

## I. EDITORIAL

### VOCAȚIA JURISPRUDENȚEI CURȚII CONSTITUȚIONALE DE A FI IZVOR DE DREPT



De [Ioan Chelaru](#)

Problema identificării izvoarelor formale ale dreptului a căpătat nu de mult, un contur nou, în contextul dinamicii și constituționalizării ramurilor juridice și al aplicării normelor de drept la noi realități sociale, al căror conținut interesează nu numai pe Legiuitorul român și instanțele judecătorești naționale, ci și parteneri statali externi, aflați în raporturi de colaborare instituțională cu statul român. Constituția a prevăzut această conlucrare între autorități publice naționale și diferite subiecte de drept internațional public (state suverane și organizații internaționale), consacrand în art. 11 alin. (2) că „*Tratatele ratificate de Parlament, potrivit legii, fac parte din dreptul intern*”. De asemenea, art. 20 alin. (1) din Constituție instituie principiul potrivit căruia „*dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care România este parte*”. În virtutea acestor reglementări, „lista” clasică a izvoarelor formale ale dreptului s-a extins cu dispoziții cuprinse în unele convenții internaționale cu rezonanță ridicată în sistemul juridic român, precum și cu jurisprudența CEDO și nu numai. De asemenea, jurisprudența de aproape 25 de ani a Curții Constituționale oferă Legiuitorului, instanțelor judecătorești, ca și teoriei juridice teme de reflecție asupra dinamicii izvoarelor dreptului. Acesta este motivul pentru care conceptul de izvor formal al dreptului, se cere reanalizat și adaptat unei noi gândiri și practici juridice.

În ceea ce urmează, ne-am propus să abordăm problematica unei teorii generale a izvoarelor dreptului și, în acest cadru, să ne referim succint la vocația deciziilor Curții Constituționale de a fi izvoare formale de drept.

#### 1. Conceptul de izvor formal de drept

Problematica izvoarelor formale ale dreptului este legată în mod firesc de noțiunea de drept pozitiv. Aceasta este concepția promovată de Giorgio del

Vecchio în lucrarea „Lecții de filozofie juridică” Autorul italian arată că fiecare popor are în mod necesar un drept pozitiv propriu, ce corespunde voinței sale preponderente, iar modurile de manifestare ale acestei voințe sociale predominante, se numesc izvoarele dreptului<sup>[1]</sup>. Dreptul pozitiv se prezintă fie sub forma cutumelor, fie sub forma unor reguli scrise, codificate în mod conștient și rațional de Legiuitor, indiferent care ar fi competența normativă a acestuia. Instanța de judecată are astfel la dispoziție cutuma, uzanța, obiceiurile sau, dimpotrivă, o normă juridică scrisă, cu valoare general obligatorie, opozabilă *erga omnes*, și cunoscută, cel puțin prezumat de către toți destinatarii săi. Norma scrisă face, în principiu, inoperantă cutuma, având avantajul, față de acesta, că este clară, concisă, sigură, predictibilă și oficial cunoscută<sup>[2]</sup>. În activitatea de judecată, judecătorul va alege și aplica norma de drept pe care Legiuitorul i-o pune la dispoziție sau, după caz, cutuma. Referitor la acest aspect, del Vecchio precizează că regula de drept suferă, în actul de aplicare judecătorească, un anumit proces de clarificare și o oarecare dezvoltare și că judecătorul care o aplică trebuie să-i prindă și să-i aprofundeze înțelesul, cu mult mai mult decât acela care trebuie să o urmeze într-un caz simplu și necontestat<sup>[3]</sup>. Să înțelegem de aici că sub lupa interpretării date de judecător, norma de drept aplicabilă unei spețe concrete își schimbă conținutul normativ, se modelează pe particularitățile unui raport juridic conflictual care opune două părți cu interese juridice contradictorii. Potrivit lui del Vecchio, prin acest proces particularizat de interpretare și aplicare a normei juridice la un raport juridic concret, activitatea judecătorească duce, înainte de toate, la formularea acelor norme care erau, o spune autorul citat, latente sau implicite în logica sistemului social efectiv în vigoare<sup>[4]</sup>. Norma de drept pozitiv rămâne intactă iar judecătorul „crează” pe baza ei o altă normă pe care o aplică în speța pe care o judecă, după care aceasta este convertită, printr-o practică judiciară relativ îndelungată, în precedent. Este apoi latitudinea aceluiași judecător sau a altuia, să preia precedentul judiciar și să-l aplice la o altă speță asemănătoare. Se formează, în felul acesta, o jurisprudență cu vocație de izvor formal a dreptului.

În doctrina de drept civil mai veche din țara noastră, prin izvoarele dreptului s-a înțeles modurile de stabilire a regulilor de drept, acestea fiind: creatoare și interpretative<sup>[5]</sup>. În opinia autorilor citați, izvoarele creatoare au menirea de a crea noi norme juridice, acestea fiind cutuma și legea. Izvoarele interpretative au rolul de a completa regulile de drept deja stabilite. În opinia acestora, sunt izvoare interpretative, doctrina și jurisprudența.<sup>[6]</sup> Cât privește jurisprudența – aceasta interesându-ne în mod deosebit – autorii menționați arată că aceasta este constituită de hotărârile pe care le dau instanțele judecătorești (judecătorii, tribunale, Curți de Apel și mai ales Curtea de Casație) în cauzele deduse judecății acestora.<sup>[7]</sup> Pentru un alt civilist român – Matei B. Cantacuzino – , „judecătorii descoperind, interpretând și aplicând soluțiunile din lege, le interpretează numai cu privire la cazul concret a cărui dezlegare e supusă judecății lor, fără a se putea lega pe ei însuși, nici pe alți judecători de a da aceluiași norme aceeași interpretare

în conflicte viitoare”<sup>[8]</sup>. Același autor arată că „jurisprudența, adică aplicarea legilor, nu e decât experiență: ea poate demonstra defectele unei norme legale precise, dar nu o poate înlocui când există, printr-o alta mai bună, căci mai presus de interesele speciale există interesul general, ca legile să fie respectate și aplicate în mod uniform pentru toți”<sup>[9]</sup>. Pe cale de interpretare a unei norme juridice, judecătorul completează opera Legiuitorului și formează o normă nouă aplicabilă într-o speță concretă, în spiritul voinței legislative a Parlamentului.<sup>[10]</sup> Desigur, această normă devine, prin aplicare repetată în spețe asemănătoare, izvor de drept sub forma precedentului judiciar.

În doctrina juridică recentă, se arată că normele juridice (scrise) nu se prezintă în formă nudă. Lor le este caracteristică o anumită formă exterioară, care poartă și denumirea de izvor formal sau formă de exprimare a normei de drept<sup>[11]</sup>. Se poate vorbi, în general de izvoare formale ale dreptului, dar este necesar să acceptăm că fiecare ramură a dreptului are și izvoare speciale<sup>[12]</sup>. În privința identificării acestora, doctrina s-a pronunțat: în statele care aparțin, din punct de vedere al civilizației juridice, familiei de drept romano-germanic, din care face parte și țara noastră, sunt admise două clase de izvoare formale: legea și cutuma, ca izvoare indiscutabile și jurisprudența și doctrina, ca izvoare discutabile<sup>[13]</sup>.

În privința jurisprudenței, ca izvor de drept, în literatura de specialitate s-a mai arătat că în numeroase sisteme de drept, pornindu-se de la considerentul că instanțele de judecată cu ocazia soluționării unor cauze sunt puse în situația de a preciza sensul legii când acesta este întunecat, sau de a completa și suplini lipsa unor reglementări, se admite ca o hotărâre judecătorească, mai ales când este dată de instanțele superioare, să devină obligatorie în soluționarea unor cauze similare viitoare<sup>[14]</sup>.

## 2. Câteva aspecte privind competența Curții Constituționale<sup>[15]</sup>

Competența instanței de contencios constituțional este configurată în art. 146 din Constituție, astfel cum a fost revizuită în 2003, ale cărei prevederi sunt dezvoltate de Legea nr. 47/1992 referitoare la organizarea și funcționarea Curții Constituționale<sup>[16]</sup>. Din analiza textelor constituționale și legale referitoare la competența Curții Constituționale, precum și din jurisprudența sa, rezultă că această autoritate jurisdicțională exercită un control de legalitate și nu unul de oportunitate<sup>[17]</sup>. Curtea Constituțională statuează numai asupra problemelor de drept. Ca atare, în soluționarea cauzelor ce i-au fost remise, potrivit art.146 lit. a) și d) din Constituție, Curtea trebuie să se limiteze la verificarea conformității constituționale a dispozițiilor legale, cu a căror neconstituționalitate este sesizată<sup>[18]</sup>. În jurisprudența sa, Curtea a decis în mod constant că în cadrul competenței sale, aceasta nu are dreptul să-și asume, prin deciziile pe care le pronunță, rolul de legiuitor pozitiv. În îndeplinirea atribuțiilor sale, Curtea se poate pronunța numai asupra caracterului constituțional al reglementării ce face obiectul controlului său constituțional<sup>[19]</sup>.

### 3. Este jurisprudența Curții Constituționale izvor formal de drept?

Efectele juridice ale deciziilor Curții Constituționale sunt prevăzute în art. 147 alin. (4) din Legea fundamentală. Textul constituțional prevede că deciziile Curții sunt general obligatorii de la data publicării lor în Monitorul Oficial al României și au putere numai pentru viitor. În ceea ce privește caracterul general obligatoriu al deciziilor, acesta se extinde asupra tuturor subiectelor de drept. Menționăm, totodată, că termenul de *jurisprudență*, utilizat pentru a defini practica jurisdicțională a Curții Constituționale și care înglobează toate deciziile instanței de contencios constituțional este corespondentul termenului de *jurisprudență* a instanțelor judecătorești. În literatura de specialitate s-a observat că rolul jurisprudenței este acela de a interpreta și aplica la cazuri concrete legea. Activitatea judecătorului este guvernată de două mari principii: a) el se pronunță întotdeauna în cauza pe care o judecă și nu are dreptul să stabilească dispoziții generale în afara speței particulare ce se deduce în fața sa; b) un judecător, potrivit cu regulile de organizare judecătorească din țara noastră, nu este, în general, legat de hotărârea, într-o cauză similară, pronunțată de un alt judecător și nici chiar de hotărârile sale anterioare<sup>[20]</sup>. Din această perspectivă, concluzia este clară: **în principiu, jurisprudența instanțelor judecătorești, indiferent care ar fi gradul acestora de jurisdicție, nu poate avea caracter creator, nu poate fi izvor de drept**<sup>[21]</sup>.

Nimic nu împiedică, însă, ca două sau mai multe instanțe de judecată să ajungă la soluții unitare în interpretarea și aplicarea unui text de lege, așa cum corect s-a menționat în literatura de specialitate<sup>[22]</sup>. Există, însă, o situație specială în privința competenței instanței supreme. Art. 126 alin. (3) din Constituție precizează că „Înalta Curte de Casație și Justiție asigură interpretarea și aplicarea unitară a legii de către celelalte instanțe judecătorești, potrivit competenței sale”. Cum suprema instanță își exercită această atribuție constituțională, dezvoltată prin dispozițiile Codului de procedură civilă și ale Codului de procedură penală, prin decizii, ca acte procedurale care îi completează jurisprudența, se impune concluzia logică că jurisprudența acesteia, în materia recursului în interesul legii, întrunește calitățile și are funcțiile de izvor formal al dreptului. Decizia pe care o pronunță Înalta Curte se bucură de autoritate de lucru interpretat, dar nu are o legătură formală cu spețele judecate anterior de diferite instanțe care au dat hotărâri neunitare. Pentru a ajunge la o soluție, ca urmare a sesizării sale cu judecarea unui recurs în interesul legii, Înalta Curte nu va judeca fondul proceselor, ci va hotărî modul de interpretare în viitor a conținutului unei anumite dispoziții legale. Aceste soluții interpretative, constante și unitare sunt invocate uneori ca precedente judiciare în activitatea judecătorească, pe baza lor soluționându-se cauzele cu care sunt investite instanțele de judecată. Pentru acest motiv, se consideră că soluția interpretativă dată de suprema instanță se poate înscrie în rândul izvoarelor secundare de drept<sup>[23]</sup>. Caracterul constituțional al deciziilor pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție pe calea recursului în interesul legii este confirmat de Curtea Constituțională<sup>[24]</sup>.

Cât privește vocația deciziilor Curții Constituționale de a fi izvoare formale ale dreptului, trebuie să se țină seama, după părerea noastră, de tipologia acestora, care decurge din dispozițiile constituționale referitoare la competențele instanței de contencios constituțional. La această tipologie, urmează să adăugăm deciziile interpretative pronunțate de Curte și care nu își găsesc un temei legal nici în Constituție, nici în Legea nr. 47/1992, dar s-au impus printr-o jurisprudență constantă și bogată, impunându-se datorită timidității sau pasivității doctrinei de specialitate.

Nu există nicio îndoială că deciziile instanței de contencios constituțional pronunțate pe calea excepției de neconstituționalitate prezintă caracteristici ale precedentului judiciar<sup>[25]</sup>. O astfel de decizie, fiind general obligatorie, este evident că va trebui să țină seama de ea, în viitor, instanțele de judecată, Parlamentul, Guvernul și toate celelalte autorități ale administrației publice, Președintele României, cei care își desfășoară activitatea în diferite profesii judiciare, etc. Nu putem să pierdem, totuși, din vedere, că obligația transmisă prin decizia Curții Constituționale tuturor destinatarilor săi, constă în „îndemnul” ca aceștia să se conformeze dispoziției Constituționale<sup>[26]</sup>. Este adevărat că în literatura de specialitate, unii autori au conferit deciziilor Curții Constituționale calitate de izvor formal de drept<sup>[27]</sup>.

Problema este însă mult mai complicată și mai nuanțată. Chiar Curtea a decis, în mod constant, că în soluționarea cauzelor a căror constituționalitate a fost contestată în fața ei, aceasta nu are rolul unui legiuitor pozitiv. Ceea ce face Curtea, este doar să dezlege o problemă de drept, arătând care este înțelesul corect al normei constituționale și în ce constă caracterul neconstituțional al unei dispoziții legale cuprinsă într-o lege, ordonanță a Guvernului sau hotărâre a Parlamentului. Este discutabilă opinia potrivit căreia decizia Curții Constituționale face corp comun cu textul Constituției, pe care o interpretează<sup>[28]</sup>. Dacă am admite această opinie ar însemna că decizia plenului Curții Constituționale – o autoritate publică constituită prin voința Adunării Constituante – se înfrățeste cu voința și concepția originară a puterii constituante, care a luat naștere din votul suveran al poporului român. O astfel de opinie este un „delict de maiestate” la adresa poporului suveran.

Deciziile de neconstituționalitate pronunțate de Curtea Constituțională în exercitarea controlului constituționalității legilor, înainte de a fi promulgate de Președintele României au, din punct de vedere formal, caracter general obligatoriu, dar ele sunt destinate de fapt, Președintelui, obligându-l să nu le mai promulge și Parlamentului, care este obligat să reexamineze dispozițiile legale cărora instanța de contencios constituțional le-a infirmat constituționalitatea. În cazul acestora, este mai greu să se susțină vocația lor de a fi izvor formal al dreptului. Cât privește considerentele cuprinse în deciziile Curții, considerăm că acestea pot fi asimilate doctrinei.

Pentru a încheia succintele noastre comentarii privind acceptarea jurisprudenței Curții Constituționale ca izvor formal al dreptului român, considerăm că o dezbatere mai largă a acestei problematici ar fi binevenită pentru teoria și practica dreptului.

[1] Giorgio del Vecchio, *Lecții de filozofie juridică*, Ed. Europa Nova, București, 1993, p. 223. În concepția autorului citat, izvoarele dreptului se reduc în esență la două: consuetudinea și legea. În raport cu ele, jurisdicția ocupă un loc special. Consuetudinea (adică cutuma) este modul originar de manifestare a voinței sociale, chiar în formele cele mai rudimentare de conviețuire umană. Legea, spune Giorgio del Vecchio, este gândirea juridică deliberată și conștientă, exprimată de organe speciale, care reprezintă voința predominantă a unei mulțimi asociate (p.229) Între cele două izvoare formale, autorul așează „jurisdicția”, adică activitatea de soluționare a conflictelor juridice în fața unui judecător și de către acesta, părțile aflate în litigiu, limitându-se la a-și expune, fiecare pretențiile reciproce.

[2] A se vedea, pe larg, Cristian Ionescu, *Tratat de drept constituțional contemporan*, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 184-186.

[3] Giorgio del Vecchio, *op. cit.*, p. 228.

[4] *Ibidem*.

[5] I. Rosetti-Bălănescu, Ovid Sachelarie, Nic. G. Nedelcu, *Principiile dreptului civil român*, Editura de Stat, București, 1947, p. 10.

[6] *Idem*, p. 11.

[7] *Idem* p. 12. În practică, spun cei trei autori, jurisprudența ajunge de cele mai multe ori la soluții fixe și unitare asupra problemelor de drept mai importante; se spune în acest caz că jurisprudența s-a fixat. În opinia acestora, importanța jurisprudenței apare în adevărata ei lumină ca izvor de interpretare. Judecătorul este acela care introduce cazurile particulare în cadrul legii, dând astfel textului abstract și de multe ori neprecis, o valoare concretă. (*idem*, p. 12-13).

[8] Matei B. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil*, Ed. Cartea Românească, București, 1921, p. 21.

[9] *Idem*, p. 22.

[10] *Idem*, p. 23.

[11] A se vedea Nicolae Popa, *Teoria generală a dreptului*, Ed. C.H. Beck, București, 2012, p. 153. Sensul juridic al noțiunii de izvor formal al dreptului – precizează autorul – surprinde o multitudine de aspecte, de modalități prin care conținutul preceptiv al normei de drept devine regulă de conduită, se impune ca model de urmat în relațiile dintre oameni.

[12] A se vedea, pe larg, Gheorghe Mihail, *Fundamentele dreptului*, vol. III, *Teoria izvoarelor dreptului obiectiv*, Ed. All Beck, București, 2004, p. 94 și urm.

[13] *Idem*, p. 93

[14] Ion Craiovan, *Tratat elementar de teoria generală a dreptului*, Ed. All Beck, București, 2001, p. 235. În același sens, în doctrină, s-a precizat că deciziile particulare ale judecătorilor care au dobândit un caracter general, prin repetabilitate în găsirea soluțiilor analoge, câștigând o forță obligatorie, au căpătat caracter de izvor de drept, fiind cunoscute adesea sub denumirea de precedente judiciare. În ansamblul lor, acestea formează jurisprudența. (A se vedea Lidia Barac, *Elemente de teoria dreptului*, Ed. All Beck, București, 2001, p. 143).

[15] Nu ne vom ocupa de întreaga problematică a competenței instanței de contencios constituțional, întrucât ne interesează doar jurisprudența în materie de control al constituționalității legilor și a ordonanțelor Guvernului.

[16] Ioan Chelaru, Cristian Ionescu, *Constituția României comentată și adnotată cu dezbateri parlamentare și jurisprudența Curții Constituționale, Titlul V, Curtea Constituțională*, Ed. Universul Juridic, București, 2015, p. 176.

[17] Cristian Ionescu, Competența și actele Curții Constituționale, în *Studii de Drept Românesc* nr. 1-2/1996.

[18] Ioan Chelaru, Cristian Ionescu, *op. cit.*, p. 180.

[19] A se vedea Decizia Curții Constituționale nr. 45 din 10 martie 2008, publicată în M. Of. nr. 182 din 18 mai 2008.

[20] Nicolae Popa, *op. cit.*, p. 163.

[21] *Ibidem*.

[22] *Ibidem*.

[23] *Idem*, p. 164.

[24] A se vedea Decizia nr. 585 din 5 mai 2011, publicată în M. Of. nr. 616 din 31 august 2011. În conținutul deciziei, Curtea a reținut că scopul reglementării competenței instanței supreme de a asigura interpretarea și aplicarea unitară a legii de către celelalte instanțe judecătorești îl constituie promovarea unei corecte interpretări a normelor juridice în vigoare, iar nu elaborarea unor noi norme.

[25] Nicolae Popa, *op. cit.*, p. 165.

[26] Așa cum s-a arătat anterior în doctrina de specialitate, este discutabilă dispoziția din art. 147 alin. (2) din Constituție, potrivit căreia în cazurile de neconstituționalitate care privesc legile, înainte de promulgarea acestora, Parlamentul este obligat să reexamineze dispozițiile respectiv pentru punerea lor de acord cu decizia Curții Constituționale. În realitate, Parlamentul reexaminează o lege căreia Curtea i-a infirmat caracterul constituțional pentru a o pune de acord cu norma constituțional încălcată de forul legislativ.

[27] A se vedea Gheorghe Buta, *Jurisprudența, o nouă veche provocare*, Revista română de jurisprudență nr. 2/2011. Autorul citat apreciază că „În ceea ce privește jurisprudența Curții Constituționale, este de subliniat că, potrivit art. 147 alin. (4) din Constituția României, deciziile Curții Constituționale sunt publicate în Monitorul Oficial și de la data publicării, ele sunt general obligatorii și se aplică

doar pentru viitor, ceea ce face ca în cuprinsul lor să se regăsească toate elementele caracteristice unei norme generale și imperative, de unde se poate trage concluzia că jurisprudența Curții Constituționale – spre deosebire de jurisprudența instanțelor judecătorești, dar asemănător deciziilor pronunțate de către Secțiunile Unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție în soluționarea recursurilor în interesul legii – constituie izvor de drept, deciziile pronunțate de Curte făcând corp comun cu Constituția pe care o interpretează”.

<sup>[28]</sup> *Ibidem.*