

LIBRIS

We know
books

Elena-Simina Tănăsescu

Contencios constitutional



Editura C.H. Beck
București 2025

Cuprins

Prefață.....	IX
Abrevieri.....	XI
Noțiuni introductive.....	XIII
Bibliografie	XV
Capitolul I. Constituția: de la program politic la normă juridică.	
Ierarhia normelor juridice. Supremația Constituției.....	1
A. Constituția și supremația sa	1
B. Constituția: de la program politic la normă juridică.....	2
C. Ierarhia normelor juridice. Supremația Constituției.....	7
Test de autoevaluare	10
Bibliografie	11
Capitolul II. Justiția constituțională. Elemente de teorie generală (I).	
Definiție. Alternative.....	12
A. Asigurarea supremației Constituției în democrația constituțională.....	12
B. Justiția constituțională.....	13
C. Alternative la justiția constituțională.....	17
Test de autoevaluare	19
Bibliografie	20
Capitolul III. Justiția constituțională. Elemente de teorie generală (II).	
Legitimitate.....	21
A. Noțiunea de legitimitate.....	21
B. Legitimitatea democratică și tehnocratică.....	22
C. Argumente împotriva legitimității controlului de constituționalitate a legilor de instanțe judecătorești.....	23
D. Argumente în favoarea controlului de constituționalitate a legilor de către organe jurisdicționale specializate.....	25
Test de autoevaluare	27
Bibliografie	28
Capitolul IV. Justiția constituțională. Elemente de teorie generală (III).	
Tipologia controlului de constituționalitate a legilor.	
Modele de justiție constituțională	30
A. Tipologia controlului de constituționalitate a legilor	30
B. Modele de justiție constituțională	37
C. Modele alternative de justiție constituțională.....	39
D. Modele mixte de justiție constituțională	40
Test de autoevaluare	43
Bibliografie	44

Capitolul V. Justiția constituțională. Elemente de teorie generală (IV).

Norme de referință. Norme controlate. Controverse	45
A. Norme de referință	46
B. Obiectul controlului de constituționalitate	53
C. Controverse	56
Test de autoevaluare	58
Bibliografie	58

Capitolul VI. Apariția și evoluția controlului de constituționalitate

a legilor în România	60
A. Forme incipiente ale controlului de constituționalitate	60
B. Controlul de constituționalitate sub imperiul Constituției din 1866	61
C. Controlul de constituționalitate în perioada interbelică	63
D. Controlul de constituționalitate în perioada 1945-1989	65
E. Controlul de constituționalitate în perioada tranziției democratice	66
F. Controlul de constituționalitate sub imperiul Constituției din 1991	67
Test de autoevaluare	73
Bibliografie	74

Capitolul VII. Curtea Constituțională a României. Caracterizare.

Compunere. Statutul judecătorilor	76
A. Caracterizare: organ politico-jurisdicțional	76
B. Compunere	80
C. Mandatul judecătorilor constituționali	82
D. Statutul judecătorilor	87
Test de autoevaluare	97
Bibliografie	98

Capitolul VIII. Curtea Constituțională a României. Competență.

Extinderea legală și jurisprudențială a obiectului controlului de constituționalitate. Partajarea controlului constituționalității legilor cu alte autorități publice	99
A. Competența constituțională a Curții Constituționale	101
B. Extinderea legală a competenței Curții Constituționale	103
C. Extinderea jurisprudențială a competenței Curții Constituționale	105
D. Partajarea controlului de constituționalitate a legilor cu alte autorități publice	107
Test de autoevaluare	113
Bibliografie	114

Capitolul IX. Curtea Constituțională a României. Competență.

Atribuții. Elemente de procedură	116
A. Controlul constituționalității actelor normative	118
B. Controlul constituționalității faptelor juridice	138
Test de autoevaluare	151
Bibliografie	152

Capitolul X. Curtea Constituțională a României. Acte juridice.

Efecte. Punere în executare	153
A. Actele Curții Constituționale	153

B. Efectele deciziilor Curții Constituționale	155
C. Efectele hotărârilor și avizelor Curții Constituționale.....	169
D. Punerea în executare a deciziilor Curții Constituționale.....	169
Test de autoevaluare	171
Bibliografie	172

Capitolul XI. Curtea Constituțională a României. Interacțiunea cu instanțele judecătorești. Inadmisibilitatea excepției

de neconstituționalitate.....	173
A. Interacțiunea Curții Constituționale cu instanțele judecătorești.....	173
B. Inadmisibilitatea excepției de neconstituționalitate	182
Test de autoevaluare.....	190
Bibliografie	191

Capitolul I

Constituția: de la program politic la normă juridică. Ierarhia normelor juridice. Supremația Constituției

Obiectivele unității de învățare

După studiul acestei unități de învățare veți reuși să:

- definiți Constituția și supremația acesteia
- analizați comparativ Constituția ca program politic și ca normă juridică
- analizați cele două tipuri de structurare a sistemelor normative
- identificați consecințele ierarhiei normelor și actelor normative într-un stat
- înțelegeți noțiunea de validitate a normelor juridice

Timp necesar: 2 ore

Cuvinte-cheie: Constituție; supremația Constituției; sistem static și sistem dinamic de norme juridice; ierarhia actelor normative; validitatea normelor

A. Constituția și supremația sa

8. Constituția reprezintă legea fundamentală a unui stat, constituită din norme juridice investite cu forță juridică supremă și care reglementează relațiile sociale fundamentale, care sunt esențiale pentru instaurarea, menținerea și exercitarea puterii. Pentru definirea Constituției doctrina operează cu **criteriul material**, referitor la conținutul normativ al acesteia, precum și cu **criteriul formal**, care vizează modalitatea de consacrare a normelor constituționale. În sens material, constituția cuprinde norme care stabilesc procedeele de formare a organelor de stat, funcționarea și raporturile dintre principalele autorități publice, precum și statutul juridic al cetățeanului. Din punct de vedere formal, normele constituționale se caracterizează prin aceea că sunt elaborate într-o formă sistematizată, de către un organ de stat anume constituit și adoptate după o procedură specială, deosebită de cea prevăzută pentru adoptarea legilor ordinare.

9. Supremația Constituției. Reunirea celor două criterii conduce la noțiunea de supremație a Constituției, care exprimă forța juridică particulară, specifică doar Constituției, respectiv o calitate ce situează Constituția în vârful instituțiilor politico-juridice ale oricărui stat. Din această perspectivă, Constituția reprezintă reperul decisiv pentru aprecierea validității tuturor actelor și faptelor juridice din oricare stat de drept.

10. Evoluție în timp. Această abordare a conceptului de Constituție nu a existat dintotdeauna. Ca majoritatea noțiunilor juridice, și Constituția a cunoscut o evoluție

în timp, care a presupus o transfigurare a modului în care aceasta operează atât în privința puterii în cadrul statului, cât și asupra celorlalte acte normative edictate de stat. După o lungă perioadă în care Constituția a început prin a încadra puterea absolută a monarhilor și a continuat prin a fi percepută ca un simplu rezultat al unei negocieri implicite dintre guvernați și guvernanți, odată cu revoluțiile americană și franceză de la finele secolului XVIII se poate constata o schimbare de paradigmă și o transfigurare a conceptului de Constituție, care devine o normă juridică eficientă. Ea nu numai că se distinge de celelalte acte normative emise în cadrul unui stat, dar este dotată de o veritabilă **sanctiune juridică**, ce poate fi adusă la îndeplinire cu sprijinul forței de constrângere a statului.

B. Constituția: de la program politic la normă juridică

11. Constituționalism. Ideea de Constituție ca act juridic normativ, obligatoriu *erga omnes* și constrângător pentru toate autoritățile statului a apărut relativ târziu. Deși noțiunea de Constituție, ca act fondator necesar pentru apariția unui stat, exista încă din Antichitate, abia constituționalismul, perceput în epocă drept un curent de gândire progresist, a adus în planul ideilor filozofice, sociale și juridice ale Evului Mediu avantajele unui text fondator scris și stabil pentru o perioadă mai mare de timp. Astfel, pactul social, încheiat între toate stările și clasele sociale care compun o societate constituită în stat, beneficia și în Antichitate de legitimitate specială și chiar de o oarecare aură sacrală prin asocierea cu persoana monarhului, care putea să îl acorde supușilor săi, dar după acel moment nu era neapărat considerat o normă juridică eficientă, capabilă să limiteze manifestările puterii în stat. Caracterul scris și durabilitatea, dincolo de viața vremelnică a autorilor săi, au reușit să întărească ideea de Constituție, fără a o transforma însă *ipso facto* într-o lege supremă. Adeziunea corpului social la unele prevederi, în special, la cele care îi garantau autonomia decizională față de potențaii momentului, nu a fost suficientă pentru a transforma Constituția din simplu program politic în normă juridică. Metamorfoza se va produce abia odată cu Constituția SUA de la 1787 și, apoi, cu cea a Franței de la 1789, ambele justificând dreptul la insurecție al poporului, care ar fi nemulțumit de modul în care puterea se manifestă în raport cu prevederile constituționale.



„[...] poporul păstrează întotdeauna puterea supremă de a dizolva sau de a schimba legislativul atunci când constată că acesta acționează în mod contrar misiunii care i-a fost încredințată. Căci orice putere căreia i s-a încredințat misiunea de a atinge un anumit scop este limitată de acest scop; în cazul în care responsabilii îl neglijează în mod evident sau i se opun, misiunea lor trebuie în mod necesar să înceteze și puterea trebuie să se întoarcă la cei care au dat-o; aceștia din urmă pot apoi să o încredințeze din nou celor pe care îi consideră mai capabili să le asigure securitatea. Astfel, comunitatea păstrează întotdeauna puterea supremă de a se sustrage angajamentelor oricui, chiar și legiuitorilor săi, în cazul în care aceștia ar fi suficient de proști sau de răi pentru a ataca libertățile și bunurile supușilor lor. [...] se poate spune că comunitatea rămâne întotdeauna puterea supremă”.

(John Locke, Tratat asupra guvernământului civil, 1690)

12. Acte constituționale scrise. Astfel, la începutul anilor 1760, când a început controversa cu Anglia, care a dus la Declarația de Independență (1776), americanii nu aveau idei diferite de cele ale englezilor, în materie constituțională. La fel ca englezii, ei credeau că cele mai mari amenințări la adresa libertăților lor încorporate în *common law* veneau din partea prerogativelor Coroanei, puteri regale vagi și discreționare, dar la fel de ancestrale ca și libertățile.

Asemănător britanicilor, americanii știau că prin intermediul unor documente scrise, precum *Magna Carta* (1215) sau *Bill of Rights* (1689), Parlamentul a reușit să smulgă de la puterea regală garanția acestor drepturi și libertăți sub forma unor „principii stabilite ale rațiunii”. Din astfel de negocieri și pacte a rezultat partea scrisă a Constituției britanice.



„Guvernământul Statelor Unite a fost în mod categoric definit ca un guvernământ al legilor și nu al oamenilor. Va înceta cu siguranță să merite acest înalt apelativ dacă legile încetează a mai furniza un remediu pentru încălcarea unui drept protejat de lege. [...] Cu siguranță cei care au redactat Constituții scrise le-au privit ca reprezentând legea supremă și fundamentală a națiunii și, în consecință, teoria oricărui asemenea guvernământ trebuie să fie că un act al legiuitorului contrar Constituției este nul. Această teorie ține de esența unei Constituții scrise și, în consecință, trebuie considerată de către această Curte ca unul din principiile fundamentale ale societății noastre”.

(Curtea Supremă a Statelor Unite, *Marbury v. Madison*, 1803)

13. Constituționalitate = legalitate. Ca reprezentant al aristocrației, Parlamentul englez a jucat un rol important în cucerirea și apărarea libertăților față de Coroană. Petiția drepturilor (1628), Legea de modificare a Habeas Corpus (1679) și *Bill of Rights* (1689) au fost toate acte ale Parlamentului, legi care nu diferă din punct de vedere formal de alte legi adoptate de acesta.

De aceea, pentru englezi nu există nicio diferență între o „constituție sau un sistem de guvernare” și un „sistem de legi”. Orice lege adoptată de către Parlament este parte integrantă a constituției engleze, ceea ce explică de ce, pentru englezi, orice normă juridică, indiferent că este cutumiară sau scrisă, este în mod necesar constituțională. Astfel, cuvintele „constituțional” și „neconstituțional” nu pot însemna altceva decât „legal” și, respectiv, „illegal”.

14. Constituționalitate ≠ legalitate. Or, diferența dintre „legal” și „constituțional” a fost creată de către americani, atunci când au constatat că legile adoptate de Parlamentul englez pot și să le vatăme, nu doar să le protejeze, libertățile. Această distincție este ceea ce a separat americanii de tradiția britanică. În perioada 1760-1770, coloniștii americani au descoperit că o lege precum *Stamp Act* din 1765 (referitoare la taxa de timbru pe documente oficiale) putea fi legală (adică adoptată în conformitate cu condițiile procedurale și de fond pentru elaborarea legii), și, totuși, să nu fie constituțională din perspectiva libertăților garantate de tradițiile constituționale engleze. Prin *Stamp Act*, Parlamentul englez a instituit un impozit doar în coloniile americane, care nu exista și în Anglia și care, mai mult, fusese impus fără ca în

Parlament să fi fost reprezentați și coloniștii americani, în ciuda faptului că Magna Carta (1215) impunea principiul „*No taxation without representation*” (Nicio impozitare fără reprezentare). Coloniștii americani au dedus că, dacă din punct de vedere formal, texte precum *Bill of Rights* din 1689 sau *Act of Settlement* sunt, într-adevăr, acte ale Parlamentului, acestea trebuie să fie, din punct de vedere material, de o „natură mai sacră decât actele care stabilesc taxe de drum”. Și, astfel, au ajuns americanii să creadă că principiile fundamentale ale constituției engleze ar trebui scoase de sub jurisdicția Parlamentului și plasate într-o poziție ierarhic superioară acestuia. În toate statele libere, scria Samuel Adams în 1768, constituția este fixă; și, în măsura în care legislativul își derivă puterile și autoritatea din constituție, nu poate depăși limitele constituției fără a-și distruge propriile fundamente. Și, astfel, s-a născut o nouă concepție cu privire la Constituție, anume că ea este un document scris și că respectarea ei trebuie garantată, inclusiv prin controlul judecătoresc al constituționalității legilor.

15. Constituția = act juridic scris și normativ. Apariția unei concepții noi, toare, normative, cu privire la Constituție, dezvoltată odată cu desprinderea SUA de Coroană britanică, nu a fost singurul element marcant produs în acea perioadă și în acel context. Ceea ce a marcat profund spiritul uman și a devenit mai apoi regulă pentru toate statele democratice a fost însă faptul că, pentru a face să fie respectată **Constituția ca normă juridică**, este necesară crearea unor **mecanisme instituționale** la nivel statal, care nu numai că pot limita în mod eficient puterea de stat, dar pot chiar modifica și cadrul normativ în care puterea de stat funcționează.



„Mai ales în constituțiile libere este necesară o putere neutră, deoarece aceste constituții organizează diferite puteri cu un anumit grad de independență, iar între aceste puteri se stabilește inevitabil o luptă”.

(B. Constant, *Fragments d'un ouvrage abandonné sur la possibilité d'une constitution républicaine dans un grand pays*, Aubier, Paris, 1991, p. 374)

16. *Madison v. Marbury*. În contextul social-istoric, filozofico-politic și juridic al SUA de la finele secolului XVIII mecanismul instituțional către care privirile „părinților fondatori” ai constituționalismului american s-au îndreptat cu predilecție a fost puterea judecătorească, în virtutea faptului că ea avea competența de a proteja indivizii de excesele puterii.



„Precum un fapt care a existat în trecut nu poate fi negat, o numire nu poate fi anulată; în consecință, dacă funcționarul nu poate, conform legii, să fie înlăturat din funcție în mod discreționar, drepturile pe care le-a dobândit sunt protejate de lege și nu pot fi retrase de către Președinte. Acestea nu pot fi anulate prin exercitarea puterii executive, iar individul are posibilitatea de a le invoca în aceeași măsură ca și în cazul în care ele ar fi izvorât din oricare altă sursă. Întrebarea dacă un drept este sau nu recunoscut de lege este de natură judecătorească. [...]”

Este în mod evident domeniul de competență și îndatorirea puterii judecătorești să stabilească ce este legea. [...] Dacă atât legea cât și Constituția sunt aplicabile într-o

anumită cauză, astfel încât Curtea trebuie să decidă asupra acelei cauze conform legii, ignorând Constituția, sau conform Constituției ignorând legea, Curtea trebuie să decidă care anume din aceste două norme guvernează cauza. Aceasta este esența înseși a îndatoririi puterii judecătorești.

Prin urmare, dacă instanțele trebuie să respecte Constituția, iar aceasta este superioară oricărui act ordinar al legiuitorului, Constituția și nu un asemenea act ordinar trebuie să guverneze cazul în privința căruia ambele sunt deopotrivă aplicabile”.

(Curtea Supremă a Statelor Unite, *Marbury v. Madison*, 1803)

17. Afacerea tramvaielor din București. Ecourile acestei abordări s-au făcut simțite până în a doua jumătate a secolului XX, când în urma tranzițiilor democratice, unele state au optat pentru controlul judecătoresc al constituționalității legilor.



„Că chestiunea de rezolvat este numai aceea d’a se ști dacă cu ocaziunea unui proces care se desbate înaintea sa, când una din părți invoacă o lege ordinară, iar cealaltă o dispozițiune constituțională contrarie, Tribunalul este ori nu competent să judece acest conflict și să decidă care din două, Constituțiunea sau legea trebuie aplicată la rezolvarea litigiului;

Considerând că, Constituțiunea noastră nu stabilește numai precepte vagi de drept public, care să servească de indicații puterii legiuitoare la alcătuirea legilor și care n’ar fi susceptibile de nici o aplicațiune; că ea recunoaște încă și anumite drepturi pe care le precizează prin dispozițiuni pozitive; că ea cuprinde dispozițiuni de drept civil și penal, care ar fi putut figura în codicii respectivi, dar care au fost înscrise în Constituțiune ca o supremă garanție de stabilitate;

Că astfel sunt dispozițiunile privitoare la dreptul de proprietate și expropriere, la capacitatea de a dobândi imobile; rurale; la inalienabilitatea pământurilor foștilor clăcași și ale locuitorilor cari cumpără în loturi unele proprietăți ale Statului, cele relative la modul cum cineva poate să fie oprit sau arestat, acelea care nu permit înființarea pedepsei cu moartea ori confiscarea averilor și altele;

[...] Că tot așa, dacă o lege ar declara alienabile pământurile locuitorilor cumpărate în loturi mici de la Stat, ori dacă ar înființa pedeapsa cu moartea, ori aceea a confiscării bunurilor, fără îndoială că Tribunalele nu vor aplica acea lege, ci principiile constituționale;

Că, în adevăr, aceste principii constituiesc niște îngrădiri ale drepturilor cetățenilor, și puterea judecătorească a cărei misiune este tocmai de a apăra aceste drepturi în contra atingerii și încălcărilor ce li s’ar aduce, trebuie să le ocrotească, acordându-le garanția cea mai mare care li s’a dat, adică beneficiul principiilor constituționale, căci altfel aceste principii ar deveni literă moartă;

Considerând că, dacă o lege invocată într’o cauză oarecare, este contrarie Constituțiunei, judecătorul în fața acestui conflict nu se poate sustrage de a judeca procesul;

Că, precum în cazul de contrarietate între două legi ordinare este în drept și dator să le interpreteze și să hotărească care din ele are să fie aplicată, tot așa este dator să urmeze și în cazul când una din aceste legi este Constituțiunea;

Considerând că în aceste limite nu se poate tăgădui puterei judecătorești, dreptul de a verifica constituționalitatea unei legi;

Că, în adevăr, acest drept rezultă mai întâi în mod firesc și logic din natura și atribuțiunile acestei puteri, care sunt precum s'a mai zis, de a aplica legile, prin urmare și legea constituțională;

Că, nu există nicio dispozițiune în Constituție prin care să se ridice acest drept puterii judecătorești, din contră legea de organizare judecătorească consfințind acest drept prin art. 77, obligă pe judecător sub jurământ a observa nu numai legile dar și Constituțiunea;

Că, dealtfel, în Statele unde n'au fost motive speciale ca prin texte exprese să se interzică puterii judecătorești dreptul de a verifica constituționalitatea legilor, doctrina fără nicio dificultate îi recunoaște un asemenea drept;

Că, în Belgia, a cărei Constituțiune a servit de model Constituțiunii noastre, chestiunea este discutată și acei cari susțin incompetența Tribunalului, se bazează pe un text din acea Constituțiune și anume pe art. 107;

Considerând că, dispozițiunea din acest articol n'a fost introdusă în Constituția noastră și prin urmare nu se poate tăgădui puterii judecătorești, nici măcar pentru acel argument de text, dreptul d'a aplica pe lângă legi și Constituțiunea;

Considerând dar, că în cazul de contrarietate de care ne ocupăm, judecătorul are dreptul să verifice constituționalitatea legii ordinare și găsind că este contrarie Constituției să dea preferință dispozițiilor constituționale;

Că, în adevăr, Constituțiunea, spre deosebire de legile ordinare, este permanentă și nu se poate revizui decât pe cale excepțională în modul și cu formele speciale prevăzute într'ânsa;

Că ea, fiind temelie edificiului nostru social, se impune prin autoritatea sa tuturor, este legea superioară și suverană și deaceia judecătorul este dator să-i dea această preferință;

Că, procedând astfel, nu se poate zice că judecătorul iese din competența sa și uzurpă atribuțiunile puterii legiuitoare, el din contră își îndeplinește o obligațiune strict legală, aceea adică de a decide care lege urmează să fie aplicată în procesul adus în judecată sa, hotărârea o dă numai pentru acea speță, ea nu are un caracter absolut și general și prin urmare, judecătorul rămâne în cercul atribuțiunilor ce i sau fixat de Constituție;

Considerând că, în art. 108 C. penal nu se poate trage nici un argument serios în susținerea motivului de recurs;

Că, în adevăr, mai întâiu nu se poate invoca la noi în soluțiunea unei chestiuni de drept constituțional dispozițiunea unei legi ordinare care nu poate modifica nici interpreta Constituțiunea;

Că, pe lângă aceasta art. 108 C. penal pedepsește pe magistratul care ar opri sau suspenda executarea unei legi, iar nu pe acela care în fața unui conflict de legi dă preferință dispozițiilor și principiilor fundamentale ale Constituțiunii; [...]

(Curtea de Casație, extras din decizia nr. 261
din 16 martie 1912 „Afacerea Tramvaielor”)

 Exercițiu

Identificați argumente care susțin necesitatea existenței unui mecanism instituționalizat de control al constituționalității legilor.

C. Ierarhia normelor juridice. Supremația Constituției

18. Ierarhia normelor. A doua etapă importantă în transfigurarea Constituției o reprezintă ideea de ierarhie a normelor, dezvoltată de către Hans Kelsen. Astfel, la începutul secolului XX, după ce lumea fusese deja zguduită de prima conflagrație mondială și pe hartă apăruseră numeroase state noi, acestea s-au legitimat în plan juridic inclusiv prin adoptarea de Constituții. În acest context, apariția Cehoslovaciei sub forma unei federații cvasi-simetrice a pus problema respectării Constituției federale de către cele două state și Constituții federate. Soluția propusă de către Hans Kelsen a constat în crearea unei curți constituționale la nivel federal pentru a garanta conformitatea cu Constituția federală a tuturor actelor normative din cele două state federate. Mai apoi, această soluție a fost implementată și în Austria federală, stat rezultat în urma dezmembrării imperiului multi-național austro-ungar.

19. Sistem normativ. Gândirea kelseniană se bazează pe două idei. În primul rând, normele juridice nu apar ca norme aparținând aceleiași categorii datorită caracteristicilor lor comune (de exemplu, norme care au toate un anumit conținut normativ sau norme care satisfac toate un anumit scop social), ci, ele se prezintă ca un întreg, ca un „sistem” sau ca o „ordine”¹ și pot fi identificate doar prin apartenența lor la această ordine.



„O pluralitate de norme constituie o ordine sau un sistem atunci când validitatea lor se bazează în ultimă instanță pe o singură normă. Această normă fundamentală (*Grundnorm*) este sursa comună a validității tuturor normelor aparținând aceluiași sistem și îi conferă acestuia unitate. Apartenența unei norme la un anumit sistem rezultă numai din faptul că validitatea sa poate fi făcută să depindă de norma fundamentală care stă la baza ordinului respectiv”.

(H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 1ère éd., trad. Henri Thévenaz, La Baconnière, 1953, p. 113)

20. Structura sistemului normativ. În al doilea rând, potrivit lui Kelsen, ordinea din care fac parte normele juridice are, în mod necesar, ca orice ordine normativă, caracteristica esențială de a avea o „structură ierarhică”².



„Ordinea juridică nu este un sistem de norme plasate toate în același rang, ci un edificiu cu mai multe etaje suprapuse, o piramidă sau o ierarhie formată dintr-un număr de etaje sau straturi de norme juridice”.

(H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 2ème éd., trad. Charles Eisenmann, Dalloz, 1962, p. 299)

¹ H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 1ère éd., trad. Henri Thévenaz, La Baconnière, 1953, p. 113.

² H. Kelsen, op. cit., titlul capitolului IX din ediția din 1953, p. 113.

Astfel, există două tipuri de ordine **normativă**:



„În prima, validitatea normelor rezultă din conținutul lor, conduita prescrisă de fiecare dintre ele având o calitate imediat evidentă, aceea de a putea fi legată de norma fundamentală în același mod în care un concept particular este subsumat unui concept generic. Așa sunt, de exemplu, normele morale care interzic minciuna, înșelăciunea sau sperjurul; ele sunt deduse dintr-o normă fundamentală care prescrie să spui adevărul. În mod similar, la norma fundamentală care prescrie iubirea față de aproapele se atașează datoria morală de a nu face rău altora și de a-i ajuta pe cei aflați în nevoie”.

(H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 2ème éd., trad. Charles Eisenmann, Dalloz, 1962, p. 301)

21. Sistem normativ static. Cu alte cuvinte, normele morale ar forma o ordine ierarhică de tip axiomatic: fiecare dintre aceste norme și-ar deriva validitatea din conformitatea conținutului său cu o normă superioară cu un conținut mai general; am putea, astfel, să ne întoarcem la o normă morală fundamentală în care toate celelalte ar fi conținute la fel cum particularul este conținut în general. Această ierarhie de norme, care pot fi deduse unele din altele printr-o operațiune logică de deducție, este ceea ce Kelsen numește un „sistem **static** de norme”.

22. Sistem normativ dinamic. A doua ordine normativă este cea specifică normelor juridice și ea este total diferită. Hans Kelsen a numit-o „sistem **dinamic** de norme”. Spre deosebire de norma morală, norma juridică nu este valabilă doar pentru că are un anumit conținut, ci pentru că a fost creată în conformitate cu prescripțiile unei norme juridice superioare¹. Kelsen dă ca exemplu coerciția exercitată asupra unui individ încarcerat în urma condamnării sale de către o instanță:



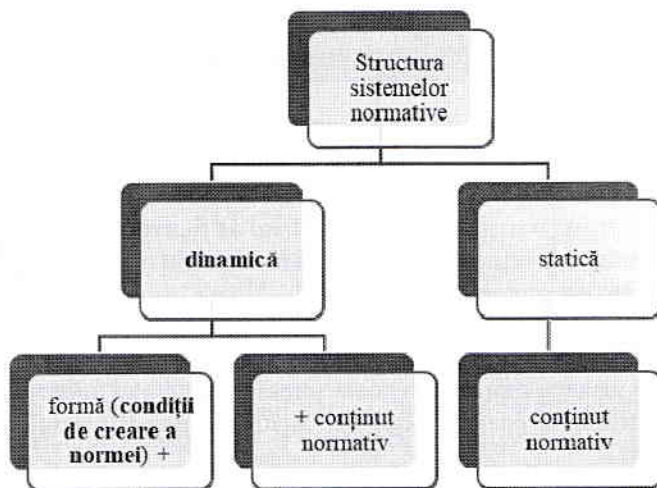
„De ce, se întreabă el, această coerciție este un act juridic aparținând unei anumite ordini juridice? Pentru că a fost prescrisă de o normă individuală stabilită de o instanță. Această regulă în sine este valabilă deoarece a fost creată în conformitate cu Codul penal. La rândul său, valabilitatea Codului penal derivă din Constituția statului, care stabilește procedura de promulgare a legilor și desemnează organismul competent”.

(H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 1ère éd., trad. Henri Thévenaz, La Baconnière, 1953, p. 115)

23. Ierarhia actelor normative. Acest lucru arată că normele care alcătuiesc o ordine juridică formează o piramidă sau o **ierarhie de un tip special**: pe prima

¹ Kelsen recunoaște că norma superioară poate conține dispoziții referitoare nu numai la procedura de edictare a noimei inferioare, ci și la conținutul – substanța materială – a acesteia din urmă (*Théorie pure du droit*, 2ème éd., trad. Charles Eisenmann, Dalloz, 1962, p. 310 și urm.). Totuși, și în acest caz, norma inferioară nu este validă decât dacă – și pentru că – este edictată în conformitate cu condițiile prevăzute, și nu doar pentru că ar avea un anumit conținut în sine.

treaptă, se regăsească normele juridice A care determină modul în care anumite organe pot pune în aplicare normele juridice B; pe a doua treaptă, normele B ar determina modul în care anumite organe pot pune în aplicare normele C; și așa mai departe. Normele juridice de la fiecare nivel își văd derivată validitatea din normele aflate la nivelul superior, care determină condițiile lor de edictare și, în același timp, enunță și condițiile de edictare și, prin urmare, de validitate a normelor de la nivelul inferior. La nivelul cel mai de jos al ierarhiei se află normele juridice finale, care prescriu doar un anumit comportament uman, norme cărora nu le corespund alte norme, ci care sunt simple acte materiale de executare. O astfel de schemă ar explica ierarhia care merge de la normele administrative și jurisdicționale la normele legislative și apoi la normele constituționale.



24. Validitatea normelor. După cum observă Kelsen, dacă urcăm în ierarhia unei ordini juridice, la un moment dat ajungem la o ultimă treaptă, la limita golului, anume treapta normelor juridice originare. Dacă facem abstracție de dreptul internațional, această treaptă este cea a Constituției. Și, astfel, ia naștere întrebarea: de ce este validă Constituția? Dacă este o Constituție derivată, adică rezultată din revizuirea unei Constituții anterioare, putem răspunde, cu siguranță, că este așa, pentru că a fost adoptată în conformitate cu dispozițiile Constituției anterioare, care îi stabileau condițiile de revizuire. Dar atunci vom ajunge în mod necesar la o primă Constituție istorică, a cărei validitate nu mai poate fi raportată la o normă juridică pozitivă superioară și anterioară. Or, pentru Kelsen, o normă juridică nu poate fi altfel decât validă. O normă este fie validă, fie nu există.



„Validitatea este „modul specific de existență a normelor”.

(H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 2ème éd., trad. Charles Eisenmann, Dalloz, 1962, p. 13)

25. Grundnorm. În consecință, pentru ca dispozițiile primei Constituții istorice să fie considerate norme autentice și să stea la baza validității tuturor celorlalte norme pozitive ale ordinii juridice, propria lor validitate trebuie presupusă. De vreme ce această validitate nu poate decurge decât dintr-o normă, trebuie presupus că în spatele lor se află o *normă fundamentală*. De aici până la raționamentul complet urmat de către Hans Kelsen a mai rămas un ultim pas: această normă fundamentală care, prin definiție, nu este nici măcar postulată, ci presupusă, ipotetică, și care nu face parte din dreptul pozitiv, ci corespunde, în cuvintele lui Kelsen, unei „ipoteze logice – transcendente”¹ a fost considerată de el ca norma fundamentală (*Grundnorm*). Potrivit acestei norme fundamentale, „trebuie să ne comportăm în modul prevăzut de Constituție”², „trebuie să respectăm regulile cuprinse în prima Constituție”³. Cu alte cuvinte, Constituția există pentru a fi nu doar validă, ci și respectată.



Test de autoevaluare

1) Răspundeți la următoarele întrebări-grilă:

1. Controlul constituționalității legilor:

- a) reprezintă numai o parte a noțiunii mai largi de supremație a Constituției;
- b) a fost întotdeauna expres reglementat în constituții;
- c) este o garanție a supremației constituției.

2. În hotărârea *Marbury vs. Madison*, Curtea Supremă a SUA:

- a) a decis că instanța supremă nu poate adresa executivului injoncțiunea solicitată de *Marbury*, întrucât dispozițiile legii de organizare judecătorească sunt contrare constituției SUA;
- b) a precizat că ea nu este competentă a se pronunța asupra solicitării lui *Madison* de a cere executivului de a pronunța injoncțiunea;
- c) a recunoscut dreptul președintelui învins în alegeri de a face numiri după expirarea mandatului.

3. Sistemul normativ dinamic presupune că:

- a) normele morale formează o ordine ierarhică de tip axiomatic : fiecare dintre aceste norme și-ar deriva validitatea din conformitatea conținutului său cu o normă superioară cu un conținut mai general;

¹ *H. Kelsen*, *Théorie pure du droit*, op. cit., 2ème éd., p. 266 și urm.

² *Idem*, p. 267.

³ *H. Kelsen*, op. cit., 1ère éd., p. 38. Kelsen considera că putem presupune că această normă fundamentală se află la baza tuturor normelor juridice din dreptul pozitiv doar dacă acestea din urmă fac într-adevăr parte din dreptul pozitiv, adică dacă sunt „aplicate și respectate în mod larg și general” (*H. Kelsen*, op. cit., 2ème éd., p. 287). Pentru Kelsen, dreptul pozitiv nu este doar dreptul în vigoare, ci și dreptul în vigoare care este „efectiv”, adică acela care acționează efectiv și produce efecte juridice. Astfel, pentru a interpreta un set de norme juridice ca formând o ordine juridică „de drept pozitiv”, trebuie să presupunem atât că, în general, aceste norme sunt aplicate efectiv, cât și că o normă fundamentală stă la baza validității tuturor acestor norme efective și le constituie ca ordine juridică de drept pozitiv.