

Nevoia de filosofie juridică. Gânduri la deschiderea unui nou an universitar

Prof. univ. dr. **Nicolae POPA**

1. Câteva accente istorice

Teza lui Platon, potrivit căreia toate au fost văzute de noi într-o lume anterioară, astfel încât „a cunoaște” înseamnă, de fapt, a „recunoaște”, ne îndeamnă să ne întrebăm ce trebuie să recunoaștem din formele actuale ale dreptului, într-o existență milenară și ce unelte de gândire ne stau la dispoziție pentru a nu deforma esența fenomenului. Dacă dreptul provine dintr-o lume anterioară, nu avem decât a constata că dreptul, jus, vine de la poruncă. *Jus, justum, Justiția* sunt forme derivate din *jussum* (jubere) însemnând ceea ce este prescris, ordonat, poruncit, iar dreptul (*recht, right, droit, diritto, derecho, pravo*), toate derivă de la *rectum, regere, rex*, adică a ghida, a stăpâni a domni etc.

De obicei, când se deschide cartea de istorie a dreptului, cei mai mulți specialiști conchid că studiul dreptului trebuie să înceapă de la dreptul roman, întrucât romanii, care închideau un ciclu de dezvoltare, au sintetizat tot ceea ce se construise cu 4-5 mii de ani înaintea lor. Romanii înșiși și-au prezentat identitatea lor culturală ca un fel de *summum jus*. De aceea, romanii credeau în veșnicia dreptului. Acolo unde este societate există drept (*ubi societas ibi jus*), iar viceversa era în concepția lor la fel de adevărată (*ubi jus ibi societas*). Credința lor în veșnicia dreptului corespundea celei în veșnicia societății și anume a societății romane și a dreptului roman. Adepții școlii Dreptului Natural pornesc de la concepția aristotelică după care omul este un animal social – *zoon politicon*, iar din nevoia instinctivă de a trăi în societate, alături de ceilalți, apare și nevoia de a se stabili norme care stau la baza comunității politice. La baza dreptului se află acel apetit social (*apetitus societatis*).

Hegel consideră că adevărata istorie începe abia odată cu apariția Statului și a Dreptului, care întruchipează punctul cel mai înalt al culturii unui popor. „Începutul adevărat – notează Hegel – și prima fundație a statului consistă în introducerea agriculturii, alături de introducerea căsătoriei, întrucât primul din aceste principii aduce cu sine prelucrarea solului și, odată cu aceasta, proprietatea privată exclusivă, reducând viața rătăcitoare a sălbaticului care își caută în peregrinări subzistența, la stabilirea dreptului privat și la siguranța satisfacerii trebuințelor, de acestea se leagă limitarea raporturilor sexuale la căsătorie și, prin urmare, transformarea acestei legături într-o alianță durabilă, universală în sine, tot astfel a nevoii subiective, în **grija de familie** și a posesiei în **averea familiei**”¹.

La scara devenirii sale istorice, determinate de mari mutații economice (descoperirea focului, domesticirea animalelor, prelucrarea pământului, a unor metale), apar

¹ Hegel, *Principiile filosofiei dreptului*, Ed. Academiei, București, 1969, pp. 232-233.

și primele forme de organizare (ginta, tribul) care-și vor conserva viața în comun la adăpostul unui sistem de reguli, ale totemismului de clan – tabu-uri, credințe totemice etc.

Unele reguli opreliști (tabu-uri) prezintă uimitoare similitudini cu normele cuprinse mai târziu în coduri juridice². În conținutul acestor reguli se vor întâlni prevederi care vizau diverse domenii ale vieții, comunității – ocrotirea căminului, a conducătorilor, a bătrânilor, a copiilor, a armelor, a mijloacelor de muncă mai importante. Bolnavii, cadavrele, femeia în timpul menstruației constituie de asemenea tabu (erau de neatins).

Cercetările istorice, sociologice, cele privind antropologia culturii au semnalat existența acestor realități descoperite în colectivități aflate în faza primitivă de organizare. Schleiser, spre exemplu, într-o lucrare de mare valoare (Bazele formării triburilor Gottingen, 1956) remarcă o listă a tabu-urilor sexuale (în ordinea lor de strictete): interzicerea incestului între frate și soră, a incestului cu mama, contactul sexual cu fiica, contactul sexual cu fiica surorii mamei, cu sora soției, cu soacra sau cu soția fratelui. Remarcăm faptul că, acele comunități în care s-au făcut cercetările nu aveau nicio legătură cu lumea în care asemenea fapte erau de multă vreme cuprinse în reglementări juridice (coduri penale, ale familiei etc.).

Încălcarea opreliștilor rămânea în sarcina colectivităților. În foarte multe cazuri sancțiunile erau împărțășite de făptuitori, fapt ce-l făcea pe Lucian Blaga să remarce că ambiția nemărturisită a oricărui legiuitor este să promulge legi scrise cu prestigiu de legendă și cu eficacitate de legi nescrise.

Existența acestor seturi normative confirmă faptul că, solidară cu sine însăși și în propriul său interes, societatea își organizează un ansamblu de mijloace între care și cele normative, prin care se apără împotriva activităților ce-i tulbură existența sau îi periclitează progresul. Acel minim normativ constituie un prim deziderat al oricărei ordini.

Numeroși cercetători s-au dedicat în cursul secolului trecut studiului formelor „dreptului societăților sălbatică” (R. Thurnwald, Malinowski, Hoebel, Gurvitch, Podgorecki ș.a.), iar titlurile unora dintre cărțile publicate sunt semnificative. Spre exemplu: Existența, formarea și schimbarea dreptului în lumina cercetărilor etnografice (Thurnwald), Crima și obiceiul în societatea sălbatică (Malinowski), Legea omului primitiv (Hoebel) etc. Existența dreptului societăților primitive a trezit reacția multor cercetători, iar accentele critice au venit în special de la cei care împărtășesc dialectica hegeliană.

„Ar trebui, se întreabă Hayek, oare să numim legi categoria de norme care în asemenea grupuri formate din membrii care au norme comune, dar nu au o organizație creată expres pentru aplicarea lor, norme efectiv sancționate prin opinie și prin excluderea indivizilor care le încalcă”? La rândul lui, Kelsen este de părere că doar prin includerea *momentului coercitiv* în conceptul de drept, acesta se poate diferenția de orice altă ordine socială. Alți specialiști (Podgorecki, spre exemplu) vorbesc doar despre un „drept tradițional”.

Cei care nu recunosc existența ordinii juridice a societăților prestatate pornesc de la Hegel care a considerat că istoria nu are importanță decât după apariția Statului și Dreptului. „Soarele, nota Hegel, ca și plantele au și ele legile lor, ele nu le cunosc, barbarii sunt cârmuiți de instincte, de moravuri, de sentimente, dar ei nu au cunoștință de acestea. Prin faptul că dreptul se instituie și că el este cunoscut, se înlătură tot accidentalul simțirii, al opiniei subiective, forma răzbunării, a milei, a egoismului și numai

² Pe larg: T. Huszar, *Morala și societatea*, Ed. Științifică, București, 1967; T. Herseni, *Sociologia*, Ed. Științifică și Enciclopedică, 1982.

astfel își dobândește dreptul, determinația sa adevărată și ajunge la cinstea care i se cuvine”³.

Până la urmă, confruntarea din secolul XX dintre jusnaturalism și pozitivism și-a pus amprenta asupra unui domeniu sensibil, acela al drepturilor omului, atâta timp cât normativismul kelsenian a lăsat să se înțeleagă, la adăpostul verificării formale a validității normei, că și *lex injusta* trebuie pusă în aplicare atâta timp cât întrunește criteriile de validitate. În această dispută, jusnaturalismul a punctat, de justete, că drepturile omului decurg din calitatea rațională a omului, esența omului stând în individualitatea lui. Ființa umană atinge destinația ei întrucât se comportă ca purtătoare a rațiunii. Ideile acestea revin ori de câte ori emanciparea individului, posibilitățile sale de afirmare a demnității și personalității sunt puse în pericol. Are perfectă dreptate M. Villey când afirmă că „Secolul XX a avut nostalgia dreptului natural”⁴.

Revenind, în finalul acestei prime secțiuni, la existența unui reper al societăților sălbatice, vom conchide că așa-zisul Drept al societăților prestatale duce ulterior la punerea unei chestiuni fundamentale pentru teoria, filosofia și sociologia juridică, și anume găsirea tipului de cadre sociale (globale, grupale, microsociale) mai favorabile sau mai puțin favorabile generării (creării) Dreptului. S-a recunoscut, mergând pe această linie, corespunzătoare a unui „pluralism juridic”, că dreptul urmează a fi privit nu numai în relație cu statul și cu structurile social-politice constituite, ci și în afara oricărei structuri, urmând a fi căutat și în fenomenele sociale de genul manifestărilor de sociabilitate care dau naștere „normei de solidaritate”. Această normă corespunde unei totalități de diferite sentimente umane reciproce, determinate de anumite influențe psihice, de o anumită intimitate a legăturilor sau de contacte nemijlocite. Apare deci posibil, în această lumină, ca grupurile sociale, construite și legate psihologic, să poată elabora norme care să se alăture legitim celor juridice. *Aceasta este o primă concluzie.*

A doua concluzie privește acceptarea sau nu a existenței Dreptului în societatea prestatală. Considerăm că răspunsul se află deja în termeni – este sigur că un aspect de juridicitate poate fi identificat indiferent de garanțiile (exterioare, politice) realizării normelor. Altfel, ne-am afla în afara unei logici elementare dacă nu am accepta că înainte de a exista legi au existat totuși raporturi de echitate și justiție. A zice că nu există nimic just și nimic injust decât ceea ce ordonă sau opresc legile pozitive este echivalent cu a zice că înainte de a fi construit un cerc razele lui nu erau egale.

Reacțiile au venit din partea celor care nu au fost de acord ca acele sisteme normative (sistemul totemismului de clan) să fie denumite „Drept”. Totul rămâne la îndemâna specialiștilor (jusnaturaliști, pozitiviști etc.), iar dezbaterile pot continua, mai ales în condițiile impuse de noile realități – postmodernismul, globalismul etc.).

2. Schimbările de paradigmă determină și o nouă abordare în discursul juridic

Acest fapt impune un punct de vedere nou în explicarea condiției juridicului, care se află, de fapt, între discontinuitate și contingență. Se propune o reconfigurare a ontologiei juridice clasice, în condițiile în care dreptul pare să-și fi pierdut reperele, iar noii teoreticieni vor trebui să traseze o altă tipologie a discursului juridic (Habermas).

³ Hegel, *op. cit.*, p. 241.

⁴ M. Villey, *Le droit naturel*, Revue de Syntese, 1985, p. 179.

În continuare vom încerca să dăm un răspuns acestor provocări în așa fel încât toți cei interesați/preocupați să poată înțelege adevărul acestor evoluții. Societatea, în înțeles de produs al interacțiunii umane, este în și nimic nu este de făcut? Vom urmări firul explicativ prezent în lucrări de mare pondere în literatura juridică (îndeosebi cea germană).

Nevoia de cunoaștere științifică a dreptului este indispensabil legată de răspunsul la o serie de întrebări permanente: este dreptul o necesitate a existenței omului într-o structură dată a relațiilor sociale? Societatea, ca atare, poate supraviețui în condițiile fiecărei etape istorice fără norme de conviețuire? Are societatea suficiente garanții în fața, iată, a unei așa-zise libertăți absolute a individului, care crede că parcurge etapa „sfârșitului istoriei”, în care importante sunt doar manifestările globale, planetare, iar autolimitarea, coexistența libertăților sunt simple „detalii” neesențiale? Cel care creează dreptul (adică poporul – pentru dreptul consuetudinar, judecătorul pentru dreptul jurisprudențial și statul pentru dreptul etatic) pleacă de la *faptul social*, care în sine are putere normativă (Jellinek vorbea despre forța normativă a faptelor). Abordând, de pe pozițiile rigorii sale metodologice, știința dreptului scoate la iveală faptul că dreptul, fiind determinat de scopuri care se impun acțiunii, poate să apară ca un fel de matematică pentru științele sociale. Încă la 1800, filosoful Schelling nuanța această poziție a științei dreptului pe care o socotea că este pentru societate atât de importantă precum mecanica pentru mișcare, întrucât deduce acel mecanism natural, sub care ființele libere pot fi gândite ca atare în raporturi reciproce.

Cunoașterea științifică a dreptului, a genezei sale, a luptei societății pentru dreptate au trezit interesul gândirii umane din timpuri străvechi.

Rudolf von Ihering, apreciat savant german, preciza că lupta pentru drept este poezia caracterului, pentru că a nu lupta pentru drepturile legitime, a nu respinge fărădelegea înseamnă, până la urmă, violarea unei datorii a omului față de el însuși. Gândirea juridică îi apare lui Philippe Malaurie ca o imensă și diversă panoramă, o logică în acțiune, constituindu-se într-o adevărată oglindă în care vom regăsi episoade ale înfruntării marilor spirite întru apărarea dreptății și a justiției⁵. Discursul despre drept s-a înfățișat în decursul timpului fie într-o încercare de definire mai mult sau mai puțin sofisticată (ex. *jus est ars boni et aequi* – Celsus), fie în tentativa de a asigura fenomenului care se află în centrul cunoașterii (dreptul) o unitate de sens, care ar putea, eventual, să înceapă prin demersul de a se asigura o unitate lingvistică maximă. De aici preocuparea teoriei, filosofiei și sociologiei juridice să clarifice accepțiunile noțiunii – dreptul-știință, dreptul-artă, dreptul-tehnică a conviețuirii. În cunoașterea acestei triade un rol important îl au, desigur, și științele juridice de ramură și istoria dreptului. În cercetarea finală, de sinteză, sarcină ce revine științelor fundamentale ale dreptului, accentul a căzut pe scoaterea la iveală a notelor și elementelor care caracterizează fenomenul în integritatea și în integralitatea sa, întrucât cunoașterea fenomenului juridic nu poate rămâne nici la nivelul cercetării structurale, care aprofundează formele dreptului pozitiv și nici la cunoașterea formelor suprapuse de drept.

⁵ P. Malaurie, *Antologia gândirii juridice*, Ed. Humanitas, București, 1997, p. 10. Vezi și N. Popa, I. Dogaru, Gh. Dănișor, D.C. Dănișor, *Filosofia dreptului. Marile curente*, ed. a 3-a, Ed. C.H. Beck, București, 2010 sau incitantul studiu al lui Tudor Avrigeanu: „O știință foarte complicată”. *Mihai Eminescu și Știința dreptului, între Holderlin și Savigny*, Studii și Cercetări Juridice, Serie nouă, anul 8 (64), nr. 2, 2019.

Importanța viziunii filosofice în cunoașterea juridică

Cei interesați de cunoașterea fenomenelor dreptului pleacă de obicei de la îndemnul lui Aristotel potrivit căruia trebuie să ne dedicăm filosofiei dacă vrem să ne îndeplinim corect îndatoririle de cetățean și să ne modelăm viața privată în mod folositor.

Cea dintâi sarcină a filosofiei continuă să fie în mod natural aceea de a tulbura presupusele certitudini și de a sili la reflecție! A filosofa înseamnă a fi însetat de cunoașterea a tot ceea ce este primordial, frust, viabil, într-un cuvânt de zborul gândirii, al harului și înțelepciunii. Să-ți cumpănești la lumina rațiunii judecățile, iar gândirea să nu slăbească și să nu ocolească nimic, sau, după spusele lui Marin Preda, să bată cu degetul și în gard, dincolo s-ar putea să se găsească cel care-ți trebuie. Filosofează acela care poate păstra în inimă visul înțelepciunii, care poate struni neliniștile spiritului, care poate visa și pentru alții, care este capabil să înțeleagă îndemnul încrustat pe frontonul Templului de la Delfi – *Meden Adan* (păstrează măsura).

În dialogul Phaidon, Platon afirmă că filosofia are rol eliberator și, atunci când ajunge la cunoașterea „principiului unic” (Binele) și a esenței (ideile), filosoful are datoria să coboare la „oamenii înlănțuiți”, să ia parte la greutățile și cinstirile lor. Doar așa omul se poate transforma în model pentru semenii, un model în stare să se impună prin calm, civilitate și decență, trăsături din ce în ce mai rare în această lume tot mai plină de patimi, de ambiții fără acoperire, de deșertăciuni agresive.

Tema centrală a filosofiei dreptului este dreptatea (echitatea). „De mai bine de două mii de ani omul se află în căutarea dreptății, fără să fi găsit nici până astăzi o soluție într-adevăr satisfăcătoare și de durată”⁶. Dezvoltarea filosofiei Dreptului în ultimele două secole a fost marcată de opoziția dintre pozitivismul juridic și dreptul natural. Plierea dreptului la interesele particulare constituie o chestiune specială a pozitivismului, în schimb ideologizarea dreptului este problema dreptului natural.

România are tradiție în planul filosofiei dreptului. Figuri reprezentative ale gândirii juridice s-au aplecat și asupra ontologiei, metodologiei și axiologiei juridice. Amintim doar câțiva dintre cei care au onorat aceste preocupări teoretice: Mircea Djuvara, Eugeniu Speranția, Nicolae Titulescu, Dumitru Drăghicescu, Traian Ionașcu, Alexandru Vălimărescu, Octavian Ionescu, Mircea Manolescu, Ioan Ceterchi, Anita Naschitz, Sofia Popescu, Gheorghe Mihai, Gheorghe Boboș, Ion Deleanu.

Astăzi există și un cadru instituționalizat care sprijină dezvoltarea și afirmarea preocupărilor specifice de filosofie a dreptului. Amintim Secția de teorie și filosofie a dreptului în cadrul Academiei de Științe juridice, Asociația Română de Filosofie a Dreptului, catedre de Teoria și Filosofia Dreptului la Facultățile de Drept de la București, Iași, Cluj, Craiova, Timișoara, Galați. În anul 2018 s-a desfășurat la București Conferința Internațională cu tema: *Filosofia Dreptului de la Iluminism la Contemporaneitate*, găzduită de Universitatea „Dimitrie Cantemir”. În plan doctrinar, literatura de specialitate a primit în ultimii ani un sprijin de calitate din partea unor specialiști recunoscuți. Ne referim în mod special la prof. univ. dr. Ion Craiovan, membru titular în Academia Europeană și președinte al Asociației Române de Filosofie a Dreptului și Filosofie Socială.

Amintim și contribuțiile remarcabile ale altor profesori din învățământul superior juridic: Gheorghe Dănișor, Emil Moroianu, Mihai Bădescu, Valeriu Ciucă, Marin Voicu, Cristian Ionescu, Ion Humă sau, spre bucuria noastră, ale unui grup de cercetători

⁶ Heinrich Weber-Grellet, *Rechtsphilosophie und Rechtstheorie (Filosofia dreptului și teoria dreptului)*, Ed. Alpmann Schmidt, 2014, p. 1.

tineri care s-au remarcat în ultimii ani în străinătate Cosmin Cerchel, Vlad Perju sau în țară – Andrei Constantin, Ion Ifrim, Tudor Avrigeanu ș.a.

Contribuțiile filosofiei Dreptului în România scot la iveală necesitatea înțelegerii realității, și anume că, pe lângă modelul de comportament pe care îl propune individului, dreptul trebuie să conțină și criteriile de evaluare a acestui comportament. Este punctul în care filosofia dreptului, teoria dreptului și sociologia juridică identifică variantele în care se transpune, în limbajul acțiunilor concrete, idealul juridic al societății. Reglementarea prin drept a relațiilor sociale implică în mod necesar analiza impactului ierarhiei valorilor, structurată în timp, adică: ordinea (Cicero), justiția (Artistotel), binele comun (Toma D'Aquino), certitudinea (Bacon), securitatea (Hobbes), egalitatea (Rousseau), statul (Hegel), solidaritatea (Duguit).

Așa cum observă în mod corect Ion Craiovan, filosofia Dreptului se instituie astăzi de o manieră pluralistă întrucât la configurarea unei viziuni referențiare complexe participă și se conjugă în câmpul reflecției marile paradigme filosofice, doctrina juridică exemplară și experiența istorică a diverselor tipuri de drept.

Filosofia Dreptului, Teoria (generală) a Dreptului și Sociologia juridică

Legătura filosofiei dreptului, teoriei dreptului cu sociologia juridică se prezintă astăzi în formule atât de strânse încât șeful școlii de sociologie a dreptului din Italia, Renato Treves, fondatorul revistei *Sociologia del Diritto*, consideră că există o sociologie a dreptului pentru sociologi și o sociologie a dreptului pentru juriști (Sociologia del Diritto dei sociologi și Sociologia del Diritto dei giuristi). Sociologia juridică pentru juriști caută să scoată în evidență misiunea socială a dreptului pe baza legitimării democratice. „Dreptul pe care îl explică la catedră profesorul nu este și nu poate fi o simplă tehnică ce poate fi substituită oricărui scop (politic), dreptul este o ordine a conviețuirii. Aplicând dreptul, judecătorul nu poate să facă politică sau, dacă vrei, face politica unei cauze individuale doar în cadrul și în limitele normei juridice”⁷. În această triadă, filosofia dreptului, teoria dreptului, sociologia dreptului, fiecare își orientează domeniul dezbaterii în raport de capacitățile specifice de investigare, respectiv zona dogmaticii dreptului, zona sistemelor și a discursului sau zona teoriei dreptății.

Istoric privind, *jusnaturalismul* precede *pozitivismul*. Dreptul natural promovează un fel de *jus duplex*, în sensul de a susține că există, pe de o parte, un sistem de precepte naturale cărora trebuie să le corespundă dreptul construit. Dreptul natural se sprijină pe înțelegerea dreptului just, iar validitatea lui nu depinde de reglementări instituite de om sau de convenții. Ca principiu regulator, dreptul natural a stat (continuă să o facă!) la baza filosofiei drepturilor omului⁸.

Filosofia drepturilor omului pleacă de la ideea că nu există nimic la care toți oamenii să nu aibă drept, prin natură. La această teză, utilitarismul reacționează considerând că drepturile nu există decât într-un cadru social bazat pe lege. Drept consecință, nu putem vorbi despre drepturi decât ca „drepturi legale”.

Dreptul natural se individualizează atât pe cale deductivă, din idei (Platón), cât și pe cale inductivă, de la natură (Aristotel). Pentru Aristotel, ca și pentru Toma D'Aquino, justiția apăsă ca o virtute socială. *Justul, sau dreptul, e ceea ce este prescris de lege și se potrivește cu egalitatea*, nota Aristotel.

⁷ H. Weber-Grellet, *op. cit.*, p. 136.

⁸ Zezi, pe larg, Gh. Dănișor, *Filosofia drepturilor omului*, Ed. Universul Juridic, București, 2011; V.D. Zlătescu, I. Moroianu Zlătescu, *Repere pentru o filosofie a drepturilor omului*, IRDO, 1996.

La Platon, înțelepciunea, moderația, dreptatea, curajul sunt puse de natură, iar legiuitorul trebuie să țină cont de această ierarhie. Divinitatea trebuie să fie măsura tuturor lucrurilor. Aristotel concepe dreptul ca fiind atașat nivelului culturii și, prin aceasta, dreptul apare ca un concept flexibil.

În Evul Mediu dreptul este prezentat ca o părțică din ordinea naturii, el este de neclintit. «Dreptul divin, cel natural, cel moral nu se află deasupra, alături sau în afara dreptului pozitiv, ci „Dreptul” este laolaltă divin, natural și moral, dacă ar fi să putem aduce din exterior asemenea rațiuni despărțite și să le întrupăm în acest „Drept” atotcuprinzător și unic»⁹.

La Georg Friedrich Hegel, raporturile dintre dreptul pozitiv și dreptul natural sunt mai puțin clare.

„Prin faptul că dreptul natural sau dreptul filosofic este diferit de dreptul pozitiv, a face de aici afirmația că ele sunt opuse și se contrazic ar fi o mare greșeală”¹⁰. Știința pozitivă a dreptului nu se poate conecta la dreptul natural, printre altele, și pentru că aici (în dreptul de la Roma) nicio definiție a omului nu este posibilă „deoarece sclavul nu ar putea fi subsumat ei; în cazul lui acel concept este mai degrabă lezat”¹¹. Așa cum consemnează doctrina, raționalismul iluminismului, care a încercat să reducă din rațiune *more geometrico* un sistem juridic valabil pentru cauzele individuale, a discreditat dreptul natural, în loc să-l consolideze. În esență, Hegel este împotriva dreptului natural, care ar fi un ghiveci de bunătate, amicitie și entuziasm. Nu numai dreptul natural este rațional, Dreptul pozitiv este cu necesitate rațional, „A refuza unei națiuni civilizate sau breslei juriștilor într-înșă competență de a alcătui cod de legi, ar fi una din cele mai mari ocări ce s-ar putea aduce unei națiuni sau acelei bresle”¹².

După ce Grotius mută izvorul dreptului de la natură în rațiune, apare *Dreptul rațional*, caracterizat ca un Drept natural secularizat. Dreptul rațional răspunde aceluiași preocupări ca și Dreptul natural. Natura este înlocuită de rațiune. Ideologia dreptului natural, veche de peste două milenii, a patronat, în tot acest timp, orientări diverse, în continua căutare a unui reper general valabil în construcția unei ordini în care corecta structurare a raporturilor sociale să rămână o dispută în plan spiritual. Aceste căutări au impus ideea drepturilor inalienabile ale omului, pe care tribunalul federal constituțional german le-a putut defini ca „drept supraordonat”.

Desigur, discuția despre Dreptul natural are și o funcție politică, pentru că, nu-i așa, cine poate invoca natura are legitimitatea dreptului de partea sa. Stammler sau Welzel se întrebau ce a mai rămas din strădaniile dreptului natural, înăbușite de atâtea ori și de fiecare dată reînviată, după ce, nu doar gândirea de cea mai înaltă probitate morală, ci și disprețul arătat dreptului și demnității umane și-au putut găsi refugiu în dreptul natural. Chiar și național-socialismul celui de-al Treilea Reich a clamat propriul său „Drept natural”, întemeiat pe condiții naturale: *sângele și glia*.

Pozitivismul juridic se caracterizează prin proclamarea dreptului etatic ca izvor primordial al dreptului. Legile sunt expresii ale generării lor de către legislativ, în baza unei proceduri care validează legea.

După ce școala istorică a dreptului a pus serios în umbră dreptul natural, turnura către pozitivism a însemnat respingerea idealismului și a metafizicii.

⁹ F. Kern, *Rechts und Verfassung im Mittelalter (Drept și Constituție în Evul Mediu)*, Darmstadt, 1952, p. 18.

¹⁰ Hegel, *op. cit.*, p. 24.

¹¹ *Idem*, p. 153.

¹² *Idem*, pp. 240-241.

Știința dreptului devine știința dreptului pozitiv pentru cel puțin un secol. În acest proces a fost implicat normativismul lui Hans Kelsen, Între timp s-a suprapus și relativismul lui Gustav Radbruch, apărut ca o contrapondere a doctrinei dreptului natural.

Teoria normativistă a dreptului

Hans Kelsen optează pentru un postulat metodologic comun întregii atmosfere în care se dezvoltă cercetarea de după primul război mondial și accentuat în atmosfera universitară vieneză, și anume postulatul purității, tocmai pentru a crea premisele unei „științe juridice libere”. Doar eliberată de servituți (politice, ideologice) știința dreptului poate rămâne pur formală, iar cercetătorul nu trebuie să caute o suită secvențială de cauze și efecte în planul social al juridicului, ci să stabilească identificarea și explicarea ierarhiilor relațiilor normative, indiferent de contextul moral-istoric în care o astfel de structură normativă se constituie¹³. Kelsen consideră că, fără a nu se auto-limita și a nu limita intruziunile metodologice, politice, s-ar redeschide problematica primordialității dreptului natural, ca regiune favorită a unei metafizici a dreptului, direcție negată de Cercul de la Viena. Kelsen respinge Dreptul natural și, ca atare, suprimă puțința aflării juridicității. În acest fel, teoria pură a dreptului se relevă ca fiind o hermeneutică, iar știința dreptului încetează să caute, să descopere determinația cauzală sau condițională a specificității actului juridic, aceasta devine doar o știință interpretativă. „Evitând sociologismul și empirismul etic, Kelsen – spre a construi teoria pură a Dreptului – preferă să preia, pe de o parte, moștenirea kantiană, iar, pe de altă parte, să o radicalizeze”¹⁴. Instituirea unei teorii pure a dreptului înseamnă recunoașterea faptului că validitatea ordinii juridice se determină doar prin raportarea la o normă fundamentală (*Grundnorm*), care este doar presupusă, ea apare astfel ca o ficțiune. Gândind așa, Kelsen ne-ar putea trimite la ceva ce a respins *de plano*, și anume la Dreptul natural!

Scurte concluzii

Gândirea juridică depășește treptat domeniul tradițional al disputei dreptului natural cu pozitivismul. Se cultivă alte modele ale discursului. Avem în vedere, spre exemplu, tendința de reîntoarcere la problematica eticii materiale, așa cum se pot distinge trei forme ale teoriei dreptății - *libertariene*, *ale statului social* și *comunitariene* (cercul juridic anglo-american). Demersul este susținut de nume noi (personalități ale gândirii filosofico-juridice), cum sunt: Hart, Dworkin, Rawls, Habermas ș.a.

Cât privește importanța filosofiei dreptului, teoriei dreptului, sociologiei, se socotește uneori că acestea sunt mai degrabă discipline exotice, rezervate, eventual, celor puțini, dar dedicați. La prima vedere, lucrurile par să fie așa. „La prima vedere”, întrucât la o analiză aprofundată, lucrurile nu sunt așa!

Suntem uneori chestionați în felul următor: puteți să soluționați o cauză civilă, penală, administrativă pe baza „imperativului categoric kantian” sau al „eticii nicomahice” a lui Aristotel, sau „constructivismului politic” al lui Rawls, sau pe baza „teoriei discursului” a lui Habermas? Noi răspundem îndeobște evocând faptul că formarea unui profesionist

¹³ Repere bibliografice: N. Popa, I. Dogaru, Gh. Dănișor, D.C. Dănișor, *op. cit.*, p. 327-358; Gh. E. Moroianu, *Actualitatea normativismului kelsian*, Ed. All Beck, București, 1998; H. Weber-Grellet, *op. cit.*, p. 63-74; St. Georgescu, *Filosofia dreptului*, ed. a 2-a, Ed. All Beck, București, 2001.

¹⁴ Gh. Moroianu, *op. cit.*, p. 45.

al dreptului (și nu doar a unui bun funcționar) înseamnă și stăpânirea fundamentelor metodologice și filosofice ale Dreptului. Altfel spus, un bun avocat, judecător, procuror, notar public etc. trebuie să poată privi și în afara „cutiei”, dincolo de Codul civil, penal, administrativ.

Pentru profesionistul dreptului, pluri și interdisciplinaritatea nu sunt doar „premisele favorabile unei bune judecăți, ci chiar condiția ei primară”. Luăm ca sprijin ideile unui fost comisar european pentru justiție și membru al Consiliului Constituțional francez, Jacques Barrot: viitorilor judecători li se va cere să fie măcar puțin savanți, vor trebui să facă interpretări filosofice atât în spirit „talmudic”, dar și în unul aristotelic. Presiunile din partea societății europene vor fi imense, deoarece mizele proceselor vor fi din ce în ce mai mari, iar caracterul inedit al conflictualității juridice extrem de solicitant!

Considerații privind raporturile dintre prefect și serviciile publice deconcentrate

Conf. univ. dr. **Claudia GILIA**¹

Lect. univ. dr. **Ivan Vasile IVANOFF**²

Universitatea Valahia din Târgoviște

Abstract

The Prefect Institution has undergone over time multiple metamorphoses and it has been more or less visible in the landscape of the Romanian public administration. As a representative of the Government in a county, the Prefect position is important at local level, and its role and established tasks prove the importance of this position. However, due to the lack of coordination between the various provisions – constitutional, legal, and of other nature, the prefect's role has often been diminished, particularly in terms of his or her relationships with the decentralized public services. Our study is mainly an analysis of the way in which the law system defines the relationships between a prefect and the decentralized public services.

Keywords: *prefect, decentralized public services, subordination, good governance.*

I. 1991-2017 – Scurt istoric legislativ al raporturilor dintre prefect și serviciile publice deconcentrate

Administrația publică a fost definită de profesorul Paul Negulescu ca fiind o instituție complexă care reunește toate serviciile destinate să satisfacă anumite interese generale, regionale sau comunale.

Profesorul Antonie Iorgovan susținea în Adunarea Constituantă în 1991: „*Prefectul este reprezentantul pe plan local, care conduce administrația generală a județului. În opinia sa, această reglementare însemna o schimbare fundamentală de optică. În intervenția din cadrul dezbaterilor constituționale, profesorul a evidențiat faptul că „prefectul, dimpotrivă, conduce administrațiile specializate și nu pe cele locale, ci administrațiile care sunt implantate pe plan local și care țin de ceea ce noi numim «administrația ministerială». Acesta este rolul prefectului acolo, tocmai aceasta explică de ce el este reprezentantul Guvernului*”³.

Încă de la elaborarea cartei noastre constituționale s-a marcat tipul de relaționare dintre prefect și serviciile publice deconcentrate.

¹ claudiagilia@yahoo.fr.

² ivan_ivanoff.20052yahoo.com.

³ *Geneza Constituției României din 1991. Lucrările Adunării Constituante, Regia Autonomă „Monitorul Oficial”, București, 1998, p. 792.*

În doctrină s-a opinat că reglementarea prin normă constituțională a instituției prefectului nu a fost numai o cerință de tehnică legislativă asumată de Adunarea Constituantă în 1991, ci și de concepție politică privind dispunerea formelor de organizare și de exercitare a puterii de stat la nivel teritorial⁴.

Corelarea între interesele de la nivel central și cele de la nivel local, precum și raporturile dintre autonomia locală și starea de legalitate se realizează printr-un reprezentant pe care centrul îl are la nivelul unității administrativ-teritoriale dintr-un județ⁵.

Constituantul român a statuat în mod expres în 1991 în art. 122:

- (1) Guvernul numește câte un prefect în fiecare județ și în municipiul București.
- (2) Prefectul este **reprezentantul Guvernului pe plan local și conduce serviciile publice descentralizate** ale ministerelor și ale celorlalte organe centrale din unitățile administrativ-teritoriale.
- (3) Atribuțiile prefectului se stabilesc potrivit *legii*.
- (4) Prefectul poate ataca, în fața instanței de contencios administrativ, un act al consiliului județean, al celui local sau al primarului, în cazul în care consideră actul ilegal. Actul este suspendat de drept.

Chiar dacă în Constituția României, în legislația aferentă, dar și în doctrina de specialitate, formal, este bine stabilită această relație juridică, în practică se dovedește că ea nu este atât de lămuritoare cu privire la maniera în care prefectul își va putea realiza atribuțiile stabilite de Codul administrativ și de reglementările adiacente, pertinente în această materie.

Constituția din 1991 alin. (3) al art. 122 făcea trimitere expresă la stabilirea atribuțiilor prefectului „*prin lege*”, fără a se face trimitere la tipul legii: organică sau ordinară. Referitor la acest aspect, în literatura de specialitate a vremii se făcea vorbire despre „*semnificația cuvântului conduce din alin. (2) din Constituție*”⁶, avându-se în vedere lipsa unei reglementări legale a conținutului termenului.

Modificarea constituțională din 2003 este mai consistentă și aduce anumite precizări constituționale în art. 123 cu privire la rolul și atribuțiile prefectului:

- (1) Guvernul numește un prefect în fiecare județ și în municipiul București.
- (2) Prefectul este **reprezentantul Guvernului pe plan local și conduce serviciile publice deconcentrate** ale ministerelor și ale celorlalte organe ale administrației publice centrale din unitățile administrativ-teritoriale.
- (3) Atribuțiile prefectului se stabilesc prin **lege organică**.
- (4) Între prefecti, pe de o parte, consiliile locale și primari, precum și consiliile județene și președinții acestora, pe de altă parte, **nu există raporturi de subordonare**.

⁴ Specialiștii de drept public au reliefat faptul că introducerea în textul constituțional al celor două principii: descentralizarea și autonomia locală, recunoscute autorităților administrației publice locale, a obligat Adunarea Constituantă să așeze la nivelul celei mai extinse unități administrativ-teritoriale „un agent al său, cu rolul de a asigura aplicarea strictă și corectă a legii în teritoriu și de a coordona serviciile publice deconcentrate create la nivel local, în funcție de interesele avute în vedere de Guvern”. Pentru detalii, C. Ionescu, C.A. Dumitrescu (coord.), *Constituția României. Comentarii și explicații*, Ed. C.H. Beck, București, 2017, pp. 1299-1300. „*Prefectul este agentul statului și un organ unipersonal care reprezintă Guvernul și administrația centrală la nivelul județului*”, L. Giurgiu, A. Segărceanu, C.H. Rogoveanu, *Drept administrativ*, ediția a 2-a, Ed. Sylvi, 2001, p. 43.

⁵ V. Vedinaș, *Articolul 123 – Prefectul*, în I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *Constituția României. Comentariu pe articole*, ed. 3, Ed. C.H. Beck, București, 2022, p. 1110.

⁶ A. Iorgovan, *Drept administrativ. Tratat elementar. Instituții politico-administrative. Funcția publică*, IV, Ed. Actami, București, 1994, pp. 226-227.