

Cuprins

Prefață	5
Abrevieri	7
Capitolul I. Teoria generală a dreptului în sistemul științelor juridice	9
1. Considerații generale	9
1.1. Dreptul obiectiv	10
1.2. Dreptul pozitiv.....	10
1.3. Dreptul subiectiv	10
1.4. Dreptul natural.....	11
1.5. Dreptul intern	11
1.6. Dreptul internațional.....	11
1.7. Dreptul european	11
1.8. Știința dreptului sau științele juridice	11
2. Obiectul Teoriei Generale a Dreptului.....	12
3. Teoria Generală a Dreptului și Filosofia Dreptului.....	13
4. Teoria Generală a Dreptului și științele juridice particulare	15
Capitolul II. Societate, niveluri de reglare socială, politică, stat și drept	16
1. Nivelurile reglării sociale.....	16
2. Puterea politică, puterea de stat și puterea publică	20
3. Apariția și evoluția statului	21
4. Definiția statului.....	22
5. Forma de guvernământ	23
6. Trecerea de la puterea unică a statului la separația funcțională a puterilor în stat.....	24
7. Regimul politic.....	25
8. Suveranitate și subsidiaritate. Rolul parlamentelor naționale în procesul de creare a dreptului în Uniunea Europeană	27
Capitolul III. Norma juridică	33
1. Norma juridică – normă socială	33
1.1. Norma juridică.....	33
1.2. Trăsăturile normei juridice	34
1.2.1. Respectarea normei juridice este asigurată de coerciția statală	34
1.2.2. Norma juridică are o finalitate proprie	34
2. Structura normei juridice	35
2.1. Ipoteza	35
2.2. Dispoziția normei juridice	36
3. Sancțiunea normei juridice	36
4. Clasificarea normelor juridice.....	37
5. Acțiunea normei juridice în timp	42
5.1. Intrarea în vigoare a normei juridice	42

5.2. ieșirea din vigoare a normei juridice	46
5.2.1. Abrogarea.....	47
5.2.2. Ajungerea la termen a normei juridice.....	50
5.2.3. Căderea în desuetudine	50
5.2.4. Deciziile Curții Constituționale prin care se declară neconstituționalitatea unei legi sau a unei ordonanțe ori a unor dispoziții ale acestora.....	51
5.3. Caracterul activ al normei juridice	51
5.4. Conflictul legilor în timp	52
5.5. Istoricul problemei neretroactivității legii	53
5.6. Proclamarea constituțională a neretroactivității legii	54
5.6.1. Legile care proclamă expres retroactivitatea lor	55
5.6.2. Legile interpretative.....	56
5.6.3. Legile penale mai favorabile.....	56
5.6.4. Legile confirmative sau legile declarative de drepturi.....	57
5.7. Ultraactivitatea legii	58
6. Acțiunea normelor juridice în spațiu.....	61
7. Acțiunea normelor juridice asupra persoanelor	64
Capitolul IV. Izvoarele dreptului	66
1. Izvoarele reale ale dreptului	66
1.1. Modelul modernist de configurare a dreptului pozitiv	66
1.2. Factorii de configurare a dreptului	69
2. Izvoarele formale ale dreptului	73
2.1. Considerații generale	73
2.2. Clasificarea izvoarelor formale ale dreptului	74
2.3. Actele individuale.....	74
2.4. Cutuma juridică	75
2.5. Doctrina juridică.....	76
2.6. Jurisprudența	77
2.7. Legea	78
3. Izvoarele dreptului Uniunii Europene	80
3.1. Supremația dreptului european.....	83
3.2. Principiul efectului direct	85
3.3. Principiul subsidiarității.....	88
3.4. Principiul proporționalității	89
3.5. Principii fundamentale impuse de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene.....	90
Capitolul V. Principiile generale ale dreptului și fundamentarea lor filosofică.....	92
1. Fundamentele principiilor generale ale dreptului.....	92
1.1. Considerații generale	92
1.2. Determinarea legală a principiilor generale ale dreptului.....	93
1.3. Premisele raționale ale identificării principiilor generale ale dreptului.....	95
1.4. Examen critic al literaturii de specialitate în materia principiilor generale ale dreptului.....	96

1.5. Tentativă de identificare doctrinară a principiilor generale ale dreptului.....	99
1.5.1. Principiul statului de drept (Rule of Law, Rechtsstaat și état de droit).....	99
1.5.2. Principiul echității și justiției.....	101
1.5.3. Principiul legitimității reglementărilor juridice.....	103
Capitolul VI. Procesul de creare a dreptului.....	106
1. Legiferarea și ierarhia legilor.....	106
1.1. Legile constituționale.....	106
1.2. Legile organice.....	107
1.3. Legile ordinare.....	110
1.4. Alte categorii de legi.....	111
2. Delegarea legislativă.....	112
2.1. Delegarea legislativă – definiție și legitimare.....	112
2.2. Evoluția istorică a delegării legislative.....	114
2.3. Delegarea legislativă în România.....	117
2.4. Delegarea legislativă către Guvern.....	121
2.4.1. Ordonanțele emise în baza unei legi de abilitare.....	121
2.4.2. Ordonanțele emise în situații extraordinare.....	123
3. Acte normative emise pentru aplicarea legii.....	126
Capitolul VII. Antinomiile în drept.....	127
1. Probleme legate de corelarea dispozițiilor constituționale privitoare la conceptele de lege și de lege organică.....	129
2. Conflictul dintre dispozițiile constituționale privitoare la categoriile de legi.....	133
3. Conflictul intraconstituțional privind intrarea în vigoare a legii și a ordonanței de urgență.....	135
4. Antinomia intraconstituțională privind dreptul de vot și dreptul de a alege.....	136
5. Antinomii născute din partajarea competențelor celor două Camere ale Parlamentului.....	138
6. Reglementarea diferită a duratei mandatului constituțional.....	141
7. Ridicarea excepției de neconstituționalitate direct de către Avocatul Poporului.....	142
8. Antinomii născute din acoperirea viciului de neconstituționalitate al unei ordonanțe simple sau al unei ordonanțe de urgență emise de Guvern prin aprobarea de către Parlament a ordonanței respective.....	143
Capitolul VIII. Universalitatea și diversitatea dreptului din perspectiva sistemelor de drept.....	144
1. Considerații generale.....	144
2. Sistemul de drept romano-germanic.....	146
2.1. Elementele definitorii ale familiei de drept romano-germanice.....	146
2.2. Codul francez.....	148
2.3. Codul civil german.....	150
3. Sistemul de drept anglo-saxon.....	151
3.1. Sistemul de drept common law.....	151
3.1.1. Precedentul jurisprudențial.....	152
3.1.2. Equity.....	152

3.1.3. Statute law.....	152
3.1.4. Trusts	153
4. Dreptul Statelor Unite ale Americii	154
5. Sisteme de drept tradiționale.....	155
5.1. Dreptul islamic	156
5.1.1. Originile dreptului islamic	156
5.1.2. Sharia (Shariah or Shari'a)	159
5.2. Familia dreptului indian	159
Capitolul IX. Raportul juridic.....	163
1. Noțiunea și trăsăturile raportului juridic	163
2. Trăsăturile raportului juridic	163
2.1. Raporturile juridice sunt raporturi sociale prin subiecți, conținut și finalități	164
2.2. Raporturile juridice se desfășoară între titulari de drepturi și obligații	164
2.3. Raporturile juridice se mai caracterizează prin faptul că ele sunt raporturi voliționale.....	164
2.4. Raporturile juridice sunt supuse evoluției istorice	165
3. Definiția raportului juridic	165
3.1. Subiecții raportului juridic.....	165
3.1.1. Subiectele individuale ale raporturilor juridice.....	165
3.1.2. Subiectele colective de drept ale raporturilor juridice	167
3.2. Conținutul raportului juridic.....	169
3.3. Obiectul raportului juridic	170
4. Faptele juridice.....	170
Capitolul X. Realizarea dreptului	172
1. Conceptul realizării dreptului.....	172
1.1. Respectarea dreptului reprezintă cea mai importantă modalitate de realizare a dreptului	172
1.2. Aplicarea dreptului este o activitate a autorităților și instituțiilor publice sau chiar a persoanelor juridice de utilitate publică de implementare a normelor juridice	173
2. Etapele procesului de aplicare a dreptului	174
2.1. Stabilirea stării de fapt.....	175
2.2. Critica normei juridice.....	175
2.3. Interpretarea normei juridice	176
2.4. Elaborarea actului de aplicare a normei juridice	176
3. Activitatea instanțelor judecătorești de înfăptuire a justiției.....	176
3.1. Contenciosul judiciar și procedurile contencioase	178
3.2. Procedurile necontencioase	182
3.3. Procesul judiciar	182
Capitolul XI. Interpretarea normelor juridice	186
1. Felurile interpretării normelor juridice.....	187
1.1. Interpretarea oficială a normelor juridice	187

1.2. Interpretarea neoficială a normelor juridice	188
2. Metodele interpretării normelor juridice	188
2.1. Metoda gramaticală	189
2.2. Metoda sistematică	189
2.3. Metoda istorică	190
2.4. Metoda teleologică	190
2.5. Metoda logică	190
3. Abuzul de drept și fraudă la lege	191
4. Consecințele interpretării normei juridice	192
Capitolul XII. Răspunderea juridică	193
1. Răspunderea juridică și responsabilitatea	193
2. Definierea răspunderii juridice	193
3. Formele pe care le îmbracă răspunderea juridică	195
3.1. Răspunderea juridică civilă își are temeiul în dispozițiile Codului civil. Ea poate fi contractuală sau delictuală	195
3.1.1. Răspunderea contractuală	195
3.1.2. Răspunderea delictuală	196
3.2. Răspunderea penală a persoanei fizice	196
3.2.1. Cauze justificative generale	197
3.2.2. Cauze justificative speciale	197
3.2.3. Cauzele de neimputabilitate	197
3.2.4. Cauze care înlătură răspunderea penală	198
3.3. Răspunderea penală a persoanei juridice	199
3.4. Răspunderea juridică administrativă (contravențională)	199
3.5. Răspunderea disciplinară	200
4. Condițiile răspunderii juridice	201
4.1. Conduita ilicită	202
4.2. Vinovăția	202
4.3. Legătura causală	203
Capitolul XIII. Metode de cercetare juridică	204
1. Considerații generale	204
2. Metoda gramaticală	205
3. Metoda comparativă	208
Capitolul XIV. Conceptualizarea juridică	212
1. Determinarea noțiunilor, categoriilor, principiilor și construcțiilor juridice	213
2. Categoriile juridice	216
3. Utilizarea cifrajului și a enumerării în procesul de elaborare a normelor juridice	217
4. Prezumția – procedeu al tehnicii legislative	219
5. Ficțiunea în drept	220
Bibliografie	223

CAPITOLUL I

TEORIA GENERALĂ A DREPTULUI ÎN SISTEMUL ȘTIINȚELOR JURIDICE

1. Considerații generale

În rândul disciplinelor juridice, Teoria Generală a Dreptului are o apariție de dată relativ recentă¹. Până la apariția sa, problematica teoriei dreptului era abordată de științele privitoare la ramurile sale, fiecare disciplină făcând, în introducere, o adevărată teorie a normativității juridice din respectiva ramură de drept.

În 1934, Hans Kelsen publică *Teoria pură a dreptului* (Reine Rechtslehre), în 1951 apare în Franța lucrarea lui Paul Roubier, *Théorie générale du droit*; la Bruxelles apare, în 1948, lucrarea lui Jean Polydore Haesaert, *Théorie générale du droit*. Acestea li se adaugă alte asemenea lucrări, scrise de Jean Dabin, Jean-Louis Bergel etc.

Teoria Generală a Dreptului este o disciplină necesară în studierea dreptului, deoarece oferă o introducere generală în problematica acestuia, fără de care studiul științelor particulare ale dreptului nu ar fi posibil și nu ar asigura studentului o viziune de ansamblu asupra fenomenului juridic. Studierea Teoriei Generale a Dreptului este un imperativ care se impune și în ideea asigurării creării și aplicării dreptului, a receptării dreptului internațional în dreptul intern și a găsirii căilor prin care statul român poate contribui la armonizarea acestora, inclusiv prin instituirea unor tehnici de control asupra asigurării introducerii dreptului Uniunii Europene în dreptul intern. Din acest punct de vedere, o teorie a dreptului, astăzi, nu poate face abstracție de ceea ce reprezintă dreptul în ansamblul său, în condițiile în care trebuie să integreze în conținutul său tot mai multe prevederi ale sistemelor internaționale de drept și să examineze propunerile de acte ale instituțiilor Uniunii Europene, în condițiile în care România este stat membru al acestei construcții europene. Esența acestor trăsături, preponderent economice și politice, nu poate să nu se reflecte în spațiul acțiunii dreptului, conținutul acestuia urmând a fi adaptat la imperativele asimilării dreptului Uniunii Europene, prin supremația unora dintre reglementările sale în raport cu reglementările interne și prin integrarea tratatelor, a regulamentelor și directivelor în dreptul intern².

Cu alte cuvinte, Teoria Generală a Dreptului trebuie să ofere o viziune generală asupra fenomenului juridic, ea trebuie să-i asigure celui care studiază dreptul un sprijin teoretic și aplicat atât în identificarea dinamicii dintre aspectele generale și particulare, în studiul de caz, cât și în valorificarea datelor realității dreptului și ale practicii juridice în procesul

¹ Sursele primare ale Teoriei generale a dreptului au rădăcini seculare. În 1275, Wilhelm Durantes publică *Speculum juris*, prima lucrare în care analiza dreptului este făcută din punct de vedere enciclopedic. Dar, o veritabilă trecere de la Enciclopedia Dreptului la Teoria generală a dreptului se realizează abia în sec. al XX-lea.

² A se vedea Jean-Louis Bergel, *Théorie générale du droit*, 5^e édition, Dalloz, Paris, 2012, p. 70.

elaborării și aplicării dreptului. Se poate vorbi astăzi de o Teorie Generală a Dreptului creat de stat și de o Teorie Generală a Dreptului de origine doctrinară¹.

Pornind de la aceste elemente, este necesar să precizăm, înainte de toate, obiectul Teoriei Generale a Dreptului. Pentru a proceda la un asemenea demers este necesar să definim principalele concepte cu care operăm. Se impune, astfel, să arătăm că utilizarea cuvântului „drept” este făcută în două sensuri: unul extrajuridic și altul juridic.

Utilizarea cuvântului „drept” în limbaj extrajuridic are în mod preponderent o valoare etică, fiind folosit pentru a desemna o anumită apreciere asupra conduitei umane. Atunci când oamenii spun că o sancțiune este dreaptă sau când apreciază că o judecată este dreaptă ori când atribuie unui judecător calificativul „drept”, ei utilizează adjectivul „drept” și variantele sale, pentru a evalua, din punct de vedere moral, un om, un comportament sau o stare de fapt.

Spre deosebire de această semnificație comună a cuvântului drept, pe plan juridic asistăm la trecerea de la cuvânt la concept, asistăm la trecerea substantivului „drept” în concept juridic, apt de a dobândi sensuri distincte, care „drept” este utilizat pentru a desemna dreptul obiectiv, dreptul pozitiv, dreptul subiectiv, dreptul natural, dreptul intern, dreptul internațional, dreptul european sau știința dreptului.

1.1. Dreptul obiectiv constituie ansamblul normelor juridice emise într-o societate dată. În viziunea lui Jean-Louis Bergel, dreptul obiectiv reprezintă ansamblul regulilor care reglementează viața socială și a căror respectare este garantată de puterea publică².

1.2. Dreptul pozitiv este o parte componentă a dreptului obiectiv și el cuprinde totalitatea normelor juridice care sunt în vigoare la un moment dat într-o anumită societate. Dreptul pozitiv, împreună cu partea pasivă a legislației dintr-o anumită societate, respectiv cu acele norme juridice care și-au încetat aplicabilitatea, fie din cauza abrogării, fie din cauza căderii în desuetudine, formează dreptul obiectiv³.

1.3. Dreptul subiectiv reprezintă o facultate sau o prerogativă umană protejată de lege. Dreptul subiectiv este consecința interacțiunii dintre dreptul obiectiv care, prin normele sale, statuează drepturi și obligații și posibilitățile reale ale individului de a beneficia de aceste prevederi abstracte ale normei de drept. În esența sa, dreptul subiectiv este un procedeu juridic de ocrotire a intereselor umane ce cad sub incidența dreptului pozitiv. În deplin acord cu Ihering, putem spune că dreptul subiectiv este un interes ocrotit de lege. Existența interesului depinde însă de starea de fapt a persoanei fizice sau juridice. Cu alte cuvinte, legea (dreptul pozitiv) reglementează dreptul de proprietate, în sensul de stăpânire de bunuri în virtutea prerogativelor care vizează *jus utendi*, *jus fruendi* și *jus abutendi*. Pe această dispoziție a dreptului pozitiv se naște dreptul subiectiv al persoanei care deține un

¹ A se vedea Xavier Magnon, *Théorie (s) du droit*, Ellipses, Paris, 2008, p. 7 și urm.

² A se vedea Jean-Louis Bergel, *op. cit.*, p. 2.

³ Hans Kelsen arată că dreptul care formează obiectul științei juridice este dreptul pozitiv, deși este vorba de dreptul unui anumit stat ori de dreptul internațional. Această sentință normativistă respinge *de plano* introducerea în obiectul științei juridice a întregului drept obiectiv, cât și a metafizicii juridice, a dreptului natural.

bun în proprietatea sa. Dreptul subiectiv se referă, astfel, la protejarea abilităților persoanelor de a acționa în societate. Sunt așadar drepturi subiective: dreptul de proprietate, dreptul de moștenire, dreptul la concediu de odihnă etc., în măsura în care ne raportăm la o persoană care se află într-o situație de fapt care este ocrotită de o normă de drept în vigoare (este proprietar, este moștenitor, este salariat etc.).

1.4. *Dreptul natural* constituie o concepție doctrinară care susține că există o ordine a relațiilor umane, distinctă de dreptul pozitiv, superioară, absolut validă și justă, pentru că emană de la natură, din rațiunea umană ori din voința lui Dumnezeu.

În virtutea acestei concepții, voința divină este egală cu natura și, în măsura în care aceasta este creația lui Dumnezeu, legile naturale sunt o expresie a divinității¹.

Această definiție, deși este dată de un adversar al dreptului natural, are meritul de a pune în evidență adversitatea concepției normativiste și a celei a dreptului natural. Cu toate acestea, Hans Kelsen respingând ideea dreptului natural în formula sa divină o admite, în cele din urmă, într-o manieră proprie. El respinge ideea potrivit căreia dreptul pozitiv are ca sursă dreptul natural, dar admite că, la baza dreptului pozitiv, stă „norma fundamentală”, o altă entitate transcendentă, situată dincolo de legiuitor și de dreptul pozitiv.

1.5. *Dreptul intern* este dreptul obiectiv al unei colectivități juridice. Prin colectivitate juridică vom înțelege o grupare socială care se bucură de o autoritate care instituie sau sancționează norme juridice și le garantează realizarea practică. Această colectivitate poate fi anterioară creării statului sau poate dispune de o autoritate statală.

1.6. *Dreptul internațional* reprezintă dreptul obiectiv creat pe baze consensuale între subiecții dreptului internațional. Sursele formale ale dreptului internațional sunt cutuma, tratatele, acordurile, pactele, convențiile și alte asemenea acte bilaterale sau multilaterale, care creează drepturi și obligații pentru părțile semnatare.

1.7. *Dreptul european* este creația Uniunii Europene. El are două componente: dreptul primar și dreptul secundar european. Dreptul primar cuprinde tratatele constitutive ale Uniunii și dreptul derivat aduce în prim-plan actele emise de instituțiile Uniunii Europene.

1.8. *Știința dreptului sau științele juridice* reprezintă dimensiunea cognitivă a fenomenului juridic. Prin intermediul științei dreptului, fenomenul juridic este studiat și pus în evidență, fiind definit și raportat la realitățile sociale și naturale în care se naște și există, influențându-le și suportând tendințele acestora.

Asupra conceptului de drept s-au aplecat nu numai juriștii, ci și filosofii, teologii, sociologii și chiar politologii. Ansamblul acestor viziuni ne determină să apreciem că, în spațiul relațiilor sociale reglementate de drept, pozițiile exprimate se rezumă la existența

¹ A se vedea Hans Kelsen, *Théorie générale du droit et de l'État*, Bruylant, L.G.D.J., Paris, 1997, p. 60.

unor norme general-obligatorii a căror respectare este garantată de o autoritate publică. În această definiție, dreptul este un concept universal, care privește ordinea de drept instituită în ansamblul statelor lumii. Din acest punct de vedere, dreptul este un fenomen universal, care are numeroase forme de manifestare la nivel statal, regional și internațional, într-o continuă evoluție istorică. Sincronismul și diacronia acestor stări ale dreptului ne dau semnificația statutului individual al cetățeanului în spațiul statal al existenței sale.

2. Obiectul Teoriei Generale a Dreptului

O mare diversitate de aspecte generale sub care dreptul se manifestă constituie obiectul Teoriei Generale a Dreptului.

Înainte de a stabili care este obiectul Teoriei Generale a Dreptului este necesar să stabilim ce înțelegem prin „drept”. Așa cum am arătat mai înainte, cuvântul „drept” este susceptibil de o multitudine de interpretări. Atunci când avem în vedere obiectul Teoriei Generale a Dreptului, atenția noastră se îndreaptă nu atât asupra sensurilor juridice particulare ale noțiunii de „drept”, cât mai ales asupra înțelegerii sale universale ca fenomen social distinct, ca parte a normativității sociale, evidențiată de imperativul instaurării unei anumite ordini sociale prin intermediul unei puteri constrângătoare pentru membrii societății, evident în limitele acceptate de acea societate.

În literatura de specialitate, Teoria Generală a Dreptului a fost privită ca o disciplină care reprezintă *un studiu preliminar de orientare, înfățișând o sinteză cât mai strânsă și pe cât posibil mai ordonată a întregii științe a dreptului*¹.

Pornind de la această idee generoasă, ilustrul autor al primului tratat de Teoria Generală a Dreptului cade în capcana identificării teoriei cu forma dreptului și a științelor juridice particulare, cu partea reală, concretă a dreptului. În acest sens, este edificator faptul că Mircea Djuvara afirmă că obiectul enciclopediei juridice, căreia i-a dat denumirea de Teorie Generală a Dreptului, îl constituie studiul *permanențelor juridice*, expresie preluată de la juristul francez Edmond Picard, și pe care o utilizează în sensul de *constante juridice*, fiind preluată în limba română sub denumirea de *constantele dreptului*².

Restrângerea obiectului Teoriei Generale a Dreptului la „constantele dreptului” reprezintă o limitare excesivă a obiectului de studiu al acestei discipline științifice, dictată de imperativele vremii care ordonau teoreticianului studiul conceptului „în sine”, fără vreo legătură cu substratul său real, din a cărui abstractizare provenea.

Desigur, în zilele noastre, Teoria Generală a Dreptului nu se poate limita la studiul *constantelor dreptului* și nici la latura formală a realității juridice. De aceea, obiectul de studiu al Teoriei Generale a Dreptului îl constituie realitatea juridică, prin prisma generalizării fenomenelor juridice particulare, a abstractizării și a formulării unor concepte, categorii, principii sau construcții juridice. Din acest punct de vedere, produsele gândirii juridice sunt în bună măsură *constante ale dreptului*, dar și elemente perisabile în timp. Totodată, obiectul Teoriei Generale a Dreptului are limitele sale temporale și teritoriale,

¹ Mircea Djuvara, *Teoria generală a dreptului*, Ed. All, București, 1995, p. 5.

² A se vedea Ion Gheorghe Maurer, *Cuvânt înainte*, în „Studii și Cercetări Juridice”, nr. 1/1954.

chiar în condițiile în care sistemele naționale de drept se intersectează, au elemente comune sau tind spre unificare.

Ținând seama de ansamblul acestor aspecte, Teoria Generală a Dreptului, din punct de vedere științific, are un caracter juridic, aflându-se în vârful piramidei științelor juridice, al cărei obiect de studiu îl constituie ansamblul fenomenelor juridice sau, cu alte cuvinte, realitatea juridică. Ea nu se limitează la cunoașterea conceptuală abstractă ci, în generalizarea pe care o practică, include *constante* construite prin subsumarea unei varietăți complete de cazuri particulare și de situații opozabile acestora. În plus, realitatea juridică nu reprezintă un fenomen static, restrâns la *constantele dreptului*, ci un fenomen dinamic ale cărui circumstanțieri țin de obiectul Teoriei Generale a Dreptului. În acest sens, Jean-Louis Bergel apreciază că apariția unor trebuințe și a unor noi raporturi sociale necesită reforme sau noi construcții juridice, care nu se nasc însă *ex nihilo*, ci au drept bază modelele și conceptele deja cunoscute¹.

În acest sens, în literatura de specialitate se precizează că *Teoria dreptului (ca teorie juridică generală) cuprinde acel set conceptual prin care știința dreptului judecă, explică realitatea juridică. Ea caută să surprindă caracterele proprii și permanente al fenomenului juridic, spre a-l defini și a-i contura spațiul în cadrul sistemului social-istoric din care face parte*².

Din aceste imperative decurge chiar necesitatea existenței Teoriei Generale a Dreptului. Din punct de vedere practic, această disciplină juridică reprezintă primul ghid al elaborării și aplicării normelor juridice. Creatorul de drept nu poate face abstracție de conceptele juridice pe care le utilizează Teoria Generală a Dreptului fără să afecteze unitatea sistemului de drept. Pe de altă parte, cel care aplică dreptul este obligat să recurgă la Teoria Generală a Dreptului pentru a putea identifica norma juridică aplicabilă într-un caz concret, pentru a-i desluși semnificația și pentru a elabora un act de aplicare legal.

Viața socială este extrem de diversificată, cazurile practice sunt extrem de diverse, în timp ce normele juridice sunt relativ limitate ca număr. Cu toate acestea, juristul sau cel care aplică legea este obligat să degajeze din multitudinea normelor juridice numai pe aceea care se aplică unei situații determinate dintr-o înfinitate de astfel de cazuri posibile.

De altfel, de adevărurile relevate de Teoria Generală a Dreptului beneficiază, în egală măsură, și legiuitorul în opera sa de construcție juridică.

3. Teoria Generală a Dreptului și Filosofia Dreptului

Teoria Generală a Dreptului și Filosofia Dreptului, deși sunt două discipline științifice care au același obiect de studiu – nașterea, modificarea și existența dreptului –, se deosebesc în mod profund atât prin tehnicile și metodele de analiză a fenomenului, cât mai ales prin perspectiva, scopurile și metodele de abordare a studiului dreptului.

Dreptul, în perspectiva sa filosofică, este un fenomen care presupune abordarea sa ontologică, gnoseologică și axiologică. Din acest punct de vedere, dreptul trebuie definit

¹ A se vedea Jean-Louis Bergel, *op. cit.*, p. 4.

² Nicolae Popa, *Teoria generală a dreptului*, ed. 6, Ed. C.H. Beck, București, 2020, p. 9.

prin prisma înțelegerii sale filosofice, care urmează să delimiteze natura, existența, transformarea și existența dreptului, să deceleze determinările dreptului și să releve esența acestui fenomen.

Spre deosebire de Filosofia Dreptului, care se constituie într-o metafizică juridică, credem că Teoria Generală a Dreptului nu-și poate propune analize specifice disciplinei filosofice. Dimpotrivă, Teoria Generală a Dreptului trebuie să rămână o disciplină pragmatică, subordonată Filosofiei Dreptului prin concepțiile formulate de această disciplină, dar care oferă celor interesați soluții practice pentru înțelegerea și studierea fenomenului juridic dar, mai ales, atunci când este vorba de crearea, modificarea, abrogarea normelor juridice, de ierarhizarea acestora și de constituirea sistemului juridic al societății. În acest sens, Jean-Louis Bergel definește Teoria Generală a Dreptului ca o construcție intelectuală metodică și organizată care se fondează pe observarea și explicarea diverselor sisteme juridice în vederea definirii marilor axe ale creării și aplicării dreptului¹. Sub acest aspect, obiectul Teoriei Generale a Dreptului privește fenomenologia dreptului, în timp ce Filosofia Dreptului se cantonează, mai ales, în sfera ontologiei juridice, ea fiind axată nu atât pe ceea ce este dreptul, cât mai ales pe ceea ce trebuie să fie dreptul.

Dreptul, în viziunea teoriei sale generale, trebuie să determine o anumită ordine socială, să reglementeze relațiile sociale și să asigure realizarea valorilor morale și sociale promovate de autoritățile publice.

Cu toate acestea, dreptul nu este o creație abstractă, lipsită de orice suport social. În realitate, viața socială este premergătoare dreptului. Relațiile sociale se nasc și există, în cele mai multe cazuri, înainte de nașterea unor norme juridice, care le reglementează existența. Nu toate relațiile sociale nasc nevoia reglementării juridice. Această necesitate se naște atunci când fenomenele care au loc în spațiul derulării relațiilor sociale produc evenimente deviate, care atentează la securitatea raporturilor dintre indivizi, punând sub semnul întrebării interesele, securitatea și integritatea lor individuală sau colectivă. Acestea au fost mobilurile transformării normelor sociale în norme de drept. Imperativele etice sau religioase ale vieții în comun a oamenilor au generat imperativul reacției organizate a societății la încălcarea normelor sociale care îi garantează supraviețuirea. Pe această cale, reacția organizată a societății la prejudicierea valorilor sale sociale a devenit sancțiune juridică; concomitent, norma socială, până atunci liber consimțită, s-a transformat în normă juridică. Ca atare, trecerea de la morală la drept, de la religie la drept, de la normativitatea socială prejuristică la cea juridică este rezultatul intervenției unei autorități sociale care opune forța sa abuzului de putere al unui element component al acelei colectivități sociale. În locul încălcării unei reguli de conduită se instalează situația anterioară, pe calea aplicării sancțiunii juridice. Pe această cale, se naște justiția, înțeleasă ca metodă imparțială de reacție la încălcarea regulilor care prefigurează traiul în comun al oamenilor.

Crizele de acest gen care apar în derularea relațiilor sociale nasc ideea reglementării lor juridice, a creării unor norme general obligatorii, care să asigure interesele participanților în funcționarea relațiilor sociale, să permită desfășurarea acestora în condiții de siguranță socială, fără discriminări ori privilegii, să ducă la crearea unei ordini sociale și a unei stabilități sociale, conferind indivizilor minimul necesar de securitate socială.

¹ A se vedea Jean-Louis Bergel, *op. cit.*, p. 4.

4. Teoria Generală a Dreptului și științele juridice particulare

Dacă Teoria Generală a Dreptului își propune să studieze dreptul în generalitatea sa, științele juridice particulare sunt discipline științifice care au ca obiect de studiu fenomenul juridic specific unei anumite ramuri de drept. Vom întâlni, astfel, atâtea discipline științifice particulare câte ramuri de drept există. Mai mult, științele juridice particulare pot îngloba în ele instituții juridice specifice mai multor ramuri de drept, cum ar fi știința dreptului afacerilor, știința dreptului mediului etc.

Între Teoria Generală a Dreptului și științele juridice particulare există o strânsă legătură. Aspectele ridicate de științele juridice particulare se întemeiază pe conceptele Teoriei Generale a Dreptului, după cum și acestea stau la baza fundamentării conceptelor științelor particulare.

Pentru a face deosebirea dintre Teoria Generală a Dreptului și științele juridice particulare este necesar să precizăm că Teoria Generală a Dreptului are ca obiect de studiu ansamblul dreptului, ansamblul realității juridice. Această realitate juridică, respectiv dreptul, este divizată în grupări de norme juridice, realizate pe baza unor criterii pe care le vom examina mai departe, în ramuri de drept. Astfel de ramuri de drept sunt: dreptul civil, care se ocupă de reglementarea raporturilor patrimoniale și nepatrimoniale dintre subiecții de drept, dreptul penal, care se ocupă de represiunea faptelor antisociale, dreptul constituțional, care reprezintă fundamentul juridic al exercițiului puterii politice în societate, dreptul administrativ, care este dreptul serviciilor publice, dreptul internațional, care reglementează drepturile și obligațiile statelor suverane, organizațiilor internaționale sau indivizilor în raporturile juridice care au un element de extraneitate etc.

O categorie distinctă de științe care studiază fenomenul juridic o constituie **științele juridice istorice**. Aceste științe își propun să investigheze istoria dreptului la nivel global (istoria generală a dreptului) sau a fenomenului juridic dintr-o anumită țară (istoria dreptului național). Istoria dreptului prezintă o deosebită importanță pentru punerea în evidență a procesului evoluției fenomenului juridic, a relevării constantelor sale, ca și a elementelor de discontinuitate ce caracterizează acest proces.

Un loc aparte în sistemul științelor juridice revine științelor ajutătoare (participative), care, fără a fi determinante prin conținutul lor normativ, au o deosebită importanță în cunoașterea fenomenului juridic. În această categorie intră: criminologia, criminalistica, medicina legală, statistica judiciară, logica juridică etc.¹

În acest context, științele auxiliare sunt prin conținutul lor un furnizor de date, de informații, de cunoștințe care îi pun la îndemână legiuitorului sprijinul științific necesar pentru fundamentarea și elaborarea conținutului viitoarei reglementări juridice. Totodată, aceste științe constituie un suport teoretic și practic pentru aplicarea corectă a legii. Spre exemplu, medicina legală pune la dispoziția judecătorului, a celui care aplică legea, elemente absolut necesare pentru aflarea adevărului, mai ales în spețe ce țin de dreptul penal. Alte științe auxiliare își găsesc valorificarea în alte ramuri de drept.

¹ A se vedea Nicolae Popa, *op. cit.*, p. 8.

CAPITOLUL II

SOCIETATE, NIVELURI DE REGLARE SOCIALĂ, POLITICĂ, STAT ȘI DREPT

Problematica dreptului este strâns legată de relațiile sociale, de poziția omului în cadrul acestora, de exprimarea lor politică.

Raportarea la relațiile sociale în planul științelor sociale a fost una extrem de controversată, care a dus la așezarea individualismului în prim-plan, promovarea individualismului sau la o supradimensionare a socialului în raport cu individul, ceea ce a generat determinismul social, preponderența colectivismului în organizarea și conducerea societății. Pentru eliminarea acestei opoziții istorice credem că este nevoie de regândirea antagonismelor istorice în cadrul interacțiunii dintre individual și colectivitate, în cadrul unei îmbinări a acțiunilor individuale cu cele colective. Este cunoscut faptul că acțiunile individuale pot influența viața socială a unei colectivități, dar și nivelurile superioare ale reglării sociale pot fi decisive pentru destinul uman. În decursul istoriei omenirii, societatea umană a fost privită fie ca o sumă de indivizi, fie ca o entitate care determină statutul lor personal. Pentru înțelegerea raporturilor dintre individual și general, în existența socială este necesar să recurgem la studiul nivelurilor reglării sociale, element pe care îl vom putea pune în evidență prin modul în care se configurează raporturile dintre individ și societate și se explică, la un moment dat, starea relațiilor sociale.

1. Nivelurile reglării sociale

Configurația relațiilor sociale este supusă celor trei niveluri de reglare socială: 1. nivelul spontan; 2. nivelul instituțional organizatoric; 3. nivelul politic. Cele trei niveluri de reglare socială trebuie privite într-o strânsă unitate, acțiunea lor fiind cumulativă și nu independentă, din două puncte de vedere: în primul rând, în reglarea socială, cele trei niveluri acționează concomitent, în proporții și cu intensități diferite; în al doilea rând, cele trei niveluri realizează o întrepătrundere de la inferior la superior, în sensul că reglarea spontană va fi prezentă și în celelalte niveluri, după cum cea instrucțional-organizatorică va fi prezentă și în nivelul spontan și în cel politic de reglare socială.

La nivelul spontan, reglarea relațiilor sociale nu dispune de mecanisme specializate și se realizează pe neașteptate, atât datorită factorilor obiectivi, cât și celor subiectivi, care se instituie ca restricții și limite ale conduitei indivizilor în cadrul relațiilor sociale sau ca factori favorizanți ai comportamentelor individuale.

Acești factori îi obligă pe oameni să intre în asemenea relații și să urmeze un anumit drum în satisfacerea intereselor imediate sau de perspectivă. Acest nivel al reglării relațiilor sociale, spontan și haotic, este prezent, într-o măsură mai mare sau mai mică, în orice tip sau formă a relațiilor sociale, de la structurile sociale cele primitive și până la grupările complete de relații sociale. Manifestându-se, în mod predominant, în societățile primitive,

acest nivel de reglare se menține în toate orânduirile cunoscute până în prezent și se caracterizează prin faptul că lasă configurația sistemului social la cheremul factorilor naturali și a posibilităților fizice și psihice ale oamenilor de a se comporta în cadrul relațiilor sociale.

Existența nivelului spontan al reglării sau dirijării relațiilor sociale nu permite de la sine controlul social asupra procesului de ordonare a relațiilor sociale. Acest fapt a determinat gruparea relațiilor cu caracter relativ stabil, repetabil în instituții și organisme sociale a căror menire rezidă în reducerea aspectelor sociale neconvenabile din procesul reglării sau dirijării spontane a relațiilor sociale. În felul acesta se instituie un mecanism exterior reglării spontane, care exercită, în mod conștient, o reacție împotriva fenomenelor sociale negative, printr-o acțiune de organizare și conducere a proceselor sociale, de dirijare a relațiilor sociale prin intermediul mecanismului instituțional-organizatoric, participanții la aceste relații sunt constrânși, la o anumită conduită în cadrul relațiilor date.

Reglarea spontană a relațiilor sociale este prin ea însăși arbitrară, plină de contradicții și tensiuni, iar acțiunea individuală în cadrul acesteia este lipsită de eficiență în raport cu presiunea pe care o exercită asupra sa diferiți factori exteriori. Limitarea reglării sociale la acest nivel nu este posibilă în cadrul unui număr relativ mare de indivizi. Acolo unde există un grup social, nivelul reglării spontane este întregit cu un cadru organizat al acțiunii umane, menit să elimine consecințele negative ale acțiunii necoordonate ale indivizilor, să canalizeze eforturile acestora și să le faciliteze satisfacerea trebuințelor individuale și colective. Pe acest fond au apărut și s-au dezvoltat instituțiile și organizațiile sociale – familia, unitatea economică, școala, asociația culturală, sportivă etc.

Instituțiile sociale sunt create în mod obiectiv (de ex. instituția proprietății), altele sunt determinate de fenomene obiective (instituțiile sociale de tip familial, religios), iar altele sunt creații conștiente ale indivizilor sociali (organizațiile).

Reglarea relațiilor sociale în cadrul fiecărui tip de instituție sau organizație socială cunoaște o anumită determinare obiectivă care este maximă în prima categorie și minimă în ultima, ceea ce determină și tipul de autoritate, esența și măsura acesteia în cadrul fiecărei forme organizatorice.

În toate cazurile însă existența instituțiilor și organizațiilor se manifestă ca o modalitate de direcționare a conduitei indivizilor sau care se poate manifesta ca o constrângere ori, cum o numește Iohan Galtung, ca o „violență structurală”, în virtutea căreia comportamentul individual în cadrul relațiilor sociale este dirijat. Cu alte cuvinte, acestui nivel al dirijării relațiilor sociale îi corespunde, de regulă, o autoritate extraindividuală care conștientizează scopuri, stabilește mijloace și impune indivizilor reguli prin care se influențează procesele de reglare a relațiilor sociale în mod conștient. Prin urmare, nu sunt numai „modele de relații care servesc ca tipar unor raporturi concrete”... și care „au, astfel, caracter de stabilitate, de durată, de coeziune”¹, ci ele întrunesc, pe lângă aceste caracteristici, și calitatea de a contribui la reducerea consecințelor negative ale acțiunilor individuale necoordonate printr-un mecanism conștient de organizare și conducere a conduitei individuale sau dintr-o anumită zonă ori domeniu a existenței sociale.

Se creează, astfel, în societate, un al doilea nivel al reglării sociale, nivelul instituțional-organizatoric, care este conștient construit în vederea dirijării comportamentului uman, are la bază reguli de conduită (norme sociale), care guvernează relații sociale cu

¹ Maurice Duverger, *Sociologie politique*, P.U.F., Paris, 1967, p. 21.

caracter de stabilitate, ce constituie conținutul instituțiilor și organizațiilor sociale. Aceste reguli sunt garantate în realizarea lor de motivația indivizilor (de credința că respectarea lor este necesară), ca și de o autoritate exterioară, personală sau impersonală, pe care o creează însăși existența instituțiilor respective.

După cum se poate observa, organizarea și conducerea sunt fenomene proprii instituțiilor și organizațiilor sociale care constau în reprezentarea modalităților de ordonare conștientă a relațiilor sociale respective, potrivit unui scop și utilizând anumite căi și mijloace, prin intermediul cărora participanții la relațiile sociale își orientează conduita; se realizează, astfel, o dirijare bazată pe autoritatea instituțională a cărei expresie formală sau autentică o constituie o persoană, un grup sau un organ special instituit în acest sens. Existența acestei autorități în cadrul instituțiilor sociale i-a determinat pe unii autori să identifice această autoritate cu puterea politică¹, deși la acest nivel nu ne aflăm în fața fenomenului politic. Prezența autorității în cadrul instituțiilor, a formelor organizaționale, i-a determinat pe unii cercetători să extindă sfera relațiilor politice și la acest nivel instituțional sau chiar dincolo de el, identificând politicul cu domeniul relațiilor inegalitare². Această optică generată de o ideologie a *statu-quo*-ului politic identifică politicul cu relațiile inegalitare, deși acestea din urmă se află la orice nivel al reglării sociale, fiind specifice tipului social de relații umane.

Cheia descifrării logice a specificului fenomenelor politice, a delimitării lor de celelalte fenomene sociale constă, după părerea noastră, în recunoașterea unui al treilea nivel al reglării relațiilor sociale, care este nivelul reglării politice.

În ființarea lor, relațiile sociale se nasc, se desfășoară și sunt orientate prin cele două niveluri ale reglării sociale, spontan și instituțional. La baza acestor relații se află, întotdeauna, un interes pe care participanții la relațiile sociale caută să și-l satisfacă. Împlinirea intereselor sociale, a acelor necesități reale ale asigurării existenței și dezvoltării oamenilor, grupurilor și comunităților umane reprezintă motorul intern al existenței sociale, interesele economice, cultural-spirituale, alte interese de ordin social fiind realizate în mod obișnuit prin mecanismele de reglare socială existente la nivel spontan și instituțional, mecanisme a căror acțiune se împletește în procesul dirijării relațiilor sociale. În cadrul acestor interese există, întotdeauna, o relație de influență. Robert A. Dahl consideră că influența este o relație între actori, în care unul îl determină pe altul să acționeze într-un fel fără de care ei

¹ Această idee este prezentă, cu preponderență, în sociologia organizațională de tip *Etzioni*. Francezul Michel Crozier consideră, în acest sens, că puterea este „Un proces inseparabil de procesul organizațional”, „The problem of power”, în *Social Research* nr. 2, 1973, p. 219; Maurice Duverger exprimă o idee similară atunci când extinde domeniul politicului la relațiile inegalitare din societate, arătând că prin „relația de autoritate” se înțelege orice relație inegalitară, în care unul sau mai mulți indivizi îi domină pe ceilalți și îi supun, mai mult sau mai puțin, voinței lor. De aici trage și concluzia că „Puterea este constituită din ansamblul instituțiilor cu caracter de autoritate, adică de dominație a unor oameni asupra altor”, *op. cit.*, p. 20-21.

² Printre cei care situează politicul în zona relațiilor sociale inegalitare se numără Maurice Duverger, *Sociologie politique*, P.U.F., Paris, 1966; Julien Freund, încercând să descifreze esența politicului, așază la baza acestuia trei relații inegalitare: 1. relația dintre comandament și supunere; 2. Relația dintre privat și public; 3. Relația dintre amic și inamic. A se vedea Julien Freund, *L'Essence du politique*, Édition Sirey, Paris, 1965, p. 94; în literatura americană, relațiile politice sunt înglobate în categoria relațiilor asimetrice. A se vedea, în acest sens, Harry Eckstein, Ted Robert Gurr, *Patterns of Authority. A structural basis for political inquiry*, New York, 1975, p. 16.

nu ar fi procedat astfel. Atunci când această influență se realizează prin coerciție, ne aflăm în domeniul „puterii”¹.

Convergența intereselor sociale care ar da satisfacție și ar face suficiente aceste două niveluri ale reglării sociale nu este un fenomen universal. Dincolo de influența lor, în relațiile sociale încep să apară contradicții, stări conflictuale și tensiuni care nu pot fi soluționate prin mecanismele controlului spontan și instituțional-organizatoric. În satisfacerea trebuințelor umane apar fenomene negative, stări comportamentale deviante, unii indivizi încearcă să-și impună voința în mod arbitrar, recurgând la violență, la forța fizică și intelectuală pentru a-și impune interesele.

În felul acesta, peste relațiile sociale desfășurate în vederea satisfacerii trebuințelor umane încep să se suprapună relațiile de putere. În cadrul acestor relații de putere, eforturile și capacitățile umane se opun unele altora; subiecții raporturilor de putere încearcă să-și impună fiecare voința proprie recurgând la presiuni persuasive și mijloace violente, la constrângere fizică și morală. Relațiile de putere nu sunt relații în sine de luptă pentru dominație de dragul dominației, ci reflectă, întotdeauna, insatisfacția purtătorilor față de modul în care diferitele interese sociale sunt satisfăcute prin intermediul mecanismelor spontan și instituțional al reglării sociale. În această ordine de idei trebuie subliniat că relațiile de putere nu izvorăsc din ele însele, nu se autogenerază, ci sunt rezultatul existenței unui conflict nesoluționat în cadrul celorlalte tipuri de relații social-economice, social-culturale etc.

Caracteristica acestor relații o constituie autoritatea care există în interiorul lor și care soliciță intervenția unei forțe suprasociale: puterea politică.

În societate apare necesitatea constituirii unei suprainstituții care să exercite coerciția împotriva tuturor manifestărilor arbitrare de putere din societate, să instituie o ordine comunitară, să regleze de la un nivel supraordonat relațiile sociale, să dirijeze comportamentul uman din cadrul unei colectivități situate pe un anumit teritoriu. Această suprainstituție este puterea politică și apare ca o forță de comandă a societății generată de relațiile sociale de putere, destinată soluționării conflictelor sociale prin dirijarea comportamentului uman, exercitată printr-un sistem organizatoric oficial.

Odată cu aceasta se instituie în societate cel de-al treilea nivel al reglării sociale – nivelul politic, cu toate componentele sale organizatorice și relaționale, inclusiv cu normativitatea politică.

Puterea politică este o instituție sau un ansamblu de instituții care se deosebesc de celelalte instituții sociale prin poziția supraordonată pe care o dețin față de acestea din urmă în cadrul sistemului social; ea este un ansamblu contradictoriu de forțe politice care sunt expresia relațiilor de putere pe care le generează contradicțiile ce apar în procesul reglării sociale, spontane și instituționale. Aceste forțe politice aflate într-o luptă permanentă de interese definesc, în ultimă instanță, în decizii politice, modul de soluționare a conflictelor sociale, construiesc căi și metode, strategii și tactici pentru prevenirea și combaterea aspectelor neconcordante cu interesele care au ieșit învingătoare în lupta politică; de pe această

¹ A se vedea Robert A. Dahl, *Modern Political Analysis*, Prentice-Hall, Inc., Englewood Cliffs, New-Jersey, 1963, p. 40.