex*, în timp ce alții au în vedere verbul *legere*, care înseamnă a citi, a lua cunoștință, ceea ce conduce cu gândul la legea scrisă.

Cu certitudine, însă, astfel cum am arătat, dreptul a început prin a fi definit în raport de categoriile moralei (*ius este ars boni et aequi*), principalul său scop fiind acela al realizării ordinii juridice și sociale.

Cugetând asupra relației dintre morală și drept, asupra modului subtil în care concepțiile morale ale societății dintr-un anumit moment determină atât forma, cât și conținutul legilor în care se concretizează normele dreptului, dar și asupra efectelor pe care legea le generează, la rândul său, în societatea al cărei produs este, M. B. Cantacuzino atrăgea atenția că, deși „în decursul vremurilor arbitrariul și atotputernicia legiuitorilor a avut și are un rol însemnat în făurirea legilor, [...] în asemenea caz, lipsind adeziunea conștiinței colective, care rămâne deasupra adevăratul temei și izvor al dreptului, opera legiuitorului are un caracter pur formal, neapărat vremelnic și adânc tulburător. Legile nu pot fi un factor al dezvoltării ulterioare a vieții decât când ele sunt produsul experienței nevoilor colective. Dreptul nu creează nici interesele economice, nici tendințele morale din care se compun raporturile omenești; el le recunoaște, le descoperă, le prevede și le îndrumază. E una din cele mai grave erori și un izvor de mari suferințe pentru popor de a crede că ordinea juridică se poate crea în mod arbitrar prin legi.”²

Un alt pericol, nu de puține ori semnalat, este reprezentat de fenomenul de imitare, de preluarea mai mult sau mai puțin critică a reglementării unui anumit domeniu din legislația unui alt stat, ori chiar mai rău, de combinare a unor astfel de reglementări „importate”, ce se dovedesc apoi, în practică, a fi incompatibile, fie între ele, fie cu realitatea autohtonă asupra căreia trebuie să aplicare, neajunsuri la care se adaugă, adesea, și erorile de traducere.

Analiza modului în care dreptul îndeplinește rolul său reglator presupune nu numai studiul mecanismului de creare a legii, ci și a procesului de aplicare a legii.

¹ I. Miclescu, *op. cit.*, p. 54.

² M. B. Cantacuzino, *op. cit.*, p. 9-10.

Într-un stat democratic, puterea emană de la popor și aparține acestuia, iar cele trei puteri – legislativă, executivă și judecătorească, separate și aflate în echilibru, îndeplinesc diferite funcții ale statului.

O normă, considera H. Kelsen, „nu este valabilă abia atunci când este eficace în totalitate, ci atunci când este eficace – deci aplicată și normată – până la un anumit grad. Posibilitatea ineficienței ei, adică a existenței unor situații în care nu poate fi aplicată și urmată, există întotdeauna.”¹

Nu vom stăruia aici nici asupra regulilor de alcătuire a legilor – care pot fi surse ale unor principii clare, precise, dincolo de orice discuție, sau, dimpotrivă, pot genera nesfârșite controverse – și nici asupra modului în care judecătorul este dator a stăpâni știința dreptului, pe care să fie în măsură a-l interpreta și aplica nu numai în litera lui, mecanic, ci în spiritul său, prin recurgerea la logica juridică și la principiile de drept.

Considerăm, însă, că se impune a fi subliniat, chiar din această parte introductivă a studiului nostru, caracterul dăunător pe care îl poate avea excesul de putere nu numai în procesul de elaborare a legii, ci și în procesul de aplicare a dreptului. De aceea, sarcina judecătorului de a aduce la îndeplinire o regulă de drept consacrată printr-o normă defectuos redactată – sub aspectul formei ori chiar al conținutului (a unei legi nedrepte, a cărei aplicare, prin urmare, nu poate fi un act de dreptate) – devine cu atât mai dificilă cu cât, în procesul de realizare a dreptului, principiul constituțional al separației și echilibrului puterilor în stat trebuie să primeze, nefiind îngăduit aceluia care aplică legea să depășească limitele atribuțiilor conferite puterii judecătorești, prin imixtiunea în domeniul unei alte puteri în stat (legislativă sau executivă).

REFERINȚE

1. Aristotel, (1988), *Etica Nicomahică*, București, Editura Științifică și Enciclopedică.
2. Cantacuzino, M., B., (1998), *Elementele dreptului civil*, București, Editura All Beck.
3. Cicero, (1983), *Despre legi*, București, Editura Științifică.
4. Ciobanu, V. M., (1996), *Tratat teoretic și practic de procedură civilă, Vol. I, Teoria generală*, București, Editura Național.
5. Deleanu, I., (2006), *Instituții și proceduri constituționale în dreptul român și în dreptul comparat*, București, Editura CH Beck.
6. Giorgio del Vecchio, *Lecții de filosofie juridică*, ed. a IV-a a textului italian, traducere de J. C. Drăgan, Editura Europa Nova.
7. Hanga, V., (1989), *Principiile dreptului privat roman*, Cluj-Napoca, Editura Dacia.
8. Herovanu, E., (1932), *Principiile procedurii judiciare*, București.
9. Kelsen, H., (2000), *Doctrina pură a dreptului*, București, Editura Humanitas.
10. Micescu, I., (2000), *Curs de drept civil*, București, Editura All Beck.
11. Popa, N., Dogaru, I., Dănișor, Gh., Dănișor, D.C., (2010), *Filosofia dreptului*. Marile curente, ed. a 3-a, București, Editura C.H. Beck.

¹ H. Kelsen, *op. cit.*, p. 118.