

Sonia DRĂGHICI

**EFECTELE DREPTURILOR FUNDAMENTALE
ASUPRA ORDINII JURIDICE**

Sonia DRĂGHICI

**EFECTELE DREPTURILOR FUNDAMENTALE
ASUPRA ORDINII JURIDICE**



**Editura UNIVERSITARIA
Craiova, 2013**

Referenți științifici:

Conf. univ. dr. Edmond Gabriel OLTEANU

Conf. univ. dr. Adrian BOGDAN

Copyright © 2013 Editura Universitaria

Toate drepturile sunt rezervate Editurii Universitaria.

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

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

DRĂGHICI, SONIA

**Efectele drepturilor fundamentale asupra ordinii
juridice** / Sonia Drăghici. - Craiova : Universitaria, 2013

Bibliogr.

ISBN 978-606-14-0663-0

Această lucrare a fost finanțată din contractul POSDRU/89/1.5/S/61968, proiect strategic ID61968 (2009), cofinanțat din Fondul Social European, prin programul operațional sectorial de dezvoltarea resurselor umane 2007-2013.

Introducere

Încercarea de a surprinde drepturile fundamentale în aspectul lor practic, al efectelor pe care le antrenează asupra ordinii juridice nu poate fi desfășurată decât în cadrul sistemului din care aceste drepturi fac parte și în care se aplică. Prezentarea efectelor drepturilor fundamentale asupra ordinii juridice depinde în mod cert de sistemul juridic în care are loc aplicarea acestora, de varianta de control a constituționalității legii aleasă ca mijloc prin care are loc protecția acestor drepturi și de instituția însărcinată cu realizarea acestui control. Toate acestea descriu un cadru teoretic al efectelor drepturilor fundamentale asupra ordinii juridice în care prin instituțiile și procedurile justiției constituționale se pune în practică principiul supremației Constituției, construit de doctrina democrației modernă a **suveranității poporului** pe baza principiului liberal al promovării și **respectării drepturilor omului**. Punctul central al acestei discuții rămâne legitimitatea justiției constituționale, în sistemele în care aceasta este prevăzută, legitimitate care se sprijină pe reinterpretarea practicilor politice și juridice ale trecutului în raport de aceste două teorii, ale suveranității poporului și protecției drepturilor omului, reinterpretare survenită în momente și situații diferite în Statele Unite și Europa. Dinamica raportului dintre voința reală a poporului și cea exercitată de autoritatea legislativă a statului, explicarea implicațiilor pe care le-a produs folosirea abuzivă a noțiunii de putere pentru a califica autoritățile statului sau a celor produse de înțelegerea neegalitară a separației puterilor, toate sunt aspecte esențiale ale marelui capitol din istoria juridică a culturii occidentale, aspecte abordate în jurisprudența constituțională a Curții Supreme a Statelor Unite ale Americii, a

Camerei Lorzilor din Regatul Unit și a Curții Constituționale române. Dezbaterile asupra legitimității justiției constituționale atrag discuții referitoare la organul competent și procedurile prin care se va garanta supremația Constituției. Teoria și practica procedurilor prin care se dezbate problemele constituționale sunt grupate din acest punct de vedere în două modele ale justiției constituționale, modelul american și cel european. Acestea sunt aspectele asupra cărora ne vom opri în analiza comparativă a celor două modele de justiție constituțională, având în vedere faptul că de răspunsurile care se dau întrebărilor despre ”cine?” realizează justiția constituțională și ”cum?” este realizată aceasta depinde până la urmă acceptarea justiției constituționale ca atare, precum și eficiența protecției drepturilor fundamentale. Astfel, vom compara înfăptuirea justiției constituționale în sistemul american și românesc printr-o expunere a organelor însărcinate cu asigurarea supremației Constituției, plecând de la o scurtă prezentare a motivelor practice și teoretice care le-au impus alături de o detaliere a procedurilor concrete prin care acestea își îndeplinesc funcția. Modelul britanic de protecție a drepturilor fundamentale nu presupune nici principiul supremației Constituției nici instituția controlului de constituționalitate; în acest sistem judecătorul de drept comun alături de legiuitor sunt protectorii de drept comun ai drepturilor fundamentale care nu au nevoie o protecție specială, adică de un organ sau o procedură specifice de protecție. Tocmai de aceea înțelerea modelului britanic de protecție a drepturilor fundamentale necesită o prezentare a principiului suveranității parlamentare, al sistemului surselor dreptului, dar și a încercărilor de adaptare contemporane apărute ca urmare a adoptării Human Rights Act.

Însă deasupra acestor aspecte ce constituie primul titlu al lucrării de față trebuie subliniat că analiza efectelor drepturilor fundamentale asupra ordinii juridice are nevoie de o analiză a contextului în care are loc apariția statului modern ca formă specifică de organizare a puterii politice a cărei caracteristică

fundamentală este suveranitatea, descrisă la rândul ei prin monopolul statelor asupra dreptului pozitiv. Procesul care însoțește formarea statului este specific fiecărui astfel de stat și aduce lămuririle esențiale despre motivele pentru care Statele Unite au un model constituțional de protecție a drepturilor fundamentale pe când Regatul Unit a păstrat în această materie principiul suveranității parlamentare.

Suveranitatea, ca element cheie al structurii statale contemporane, determină o nouă percepție asupra dreptului „sub forma unei modalități de organizare a societății în care norma juridică este apanajul exclusiv al omului, în sensul în care suveranitatea și statul sunt legate în jurul ideii potrivit căreia **omul este sursa propriului drept**; dreptul asupra căruia se fondează dominația statală este dreptul omului, dreptul pozitiv”¹. Această structură introdusă de școala dreptului natural aduce modificări importante atât în teoria cât și în practica juridică. În ceea ce privește teoria dreptului, influența dreptului natural constă în apariția concepției voluntariste asupra dreptului, adică a concepției potrivit căreia dreptul este rezultatul rațiunii umane și nu al tradiției sau al obiceiurilor. Și asta pentru că în perioada Evului Mediu, pe toată suprafața Europei care interesează din perspectiva fundamentării principiilor care construiesc familia romano-germanică și pe cea de common law, suveranul nu era văzut ca legiuitor, intervențiile sale în materie legislativă fiind rare². Ideea dominantă era la vremea respectivă aceea că dreptul nu este produs, ci **primit** prin tradiții, obiceiuri sau de la Dumnezeu; dreptul și puterea sunt deci în Evul mediu două lucruri diferite. Această concepție se schimbă însă odată cu apariția școlii dreptului natural, care atribuie Monarhului rolul de „a reforma dreptul în sensul eliminării erorilor trecutului și al

¹ Olivier Beaud, *La notion d'Etat*, în Archives de philosophie du droit, Tome 35, Ed. Sirey, 1990, pag. 126.

² René David, *Les grands systèmes de droit contemporains*, Paris, Dalloz, 1964, pag. 45 și urm.

proclamării autorității regulilor conforme rațiunii”³. Începe să fie subliniată nevoia construirii unui drept public care să „concretizeze drepturile naturale ale individului, garantând libertatea persoanei umane”⁴. Apariția dreptului public în cadrul căreia se desfășoară discuția despre drepturile fundamentale este astfel strâns legată de necesitatea subliniată de școala dreptului natural de a organiza societatea din punct de vedere politic conform unor principii raționale. Pe baza acestor idei, se face trecerea în etapa modernă în care, odată cu operele de codificare, „dezvoltarea și descoperirea dreptului devine sarcina principală a unui legiuitor”⁵. Așa se poate înțelege spre exemplu de ce diferența dintre sistemul juridic al Regatului Unit și al României constă în rolul pe care îl are în aceste sisteme legea ca sursă a dreptului. Astfel și poziția judecătorului va diferi considerabil în cele două ordini juridice precum și raportarea acestuia la drepturile fundamentale și protecția lor. Acestea sunt aspectele care vor forma conținutul primului titlu al lucrării.

³ René David, *op.cit.*, pag. 47.

⁴ René David, *op.cit.*, pag. 36.

⁵ René David, *op.cit.*, pag. 47.

Titlul I.
Sisteme de protecție a drepturilor
fundamentale

Sistemele constituționale contemporane sunt construite parcă la unison în jurul valorilor de libertate, egalitate și drepturi ale omului. Recunoașterea acestor valori implică pe de o parte participarea cetățenilor la formarea spațiului politic, adică **principiul democratic**, și, pe de alta, ideea limitării și controlului puterii politice, adică **principiul liberalismului**. Dar toate ideile modernității politice occidentale sunt rezultatul unor evoluții și transformări desfășurate în cadrul Angliei, a Statelor Unite, Franței și Germaniei. Anglia aduce liberalismul și separația puterilor, Statele Unite dezvoltă ideea de democrație și Constituție, Franța perfecționează teoria suveranității și construiește o formulă proprie a acesteia ca suveranitate națională, Germania vine cu teoria Rechtsstaat. Istoria constituțională este astfel punctată de evenimente ca Revoluția glorioasă din Anglia din sec.XVII, Revoluțiile din coloniile britanice din America de Nord și Franța din sec.XVIII. Regatul Unit aduce ideea de limitare a puterii politice a monarhilor, apariția Cabinetului și a Primului ministru și reprezintă spațiul politic ideal pentru înțelegerea principiului reprezentativ, datorită legăturii dintre acesta și regimul parlamentar dezvoltat de istoria acestei țări. Este deci vorba despre **un fond comun al gândirii politice și constituționale** care nu poate fi înțeles fără cunoașterea etapelor prin care s-a construit, adică fără o trecere în revistă a principalelor etape care au contribuit la formarea diferitelor sisteme de protecție a drepturilor fundamentale.

Raționalizarea fenomenului juridic specifică apariției statului modern⁶ determină pe de altă parte o **concepție monistă asupra surselor** dreptului potrivit căreia statul este „sursa exclusivă a normativității juridice”⁷. Suveranitatea „promovează

⁶ Jacques Chevallier, *L'Etat post-moderne*, L.G.D.J., 2003, pag. 116.

⁷ Ibidem.

astfel dreptul legislativ în detrimentul celui cutumiar sau jurisprudențial”⁸, determinând în baza unității care îi este specifică, organizarea acestui drept pozitiv sub forma unui sistem. Teoria dreptului răspunde acestei realități prin **definirea dreptului ca sistem auto-productiv** în baza rolului jucat de Constituția statului, singura în măsură să instituie un mecanism de elaborare al normelor juridice. Dreptul devine astfel „produsul unei științe și al unei tehnici”⁹ în sensul în care „crearea oricărei norme presupune aplicarea unei alte norme”¹⁰.

Prezentarea teoretică a sistemelor de protecție a drepturilor fundamentale în cadrul statului modern trebuie să țină însă cont și de faptul că acesta este doar o formă de organizare a puterii politice, un cadru în care aceasta se exercită. Statul nu este însă și nu a fost singura formă pe care a îmbrăcat-o puterea politică. Dar fiecare astfel de formă impune puterii politice, care își modifică astfel fizionomia, concentrându-ne în cele ce urmează asupra trăsăturilor pe care le îmbracă puterea politică în cadrul statului. Trăsătura specifică puterii politice în cadrul statului este **suveranitatea**, construită pe fundamentele centralizării puterii politice. Suveranitatea cunoaște multe variante astăzi; poate fi vorba de suveranitatea poporului așa cum susțin americanii, de suveranitatea Parlamentului specifică Regatului Unit sau de suveranitatea națională specifică Franței. Înainte de analiza acestor accepțiuni trebuie înțeles că suveranitatea, ca element fundamental care a permis apariția statului modern, este rezultatul aceluși proces de centralizare a puterii politice care se întinde în Europa între sec.XIII și XVIII. Astfel că înțelegerea etapelor care au determinat apariția fenomenului de centralizare a puterii politice și mai apoi a conceptului de suveranitate sunt esențiale. Este vorba despre

⁸ Simone Goyard Fabre, *Les fondements de l'ordre juridique*, P.U.F, 1992, pag. 140.

⁹ Ibidem.

¹⁰ Simone Goyard Fabre, *Les fondements de l'ordre juridique*, *op.cit.*, pag. 142.