

Studii: Conferențiar universitar la Facultatea de Drept a Universității de Vest din Timișoara, unde predă drept european și drept comparat. Este licențiată și absolventă de studii masterale în drept și în filologie la Universitatea de Vest din Timișoara și doctor în drept.

Activitate: A predat ca profesor invitat la Universitatea Paris I Panthéon-Sorbonne, în cadrul masteratului *Globalisation et pluralisme juridiques*, calitate în care a făcut parte din jurii de evaluare a unor teze de disertație și doctorat. A susținut conferințe pentru doctoranzii în drept comparat ca invitată a *British Association of Comparative Law* la Universitatea din Kent (Marea Britanie). A inițiat o școală de vară internațională în dreptul Uniunii Europene, în cadrul căreia predă la Udine (Italia) de mai bine de zece ani. Este co-fondator al *Romanian Journal of Comparative Law*. Este director al Centrului de Drept Comparat și Interdisciplinaritate al Facultății de Drept din Timișoara și coordonator al colecției *De-a dreptul* a Editurii Universității de Vest din Timișoara. Este avocat și director al Centrului Timișoara al Institutului Național pentru Pregătirea și Perfectionarea Avocaților. Ca expert al Consiliului European, a derulat mai multe proiecte de pregătire a avocaților în materia drepturilor omului. A participat ca raportor național la mai multe congrese internaționale de drept comparat.

Publicații: A tradus cărți și studii de drept comparat și drept european aparținând unor autori străini renumiți. Toate acestea, precum și rezultatele cercetărilor proprii, au fost publicate la edituri internaționale sau naționale prestigioase (Presses Universitaires de France, LGDJ, Routledge, Bruxelles, Springer, Humanitas, C.H. Beck, Polirom). Cărți: *Drept comunitar. Principii*, Ed. C.H. Beck, București, 2007; *O scurtă introducere în drept* (cu Alexandra Mercescu), Ed. Humanitas, București, 2019; *Dreptul Uniunii Europene în hotărâri și cazuri practice* (cu Sorina Doroga), ed. a 2-a, Ed. Universul Juridic, București, 2019. Capitole de carte: *Toute comparaison des droits est une fiction*, în Pierre Legrand (ed.), *Comparer les droits, résolument*, Presses Universitaires de France, Paris, 2009; *The Powerless Translator: An Argument Based On Legal Culturemes*, în Simone Glanert (ed.), Comparative Law – Engaging Translation, Routledge, Taylor and Francis Group, 2014; *Legal Culturalism as Resilience*, în Șerban Ionescu (ed.), The 2nd World Congress on Resilience: From Person to Society, Mondadori Editore, 2014; *Sources du droit*, în *Droit de la Roumanie* (coord. Flavius A. Baias, Mircea Dan Bob), LGDJ, Paris, 2018. Cărți editate: *Mai este Curtea Europeană a Drepturilor Omului un mecanism judiciar eficace?*, Ed. Universul Juridic, București, 2013; *Comparăția în științele sociale. Mizele interdisciplinarității*, Ed. Universul Juridic, București, 2015; *Despre juristi* (cu Alexandra Mercescu), Ed. Universul Juridic, București, 2017; *Valori, idei, mentalități în drept de la 1918 la 2018* (cu Alexandra Mercescu), Ed. Universitatea de Vest, Timișoara, 2018. Articole: *The European Union Law and the Romanian Judge*, în *Diritto e Politiche dell'Unione Europea*, G. Giappichelli Editore, Torino, fascicolo 1/2009; *Legal Translation and Legal Interpretation: The Epistemological Gap*, în *The Translator*, special issue: *Law in Translation*, vol. 20, nr. 3, 2014, Routledge, Taylor and Francis Group.

Raluca Bercea

Şapte dileme în teoria comparației



Editura C.H. Beck
București 2019

Cuprins

Prefață	IX
Abrevieri	XV
PRIMA DILEMĂ	
Adevăr și știință sau interpretare?	
<i>Atomii sau aisberguri?</i>	1
A DOUA DILEMĂ	
Realitate sau ficțiune?	
<i>Funcție sau fractură?</i>	37
A TREIA DILEMĂ	
Metodă sau metode?	
<i>Descartes sau Feyerabend?</i>	64
A PATRA DILEMĂ	
Obiect(iv) sau subiect(iv)?	
<i>Clasificare sau bricolaj?</i>	90
A CINCEA DILEMĂ	
Similitudine sau diferențe?	
<i>Oaia, vițeaua și cămila, deci lama?</i>	107
A ȘASEA DILEMĂ	
Sisteme juridice sau culturi juridice?	
<i>Soția, soțul și etnologul?</i>	127
A ȘAPTEA DILEMĂ	
Globalizare sau localizare?	
<i>Big Mac sau Croque McDo?</i>	150
CODA: <i>Pierre Legrand</i> , Comparația drepturilor pe înțelesul studenților mei, traducere și notă de Alexandra Mercescu și Raluca Bercea	
	176
Index	
	221

PRIMA DILEMĂ

**Adevăr și știință sau interpretare?
Atomi sau aisberguri?**

Dileme și adevăr

Titlul acestei cărți vorbește de la sine: vă propune să aflați câte ceva despre dilemele pe care le au, în legătură cu propriul domeniu, juriștii care se ocupă de comparația drepturilor. Dacă, însă, pentru rigoare, ați alege să verificați, totuși, într-un dicționar, ce înseamnă pentru oamenii obișnuiți dilemele (în fond, există o longevivă publicație săptămânală numită *Dilema Veche*), rezultatul v-ar surprinde. O dilemă este un raționament care propune două alternative dintre care trebuie aleasă una, deși ambele duc la aceeași concluzie; în sens larg, o dilemă este o încurcătură în care se află cineva când este obligat să aleagă între două alternative cu perspective (aproximativ) egale. În pofida definiției de dicționar, această carte vă va arăta că alternativele propuse de comparații aparținând curentelor principale nu conduc defel la același rezultat, titlul cărții sugerând, din acest punct de vedere, doar încurcătura în care s-ar putea afla un jurist expus teoriilor de drept comparat fără un minim de cunoștințe teoretice prealabile. Altceva ar putea fi, însă, surprinzător în definiția de mai sus: în ciuda a ceea ce ea susține, juriștii sunt obișnuiți să caute adevărul, care este, pentru ei, unul singur și la care se poate ajunge pe o singură cale, iar nu prin alternative.

Pornind de la importanța adevărului pentru relațiile interumane, art. 1207 C.civ. permite anularea unui contract la cererea părții care, „la momentul încheierii contractului, se află într-o eroare

esențială” cu privire la „natura” sau „obiectul” contractului ori la „identitatea” sau la o „calitate a obiectului prestației”, cu atât mai mult în cazul unei „erori provocate de manoperele frauduloase ale celeilalte părți”, conform art. 1214 C.civ. Corelativ, art. 244 C.pen. sănctionează „inducerea în eroare a unei persoane prin prezentarea ca adevărata a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în scopul de a obține pentru sine sau pentru altul un folos patrimonial injust și dacă s-a pricinuit o pagubă” (s.n.). Atunci când o dispută ajunge în fața instanței de judecată, aceasta caută, înainte de toate, adevărul: potrivit art. 22 C.proc.civ., intitulat chiar *Rolul judecătorului în aflarea adevărului*, „[j]udecătorul soluționează litigiul conform regulilor de drept care îi sunt aplicabile [...] [având] îndatorirea să stâruiie, prin toate mijloacele legale, pentru a preveni orice greșală privind aflarea adevărului în cauză, pe baza stabilirii faptelor și prin aplicarea corectă a legii, în scopul pronunțării unei hotărâri temeinice și legale” (s.n.). La fel, în art. 327 C.proc.pen., rezolvarea cauzelor depinde de constatarea că au fost respectate „dispozițiile legale care garantează aflarea adevărului” (s.n.). Nu doar textele amintite, dar întregul sistem al dreptului caută, protejează sau garantează adevărul și, respectiv, sănctionează minciuna, nicio îndoială neexistând în privința posibilității ca acest deziderat să fie îndeplinit.

Tradițional, adevărul este una dintre valorile generale fundamentale în științe și filosofie, deci nu este surprinzător că la fel stau lucrurile în drept; după cum scrie coordonatorul unui volum colectiv care se ocupă chiar cu această problematică, cuvântul *adevăr* însuși „posedă o enormă putere de sugestie simbolică” (Quilliot, 2018, p. 5). Pentru juriști, adevărul este unic, imuabil, complet, posibil de atins și absolut necesar. Întrebarea este, însă, dacă societatea contemporană în ansamblu, iar nu doar juriștii, mai consideră aceste calități ale adevărului dezirabile sau, dimpotrivă, aşa cum pare să sugereze și definiția noastră de dicționar, să ar putea mulțumi chiar cu mai puțin: cu modele care vorbesc despre lume propunând alternative între care am fi îndreptățiti să alegem, deși perspectivele lor ar fi doar aproximativ egale.

Cred că putem să fim de acord că „adevărul” nu mai trimite astăzi doar la modul în care funcționează știința, adică nu mai

acoperă doar preocupările legate de cum putem cunoaște, ci se referă, de asemenea, la o experiență a adevărului, împărtășită de mai mulți membri aparținând unei comunități. Modernitatea și, mai ales, epoca următoare în cronologie, post-modernitatea, admit că există mai multe puncte de vedere din care putem privi și explica orice fapt la un moment dat, că există, deci, o pluralitate de interpretări concurente cu privire la faptul respectiv, dar și că, pe măsură ce timpul trece, ceea ce era considerat odinioară adevărul își pierde certitudinea, relativizându-se. S-a conturat, astfel, un curent de gândire, denumit relativism, potrivit căruia nu ar exista un adevăr obiectiv universal, ci, mai degrabă, fiecare punct de vedere își are propriul adevăr. Pe de altă parte, modernitatea a fost marcată preponderent de pozitivism, o filosofie care susține că singura cunoaștere autentică, adică sigură, este cea științifică, bazată pe fapte pozitive, impuse mișcării prin experiență, adică verificabile. Chiar și în această ipoteză, deci, adevărul absolut pierde teren, în favoarea a ceea ce se poate verifica, ca să nu mai amintim că, între științe, există unele, precum dreptul, în cazul căror, pe lângă experiențele empirice, interpretarea are un loc fundamental. Discutând despre ceea ce putem cunoaște prin experiență, relativismul atrage atenția asupra faptului că nu vom putea niciodată avea acces la realitatea „în sine” sau „ca atare”, ca să ne verificăm teoriile despre ea; de altfel, cel puțin o parte a acestor teorii este tributară modului în care științele își construiesc obiectul de studiu, astfel că nu putem să susținem că ele sunt adevărate la modul absolut.

Firește, însă, nu vom putea renunța prea ușor la credința că gândirea noastră poate ajunge la cunoașterea deplină și că teoriile noastre științifice pot reprezenta fidel realitatea, o judecătură, în primul rând, ne face să ne simțim puternici, să avem sentimentul că putem controla ceea ce ne înconjoară. Cultura post-modernă, pe care o experimentăm în prezent, privilegiază multiplul, diferența, discursurile paralele și uneori contradictorii, fără ca demersurile care caută adevărul să fi devenit, totuși, complet lipsite de legitimitate. În continuare, ca să îl parafrizez pe Dworkin, atunci când voi propune interpretarea a ceva, voi afirma – și ceilalți vor înțelege că afirm – ceea ce eu consider că este adevărul acelei che-

tiuni (Dworkin, 2011, p. 131). În fond, cum s-a scris deja, încă subzistă „ideea că orice cunoaștere presupune posibilitatea adevărului și presupune chiar să ne dorim adevărul. Problematica epistemologică a adevărului rămâne fundamentală” (s.n.) (Pouivet, 2018, p. 168). Definită succint, epistemologia este o ramură a filosofiei care se ocupă cu originea, natura, scopurile și metodele cunoașterii, preponderent ale cunoașterii științifice. Ea își pune, deci, întrebări care tind să definească și să precizeze statutul pe care se cuvine să îl atribuim studiului disciplinelor care emit pretenția de a fi științe (Decauwert, 2018, p. 167). Teoria adevărului-coerență, care, prin tradiție, a prins rădăcini în drept, înceles ca disciplină „științifică”, a fost, însă, la modul explicit criticată fără drept de apel: termenul „coerență” ar fi înșelător, întrucât primul său sens este cel de „absență a contradicției”, or, simpla absență a contradicției în gândire nu este semnul de netăgăduit al adevărului. Fără a fi contradictoriu, ceea ce afirmăm nu este în mod necesar adevărat și nici real (Vidal-Rosset, 2018, p. 179).

Să reținem, din aceste scurte considerente despre ce (mai) înseamnă adevărul, că filosofia a depășit ideea că acesta ar fi o proprietate substanțială a realității care ne înconjoară sau o proprietate a unui anumit tip de enunțuri, respectiv o relație stabilă între lume și gândire. Adevărul ar putea rezida, pe de altă parte, în acordul asupra unei probleme la care ajunge o comunitate de specialiști (de exemplu, cea a juriștilor sau cea a juriștilor care fac drept comparat), nefiind deloc desuete队ma de a ne însela și dorința de a găsi adevărul, câtă vreme acordul despre care aminteam prezintă interes – pentru juriști – numai în măsura în care este un acord asupra a ceea ce, simbolic, „adevărul” înseamnă pentru ei.

Scoala adevărului

Am deschis acest capitol cu o discuție asupra adevărului pentru că, iată, ne lovim de o primă dilemă în comparația drepturilor. Într-unul din textele fundamentale pentru acest domeniu, profesorii Konrad Zweigert și Hein Kötz scriu că „dreptul comparat este o école de vérité”, adică o „școală a adevărului” – sintagma subli-

niată fiind inserată, în limba franceză, atât în textul german, originar, al cărții, cât și în traducerea în limba engleză a acesteia –, respectiv că „dreptul comparat oferă singurul mod prin care dreptul poate deveni internațional și, în consecință, o știință”. Explicând de ce adevărul este o valoare atât de importantă pentru comparația drepturilor, Zweigert și Kötz anunță că acesta ne permite „să ne întărim credința în existența unui sens unitar al dreptății”, respectiv că, prin intermediul comparației, „după o perioadă de dezvoltări juridice naționale, producând structuri sofisticate din punct de vedere academic și doctrinar, fiecare aparent particulară și incomparabilă, dreptul privat poate redeveni, aşa cum a fost odinioară, în epoca dreptului natural, un obiect potrivit pentru cercetarea internațională, fără să-și piardă pretenția de exactitate și obiectivitate științifică” (Zweigert, Kötz, 1998, p. 15, 3, 44). Adevărul, deci, ar reprezenta esența însăși a comparației drepturilor, un demers care asigură accesul la dreptul natural, bazat pe unitate, exactitate, obiectivitate și științificitate, calități ale unei justiții care depășește sistemele naționale de drept. Chiar părăsind această perspectivă transcendentală asupra adevărului (aflată, adică, deasupra lumii reale și dincolo de ea), în favoarea uneia care validează adevărul ca *opinio juris*, profesorul Leontin-Jean Constantinescu, în prefata lucrării sale intitulată *Știința dreptului comparat*, scrie că „descoperirea adevărului în cadrul unei științe sau al unei discipline presupune totdeauna o încercare de aproximare gradată, rezultând din efortul progresiv și colectiv al mai multor gânditori care își corectează și își completează reciproc eforturile, remodelându-și și perfecționându-și astfel observațiile” (s.n.) (Constantinesco, 2001, ix-x).

Dilema apare, însă, atunci când un al patrulea comparatist influent, profesorul Pierre Legrand, anunță, în prima notă de subsol a textului său: „Nu intenționez să promovez nicio certitudine intempestivă (cum ar fi neutralitatea), nici o dogmă netemerată (cum ar fi obiectivitatea) sau vreun *credo imperios* (cum ar fi *adevărul* – n.n.) – nimic din înțelegerile subterane ale epistemologiei” (Legrand, 2017a, p. 6). Dacă am întreprinde o cercetare mai largă, am vedea că această idee este reluată sistematic și că, într-o perfectă antiteză cu opinia pe care profesorii Konrad Zweigert și Hein Kötz o exprimaseră în fragmentele citate mai sus, Legrand

arată că în dreptul comparat „nu se pune problema, de exemplu, de neutralitate, imparțialitate, obiectivitate sau adevăr” (Legrand, 2014, p. 30).

Între altele, Legrand susține sustragerea intervenției comparatistului de sub autoritatea „adevărului”. Explicând că, oricâte eforturi ar face comparatistul, comparația va rămâne întotdeauna inegală cu dreptul străin, el arată că este preferabil, pentru dreptul comparat, un regim al „autenticității”. Opțiunea pentru „autenticitate” trebuie înțeleasă, cred, și în sensul asumării de către comparatist a interpretării pe care el însuși, prin comparația sa, o oferă dreptului străin, tocmai pentru că nu există un „adevăr” al primului la care s-ar putea ajunge fără probleme: ar trebui să ne eliberăm de iluzia că dreptul ar putea să se bazeze pe ceva care ni se oferă dincolo de orice ambiguitate și care ar fi prezent în mod exhaustiv. Autenticitatea, în schimb, nu este o calitate a ceva, ci o judecată despre ceva, care aparține unei surse îndreptățite de autoritate (în cazul nostru, comparatistul), care își asumă în mod responsabil poziția de putere în care se află și intermeiază, prin actul său, „adevărul” (Mihăilescu, 2016, p. 153-154). Autenticitatea nu coincide, deci, în mod necesar cu adevărul. Dimpotrivă, deși nu ne-am aștepta la aşa ceva, invocarea „adevărului” poate reprezenta o formă de deresponsabilizare: comparatisti ar putea recurge la o astfel de noțiune metafizică doar pentru ca, sub masca obiectivității și a neutralității, să nu își asume construcția „adevărului” propriului text. Invers, pentru că orice gândire juridică, inclusiv cea care se manifestă în comparația drepturilor, este relativă, ea neexprimând adevăruri, ci reprezentând o strategie cu o anumită miză, angajamentul etic al comparatistului este esențial (Legrand, 2014, p. viii-ix, 85, 114, 423).

Sprinjindu-se pe textele filosofului Michel Foucault, Legrand subliniază, deci, că orice aşa-zisă descoperire a adevărului este, de fapt, doar o modalitate de instituire, adică de fabricare a acestuia, care trimite direct la ficțiune. Mai mult, preferința pentru un anumit mod de fabricare a adevărului și pentru un anumit tip de adevăr (sau de ficțiune) ține de cultura în care a fost format fiecare comparatist. Spre exemplu, vom putea remarcă faptul că juriștii din tradiția romano-germanică, întemeiată pe textul normativ, mai

degrabă decât cei din tradiția de *common law*, întemeiată pe fapte și jurisprudență, sunt cei care exprimă o predilecție pentru „adevăr”; or, am putea explica acest lucru prin aceea că textul legislativ, mai degrabă decât faptele și jurisprudența, întreține iluzia invariabilității, a impersonalității, a existenței unui adevăr absolut, pe care îl putem găsi dincolo de toate situațiile individuale care vor cădea sub incidența sa. S-a mai observat, de altfel, că, printr-un efect substitutiv, „norma juridică tinde să fie luată drept realitatea însăși, capabilă să facă să apară ceea ce ea enunță” (Chevallier, 2010, p. 59). Ficțiunea – sau adevărul fabricat de comparatiști – nu trebuie înțeleasă, însă, ca „minciună” (așa cum ne-am așteptă, amintindu-ne că în exemplele pe care le-am oferit în prima pagină a acestui capitol juriștii opun minciuna adevărului), ci ca un alt mod de înțelegere, diferit de cel pur științific cu care suntem în mod tradițional obișnuiți atunci când vorbim despre drept.

De fapt, insistă Legrand, demersul comparatiștilor constă, cel mai adesea, în punerea în perspectivă a unor texte legale; or, nu există un „adevăr” al textelor juridice, iar dacă acesta ar exista, comparatistul nu ar putea avea acces la el decât prin interpretare, care nu poate fi „adevărată”. Ideea însăși de interpretare exclude, în fapt, spunerea adevărului. De aceea, noțiunea de „adevăr” nu poate fi utilă atunci când, în dreptul comparat, în drept, în general, ne confruntăm cu interpretări diverse oferite aceluiași text. După Legrand, ar trebui să continuăm să susținem valoarea adevărului în comparație numai dacă ar fi acceptabil să concepem „adevărul” ca fiind „plural” (un non-sens pentru această valoare, așa cum este ea înțeleasă în mod tradițional) ori dacă am putea vorbi de „adevăruri” ale aceluiași text (ceea ce am putea admite, de fapt, doar dacă folosim termenul „adevăr” în sens figurat). Prin urmare, deși, tradițional, oamenii au nevoie de adevăr, „ar trebui să ne întrebăm dacă, în măsura în care nu ar exista decât adevăruri, la infinit, nu ar fi mai coerent, în orice caz, în contextul care ne preocupă (al dreptului comparat), să renunțăm la cuvântul ‘adevăr’ o dată pentru totdeauna” (Legrand, 2014, p. 25, 71).

Paradigme și prăjituri

Pe care dintre acești comparațiști să îi credem? Observați că, prin chiar modul în care am formulat această întrebare, nu îmi pun problema că unii dintre ei susțin „adevărul”, iar ceilalți nu. Pe de altă parte, verbul „a crede” pe care l-am folosit arată că până și juristul trebuie să își asume preferința pentru o teorie sau alta, construită în domeniul său, interpretările despre drept nefiind egale cu Dreptul, acesta, la rândul său, neoferindu-se spre o cunoaștere sigură, unică sau adevărată. În fine, este clar că trebuie să facem o alegeră, căci opiniile susținute de autorii pe care i-am amintit, diametral opuse, nu sunt conciliabile. Un criteriu pe care l-am putut folosi în decizia noastră referitoare la una dintre cele două paradigmă, adică atunci când alegem între cele două modele propuse de teoreticienii dreptului comparat în privința adevărului, este criteriul notorietății. Înainte să dezvăluim la ce se referă acest criteriu, deschid o paranteză pentru a explica înțelesul cuvântului „paradigmă”, nu numai pentru că este un termen prețios, des folosit și rar înțeles, dar și pentru că se va dovedi relevant pentru discuția noastră ulterioară. În 1962, filosoful Thomas Kuhn a folosit expresia „știință normală”, dorind să sugereze că modul în care „oamenii de știință fac știință” este determinat în mare măsură de un model teoretic și practic (adică de o „paradigmă”, în exprimarea lui Kuhn) rigid, inflexibil, la care aceștia trebuie să se conformeze (această constatare nu este o critică!), care delimitizează tematica disciplinară, identifică problematica disciplinară relevantă, impune criteriile de validare a răspunsurilor care se oferă întrebărilor dintr-un domeniu, ba chiar influențează stilul în care își conceptă discursurile membrui aceluiași domeniu. Pe scurt, Kuhn arată că „omul de știință trebuie să fie descris ca membru al unei comunități, iar nu ca [întrupare a idealului abstract de] individ rațional și lucid” (Stengers, 2001, p. 9).

O întrebare pe care am putea să ne-o punem, deci, în rezolvarea dilemei noastre, este următoarea: care dintre autorii de mai sus (Konrad Zweigert și Hein Kötz sau Pierre Legrand) este mai influent în cadrul disciplinei de drept comparat? Care dintre cele două paradigmă în care ei se înscriu este paradigma disciplinară

dominantă azi în comparația drepturilor? Am propus această întrebare mai ales pentru că ea are un răspuns extrem de simplu: Konrad Zweigert și Hein Kötz, adică pozitivismul. Ne vom pune mai târziu problema dacă, până la urmă, întrebarea noastră este o întrebare bună sau nu și ce relevanță ar putea avea, în acest context, eventualitatea ca cei doi să se fi înșelat (adică posibilitatea ca, în timp ce poziția lor de comparațiști eminenți se consolida, între momentul în care și-au expus teoria și cel de azi, presupozitiile acestei teorii să fi fost contrazise nu de „știință” dreptului, ci de mișcarea generală din alte domenii, spre exemplu din filosofia științei). Pentru moment, să notăm, de asemenea, cu surprindere, că cel care teoreteizează preeminența lui Konrad Zweigert și Hein Kötz în câmpul dreptului comparat este chiar Pierre Legrand, a cărui voce, pe care nu doresc să o falsific re-prezentând-o, spune literalmente așa: „[S]e poate susține despre comparațiștii-în-drept ceea ce s-a spus despre oameni în general: ‘Suntem conduși de texte’. În cazul studiilor juridice comparative, textul conducător este, fără îndoială, cel al lui Hein Kötz” (Legrand, 2005-2006, p. 636).

Pentru Legrand, dreptul comparat reprezintă, incontestabil, o disciplină, și încă una considerată azi o „disciplină juridică la modă”. Ca și Kuhn, amintit mai sus, Legrand apreciază că disciplina se caracterizează printr-un mod specific de a raționa și prin scopurile – cel puțin în parte – comune ale celor care activează în cadrul său, astfel încât, în prezent, putem vorbi de un câmp structurat al dreptului comparat, care ne este, de altfel, semnalat de elemente precum programe de studiu, catedre, institute, conferințe, congrese, reviste, în care sunt împărtășite aceleasi obiective cognitive, presupozitii epistemologice, practici discursivee. Deși noțiunea însăși de „disciplină” este pluridisciplinară, putând să beneficieze fie de o abordare epistemologică, fie de una sociologică ori filosofică, antropologică sau psihologică, o definiție de dicționar simplă trimite la totalitatea regulilor de comportare și de ordine obligatorii pentru membrii unei colectivități și consideră sinonime cu disciplina: „ordinea”, „spiritul de ordine”, „deprinderea cu o ordine strictă” (este interesant că doar ca sens secundar al cuvântului este semnalat cel de „ramură a unei științe”).

Pe de altă parte, profesorul Legrand vorbește de bătălia care se poartă în cadrul disciplinei dreptului comparat: astfel, în posida existenței unor valori de bază și a unor scopuri disciplinare comune, are loc o permanentă luptă pentru „capital intelectual” (exprimat, spre exemplu, în ceea ce-l privește pe juristul comparatist, prin prestigiu intelectual, autoritate asupra colegilor, recunoaștere financiară, statut social, competențe lingvistice, profil internațional, calități academice...) între cei care ocupă poziția centrală în cadrul disciplinei (care urmăresc să își mențină capitalul) și cei care află pentru moment într-o poziție periferică, marginală (și dintre care cel puțin unii doresc să dobândească o parte din acest capital). Faptul că orice disciplină – nu doar a dreptului comparat, nu doar a dreptului, în general – este un permanent câmp de război ne atrage atenția asupra diferenței dintre *épistème* (cunoaștere) și *doxa* (versiunea asupra cunoașterii cel mai larg împărtășită de membrii unei discipline, de cei care dețin poziția centrală în cadrul acesteia, bucurându-se de cea mai mare parte din capitalul intelectual). Or, pentru profesorul Legrand, nu există nicio îndoială că *doxa* în dreptul comparat este reprezentată de o carte: Konrad Zweigert, Hein Kötz, *Einführung in die Rechtsvergleichung*. Poziția remarcabilă a textului amintit în cadrul disciplinei dreptului comparat se datorează, după Legrand, deoarece unui suport instituțional impecabil și unor caracteristici ale textului însuși. Din prima categorie fac parte poziția pe care profesorul Zweigert o ocupă la data apariției cărții în limba germană (era directorul Institutului Max Planck din Hamburg, un post pe care, după moartea sa, avea să îl ocupe și Hein Kötz), reputația și poziția instituțională de care traducătorul în limba engleză a cărții se bucura (Tony Weir era el însuși un apreciat comparatist, profesor la Cambridge și absolvent al *Trinity College*), respectiv reputația *Oxford University Press*, editura care a publicat traducerea. În cea de-a doua categorie s-ar înscrie longevitatea textului, care a cunoscut mai multe ediții, accesibilitatea sa, caracterul abordabil pentru cititor, care se vede expus unei pure descrieri, grija expresă acordată problemelor metodologice, un detaliu apreciat de juristi, excluderea atentă din analiză a oricăror elemente non-juridice și eludarea constantă, de la o ediție la alta, a

oricărei referiri la criticile aduse lucrării, pe care textul nu le integrează în reeditările sale succesive.

Ați putea, firește, să remarați că toate aceste elemente pe care Legrand le menționează ca fiind unele care justifică succesul profesorilor Zweigert și Kötz sunt non-juridice, ba chiar că unele sunt cu totul exterioare textului pe care îl propun cei doi, deci par irelevante. Vă voi da, însă, un exemplu desprins din drept, care arată cât de mult contează *cum operează* juriștii în raport cu *ce spun* aceștia în mod efectiv. Ne-am obișnuit să numim „doctrină” texte care au ca obiect dreptul și pe care, de pildă, ne-am așteptat să le găsim în biblioteca unei facultăți de drept. Doi profesori francezi, Philippe Jestaz și Christophe Jamin, ne atrag atenția că, în spatele acestei colecții de texte, care sunt relevante pentru că reprezintă instrumentul prin care se exprimă dogmele (în sensul de dicționar, „teză științifică considerată imuabilă, acceptată necritic și aplicată rigid”) sau teoriile juridice, se află autorii lor, o „entitate”, în sensul de „grup informal, dar omogen [...] corp care ține în același timp de corporație, societate savantă și club de gentlemen” (Jestaz și Jamin, 1997, p. 175). Importanța autorilor pentru drept este indiscutabilă, deși, firește, nu ei exercită puterea legislativă: „Dat fiind că autorii elaborează o dogmatică în sensul propriu al termenului, adică o explicație globală a dreptului cu vocație normativă și în formă de sistem, ei participă la această operă de ansamblu pe care o numim *in fine* drept [...] și deci exercită, că vrem sau nu, o putere colectivă”. Pentru a arăta ce ar însemna dreptul fără opera doctrinei, Jestaz și Jamin compară un kilogram de cireșe (dreptul legiuitorului și al judecătorului, constând într-o juxtapunere brută de texte de lege) cu o prăjitură cu cireșe servită la desert de stăpâna casei (*Tratatul de drept civil* al profesorului Marian Nicolae, spre exemplu). Iată cum explică cei doi profesori, în această cheie amuzantă, contribuția doctrinei: „Aceasta [...] face o muncă dublă. Pe de o parte, spală cireșele și le scoate sămburii, după ce le-a rupt codițele: altfel spus, elimină contradicțiile, obscuritatele sau insuficiențele dreptului în stare brută. Pe de altă parte, elaborează un aluat (dogmatica) pentru a îngloba cireșele (a clasifica soluțiile normative) și a face din toate acestea prăjitura (sistemul). După care, legiuitorul, căt ar fi el de