

## **STUDII**

### **METAMORFOZA DREPTULUI. DE LA VIRTUALITATE LA REALITATE**

**Cristina TOMULEȚ\***

**Abstract. The metamorphosis of law. From virtuality to reality.** The present study aims at recreating the journey of law from its potential existence to reality. The author begins by ascertaining the necessity of law as a cause of its emergence in various non-positive forms in a pre-legal phase. However, law continues to develop in the form of positive law, thus giving way to potential conflicts between natural and positive law. These conflicts are essential for defining the true nature of law, which cannot be reduced to legal texts in force.

In the second part of the study, the author analyzes legal interpretation as the main tool for transposing law into reality. Viewed as partially overlapping concepts, law and legal interpretation are defined by their ability to generate arguments instead of clear rules.

As a final phase in the journey of law, the author underlines the importance of *in concreto* interpretation in reconnecting positive to natural law. In this endeavor, reason is not sufficient for a precise determination of meaning, adequate to the specific circumstances of the case. Intuition is the only proper interpretative instrument for an exact discernment of the facts and for identifying the most suitable solution for legal disputes.

**Keywords:** definition and nature of law; natural law vs. positive law; legal interpretation; in abstracto interpretation; in concreto interpretation; legal argumentation; legal language; reason; intuition; decision.

#### **I. Introducere**

Există oameni care iau dreptul ca atare; ei sunt specialiști în mecanismele sale concrete de funcționare. Ei nu pun la îndoială fundamentele sale generale, dar critică aspectele sale particulare în scopul de a contribui la creșterea randamentului mașinăriei juridice. Fără ei nu ar exista drept în *realitate* – în viața de zi cu zi. Există alți oameni pe care nu îi interesează în mod particular modul de funcționare a mașinăriei și a instalațiilor sale. Ei se întrebă mai degrabă *cine* a inventat mașinăria, *care* sunt fundamentele sale, în ce *direcție* se îndreaptă aceasta, dacă existența sa este *legitimă* și în ce condiții poate fi mașinăria distrusă și înlocuită cu o alta, dacă își pierde legitimitatea<sup>1</sup>. Fără ei, dreptul va continua să existe din punct de

vedere material. Dar mașinăria va claca în întregime atunci când fundamentele și direcția sa vor fi distorsionate<sup>2</sup>.

Ambele perspective sunt la fel de necesare<sup>3</sup>. În absența primei abordări, dreptul s-ar confunda cu filozofia, pierzându-și orice funcție de utilitate socială. Dar fără a doua perspectivă, dreptul s-ar transforma în tehnică pură, fără origine și fără scop, rămânând vulnerabil în fața marilor atacuri ale celor care doresc să îl exploateze pentru a-și atinge scopurile egoiste<sup>4</sup>.

În cuprinsul acestui articol, utilizând cea de-a doua perspectivă, vom cerceta natura și esența dreptului prin recrearea drumului pe care îl parcurge norma juridică de la *virtualitate* până la *realitatea* aplicării sale *in concreto*.

## II. Etapele metamorfozei dreptului. De la virtualitate la realitate

### 1. Necesitatea dreptului, dreptul natural abstract și apariția normei de drept pozitiv

Chiar dacă pare absurd, prima etapă a existenței dreptului este non-existența sa. Pentru a realiza necesitatea și importanța dreptului, trebuie să îl înlăturăm la nivel conceptual din societate și din viața noastră. Încercând un astfel de demers, înțelegem cu atât mai acut necesitatea și funcțiile sale<sup>5</sup>. Fiind inseparabil de om și de traiul său în societate<sup>6</sup>, dreptul a existat cu mult înaintea<sup>7</sup> dreptului pozitiv sub diverse forme - cutume, principii, simple obiceiuri – toate derivate în mod natural dintr-un Ceva sau Cineva indefinibil. În acest sens, s-a afirmat că norma juridică se sprijină pe o ordine preexistentă, când divină, când naturală, când umană, când socială și că faptul generator de drept se află în afara statului – exponent prin excelență al dreptului pozitiv<sup>8</sup>.

Astfel, la nivel conceptual, într-o etapă anterioară consacării dreptului pozitiv, și chiar înaintea formelor primitive de manifestare a dreptului, au existat principii constante și absolute de justiție sau *drept natural abstract*<sup>9</sup>. Cu toate acestea, dreptul natural abstract, deși cât se poate de autentic într-o sferă spirituală și la nivelul conștiințelor individuale, nu poate deveni realitate prin îndeplinirea funcțiilor sale decât dacă îmbracă forma dreptului pozitiv. În același sens, s-a afirmat că „nimic nu devine real sau valabil decât printr-o anume determinare care-i constituie esența”<sup>10</sup>. Totuși, faptul că dreptul natural abstract este *simbolizat* printr-un text gramatical însoțit de forță juridică – dreptul pozitiv<sup>11</sup>, nu pune semnul identității între cele două categorii.

### 2. Drept natural abstract și drept pozitiv. Armonie sau conflict?

În cele ce urmează, vom analiza caracteristicile dreptului natural abstract, cu precădere prin prisma relațiilor sale cu dreptul pozitiv, în scopul de a ilustra originea legitimității acestuia din urmă.

Vom începe acest demers prin examinarea trăsăturilor generale ale dreptului natural. În primul rând, dreptul natural este *ascuns*. „Să nu prejudiciezi o altă persoană” este o normă de drept natural, nereglementată în această formă în dreptul pozitiv. Cu

toate acestea, ea se află la temelia tuturor ramurilor de drept. În acest sens, s-a afirmat că multe dintre conceptele de bază general acceptate în doctrină fără a fi puse sub semnul întrebării nu sunt altceva decât elemente de drept natural<sup>12</sup>. De asemenea, nimeni nu își pune vreodată întrebarea dacă buna-credință în dreptul civil este o idee bună sau nu. Totodată, nu se poate afirma că acest concept a fost inventat la un moment dat de o instanță sau de un parlament. Buna-credință a existat dintotdeauna ca mecanism de relaționare între persoane și a fost recunoscută ulterior în dreptul pozitiv. Astfel, se poate concluziona că dreptul natural se reflectă indirect în dreptul pozitiv, constituind o temelie invizibilă a acestuia din urmă<sup>13</sup>.

În al doilea rând, dreptul natural își dezvăluie natura doar atunci când este violat de normele dreptului pozitiv<sup>14</sup>. De aceea, conflictul dintre dreptul pozitiv și dreptul natural este punctul de pornire în definirea acestuia din urmă<sup>15</sup>. Doar imperfecțiunile dreptului pozitiv ne fac să aspirăm spre dreptul natural – sau spre *cum ar trebui să fie dreptul*. Deci pentru a defini dreptul natural, trebuie să plecăm de la ceea ce nu este – abuz, arbitrar, inechitate, inegalitate, cauzarea unor prejudicii – toate consecințe ale deficiențelor dreptului pozitiv – care, simțite în mod direct de destinatarul normei de drept pozitiv, produc în conștiința lor o reacție adversă. Chiar dacă dreptul natural pare să își ducă existența în mod timid în umbra dreptului pozitiv, violările repetate ale acestuia cauzează în cele din urmă prefaceri violente ale sistemelor juridice și politice prin intermediul revoluțiilor<sup>16</sup>. Se dovedește astfel că deși aspirațiile înspre dreptul natural par idealiste și inofensive, ele au aptitudinea de a-și face loc în realitate și de a transforma dreptul pozitiv. Deși statul nu este întotdeauna plasat în cea mai bună poziție pentru a sancționa eventualele neconformități dintre cele două tipuri de drept, fiind strâns legat de dreptul pozitiv pe care îl reprezintă, oamenii au reacționat întotdeauna la marile contradicții dintre dreptul natural, înscris în propria lor conștiință, și dreptul pozitiv, înscris în legi. Normele de drept pozitiv vădit contrare dreptului natural sunt aproape imposibil de respectat deoarece îi obligă pe oameni să acționeze împotriva propriei conștiințe<sup>17</sup>. De aceea, un sistem juridic întemeiat pe astfel de norme se va autodistrage în final, ori prin revoluție ori datorită faptului că persoanele pur și simplu nu respectă voluntar normele sistemului<sup>18</sup>, iar acesta nu are resurse suficiente pentru a-i reduce pe toți la tăcere prin forța sa coercitivă. În cele din urmă, se va ajunge din nou la un sistem măcar în parte bazat pe principii de drept natural, ceea ce demonstrează că acest tip de drept este *imposibil de distrus în întregime*<sup>19</sup>.

Conflictul expus anterior și rezultatul acestuia demonstrează *preexistența* sau *obiectivitatea* dreptului natural, din care decurge *superioritatea* acestuia față de dreptul pozitiv. Cu privire la *obiectivitatea* dreptului natural, s-a afirmat că „(...) trebuie să existe în afară, *anterior și independent* de aceste stări sociologice, un Bine obiectiv, un Just obiectiv, o *noțiune obiectivă a dreptului*, susceptibilă de a-și proiecta, de a-și oglindi, în sistemul de referință al datului social, imaginea sub forma acestor principii sau postulate etico-juridice”<sup>20</sup>. Caracterul obiectiv și absolut al dreptului natural nu înseamnă că dreptul pozitiv derivat din acesta ar trebui să fie identic în conținut la nivelul tuturor sistemelor juridice. Chiar dacă asemănările întâlnite în sistemele juridice ale tuturor popoarelor confirmă identitatea fundamentală a naturii umane, în care dreptul își are rădăcinile sale<sup>21</sup>, modul în care se

manifestă dreptul natural la nivelul dreptului pozitiv depinde de structura societății în care acesta din urmă ia naștere<sup>22</sup>. Dreptul natural, transpus în dreptul pozitiv, nu este identic indiferent de epocă. Deși există un nucleu dur, absolut al dreptului natural, care rămâne valabil indiferent de circumstanțe, evoluția societății și diferențele culturale impun rearanjări ale răsfrângerii dreptului natural în dreptul pozitiv<sup>23</sup>. Astfel, legiuitorul, la momentul concepției normei de drept pozitiv, trebuie să urmărească adaptarea principiilor de drept natural la caracteristicile societății pentru care legiferează<sup>24</sup>. Cu toate acestea, deși exteriorizările dreptului natural sunt variabile, acesta își păstrează caracterul *absolut*, care nu trebuie înțeles în sens absolutizant, ci prin raportare la faptul că este incoruptibil în esența sa.

O altă latură a obiectivității dreptului natural constă în faptul că acesta nu are nevoie de confirmări exterioare, de ordin uman, pentru a exista și pentru a-și îndeplini rolul de fundament al dreptului pozitiv. Dreptul natural este recunoscut și transpus instinctiv în dreptul pozitiv inclusiv de către persoanele care nu recunosc existența sa în mod activ<sup>25</sup>. Dreptul natural nu se impune în mod artificial asupra voinței umane, ci concordă cu natura umană într-o asemenea măsură încât respingerea preceptelor sale este egală cu violarea propriei conștiințe.

Pe lângă faptul că este superior în natura sa, dreptul natural este *preeminent* față de dreptul pozitiv. În acest sens, încă din Antichitate s-a afirmat că ar fi absurd ca adevărul sau justiția să atârne de bunul plac al fiecăruia, Cicero întrebându-se dacă omuciderea sau furtul ar deveni lucruri juste, în momentul în care un oarecare legiuitor sau tiran, sau chiar mulțimea le-ar declara ca atare<sup>26</sup>. În același sens, Cicero a afirmat că „nu putem fi eliberați de obligațiile ei [ale legii naturale] de către Senat sau de către Oameni<sup>27</sup>”. Cu alte cuvinte, *dreptul natural este standardul prin prisma căruia se măsoară dreptul pozitiv*<sup>28</sup>, iar loialitatea noastră trebuie să se îndrepte în primul rând înspre acesta. Dreptul natural a continuat să fie considerat reperul absolut al validității dreptului pozitiv și de alți mari gânditori. Astfel, Sf. Augustin a afirmat că „o lege nedreaptă nu este lege<sup>29</sup>, iar în concepția lui Toma d’Aquino, „dacă o lege omenească nu concordă în vreo măsură cu dreptul natural, ea nu mai este lege, ci mai degrabă o denaturare a legii<sup>30</sup>. Prin urmare, supunerea în fața autorității dreptului natural este mai mult decât o simplă opțiune; este o obligație impusă de natura lucrurilor pentru evitarea autodistrugerii.

Cu toate acestea, trăim în prezent într-o epocă a pozitivismului juridic care tinde să transforme dreptul pozitiv în propriul său reper, tăind legătura dintre drept și valori de altă natură<sup>31</sup>. Această abordare este illogică, după cum s-a observat încă din Antichitate de către Cicero<sup>32</sup>, în primul rând datorită faptului că modifică radical în sens invers ierarhia celor două tipuri de drept, transformând dreptul pozitiv – o slabă, trunchiată și unilaterală reflexie a valorilor care necesită protecție prin intermediul dreptului – în reper absolut al acelorași valori. În al doilea rând, pozitivismul juridic este illogic pentru că pune semnul egalității între noțiunea de drept și texte gramaticale care îmbracă forma legilor, omițând faptul că doar interpretarea legilor creează drept. Or, procesul interpretării normelor este influențat în mare măsură de factori non-juridici care diferă de la interpret la interpret<sup>33</sup>. Negarea acestor influențe creează două mari riscuri. În primul rând, aceia care vor să

deturneze dreptul de la scopurile sale legitime<sup>34</sup> au cale liberă în acest sens datorită naivității celor care sunt orbiți de dreptul pozitiv și consideră că trebuie să i se supună în orice condiții. În al doilea rând, separarea dreptului de valorile care îi impun existența și de factorii non-juridici care îi determină conținutul blochează capacitatea sa de evoluție, respectiv posibilitatea remedierii *cauzelor* unor probleme care afectează sistemele juridice.

Deși în prezent abordarea pozitivistă este predominantă, trecând sub tăcere dreptul natural, acesta din urmă continuă să susțină din umbră întreg sistemul juridic, conferindu-i *coerență, stabilitate și legitimitate*. Totuși, dacă s-ar recunoaște deschis potențialele beneficii ale dreptului natural prin continua verificare a legitimității dreptului pozitiv în lumina acestuia, soluțiile juridice echitabile ar fi identificate mult mai facil și transpuse mult mai rapid în dreptul pozitiv.

### **3. Etapa abstractizării. Natura dreptului pozitiv**

Având în vedere că secțiunea anterioară a fost dedicată identificării caracteristicilor dreptului natural, în cele ce urmează ne vom concentra asupra procesului de abstractizare al dreptului natural în drept pozitiv.

Deși într-o lume ideală raporturile sociale ar putea fi guvernate de principii naturale și flexibile, descoperite intuitiv de fiecare persoană prin sondarea propriei conștiințe, adevărul este că lumea în care trăim are nevoie să fie condusă de norme de drept pozitiv<sup>35</sup>, care datorită caracterului lor concret, nu pot fi eludate de aceia care nu vor să se supună propriei conștiințe. Cu toate acestea, transpunerea dreptului natural în dreptul pozitiv creează dezavantaje importante. Realitatea este transformată în concepte abstracte, exprimate printr-un limbaj sec, juridic. Acest limbaj este utilizat atât de legiuitor în procesul legiferării, cât și de persoanele care interpretează și/sau aplică normele de drept pozitiv, dând naștere unei adevărate tipologii discursive specifice fenomenului juridic. Paradoxul abstractizării constă în faptul că deși abstractizarea este necesară pentru ca norma să devină reală, exact același proces o separă de realitate. În acest sens, s-a afirmat că rațiunea divizează realitatea în mii de bucăți considerând că prin alăturarea lor o poate reconstitui. Cu toate acestea, realitatea este mai mult decât suma părților unui întreg<sup>36</sup>.

Aceeași discrepanță între realitatea exterioară fenomenului juridic și „realitatea” juridică este evidențiată în piesa de teatru „The Trap” (*Capcana*) scrisă de William E. Conklin<sup>37</sup>. Personajul principal, Flink, este un profesor de drept acuzat în fața unui tribunal secret că a predat dreptul în mod critic, și nu practic, axându-se mai degrabă pe filozofie decât pe drept. În timpul procesului său, Flink începe o conversație cu un spirit în încercarea de a înțelege natura și identitatea fenomenului juridic. „Problema este că noi, juriștii, pur și simplu nu înțelegem limba nebunilor și a altora din afară decât prin intermediul limbajului nostru oficial (...). Noi scriem cu ajutorul vocabularului nostru foarte special. Limba noastră este scrisă. De fapt, nu am putea cădea de acord la acest moment, Flink, că ceea ce noi, juriștii, am considerat a fi până acum cunoaștere juridică nu este decât un nivel superficial de scriere? Nu este adevărat că cu cât sunt mai precise concepțiile noastre și

mai riguroasă analiza noastră, cu atât mai mult argumentele noastre ascund durerea și suferința pe care alții – non-juriști – le-au experimentat? Putem noi să auzim cu adevărat pe celălalt atunci când îi transformăm semnificațiile în configurații de semne pe care noi, oficialii, nu vocile autohtone, le recunoaștem ca fiind ale noastre?”<sup>38</sup>.

Tristețea limbajului juridic constă în faptul că secătuieste de viață realitatea prin integrarea sa procustiană în canoane juridice stricte. Aceeași idee a fost exprimată în doctrina interbelică: „Rațiunea, utilizând cuvântul pentru a ne pune în contact cu realitatea, interpune prin însăși acest fapt între realitatea de cunoscut și noi, care vrem să o cunoaștem, perdeaua rece, moartă și stearpă a conceptelor. Ceea ce însemnează că până la noi spre a le cunoaște nu ajung lucrurile ci perdeaua de cuvinte după care ele s-au ascuns privirilor noastre raționale”<sup>39</sup>; „între definiție și realitatea pe care va ca să o exprime e o distanță de netrecut, pentru că definiția e cuvânt mort, pe când realitatea e lucru viu, definiția e haină fixă, pe când realitatea e corp schimbător, definiția e statică, imobilă și rece, pe când realitatea e dinamică, evolutivă și creatoare”<sup>40</sup>.

Astfel, dreptul pozitiv, nu doar ca sumă de texte gramaticale aflate în vigoare, ci ca fenomen complex cuprinzând opinii, concepte juridice, jurisprudență, forme de argumentare, are la bază procesul de abstractizare și disimulare a realității descris anterior. Limbajul juridic stabilește sfera participanților la o dezbateră de ordin juridic, iar necesitatea de a avea abilități juridice speciale în acest sens exclude non-juriștii din câmpul discursului juridic<sup>41</sup>. Prin urmare, „limbajul juridic este un simbol important al autorității dreptului atât de a stabili (...) cine poate exercita drepturi în sens juridic, cât și de a ascunde posibilele moduri de utilizare ale dreptului de către cei din sistem față de cei din afară”<sup>42</sup>.

Este de la sine înțeles că o astfel de fragmentare atât între realitate și sfera juridică, cât și între juriști și non-juriști nu este benefică deoarece lipsește actul justiției de conținut. Una dintre cauzele acestui clivaj este chiar percepția juriștilor asupra dreptului ca fiind în mod exclusiv o formă scrisă de manifestare. Punctul focal al juriștilor este textul scris, iar această perspectivă exclude din sfera dreptului mecanismele sale nescrise<sup>43</sup>. Cu toate acestea, dreptul în sine se află chiar în această sferă nescrisă, în ceea ce a fost respins ca fiind exterior sistemului<sup>44</sup>. Formele de argumentare sau de analiză specifice dreptului, principiile logice de interpretare a normelor, standardele juridice, criteriile relevanței juridice, intuiția, rațiunea, facultatea de a judeca, simțul echității – toate acestea și multe altele constituie, de fapt, dreptul și nu sunt scrise nicăieri<sup>45</sup>. Ele nu sunt nici măcar puse sub semnul întrebării, ci există pur și simplu.

Remediarea acestei scindări între sfera scrisă și cea nescrisă nu poate avea loc decât prin schimbarea mentalității juriștilor în sensul de a recunoaște activ în noțiunea dreptului toate componentele sale indiferent de forma pe care acestea o îmbracă. În acest sens, s-a afirmat că „până când nu ne vom revizui simțul dreptății în a include atât cele nescrise, cât și cele scrise, atât cele gestice, cât și cele verbale, întruchiparea semnificațiilor, precum și semnificații, problema exteriorității justiției va rămâne nerezolvată”<sup>46</sup>.

Considerăm că posibilitatea atingerii acestui scop este intrinsec legată de problema definirii, și mai ales a interpretării dreptului, motiv pentru care vom dedica următoarele secțiuni ale prezentei lucrări abordării acestor teme.

#### 4. Definirea dreptului

Până în acest punct al drumului parcurs de norma juridică de la virtualitate la realitate, am descoperit că există drept natural abstract și drept pozitiv, care pot fi compatibile sau incompatibile. Chiar dacă trăsăturile celor două categorii, mai ales în lumina conflictului dintre acestea, clarifică natura dreptului – în sens general – considerăm că o definire a dreptului doar prin raportare la această clasificare este incompletă.

Dreptul, în sensul său esențial, are impact asupra vieții oamenilor. Or, cele două tipuri de drept menționate nu au în sine această aptitudine. Dreptul real este doar dreptul interpretat și aplicat într-o situație specifică. Având în vedere această accepțiune a dreptului, este de la sine înțeles că fără a cunoaște interpretarea nu putem cunoaște nici dreptul. Deși interpretarea pare a fi doar o *metodă* de descoperire a dreptului, ea este atât de strâns legată de obiectul său încât ajunge să fie indispensabilă definirii lui<sup>47</sup>. Mecanisme de funcționare ale interpretării sunt, de fapt, mecanismele de funcționare ale dreptului, iar procesul interpretării ajunge într-un sens să se identifice cu rezultatul său – norma juridică interpretată. Altfel spus, fără interpretare nu există drept, iar acesta din urmă este egal în conținut cu interpretarea care i se oferă. În același sens, în doctrina interbelică s-a afirmat: „Fiindcă – precum am văzut – într-înșea (*arta de a interpreta*) se însușește – în realizarea lui concretă – tot dreptul și de dânsa e legată în eminentă măsură întreaga artă de a judeca a magistratului”<sup>48</sup>.

Înainte de a pune în discuție problematica interpretării, rămâne să identificăm obiectul acesteia. Cu alte cuvinte, *ce interpretăm?* Bineînțeles că în procesul de interpretare al normelor se pornește de la un text, dar după cum am arătat anterior, dreptul nu este egal cu textul respectiv, acesta din urmă fiind doar un punct de pornire în descoperirea dreptului real<sup>49</sup>. Textul normei juridice este doar un simbol al dreptului care camuflează principiile de drept natural abstract. În consecință, apreciem că interpretarea trebuie să aibă ca obiect atât dreptul pozitiv, cât și dreptul natural abstract. Pornind de la analiza dreptului pozitiv, interpretul trebuie, în primul rând, să identifice principiile de drept natural abstract aplicabile situației în discuție. Doar printr-o interpretare a dreptului pozitiv în lumina acestora se poate ajunge la dreptul natural concret – care este, de fapt, justa decizie a celui care interpretează și aplică norma de drept pozitiv. Considerăm că doar acesta din urmă este dreptul veritabil – dreptul unei singure situații sau dreptul care are capacitatea de a schimba vieți.

Având în vedere importanța interpretării în identificarea dreptului natural concret, în următoarea secțiune vom clarifica noțiunea în discuție prin raportare la diverse definiții, clasificări și dificultăți pe care aceasta le ridică.

#### 5. Interpretarea juridică. Dificultăți, definiții și clasificări

##### 5.1. Dificultăți

Vom începe această secțiune cu expunerea câtorva dintre dificultățile pe care le ridică interpretarea juridică. Dificultățile în discuție, primele de care se lovește interpretul

În demersul său interpretativ, sunt totodată primele instrumente de cunoaștere ale interpretării. Limitele și contradicțiile interpretării sunt indicii *prima facie* ale naturii și caracteristicilor sale.

Cu privire la caracterul dificil al interpretării, în doctrina interbelică s-au observat următoarele: „Ci faptele dovedesc că dreptul este mai subtil decât se crede, legea e mai puțin decât se spune, interpretarea e mai grea decât se bănuie, iar judecata mai dificilă decât se pretinde.”<sup>50</sup> De asemenea, același autor a sesizat că stările de fapt sunt mai ușor de cunoscut prin probațiune, pe când sensul legii, îmbrăcat în haina relativă a cuvintelor și influențat de o mulțime de factori, e cu mult mai greu de identificat. În același timp, dificultățile interpretării sunt cu atât mai mult evidențiate cu cât a judeca și a interpreta sunt noțiuni care adeseori se identifică datorită faptului că centrul de greutate în judecarea cauzelor cade, în general, pe interpretarea legii.<sup>51</sup>

Deși depășirea dificultăților interpretării este deosebit de importantă, având în vedere cele citate anterior, legiuitorii și doctrinarii nu s-au arătat deosebit de interesați în a crea o metodologie fermă și unitară de interpretare a normelor. Aceasta este prima și principala dificultate în abordarea problematicii interpretării. Nu există legi care să ne învețe cum să interpretăm normele. Există doar principii amintite în doctrină, vechi de când lumea, pe care le aplicăm intuitiv (*a fortiori*, *per a contrario* etc.) și curente doctrinare în materia interpretării care își au adepții lor, fără a fi general obligatorii. Subliniem că datorită strânsei conexiuni dintre interpretare și drept, care ajunge chiar până la o suprapunere a conceptelor, absența unei metodologii de interpretare influențează decisiv metodologia generală a dreptului.<sup>52</sup> Actuala metodologie a dreptului se aseamănă cu cea a unui student la arhitectură care ar studia clădirile în sine, fără a se concentra mai întâi asupra elaborării și stabilirii unor tehnici de construcție.

Fără a stabili cu această ocazie dacă adoptarea unei metodologii unitare de interpretare a normelor ar constitui un factor de progres al dreptului<sup>53</sup>, rămâne să aflăm ce putem învăța din această absență cu privire la natura dreptului și a interpretării.

Trecând acum la dificultățile specifice ale interpretării, prima dintre acestea este insuficiența textului legal. Crearea de texte legale este o operațiune eșuată pentru că niciodată realitatea nu poate fi integrată într-un text. Pentru a fi aplicabil în realitate, textul în discuție trebuie interpretat. În acest sens, s-a afirmat că „interpretarea – orice interpretare – este un act de creație. Fără interpretare, regula însăși n-ar fi aplicabilă, reprezentând exclusiv o simplă virtualitate ontologică, nu existențială (...) Norma ce nu a fost interpretată, este ca o partitură ce nu a fost cântată.”<sup>54</sup> De asemenea, deși la prima vedere, interpretarea este un proces științific, gândit pe etape, un algoritm matematic, în realitate, etapele acestui proces nu sunt respectate, uneori aplicându-se o singură metodă de interpretare, alteori două, în ordini diferite etc., fără respectarea vreunei reguli certe<sup>55</sup>. Atât insuficiența textului în sine, cât și absența unui algoritm rigid de interpretare, motivează interpretul să emită opinii/să creeze argumente în favoarea unei anumite interpretări. Astfel, dreptul ajunge să fie o formă de argumentare, și nu o regulă; limitele textului și ale interpretării stimulează dezvoltarea argumentelor și contribuie la creativitatea dreptului.

În același sens, s-a afirmat că deși regulile de interpretare au o aură de autenticitate științifică, interpretarea este mai degrabă o artă decât o știință<sup>56</sup>; „regulile sunt la fel de utile ca semnele unei hărți (...) dar nu îți spun *cum* să navighezi (...). În schimb, trebuie să privești aceste reguli ca fiind *abordări* ale interpretării, unelte ale argumentării<sup>57</sup>. (...) Esența interpretării legale este construirea de argumente.”<sup>58</sup> De asemenea, s-a mai susținut că „interpretarea este o problemă care ține de *stil*, și nu de reguli.”<sup>59</sup> Autorul citat a distins între două stiluri de interpretare – ‘*grand*’ și ‘*formal*’. Primul stil este creativ, flexibil și se bazează pe surse externe textului legal în procesul interpretării, pe când al doilea stil se axează pe aspectul formal al normei, pe contextul său intern și pe ierarhia normelor. Formalistul va da preeminență interpretării literale, pe când grandeur-ul va face referire la contextul social și politic, încercând să ofere efect deplin arhitecturii dreptului analizată în ansamblu. În același sens, s-a arătat că în drept, interpretarea nu conduce la concluzii categorice de adevărat sau fals, *tertium non datur*, ci la opinii – obligatorii (ale legiuitorului), care se bucură de autoritate de lucru judecat (ale judecătorului) sau ale teoreticianului (simple opinii)<sup>60</sup>. De asemenea, frumusețea doctrinei juridice, specificul cercetării în domeniul dreptului, constă în faptul că în legătură cu justificarea unei norme sunt posibile mai multe puncte de vedere sau concepții<sup>61</sup>.

Cu toate acestea, cele expuse anterior nu trebuie să conducă la concluzia că argumentele create în procesul interpretării nu trebuie să respecte un cadru predeterminat, atât de dreptul pozitiv, cât și de anumite limite acceptabile ale argumentării. Astfel, s-a afirmat că „judecătorii (și avocații) operează într-o cultură care creează limite cu privire la ceea ce reprezintă practici acceptabile ale argumentării. Existența unor principii și reguli obiective, aplicate într-un cadru în care se așteaptă ca deciziile să prezinte cel puțin un anumit grad de coerență normativă și narativă, înseamnă că în majoritatea cazurilor vor exista o variantă și un rezultat mai ‘corecte’ decât altele”<sup>62</sup>.

În același timp, absența unui algoritm rigid de interpretare și posibilitatea interpretului de a alege regulile de interpretare, precum și, în mod implicit, semnificațiile cuvintelor legii, creează puterea discreționară a persoanei care aplică norma de drept pozitiv<sup>63</sup>. Existența unui set de reguli cu o ordine fixă de aplicare ar transforma persoana care interpretează și aplică legea într-un robot. Or, dreptul trebuie interpretat și aplicat de persoane, care în urma argumentării, iau decizii în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei. Problemele reale, cu toate detaliile lor caracteristice, nu pot fi rezolvate prin aplicarea mecanică a unui algoritm matematic. Se poate concluziona, astfel, că procesul de interpretare dă posibilitatea dreptului să se manifeste ca formă de argumentare, pornind de la dreptul pozitiv, dar având la bază acel fundament exterior structurii pozitive a dreptului.

O altă dificultate specifică a interpretării are de-a face cu influența mentalității interpreților asupra conținutului normei. În acest sens, și interpretarea pare a fi o operațiune eșuată. Textul este prea strâmt, dar interpretarea riscă să fie prea diversificată, având în vedere că se realizează de multe persoane cu mentalități și percepții diferite<sup>64</sup>. Astfel, s-a afirmat că semnificația oferită cuvintelor este adesea influențată de dorința persoanei ca interpretarea să fie acceptată, de perspectiva sa generală asupra vieții sau de prejudecățile

acesteia<sup>65</sup>. În același sens, în doctrina interbelică s-a menționat categoria dificultăților interpretării „legate de judecătorul însuși aplicator ale legii”<sup>66</sup>: una dintre cele mai mari dificultăți ale interpretării „e cea legată de concepția filozofică asupra existenței în genere și asupra dreptului în specie, pe care o are, vrând nevrând, și legiuitorul și exegetul. Căci nu trebuie să neglijăm profundul adevăr: oricât de strein ar părea că se află cineva de preocupățiunile filozofice, el conștient sau ba, e pus în anumite împrejurări ale vieții să facă filozofie, să privească și să judece prin urmare lucrurile *sub specie aeternitatis*, așa zicând, adică în lumina unor principii generale și fundamentale care să le explice rostul și să le indice sensul. (...) *Și tot așa, acel ce interpretează legea, necesar și de multe ori chiar fără să-și dea seama, explică articolele ei în funcție de anumite principii generale ce-i stau la baza concepției sale filozofice în genere sau juridice în specie.*”<sup>67</sup> Totuși, considerăm că în majoritatea cazurilor nu este vorba despre influența unor curente de gândire filosofico-juridice sau valori morale la care interpretul a aderat în mod conștient, ci despre influența unor mentalități inconștiente la care interpretul recurge în mod automat.

Aceste mentalități se reflectă în modalitatea de percepție a cuvintelor utilizate în cuprinsul legii. Varietatea acestor percepții constituie o altă dificultate a interpretării<sup>68</sup>. În acest sens, s-a afirmat că „suntem obișnuiți cu problemele ridicate de percepție atunci când acestea privesc simțurile (...). Totuși, cu privire la cuvinte ne așteptăm ca interpretarea noastră să fie atât universal acceptată, cât și absolută. Orice nivel de experiență ne spune că lucrurile nu stau așa; dar caracterul sacru pe care îl atribuim cuvintelor noastre (mai ales propriilor exprimări) pare să învingă experiența.”<sup>69</sup> Realitatea este că un termen juridic poate fi interpretat în nenumărate sensuri: în funcție de contextul legii, în funcție de influența anumitor ramuri de drept, în funcție de starea de fapt etc. Se creează astfel o pânză de păianjen de relații de sensuri între termeni juridici, iar autoghidajul într-un astfel de labirint devine, de multe ori, o reală problemă.

Cu toate acestea, sensul atribuit unui termen juridic poate fi mult clarificat prin identificarea interesului urmărit de persoana care îl utilizează. În acest sens, s-au afirmat următoarele: „cuvintele sunt mijloace în vederea atingerii unui scop; același cuvânt poate servi pentru realizarea unor scopuri diferite.”<sup>70</sup> Într-adevăr, în numeroase cazuri, același cuvânt poate ascunde înțelesuri multiple în funcție de interesele persoanelor care îl interpretează, această situație fiind aptă de a produce numeroase confuzii. De exemplu, cuvântul „urgență” din art. 115 din Constituția României are semnificații distincte în funcție de interesul / perspectiva persoanei care îl interpretează. În accepțiunea Guvernului, simpla urgență, de orice natură ar fi ea, constituie „urgență” în sensul art. 115. În accepțiunea Curții Constituționale, standardul pentru a se reține „urgență” în sensul art. 115 este mai ridicat, în principal datorită faptului că este mai puțin supusă influențelor politice. În accepțiunea doctrinei majoritare, aflată pe o poziție de neutralitate, niciuna din cele două semnificații nu este constituțională. Considerăm că cea mai corectă variantă de interpretare a unui cuvânt este cea a interpretului care nu poate câștiga sau pierde nimic în urma interpretării sale<sup>71</sup>.

O altă dificultate a interpretării are de-a face cu relația dintre interpret și autorul normei. În ipoteza în care învelișul normei este opac, interpretul trebuie să identifice

sensul veritabil al normei, fără să o fi creat el însuși și fără să-i fi cunoscut pe autorii acesteia. Această dificultate a fost denumită în doctrina interbelică „situația paradoxală a judecătorului de a judeca lucrurile și a aprecia oamenii nu după capul său, ci după capul altuia, al legiuitorului simbolizat prin lege; (...) „să ți se ceară să judeci și totuși să folosești spre acest scop nu judecata ta ci judecata altuia trecută prin prisma judecății tale, iată o concepție care numai desăvârșit normală nu poate, la prima vedere, să pară.”<sup>72</sup> Deși nu vom trata cu această ocazie controversa legată de măsura în care interpretul este legat de voința legiuitorului, se poate observa că interpretul dispune de o libertate mare de interpretare a voinței legiuitorului. În aceste condiții, se pune problema stabilirii limitelor demersului interpretativ, în scopul evitării arbitrarului. Această problemă este cu atât mai importantă cu cât este greu de stabilit cu certitudine granița dintre interpretare și legiferare. Astfel, s-a arătat că „în realitate însă aceste două aspecte ale dreptului [formarea regulii de drept, și aplicarea ei, care cere de multe ori să fie interpretată] nu sunt diferite și dacă uneori ele pot fi separate, de cele mai multe ori însă nu se pot separa. Separațiunea se poate concepe numai atunci când legea cuprinde în mod clar regula de drept. Când însă legea este neclară, când ea prezintă lacune, sau când ea numai corespunde timpului actual, atunci interpretatorul, ca și omul de doctrină sau legiuitorul face același lucru, cercetează formarea regulii de drept (...) În limbajul modern al dreptului se și spune că interpretul este de multe ori un adevărat legiuitor, care însă legiferează pentru speță, iar nu cu caracter de generalitate. Bineînțeles că între interpretator și legiuitor rămân diferențe importante. Unul neavând aceiași libertate de acțiune ca secundul...”<sup>73</sup>

## 5.2. Definiții

În doctrina interbelică s-a afirmat că interpretarea are ca obiect căutarea adevăratului sens al normei juridice<sup>74</sup>. De asemenea, s-a arătat că „interpretarea este o activitate intelectuală de transformare a ceea ce apare neinteligibil, ascuns, obscur în inteligibil, clar. (...) Premiza este că obiectul [*interpretării*], oricare ar fi el, poartă pentru om un sens ori că este capabil să poarte un sens.”<sup>75</sup> În același sens, considerăm că interpretarea are ca scop descoperirea *sensului autentic al normei*<sup>76</sup>. Cuvintele utilizate în formularea normelor juridice reprezintă doar indicii ale sensurilor. Destinatarul normelor juridice aud doar cuvintele și înțeleg norma în funcție de percepțiile și interesele lor personale. În majoritatea cazurilor, sensurile false ale normei corespund percepțiilor și intereselor menționate. Rolul interpretării este de a îndepărta sensurile obscure sau greșite și de a ajunge la esența normei<sup>77</sup>. Prin urmare, interpretarea este operațiunea prin care se înlătură sensurile false ale normei și se afirmă cu autoritate sensul său original. În același timp, interpretarea ar trebui să aibă ca finalitate promovarea unității între destinatarii cu percepții diferite. În urma înlăturării sensurilor false ale normei, sensul autentic al acesteia ar trebui să fie agreat de toți destinatarii care au disponibilitatea de a renunța la propriile interese care distorsionează sensul normei. În majoritatea cazurilor, nu formularea normei juridice reprezintă adevărata problemă, ci distorsionarea sensurilor sale de către interpreți lipsiți de neutralitate.

În limba latină, cuvântul „interpret” are și sensul de mesager sau intermediar. Astfel, pe lângă identificarea sensului autentic al normei, interpretarea are și rolul de a transmite acest înțeles destinatarilor normei. Identificarea și transmiterea înțelesului autentic are loc prin „transpunerea sensului unui enunț dintr-un limbaj necunoscut în unul cunoscut astfel încât el să fie evident pentru destinatar”<sup>78</sup>. În acest sens, s-a mai afirmat că „interpretului îi revine efortul intelectual de a dezvălui sensul învăluit de expresia lui, în relațiile ei cu alte expresii.”<sup>79</sup> Cu privire la acest aspect, considerăm că interpretul are responsabilitatea de a adapta conținutul explicațiilor sale legate de interpretarea normei în funcție de contextul informațional al publicului destinatar<sup>80</sup>.

S-ar putea afirma că definiția interpretării prezentată anterior – descoperirea și transmiterea sensului *autentic* al normei – contravine celor susținute în secțiunea precedentă. Astfel, în secțiunea 5.1. am subliniat că dreptul este o formă de argumentare stimulată de limitele interpretării și că știința dreptului se bazează pe opinii argumentate, nu pe concluzii categorice de adevărat sau fals. Într-adevăr, dar aceasta nu înseamnă că interpretul nu trebuie să urmărească idealul descoperirii sensului autentic al normei. Dacă în demersul interpretativ s-ar porni de la premisa că oricum sensul autentic al normei nu poate fi identificat, șansele ca interpretarea să fie una temeinică ar fi extrem de reduse. De asemenea, o astfel de abordare anulează posibilitatea interpretului de a-și forma o convingere personală care să favorizeze o anumită interpretare. Or, este în natura omului, și mai ales a juristului, de a-și forma convingeri juridice și de a le transmite altora. O hotărâre judecătorească, de exemplu, nefundamentată pe convingeri, nu va avea la rândul său aptitudinea de a convinge justițiabilul că exprimă adevărul. Lipsa convingerilor demonstrează lipsa depunerii unor diligențe suficiente pentru a o dobândi, iar o astfel de atitudine este suficientă pentru a crește probabilitatea unor interpretări eronate.

În concluzie, interpretarea are o natură eterogenă. Deși se urmărește descoperirea unui sens unic al normei, calea înspre țintă este presărată cu nenumărate argumente și contraargumente. Întregul proces descris constituie *interpretare* și *drept* în același timp.

### 5.3. Clasificări. Interpretarea abstractă și concretă

Având în vedere că lucrarea de față are ca scop identificarea drumului parcurs de norma juridică de la virtualitate la realitate, urmează să clasificăm interpretarea juridică prin raportare la succesiunea etapelor logice necesare soluționării unei cauze. Astfel, ne vom concentra, în cele ce urmează, la etapele interpretării judiciare.

În doctrina străină s-a afirmat că litigiile implică întotdeauna un amestec de elemente de fapt și elemente de drept<sup>81</sup>. Rezultă că etapele interpretării judiciare vor fi influențate de această mixtură, ajungând să se întrepătrundă uneori.

Prima etapă a interpretării judiciare este *interpretarea stării de fapt*, care are loc în urma aprecierii probelor. În utilizarea acestei sintagme, ne referim la clarificarea stării de fapt pe baza probelor și la recrearea unui scenariu al stării de fapt în mintea judecătorului cât mai apropiat de realitate. Considerăm că această etapă a interpretării trebuie să rămână,

În primă fază, total separată de orice formă de interpretare a normelor juridice pentru evitarea oricăror posibile erori. Astfel, dacă se trece la etapa interpretării juridice înainte de a se finaliza clarificarea stării de fapt, există riscul ca anumite elemente de fapt să fie calificate juridic în mod greșit, datorită faptului că sunt analizate *ut singuli*, și nu în lumina stării de fapt analizate în ansamblu. În acest sens, s-a susținut că judecarea chestiunilor de fapt și a chestiunilor de drept trebuie să rămână separată în mintea judecătorului<sup>82</sup>. De asemenea, s-a observat că procedurile juridice și intelectuale sunt diferite pentru interpretarea abstractă, respectiv pentru calificarea lumii factuale/aprecierea probelor<sup>83</sup>.

Următoarea etapă a interpretării judiciare este *interpretarea abstractă* a normei. În această fază, se interpretează textul normei numai din punct de vedere teoretic, lansându-se diverse variante de interpretare, fără a se pune în discuție probleme suplimentare de interpretare legate de aplicarea normei stării de fapt. A treia etapă a interpretării – *interpretarea concretă* – semnifică identificarea sensului autentic al normei în scopul aplicării acesteia unei situații specifice<sup>84</sup>. În majoritatea cazurilor, această etapă este cea mai dificilă. La prima vedere, majoritatea normelor par clare *in abstracto*. Cu toate acestea, la momentul confruntării lor cu situații factice reale, apar nenumărate întrebări cu privire la sensul și aplicabilitatea acestora. În același sens, în doctrina interbelică s-a afirmat că interpretarea este necesară din două motive: datorită neclarității textului *in abstracto* și datorită faptului că legea cuprinde numai enunțarea regulii generale, urmând ca interpretarea să adapteze regula generală la cazurile concrete<sup>85</sup>. Rezultă că încercarea de a adapta norma generală la o situație specifică naște dilemele anterior menționate cu privire la sensul și aplicabilitatea normei. Interpretarea concretă este urmată de ultima etapă de soluționare a oricărui litigiu – *aplicarea normei*. În această etapă, se conferă anumite efecte juridice interpretării concrete prin încadrarea stării de fapt în limitele normei interpretate. Interpretarea concretă și aplicarea normei sunt etape ale interpretării judiciare care se întrepătrund și se influențează reciproc. Interpretarea normei concomitent cu verificarea modalității în care starea de fapt poate fi încadrată în limitele acesteia constituie deja o formă anticipată de aplicare a normei. Aplicarea definitivă intervine atunci când atât starea de fapt, cât și modalitatea de interpretare a normei sunt cât se poate de clare, iar suprapunerea lor dă naștere unor efecte juridice specifice pentru situația dedusă judecății.

Reluând în rezumat cele expuse anterior, interpretul are în primul rând responsabilitatea de a interpreta o stare de fapt, pentru a stabili, în cele din urmă, dacă aceasta se încadrează în textul legal interpretat. Astfel, în urma procesului de cunoaștere a stării de fapt, realitatea trebuie cernută pentru a fi încadrată în canoanele unui text legal. Pe de o parte, se modelează o stare de fapt<sup>86</sup>, iar pe de altă parte se modelează conținutul normei prin interpretarea abstractă și concretă<sup>87</sup>, urmând ca în final rezultatele celor două etape să se unească în etapa aplicării normei<sup>88</sup>. În acest sens, s-a afirmat că „interpretarea causală presupune un demers la finele căruia, având de o parte legea (normă universală și abstractă) și de cealaltă parte realitatea socială în toată concretețea ei, va trebui să rezulte proiectul unei noi realități care să fie legală și concretă deopotrivă. De altfel, când o persoană se prezintă în fața unei autorități administrative sau judiciare cu o petiție înseamnă că ea cere ajustarea după tiparele legii a realității sociale în care ea viețuiește”<sup>89</sup>.

## 6. De la dreptul natural abstract la dreptul natural concret prin interpretare

În statele democratice, dreptul pozitiv, în litera sa, este arareori contrar dreptului natural abstract. În majoritatea cazurilor, contradicțiile între cele două tipuri de drept încep să apară în urma interpretării dreptului pozitiv. Din acest motiv, în prezenta secțiune urmează să analizăm modalitatea în care dreptul natural abstract poate fi transpus în realitate în etapa interpretării judiciare<sup>90</sup> a normelor de drept pozitiv. Am ales să ne concentrăm asupra interpretării judiciare deoarece, de regulă, dreptul ajunge să fie transpus în realitate prin intermediul unei hotărâri judecătorești obligatorii.

În primul rând, este important de precizat că dreptul natural abstract nu poate fi transpus în realitate decât în limitele dreptului pozitiv. Dacă dreptul pozitiv este strict și detaliat, există doar un spațiu redus pentru implementarea dreptului natural. Pe de altă parte, dacă dreptul pozitiv garantează competențe discreționare largi interpretului, acesta va dispune de o libertate considerabilă de a recurge la dreptul natural. În acest sens, s-a arătat că inclusiv în legislațiile penale moderne „rămâne o fereastră deschisă dreptului natural ca izvor al dreptului” în situația puterilor discreționare ale judecătorului de a fixa pedeapsa între un minim și un maxim, recurgând la principiile echității naturale<sup>91</sup>.

Referindu-ne la cele patru etape ale interpretării expuse anterior, se poate observa că o interpretare a dreptului pozitiv în lumina dreptului natural abstract este posibilă cu precădere în cazul interpretării abstracte și concrete. În acest sens, regulile de drept natural apar foarte rar consacrate ca atare în dreptul pozitiv. Normele de drept pozitiv sunt mai individualizate decât dreptul natural, care este abstract și general. Acesta este unul dintre paradoxurile dreptului natural. El este prea general pentru a fi consacrat expres în legi, dar în același timp, poate fi determinat cu mai multă ușurință în situații concrete. Astfel, dreptul natural preexistă legii în generalitatea sa, se face necunoscut în etapa consacrării legislative, dar re apare în faza interpretării, odată cu aplicarea legii unei situații specifice. În limitele competenței sale discreționare, interpretul creează drept prin decizia sa, în urma interpretării dreptului pozitiv în lumina dreptului natural abstract<sup>92</sup>. Soluția justă rezultată la finalul acestui proces, în urma aplicării normei interpretate, constituie *drept natural concret* sau *dreptul unei singure situații* – singura formă de drept care are aptitudinea de a schimba vieți în mod direct.

În cele ce urmează, vom expune două contraargumente importante aduse dreptului natural în contextul descris anterior. Cu privire la caracterul general al dreptului natural, unul dintre reproșurile cele mai frecvente aduse acestuia este că are un caracter abstract și filozofic, datorită căruia nimeni nu-i poate afla cu certitudine conținutul<sup>93</sup>. Totuși, caracterul abstract al dreptului natural constituie doar o aparență cauzată de faptul că soluțiile conforme dreptului natural nu pot fi identificate decât în situații concrete. Or, în doctrină, dreptul natural nu este prezentat decât sub formă de concept, ceea ce îl face să pară ireal și pur filozofic. Subliniem astfel că dreptul natural concret nu poate fi determinat decât în situații specifice, fiind imposibil să se stabilească ce este just la modul general. O perspectivă similară asupra dreptului natural poate fi regăsită în dreptul roman. Astfel, s-a afirmat în legătură cu impactul dreptului natural asupra dreptului roman, că „*ius naturale* a jucat într-adevăr un rol important în jurisprudența

romană. Dar avea puțin de-a face cu filosofia juridică; era mai degrabă – după cum s-a sugerat - «o construcție profesionistă a avocaților» (Schulz). Ceea ce căutau juriștii romani era o regulă corespondentă naturii lucrurilor, unei situații concrete de fapt și de viață. Pe scurt, *ius naturale* nu era pentru ei un sistem complet și aprioric de reguli, ci un mijloc de interpretare.<sup>94</sup> În același sens, s-a susținut că „(...) semnificația reală a dreptului natural trebuie căutată în funcția sa, mai degrabă decât în doctrina în sine. Datorită acestei funcții, noțiunea dreptului natural a ajuns să fie așa cum a fost întruchipată în tradiția romană, și a fost în măsură să exercite o influență pe care cu greu ar fi exercitat-o dacă ar fi rămas în domeniul abstracțiilor filozofice.”<sup>95</sup>

*Cum poate fi atins acest obiectiv?* Bineînțeles că o transpunere perfectă a dreptului natural în realitate este imposibilă<sup>96</sup>. Această imposibilitate se datorează deficiențelor dreptului pozitiv, respectiv imperfecțiunilor și unicității autorului interpretării – omul. Cu privire la acest aspect intervine al doilea contraargument important adus dreptului natural – variabilitatea acestuia de la persoană la persoană. În sens contrar, s-a susținut că „datul ideal (al Dreptului) nu provine din câmpul de cunoștință rațională ci mai degrabă din aceste forțe neprecise care, sub numele de credință și sentiment, determină într-un mod misterios dar sigur *convingeri* sau mișcări de voință, iar acestea regăsindu-se și în altul prezintă prin însuși acest fapt o obiectivitate suficientă...”<sup>97</sup> Chiar dacă la prima vedere dreptul natural pare variabil, există o sumă de convingeri despre bine și rău în majoritatea persoanelor care conferă dreptului natural o certitudine suficientă. De exemplu, majoritatea persoanelor vor fi de acord că omorul este rău, că nu este bine să cauzezi prejudicii altuia și că este injust să restrângi drepturi individuale în mod disproporționat. Faptul că există o minoritate care nu este de acord cu aceste principii nu va schimba natura lor de fundament al unui sistem de drept pozitiv normal. Caracterul lor autentic este dovedit prin faptul că absența respectării lor va conduce la distrugere colectivă. În descoperirea dreptului natural concret, trebuie să se înceapă de la lucrurile clare, cum sunt cele menționate anterior, pentru a se face lumină în cele mai puțin clare – în situațiile juridice complexe. Prin urmare, în procesul de interpretare al normei, interpretul trebuie să se dedice căutării *normalului juridic*, sondându-și propria conștiință în acest sens și întrebându-se: Care ar fi soluția de bun-simț în această situație? Cum pot găsi un echilibru între interesele contradictorii ale persoanelor implicate? Care dintre persoanele implicate a acționat just și care a acționat injust? Cine ar trebui să suporte consecințele? etc. Prin găsirea unor răspunsuri la aceste întrebări, dreptul natural își va pierde caracterul abstract și va deveni realitate în procesul interpretării.

În cele ce urmează, vom utiliza un exemplu din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului pentru a demonstra practic rolul dreptului natural în interpretare. În hotărârea *M.C. c. Bulgaria*<sup>98</sup>, Curtea a sancționat statul bulgar pentru modalitatea de interpretare a noțiunii de viol într-o situație concretă. În fapt, reclamanta, în vârstă de 14 ani, a fost de acord să însoțească doi bărbați cu mașina la o discotecă dintr-un oraș apropiat. În timpul drumului de întoarcere, cei doi bărbați au oprit pentru a înota într-un bazin, în pofida obiecțiilor reclamantei, care a rămas în mașină. Unul dintre ei s-a întors singur în mașină și a violat-o. Ulterior, reclamanta a fost dusă la domiciliul unei cunoștințe a celor doi, unde a fost violată de al doilea bărbat. Semnele de violență identificate pe

corpul reclamantei au fost minore, motiv pentru care parchetul a considerat că victima nu a opus rezistență și a dispus încetarea anchetei în discuție. Analizând evoluțiile din dreptul internațional penal, precum și din psihologie, potrivit cărora nu toate victimele violului au capacitatea psihologică de a reacționa violent la viol, Curtea a stabilit că abordarea din dreptul intern, care impunea proba rezistenței fizice a victimei în toate cazurile, risca să lase nesancționate anumite forme de viol. Curtea a observat că autoritățile naționale au transformat rezistența victimei într-un element definitoriu al infracțiunii, deși ancheta ar fi trebuit să se concentreze asupra lipsei consimțământului<sup>99</sup>.

Aplicând noțiunile explicate în cadrul acestei lucrări la situația prezentată anterior, se poate observa, în primul rând, că norma de drept pozitiv, în litera sa, este conformă cu dreptul natural. Violul este considerat a fi un comportament imoral de majoritatea persoanelor și este incriminat ca infracțiune în toate codurile penale<sup>100</sup>. Cu toate acestea, simpla existență a unei norme conforme dreptului natural abstract nu garantează că interpretarea sa va surprinde esența normei. În interpretarea concretă a infracțiunii de viol, autoritățile naționale din cauza *M.C. c. Bulgaria* nu au identificat esența normei de drept pozitiv înainte de a proceda la interpretarea ei. Astfel, infracțiunea de viol cuprinde două elemente *sine qua non*: actul sexual și lipsa consimțământului. Dintre cele două elemente, lipsa consimțământului este factorul definitoriu al infracțiunii, având în vedere că, în prezența consimțământului, actul sexual nu are nicio relevanță juridică penală. Principiul de drept natural abstract care evidențiază esența infracțiunii de viol este importanța *voinței libere* a persoanei exercitată, în acest caz, în domeniul vieții sale sexuale. Omițând să ia în considerare acest principiu în etapa interpretării normei, autoritățile din cauza analizată au ajuns la o soluție greșită. Acestea au dat prioritate aspectelor de ordin fizic, exterior, transformând, în rigiditatea lor, un aspect legat de proba infracțiunii în condiție de existență a acesteia. Or, dacă în etapa interpretării normei, interpreții nu se întorc la dreptul natural, există mari șanse ca soluția la care ajung să fie caracterizată de arbitrar, rigiditate, prejudecăți sau formalism.

Am afirmat anterior că dreptul natural poate fi identificat cu mai mare ușurință *in concreto*. Astfel, se poate observa că în speța prezentată soluția echitabilă nu a putut fi stabilită decât prin raportare la circumstanțele specifice ale cauzei (în principal, vârsta și trăsăturile psihologice ale victimei). Totodată, aceleași circumstanțe au reliefat caracterul inequitabil al soluției dispuse de autorități, precum și importanța unui principiu de drept natural abstract – voința liberă a persoanei. Deși, de regulă, opoziția la viol se manifestă în mod violent, situația din speță a arătat că esența acestei infracțiuni nu este modalitatea de exteriorizare a reacției, ci lipsa consimțământului. De asemenea, cu privire la caracterul invariabil al dreptului natural, majoritatea persoanelor vor fi de acord că esența infracțiunii de viol este lipsa consimțământului, și nu reacția violentă a victimei.

### **7. Intuiția și decizia în procesul interpretării**

Înainte de a evidenția rolul intuiției și al deciziei în procesul interpretării, vom comenta câteva pasaje ale celebrului articol scris de H.L.A. Hart - *Positivism and the*

*Separation of Law and Morals*<sup>101</sup>. În primul rând, în contextul interpretării, autorul a făcut o distincție între nucleul dur al situațiilor standard sau al semnificațiilor clare și „probleme ale penumbrei”, afirmând că acestea din urmă apar în toate ramurile de drept. De asemenea, autorul a afirmat că o penumbră a incertitudinii însoțește toate normele juridice și că aplicarea lor în situații specifice situate în zona de penumbră nu poate fi ghidată de logică. În acest perimetru, logica devine insuficientă. Prin urmare, caracterul „rațional” al argumentelor și deciziilor emise cu privire la astfel de probleme nu este caracterizat de relația lor logică cu premisele. Deci, dacă este „rațional” sau „corect” să decizi că, potrivit unei anumite norme, un avion nu este un vehicul, acest argument trebuie să fie „rațional” sau „corect” fără a fi concludent în mod logic. Potrivit autorului, criteriul care face ca astfel de decizii să fie corecte sau mai corecte, cel puțin, decât alte variante de interpretare, este un concept legat de *cum ar trebui să fie dreptul*<sup>102</sup>. Dreptul și morala se intersectează în mod necesar în acest domeniu al incertitudinii. Concepția greșită asupra procesului judiciar, care ignoră problemele penumbrei, și potrivit căreia procesul în discuție constă cu precădere în raționamente deductive este adesea stigmatizat ca fiind eroarea „formalismului” sau „literalismului”<sup>103</sup>.

Apreciem că trei idei ale autorului merită subliniate în mod special. În primul rând, demersul interpretativ conduce la descoperirea zonelor de penumbră ale normelor juridice. În al doilea rând, aceste zone reprezintă locurile de întâlnire dintre dreptul pozitiv și dreptul ideal deoarece oferă șansa interpretului să implementeze principii de drept natural. Nu în ultimul rând, adaptarea dreptului pozitiv la dreptul natural în procesul interpretării în limitele zonelor de penumbră nu se poate face numai pe baza logicii.

Dacă logica este insuficientă pentru interpretarea adecvată a normelor, atunci interpretul trebuie să recurgă la un alt instrument de interpretare, mult subestimat în zilele noastre, și anume la *intuiție*. În acest sens, s-a afirmat că „norma juridică nu poate fi percepută cu niciun organ de simț.”<sup>104</sup> De asemenea, în contextul interpretării, s-a considerat că intuiția este un instrument de cunoaștere al dreptului: „(...) dacă exegetul va fi adept al filozofiei intuiționiste, va spune cu Bergson că realitatea organică, dinăuntru ca și dinafara noastră, viața în sensul larg al cuvântului dar mai ales viața sufletească, este în a ei esență o continuă mișcare (...), pe care nici mintea nu o poate sesiza, fiindcă ea ca s-o cunoască fragmentează aceea ce nu se poate împărți fără denaturare, și nici limba nu o poate exprima, fiindcă ea încadrează în aceeași haină rece și fixă a cuvântului o infinită variație de tonuri și o nesfârșită gamă de culori, prin care, fără un minut de oprire, trece eternul fluid al realității. Ca atare, *nici litera moartă a textului de lege nu ne poate reda cu fidelitate spiritul ei*, adică tocmai ceea ce este viu, mobil, fluidic, neîncetat în devenire și permanent în evoluție creatoare, în viața psiho-fiziologică a omului, în care, ca element de compoziție sufletească, se găsește și ideea de dreptate. Și atunci, în asemenea împrejurări, *dreptul însuși va să se sesizeze mai mult prin intuiție decât să se cunoască prin rațiune*”<sup>105</sup>. Făcând trimitere la filozofia lui Bergson, autorul continuă prin a defini intuiția astfel: „intuiția în concepția bergsoniană e un fel de cunoaștere prin instinct nu prin rațiune a lucrurilor, e un fel de simț intim cu ajutorul căruia ființa noastră prinde adevărul, e o pătrundere mai mult sau mai puțin

misterioasă în interiorul lucrurilor, simpatizând așa zicând cu ele spre a le sesiza esența, este o cunoaștere pe dinăuntru nu pe dinafară a realității (...)”<sup>106</sup>.

Am afirmat într-o secțiune anterioară că norma juridică este transpusă în realitate doar în urma interpretării. Intuiția este unealta care ghidează interpretul în a crea un drum dinspre abstract înspre realitate. Logica funcționează doar în sfera abstracțiunilor și nu este suficientă pentru cunoașterea realității integrale și, mai apoi, pentru identificarea unor soluții echitabile *in concreto*. De aceea, considerăm că intuiția este un instrument *sine qua non* în fiecare etapă a interpretării.

Începând cu interpretarea stării de fapt, intuiția este necesară pentru sesizarea laturii subiective a situațiilor factuale. Chiar dacă în cunoașterea laturii subiective se pornește de la analiza unor elemente obiective, pot exista situații având o latură obiectivă identică, dar o latură subiectivă diferită. Simpla analiză logică a elementelor obiective nu conduce la înțelegerea intențiilor sau atitudinilor persoanelor implicate într-o situație litigioasă. Revenind la situația din hotărârea *M.C. c. Bulgaria*, rezumându-se la un element obiectiv, de suprafață al stării de fapt – absența rezistenței violente a victimei – procurorii au omis să cunoască realitatea în profunzime și să identifice lipsa consimțământului victimei. O cunoaștere profundă a realității prin intermediul intuiției nu poate avea loc decât prin studierea atentă a persoanelor implicate, simpla analiză a probelor nefiind suficientă. De asemenea, fiecare situație trebuie apreciată individual pe baza intuiției. Orice încercare de a aplica o soluție echitabilă *in concreto* într-o altă situație, care poate fi chiar asemănătoare, riscă să dea naștere unor erori, dacă latura subiectivă a situației nu este identică. De exemplu, aplicarea abordării din hotărârea *M.C. c. Bulgaria* într-o situație similară din punct de vedere obiectiv, dar în care victima ar avea de fapt intenția de a-l manipula pe presupusul autor al faptei să se căsătorească cu ea, ar avea consecințe extrem de inechitabile. Diferențele, uneori foarte fine, între astfel de situații de fapt, pot fi sesizate numai pe baza intuiției.

În același timp, intuiția joacă un rol foarte important și în interpretarea normelor. Astfel, am subliniat anterior că interpretarea nu este un algoritm matematic și că, în practică, interpretării nu urmează o ordine prestabilită a metodelor de interpretare. Intuiția este cea care ghidează interpretul în a alege metodele de interpretare adecvate normei pe care trebuie să o interpreteze, precum și ordinea lor. De asemenea, prin intermediul intuiției poate fi identificată esența dreptului pozitiv – un element de drept natural abstract<sup>107</sup> – pentru a fi recreată prin interpretare în scopul aplicării ei. Totodată, am subliniat într-o secțiune anterioară că dreptul și interpretarea sunt, în realitate, forme de argumentare. Argumentele însoțesc întreg procesul metamorfozei dreptului – de la interpretarea stării de fapt până la identificarea unei soluții echitabile *in concreto*. Selectarea și dezvoltarea naturală a acestor argumente are loc tot în baza unei intuiții inițiale a interpretului. Din întreaga junglă de elemente ale dreptului, interpretul alege, pe baza intuiției, soluția adecvată problemei pe care trebuie să o soluționeze. În concluzie, putem afirma că intuiția este elementul care leagă sistemul de drept pozitiv de fundamentul său nescris, exterior – de dreptul natural abstract, precum și de mecanismele naturale ale dreptului (principii, forme de argumentare, metode de interpretare etc.).

În procesul de transpunere a normei juridice în realitate, intuiția este urmată de *decizia* interpretului. Chiar dacă decizia acestuia trebuie să respecte limitele dreptului pozitiv și ale interpretării juridice acceptabile, interpretul dispune de un spațiu liber de deliberare care corespunde puterii sale discreționare. În acest sens, s-a afirmat că puterea de apreciere este de o importanță considerabilă în context juridic și că nu este de dorit ca normele juridice să fie atât de precise încât să existe un singur mod de aplicare a lor<sup>108</sup>. Considerăm că acest spațiu liber de decizie al interpretului este necesar tocmai pentru ca norma de drept pozitiv să poată fi adaptată varietății circumstanțelor factuale, care de multe ori sunt cu neputință de prevăzut la momentul edictării normei. De asemenea, puterea discreționară permite interpretului să identifice soluții echitabile *in concreto* fără a fi îngrădit de niște limite rigide, inadecvate situației cu care se confruntă.

Cu respectarea limitelor menționate la începutul paragrafului anterior, vine un moment în procesul interpretării în care interpretul trebuie să ia o decizie într-un sens sau în altul. Astfel, s-a afirmat că „situațiile factuale nu ne așteaptă împăturate și etichetate cu grijă; nici calificarea lor juridică nu este scrisă pe ele pentru a fi citită pur și simplu de judecător. Dimpotrivă, în aplicarea normelor juridice, *cineva trebuie să-și asume responsabilitatea de a decide*<sup>109</sup> că anumite cuvinte acoperă sau nu o anumită situație, cu toate consecințele practice antrenate de decizia respectivă<sup>110</sup>. Cu alte cuvinte, interpretarea, precum și dreptul în latura sa concretă, au natura unei decizii. Această etapă a fost descrisă astfel în doctrină: „în orice decizie intervine un moment în care trebuie să se ia o hotărâre, iar acesta nu este un exercițiu pur mecanic (acesta fiind unul din motivele pentru care este atât de dificil să se inventeze un program informatic care să judece litigii) (...) – este un moment în care logica se sfârșește și judecătorul fie iubește, fie urăște argumentul tău<sup>111</sup>. După luarea în considerare a tuturor argumentelor, după ce logica ajunge la capăt, interpretul recurge la intuiție și în urma asumării unui risc, ia o decizie.

### III. Concluzie

Considerăm firesc faptul că ultima etapă de transpunere a dreptului în realitate este decizia unui om. Dreptul, fiind un fenomen creat de oameni pentru oameni, nu poate funcționa decât prin intermediul acestora. A te supune dreptului înseamnă, până la urmă, a-ți încredința soarta în mâna altui om. Frumusețea riscului există de ambele părți.

---

\* Doctorand, Facultatea de Drept a UBB Cluj-Napoca; cristina\_tomulet@yahoo.com.

<sup>1</sup> G. del Vecchio, *Lecții de filosofie juridică*, Ed. Europa Nova, București, 1999, p. 29. „Spiritul omenesc nu a stat niciodată cu totul pasiv în fața dreptului, niciodată nu s-a oprit în fața faptului împlinit, ca și când aceasta ar fi o limită de neînvins. Orice individ simte în sine facultatea de a judeca și de a prețui dreptul existent; în fiecare există sentimentul justiției.”

<sup>2</sup> *Ibidem*, p. 29-30, p. 31. „Științele juridice prin natura lor se mărginesc să explice un sistem existent, se țin strict de el, fără a-i pune în discuție temeiurile (...). Este de altfel logic și chiar necesar ca un jurist ca atare să ia în considerare ceea ce este și să se mărginească a înțelege și a interpreta în sens propriu normele pozitive, fără a cerceta dacă nu ar putea să existe altele mai bune. În afară de această activitate

specială a juristului în sens strict, rămâne însă necesitatea umană de a cerceta și de a judeca valoarea justiției, adică de a stabili dreptul care ar trebui să fie. Această cercetare se îndeplinește în mod autonom și cuprinde speculația idealului și critica raționalității și legitimității dreptului existent. Filosofia dreptului cercetează tocmai ceea ce trebuie sau ceea ce ar trebui să fie în drept, în opoziție cu ceea ce este, opunând un adevăr ideal unei realități empirice.”

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 31. „(...) nu putem să ne oprim în mod exclusiv la studiul dreptului pozitiv, pentru că în acest mod am ajunge să tăgăduim și să degradăm însăși conștiința noastră, interzicându-i cercetarea dreptului în sine.”

<sup>4</sup> A se vedea eșecul sistemelor juridice în a face față regimurilor politice fasciste și comuniste. Dreptul a devenit un simplu instrument obedient de punere în aplicare a unor intenții criminale.

<sup>5</sup> Pentru o trecere în revistă a unora dintre funcțiile dreptului a se vedea J. Holland, J. Webb, *Learning Legal Rules. A Students' Guide to Legal Method and Reasoning*, Oxford University Press, 2010, p. 3-6.

<sup>6</sup> I. Rosetti Bălănescu, *Dreptul în general și noțiunile sale fundamentale. Expunere introductivă la studiul dreptului*, Ed. Ziarului „Universul”, București, 1937, p. 12. „Omul a trăit zeci de veacuri pe pământ, fără a bănuși că planeta noastră este sferică, că se învârteste în jurul ei și circulă în jurul soarelui dealungul unei orbite. Tot astfel, omul crește în societate fără a bănuși că garantarea raporturilor dintre oameni – raporturi zilnice și obișnuite – o constituie Dreptul. Omul civilizat dobândește noțiunea Dreptului în mod inconștient, odată cu educațiunea și cunoașterea vieții sociale; de aceea, îi vine greu să elaboreze o definițiune a Dreptului, ceea ce ar echivala cu desprinderea unei noțiuni abstracte dintr-un complex de întâmplări obicinuite. Căci Dreptul este o consecință, un produs al conviețuirii omului sub formă de societate.”

<sup>7</sup> Nu neapărat din punct de vedere cronologic, ci conceptual.

<sup>8</sup> S.I. Puț, *Principiul distribuirii puterii etatice între tradiția separatistă și fundamentare rațională*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 148 *apud* P. Miculescu, *Statul de drept*, Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 123.

<sup>9</sup> Într-o altă secțiune a acestui articol, vom sublinia rolul pe care îl joacă interpretarea juridică în a transforma dreptul natural abstract, care se află, de regulă, la baza normei de drept pozitiv, în drept natural concret.

<sup>10</sup> M. Djuvara, *Ceva despre...forme*, Extras din Revista „Forme” nr. 9, 1939, p. 7.

<sup>11</sup> Afirmația este valabilă în măsura în care cele două tipuri de drept sunt concordante.

<sup>12</sup> A.P. d'Entrèves, *Natural Law – An Introduction to Legal Philosophy*, Hutchinson University Library, London, 1951, p. 13.

<sup>13</sup> În acest sens, s-a susținut că „sunt foarte puține legi care să reproducă o regulă de drept natural, căci scopul legilor nu este de a expune formule abstracte, ci din contra, de a arăta în mod precis și imperativ cum înțelege să rânduiască anumite probleme. Măsurile conținute de legi pot fi de acord cu principiile dreptului natural, fără chiar să le pomenească. Legile cu caracter administrativ sau legile privind drepturile private nu reproduc preceptele dreptului natural. Ele sunt însă indirect inspirate din el, fiind conforme, în fond ca și tendință, cu directivele sale”. A se vedea I. Rosetti Bălănescu, *op. cit.*, p. 19-20.

<sup>14</sup> G. del Vecchio, *op. cit.*, p. 344. „Dar dreptul natural rămâne, cu toate acestea, neschimbat în sfera sa, și încă «strălucește cu o măreție neobișnuită», cum a scris Rosmini, când în fapt e violat sau contrazis de dreptul pozitiv.”

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 31. „Filosofia dreptului începe desigur cu aceste antiteze între justul natural și justul legal.”

<sup>16</sup> A.P. d'Entrèves, *op. cit.*, p. 13. „Dar din perspectiva dreptului natural, probabil că nu ar fi existat nicio Revoluție Franceză sau Americană, nici marile idealuri ale libertății și egalității nu și-ar fi găsit calea spre cărțile de drept, dacă nu s-ar fi găsit înainte în inimile oamenilor.” În acest sens, considerăm că în

situațiile excepționale în care normele dreptului pozitiv, în litera lor, sunt contrare dreptului natural (de exemplu, legile naziste), destinatarii normelor sunt îndreptățiți să recurgă la nesupunere individuală și colectivă (*civil disobedience*) până la obținerea eradicării lor.

<sup>17</sup> I.N. Lungulescu, *Drept și dreptate*, Fundația pentru Literatură și Artă «Regele Carol II», București, 1938, p. 108. „Dar ideea însăși de drept ca sursă primară a principiilor acestora, cântarul moral de apreciere a justului și injustului, instrumentul de control moral al faptelor omenești, tot în conștiința noastră interioară și nu în natura fizică, în realitatea din afară deci, se găsește.”

<sup>18</sup> În același sens, I.N. Lungulescu, *op. cit.*, p. 119. „Abisul între ideea de justiție, inspirată și cizelată de morala creștină a colectivității și principiul de drept, străin de această morală, pus în lege va slăbi și autoritatea normelor juridice și coeficientul lor de obligativitate și imperativitate față de membrii unei Societăți, stăpâniți de alte imperative și iluminați de alte idealuri decât cele la care legea îi supune.”

<sup>19</sup> În acest sens, Cicero a afirmat că „este un păcat a încerca să modifice această lege [dreptul natural], nici nu este permis a încerca să abrogî vreo parte a ei și este imposibil să o distrugi în întregime”. A.P. d'Entrèves, *op. cit.*, p. 22.

<sup>20</sup> I.N. Lungulescu, *op. cit.*, p. 158.

<sup>21</sup> G. del Vecchio, *op. cit.*, p. 29.

<sup>22</sup> I.N. Lungulescu, *op. cit.*, p. 108. „Dreptul pozitiv este – am putea zice – o construcție psihofizică ce asemenea unui arbore ce își are rădăcina adânc înfiptă în sufletul nostru, dar a cărui coroană își precizează și forma și întinderea și influența conform cu mediul ambiant și cu atmosfera de viață socială în care și pentru care a luat ființă.”

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 160. „(...) Dreptul acesta ideal (sau – ceea ce e tot una – Dreptatea cea mare, cea unică, cea perfectă) îndată ce s-a încorporat în haina tiranizantă a legii prin însăși acest fapt el s-a și împotmolit – cine poate să conteste – întru relativitate. Fundamentul lui însă e înăuntrul nostru, în conștiința noastră, în spiritul nostru, iar exigențele vieții sociale nu fac altceva decât să convertească datul moral al dreptului ideal în principiile pozitive ale dreptului relativ coborât în lege.” p. 160.

<sup>24</sup> I. Roseetti Bălănescu, *op. cit.*, p. 19. „Sunt într-adevăr anumite noțiuni superioare, cari rămân neclintite în mijlocul prefacerilor sociale. Unele din ele sunt tot atât de vechi ca și omenirea; altele s-au desprins, în cursul veacurilor, cu ajutorul dezvoltării inteligenței și al progresului instituțiilor sociale. Toate la un loc domină preocupările legiuitorului și influențează asupra formațiunii Dreptului pozitiv. Nu se poate ca societățile umane să nesocotească principiile Dreptului natural, de care sunt pătrunse în mod inconștient. Dreptul natural este un Drept universal.” În același sens, J. Moruzi, *Studii de drept și procedură penală*, București, 1935, p. 288-289. „În faza formulărilor legislative, dreptul natural este un izvor al dreptului pozitiv, fiindcă legiuitorul face apel la preceptele profunde ale conștiinței morale și la principiile de justiție anterioare și superioare instituțiilor umane; face apel la acel complex de norme etice naturale, ce reglementează raporturile sociale în baza principiului de justiție”.

<sup>25</sup> P. Malaurie, *Antologia gândirii juridice*, Ed. Humanitas, București, 1997, p. 319. „(...) este vorba de vechiul nostru drept natural pe care am face mai bine să-l recunoaștem ca atare, în loc să-l travestim, să-i punem surdina, pretextând că nu este el.”

<sup>26</sup> G. del Vecchio, *op. cit.*, p. 181.

<sup>27</sup> A.P. d'Entrèves, *op. cit.*, p. 22.

<sup>28</sup> În același sens, a se vedea G. del Vecchio, *op. cit.*, p. 181, p. 347. „Criteriul absolut al justului se numește cu un termen tradițional «drept natural», adică bazat pe constituția însăși a lucrurilor și nu pe bunul plac al unui legislator.” „Dreptul natural e deci criteriul care permite a judeca dreptul pozitiv și a-i măsura

- justiția lăuntrică. Știm deja că săvârșirea acestei judecăți e o exigență indestructibilă a rațiunii și a sentimentului.”
- <sup>29</sup> A.P. d'Entrèves, *op. cit.*, p. 42-43.
- <sup>30</sup> *Ibidem*, p. 42-43.
- <sup>31</sup> Mario G. Losano, *Marile sisteme juridice – Introducere în dreptul european și extraeuropean*, Ed. All Beck, București, 2005, p. 105.
- <sup>32</sup> A se vedea *supra*, p. 4.
- <sup>33</sup> W. E. Conklin, *The Trap, Law and Critique*, Vol. 13, Kluwer Law International, 2002, p. 16. „De regulă, judecătorii își integrează valorile personale în conținutul substanțial al unei reguli prin argumentele lor”.
- <sup>34</sup> De exemplu, instaurând o dictatură.
- <sup>35</sup> H.L.A. Hart, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, Harvard Law Review, Vol. 71, No. 4, 1958, p. 600, *apud* J.C. Gray, *The Nature and Sources of the Law* 94, Columbia University Press, New York, 1909, § 213. În același sens, autorul face referire la „recunoașterea adevărului că dreptul unui stat... nu este un ideal, ci ceva care există cu adevărat... Nu este ceea ce ar trebui să fie, ci ceea ce este.”
- <sup>36</sup> I.N. Lungulescu, *precit.*, p. 25-27.
- <sup>37</sup> W. E. Conklin, *The Trap, Law and Critique*, Vol. 13, Kluwer Law International, 2002.
- <sup>38</sup> *Ibidem*, p. 7. Aceeași idee este reluată la p. 8. „Organele judiciare sunt acelea care pun întrebările și își integrează dovezile într-o poveste coerentă care poate fi categorisită înăuntrul sau în afara limbajului oficial. Vina și umilirea mea vor rămâne nerostite sau, dacă vor fi rostite, vor fi date uitării. Povestea mea, dacă am tăria să o spun din nou pe limba mea, este codată de limbajul oficial.”
- <sup>39</sup> I.N. Lungulescu, *precit.*, p. 21-23.
- <sup>40</sup> *Ibidem*, p. 142-143.
- <sup>41</sup> J. Holland, J. Webb, *op. cit.*, p. 134. „Utilizarea specială a anumitor forme de limbaj are rolul mai degrabă de a ascunde decât de a spori înțelegerea noastră cu privire la sistemul juridic.” Considerăm că această caracteristică a limbajului juridic poate fi privită chiar ca o limitare a accesului la justiție.
- <sup>42</sup> *Ibidem*, p. 135.
- <sup>43</sup> W. E. Conklin, *op. cit.*, p. 17.
- <sup>44</sup> *Ibidem*, p. 17.
- <sup>45</sup> *Ibidem*, p. 18. „Dar justiția locuiește exact în sfera pe care juriștii au respins-o ca fiind pre-legală. În această sferă a pre-legalului se regăsesc structurile noastre implicite de argumentare și trupurile noastre empirice pe care le aducem în ceea ce am considerat până acum ca fiind sfera legală”.
- <sup>46</sup> *Ibidem*, p. 18.
- <sup>47</sup> G.C. Mihai, *Teoria interpretării juridice*, teză, Cluj-Napoca, 1999, p. 20. „Cercetarea naturii, mecanismului și funcțiilor interpretării juridice sunt strâns legate de semnificația dreptului.” (*apud* M. Fisk, *The State and Justice*, Cambridge U.P., 1989, p. 67-80).
- <sup>48</sup> I.N. Lungulescu, *Arta de a judeca și arta de a interpreta. Exegeza textelor de lege. Greutățile ei. Nevoia unei ermeneutice juridice ca știință de sine stătătoare*, P.R., 1931, p. 207.
- <sup>49</sup> Norma de drept pozitiv este felul de a fi aparent al normei juridice reale. A se vedea I.N. Lungulescu, *Drept și dreptate (precit.)*, p. 19, p. 66. „Legea este o mică sursă – și încă formală nu reală – a dreptului, adică o sursă prin care regula juridică doar se exprimă și atât.” „Prin urmare, între unul și celălalt factor al problemei, între lege și drept, text și dreptate, cod și justiție, nu există nici echivalență și cu atât mai mult nu poate exista identitate.”
- <sup>50</sup> I.N. Lungulescu, *Drept și dreptate (precit.)*, p. 80.
- <sup>51</sup> I.N. Lungulescu, *Arta de a judeca și arta de a interpreta (precit.)*, p. 205.

- <sup>52</sup> Interpretarea este, într-un sens, metodologia dreptului.
- <sup>53</sup> A se vedea în acest sens I.N. Lungulescu, *Arta de a judeca și arta de a interpreta. Exegeza textelor de lege. Greutățile ei. Nevoia unei ermeneutice juridice ca știință de sine stătătoare*, P.R., 1931.
- <sup>54</sup> S.I. Puț, *op. cit.*, p. 255, *apud* I. Muraru, M. Constantinescu, S. Tănăsescu, M. Enache, Gh. Iancu, *Interpretarea Constituției. Doctrină și practică*, Ed. Lumina Lex, București, 2002, p. 20.
- <sup>55</sup> J. Holland, J. Webb, *op. cit.*, p. 144-145, p. 254.
- <sup>56</sup> *Ibidem*, p. 253.
- <sup>57</sup> Sublinierile aparține autorului.
- <sup>58</sup> *Ibidem*, p. 255.
- <sup>59</sup> *Ibidem*, p. 284 *apud* K. Llewellyn, *The Common Law Tradition*, Boston, 1960.
- <sup>60</sup> G.C. Mihai, *op. cit.*, p. 27-28.
- <sup>61</sup> *Ibidem*, p. 29, *apud* M. Constantinescu, *Dreptul*, Nr. 10-11, 1995, p. 39.
- <sup>62</sup> J. Holland, J. Webb, *op. cit.*, p. 148.
- <sup>63</sup> *Ibidem*, p. 144-145.
- <sup>64</sup> S.I. Puț, *op. cit.*, p. 262, *apud* N. Popa, Gh. Dănișor, I. Dogaru, D.C. Dănișor, *Filosofia dreptului. Marile Curente*, Ed. a II-a, Ed. C.H. Beck, București, 2007. „Multiplicarea și diversificarea instanțelor de aplicare constituie un adevărat abis între regulă și cazul dat spre soluționare în temeiul acestei reguli. Cel care aplică norma devine o forță necunoscută.”
- <sup>65</sup> J. Holland, J. Webb, *op. cit.*, p. 253, p. 69.
- <sup>66</sup> I.N. Lungulescu, *Arta de a judeca și arta de a interpreta (precit.)*, p. 206.
- <sup>67</sup> *Ibidem*, p. 206. Sublinierea ne aparține.
- <sup>68</sup> *Ibidem*, p. 206. Această dificultate poate fi integrată în categoria „dificultăților isvorâte din textul legii însăși și în directă legătură cu elementul de expresie formal-literală a ei, care este limba.” J. Holland, J. Webb, *op. cit.*, p. 187. Varietatea sensurilor atribuite de diverse persoane aceleiași expresii juridice a fost demonstrată în studiul *LSE Jury Project, 1973, Juries and the Rules of Evidence, Criminal Law Review, 208* (J. Holland, J. Webb, *op. cit.*, p. 139), în care mai multor jurați li s-a cerut să reacționeze la variante diferite de exprimare a noțiunii de „sarcină a probei” considerate ca fiind echivalente de către avocați. Subiecții studiului nu au fost în toate cazurile de acord că variantele respective erau echivalente.
- <sup>69</sup> J. Holland, J. Webb, *op. cit.*, p. 189.
- <sup>70</sup> G.C. Mihai, *op. cit.*, p. 23.
- <sup>71</sup> Considerăm că aceeași idee poate fi aplicată și în contextul interpretării efectuate de participanții la proces. Avocații, respectiv acuzarea, vor interpreta normele, în limitele anumitor principii etice, în funcție de interesul pe care îl urmăresc. Cele două interpretări ghidate de interes se vor confrunta în fața judecătorului, a cărui interpretare ar trebui să fie obiectivă și echilibrată. A se vedea G.C. Mihai, *op. cit.*, p. 11-12.
- <sup>72</sup> I.N. Lungulescu, *Arta de a judeca și arta de a interpreta (precit.)*, p. 205.
- <sup>73</sup> A. Otetelișanu, *Este dreptul o știință sau o artă?*, *Revista de Filosofie* nr. 3-4, 1933, p. 434.
- <sup>74</sup> J. Moruzi, *op. cit.*, p. 306. Același autor a susținut că interpretarea aparține dreptului substantiv, iar nicidecum procedurii sau filozofiei dreptului. În același sens, considerăm că interpretarea aparține dreptului substanțial deoarece oferă conținut normei.
- <sup>75</sup> G.C. Mihai, *op. cit.*, p. 25-26.
- <sup>76</sup> În utilizarea expresiei subliniate nu ne referim la identificarea voinței concrete a legiuitorului, ci la stabilirea unui sens echitabil al normei *in concreto* – o interpretare echilibrată - nici exces de literă, nici exces de spirit. În acest sens, s-au afirmat următoarele: „Dogmatismul școlii exegetice, ca și anarhia

- concepției „Liberului drept” nu ne mulțumesc. Dreptul nu este numai textul de lege, dar dreptul nu este tot ce mintea fiecăruia din noi crede, că este. Dreptul nu este întotdeauna ceea ce metoda analogiei și a spiritului legiuitorului ar indica că este, dar nu este nici ceea ce pornirea subiectivă a fiecăruia din noi arată, că ar putea fi. Dreptul nu este știința formulelor lipsite de viață pe cari ni le dă un tradiționalism rău înțeles și o rutină, care ucide orice posibilitate de progres, dar dreptul nu este nici orice construcție în afară de trecutul și de cerințele actuale ale unui popor oarecare (...)”. A se vedea A. Oțetelișanu, *op. cit.*, p. 432.
- <sup>77</sup> *Ibidem*, p. 31. ”Evident, lămurirea și determinarea, efectuate de teoriile care compun științele juridice, urmăresc decelarea sensului autentic de cel inautentic și înlăturarea acestuia din urmă cu mijloace rigurose științifice.”
- <sup>78</sup> G.C. Mihai, *op. cit.*, p. 25-26.
- <sup>79</sup> *Ibidem*, p. 25-26.
- <sup>80</sup> *Ibidem*, p. 20. Potrivit autorului, sensul nu poate fi transferat fără un capital de informații al destinatarului.
- <sup>81</sup> J. Holland, J. Webb, *op. cit.*, p. 125.
- <sup>82</sup> *Ibidem*, p. 126.
- <sup>83</sup> G.C. Mihai, *op. cit.*, p. 26.
- <sup>84</sup> G.C. Mihai, *op. cit.*, p. 24. „Într-un al doilea înțeles, interpretarea normei juridice are loc corelativ cu ceva – cu faptele, cu actele, cu conduitele, cu evenimentele etc., ceea ce ar reveni unui al doilea tip de interpretare – *aceea concretă*”.
- <sup>85</sup> Tr. Pop, *Drept penal comparat. Partea generală*, Vol. II, Institutul de Arte Grafice „Ardealul”, Cluj-Napoca, 1923, p. 92.
- <sup>86</sup> Prin faptul că interpretul alege din întreaga stare de fapt elementele care au relevanță juridică.
- <sup>87</sup> În acest sens, s-au arătat următoarele: „Ca să ajungi să pronunți o hotărâre judecătorească trebuie să posezi în prealabil o dublă cunoștință: a faptului prin probațiunea lui și a legii prin interpretarea ei. Numai cu aceste două elemente de cunoaștere se poate soluționa o cauză edictând o judecată”. I. Lungulescu, *Arta de a judeca și arta de a interpreta (precit.)*, p. 205. De asemenea, a se vedea S. Puț, *op. cit.*, p. 255 *apud* I. Muraru, M. Constantinescu, S. Tănăsescu, M. Enache, Gh. Iancu, *Interpretarea Constituției. Doctrină și practică (precit.)*, p. 20. „Calificarea unei situații, de fapt sau de drept, ca fiind reglementată de o anumită normă juridică supraordonată, implică în mod necesar, nu numai determinarea acestei situații, dar și interpretarea normei respective, spre a se stabili incidența sa.”
- <sup>88</sup> G.C. Mihai, *op. cit.*, p. 32. „(...) interpretarea juridică este unitatea dintre interpretarea dreptului obiectiv din textele normative în una din componentele sale – interpretarea legii - și interpretarea faptelor, într-o generalitate a lor sau în o concretețe a lor – interpretarea factuală.”
- <sup>89</sup> S.Voinescu, *Despre interpretarea legilor*, Krisis nr. 4/1996, p. 70.
- <sup>90</sup> Considerentele expuse anterior, precum și cele ce urmează să fie prezentate, sunt valabile și pentru interpretarea efectuată de alte autorități ale statului, în afara instanțelor, în măsura în care aceasta cuprinde etapele interpretării concrete și aplicării normei.
- <sup>91</sup> J. Moruzi, *op. cit.*, p. 288-289.
- <sup>92</sup> I. Bursănescu, *Recenzie – La vie, le droit, la liberté - Matei Cantacuzino*, P.R., 1931, p. 157. „Ceea ce noi numim legalitate nu e decât haina pasageră în timp și în infinit variată în spațiu a unui ideal permanent. Opera doctrinarului și practicianului este incompletă dacă soluțiile lor nu sunt în armonie cu un principiu superior de justiție.”
- <sup>93</sup> Cu privire la dreptul natural abstract, am arătat deja într-o secțiune precedentă că acesta poate fi identificat atunci când este contrazis de dreptul pozitiv.

<sup>94</sup> A.P. d'Entrèves, *op. cit.*, p. 29-30.

<sup>95</sup> *Ibidem*, p. 31.

<sup>96</sup> Imposibilitatea transpunerii perfecte a dreptului natural în dreptul pozitiv prin interpretare nu înseamnă că interpreții au dreptul de a renunța la acest obiectiv. Urmărirea acestui obiectiv imposibil de atins va crește calitatea interpretărilor lor.

<sup>97</sup> I.N. Lungulescu, *Drept și dreptate (precit.)*, p. 21-23. Sublinierile ne aparțin.

<sup>98</sup> Hotărâre pronunțată în 4 decembrie 2003, ([www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)).

<sup>99</sup> În această hotărâre, Curtea a constatat violarea art. 3 și 8 din Convenție.

<sup>100</sup> În doctrina interbelică s-a observat că dreptul penal este mai apropiat de dreptul natural decât alte ramuri de drept: „Nu mai vorbim de dreptul penal căci el – pentru cine-l citește și pentru cine îl cunoaște, nu este decât o nereușită încercare de a transpune poruncile morale, adăpostite în catehismul etic al religiei sau filosofiei creștine, pe portativul multivariat al articolelor de lege.” A se vedea I.N. Lungulescu, *Drept și dreptate (precit.)*, p. 117. În acest sens, considerăm că imperfecțiunile cauzate de limitele inerente ale normelor de incriminare pot fi remediate în etapa interpretării prin recurgerea la principiul de drept natural care constituie esența infracțiunii.

<sup>101</sup> Publicat în *Harvard Law Review*, Vol. 71, No. 4, 1958.

<sup>102</sup> „*Spirit*: Ei bine, am căzut de acord că fiecare stat modern dispune de o structură juridică prin care se separă «ceea ce este» de «ceea ce ar trebui să fie». *Flink*: Dreptatea a fost în mod tradițional asociată cu «ceea ce ar trebui să fie».” W. E. Conklin, *op.cit.*, p. 19.

<sup>103</sup> H.L.A. Hart, *Positivism and the Separation of Law and Morals (precit.)*, p. 607-608.

<sup>104</sup> G.C. Mihai, *op. cit.*, p. 66.

<sup>105</sup> Sublinierile ne aparțin. I. Lungulescu, *Arta de a judeca și arta de a interpreta (precit.)*, p. 207.

<sup>106</sup> *Ibidem*, p. 207. Potrivit aceluiași autor, dreptatea nu poate fi limitată prin definiții deoarece este o valoare a spiritului. Din acest motiv, dreptatea poate fi definită doar circular, definiție care nu-i dezvăluie adevărata natură. Această imposibilitate de a defini dreptatea creează tendința de a cunoaște dreptul mai bine prin intuiție, decât prin rațiune. I.N. Lungulescu, *Drept și dreptate (precit.)*, p. 15-16.

<sup>107</sup> Dreptul natural se împletește cu cunoașterea intuitivă, nu cu cea rațională.

<sup>108</sup> J. Holland, J. Webb, *op. cit.*, p. 11.

<sup>109</sup> Sublinierea ne aparține.

<sup>110</sup> H.L.A. Hart, *op. cit.*, p. 607.

<sup>111</sup> J. Holland, J. Webb, *op. cit.*, p. 197, p. 256.