

Jacques Chevallier

Statul de drept

COLECȚIA REPERE

În curs de apariție:

1. Vladimir Jankelevich, *Moartea*
2. Michel van de Kerchove, *Când a spune înseamnă a pedepsi. Eseu asupra judecării penale*
3. Laurent Bouvet, *Comunitarismul. Mituri și realități*
4. Dan Claudiu Dănișor, *Democrația deconstituționalizată*
5. Denis Salas, *Voința de a pedepsi. Eseu despre populismul penal*
6. Patrick Charlot, Pierre Guenancia, Jean-Pierre Sylvestre (dir.), *Continuitate și transformări ale națiunii*
7. Michael J. Sandel, *Ce nu pot banii să cumpere: limitele morale ale piețelor*
8. Christian Delporte, *O istorie a limbii de lemn*
9. Ronald Dworkin, *Virtutea suverană: teoria și practica egalității*
10. Michel Terestchenko, *Despre buna utilizare a torturii. Sau cum justifică democrațiile nejustificabilul*
11. Ronald Dworkin, *Este democrația posibilă aici? Principii pentru o nouă dezbatere politică*
12. Alain Ehrenberg, *Oboseala de a fi tu însuși. Depresie și societate*
13. François Huguenin, *Să rezistăm liberalismului. Gânditorii comunității*
14. François Burgat, *Islamismul în epoca Al-Qaida*

Colecția Repere este un proiect dezvoltat de Editura Universul Juridic în parteneriat cu Editura Universitaria și Centrul de Traduceri « Translatio » al Universității din Craiova.

Jacques Chevallier

Statul de drept

**Traducere din limba franceză -
Diana Dănișor**

**Universul Juridic
București**

**Editura Universitaria
Craiova**

-2012-

Editat de S.C. Universul Juridic S.R.L.

Copyright © 2012, S.C. Universul Juridic S.R.L. și Editura Universitaria Craiova

Nicio parte din acest volum nu poate fi copiată fără acordul scris al editorului.

Jacques Chevallier, L'Etat de droit

Copyright © Montchrestien, 2010, Lextenso éditions

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

CHEVALLIER, JACQUES

Statul de drept / Jacques Chevallier : trad.: Diana Dănișor. - București :

Universul Juridic ; Craiova : Universitaria, 2012

Bibliogr.

ISBN 978-973-127-990-9 ; ISBN 978-606-14-0540-4

I. Dănișor, Diana (trad.)

342

CENTRUL DE TRADUCERI « TRANSLATIO » CRAIOVA

tel./fax:0251/416631

tel.: 0251/413102

e-mail:centrudetraduceri@yahoo.com

REDACȚIE:

tel./fax: 021.314.93.13

tel.: 0732.320.666

e-mail: redactie@universuljuridic.ro

DEPARTAMENTUL

tel.: 021.314.93.15; 0726.990.184

DISTRIBUȚIE:

fax: 021.314.93.16

e-mail: distributie@universuljuridic.ro

www.ujmag.ro

COMENZI ON-LINE,
CU REDUCERI DE PÂNĂ LA 15%

Sumar

INTRODUCERE	7
TEORIA STATULUI DE DREPT	11
Regimul de drept.....	12
Substratul statului de drept	51
SISTEMUL STATULUI DE DREPT	69
Arhitectura formală	70
Conținutul substanțial.....	91
PROPAGAREA STATULUI DE DREPT	117
Hegemonia statului de drept	118
Implicațiile statului de drept	134

Introducere

1. „Statul de drept” a cunoscut în cursul ultimelor două decenii o uimitoare promovare.

■ Concept construit de juriști și utilizat de ei, acesta rămăsese până atunci izolat în câmpul închis al dreptului, făcând obiectul unui discurs savant, accesibil numai celor familiarizați cu tainele gândirii juridice; chiar pe acest teren, el părea indisociabil de o anumită concepție despre drept și despre stat, dominantă în Germania și în Franța. Statului de drept i se opunea în special modelul britanic al *Rule of law*, care se răspândise, sub modalități diverse, în lumea anglo-saxonă. Statul de drept prezenta astfel toate aspectele unei *teorii juridice contingente*, legată de un context socio-politic specific: echivocurile, chiar aporiile, subsecvente acestei teorii, la urma urmelor destul de obscură, conduseseră, în plus, la reducerea importanței lui; erijat într-o veritabilă dogmă, statul de drept era oferit ca un postulat sau ca o axiomă, a cărei validitate nu cerea nici o demonstrație, iar manualele de drept public se limitau, cel puțin în Franța, să se refere la el de o manieră rituală, fără a-i aprofunda realmente implicațiile.

■ Totul s-a schimbat din anii optzeci: nu numai că statul de drept a părăsit terenul arid al dogmaticii juridice, transformându-se în figură impusă a discursului politic, ci, mai mult, s-a mondializat, câștigând progresiv atât țările de tradiție anglo-saxonă cât și pe cele din Est sau din Sud; orice stat care se respectă este de acum înainte ținut să se prezinte sub un aspect plăcut, să se împodobească în culorile strălucitoare ale statului de drept, care a devenit un veritabil standard internațional căruia statele sunt obligate să i se conformeze. După cum stau mărturie o serie de Constituții recente, statul de drept a devenit o referință de neocolit, unul dintre atributele substanțiale ale organizării politice, cu același titlu ca și democrația, cu care întreține raporturi complexe. Statul de drept și-a pierdut astfel semnificația restrânsă care i-a fost proprie mult timp, urmele genealogiei sale tinzând să

se șteargă, după cum o mărturisește amestecul progresiv cu teoria *Rule of law*, în cadrul unui „model sincretic” (D. Mockle, 1994); plasat *sub pecetea universalului*, statul de drept depășește și transcende traducerile particulare.

2. Această promovare ridică probleme delicate de interpretare.

■ Putem mai întâi să vedem în aceasta un fenomen de ordin ideologic. Statul de drept ar fi devenit un *discurs*, producător de efecte de legitimare și utilizat ca vector de dominare: fiind folosit ca argument de autoritate în dezbaterile politice și servind la fundamentarea legitimității guvernanților, difuzarea sa la scară mondială ar traduce de o manieră tangibilă impunerea unui anumit model politic, de inspirație liberală. Distanța care ar exista între proclamațiile solemne și practicile politice efective, în special în Est și în Sud, dar și neclaritatea care înconjoară conceptul, polisemantic și cu geometrie variabilă prin natura sa, ar fi mărturia acestui proces de *ideologizare*. Propulsat astfel pe piața produselor ideologice, conceptul de stat de drept ar risca foarte mult să fie victima unui *efect de modă*: omniprezent în discursul politic, el a devenit unul dintre cuvintele cu aspect de „permis de liberă trecere”, de „omnibuz”, care acoperă semnificații variate; servind drept garanție și veșmânt proiectelor celor mai contradictorii, utilizarea sa tinde să se banalizeze și să se ritualizeze. Or, formulările ideologice sunt afectate în societățile contemporane de o mișcare neîncetată de reînnoire: totul se petrece ca și când ele s-ar perima din ce în ce mai rapid; servind prea mult, cuvintele sfârșesc prin a se uza, prin a-și pierde din puterea lor evocatoare și din forța lor simbolică și prin a se transforma în simple referințe rituale.

Această viziune este totuși prea simplă, ținând cont de procesul de *obiectivare* care rezultă din transgresarea dreptului: multiplele referințe la statul de drept pe care le găsim de acum înainte în Constituții și, în special, în textele internaționale contribuie puternic la înrădăcinarea unui concept metajuridic; statul de drept nu este numai o figură retorică, construită cu

scopuri de legitimare, ci implică un anumit model de organizare politică.

■ În acest plan, statul de drept n-ar prezenta decât o noutate foarte relativă: retrimițând la o realitate mult mai veche, el n-ar face, la urma urmelor, decât să traducă concepția despre putere care s-a impus în Europa Occidentală în momentul formării statului modern. B. Barret-Kriegel (1979) a pus astfel în evidență, în cadrul unei analize de sociologie istorică, originile străvechi ale statului de drept. S-a asistat, într-adevăr, la apariția în Europa Occidentală, sub Monarhia absolutistă, a *unui tip particular de stat*, care se sprijină pe supunerea față de drept: spre deosebire de statul „despotîc”, ce funcționează „pe baza credinței” și este fondat pe un principiu de supunere totală față de putere, statul monarhic funcționează „pe baza legii” și vizează protejarea libertăților individuale și limitarea puterii; statul de drept astfel fondat și-a consolidat apoi bazele odată cu dezvoltarea liberalismului și cu progresele idealului democratic.

Pentru alți autori, în schimb, conceptul de stat de drept n-ar fi decât o pur și simplă *tautologie*, în măsura în care specificitatea statului, în calitate de formă de organizare politică, rezidă tocmai într-un proces de juridificare integrală: statul este într-adevăr un concept a cărui consistență este mai întâi juridică și care n-ar putea să fie cunoscut decât prin prisma dreptului; el capătă formă printr-un „statut”, care-l face să existe ca entitate juridică, prin definirea unui ansamblu de proprietăți, a unei serii de attribute care-i sunt recunoscute. Această analiză a fost împinsă până la consecințele sale ultime de către H. Kelsen (1934) pentru care - statul nefiind în realitate decât celălalt nume al ordinii juridice - expresia „stat de drept” nu poate fi decât un pleonasm.

■ Această ultimă analiză tinde totuși să neantizeze faptul că statul, în calitate de formă de organizare politică, a fost produsul unei construcții istorice și că el este caracterizat de o dinamică în permanentă evoluție. Doctrina statului de drept a contribuit, la sfârșitul secolului al XIX-lea, la desăvârșirea acestei construcții,

făcând să prevaleze viziunea despre un stat complet mulat pe tiparul dreptului: produs al unui anumit context socio-politic, ea va exercita, ca răspuns, o acțiune asupra realității, operând un ansamblu de reforme instituționale; dar această doctrină nu este decât una dintre versiunile posibile ale relației dintre drept și stat, după cum o dovedește dezvoltarea paralelă a doctrinei *Rule of law*. Apariția statelor totalitare sau autoritare în cursul secolului XX, va demonstra de altfel că statul putea să nu fie decât un înveliș formal, iar statul de drept o aparență înșelătoare, mascând o concepție pur instrumentală despre drept. Statul de drept nu este deci o realitate intangibilă, ci esențialmente evolutivă, putând fi neantizat prin procesul de denaturare a formei statale.

Această perspectivă dinamică conduce la luarea în serios a mișcării de difuzare care s-a produs recent: indisociabilă de prăbușirea modelelor de organizare politică alternative construite în Est și în Sud, ea este mărturia noii forțe de atracție a modelului liberal de organizare politică, care pare să fi devenit singurul model de referință (F. F. Fukuyama, 1992); dar teoria statului de drept a căpătat ea însăși contururi noi, lărgirea câmpului de producere a doctrinelor despre statul de drept antrenând alunecări de semnificație, iar înscrierea sa în dreptul pozitiv dându-i o nouă forță.

Luarea în considerație a acestor aspecte ne va conduce la abordarea succesivă:

- a teoriei statului de drept (I);
- a sistemului statului de drept (II);
- a propagării statului de drept (III).

TEORIA STATULUI DE DREPT

Teoria statului de drept s-a născut în sfera juridicului pentru a răspunde nevoii de sistematizare și imperativului de fondare a dreptului public. Ea este o producție doctrinară din cel puțin două motive: pe de o parte, în măsura în care emană de la acești interpreți autorizați, agenți activi ai sistematizării, însărcinați să reconstruiască realitatea juridică sub forma unui ansamblu coerent, inteligibil, rațional; pe de altă parte, în măsura în care ea se prezintă ca o construcție teoretică, o „mașinărie conceptuală”, care furnizează o schemă de explicație globală a dreptului public. Dar această teorie nu constituie absolut deloc un bloc omogen.

Încă de la început, s-au înfruntat, într-adevăr, mai multe concepții despre statul de drept: statul de drept s-a impus când ca un stat care acționează prin intermediul dreptului, în formă juridică, când ca un stat care este supus dreptului, când ca un stat al cărui drept comportă anumite atribute intrinseci; aceste trei versiuni (formală, funcțională, materială) conturează mai multe figuri posibile, mai multe tipuri de configurații ale statului de drept, care nu sunt scutite de implicații politice. Aceste mize politice sunt prezente pe tot parcursul secolului al XIX-lea în teoria germană a *Rechtsstaat*-ului: abordarea celor care, într-o perspectivă liberală, îl concep pe acesta ca pe un principiu de limitare a autorității statale și a celor care, într-o perspectivă autoritară, fac din el un instrument de raționalizare a exercițiului său, este radical diferită; și, atunci când doctrina juridică franceză va prelua la începutul secolului XX conceptul de „stat de drept”, o va face opunând viziunii germanice tradiția politică franceză, moștenită de la Revoluția din 1789.

Cu toate acestea, se cuvine să nu supraestimăm aceste variante: pe de o parte, tocmai sprijinindu-se pe teoria *Rechtsstaat*-ului, doctrina franceză va repune sub semnul întrebării omnipotența parlamentară; pe de altă parte, punctul de vedere formalist va câștiga rapid asupra celorlalte variante, fără a le exclude din această

cauză total, conducând la conceperea statului de drept ca un simplu *regim*, a cărui cheie va fi principiul ierarhiei normelor. Acest formalism, care permite să se fondeze autonomia științei dreptului și care va atinge apogeul odată cu Kelsen, tinde nu numai la excluderea oricărei interogații asupra conținutului dreptului, ci, mai mult, la ocultarea *fundamentului adânc* pe care se sprijină teoria statului de drept și care-i dă veritabilă sa forță: amenajarea unei ordini juridice ierarhizate nu are sens, într-adevăr, decât în măsura în care se bazează pe un ansamblu de valori fără de care n-ar fi decât formalism zadarnic; și, invers, ea este indispensabilă pentru a transcrie de manieră tangibilă exigența limitării statului și pentru a cristaliza concepția dominantă despre drept printr-un sistem de garanții apropiate.

Regimul de drept

În Franța, ca și în Germania, statul de drept este conceput la începutul secolului XX ca un tip particular de stat, supus unui „regim de drept”: într-un astfel de stat, puterea nu poate să uzeze decât de mijloace autorizate de ordinea juridică în vigoare, în timp ce administrația dispun de căi de recurs jurisdicționale contra abuzurilor pe care aceasta este suspectată că le-ar putea comite.

În inima teoriei statului de drept, se află deci principiul conform căruia diversele organe ale statului nu pot să acționeze decât în virtutea unei *abilitări* juridice: orice utilizare a forței materiale trebuie să fie fondată pe o normă juridică; exercițiul autorității se transformă într-o *competență*, instituită și încadrată de către drept. În măsura în care organele statului sunt astfel ținute să respecte normele juridice superioare, statul de drept tinde să se prezinte sub aspectul formal al ierarhiei normelor. Teoria statului de drept postulează mai întâi supunerea administrației față de drept: administrația trebuie să se supună normelor care constituie în același timp fundamentul, cadrul și limitele acțiunii sale; și această supunere trebuie să fie garantată prin existența unui control jurisdicțional exercitat, fie de către judecătorul ordinar

(*Justizstaat*), fie de către tribunale speciale (*Sondergerichte*). Dar teoria postulează și subordonarea legii față de Constituție: Parlamentul trebuie să-și exercite atribuțiile în cadrul fixat de către Constituție; și, aici de asemenea, intervenția unui judecător-constituțional, de această dată - apare ca indispensabilă pentru a face să se respecte acest primat.

Astfel conceput, statul de drept contrastează puternic cu *Rule of law*-ul britanic, sistematizat de Dicey (*Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 1885) complet fondat pe preocuparea de protecție a drepturilor și libertăților individuale: respectarea ierarhiei normelor face loc afirmării autorității supreme și exclusive a Legii (atotputernicia Parlamentului fiind limitată de suveranitatea politică a Națiunii, existența „convențiilor Constituției” și greutatea „opinie publice”); legislația este ținută să prezinte anumite calități intrinseci (generalitate, publicitate, ne-retroactivitate, claritate, coerență, stabilitate și, în primul rând, previzibilitate); în fine, libertățile individuale sunt plasate sub protecția tribunalelor ordinare, principiul egalității în fața Legii excluzând orice privilegiu de jurisdicție pentru agenții Coroanei. La fel, în Statele Unite, *due process of law*, consacrat de către cel de-al paisprezecelea amendament în 1868, va fi progresiv înțeles nu numai ca impunând autorităților publice un anumit fel de acțiune (*procedural due process*) - de exemplu garantarea unui proces just -, ci și ca implicând un anumit conținut al dreptului aplicabil (*substantive due process*). În timp ce la început concepțiile nu erau foarte îndepărtate, chiar comune (L. Heuschling, 2002), tradițiile continentale și anglo-saxone au devenit divergente: spre deosebire de *Rule of law*, statul de drept este conceput în esență de manieră formală, independent de orice caracter „substanțial” sau „procedural”.

Formalismul are totuși limitele lui. Teoria statului de drept cere mai mult decât ca un stat să fie *gubernat de către drept* prin construirea unei ordini juridice ierarhizate: ea presupune și ca statul ca atare, și nu numai prin organele sale, să fie *supus dreptului*. Or, această trecere este în mod pregnant evidentă: