



UNIVERSITATEA DE STAT DIN MOLDOVA

Facultatea de Drept  
Catedra Teoria și Istoria Dreptului

Elena ARAMĂ  
Rodica CIOBANU

## **METODOLOGIA DREPTULUI**

*Sinteze pentru seminar*

*Aprobat la Consiliul  
Facultății de Drept*

Chișinău, 2011  
CEP USM

CZU 340(076.5)  
A 70

**Recomandat de Catedra Teoria și Istoria Dreptului**

**Recenzent – *Gheorghe Avornic*, dr. hab., prof. univ.**

**DESCRIEREA CIP A CAMEREI NAȚIONALE A CĂRȚII**

**Aramă, Elena**

Metodologia dreptului: (Sinteze pentru seminar) / Elena Aramă, Rodica Ciobanu; Univ. de Stat din Moldova, Fac. de Drept, Catedra Teoria și Istoria Dreptului. – Chișinău: CEP USM, 2011. – 166 p.

Bibliogr.: p. 161-165. – 50 ex.

ISBN 978-9975-71-095-4

340(076.5)  
A 70

© Elena Aramă, Rodica Ciobanu, 2011

© USM, 2011

ISBN 978-9975-71-095-4

## CUPRINS

Preliminarii .....	5
Tema 1. Statutul științelor contemporane .....	7
Tema 2. Dreptul în cadrul tabloului științific contemporan .....	14
Tema 3. Gnoseologia și epistemologia dreptului .....	21
Tema 4. Metodologie generală și metodologii particulare.....	33
Tema 5. Orientări epistemologice și metodologice în cercetarea sistemului juridic .....	42
Tema 6. Relațiile dintre elementele sistemului juridic.....	51
Tema 7. Prelucrarea juridică a faptelor. Instrumentele dreptului.....	59
Tema 8. Calificarea juridică .....	72
Tema 9. Metode și principii de coordonare a regulilor juridice.....	82
Tema 10. Metodologia interpretării dreptului .....	95
Tema 11. Metodologia interpretării juridice de către judecători.....	105
Tema 12. Metodologia argumentării în drept.....	118
Tema 13. Bazele metodologice ale procesului de creare a legilor .....	128
Tema 14. Metodologia jurisdicțională .....	138
Tema 15. Metodologia cercetării științifice (Ghid metodologic în realizarea tezei de cercetare științifică) .....	147
Anexă: Regulamentul cu privire la organizarea studiilor superioare de masterat, ciclul II, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.1455 din 24 decembrie 2007 .....	155
Bibliografie recomandată pentru pregătirea de examen la disciplina <i>Metodologia dreptului</i> .....	160



## Preliminarii

Cunoașterea și aplicarea metodelor dreptului, mai mult ca oricând, trebuie să se impună în epoca noastră, o epocă a suprareglementărilor amănunțite, efemere, contradictorii și grăbite, în epoca bulversărilor tehnice, umane și sociale, a interpenetrării ordinilor juridice naționale, internaționale, supraetactice etc. Metodologia dreptului devine indispensabilă în determinarea și formularea regulilor de drept de către legislator, în interpretarea lor, în redactarea hotărârilor de către judecător, în formarea eficientă a specialistului în drept. În toate aceste situații, este necesar un studiu aprofundat al regulilor ce domină și fundamentează demersurile rațional-intelectuale ale juriștilor, studiu al disciplinei și formelor de raționalizare la care aceștia recur. În lipsa unei metodologii riguroase, este aproape imposibil a concepe, crea norme care să reglementeze eficient și în deplină securitate realitatea socială și să fie aplicabile complexității infinite de situații de drept emergent, oferind soluții juridice întemeiate.

În acest context, cursul de *Metodologia dreptului* are menirea de a asigura temeiuri introductive în metodologia și practica cercetării științelor sociale în general, și a științelor juridice, în special. Cursul are ca scop familiarizarea cu principalele aspecte teoretice ale metodologiei dreptului și formarea abilităților de analiză a diverselor probleme (teorii, tipuri de abordări etc.) de natură juridică, totodată, aplicarea practică a cunoștințelor însușite.

În cadrul disciplinei, sunt prevăzute două modalități de desfășurare a activităților: curs și seminar, acestea fiind structurate pe trei compartimente: Metodologia generală fundamentală; Metodologia juridică fundamentală și Metodologia juridică aplicată. Prelegerea are un rol orientativ-tematic, de aceea centrul de greutate al prelegerii îl formează prezentarea cadrelor teoretice esențiale de analiză și cercetare. Cursul va include analiza principalelor orientări teoretice și metodologice în științele sociale, în general, și a celor juridice, în special, precum și a principiilor subsumate acestora. Activitatea didactică este axată pe transmiterea unui sistem de cunoștințe științifice despre metodologia cercetării, în general, și a metodologiei științelor juridice, în special,

urmărind însușirea unui limbaj specific metodologiei, precum și familiarizarea cu demersul unei cercetări metodologice concrete.

Pentru seminar există o bibliografie specifică de consultat și sunt inserate subiecte pentru autoverificare și evaluare. La finele fiecărui text, sunt prezentate teme de reflecție pe marginea cărora cei care audiază cursul vor elabora eseuri, referate, analize ca aplicații ale tematicii studiate în cazuri concrete.

Astfel, în final, se dorește ca cei care audiază cursul să fie familiarizați cu coexistența diverselor orientări teoretice și metodologice în științele sociale, în general, și a celor juridice, în special, precum și cu logicile și proiectele de cercetare pe care aceste orientări le-au generat.

Căci, ca orice altă profesie, cea de jurist necesită nu numai o pregătire temeinică, dar și o înțelegere aprofundată a unor principii și mecanisme necesare de luat în considerare de cei ce o practică. Este necesar ca viitorii juriști să posede o viziune integrală asupra ordinii juridice, asupra modului de a gândi sistemul juridic, sistemul dreptului, sistemul legislației. În acest context, urmează să fie asimilate cunoștințele teoretice, să se apeleze la filosofia dreptului, dar să fie cunoscută și modalitatea practică de aplicare a abordărilor teoretice și filosofice. În acest sens, alături de învățarea teoriilor și principiilor de drept, trebuie cunoscut și modul de redactare a unui referat științific, de elaborare a unei lucrări științifice – teza de master, de întocmire a unui CV sau de căutare a studiilor bibliografice pentru întocmirea unei lucrări. Metodologia dreptului, prezentă în planurile de studii la ciclul doi, de master, vine să acorde asistență și în acest domeniu practic, atât de necesar pentru un jurist, mai ales la începutul carierei sale, când se confruntă cu o serie de dificultăți legate de formarea juridică profesională.

La stabilirea notei finale, se vor lua în considerare răspunsul la examen, notele la testările periodice, activitățile (gen – referate, eseuri, proiecte de hotărâri judiciare, rezolvarea de spețe, discurs-pledoarie), precum și testarea continuă pe parcursul semestrului.

# Tema 1

## Statutul științelor contemporane

1. *Repere istorice în analiza științei.*
2. *Esența științelor contemporane.*
3. *Distincția metodologică a științelor socioumane și statutul praxiologic al acestora.*
4. *Teoria: repere analitice și conceptuale.*
5. *Teoria și metodologia științelor.*

### Obiectivele de formare

- ***La nivel de cunoaștere și înțelegere:***
  - să identifice conceptele de bază în cadrul metodologiei științelor;
  - să analizeze procesul de evoluție al științelor contemporane;
  - să descrie specificul metodologic al științelor contemporane;
  - să identifice elementele distinctive ale științei din perspectivă metodologică;
  - să descrie legitățile dezvoltării științelor;
  - să analizeze esența conceptului de teorie științifică;
  - să identifice esența relației teorie–metodologie.
- ***La nivel de aplicare:***
  - să stabilească criterii distinctive de clasificare a științelor contemporane;
  - să generalizeze concepte și principii specifice științelor contemporane;
  - să compare metodele de cercetare a problemelor abordate în studiul științei;
  - să argumenteze distincția metodologică a științelor socioumane în sistemul științelor;
  - să identifice diverse perspective de definire a teoriilor;
  - să extindă conceptele teoretice însușite asupra altor cunoștințe;
  - să compare probleme specifice fiecărei etape de dezvoltare a științelor;
  - să compare statutul științelor exacte cu cel al științelor socio-umane;

- să demonstreze necesitatea posedării unor cunoștințe generale referitoare la statutul epistemic al științelor contemporane.
- **La nivel de integrare:**
  - să formuleze principii ale științelor contemporane;
  - să-și expună opinia vizavi de tendințele actuale în tratarea științelor contemporane;
  - să extindă cunoștințele însușite la studiile proprii;
  - să elaboreze scheme proprii de clasificare a științelor;
  - să-și expună opinia asupra aplicabilității teoriilor științifice;
  - să stabilească legătura dintre teorie și metodă în cadrul științelor juridice;
  - să evalueze critic teoriile științifice;
  - să aplice în activitatea teoretică și cea practică teoriile cunoscute;
  - să argumenteze necesitatea posedării cunoștințelor teoretico-metodologice pentru dezvoltarea profesională și personală.

**Termeni-cheie:** *știință, statut științific sau statut epistemic, științe exacte, științe socioumane, praxiologie, metodologia științei, teoria științei.*

## Rezumatul temei

Conținutul acestei teme tratează unul dintre elementele importante ale culturii contemporane, și anume, specificul științei, care în timp a devenit nu doar o preocupare a savanților, dar și o parte componentă a realității care ne înconjoară. După cum menționa N.Mihai, în lucrarea *Introducere în filosofia și metodologia științei*, știința este o formă a activității umane orientată spre cunoașterea și transformarea realității. Tema dată analizează conceptul de știință, care întâlnește mai multe definiții, fapt ce contribuie la diferențierea părerilor referitoare la evoluția acesteia. Printre diversitatea de opinii, sunt abordate cele mai des întâlnite, conform cărora știința este: - formă a conștiinței sociale; - fenomen al culturii; - sistem de cunoștințe; - formă specifică de activitate spirituală; - instituție socială; - forță de producție; etc. Într-o generalizare, putem spune că știința este o totalitate sistematizată de cunoștințe despre lume. Astfel, prin analiza diverselor opinii urmează să pătrundem în semnificația internă a „ideii de știință”.



În dezvoltarea științei pot fi evidențiate câteva etape convenționale: 1. sec. VI î.e.n.-XV e.n., etapă ce este un răspuns la necesitățile practice ale societății; 2. sec. XV-XIX, ce se caracterizează prin apariția ramurii moderne experimentale a științelor naturii și dezvoltarea științelor umaniste, perioadă ce coincide cu creșterea importanței sociale a științei; 3. sec. XX-până în prezent, perioadă în care se schimbă esențial rolul social al științei, are loc accelerarea continuă a progresului științific, au loc modificări esențiale la nivelul relației știință–practică, știință–valori. Or, începând cu sec. XX, știința se dezvoltă mai rapid decât tehnica și producția. Totodată, vom menționa că discursul științific contemporan este marcat de globalitate, interdisciplinaritate și centralitatea cunoașterii teoretice, fapt ce solicită studiul științei nu numai ca o structură cognitivă, ci și ca „o practică normativă”, social întemeiată. Căci problemele societăților actuale, în special problemele globale ale omenirii, solicită reacții imediate și soluții.

Astfel, în consecință, pot fi menționate legile dezvoltării istorice a științei, de exemplu: - creșterea rolului științei în producție și dirijarea societății; - dezvoltarea accelerată a științei; - creșterea independenței relative a științei; - continuitatea dezvoltării științei; - caracterul treptat al dezvoltării științei; - diferențierea și integrarea științei.

În general, știința reprezintă un „corpus” sistematic de cunoștințe ordonate ce „reproduc” realitatea de la care au pornit. Luând ca temei această afirmație, se poate efectua distincția dintre domeniile științifice, în special punând accentul pe distincția teoretico-metodologică a științelor socioumane.

Specificitatea acestora, a științelor sociale, poate fi redată prin următoarele caracteristici: - subiectul cercetător este și obiect; obiectul de studiu al științelor socioumane este comun (individul încadrat în social) – cercetătorii științelor sociale înfruntă probleme metodologice; - specialiștii din științele sociale au tendința de a-și discuta metodele; - metodele inventate într-un domeniu sunt utilizate în altul din cauza că există în științele sociale mai multe subiecte decât metode pentru a le studia, deoarece anumite metode trebuie să fie aplicate la mai multe subiecte și probleme; - metodele împrumutate devin comune mai multor discipline; - aplicarea descoperirilor tehnologice în acestea, chiar dacă sunt

exterioare științelor sociale; -în științele sociale, ca și în cele naturale, noile descoperiri rezultă frecvent dintr-o interacțiune între specialități; - schimbul de teorii între specialități;- integrarea științelor; - recurgerea științelor sociale la anumite analogii pentru explicarea obiectului cercetărilor sale; - științele sociale sunt profund marcate de împrumuturile făcute din biologie și științele naturii; - științele sociale redau esența interacțiunii practice/știință; - abordările din științele sociale sunt sistematice, integre și complexe; - științele sociale sunt un sistem de persoane angajate în înțelegerea societății; ș.a.

Astfel, se poate spune că știința are, ca semnificație, o accepțiune generală de cunoaștere, fapt care corespunde cu „teoria științifică”, și o accepțiune particulară a cunoașterii unor domenii bine delimitate, reprezentând științele particulare.

Teoria este un termen derivat din limba greacă (*theora*) având semnificația de contemplare. Teoria reprezintă un nivel superior al cunoașterii științifice care mijlocește reflectarea generalizatoare a realității, introducând în sistemul cunoștințelor noi concepte, principii și metode de cercetare, deschizătoare de noi orizonturi de cunoaștere. Teoria științifică reprezintă o „**formulare logică** a principiilor și consecințelor care grupează rezultatele preexistente într-un domeniu de cercetare”. Teoria științei e preocupată de studierea principiilor, metodelor, tendințelor și caracteristicilor fundamentale ale funcționării și dezvoltării științei.

Ceea ce este specific teoriei poate fi rezumat în următoarele caracteristici:

- ea este exprimată într-un limbaj abstract, conceptualizat;
- teoria este mai cuprinzătoare decât generalizările empirice;
- teoria este cumulativă, în măsura în care permite formularea altor consecințe;
- teoria contribuie la dezvoltarea cercetării;
- furnizând explicații pentru fapte, fenomene, teoria face posibilă formularea de predicții privind faptele, fenomenele viitoare.

Teoriile pot îndeplini următoarele funcții: *de sinteză*, adică o teorie acumulează în sine experiențe, cunoștințe trecute și prezente; *de sistematizare*, prin care are loc unirea ansamblurilor, mai mult sau mai puțin, vaste de concepte în câteva relații fundamentale (legi) în care toate celelalte sunt conținute ca implicații și pot fi derivate prin deducție;

*explicativă*, care include procesul de clarificare și explicare a ceea ce este doar enunțat sau implit, în scopul de a determina semnificația unui concept și a-i delimita caracteristicile constitutive; *predictivă*, în baza legilor generale și a informațiilor despre trecutul și prezentul sistemelor cercetate, pot fi făcute anumite presupoziii despre procese viitoare; *prescriptivă* (practică, sau normativă), care constă în indicarea modalităților prin care pot fi operate anumite modificări ale mediului; *comunicativă*, această funcție rezultă din rolul pe care-l are o teorie: fixarea informațiilor științifice într-un sistem de semne; mijlocește prelucrarea logic-formală a acesteia; comunică informații științifice; etc.

Utilitatea teoriilor poate fi validată din două perspective: una se referă la modalitatea în care o anumită teorie se constituie într-o modalitate de deschidere spre efectuarea ulterioară a cercetării științifice; și alta constă în aceea că teoria este rezultatul utilizării eficiente a metodelor de cercetare.

Conceptele și principiile teoriilor științifice largesc arealul cunoașterii științifice. Pe lângă faptul că teoriile științifice, sistematizează cunoștințele științifice, ele mai contribuie și la dezvoltarea acestora, determinând obținerea de noi cunoștințe empirice.

Fiecare concepție teoretică asupra societății, dar și asupra oricărui obiect concret, are două componente: una ontologică și una metodologică. Prima se ocupă de natura societății, ultima de calea pentru studierea ei. Teoriile caută explicații asupra lumii, iar metodologia călăuzește cercetarea. Legile descoperite de teorie devin în consecință principii ale metodologiei.

### **Teme de reflecție:**

Știința nu-i decât o imagine a adevărului. – **F. Bacon**

Adevărata știință a avut de luptat pentru a înlătura ignoranța îmbrăcată în haina pedantismului. – **C. Rădulescu-Motru**

Știința este mai curând un mod de gândire decât un volum de cunoștințe. Scopul ei este să afle cum evoluează lumea, ce legități o guvernează, să pătrundă în conexiunile lucrurilor. – **C.Sagan**

## Subiecte pentru autoverificare și evaluare:

1. Formulați o definiție a termenului „știință”.
2. Descrieți geneza științei.
3. Efectuați o comparație între etapele de dezvoltare a științelor, în general, și a procesului de dezvoltare a științelor juridice, în special.
4. Caracterizați etapele de dezvoltare a științei dreptului.
5. Ce înțelegeți prin afirmația – „Știința la început se caracteriza prin concepții individuale despre lume”.
6. Din afirmația – „Știința este o activitate specifică care este orientată spre rezolvarea problemelor de natură social-politică și economică a societății”, practic, rezultă că scopul științei este doar de natură pragmatică. Exprimați dezacordul sau acordul cu această opinie și argumentați poziția.
7. Dacă suntem de acord cu formularea „știința este o concepție despre lume”, atunci care este diferența dintre aceasta și celelalte concepții (arta, religia, filosofia etc.)?
8. Poate fi oare perceput termenul „știință” ca o totalitate de adevăruri? Explicați răspunsul.
9. Căror autori din domeniu le putem atribui proiectul științei unificate?
10. Care este locul conceptului de adevăr în cadrul fiecărei etape de dezvoltare a științei?
11. Numiți legitățile dezvoltării științei.
12. Menționați procese ce au însoțit dezvoltarea științei contemporane.
13. La ce se referă autorii Feyerabend, Wittgenstein, Kuhn ș.a. atunci când afirmă că știința trebuie să fie nu doar o structură cognitivă, dar și o practică normativă.
14. În ce constă esența existenței unei corelații între științe, morală și drept?
15. Care este esența teoriei autonomiei științei după M. Polanye?
16. Menționați factorii care au determinat cristalizarea *Teoriei neutralității etice a științei*.
17. Care este esența termenului „adevăr științific”?
18. Comparați tipuri de adevăr (științific, istoric, juridic etc.).

19. Care este granița dintre negativ/pozitiv, moral/amoral, legal/ilegal în activitatea științifică?
20. Mulți savanți afirmă că științele contemporane se află în criză. Cum credeți, de ce?
21. Formulați propuneri de depășire a crizei științelor.
22. Găsiți cel puțin 5 diferențe între științele naturale și cele socioumane.
23. Ce presupune conceptul de statut praxiologic al științelor?
24. Definiți termenul „teorie științifică”.
25. Dați caracteristici ale teoriei.
26. În ce constă diferența dintre concepția lui R.K. Merton și cea a lui K.Popper în privința evaluării teoriilor?
27. Care sunt funcțiile teoriei?
28. Care dintre termenii „teorie” și „model teoretic” este preferabil științelor sociale? De ce?
29. Este posibilă evaluarea teoriilor? Argumentați răspunsul.
30. De ce metodologia este o teorie generală a metodelor de cunoaștere?

### **Literatura recomandată:**

1. Mihai N. *Introducere în metodologia și filosofia științei*. – Chișinău: Arc, 1997.
2. Parvu I. *Introducere în epistemologie*. – Iași: Polirom, 1998.
3. Roșca R. *Cercetarea interdisciplinară ca metodologie a științelor (Cazul filosofiei dreptului)*. – Iași: Lumen, 2007.
4. Hollis M. *Introducere în filosofia științelor sociale*. – București: Trei, 1994.
5. Pârvu I. *Teoria științifică*. – București, 1981.
6. Țapoc V. *Teoria și metodologia științei contemporane: Concepte și interpretări*. – Chișinău: CEP USM, 2005.
7. Păunescu M. *Metodologia cercetării sociale*. – București, 2004.
8. Trigg R. *Înțelegerea științei sociale*. – București: Editura Științifică, 1996.
9. Marga A. *Metodologie și argumentare filosofică*. – Cluj, 1991.
10. Sporic V. *Filosofia și metodele științifice // Știință și contemporaneitate*. – Bacău: Editura Comitetului județean de cultură și educație, 1991.
11. Rumleanski P. *Epistemologie*. – Chișinău, 2002.

## Tema 2

### Dreptul în cadrul tabloului științific contemporan

1. *Locul științelor juridice în sistemul științelor contemporane (delimitări terminologice și conceptuale).*
2. *Sistemul științelor juridice.*
3. *Clasificarea științelor juridice.*
4. *Funcțiile științelor juridice.*
5. *Teorie și metodă în cadrul dreptului.*

### Obiectivele de formare

- **La nivel de cunoaștere și înțelegere:**
  - să determine locul științelor juridice în sistemul general de științe;
  - să analizeze locul teoriei și metodei în cadrul dreptului;
  - să expună specificul metodologic al științelor juridice ca științe socioumane;
  - să clasifice sistemul științelor juridice;
  - să stabilească locul acestora în tabloul științific contemporan;
  - să descrie specificul sistemului științelor juridice;
  - să analizeze esența istoriei, teoriei și metodologiei dreptului;
  - să descrie teoriile, metodele și principiile fundamentale de studiere a dreptului.
- **La nivel de aplicare:**
  - să compare sistemul științelor juridice cu alte sisteme înrudite;
  - să identifice rolul teoriei și istoriei dreptului pentru metodologia juridică;
  - să compare specificul mecanismului de realizare a segmentării și integrării în științele sociale, în general, și cele juridice, în special;
  - să stabilească statutul epistemic al științelor juridice;
  - să aplice cunoștințele teoretice noi în evaluarea cunoștințelor deja existente;
  - să opereze cu metodele specifice științelor juridice;
  - să analizeze standardele metodologice ale teoriei dreptului;

- să explice geneza teoriei dreptului prin raportare la metodologia generală;
- să explice necesitatea studiului teoriei și istoriei dreptului;
- să stabilească raporturi între teoria și filosofia dreptului.
- **La nivel de integrare:**
  - să propună principii generale aplicabile științelor juridice;
  - să elaboreze modele de aplicare a funcțiilor științelor juridice;
  - să utilizeze funcțiile în elaborarea unor studii tematice;
  - să elaboreze studii proprii asupra diverselor clasificări ale științelor juridice;
  - să elaboreze discursuri argumentative asupra rolului științei dreptului pentru contemporani;
  - să elaboreze generalizări proprii asupra sistemului științelor juridice;
  - să argumenteze cunoașterea dreptului ca element de baza al culturii individului.

**Termeni-cheie:** *sistemul științelor, sistemul științelor juridice, clasificarea științelor, funcțiile științei, teoria științelor juridice, metodă.*

## Rezumatul temei

Fiind de acord cu afirmația lui John Bernal (*Știința în istoria societății*) că știința este un factor important pentru dezvoltarea actului de creație și un neîncetat izvor de idei generale și principii filozofice despre lume, se poate menționa că, pentru a stabili locul unei științe anume, în cazul dat fiind vorba despre sistemul științelor juridice, în cadrul tabloului general al acestora, primul pas este căutarea unor criterii de clasificare a științelor. Pornind de la căutarea principiului de clasificare al științelor, autorii ajung la descoperirea anumitelor legături și dependențe între științe. Savanții preocupați de clasificarea științelor, spune V. Gușcin, „s-au gândit mai întâi la legătura dintre științele specializate”. Deci, la momentul în care se pune în discuție clasificarea științelor, implicit se iau în calcul atât asemănările, cât și deosebirile dintre acestea, moment determinat și de către legitățile dezvoltării științei.

Într-o formulă generală, știința poate fi definită ca sistem de cunoștințe despre existență (realitatea fizico-naturală, socioumană și spiritua-

lă), dobândite prin metode adecvate și exprimate în concepte, categorii și principii. John Bernal atrage atenția asupra unui dublu înțeles al științei: - ca instituție, în sensul de organizație de oameni care îndeplinesc în societate anumite roluri; - ca metodă, cu sensul de ansamblu de procedee, mijloace prin care se dezvăluie aspecte și legități noi ale lumii, dar în care se regăsesc și reminiscențe cu valoare tradițională.

Astfel, o știință, indiferent dacă e fundamentală, generală, particulară, tehnico-aplicativă sau nu, se constituie dintr-un ansamblu sistematic, metodic de cunoștințe raționale, sub forma de ipoteze și teorii, verificabile direct și/sau indirect și perfectibile, despre o realitate (domeniul ei) exterioară acestor cunoștințe. Oricare știință, fie ea exactă sau socială, obține calitatea de știință dacă și numai dacă se verifică prin definiția de mai sus.

Principalele trăsături care ne permit să numim un domeniu de activitate ca știință sunt:

- **veridicitatea**, adică să redea în enunțuri adevărate ceea ce descoperă în domeniul ei de cercetare;
- **raționalitatea**, adică enunțurile să fie corecte sub aspect logic;
- **verificabilitatea**, adică enunțurile ei să se confirme în valoarea lor generală de adevăr, prin metode de verificare riguroasă, referitoare la domeniul de referință;
- **perfectibilitatea**, adică disponibilitatea de a integra noile descoperiri în sistemul său explicativ.

În această ordine de idei, menționăm că știința dreptului este componentă a științelor socioumane, și odată ce întrunește condițiile menționate mai sus își are un loc aparte în cadrul sistemului general de științe, loc care este determinat în cele dintâi de clasificarea cunoașterii umane în întregime. Această clasificare poate fi construită în baza a două începuturi, material sau formal, adică în dependență de semnul care va fi pus la bază, în dependență de obiectul cercetării sau în dependență de modul în care este efectuată cercetarea.

Știința dreptului trebuie să ofere o imagine sistemică a tuturor normelor juridice, ce funcționează într-un anumit timp și spațiu, indiferent dacă posedă valoare culturală generală, sau dacă nu o au. Recunoscând faptul că între științe există deosebiri, determinate de obiectul cercetării



sau dacă cercetează particularul sau generalul, dacă acceptăm că științele juridice aparțin, ca subsistem, sistemului științelor socioumane, atunci „dreptului putem să-i spunem că este expresia ființei societale, fenomen sociouman, componentă a realității socioumane”.

Cele menționate implică faptul că științele juridice, în general, au cel puțin două sarcini: Prima sarcină a științelor juridice constă în cunoașterea fenomenelor juridice, adică stabilirea anumitelor date ce au calitatea de normă de drept. Sigur că multe dintre acestea sunt asimilate în baza experienței sociale, asemănător modului în care sunt cunoscute și alte obiecte exterioare. Cercetarea științifică a fenomenului juridic se deosebește de experiență prin complexitate și exhaustivitate. Știința nu doar adună cunoștințe, dar și le sistematizează, dându-i formă conținutului, astfel normele dreptului fiind cunoscute nu individual, dar în corelație.

A doua sarcină de bază a științei dreptului este explicarea procesului de formare și aplicare a dreptului, adică a anumitelor norme, a instituției juridice ca grup de norme, și a ordinii juridice ca totalitate de norme. Acest lucru este determinat de simpla curiozitate și de încercarea de a descoperi forțele ce au fost capabile să dea imbold pentru apariția fenomenului juridic. Explicații asupra procesului de formare a dreptului pot fi căutate sau în condițiile ce au precedat dezvoltarea dreptului, sau în condițiile generale ale dreptului în afara unui context social anume.

În general, dreptul ca știință sau știința dreptului cercetează aspectele fundamentale ale realității juridice, cum ar fi: apariția, existența și dezvoltarea statului și dreptului; apariția, evoluția în timp și în spațiu a instituțiilor politice și juridice; legăturile dreptului cu celelalte componente ale sistemului social; legăturile dintre sistemul dreptului și sistemul economic; drepturile și libertățile fundamentale ale omului.

În ceea ce privește sistemul științelor juridice, pot fi întâlnite mai multe clasificări ale acestora. Totuși, este acceptat mai pe larg să fie considerate științele juridice, ca alcătuite din științe juridice istorice, științe juridice de ramură, științe juridice ajutătoare (participative) și teoria generală a dreptului.

**1. Științele juridice istorice** au ca obiect studiul istoric al dreptului și se clasifică în următoarele subdiviziuni:

a) științe juridice care studiază istoria dreptului dintr-o țară (ex.: *Istoria dreptului românesc*);

b) științe juridice care studiază istoria dreptului în toate (sau majoritatea) statelor (ex.: *Istoria universală a dreptului*, numită și *Istoria dreptului țărilor de peste hotare*);

c) științe juridice care studiază evoluția istorică a diferitelor idei, curente, teorii sau școli de drept (ex.: *Școala istorică a dreptului*; *Positivismul juridic*; *Istoria doctrinelor juridice*);

d) științe juridice care studiază istoria unor instituții sau ramuri de drept (ex.: *Istoria dreptului penal*; *Istoria dreptului de proprietate*; etc.). Importanța științelor juridice istorice constă în faptul că evidențiază existența legităților în fenomenul apariției, evoluției și dezvoltării unor forme de drept și întrein idea de progres juridic.

**2. Științele juridice de ramură** sunt rezultate din dezvoltarea și extinderea reglementărilor juridice în cele mai diverse domenii ale vieții sociale. Fiecare știință juridică de ramură studiază normele juridice ce aparțin ramurii de drept corespunzătoare, în strânsă legătură cu relațiile sociale reglementate de ramura respectivă, cum ar fi: (ex.: știința dreptului penal studiază normele juridice ce aparțin dreptului penal; știința dreptului constituțional studiază normele juridice ce aparțin dreptului constituțional; etc.)

**3. Științele juridice ajutătoare (participative)** nu fac parte din sistemul propriu-zis al științelor juridice, dar sunt indispensabile cunoașterii fenomenelor juridice, elaborării, interpretării și aplicării corecte a normelor juridice (ex.: criminalistica, criminologia, medicina legală, psihologia judiciară, sociologia dreptului etc.);

**4. Știința juridică general-teoretică** (cum este *Teoria generală a dreptului*) este știința juridică ce studiază structurile, funcțiile și mecanismele sistemelor de drept, cercetează conceptele, categoriile, principiile și noțiunile de bază ale dreptului.

Prin raportarea științelor juridice la sistemul științelor socioumane, Gh.Mihai, R.I. Motica menționează trei funcții de bază ale științelor juridice: ***explicarea teleologic-normativă, implicarea teoretic-critică, universalitatea pragmatică***. Majoritatea autorilor menționează că funcțiile științelor juridice, în general, pot fi preluate din cadrul teorii-

ei generale, deoarece aceasta oferă generalizări, concepții, direcții de analiză etc. Astfel, în consecință putem menționa că științele juridice îndeplinesc următoarele funcții:

**Funcția gnoseologică** – care se referă la procesul de cunoaștere a fenomenelor de natură juridică, proceselor vieții social-politice și juridice etc.

**Funcția ontologică** – care explică natura dreptului, factorii ce au contribuit la apariția acestuia, esența existenței dreptului în societate, pornind de la elementul primar ce a determinat apariția, dezvoltarea și obținerea specificului actual al acestuia.

**Funcția euristică** – este orientarea spre descoperirea de noi legități ale realității juridice, a vieții statal-juridice a societății.

**Funcția ideologică** – confirmarea principiilor de bază ale sistemului de drept contemporan, asigurarea informării membrilor societății, în scopul formării unei culturi și conștiințe juridice.

**Funcția prognostică** – creează presupuziții științifice referitoare la viitorul dreptului, adică înaintează ipoteze științifice ce vizează dezvoltarea ulterioară a dreptului și statului în baza reflectării adecvate a legităților obiective.

### **Teme de reflecție:**

Știința dreptului e o știință pur teoretică. Ea e pentru libertate exact același lucru ca mecanica pentru mișcare, pentru că deduce acel mecanism natural sub care ființele libere pot fi gândite ca atare în raporturi reciproce – mecanism care, negreșit, nu poate fi construit decât prin libertate. – **Schelling**

Știința juridică este una de cel mai înalt interes, nu numai pentru unul și altul, ci, în general, astfel încât lipsa de interes pentru ea trebuie privită ca expresie a unui caz absolut neștiințific. Pentru omul de spirit, știința dreptului este cea mai plină de spirit și cea mai interesantă. – **Titu Maiorescu**

Gândirea juridică a fost... un câmp de luptă și dezbateri asupra dreptății, utilității, binelui, raului: mizele mari ale vieții. – **Ph. Malaurie**

Dreptul aparține propriu-zis vieții interioare a statelor; statele sunt suverane, motivate în principal și în mod legitim de interesul național. – **P. Manent**

## Subiecte pentru autoverificare și evaluare:

1. Stabiliți statutul științific al dreptului.
2. Descrieți tabloul științific contemporan și analizați locul științei juridice în cadrul acestuia.
3. Raportați dezvoltarea dreptului la etapele istorice de dezvoltare a umanității și încercați redarea specificului acestui domeniu pentru fiecare perioadă separat.
4. Definiți știința dreptului.
5. Știința, în general, poate fi definită ca sistem de cunoștințe, ca instituție, sau ca metodă. Cum credeți, care dintre aceste formulări caracterizează dreptul și de ce?
6. Numiți trăsăturile ce ne permit ca să numim un domeniu știință și analizați fiecare trăsătură în parte.
7. Care este specificul științei dreptului?
8. Redați esența sistemului științelor juridice.
9. Menționați criteriile de clasificare a științelor, în general, și a științelor juridice, în special.
10. Cum sunt clasificate științele juridice? Caracterizați fiecare element al clasificării.
11. Care sunt funcțiile științelor juridice?
12. De ce termenii „teorie” și „metodă” sunt tratați în paralel în cadrul metodologiei.

## Literatura recomandată:

1. Gheorghe C. Mihai, Radu I. Motica. *Fundamentele dreptului*. – București: Editura All, 1997.
2. Popescu S. *Concepții contemporane despre drept*. – București: Editura Academiei, 1985.
3. Popescu S. *Statul de drept în dezbaterile contemporane*. – București: Editura Academiei, 1998.
4. Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului*. – Chișinău: Cartier, 2004.
5. Craiovan I. *Metodologie juridică*. – București: Universul juridic, 2005.
6. Bernal J. *Știința în istoria societății*. – București: 1964.
7. Гушчин В. *Обзор главнейших систем классификации наук*. – Москва: Книжный угол, 1987.
8. *Epistemologia științelor sociale*. – București: Editura Politică, 1981.

## Tema 3

### Gnoseologia și epistemologia dreptului

1. *Cunoașterea ca activitate specifică.*
2. *Distincția gnoseologie/epistemologie.*
3. *Specificul cunoașterii în cadrul dreptului – Epistemologia dreptului.*
4. *Teorie și filosofie în orizontul de cunoaștere a fenomenului juridic.*
5. *Libertate și responsabilitate în procesul de cunoaștere.*

#### Obiectivele de formare

- *La nivel de cunoaștere și înțelegere:*
  - să definească termenii-cheie;
  - să distingă termenii „gnoseologie; epistemologie; epistemologie juridică;”
  - să descrie esența concepțiilor despre cunoaștere;
  - să analizeze concepțiile existente în gnoseologie și epistemologie;
  - să descrie specificul epistemic al fenomenului juridic;
  - să analizeze mecanismul de realizare a procesului de cunoaștere;
  - să analizeze avantajele studiului raționalității pentru îmbunătățirea procesului de cunoaștere;
  - să relateze despre esența corelației libertate/responsabilitate în cunoaștere.
- *La nivel de aplicare:*
  - să clasifice concepțiile asupra cunoașterii;
  - să demonstreze diferența dintre tipuri de cunoaștere;
  - să restructureze sistemul de cunoștințe propriu;
  - să compare rolul teoriei cu cel al filosofiei dreptului în cadrul cunoașterii;
  - să stabilească legături între libertatea și responsabilitatea individului în cunoaștere și acțiune;
  - să determine rolul teoriei cunoașterii în activitatea cotidiană;

- să compare concepțiile epistemologice cu cele ale epistemologiei dreptului.
- **La nivel de integrare:**
  - să creeze modele de cercetare a procesului de cunoaștere;
  - să formuleze generalizări asupra esenței problemelor de epistemologie juridică;
  - să propună modele eficiente de cunoaștere a fenomenului juridic;
  - să constuiască scheme de analiză a problemei cunoașterii;
  - să propună soluții proprii asupra problemelor de epistemologie juridică;
  - să evalueze probleme de epistemologie juridică;
  - să formuleze modele de eficientizare a cunoașterii în cadrul dreptului;
  - să evalueze responsabilitatea subiectului cunoscător.

**Termeni-cheie:** *gnoseologie, epistemologie, statut epistemic, epistemologia dreptului, adevăr, adevăr științific, nivel empiric, nivel teoretic.*

## Rezumatul temei

Înțelegând rolul esențial al capacităților intelectuale ale ființei umane, al actului de cunoaștere atât în activitatea teoretică, cât și în cea practică, în conținutul acestei teme va fi pusă în discuție esența problemelor cunoașterii, prin raportarea acestora la contextul metodologic.

Or, de modul în care omul ca subiect al activității concepe, analizează realitatea, acționează asupra ei, depind și soluțiile care sunt sau ar putea fi propuse de anumite probleme existente. Un loc aparte îl ocupă ființa umană ca subiect al activității și capacitățile lui de raționalizare a mediului înconjurător. Este important de menționat că omul se manifestă în două moduri, într-un caz ca subiect ce are de explorat un anumit obiect și ca obiect al cercetării sale.

Cu lumea înconjurătoare omul stabilește anumite relații, care pot fi generalizate în următoarele categorii:

- cunoașterea proprietăților fizice ale structurilor exterioare lui cu ajutorul percepțiilor mijlocite de organele de simț, relații afective;

- conștientizarea legilor care conduc natura și a legilor de care se conduce societatea.

Având în vedere cele menționate, dezvoltarea succintă a relației de cunoaștere este o facultate fundamentală a conștiinței umane și o necesitate a existenței individului și societății în ansamblu. Căci omul, ca ființă rațională, obține această capacitate prin evoluția naturală și prin necesitatea de adaptare la condițiile de mediu tot mai complexe. El cunoaște natura, societatea, cunoaște legile după care decurge totul în jurul său.

Ca nivel superior al reflectării, cunoașterea umană este o creație culturală. O.Hoffman, ocupându-se de problema în cauză, evidențiază caracteristicile cunoașterii umane, care îi dau acesteia funcții cu totul noi, și anume, cunoașterea umană:

1. se desfășoară prin mecanismele gândirii umane, ducând la o reflectare prin forme abstracte, capabile să sintetizeze elementele generale și esențiale ale unor clase de obiecte și proprietăți;
2. capătă forme simbolice, care concentrează marea diversitate de sensuri ce pot fi folosite pentru a denota numeroase situații existențiale;
3. implică o dimensiune valorică prin semnificațiile pe care le acordă relațiilor noastre cognitive cu existența (cunoașterea poate fi folositoare sau dăunătoare omului și societății, adecvată sau neadecvată necesităților și problemelor unei comunități etc.);
4. este intențional finalizatoare, presupunând un scop pe care-l poate servi;
5. are caracter istorico-concret, răspunzând unor situații concrete de viață și progresând pe măsura evoluției generale a societății.

Ceea ce numim cunoaștere se încadrează în raporturile omului cu numeroase produse de reflectare (care sunt prelucrate de subiectul cunoscător și apreciate a fi purtătoare de informație), în interogațiile asupra acțiunilor, faptelor proprii și ale persoanelor din jurul său. În consecință, primind informații din natură și societate, omul le analizează și le atribuie unui anumit domeniu de activitate. Ceea ce înseamnă că „procesul complex de prelucrare a realității de către om este cunoaștere

(o facultate general-umană), care nu se desfășoară automat, ci în procesul complex al prelucrării realității de către om (care acționează ca ființă generică, axiologică).

Astfel, omul are rolul de subiect al cunoașterii, căci capacitățile raționalității umane prelucrează, transformă, explorează realitatea înconjurătoare. Putem să vorbim despre cunoașterea practică și teoretică (științifică). Cel de-al doilea tip este determinat de dezvoltarea științei, care presupune o atitudine dublă față de activitatea umană: pe de o parte – științifică, pe de alta – normativă (morală și juridică). Prin comparație cu științele exacte, specific științelor sociale este faptul că întotdeauna a fost complicat de a exclude din arealul său valorile și normele, deoarece ele presupun probleme umane.

În această ordine de idei, menționăm că cunoașterea se realizează la nivel empiric și teoretico-științific, iar gnoseologia și epistemologia sunt domenii care au ca obiect al cercetării cunoașterea. În literatura de specialitate, poate fi întâlnită sau identificarea termenului *gnoseologie* cu termenul *epistemologie*, sau părerea că gnoseologia este parte a epistemologiei. Acest lucru este determinat de etimologia acestor două cuvinte. Cel dintâi – gnoseologie, provine de la grecescul *gnosii* – „cunoaștere” și *logos* – „cuvânt, rațiune, teorie”, iar cel de-al doilea, epistemologie derivă din cuvintele *episteme* – „cunoaștere” și *logos* – „rațiune, teorie”.

Prin termenul gnoseologie se înțelege teoria cunoașterii, adică modul în care cunoaștem realitatea. Epistemologia reprezintă teoria cunoașterii științifice [în filozofia greacă *episteme* înseamnă: 1) cunoaștere (adeverată și sintetică opusă lui *doxa*); 2) corp de cunoștințe organizat, știință; 3) recunoaștere teoretică (prin opoziție cu *praktikesi* și *poietike*).

Întra-devăr aceste două domenii au tangențe, asemănări, dar în același timp ele se deosebesc. „Dacă gnoseologia cercetează condițiile generale, izvoarele, structura, modul de desfășurare și validitatea procesului cunoașterii, privit ca proces de producere a cunoștințelor în aspectul lor cel mai general, apoi epistemologia e preocupată de aspectele cele mai generale ale realizării cunoașterii științifice și studierii universului dezvoltării și funcționării științelor”, menționează V. Țapoc.



Prin epistemologie se înțelege teoria cunoașterii științifice. Spre deosebire de gnoseologie, care studiază cunoașterea general-umană, epistemologia cercetează cunoașterea științifică, pe care o profesează oamenii de știință.

Atât gnoseologia, cât și epistemologia trebuie să cerceteze valoarea tuturor operațiunilor cognitive ale subiectului, să stabilească principiile, metodele și sursele activității de cunoaștere în genere pentru a înțelege trecerea de la cunoașterea obișnuită la cunoașterea științifică.

Gnoseologia e preocupată și de studierea structurii cunoașterii, care desemnează elementele componente ale unei totalități de constituire a acesteia într-un sistem, indică modelul abstract care explică schema de funcționare și principiile ce stau la baza coeziunii interne a cunoașterii. În calitate de elemente de bază gnoseologia evidențiază: obiectul cunoașterii, subiectul cunoașterii, procesul cunoașterii și rezultatul acestuia.

În analiza problemei cunoașterii, în literatura tradițională preocupată de această problemă, găsim evidențiate două forme de cunoaștere: *cunoașterea senzorială* și *cunoașterea rațională*. *Cunoașterea senzorială* include senzațiile, percepțiile, reprezentările, iar *cunoașterea rațională*, care mai este numită logică, abstractă, include noțiunile, judecățile și raționamentele. Scopul oricărui proces de cunoaștere este descoperirea însușirilor principale ale obiectelor, stabilirea cauzelor fenomenelor, aflarea legilor de dezvoltare a realității, care sunt necesare omului în activitatea sa de zi cu zi.

În momentul în care se pune în discuție mecanismul de realizare a procesului de cunoaștere, trebuie să evidențiem deosebirile dintre cunoașterea empirică și cunoașterea teoretică. I. Craiovan zice că „cunoașterea empirică este însușirea de către agentul cunoscător al unei informații legate nemijlocit de situațiile praxiologice în care acționează, și de utilizarea semnelor limbii naturale prin desemnarea și transmiterea acestora. Cunoașterea teoretică (sistematică) se deosebește de cea empirică prin introducerea alături de limba naturală a unui sistem special de semne și definirea riguroasă a conceptelor și propozițiilor utilizate, prin instituirea unor ample demersuri logice, constructive, cu accentuată valoare operațională”.

În procesul de dezvoltare și formare, cunoașterea științifică trece prin mai multe etape, cărora le corespund anumite forme ale cunoașterii, cum ar fi: problematizarea, ipoteza, practica (realitatea), teoria.

Problemele expuse până la acest moment sunt prezente și în științele juridice.

În esență, problema cunoașterii în drept este o abordare a problemei metodologice și a metodelor de cunoaștere în științele juridice, fapt ce permite formularea a două concepții generale ale metodologiei:

- ca totalitate de metode și reguli;
- ca știință despre cunoașterea realității obiective.

Științele juridice analizează legile apariției și evoluției statului și dreptului, instituțiile politice și juridice în manifestarea lor concret-istorică și în relația activă cu celelalte elemente ale ansamblului social, prin care influențează și, totodată, suportă influența modelatoare a acestora.

La fel ca și alte științe, științele juridice produc adevărul științific propriu. Adevărul științific juridic, ca adevăr ce apare din cunoașterea socială, se deosebește de adevărul din cadrul științelor naturii, de exemplu, prin faptul că el este nu doar o explicație cognitivă, dar este însoțit de evaluări, de luări de poziții etc. Adică reprezintă o construcție argumentativă a ideii de dreptate. Nașterea științei dreptului, ca de altfel a științei în genere, în sensul ei actual, este rodul eforturilor conjugate în plan epistemic-metodologic și în plan teoretic (deci științific).

Deci, statul epistemic (științific) al științelor juridice este exprimat prin dimensiunea evaluativă și descriptivă a cunoașterii juridice sistematice. Obiectul științelor juridice nu există prin el însuși, ci reprezintă activitatea ca atare a oamenilor care studiază societatea. Din acest unghi de vedere, teoria generală a dreptului realizează prin statutul său o dublă deschidere: una spre științele juridice particulare și cea de-a doua spre filosofie, ca concepție generală. Din cadrul științelor juridice primește informația empirică și o redă în categorii și principii operaționale pentru cunoașterea factual-pozitivă, iar de la filosofie preia concepte și reguli metodologice cu rol evaluativ și general-empiric.

Cunoașterea din cadrul dreptului poartă un caracter evoluat ce ține de esența științelor juridice. Majoritatea autorilor consideră că în des-

coperirea esenței științelor juridice primul pas este dezvăluirea, cunoașterea esenței și identității dreptului.

Cunoașterea fenomenului juridic se caracterizează prin specificitate, complexitate, identitate și relevă două planuri de cunoaștere a acestuia (a fenomenului juridic): - ca expresii particulare ale normativității sociale; - ca interacțiune cu celelalte zone ale cunoașterii sociale. Adică, este vorba despre apariția unor domenii specializate ale cunoașterii științifice, și, în acest caz, este vorba despre *epistemologia dreptului*.

Este important de menționat că cunoașterea juridică, prin specificul său, implică o serie de cerințe cu profil material-faptic și psihologic. Ea este orientată spre o ordine socială. Pentru a da expresie cognitivă imperativului juridic, sunt prezente elementele procesului de cunoaștere: subiectul și obiectul cunoașterii, unite prin relații de interdependență, și prin care subiectul se integrează în social (sau discernem anumite propoziții de ordin normativ).

Cunoașterea juridică constituie astfel o realitate care, în toată complexitatea ei, este paralelă cu realitățile sociale și suprapusă lor, dar ea nu se poate, niciodată, produce separat, ci se aplică întotdeauna acestor realități. Ea folosește cunoștințele morale în mod imediat, iar pe cele sociale în mod mediat. Dreptul, printr-o apropiere a moralului și a socialului, preface aceste cunoștințe în ceva pur juridic.

Specific pentru orice domeniu al cunoașterii juridice este că construcțiile sunt abordate de pe pozițiile a cel puțin două persoane, plasate într-un raport juridic determinat. Fenomenul supus cunoașterii juridice este deci reprezentat de legătura dintre aceste două sau mai multe persoane, care își corelează interesele și conviețuiesc în grupuri organizate, respectând un anumit echilibru al relațiilor sociale. Cunoașterea juridică se caracterizează prin socialitate, care este o particularitate inclusă caracterului cultural al tuturor realităților dreptului. Iar subiectul și obiectul cunoașterii juridice se unesc într-o singură realitate, aceea a omului ca personalitate culturală, care acționează și săvârșește anumite fapte.

Epistemologia juridică relevă faptul că știința dreptului își propune să expună tematic și să analizeze logic dreptul, obiectul său constituindu-se din ansamblul regulilor juridice (legi, reglementări, stipulări, norme) ale comportării oamenilor într-o comunitate socială. Abordările

logice și epistemologice ale științei dreptului remarcă necesitatea deosebiri dintre ideile juridice normative și cele factuale. Ideile normative se exprimă în propoziții imperative, ca idei de prescripție, interdicție, permisiune etc. Obiectul științei dreptului constă într-un anumit sistem, pe care juristul caută, în primul rând, să-l definească.

Problematica epistemologiei juridice se inspiră și abordează pe teren juridic o serie de teme de epistemologie generală, precum: formele și metodele cunoașterii științifice, problema științifică, adevărul, convergența metodelor și a perspectivelor disciplinare în metaștiința actuală, raționalitatea științei, logica și metodologia descoperirii științifice, corelații epistemologice dintre știința fundamentală – știința aplicată, istoricitatea științei, contextul social și știința, valorile sociale în relație cu criteriile interne de evaluare în dezvoltarea științei ș.a.

În același timp, epistemologia dreptului include un șir de probleme particulare, pe care I.Craiovan le generalizează în următoarele:

- relația socialitate–juridicitate;
- relația cunoaștere comună–cunoaștere științifică, cunoscut fiind faptul că cunoașterea juridică comună este prezumată ca fiind științifică;
- standardele pentru aprecierea gradului de științificitate în cadrul cunoașterii juridice în care se operează cu opinii, puncte de vedere, teorii juridice, concepții doctrinare etc.;
- configurațiile cunoașterii juridice, relațiile dintre regim juridic, instituție juridică, ordine juridică, ramură de drept, subramură de drept;
- specificitatea cunoașterii juridice în cazul diferiților agenți sociali;
- relațiile dintre cunoașterea juridică științifică și puterea socială în condițiile în care dreptul este și o expresie normativă a puterii de stat;
- statutul epistemologic al unor entități, precum lacuna, prezumția, ficțiunea etc.

Totodată, dacă scopul cunoașterii este aflarea adevărului, atunci, după cum menționana M.Virally, în cadrul dreptului nu poate exista un adevăr definitiv. Din acest motiv, teoriile juridice, ca orice teorie

științifică, pot să se refere doar la aspecte ale sistemului real, pe care îl schematizează, realizând o reconstrucție sumară a fenomenului juridic.

Ca disciplină teoretico-metodologică teoria generală a dreptului joacă un rol esențial în dezvoltarea esenței cunoașterii în drept. Menționăm că teoria generală a dreptului în realizarea cunoașterii conclucează cu filosofia dreptului. Doar că teoria generală a dreptului este o știință juridică, care cercetează coordonatele teleologico-normative, constructive ale dreptului, izvoarele lui, norma juridică și instituțiile juridice, formulează și definește categoriile fundamentale pentru toate științele juridice particulare, enunță și analizează principiile generale ale sistemului dreptului. Aceasta ne ajută să facem distincție între teoria generală a dreptului și filosofia dreptului, care este concepția globală asupra dreptului, metajuridică, dezvoltând rațiunea de a fi a dreptului în ordinea lui universală, temeiul categoriilor și principiilor juridice. Teoria generală a dreptului și filosofia dreptului colaborează în elaborarea fundamentelor dreptului.

În finalul analizelor de până la acest moment, este nevoie de a pune în discuție o problemă esențială, pentru teoria cunoașterii contemporane, care cade atât sub incidența științei dreptului, cât și a filosofiei științei – problema libertății subiectului cunoscător. Or, problemele cu care se confruntă societățile contemporane sunt un argument pentru a pune în discuție problemele provocate de activitatea omului ca subiect al activității științifice (savant) și ca membru al societății și naturii. Fiindcă dezvoltarea multiplelor ramuri ale științei obligă reinterpretarea legăturii dintre libertatea acțiunii și responsabilitate. Dacă până nu demult principiul libertății a dominat activitatea științifică, atunci astăzi acest principiu este regândit în contextul consecințelor neunivoce ale dezvoltării științei.

Pe lângă faptul că omul are libertatea de a acționa, există și necesitatea unei responsabilități pentru rezultatele acțiunilor. Nu este vorba despre limitarea libertății subiectului, ci mai degrabă despre o conștientizare a faptelor, acțiunilor, deoarece în momentul în care avem drepturi există și obligații, și avem libertatea de a alege fiind responsabili pentru alegerea făcută. Liberul arbitru implică existența a doi reglatori: morala și dreptul, dintre care prima este internă subiectului, iar a doua este un agent extern, dar ambele au același scop – apărarea vieții și binelui comun.

## Teme de reflecție:

Adevărul științific trebuie considerat ca o formă de energie pe care sufletul omenesc, în tendința sa de a se adapta mediului extern, o desfășoară alături de multe alte forme ale energiei sale. – **C. Rădulescu-Motru**

Formularea problemei, ca scop al efortului cognitiv, nu este însă suficientă pentru circumscrierea faptelor de investigat. Căci genul de date care e convenabil să fie culese nu este determinat de problema cu care cercetătorul este confruntat, ci mai degrabă, prin soluția provizorie pe care cercetătorul încearcă să i-o aducă sub forma unei ipoteze, tocmai prin prisma ipotezei urmează să se definească, fie și vag, ceea ce caută. – **Șt. Georgescu**

## Subiecte pentru autoverificare și evaluare:

1. Definiți termenul „cunoaștere”.
2. Dați câteva caracteristici ale cunoașterii umane.
3. Prin ce se deosebește gnoseologia de epistemologie.
4. Care sunt temele de cercetare a epistemologiei?
5. Explicați termenii „pozitivism”, „neopozitivism”, „postpozitivism”.
6. Care este specificul criticismului kantian în problema cunoașterii?
7. Cum este posibil de a stabili conexiune între cunoaștere și adevăr?
8. Numiți formele cunoașterii.
9. Explicați ce înțelegeți prin „cunoaștere teoretică” și „cunoaștere empirică”.
10. Cum poate fi depistată o problemă de cercetare?
11. Care este rolul ipotezei în procesul de cunoaștere?
12. Cum poate fi utilizată ipoteza în activitatea teoretico-practică a unui jurist?
13. Prin ce se caracterizează adevărul științific juridic?
14. Explicați termenul „epistemologia dreptului”.
15. Teoria generală a dreptului vizează fenomenul juridic la un nivel de maximă generalitate, deosebindu-se de abordările cu caracter aplicat, proprii celorlalte științe juridice. Formulați abordări ale fenomenului juridic din perspectiva ramurilor dreptului.

16. Numiți dimensiunile ce exprimă statutul epistemic al științelor juridice. Formulați explicații.
17. Ce înțelegeți prin termenul *fenomen juridic*?
18. Care este mecanismul prin care se realizează cunoașterea juridică?
19. Cum credeți, de ce subiectul și obiectul cunoașterii în drept se identifică?
20. Ce determină esența axiologică a cunoașterii juridice?
21. Numiți care este problematica epistemologiei juridice ce vine în concordanță cu problematica epistemologiei generale.
22. Menționați problemele specifice ale epistemologiei dreptului.
23. Găsiți diferențe și asemănări între filosofia dreptului și teoria generală a dreptului.
24. Stabiliți locul filosofiei dreptului în cadrul epistemic contemporan.
25. Prin ce se deosebește un cod deontologic de specialitate (codul deontologic al jurnalistului, al judecătorului etc.) de alte coduri (penal, civil etc.).
26. Cum credeți, este oare posibilă existența unor norme generale ce ar reglementa orice gen de activitate, atât teoretică, cât și practică? Argumentați-vă răspunsul.
27. Interpretați afirmația lui J.P. Sartre că *omul este condamnat să fie liber în decizii și acțiuni*.
28. Cum poate fi stabilită o limită a libertății de gândire și acțiune a savanților?
29. Distingeți între raționalitatea teoretică și cea practică.
30. Dați apreciere juridică problemelor contemporane ale omenirii, cum ar fi eutanasia, nașterea și reproducerea artificială, probleme ecologice etc.
31. Evaluați din perspectiva relației libertate/responsabilitate următoarea situație: *Dna X în vârstă de 70 de ani, fost inginer, necăsătorită, a decis să recurgă la fertilizare artificială în scopul de a avea un copil și pentru ca să se bucure, după spusele dnei X, de sentimentul de mamă. În consecință, după 9 luni aceasta devine mama unei fiice, care s-a născut perfect sănătoasă.*

## Literatura recomandată:

1. Craiovan I. *Metodologie juridică*. – București: Universul juridic, 2005.
2. Humă I. *Cunoaștere și interpretare în drept*. – București: Editura Academiei Române, 2005.
3. Roșca R. *Cercetarea interdisciplinară ca metodologie a științelor (Cazul filosofiei dreptului)*. – Iași: Lumen, 2007.
4. Biriș I. *Valorile dreptului și logica intențională*. – Arad, 1996.
5. *Epistemologia științelor sociale*. – București: Editura Politică, 1981.
6. Hoffman O. *Știință. Tehnologie. Valori*. – București: Lumina Lex, 1999.
7. Dobre A. *Introducere în epistemologie*. – București: Fundația România de Mâine, 2002.
8. Țapoc V. *Inițiere în gnoseologie și științele cogniției*. – Chișinău: CEP USM, 2007.
9. Popa N. *Teoria generală a dreptului*. – București: Actami, 1998.
10. *Enciclopedie de filosofie și științe umane*/Trad. de Luminița Cosma și al. – București: All Educațional, 2004.



## Tema 4

### Metodologie generală și metodologii particulare

1. *Considerații generale. Necesitatea de a recurge la metodă.*
2. *Metodă și metodologie.*
3. *Principii metodologice.*
4. *Distincția metodologică a științelor juridice și specificul lor metodologic.*
5. *Metodele cercetării științifice a fenomenului juridic.*

#### Obiectivele de formare:

- *La nivel de cunoaștere și înțelegere:*
  - să relateze despre necesitatea de a recurge la metode;
  - să definească termenii de bază ai metodologiei;
  - să explice specificul abordărilor teoretice ale metodei;
  - să distingă între metodă și metodologie;
  - să reproducă esența principiilor metodologice;
  - să descrie specificul metodologic al științei dreptului;
  - să relateze despre metodele de cercetare a fenomenului juridic;
  - să identifice probleme de metodologie juridică.
- *La nivel de aplicare:*
  - să organizeze din perspectivă metodologică studiul unei probleme de natură juridică;
  - să stabilească legături între metode și metodologie;
  - să utilizeze metodele în abordarea diverselor probleme specifice domeniului;
  - să stabilească legătura dintre metodologia generală și cea a dreptului;
  - să clasifice metodele în dependență de diverse criterii;
  - să generalizeze asupra utilității posedării cunoștințelor de metodologie;
  - să argumenteze esența necesității posedării cunoștințelor de metodologie;
  - să compare metode utilizate în cadrul diverselor ramuri ale dreptului.

• **La nivel de integrare:**

- să prezinte concluzii proprii asupra abordării metodologice a dreptului;
- să proiecteze cercetări de natură metodologică;
- să dezvolte principiile metodologice generale;
- să construiască modele teoretico-metodologice de cercetare;
- să propună metode de soluționare a problemelor societăților contemporane;
- să formuleze proiecte de cercetare a fenomenului juridic;
- să evalueze diferite manifestări ale fenomenului juridic.

**Termeni-cheie:** *metodă, metodologie, principii metodologice: principiul incomensurabilității, principiul simplității, principiul corespondenței, și principiul complementarității.*

## Rezumatul temei

Conținutul acestei teme are ca scop tratarea specificului metodologic al dreptului și a conexiunii acestuia cu probleme de metodologie generală. În acest sens, pentru a fi cât mai expliciti în privința necesității și utilității studiului metodologiei, discuția se axează pe dezvoltarea modului în care fiecare persoană ce are diploma de studii superioare în drept reușește să-și exercite, pe cât este posibil de eficient, meseria. Astfel, menționăm că orice sarcină pusă în fața unui jurist presupune anumite eforturi intelectuale, operații logice și anumite mijloace materiale pentru a găsi soluții eficiente, ceea ce înseamnă drumul, calea pentru atingerea unuia sau mai multor obiective privind cunoașterea unui fenomen sau realizarea unei activități practice, adică recurgerea la anumite metode. Importantă este deci posesia cunoștințelor din cadrul metodologiei dreptului, cunoștințe ce devin simple, după cum menționează Paul Delnoy, pentru cei care:

- posedă abilități de a gândi într-o manieră riguroasă;
- sunt ordonați în gândire și acțiune – condiție absolut necesară pentru eficacitatea unei cercetări în cadrul dreptului;
- preferă claritatea în detrimentul obscurului;
- termenii-cheie de care se conduc: *rigurozitate, ordine, claritate.*

Majoritatea problemelor, cu care se ciocnește un jurist în practica sa, se referă sau la mecanismul de elaborare a legilor, sau asupra modului de aplicare a acestora. Atât prima cât și cea de-a doua problemă, pentru a fi soluționate ca exigență de bază are deținerea cunoștințelor din domeniul dreptului. În același timp, fiecărei probleme în parte îi corespunde o anumite metodă de soluționare. În general, în opinia lui Paul Delnoy, poate fi făcută distincție între *metode de creare* a dreptului, în sens larg, *metode de aplicare* a dreptului și *metode de invenție* a dreptului, în sensul de cercetare.

Astfel, activitatea individului, atât cea teoretică, cât și cea practică, este și trebuie să fie ghidată de anumite principii și norme. Anume metodele cunoașterii științifice includ în sine sistemul unor astfel de principii ale acțiunii cognitive, implicate atât în activitatea de cercetare și descoperire, cât și în expunerea noilor date. În general, cunoașterea științifică nu poate pretinde la un anumit grad de obiectivitate, fără a fi fundamentată pe o anumite metodologie.

În acest context, menționăm că cuvântul „metodă” își are originea în limba greacă, în cuvântul *methodos*, care înseamnă cale, drum, mod de expunere, mod de urmat. Gândirea, în mod special cea științifică, acționează pe bază metodică. Metoda deci apare ca un mijloc eficace al gândirii. Metoda ne conduce la adevăr.

Metoda este calea urmată spre a realiza ceva anume, mijloc de a realiza anumite obiective, activitatea ordonată a subiectului sub orice formă. Funcția de bază a metodei este organizarea interioară și reglarea procesului de cunoaștere sau a modificărilor practice ale unui anumite obiect.

Astfel, metoda este totalitatea anumitelor norme, reguli, operații, mijloace ale cunoașterii și acțiunii. Metodă înseamnă un sistem de prescripții, principii, cerințe, care trebuie să ne ghideze în soluționarea unei probleme concrete, în obținerea unui rezultat scontat într-un anumit domeniu de activitate. Metoda disciplinează procesul de căutare a adevărului, permite (dacă corect este aleasă) economisirea puterilor, timpului, și de a ajunge la rezultatul final pe calea cea mai scurtă.

Termenul metodă are două sensuri: în sens larg – acesta înseamnă un proces de cunoaștere care include mai multe mijloace, cum ar fi metoda analizei teoretice, care include în conținutul său sinteza, abstrac-

tizarea, generalizarea etc. În sens restrâns – metodă înseamnă mijloace ale unei discipline, domeniu științific. De exemplu, în drept metoda observației, metoda anchetei, experimentul s.a.

Interesul pentru cercetarea metodei a dus la apariția științei despre metodă numită *Metodologie*. Metodologia este o unealtă a gândirii în cadrul cooperării dintre subiectul cunoscător și obiectul de cunoscut. În sens larg, metodologia reprezintă, așa cum arată chiar denumirea ei, teoria metodei. Cu alte cuvinte, oferă o știință integrală a metodelor, căutând să afle cele mai bune moduri de a elabora problemele, independent de cercetarea directă a soluțiilor respective (R.Caude). Dar într-un sens mai restrâns, metodologia desemnează ansamblul metodelor de cercetare utilizate într-un anumit domeniu, știință (A.A. Moles).

Pe lângă faptul că metodologia este o teorie a metodei, ea studiază și anumite principii metodologice, ce s-au profilat în istoria științei, cum ar fi: principiul incomensurabilității, principiul simplității, principiul corespondenței și principiul complementarității.

Deci, cunoașterea unui domeniu, cum ar fi domeniul dreptului, presupune metode și principii, iar o cunoaștere completă presupune folosirea mai multor metode, poate chiar mai corect ar fi – a unui complex metodologic. Iar studiul metodelor este efectuat de metodologia dreptului, căci o bună cunoaștere, explicare și interpretare a dreptului soliciită prezența unui demers științific în realizarea procesului de înțelegere științifică a mecanismului de acțiune socială a acestuia. Or, metodele folosite vor fi alese în funcție de obiectul studiat, de problema concretă ce trebuie de soluționat. În consecință, concluzionăm că **metodologia dreptului** este necesară pentru o abordare cât mai exhaustivă și multilaterală a realității juridice în procesul de dezvoltare a statului și dreptului ca sistem științific integrat.

Unii autori (N.Popa, A.Răducanu ș.a.) menționează că metodologia dreptului include patru componente: *logica juridică*, *logica judiciară*, *tehnica juridică* și *artele juridice* și că aceasta – metodologia dreptului – poate fi practică, în opinia lui Z. Ziembinski în două moduri: unul descriptiv, altul normativ.

Spre deosebire de alte domenii, în drept nu este nevoie de o schematizare logică rigidă a metodelor, doar că metodologia juridică trebuie

să satisfacă anumite cerințe, zice M. Virally, cum ar fi *neutralitatea, coerența, simplitatea, verificabilitatea*.

Constituirea metodologiei juridice – remarcă R.I. Motica și Gh. Mihai – este legată de metodologia generală, ca știință despre metode, având statutul de metodologie a unei științe particulare – știința juridică. „Metodologia privește principiile care orientează cunoașterea științifică, operațiile, procedeele, tehnicile acestei cunoașteri. Prin consecință, metodologia juridică se referă la principiile cunoașterii științifice a fenomenului social al dreptului, la operațiile, procedeele, tehnicile acestei cunoașteri”.

În această ordine de idei, putem conchide că obiectul metodologiei îl reprezintă elaborarea unor procese cognitive care să dea naștere unor propoziții cu valoare de adevăr.

Dacă am menționat că metodologia este studiul metodei și dacă am acceptat ideea că prin metode înțelegem un ansamblu de operații intelectuale (ce pot consta din principii, norme) care sunt folosite pentru atingerea unuia sau a mai multor obiective privind cunoașterea unui fenomen, atunci să vedem care este diversitatea de metode ce se află la îndemână pentru cunoașterea și realizarea dreptului.

În general, pot fi deosebite metode generale, metode particulare (sau regionale) și metode specifice de cercetare. Diferența dintre aceste trei tipuri de metode, după cum menționează V.Țapoc, este sesizabilă atunci când ținem cont de sfera de utilizare. În conformitate cu acest criteriu, afirmă același autor, metodele generale sunt considerate și metode filosofice. Din categoria acestora fac parte următoarele metode: - metoda realist-empirică a lui Aristotel; - metoda dialectică, utilizată în dialogurile lui Platon, în filosofia lui Hegel etc.; - metoda inductivă, formulată explicit de către F. Bacon și dezvoltată de John Stuart Mill; - metoda deductivă formulată în *Discurs despre metodă* de René Descartes; - metoda analitică a lui John Lock, dezvoltată în cadrul neopozitivismului și al empirismului logic; - metoda fenomenologică, promovată de Edmund Husserl; - metoda hermeneutică; - metoda structural-funcțională ș.a.

Innocentius Maria Bochenski evidențiază următoarele metode generale: - metoda fenomenologică; - metoda semiotică; - metoda axiomatică; - metoda reductivă.

Constantin Noica în *Scrisori despre logica lui Hermes*, vorbește despre demersuri științifice de maximă generalitate, în care include: deducția, inducția, aplicația, invenția, integrarea, formalizarea sau simbolizarea.

În cadrul științelor juridice, sunt utilizate metode, care tradițional sunt utilizate în cadrul filosofiei dreptului, teoriei dreptului, la fel metodele elaborate într-o anumită disciplină juridică. Evident este că diverșitatea metodelor devine incontestabilă, și în dependență de criteriul luat în calcul, vom avea diverse clasificări ale metodelor.

Efectuând analiza metodelor specifice domeniului dreptului, Gh. Mateuț și A. Mihăilă menționează că avem foarte multe metode, care pot fi sistematizate în funcție de anumite criterii ce pot fi utilizate în clasificarea acestora. Astfel, în funcție de gradul de generalitate, deosebim:

- Metode generale, aplicabile în toate științele socioumane (cum ar fi metoda hermeneutică, sau cea logică etc.).
- Metode speciale, de ramură aplicabile doar într-o știință (metodologia juridică) sau într-o ramură a științei respective (metodologia dreptului civil).

În funcție de calea aleasă, pentru a ajunge la adevăr, metodele pot fi clasificate în două mari grupe:

- metode conceptualiste sau raționaliste, care se caracterizează prin formularea de concluzii din situații deja admise ca adevărate, din care ele sunt inferate;
- metode intuitive, numite și directe, deoarece ele nu sunt mijlocite de raționamente și de necesitatea demonstrației.

Alt autor, K. Adjukiewicz, distinge în funcție de obiectul investigației două tipuri de metode:

- metode pragmatice, interesate în studierea proceselor cognitive care pot duce la adevăr, în calea efectivă care trebuie urmată pentru a avea certitudinea unui rezultat valid;
- metode apragmatice, care sunt interesate de rezultatele cognitive ale cercetării și determină validitatea lor fără să cerceteze calea care a dus de la fundamente la rezultate.

Iar autorul I. Biriș, întrebându-se asupra rolului și tipologiei metodelor utilizate în cadrul dreptului, menționează că progresul tehnico-științific, procesele prin care trec științele contemporane aduc după sine

cunoștințe teoretice și metode noi de cercetare. Științele juridice tind să aplice toate acestea în realizarea propriilor scopuri. Pe măsura perfecționării cercetărilor legate de crearea și aplicarea sistemelor informațional-automatizate în domeniul dreptului, obțin o importanță tot mai mare metodele cibernetice, analiza matematică, formalizarea și metodele legate de semiotică. Acestea sunt nevalabile în domeniul dreptului până nu sunt adaptate specificului domeniului. În ultimul timp, atenția juriștilor a fost atrasă de așa metode de cercetare ca cea matematică, logico-matematică, sistemică și semiotico-informațională. Fenomenele ce au loc în alte domenii se răsfrâng și asupra dreptului, căci între toate științele există un paralelism care se confirmă prin experiență.

Efectuând o analiză a metodelor de cercetare, I. Biriș totuși se oprește la următoarele metode: *metoda deductivă*, *metoda inductivă*, *metoda combinată*, *metoda comparativă*, *metoda hermeneutică*, *metoda comprehensivă*.

Discernând metodele de studiu în domeniul dreptului, G. Del Vecchio, de altfel ca și alți autori, le împarte în *metode generale* și în *metode proprii*, specifice științelor juridice, un loc important atribuind metodelor generale (cum ar fi inducția și deducția).

### **Teme de reflecție:**

Viața este un haos, o pasăre sălbatică, o confuzie. Omul se pierde în ea. Dar mintea lui reacționează față de această senzație de naufragiu și rătăcire: se silește să găsească în pădure „căi”, drumuri, cu alte cuvinte, idei clare și forme despre univers, convingeri pozitive despre ceea ce sunt lucrurile și lumea. – **J. Ortega y Gasset**

Metoda este acea cunoaștere pentru care conceptul nu e numai obiect, ci o operație proprie subiectivă, este instrument și mijloc al activității cunoscătoare distinct de ea, dar esențialmente proprie ei. În cunoașterea căutătoare, metoda este potrivită și ca instrument. – **G.W.F. Hegel**

### **Subiecte pentru autoverificare și evaluare:**

1. Comentați afirmația lui J.L. Bergel, „...într-o epocă de suprareglementare ... și tulburări tehnologice, sociale, și umane ... ceea ce de ce

are nevoie cel mai mult un jurist este mai degrabă o gândire formată, decât un cap plin de toate, adică o concepție generală despre drept, o gândire rațională și o metodă adecvată, apropiată domeniului pe care-l practică.

2. Definiți termenul „metodă”.
3. Care sunt sensurile termenului „metodă” pe care le cunoașteți?
4. Când devine necesară recurgerea la metodă?
5. Care sunt calitățile de care trebuie să dispună o persoană, după opinia lui Delnoy, pentru ca să poată însuși metodologia juridică?
6. Prin ce se caracterizează metoda de creare a dreptului, metoda de aplicare a dreptului și metoda de invenție a dreptului?
7. Faceți distincție între metode științifice juridice, metodologia științelor juridice și aplicarea practică a metodelor.
8. Apreciați care este esența legăturii între metodă, cunoaștere și acțiune?
9. Cui îi aparține înțelegerea metodei ca:
  - *felinar ce indică drumul celui preocupat de căutarea căii spre descoperirea adevărului;*
  - *„reguli simple și exacte”, care ajută spiritului să facă deosebire între adevăr și falsitate.*
10. Ce tipuri de metode cunoașteți?
11. Ce cunoașteți despre *concepția universalizării și specificării* rolului metodologiei?
12. Numiți care sunt principiile metodologice și redați-le esența.
13. Definiți statutul științific al metodologiei juridice.
14. Comentați afirmația: *Metodologia dreptului cuprinde patru mari componente: logica juridică, logica judiciară, tehnica juridică și artele juridice.*
15. Care sunt cerințele ce trebuie să le satisfacă metodologia juridică după M. Virally. Explicați conținutul acestora.
16. Z.Ziembinski consideră că metodologia poate fi practică în două moduri: unul *descriptiv*, altul *normativ*. La ce se referă autorul atunci când face această distincție?
17. Numiți metode specifice studiului fenomenului juridic.
18. Redați esența metodelor utilizate în drept.



19. Care este diferența dintre metodologia dreptului și teoria dreptului în privința redării metodelor?
20. Cum credeți, de ce întâlnim opinii care identifică metodologia dreptului cu teoria dreptului. Care este opinia proprie. Argumentați-o.

### **Literatura recomandată:**

1. Dima T. *Metodele inductive*. – București, 1975.
2. Botezatu P. *Valoarea deducției*. – București, 1971.
3. Craiovan I. *Metodologie juridică*. – București, 2005.
4. Popescu S., Iliescu D. *Probleme actuale ale metodologiei juridice*. – București, 1979.
5. King G., Keohane R., Verba S. *Fundamentele cercetării sociale*. – Iași, 2000.
6. Țapoc V. *Teoria și metodologia științei contemporane: Concepte și interpretări*. – Chișinău, CEP USM, 2005.
7. Motica R.I., Mihai Gh., *Teoria generală a dreptului*. – București: All Beck, 2001.
8. Noica C. *Scrisori despre logica lui Hermes*. – București: Cartea Românească, 1986.
9. Biriș I. *Valorile dreptului și logica intențională*. – Cluj: Servo-Sat, 1996.
10. Mateuț Gh. și Mihăilă A. *Logica juridică*. – București: Lumina Lex, 1998.

## Tema 5

### Orientări epistemologice și metodologice în cercetarea sistemului juridic

1. *Relevanța conceptului de sistem pentru drept.*
2. *Perspective deschise prin analiza sistemelor: a) H.Kelsen, b) H.L.A. Hart.*
3. *Sistemul juridic și temporalitatea. Sistemul juridic și ordinea socială.*

#### Obiectivele de formare

- ***La nivel de cunoaștere și înțelegere:***
  - să definească termenul sistem;
  - să distingă între diverse tipuri de sistem;
  - să determine elementele componente ale sistemului;
  - să descrie specificul principalelor orientări epistemologice și metodologice;
  - să explice utilitatea conceptului de sistem juridic;
  - să relateze despre raporturile între sistemul juridic și alte sisteme;
  - să justifice relevanța conceptului de sistem în drept;
  - să distingă diversele tipuri de sistem;
- ***La nivel de aplicare:***
  - să aplice concepția sistemică în definirea dreptului;
  - să stabilească legătura dintre sistemul juridic și sistemul moral;
  - să utilizeze concepțiile lui Kelsen și Hart pentru a reda elementele sistemului juridic;
  - să compare diverse opinii asupra conceptului de sistem al dreptului;
  - să argumenteze utilitatea și necesitatea prezenței concepției sistemice în drept;
  - să generalizeze concepțiile asupra analizei sistemice a dreptului.
- ***La nivel de integrare:***
  - să identifice specificul sistemului juridic;
  - să formuleze opinii proprii despre relațiile dintre diverse elemente ale sistemului juridic;

- să recomande modalități de utilizare a concepției sistemice în cadrul ramurilor dreptului;
- să estimeze contribuția savanților în dezvoltarea concepției sistemice;
- să evalueze propriul bagaj de cunoștințe prin raportare la analiza sistemică;
- să creeze modelul propriu al sistemului juridic prin raportare la sistemul dreptului;
- să aplice cunoștințele acumulate în evaluarea realităților sociale.

**Termeni-cheie:** *sistem, sistemul dreptului, elementele sistemului, analiză sistemică, perspective epistemologice, validitate.*

## **Rezumatul temei**

Tema în cauză tratează paradigma analizei sistemice a dreptului. Pentru a dezvălui esența epistemic-metodologică a acesteia, va fi utilizată metoda deducției, astfel încât într-un final se va obține o imagine integră, pe cât va fi posibil, a acestei direcții de cercetare. Pentru început, este important de menționat că analiza sistemică este una dintre orientările științifice de cercetare ce și-a făcut apariția inițial în cadrul științelor exacte pentru ca ulterior să devină un element esențial și pentru cercetarea științelor socioumane. Pornind de la domeniul biologiei, teoria sistemelor a depășit acest cadru, fiind solicitată intens de cercetătorii din alte domenii pentru a-și realiza propriul proiect de cercetare. Ludwig von Bertalanffy, autorul teoriei generale a sistemelor, considera că aceasta oferă metode pentru a studia sistemele complexe pentru a descrie, explica și înțelege orice sistem, structura acestuia și pentru a crea sisteme noi.

Deci, utilizarea conceptului de sistem în cadrul dreptului nu doar că este utilă, dar și necesară, deoarece orice cercetare consecventă nu se poate dispensa de analiza sistemică. Or, ideea de sistem și sistematizare caracterizează direct domeniul dreptului modern atât occidental, cât și al dreptului din statele foste socialiste.

Utilizarea conceptului de sistem în drept are o importanță metodologică semnificativă, fiindcă stă la baza metodei sistemic-structurale

ce evidențiază interacțiunea reciprocă între elementele și relațiile din domeniul juridic.

Conceptul de sistem utilizat în drept este important, având în vedere cel puțin următoarele momente:

1. Utilizarea conceptului de sistem este relevant pentru **definirea dreptului**, căci în prezent cele mai reușite definiții sunt considerate cele care au ținut cont de sistem și nu doar de proprietăți distincte ale elementelor componente. Un lucru nu mai puțin important este, în acest context, distincția făcută între drept și alte domenii apropiate, cum ar fi raportul dintre drept și morală, pentru ca să devină evidentă trecerea de la normă la sistem.

2. Utilizarea conceptului de sistem pentru **validarea dreptului**, concept care este legat de recunoașterea a ceva ca având putere obligatorie, ce trebuie respectat, iar destinatarii trebuie să se supună. Validitatea normei juridice indică satisfacerea unor condiții necesare pentru consecințe juridice privind conduitele destinatarilor în sensul prescris. Validitatea se apreciază prin referință la criteriile formale: de competență și de procedură, dar uneori și de fond, ce sunt fixate în ordinea juridică prin norme superioare. În literatură întâlnim mai multe forme, tipuri de validare. Spre exemplu, Hans Kelsen pune în centru validarea **logică** a normei. Ch. Perelman, șeful școlii de la Bruxelles, propune ca criteriu al validității pe cel **axiologic**, deoarece validarea logică este insuficientă. Alți autori au arătat ca un criteriu de validare criteriul **empiric**. Este important de menționat că nici una dintre aceste opinii însă nu au putut face abstracție de **sistem** ca și criteriu de validare, acest lucru însemnând conformarea normei juridice la condițiile de apartenență înaintate de un sistem juridic determinat.

O concepție moderată (Kerchove, Ost) combină toate opiniile, căci validitatea se referă, în primul rând, la apartenența normei la sistem. Acești autori au indicat în calitate de condiții ale validității normei juridice **legalitatea**, care este o condiție formală, căci norma provine de la un organ competent conform unei proceduri stabilite; **eficacitatea**, care se referă la orientarea comportamentului destinatarului conform dispoziției normei în sensul de a produce efecte juridice; și **legitimitatea**, înțelesă ca conformarea normei valorilor pe care le împărtășesc destinatarii ei.

**3. Interpretare în drept**, un alt moment ce determină importanța utilizării conceptului de sistem, căci în cadrul interpretării juridice este necesar a depăși atât teoriile ce pun accent pe voința legiuitorului, cât și cele ce exagerează libertatea subiectivă a interpretului. Ceea ce contează, în mod deosebit, pentru interpretarea în drept, este grija interpretului de a menține sau restaura raționalitatea sistemului juridic în ansamblul său. Din această cauză, interpretarea sistematică are un loc privilegiat, prin raportare la alte procedee și tehnici de interpretare.

Autorii care au creat prin studiile lor o paradigmă de cercetare a conceptului de sistem sunt Hans Kelsen și H.L.A. Hart. Acești autori sunt și cei care au precizat perspectivele epistemologice în care este posibil de studiat sistemul juridic. Astfel, s-au profilat abordarea sistemului dreptului din punct de vedere intern, extern, cel extern având variantele de extern radical și extern moderat.

**Punctul de vedere intern** prezintă sistemul ca în oglindă, adică constă în aderarea la un discurs conform căruia instituțiile juridice țin de ele însele și se caracterizează prin independență, completitudine, decidabilitate.

**Cel extern**, din contra, presupune o ruptură epistemologică cu cel intern, ori doar ține cont în termeni descriptivi și explicativi de punctul de vedere intern adoptat de actorii sistemului juridic – acesta este punctul de vedere extern moderat, ori face abstracție de el (extern radical). Distanța dintre punctul de vedere intern și cel extern este efectuată de Hart. Hart a considerat că o veritabilă atitudine științifică nu se poate limita la punctul de vedere intern, dar întrebarea se pune: care punct de vedere extern – cel radical sau moderat, trebuie de adoptat. Punctul de vedere **extern radical** ar însemna să nu se țină în nici un fel cont de cel intern. Așa s-a întâmplat în cazul marxismului, care a conceput ordinea juridică ca o simplă reflectare a sistemului economic, social. Realizții americani, de asemenea, nu au ținut cont de punctul de vedere intern, negând toate formele de sistematicitate juridică ori socială și au redus dreptul la ansamblul de decizii punctuale ale instanțelor judiciare.

Unica perspectivă de a înțelege dreptul și de a-i furniza o teorie explicativă este adoptarea punctului de vedere **extern moderat** ce constă, după Hart, în a ține cont de punctul de vedere intern fără a-l adopta.

Acest punct de vedere implică sarcina de a stabili un ansamblu de relații între fenomenul studiat și altele coextensive. Elaborarea unei astfel de teorii presupune un grad de sistematicitate, dar această sistematizare a cunoștințelor are altă natură decât sistematizarea obiectului studiat.

Cel care poate fi considerat un teoretician de vază al sistemului juridic este **H.Kelsen**. Evoluția sistemului juridic este privită de Kelsen ca un proces continuu de adaptare. Orice sistem este compus din elemente. Pentru acesta elementele sistemului juridic sunt normele juridice, printre care o normă fundamentală sus-pusă (Grundnorm) asigură unitatea și validitatea sistemului. Ansamblul tuturor normelor care urcă – direct sau indirect – până la norma fundamentală din care-și trage validitatea, alcătuiește un singur sistem juridic. Sistemul juridic poate fi prezentat și sub forma unui ansamblu de organe creatoare de drept.

Relațiile dintre elementele sistemului juridic au fost caracterizate de autori, considera H.Kelsen, în baza **fie a principiului static, fie a celui dinamic**. Datorită primului principiu, sistemul este un ansamblu de norme ce rezultă unele din altele, în baza deducției. Norma inferioară se deduce din cea superioară, după cum particularul se deduce din general. Norma superioară determină nu numai validitatea, dar și conținutul normei inferioare. Al doilea principiu conține norma fundamentală ce abilitază autoritatea supremă să creeze dreptul. Acest principiu implică o consecință negativă, căci nu contează conținutul dreptului, și una pozitivă, căci dreptul singur își reglementează crearea și aplicarea sa. Astfel, Kelsen a arătat că sistemul are capacitatea de a se autoorganiza într-un mod linear și ierarhic, sub formă de piramidă, într-o anumită ierarhie. În cadrul acestei ierarhii, o anumită normă este validă și aparține sistemului dacă este creată în conformitate cu norma superioară și, în final, cu cea fundamentală.

Analiza sistemului dreptului la Kelsen se bazează pe teoria cunoașterii, căci orice cunoaștere postulează unitatea obiectului său, deci este un sistem închis și ține de distincția dintre a fi și trebuie să fie, ceea ce antrenează ideea că validitatea normei este în altă normă și nu într-un fapt cum ar fi, spre exemplu, voința unui autor.

Norma superioară se prezintă ca un cadru deschis la numeroase oportunități pentru cunoașterea juridică și între care interpretul alege în

funcție de un act de voință inspirat din considerente extrajuridice. Dar acele opțiuni extrajuridice, considera Kelsen, nu fac obiectul științei dreptului.

O altă problemă pe care și-o pune Kelsen este raportul dintre sistemul juridic și mediul acestuia, considerând că între ordinea morală și ordinea juridică, între ordini juridice națională și internațională, dreptul statului și al unităților descentralizate, a dreptului statului și cel corporativ trebuie să se opereze o separare.

La fel, cum este pentru Kelsen noțiunea de sistem centrală, este și pentru Hart nucleul concepției sale. Conform teoriei lui Hart, elementele sistemului juridic sunt regulile primare, care impun obligații și se referă la conduită, și cele secundare care acordă puteri și se referă la alte reguli; regulile primare privesc acțiuni fizice, iar cele secundare – actele juridice.

Între reguli primare și cele secundare sunt relații asemănătoare celor între limbaj-obiect și metalimbaj, articularea lor este esențială pentru sistemul juridic. O societate poate trăi numai sub imperiul regulilor primare, dar un așa regim prezintă trei lacune: - **incertitudinea** (cu ea luptă **regula de recunoaștere** ce permite a identifica regula în sistem); - **ineficiența** (cu ea – **regula de decizie** ce permite indivizilor de a soluționa cu autoritate o situație când o regulă a fost încălcată); - **caracterul static (regula de schimbare** abilitează să introducă reguli noi).

În aceste trei perspective, regulile secundare se găsesc în relație de complementaritate în raport cu cele primare. Hart menționa că unitatea regulilor primare și secundare este centrul sistemului juridic și constituie un sistem juridic.

Studiind raporturile dintre sistemul juridic și alte sisteme nejuridice (morală, de exemplu), Hart evocă două tipuri de raporturi între acestea: necesitatea naturală a existenței acestuia pentru redarea unui conținut moral minim regulilor juridice și realizarea proiectului minimal de conservare pe care oamenii l-au format asociindu-se. Acest conținut minim moral, necesar regulilor juridice, este numit de Hart „conținut minim de drept natural” ca o condiție a funcționării bune a dreptului; și prezența unei relații de auxiliaritate între drept și morală, care se bazează pe ideea că stabilitatea sistemului juridic nu-i fondată numai pe stricta as-

cultare a cetățenilor ce se supun regulilor, dar presupune și o acceptare benevolă de către, cel puțin, o parte dintre ei și această acceptare este tributară conformării dreptului unei morale convenționale, fie la nivel de elaborare sau de interpretare a dreptului.

O temă de interes pentru Hart este și raportul dintre diferite sisteme juridice, cum ar fi raportul dintre drept intern și internațional, și de raporturile dintre diferite sisteme juridice naționale. Pentru a vedea utilitatea concepțiilor lui H.Kelsen și Hart, trebuie studiate constituțiile statelor europene și jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene.

Evoluția sistemului juridic este privită de autori din două perspective: perspectiva apariției sistemului juridic și a schimbărilor intervenite, inclusiv sub influența sistemului social. Interacțiunea dintre acestea face posibilă evaluarea funcțiilor dreptului. Teoria dreptului vulgar (infradrecht) și cea a nondreptului (J.Carbonnier) permit a elucida relațiile complexe dintre sistemul juridic și ordinea socială.

În general, pentru sistemul dreptului pot fi menționate următoarele caracteristici:

- Mișcarea de diferențiere a ramurilor sale și una de reunire.
- Integralitatea, adică proprietățile sale sunt rezultatul interacțiunii dintre componente.
- Autoorganizarea, adaptarea la schimbările sociale.
- Caracterul conservativ, adică stabilitatea formelor, care determină stabilitatea relativă a ordinii sociale.
- Permeabilitatea internă ca o condiționare internă a componentelor sale.
- Permeabilitatea externă ca interacțiune cu sistemul social.

### **Teme de reflecție:**

Aceste epoci (epoca contemporană) sunt realiste și științifice: sunt newtoniene: ele cred în egalitatea acțiunii și reacțiunii, cred că relațiile dintre state, ca și relațiile dintre planete, formează un sistem stabil, previzibil, regulat. – **P. Manent**

Realizați un eseu despre ordinea juridică, folosind patru categorii – mulțime, unitate, proces, model. – **Jenkins**



Sistemele nu există în natură, ci doar în mințile oamenilor. Știința care se oprește la un sistem stă pe loc și se izolează căci sistematizarea reprezintă o adevărată închisoare științifică. – *Cl. Bernard*

### **Subiecte pentru autoverificare și evaluare:**

1. Prezențați și comparați două definiții ale dreptului: în una să se facă referire la sistem, iar în alta – nu.
2. Explicați condițiile de validitate ale normei juridice.
3. Enumerați și definiți caracterele generale ale sistemului.
4. Relatați raportul dintre elemente și structură al sistemului juridic.
5. Stabiliți raportul dintre sistemul juridic, al dreptului, legislației. Prezențați o interpretare proprie a acestui raport.
6. Determinați criteriile de clasificare ale sistemelor.
7. Construiți schematic modelul epistemologic al sistemului juridic descris de H.Kelsen.
8. Comparați principiile static și dinamic ale sistemului juridic caracterizate de Kelsen și exprimați atitudinea față de consecințele juridice ale acestora.
9. Caracterizați punctul de vedere extern moderat adoptat de Hart în caracterizarea sistemului juridic.
10. Descoperiți utilitatea practică a concepției lui H.Kelsen.
11. Caracterizați felurile regulilor juridice conform modelului lui Hart.
12. Ce neajunsuri vedea Hart în cazul în care o societate ar avea numai reguli primare? Expuneți propriul punct de vedere în acest sens.
13. Caracterizați relația morală–drept conform poziției lui Hart.
14. Comparați poziția lui Kelsen cu cea a lui Hart în ceea ce privește raportul dintre drept intern–drept internațional.
15. Determinați corelația drept intern–drept comunitar în UE.
16. Relatați ideile ce determină evoluția sistemului juridic în opinia lui Hart.
17. Deduceți funcțiile dreptului din raportul sistemului juridic cu cel social.
18. Relatați despre concepția dreptului vulgar și a nondreptului a lui J. Carbonnier.
19. Determinați corelația dintre schimbările juridice și cele sociale.

## Literatura recomandată:

1. Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului*. – Chișinău: Cartier, 2004.
2. Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului*. – Chișinău: Bons Offices, 2006.
3. Carbonnier J. *Sociologie juridique*. – Paris: 1972; sau Карбонье Ж. *Юридическая социология*. – Москва: Прогресс, 1986.
4. Canaris Cl.W. *De la manière de constater et de combler les lacunes de la loi en droit allemand // Le problème des lacunes en droit (Études publiées sous la direction de Ch.Perelman)*. – Bruxelles: Bruylant, 1968.
5. Алексеев С.С. *Общая теория права*. – Москва, 2008.
6. Хартли Т.К. *Основы права Европейского сообщества*. – Москва: Юнити; Будапешт: COLPI, 1998.
7. Popescu S., Iiiescu D. *Probleme actuale ale metodologiei juridice*. – București, 1979.
8. Constantinesco Leontin-Jean. *Tratat de drept comparat*. Vol.I – București: All, 1997.
9. Stroe C. *Compendiu de filosofia dreptului*. – București: Lumina Lex, 1999.
10. Burian A., Balan O., Serbenco E. *Drept internațional public*. – Chișinău, 2005.
11. Duculescu V. *Dreptul integrării europene: Tratat elementar*. – București, 2003.
12. Zlătescu Victor Dan. *Introducere în legistica formală*. – București: Rom-pit, 1995.

## Tema 6

### Relațiile dintre elementele sistemului juridic

1. *Elementele și trăsăturile elementelor sistemului juridic.*
2. *Caracterul unitar al sistemului dreptului și sistemului juridic.*
3. *Sistematicitate statică și dinamică.*
4. *Sistematicitate formală. Sistematicitate materială.*
5. *Sistematicitate lineară și circulară.*
6. *Paradigma „autopoietică” a lui N. Luhmann.*

### Obiectivele de formare

- ***La nivel de cunoaștere și înțelegere:***
  - să reproducă concepții despre teoria sistemelor;
  - să descrie esența sistemului juridic;
  - să interpreteze concepția autorilor despre diverse tipuri de sistematicitate;
  - să analizeze trăsăturile sistemului juridic;
  - să identifice elementele sistemului juridic;
  - să analizeze specificul elementelor sistemului juridic;
  - să relateze despre diverse tipuri de sistematicitate;
  - să definească paradigma „autopoietică”.
- ***La nivel de aplicare:***
  - să aplice concepțiile teoretice însușite în tratarea problemelor specifice ramurilor dreptului;
  - să stabilească legături între diverse elemente ale sistemului juridic;
  - să clasifice tipurile de sistematicitate;
  - să demonstreze caracterul unitar al sistemului dreptului și sistemului juridic;
  - să compare diverse forme de sistematicitate;
  - să stabilească caracteristicile fiecărui tip de sistematicitate.
- ***La nivel de integrare:***
  - să creeze modele de analiză a sistemului juridic;
  - să proiecteze studii ale metodei sistemic-structurale;

- să dezvolte modalități de utilizare a concepției sistemice;
- să construiască scheme de încadrare practică a concepției sistemice;
- să evalueze din perspectiva actualității concepțiile autorilor vizavi de diverse tipuri de sistematicitate;
- să estimeze rolul concepției autopoietice în dezvoltarea esenței sistemului juridic.

**Termeni-cheie:** *sistemul juridic, eterogenitate, sistematicitate statică, dinamică, sistematicitate formală, sistematicitate materială, sistematicitate lineară și sistematicitate circulară, autoorganizare, autopoietic.*

## Rezumatul temei

Din tema precedentă rezultă că dreptul, ca formă normativă socială, are caracteristicile sistemului, indicând faptul că totalitatea normelor juridice cuprinde relații fundamentale, structurale, are o coerență internă care îi asigură funcționalitatea, aplicabilitatea, exprimă interdependența normelor, formează un tot integru care nu poate fi redus la părțile sale componente.

Sistemul dreptului are un caracter unitar, exprimat, zice profesorul I.Huma în: Voința unică exprimată în norme de către organele abilitate; Scopul unic al normelor ce constă în realizarea interesului general; Unitatea spațiului normativ, căci normele se aplică situațiilor și persoanelor ce intră sub incidența aceluși sistem; Unitatea modului de realizare a normelor juridice cu intervenția, la nevoie, a forței coercitive a statului.

Sistemul juridic este considerat de unii (Canaris) un sistem de principii generale, de alții (Grzegorzcyk) un sistem de valori. Indiferent de modul de înțelegere, toate sistemele sunt alcătuite dintr-un ansamblu de elemente ordonate într-o anumită structură.

Ca elemente ale sistemului juridic sunt considerate, atât de către Kelsen, cât și de Hart, normele juridice. În afară de acestea, pot fi reținute elemente inferioare normei, așa cum sunt, spre exemplu, conceptele, clasele de concepte, ce pot fi considerate subsisteme de bază, de la care se alimentează regulile. Conceptele se caracterizează sau prin unitate organică (Schelling), sau logică (Puchta), sau acestea se ordonează sub

formă piramidală, de la general la particular. De asemeni, există elemente superioare normei, de la care regulile se alimentează, este vorba despre „instituție” – înțeleasă ca ansamblu de norme ce se grupează în jurul unei idei directoare. La rândul său, instituțiile înseși se pot regrupa în sinteze mai vaste – ramurile dreptului. La fel, pot fi reținute elementele unei ordini comparabile celei de normă, dar distinctă de ea, cum sunt deciziile, acțiunile prevăzute de norme, organe, dispoziții legale (când ele se disting de normele pe care le conțin), acte normative și altele. În concluzie, cu referire la elementele sistemului dreptului, putem menționa că unii preferă a da prioritate unor elemente, alții altora.

Acestor concepții se opune concepția care admite *eterogenitatea elementelor* ce compun sistemul juridic. Astfel, J.L. Gardies afirmă că un sistem normativ nu este, pur și simplu, un sistem de norme, dar și o totalitate de propoziții mixte care au natura de norme medii, indicații medii. În aceeași direcție este orientată și opinia exprimată de S.Romano, după care normele sunt sau pot fi o parte a ordinii juridice, dar nu epuizează extensiunea acesteia. Asimilând conceptul de „ordine juridică și instituții”, el citează printre elemente ce asigură unitatea permanentă – persoanele ce fac parte din sistem, patrimoniul său, interesele, beneficiarii etc. P.Orianne însă consideră că trebuie de luat în considerație tot spațiul în care acționează dreptul, își realizează funcțiile și să fie observabile acele acțiuni cărora le dă naștere executarea, aplicarea și controlul normelor.

Între elementele sistemului există anumite relații, care pot fi elucidate din două perspective diferite:

1. O perspectivă va considera că relațiile dintre elemente vor fi inerente obiectului studiat (dreptul), și această perspectivă va permite de a vorbi despre sistem *per concreto* sau obiectiv.

2. Cea de-a doua va considera că relațiile dintre elemente vor fi inerente unei teorii elaborate în raport cu obiectul concret, fapt ce permite de a vorbi despre un sistem *per abstracto* sau științific.

Din prima perspectivă rezultă că relațiile inerente obiectului de studiat permit de a le prezenta, cel puțin, în anumite limite, ca un sistem și sunt, totodată, diverse și variabile în intensitatea lor. Datorită acestui mod de a înțelege esența relațiilor elementelor, este necesar a deosebi

diferite tipuri de sistematicitate. F.Ost și M.Kerchove deosebesc trei tipuri de sistematicitate: a) *sistematicitate statică și dinamică*; b) *formală și materială*; c) *lineară și circulară*.

a) *Sistem static*, după Kelsen, este acel sistem în care normele sunt valabile în virtutea conținutului lor, căci fondul lor se subsumează ca partea în întreg, particularul în general. *Sistem dinamic*, după același autor, este acel sistem în care o normă dată aparține sistemului în virtutea faptului că este creată într-o manieră determinată de norma fundamentală și nu pentru că are un conținut determinat.

Distincția făcută de Kelsen între sistemul static și cel dinamic a întâlnit multe obiecții: M.Troper, G.Timsit, G.Wroblewski. F.Ost, M.Kerchove împărtășesc propunerea lui M.Troper de a introduce o distincție mai fundamentală – sisteme ierarhizate și nonierarhizate: *Nonierarhizat* sau *orizontal* este sistemul unde toate normele sunt plasate la același nivel, unde enunțurile nu sunt justificate unele prin altele; iar *sistemul ierarhizat sau vertical* este sistemul, între normele căruia există o ierarhie, unde un enunț se prezintă ca o normă dacă autorul ei o justifică invocând un enunț emanat de altul pe care norma sa are obligația de a-l aplica. Distincția în statice și dinamice se referă doar la sistemele verticale. M.Troper consideră că existența unui sistem pur dinamic, la fel ca și a unuia pur static, trebuie respinsă din motiv că nu poate un organ abilitat să adopte norma fără relația logică între două norme. Alții (J.Wroblewski) au încercat să unească cele două tipuri de sisteme susținând că sistemul juridic este un sistem dinamico-static complex. Ch.Perelman a susținut că definirea sistemului juridic exclusiv ca static sau exclusiv dinamic are la origine două utopii: a calculabilității (legislație fără judecător) și cea politică (justițe fără legislator).

b) Dacă validarea normei decurge ori din conținut, ori din modul de elaborare definit de alții, atunci vom avea două tipuri de structurare a sistemelor juridice: formal – ca o relație logică, independentă de sensul propozițiilor ce le leagă – ceea ce se numește *sistematicitate formală*; material-relație organică sau teleologică ce nu poate fi caracterizată independent de conținut – *sistematicitate materială*.

Sistemul formal se caracterizează prin deductibilitate, caracter axiomatic, formalizare. Totodată, posedă și proprietăți formale ca independen-

ta, completitudinea, decidabilitatea, coerența. În schimb, sistematicitatea materială face trimitere nu la raporturi de tip deductiv, ci mai degrabă la raportul practic mijloc-scop. Pentru a simplifica înțelegerea acestor tipuri, se poate apela la opinia lui M. Virally care a delimitat criteriul axiologic, material ce stă la baza normelor originare (cutuma, principiile generale, jurisprudența) de criteriul formal al normelor derivate (a căror elaborare este determinată de alte norme ce fixează organele competente și procedura de urmat). Dar și această opinie nu trebuie absolutizată.

Aceste două tipuri de sistematicitate nu se exclud, sunt compatibile, complementare și parțial interdependente, căci relațiile dintre elementele sistemului juridic nu sunt exclusiv de ordin logic, sau material, ceea ce înseamnă că sistemul juridic este caracterizat atât prin logic, cât și material. Doar că unii autori pun accent pe unul sau altul conform concepției filosofice la care aderă.

Dificultățile ce stau în calea axiomatizării și formalizării complete a dreptului sunt legate de necesitatea de a explicita univoc normele, de a elucida rolul principiilor dreptului și a consecințelor ce decurg din antinomiile juridice. În acest sens, sunt foarte importante cele trei reguli tradiționale de a rezolva antinomiile.

c) Revenind la Kelsen, și la modul în care acesta prezenta sistemul dreptului, sub formă de piramidă, înțelegem că dreptul este un sistem fondat pe ierarhie, căci norma inferioară se fondează pe cea superioară. Consecința importantă a acestei opinii este că aplicarea normei este subordonată elaborării, între ele există doar un raport liniar ierarhic, ceea ce se include în *sistematicitatea liniară*. Contestarea acestei opinii a lui Kelsen a condus la aceea că unii autori au încercat chiar să nege temeinicia teoriei liniare și să substituie paradigma liniară prin paradigma circulară, alții – cum ar fi realiștii americani – au inversat termenii, obținând o concepție organizată sub forma unei piramide inversate.

Întemeietorul modelului circular este N.Luhmann, sociolog german, în opinia căruia sistemele juridice sunt înlănțuiri (*concaténations*) de elemente ce se determină reciproc conform proceselor autoreferențiale, neacomodându-se nici unui principiu fondator sau vreunei meta-norme. Raporturile dintre normele juridice sunt circulare sau recursive, străine ideii de ierarhie, cauzalitate și deducție.

În prezent, procesele ce însoțesc dezvoltarea dreptului trimit la folosirea paradigmei complexității, căci sistemele sunt complexe, relațiile dintre elemente sunt recursive, se multiplică și pot fi întâlnite mutații, dar oricărui sistem îi este caracteristică autoorganizarea. Această caracteristică a dreptului decurge din faptul că deține mijloace specifice ce pot corecta eventualele erori: acțiunea în judecată, apelul, recursul, contestarea, revizuirea, recursul în anulare, revirimentul jurisprudenței, constituționalizarea dreptului, abrogarea normelor ce contravin Constituției.

În această direcție este concepția lui N.Luhmann, după care sistemul juridic este un sistem nu numai autoorganizat, dar și autoprodus, motiv pentru care autorul zice că sistemul juridic este un sistem la care poate fi adaptată paradigma autopoietică pentru ca acesta să fie gândit. Sistemul juridic se poate spune că se reproduce singur potrivit identității sale, deoarece el singur își reglementează crearea și aplicarea sa, iar în relațiile cu mediul sistemul juridic nu evoluează prin acțiunea mediului, ci grație lui.

### **Teme de reflecție:**

Sistemul dreptului (reprezintă) ... un ansamblu imanent structural, având coerență organică și un echilibru dinamic, ansamblu care se prezintă ca un invariant calitativ, în funcție de care orice normă se definește prin raportare la întreg. – ***I.Huma***

Nu este imperativ fără imperator, nu este normă fără autoritatea care edictează normele – ***H.Kelsen***

### **Subiecte pentru autoverificare și evaluare:**

1. Evidențiați elementele sistemului juridic, în cazul în care acestea sunt omogene și în cazul în care sunt eterogene.
2. Interpretați structura ordinii juridice de pe pozițiile autorului L.-J.Constantinesco.
3. Explicați trăsăturile ce exprimă caracterul unitar al sistemului dreptului.
4. Diferența dintre sistemul static și cel dinamic din punctul de vedere al lui H.Kelsen.



5. Evaluați alte interpretări (decât cea kelseniană) ale distincției sistem static/sistem dinamic.
6. Cum poate fi considerat sistemul juridic – static sau dinamic?
7. De formulat limitele constituționale (pe baza Constituției R.Moldova) ce se impun legiuitorului și de determinat caracterul lor în raport cu tipologia normelor prezentată de Hart.
8. Explicați sensul celor două utopii (Perelman) privitor la caracterul sistemului juridic.
9. Caracterizați sistematicitatea formală și materială.
10. Exprimați propria opinie asupra caracterului deductiv al sistemului dreptului.
11. Numiți și comentați dificultățile ce stau în calea axiomatizării dreptului.
12. Construiți și explicați relația principiu–normă.
13. Explicați conținutul noțiunii de coerență a sistemului juridic.
14. Numiți și comentați regulile ce asigură coerența sistemului juridic.
15. Stabiliți limitele coerenței sistemului juridic.
16. Caracterizați teoria plenitudinii legii.
17. Ilustrați sistematicitatea materială în baza unui exemplu al normelor juridice.
18. Delimitați normele origine de cele derivate pe baza concepției lui M.Virally.
19. Prezentați grafic rezultatul abordării kelseniene și a realiștilor americani a sistemului dreptului.
20. Ce idei trebuie să respecte organele de creare și aplicare a dreptului pe baza paradigmei complexității sistemului juridic? Ce exemple concrete în acest sens cunoașteți?

### **Literatura recomandată:**

1. Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului*. – Chișinău: Bons Offices, 2006.
2. Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului*. – Chișinău: Cartier, 2004.
3. Ost F., Michel van de Kerchove. *Système juridique entre ordre et désordre*. – Paris: PUF, 1988.
4. Bobbio N. *Des critères pour résoudre les antinomies // Les antinomies en droit*. Etudes publiées par Ch.Perelman. – Bruxelles: Bruylant, 1971.

5. Ost F. *L'interprétation logique et systématique et le postulat de rationalité de législateur // L'interprétation en droit. Approche pluridisciplinaire*, sous la direction de M. van de Kerchove. – Bruxelles, 1978.
6. Gerard Ph. *Droit, égalité et idéologie. Contribution à l'étude critique des principes généraux du droit*. – Bruxelles, 1981.
7. Perelman Ch. *Logique juridique*. – Bruxelles: Bruylant, 1965
8. Humă I. *Introducere în studiul dreptului*. – Iași: Editura fundației „Chemarea”, 1993.
9. Moroianu Gh. *Actualitatea normativismului Kelsenian*. – București: All Beck, 1998.
10. Aramă E. *Repere metodologice pentru studierea și aplicarea dreptului*. – Chișinău, 2009.

## Tema 7

### Prelucrarea juridică a faptelor. Instrumentele dreptului

1. *Instrumente conceptuale (norme și drepturi subiective).*
2. *Instrumente tehnice (formalismul juridic, prezumțiile și ficțiunile).*
3. *Instrumente operaționale (contractul ca act juridic, teoria reprezentărilor ca formă de aplicare în dreptul privat și a celui public).*

#### Obiectivele de formare

- ***La nivel de cunoaștere și înțelegere:***
  - să definească instrumentele dreptului;
  - să relateze despre esența instrumentelor dreptului;
  - să analizeze instrumentele în activitatea profesională;
  - să distingă între tipuri de instrumente;
  - să identifice locul pe care-l ocupă anumite tipuri de instrumente în diverse ramuri ale dreptului.
- ***La nivel de aplicare:***
  - să clasifice instrumentele dreptului;
  - să stabilească legătura dintre instrumentele dreptului;
  - să compare diverse tipuri de instrumente ale dreptului;
  - să argumenteze necesitatea posedării cunoștințelor teoretice despre instrumentele dreptului;
  - să aplice cunoștințele însușite asupra găsirii unor soluții la diverse probleme actuale.
- ***La nivel de integrare:***
  - să creeze modele de analiză teoretică a instrumentelor dreptului;
  - să stabilească legătura dintre analiza teoretică a instrumentelor dreptului și activitatea practică;
  - să recomande modalități de eficientizare a aplicării dreptului prin utilizarea instrumentelor;

- să construiască modele teoretice de abordare a instrumentelor dreptului;
- să evalueze modalități în care instrumentele dreptului sunt utilizate în activitatea practică.

**Termeni-cheie:** *instrumentele dreptului, concepte, normă de drept, drepturi subiective, formalismul juridic, ficțiune, contract, reprezentare.*

## Rezumatul temei

Conținutul acestei teme se va referi la câteva mijloace de bază pe care le utilizează dreptul pentru a se realiza. Căci, pentru a-și îndeplini funcțiile sale și a-și atinge scopurile, sistemul juridic folosește instrumente multiple, foarte diferite pe care orice jurist ar trebui să le cunoască și să le pună în practică. Cu cât mai bine se folosește de ele, cu atât se dovedește a fi mai bun ca jurist. În opinia lui J.-L. Bergel, instrumentele dreptului pot fi de trei feluri:

- a) conceptuale (norme, drepturi subiective);
- b) tehnice (formalismul, ficțiunile);
- c) operaționale (contract, reprezentare, răspundere).

Pentru a dezvălui esența primei categorii de instrumente, cele **conceptuale**, este necesar a accepta ideea că gândul, în general, și vorbirea zilnică utilizează mereu concepte. Dar dreptul folosit și forma multiplelor noțiuni cu care acesta operează sunt consecința reprezentării abstracte a obiectelor materiale sau intelectuale arătate prin ordinul juridic. Dat fiind faptul că folosește reguli ale gândirii abstracte, în mod necesar se face recurs la concepte. Toate conceptele juridice sunt concepte abstracte, chiar dacă nivelul lor de abstractizare variază după gradul de generalizare sau diferențiere.

Conceptele sunt instrumente prin care dreptul ia contact cu realitatea. Ele sunt cu atât mai necesare pentru asigurarea unei ordini sociale rationale, cu cât este mai complexă realitatea socială, în care se include dreptul. Acestea, noțiunile, sunt rezultatul procesului de gândire prin intermediul căruia este indicată esența obiectelor gândirii și deosebirea acestora de oricare altele.

Pentru a fi posibilă utilizarea conceptelor, și pentru a opera eficient cu ele, este nevoie de înțelegerea lor, ceea ce în limbaj logic înseamnă

definirea conceptelor. Procedeu logic de definire – semnifică indicarea conținutului noțiunii printr-o formulă succintă și sintetică, precizarea elementelor componente și a relațiilor specifice ce leagă aceste elemente între ele.

În cadrul dreptului, ca de altfel și în alte domenii, sunt utilizate diverse tipuri de concepte, unele fiind precise, ca: vârsta majoră, starea de ebrietate, altele – nedeterminate, dar determinabile, cum ar fi ordinea publică, interesul general, bunele moravuri. Definirea noțiunilor vizează faptele conceptualizate la care sunt atribuite anumite consecințe. Orice concept juridic este obiectul unei definiții ce-l situează într-un concept mai cuprinzător – genul său proxim și diferența specifică – și enunță semnele distinctive ce permit a-l deosebi de altele, ce aparțin aceluiași gen.

Conceptele sunt instrumente prin care dreptul are influență asupra realității. Deci, metoda juridică se caracterizează prin „conceptualismul” său. Unele noțiuni, acelea de  *judecată, drept, obligație, contract*, spre exemplu, sunt indispensabile ordinii juridice, oricât de primitivă nu ar fi. Altele – *stat, suveranitate, personalitate juridică* – procedea-ză la o elaborare mai complexă a dreptului. Unele concepte chiar își schimbă semnificația conform materiei juridice în care sunt utilizate: astfel noțiunea de *majoritate* nu este identică în materia civilă și în materia penală, și cea de schimbare de domiciliu conform cu utilizarea în dreptul public, a dreptului privat sau a dreptului penal.

Este important să menționăm că avem noțiuni care au caracter fundamental, deoarece ele se află la baza întregului sistem juridic. Așa noțiuni sunt noțiunea de normă sau, de regulă de drept, cea de drept și de obligații, cele de judecată, sancțiune ș.a., care sunt inerente oricărei ordini juridice.

În plus, noțiunile *stat, suveranitate, drept subiectiv, proprietate, responsabilitate, personalitate juridică* sunt, de asemeni, fundamentale, caci ele sunt la baza unei societăți bogate în valori, a organizării sale și a sistemului său juridic, a caror stâlpi îi constituie și nu se limitează la construcții tehnice destinate să-i permită funcționarea.

În acest context, este necesară atragerea unei atenții deosebite noțiunilor fundamentale, cum este cea de *normă* și *drept subiectiv*.

Norma este instrumentul de bază al dreptului. O normă poate avea un sens larg, adică o expresie concretă sau abstractă, generală sau individuală, a ceea ce trebuie să fie sau a ceea ce nu trebuie să fie, și se caracterizează prin efectul său obligatoriu oricare ar fi sursa (tratată, constituție, lege, regulament, decizie în justiție, cutume...) și respectul poate fi impus prin putere publică.

Orice normă se caracterizează în efect printr-o pedeapsă și o sancțiune. Fără sancțiune, regula de drept ar pierde din forța și eficacitatea sa. Nu contează tipul sancțiunii care îi este dată, dacă se referă la metode de presiune, de reprobare sau de reparare, sancțiuni în natură sau în bani, sancțiuni impuse persoanelor sau aplicate actelor, ceea ce contează sunt sancțiunile a căror expunere în necunoașterea unei reguli de drept ar fi de natură să incite respectul legii și ca ele să fie proprii lipsurilor comise și adaptate destinatarilor lor în funcție mai ales de contextul social considerat. Dar, orice ar fi, sancțiunea se prezintă ca un “mijloc de aplicare a forței în serviciul ordinii juridice”.

Concret, regula de drept trebuie să implice o structură particulară. Ea aplică un efect juridic particular unei ipoteze determinate. Altfel zis, ea atașează un dispozitiv unor condiții, sau dacă preferăm, așa consecințe la un asemenea caz. Schematic ea enunță soluția juridică aplicabilă ipotezei pe care o presupune. Criteriul juridicității stă în faptul că este o comandă și o sancțiune. Comanda poate să se reprezinte ca interdicții, permisiuni, obligațiuni de a face, atribuire de competențe.

Specificitatea și diversitatea normelor juridice răspunde, foarte logic, funcțiilor cărora le sunt desemnate. Astfel, spre exemplu, putem face distincție între norme de organizare și de conduită; primare și secundare; imperative și supletive.

Regulile *primare* impun obligații, prevăd drepturi, cele secundare acordă puteri, cele primare se referă la conduită, iar *secundare* – la alte reguli; regulile primare privesc acțiuni fizice, iar cele secundare – actele juridice.

În ceea ce privește *drepturile subiective*, acestea sunt prerogative atribuite indivizilor sau grupurilor de indivizi, recunoscuți sau protejați prin ordinea juridică, ceea ce le conferă niște puteri, permițându-le să-și păstreze interesele lor într-un domeniu determinat, impunând altuia res-

pectul dreptului lor. Altfel zis, vorbim de prerogative individuale, atribuite persoanelor pentru satisfacerea intereselor personale și garantate de către drept. Orice drept subiectiv presupune reuniunea a patru elemente: un titular (subiect de drept), un obiect material sau imaterial, o relație juridică care consistă esențial într-o libertate sau putere de a acționa și o protecție juridică. Grație acestei protecții juridice, titularul poate impune respectul realizării dreptului sau printr-o acțiune în justiție.

În sens larg, dreptul subiectiv decurge din dreptul obiectiv în vigoare în care este consacrat generic. În sens restrâns, dreptul subiectiv poate fi înțeles ca prerogativă, avantaj de a avea o conduită sau a pretinde o conduită celorlalte subiecte de drept în scopul valorificării sau apărării unui interes al său, protejat prin dreptul obiectiv în vigoare, în cazul în care intră într-un raport juridic concret. De aici rezultă două caractere: 1. dreptul subiectiv este un avantaj privind un interes propriu; 2. avantajul este creat sau recunoscut și se află în normele juridice în vigoare.

Dacă încercăm să stabilim esența raportului dintre dreptul subiectiv și cel obiectiv, vom menționa că dreptul obiectiv primează asupra celui subiectiv din perspectiva formelor juridice ale raporturilor intersubiective, dar dreptul subiectiv primează asupra celui obiectiv din perspectiva conținutului teleologic al acestor forme.

În privința clasificării drepturilor subiective întâlnim opinia că sunt: drepturi garantate necondiționat, cum ar fi dreptul la viață, la ocrotirea sănătății; și drepturi garantate condiționat – dreptul la grevă, la libera circulație. O altă opinie în această privință, care are ca criteriu al clasificării proveniența drepturilor subiective, face distincție între trei grupuri: drepturi fundamentale, care derivă din apartenența omului la societate (dreptul la viață, libertate etc.); drepturi care derivă din inserția individului în viața socială (dreptul la nume, la domiciliu); drepturi care derivă din însăși voința indivizilor (dreptul de a încheia contracte).

Autorul român, Gh.Mihai în privința clasificării drepturilor subiective menționează că putem lua în calcul mai multe criterii, care ne permit să vorbim despre anumite tipuri de drepturi subiective. Astfel, în funcție de:

- *statutul ființei umane* rezultă: calitatea omului ca individ – dreptul la viață, libertate; apartenența sa la viața socială –

- dreptul la nume, domiciliu; drepturi ce decurg din însăși voința indivizilor – de a încheia contracte civile;
- **după semnificația lor socială** avem: drepturi politice (sunt aparte, căci revin subiectului de drept – cetățean), publice, exercitate de subiectul de drept în multitudinea relațiilor de conviețuire și cooperare – (dreptul la demnitate) private revin în calitate de persoană fizică sau juridică – de a contracta;
  - **după gradul de opozabilitate** deosebim: absolute (exercitate de titular fără concursul cuiva – dreptul la viață, libertate); relative (opozabile doar anumitelor persoane – dreptul la apărare);
  - **după conținutul juridic**: patrimoniale și nepatrimoniale.
  - **după criteriul corelației dintre două drepturi subiective**: principale și accesorii (dreptul la gaj);
  - **după criteriul entității sociale titulare**: drepturi ale individualității sau ale colectivităților;
  - **după gradul de certitudine conferit titularului**: pure și simple (de proprietate), și afectate de modalități, a căror existență sau exercitare depinde de o împrejurare viitoare.

A doua categorie de instrumente sunt cele **tehnice**. Tehnica se definește în mod curent ca ansamblul de procedee metodice, fondate pe cunoașterea științifică, care sunt angajate să producă o operă sau să obțină un rezultat determinat. Tehnica juridică este ansamblul mijloacelor specifice care oficiază angajamentul și realizarea dreptului. Ea regroupează ansamblul mijloacelor prin care politica juridică este tradusă de stat prin reguli spre a-și atinge scopul și a fi asimilat de corpul social și include procedee de tipul prezumțiilor, ficțiunilor și operațiunilor asemenea asimilărilor și calificărilor. Altfel zis, ea permite aplicarea și realizarea dreptului grație unui ansamblu de procedee și mijloace practice, cum ar fi formalismul, publicitatea, ficțiunile, sancțiunile, limbajul juridic ș.a.

În continuare, ne vom opri la tratarea a așa procedee tehnice ale dreptului ca formalismul și ficțiunile.

**Formalismul juridic** poate fi definit ca tehnica prin care validitatea și eficacitatea actelor sunt subordonate observării unor anume forme,



deci formalităților. Formalismul are ca scop de a facilita relațiile sociale punând la dispoziție fiecăruia instrumente de protecție, sensul cărora este cunoscut de toți.

În sens juridic, formele sunt procedeele tehnice constând în manifestările exterioare și sesizabile destinate a cuprinde circumstanțele în care actele de voință sau faptele vieții sociale indică de unde provin situațiile juridice, în așa fel încât aceste elemente exterioare condiționează efectul juridic produs de elementele care se desfășoară, fără a influența existența lor. Forma este ca o haină care îi dă acces într-un anumit grup social.

Formalitățile sunt deseori instrumente de protecție și securitate juridică. Iată de ce un număr cert de acte juridice ținând de statutul civil (acte de naștere, căsătorie, deces...) și unele acte unilaterale publice și private sau contracte sunt supuse unor solemnități speciale constând, după caz, într-o intervenție a autorității publice, a formalităților și a formelor speciale, a mențiunilor particulare, de cerința unui înscris sub semnătura privată sau autentică, de măsuri de publicitate, de formulele sacre etc.

Formalismul poate avea forme și formate diverse. Nu numai pentru valabilitatea actelor, formalitățile sunt date, după caz, acestea sunt cerute și pentru constituirea de probe. În realitate, existența juridică a unui fapt depinde de proba sa, aceasta fiind o primă condiție de eficiență. Sunt particularitățile actului autentic care îi justifică forța sa probantă particulară și o și explică în practică, de exemplu, existența unor convenții care nu au fost încheiate prin act notarial, cum ar fi cedarea de fonduri de comerț sau de leasing, dovedindu-se simple, deoarece părțile caută un plus de securitate, de certitudine și precizie.

Dacă am menționat că formalismul poate fi întâlnit în diferite forme, atunci putem exemplifica acest lucru prin faptul că, spre exemplu, în dreptul contemporan formalismul de publicitate este considerabil dezvoltat. Este vorba de organizarea publicității faptelor sau a actelor a căror cunoștință particulară este utilă terților, pentru securitatea afacerilor, și anume, de a le supune opozabilitatea lor terților cerută prin publicitate. Utilitatea acestei publicități depinde ea însăși de cerințele particulare, precum și de conținutul și forma lor.

La fel, în proces formalismul este un mijloc de apărare contra adversarului pentru a garanta fiecăruia posibilitatea de a ajusta apărarea sa la pretențiile, mijloacele și probele celeilalte părți și ca o protecție contra abuzului judecătorului.

În procesul civil, formele sunt respectate în legătură cu aducerea la cunoștință, comunicarea, notificarea. Spre deosebire de acesta, în procesul penal formalismul este mai riguros, căci este garanția libertății și a unei justiții eficiente. Justiția administrativă sau ceea ce este numit contencios administrativ în Europa este mai puțin formalistă, făcând distincție între forme substanțiale și accesorii. Formalismul este un mijloc și nu scop. A sancționa orice iregularitate cu nulitatea va fi inutil și nefast, favorizând șicana.

**Ficțiunea** este un procedeu de tehnică juridică care constă în presupunerea unui fapt sau situații diferite de realitate pentru a deduce consecințe juridice. Ficțiunile juridice au fost studiate mai ales dintr-o perspectivă conceptuală și fundamentală. Din punct de vedere metodologic însă trebuie să ne întrebăm dacă ficțiunile, în general, sau o anumită ficțiune, în particular, sunt utile, inutile sau necesare, căci de ce ar fi util sau necesar să transformi realitatea trăită într-o realitate juridică artificială și dacă satisfacerea acestor valori greșite ale realității sunt acceptabile.

Deptul recurge la anumite procedee tehnice pentru a concilia stabilitatea construcției logice necesare securității și exigențelor adaptării sale la realitățile sociale. Astfel, prin diverse mijloace se alterează adevărul pentru a justifica soluții adecvate situațiilor diverse. Iar răspunsul la întrebarea de mai sus depinde de funcțiile îndeplinite de ficțiuni. Astfel, putem vorbi despre următoarele funcții:

**Funcția juridico-politică**, care permite realizarea unor anumite valori sau a unor anumite orientări considerate ca dezirabile în ordinea juridică, unde o funcție simplă de tehnică juridică consistă într-un procedeu de punere în practică și de realizare a unor elemente ale sistemului juridic. În primul caz, ele tind către un scop de drept, în al doilea caz, ele nu sunt decât un mijloc. Aprecierea utilității ficțiunilor relevă voința de a da satisfacție unei ideologii, de promovare a ordinii sociale, de favorizare a anumitelor interese sau scopuri considerate juste, dar

determinarea cărora depinde de convingerile fiecăruia. Ficțiunile au o anumită autonomie, există prin ele însele, sunt creatoare de drept.

*Funcția de tehnică juridică* – ficțiunile sunt instrumente de coerență a dreptului ce permit fără o ruptură de unitate logică să se ajungă la rezultate la care aplicarea pură și simplă a dreptului nu ar fi ajuns sau soluția ar fi fost una inechitabilă.

*Funcția istorică*, prin care ficțiunile servesc la introducerea unor noi reguli de drept printre regulile preexistente alterând condițiile de aplicare și înțelegere a lor. Ele sunt vehiculul de adaptare a dreptului la evoluția socială. Noțiunea de persoană juridică, adopția ca extensie a filiației sunt ficțiuni. Așa ficțiuni se atașează la condițiile de aplicare a regulilor și conceptelor. Ele presupun condiții ce nu există (copilul conceput ca și viu) sau consideră inexistente condiții ce există (în cazul adopției că este născut în altă familie, din alți părinți). Alte ficțiuni se atașează la efectele regulii de drept cărora le extinde puterea și consecințele. Continuarea persoanei defunctului prin moștenitor face să supraviețuiască defunctul în moștenitor.

*Funcția dogmatică*, răspunde unei preocupări constructive și doctrinale încadrând teoretic soluțiile de drept prin motivări coerente și logice. Rolul constructiv al ficțiunilor se vede din faptul că ele rezidă într-un concept ce este instrumentul construcției coerente a dreptului, fără ea aplicarea sistemului juridic va fi irațională – persoană juridică. Personificarea grupurilor permite a le face subiecte de drepturi, obligațiuni, a le recunoaște capacitatea de a face acte juridice, a merge în justiție.

*Funcția teleologică* – se referă la faptul că anumite ficțiuni au ca obiect direct asigurarea protecției unor persoane anume, unor anumite valori sau interese care, din greșeală sau dreptate, pare că trebuiesc garantate.

*Funcția mecanică a ficțiunilor*. Ficțiunile sunt și ca o curea de transmisie a sistemului juridic, fiindcă leagă organe care fără ele ar fi inutile, totodată fiind condiție de aplicare a anumitelor principii și reguli. Pentru ca sistemul juridic să funcționeze satisfăcător – „Nimeni nu se poate prevala de necunoașterea legilor” sigur este un enunț fals că toți cunosc legea, dar altfel ar fi un haos. Această iluzie tehnică este necesară pentru a face legile eficiente.

Diferitele funcții ale ficțiunilor pot să se combine, anumite ficțiuni se leagă cu mai multe dintre ele, dar ele permit să caracterizeze ficțiunile sau să determine sursele, regimurile și limitele.

A treia categorie de instrumente sunt cele **operaționale**. Pentru a permite realizarea operațiunilor juridice, sistemul juridic a recurs la mecanisme foarte diverse. Vorbim totuși de combinații de reguli, elemente, mijloace tehnice și acte materiale sau juridice destinate obținerii unui rezultat determinat și pe care dreptul pozitiv le pune la dispoziția intereselor. Putem cita ca exemple: acțiunea în justiție, contractul, proba, reprezentarea, răspunderea sunt astfel de tehnici juridice, altfel zis procedee destinate să producă anumite efecte particulare, de care juriștii au nevoie pentru a activa pe scena juridică. Cele mai semnificative, printre actele juridice, par a fi considerate contractul și reprezentarea.

**Contractul**, ca produs al voinței în acțiune, este instrument de întâlnire a intereselor opuse, o tehnică de transfer de bunuri și de prerogative, un mod de creare de drepturi și obligații, egale în puteri, un instrument de anticipare a viitorului. Contractul poate fi abordat din perspectiva a trei funcții: de ordin filozofic, juridic și economic.

Din punct de **vedere filozofic**, contractul apare ca un instrument de conciliere util și just. În această perspectivă, se reflectă necesitatea acordului dintre părți, fondat pe întâlnirea voințelor depline, și prezența anumitor limitări aduse de dreptul contemporan autonomiei de voință și libertății contractuale. Ea integrează sancțiunile legate de furt, rea credință, fraudă.

Din punct de **vedere juridic**, contractul este un acord de voință cu scopul de a produce efecte de drept conforme cu dreptul pozitiv. Se caracterizează prin rolul de voință al părților, funcția creatoare a unor efecte juridice determinate și forța obligatorie bazată pe existența sancțiunilor juridice. Deci, contractul este un instrument operațional al dreptului ce permite unui acord de voință să producă efecte juridice, modificând ordinea juridică existentă și a cărei existență este garantată de puterea publică.

Din punctul de **vedere al analizei economice**, contractul este văzut ca un instrument de maximizare a nevoilor individuale și sociale. Această analiză are ca obiectiv minimalizarea costurilor tranzacțiilor și

a efectelor externe. Din această perspectivă, libertatea contractuală trebuie să faciliteze schimburile permițând să maximizeze bogăția părților, permițând fiecăreia dintre ele să obțină un bun sau o prestație unor condiții avantajoase pentru ea, și deci să le valorizeze dublu în schimburile economice, ceea ce are în mod egal efectul de a crește utilitatea socială.

Mecanismul contractual implică un proces de formare a contractului, un conținut substanțial corespunzător efectelor juridice pe care le are ca obiect de generat și a modalităților de executare și de sancționare legate de efectul său obligatoriu.

Așadar, procesul de formare al contractului se bazează pe o pluralitate de voințe a căror integritate trebuie păstrată și controlată, că este vorba de organizarea formării unui acord sau de a pune în funcțiune procedee de întâlnire a acestor voințe la un anumit moment.

**Reprezentarea juridică**, consistă în faptul că o persoană investește în acest efect o putere legală, judiciară sau convențională (reprezentant) să îndeplinească în numele sau în contul unui altuia (reprezentat) un act juridic al caror efecte se produc direct în numele reprezentatului.

Este o ficțiune-model căci reprezentatul este ținut să acționeze el însuși atunci când în realitate el nu a vrut sau nu a putut acționa direct. Acest mecanism de activitate juridică prin persoana interpusă se bazează pe ideea că exercițiul dreptului poate fi disociat de emiterea lui sau, mai exact, că un drept poate, în anumite condiții, să fie exercitat prin intermediul unui altuia, ca și cum ar fi titularul de drept. Acesta din urmă își asumă efectele, atunci când reprezentatul nu este personal obligat de actele prin care el a procedat în numele său.

În dreptul public, reprezentarea se traduce în principal prin mecanismul delegării care corespunde în exercitarea de către un organ public al unor puteri de către un alt organ, în numele celui dintâi. Actul delegării valorează cu actul delegatului care exercită puterea. Aceasta presupune cel mai des o legătură ierarhică între delegat și delegator.

Noțiunea de reprezentare joacă un rol important și în domeniul politic. Chiar dacă nu putem asimila într-un mod perfect reprezentarea politică și reprezentarea juridică, ele procedează, din punct de vedere metodologic, într-o procedură similară. Sistemele democratice sunt fondate pe principiul de suveranitate populară care se exercită prin in-

termeniul reprezentantului oamenilor, desemnat direct sau indirect prin sufragiul popular. Această ficțiune legitimează ordinea juridică și se folosește drept legătură între drepturile și servituțiile cetățenilor. Ea se sprijină deci pe tehnica reprezentării.

În toate cazurile, puterea de reprezentare este fondată și limitată pe considerații de interese superioare conflictelor de interese individuale, care acționează din interes social, exprimat sau nu printr-o decizie majoritară incontestată, al interesului întreprinderii, al interesului copilului, protecției incapacabililor... al conformității actelor administrative și al interesului general... totul este plasat sub controlul judecătorului căruia îi revine aprecierea și sancționarea, în ultimă instanță, a abuzurilor de putere. Reprezentarea devine astfel o tehnică de reunire a intereselor divergente prin recunoașterea puterilor colective.

### **Teme de reflecție:**

Construcția teoretică a juristului este doar un simplu instantaneu asupra unei realități care alunecă, refuzându-se încremenirii. – **V. Georgescu**

Realizați un eseu, având ca motto adagiul roman: *Omnis definitio in iure civile periculosa*.

Juristul își formează, grație formulelor juridice, tipare de gândire care, odată exprimate, au menirea de-a uniformiza percepția indivizilor asupra fenomenului juridic. – **V.M. Ciucă**

### **Subiecte pentru autoverificare și evaluare:**

1. Definiți instrumentele conceptuale și tehnice ale dreptului și stabiliți legătura dintre ele.
2. Ce înseamnă a defini un concept?
3. Determinați conținutul sintagmei „conceptualismul metodei juridice”.
4. Aduceți exemple de concepte determinate și nedeterminate.
5. Explicați de ce normele juridice sunt considerate un instrument conceptual fundamental al dreptului.
6. Propuneți criterii de clasificare a normelor juridice și realizați clasificările respective.

7. Stabiliți funcțiile normelor juridice.
8. Construiți corelația drept obiectiv–drept subiectiv sub raportul priorității lor.
9. Explicați clasificarea dată de L.Duguit și P.Roubier situațiilor juridice.
10. Propuneți criterii de clasificare a drepturilor subiective și clasificați-le.
11. Stabiliți atitudinile jurisprudențiale ale CEDO vizavi de obligațiunile statului.
12. Definiți formalismul juridic.
13. Evidențiați utilitatea formalismului juridic.
14. Determinați funcțiile formalismului procedural.
15. Aduceți exemple prin care să se illustreze funcțiile formalismului juridic.
16. Formulați teze referitor la funcțiile ficțiunilor juridice.
17. Stabiliți utilitatea ficțiunilor juridice.
18. Definiți contractul ca instrument operațional al dreptului.
19. Determinați cazul folosirii contractului în activitatea normativă, indicând avantajele/dezavantajele lui.
20. Formulați funcțiile reprezentării în drept public și drept privat.

### **Literatura recomandată:**

1. Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului*. – Chișinău: Bons Offices, 2006.
2. Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului*. – Chișinău: Cartier, 2004.
3. Dobrinescu I. *Introducere în logica juridică*. – București, 1996.
4. Miga-Beșteliu R. *Drept internațional public*. – București, 1997.
5. Aramă E. *Repere metodologice pentru studierea și aplicarea dreptului*. – Chișinău: CEP USM, 2009.
6. Mihai Gh. *Fundamentele dreptului*. – București: All Beck, 2005.
7. Hanga V. *Dreptul și tehnica juridică*. – București: Lumina Lex, 2000.
8. Orlov M. *Curs de contencios administrativ*. – Chișinău, 2009.
9. Craiovan I. *Tratat elementar de teoria generală a dreptului*. – București: All Beck, 2001.
10. Dogaru I., Dănișor D., Dănișor Gh. *Teoria generală a dreptului*. – București: Editura Științifică, 1999.

## Tema 8

### Calificarea juridică

1. *Noțiunea și necesitatea calificării. Apreciere, calificare, încadrare.*
2. *Relevanța conceptelor și categoriilor pentru calificare.*
3. *Raționalitate și subiectivitatea calificărilor.*
4. *Metodele raționamentului juridic: inducție, deducție, analiză, sinteză, utilizarea procedeelelor logicii formale și a silogismului în cadrul gândirii juridice.*

### Obiectivele de formare

- ***La nivel de cunoaștere și înțelegere:***
  - să definească noțiunea de „calificare juridică”;
  - să relateze despre rolul conceptelor și categoriilor în calificare;
  - să determine factorii ce influențează calificarea juridică;
  - să identifice esența noțiunii de „standard în drept”;
  - să identifice cauzele erorilor de calificare;
  - să interpreteze ideea de standard prin raportare la calificare;
  - să identifice metodele raționamentului juridic utilizate în calificare;
- ***La nivel de aplicare:***
  - să fundamenteze calificarea actelor juridice;
  - să stabilească legătura dintre calificare și instrumentele conceptuale;
  - să utilizeze cunoștințele însușite în activități practice;
  - să demonstreze prezența factorilor subiectivi în calificare;
  - să argumenteze necesitatea prezenței standardelor în calificare;
  - să aplice metode ale raționamentului juridic în realizarea calificării;
  - să utilizeze metodele raționamentului juridic;
  - să argumenteze poziții proprii în calificarea unor fapte concrete.
- ***La nivel de integrare:***
  - să creeze un model teoretic ipotetic de calificare;



- să formuleze explicații asupra artificiilor calificării;
- să estimeze gradul de obiectivitate pe care-l putem pretinde în calificare;
- să recomande modalități de obiectivare a calificării;
- să propună mecanisme eficiente de utilizare a metodelor raționamentului în calificare;
- să propună un model propriu de calificare juridică a faptelor, în baza unui exemplu invocat de sine stătător;
- să folosească procedeele logice formale în construcția argumentelor;
- să identifice în discursul juridic diferite metode ale raționamentului juridic.

**Termeni-cheie:** *calificare juridică, concept, categorii, determinat, nedeterminat, standard, raționalitate, raționament, silogism, inducție, deducție, analiză, sinteză, eroare.*

## Rezumatul temei

Calificarea juridică a faptelor este o problemă de discutat ce vine în concordanță cu tema precedentă, deoarece calificarea este instrumentul prim de găsim a regulii de drept. Este important de menționat că calificarea este o tehnică generală de realizare a dreptului.

Calificarea în activitatea unui jurist poate fi comparată cu activitatea medicului atunci când acesta pune diagnoza, stabilind boala după simptome. În cazul nostru, legea stabilește relația dintre fapte-condiții și fapte-consecințe, din punct de vedere formal, acest lucru însemnând evocarea unor concepte. A califica înseamnă și a traduce faptele în limbaj juridic, a pune o etichetă.

Pornind de la cartea V a Codului civil, art. 1577 care prevede: „La determinarea legii aplicabile raporturilor de drept civil cu element de extraneitate se va ține cont de calificarea conceptelor juridice efectuată conform dreptului RM, dacă legea și tratatele internaționale nu prevăd altfel”, vom menționa că pentru a pătrunde în drept, faptele trebuie traduse în concepte. Or, pentru a-și pune în valoare opera, dreptul are nevoie de construcții intelectuale bazate pe concepte ce exprimă conținutul, condițiile și efectele organizării sociale.

Orice sistem conceptual implică distincții și asemănări între noțiunile utilizate și realitățile întâlnite. Categoriile formează materia elementară a științei dreptului, ele regroupează diferite concepte. În acest sens, calificarea constă în a confrunța două sisteme conceptuale diferite, dintre care una descrie situația, cealaltă – conferă calificarea sa juridică. Calificarea este trecerea de la fapt la drept.

Orice sistem juridic trebuie să dispună de un arsenal conceptual complet, identificat cu denumiri precise pentru a permite prelucrarea incontestabilă a faptelor. Aparatul conceptual al dreptului trebuie să permită a atribui fiecărei situații calificarea bine determinată, cu denumiri adecvate și exclusive și de a deduce regulile juridice ce trebuie aplicate. Juristul trebuie să fie capabil de a elabora silogisme, confruntând particularul cazului concret cu generalitatea normei abstracte.

Pentru a fi realizată corect calificarea, este necesară cunoașterea esenței conceptelor abstracte, ceea ce înseamnă posedarea capacității de definire a sensului acestora pentru a fi posibil de a opera cu ele și de a le dezvolta. La fel, trebuie să se găsească în faptele stabilite elementele abstracte. În fine, să se treacă în revistă toate conceptele implicate ce îi relevă celui ce le posedă elementele identice celor prezente în fapte.

În legislația noastră întâlnim termenii „încadrare”, „reîncadrare” – exemplu, art. 444, alin.(7) și (12) ale CPP, dar considerăm că el desemnează doar rezultatul procesului de calificare, adică punerea faptelor în cadrul legii.

Astfel, în cadrul calificării, un loc aparte îl ocupă conceptele și categoriile. În cadrul temei precedente am vorbit despre concepte. Odată în plus însă vom menționa că conceptele juridice sunt rezultatul unui proces de gândire și pot fi determinate în funcție de dreptul obiectiv și realitățile sociale. Astfel, demersul intelectual pornește de la observarea legii, a jurisprudenței, practicii juridice, care este în evoluție constantă, căci unele elemente noi ale vieții pot să nu fie încă obiectul legii, jurisprudenței. Demersul intelectual totuși are nevoie și de stabilitate pentru că sistemul juridic este organizat pe baza principiilor generale și fondat pe noțiuni permanente. Dreptul constituie un ansamblu sistematic și rațional, susținut de o rețea de concepte.

Pe lângă faptul că în permanență suntem puși în situația de a face distincție foarte clară între conceptele pe care le utilizăm, mai realizăm și clasificarea distincțiilor pentru un tratament diferit, dar și stabilirea asemănarilor pentru același tratament. Astfel, din grija pentru ordine și coerență, juriștii aranjează fenomenele și conceptele juridice de aceeași natură în categorii, cărora le atașează reguli proprii dictate de natura lor comună. Categoriile sunt noțiuni de maximă generalitate, ele traduc realitatea, și sunt rezultatul unui proces intelectual, cum ar fi, spre exemplu, raporturile juridice de drept privat – categorie.

Elementele de fond și formă imprimă fiecărei categorii caracteristicile sale, care o fac distinctă și o separă de altele învecinate. În mare parte, juriștii sunt conduși de distincții bipartite – mobil-imobil, capabil-incapabil etc. Uneori, însă întâlnim și clasificări tripartite, care provin din eroare de metodă în căutarea criteriilor de determinare a categoriilor, sau din confuzia dintre diferite nivele de clasificare.

Un exemplu din doctrină, în această privință, este clasificarea actelor de autoritate publică în legi, regulamente și acte individuale, care este inexactă, căci este efectuată în baza a mai multor criterii: pentru primele două criteriul este autoritatea de la care emană, pe când al treilea – are drept criteriu caracterul normelor sale. Alt exemplu, deja din legislație – art.143 alin. (1) Cod electoral prevede că în funcție de natura juridică a problemelor supuse referendumului, referendumurile republicane pot fi constituționale, legislative, consultative. Corect ar fi fost: imperative și neimperative (consultative). Criteriul aici nu este natura juridică a problemelor supuse referendumului, ci forța juridică a deciziilor adoptate prin referendum – ele sunt ori imperative, adică au putere juridică, sau consultative, fără forță juridică.

Chiar dacă am menționat, generalizând că conceptele în drept sunt abstracte, întâlnim și așa-numitele concepte juridice nedeterminate. Legiuitorul introduce deliberat aceste noțiuni pentru a lăsa celui ce le aplică o mai mare libertate de apreciere. Aceste concepte permit a menține echilibrul între ordinea juridică și mediul social.

Anglo-saxonii le numesc „standarde”, referindu-se la conduite umane, conduite ce corespund unor criterii de normalitate, acceptate de o societate, la momentul în care anumite fapte trebuie apreciate. Pentru

R.Pound, judecător american din secolul trecut, standardul e o măsură medie de conduită socială corectă, ce avea vocația de a fi suplu și de a lua în considerare valori nejuridice. Standardului i-au fost atribuite trei caracteristici: - posibilitatea de apreciere morală a conduitei umane; - prezența unui bun simț, a unei rațiuni sănătoase în ceea ce privește viața cotidiană, sau a unei intuiții bune; - standardul nu este formulat precis nici de legiuitor, nici de judecător și variază în funcție de timp, loc, circumstanțe și se aplică, ținând cont de ansamblul de fapte pe dosarul concret.

Standardul nu este o normă, ci un instrument de măsură, o tehnică de formulare a regulii de drept – normei, de aceea nu contează dacă a fost utilizat în interiorul unei dispoziții de drept emise de legiuitor, de alt organ cu atribuții normative sau de judecător (fie el al unei jurisdicții comune sau constituționale).

Ideea de standard implică căutarea unui comportament mediu, normal și acesta poate fi găsit fie cu ajutorul statisticii și atunci se numește *standard descriptiv*, fie în urma depistării voinței sociale receptate de judecător, și atunci un astfel de standard se numește *dogmatic*. Deși standardul poate fi și *legislativ*, și *jurisprudențial*, doctrina a acordat prioritate standardelor aplicate de judecător, căci judecătorul trebuie să acorde o protecție minimă justițiabilului.

Standardul este o tehnică a formulării regulii de drept, nu însăși regula de drept, el determină politica de referință în jurul unui comportament mediu, al unui om mediu. Standardul este regula de apreciere elaborată de judecător, care în afară de faptul că este jurist, este și un om de bun simț ce pleacă de la situații concrete, apreciind anumite valori morale, de raționalitate și normalitate.

Standardul, în calitate de instrument de măsură a comportamentelor și situațiilor, introduce ideea de normalitate în drept, în sensul de ce poate să se întâmple, statistic vorbind. Trebuie menționat că judecătorul joacă un rol important în punerea în aplicare a ideii de normalitate în drept pentru a face să prevaleze o valoare a vieții sociale, măsura, echilibrul just.

Standardul în calitate de tehnică de formulare a regulii de drept este în legătură cu caracterul general și nedeterminat al dispozițiilor legale, atunci când judecătorul trebuie să țină cont de valori fundamentale de

moralitate, normalitate, având în vedere un caracter mediu acceptabil al comportamentului. Deci, atunci când am menționat prezența conceptelor nedeterminate în drept, nu am spus și nedeterminabile, deoarece ele se determină de fiecare dată în funcție de context extrajuridic în care interpretul va integra noțiunea în timpul interpretării.

Totodată, între diferite categorii juridice există diferență de natură ce antrenează diferență de regim. O situație juridică se referă la mai multe categorii juridice (persoana – poate fizică sau juridică, capabilă sau incapabilă, căsătorită sau celibatară etc.), se referă nu numai la o categorie generală, dar și la mai multe subcategorii. Regimul său se va deduce din acele diferite naturi, or, nu ne putem limita la un singur raționament. Din acest motiv, trebuie să ținem cont de tipul categoriilor care pot fi echivalente, ierarhizate, alternative, și cumulative.

În general, pentru calificare se conjugă trei factori: obiectul calificării, dreptul obiectiv ce definește regulile și categoriile juridice și condițiile de aplicare a acestora. Calificarea se referă atât la obiecte, cât și la proprietățile lor (substantive, adjective).

Calificarea nu-i numai o traducere riguroasă a elementelor de fapt în concepte și categorii juridice, ci și o constantă oscilație între presupunerile obiective ale regulilor de drept și perceperea subiectivă a realității de cel ce face calificarea – în cazul dat – de jurist. Ea constă într-o apreciere ce combină elementele de fapt și de drept, trecând prin percepția subiectivă a autorului calificării. În acest context, vrem să menționăm că dat fiind faptul că mediul social este în permanentă evoluție este necesară o flexibilitate a categoriilor juridice, în care această realitate este tradusă. Un alt moment este că juriștii trebuie să-și modeleze propriul raționament în funcție de anumite considerente practice sau ideologice, fapt util, dar și periculos, deoarece procesul poate anima ideile cele mai juste sau cele mai false. Ceea ce înseamnă că trebuie să se recurgă la corective raționale și de oportunitate.

În realizarea calificării sunt posibile anumite greșeli, evitarea cărora este determinată de cunoașterea cauzelor lor, care pot fi:

1. Juristul are cunoștință de cauză din spusele unor persoane interesate ce utilizează termeni juridici inadecvați, altfel își va asimila o calificare eronată.

2. Neluarea în seamă a tuturor elementelor caracteristice conceptului prezentat în faptele stabilite pentru a le clasa sub acel concept.
3. Utilizarea sensului comun al termenului, și nu sensul juridic.
4. În cadrul diverselor domenii, semnificația conceptelor diferă, de aceea trebuie utilizată acea semnificație ce este caracteristică materiei vizate.
5. Neluarea în calcul a tuturor modurilor în care poate fi calificat un fapt.

În acest context, rămâne să menționăm că dacă calificarea este un act intelectual, atunci impotrantă este utilizarea metodelor raționamentului juridic (*inducție, deducție, analiză, sinteză, utilizarea procedeelelor logicii formale și a silogismului în cadrul gândirii juridice*), dar care au un areal mult mai vast de aplicare decât doar utilizarea lor în cadrul calificării.

În general, facem un raționament sau o inferență când determinăm valoarea de adevăr a unei judecăți cu ajutorul altor judecăți. Prin intermediul raționamentului furnizăm temeuri în virtutea cărora considerăm anumite judecăți ca fiind adevărate sau false. Raționamentul juridic este menționat ex-lege, în materie de prezumții care autorizează pe judecător să tragă consecințe de la un fapt cunoscut la un fapt necunoscut, la fel cum legea le trage în anumite împrejurări, zic Gh. Mateuți și Ar. Mihăilă. Acest gen de raționament juridic se numește deducție, pentru că în acest domeniu al aplicării dreptului, inferența interpretului și a legiuitorului pornește de la o universală, care în genere este: din anumite comportamente, din anumite semne exterioare, urme și indicii, se impune, în lipsa probelor directe, să se tragă anumite concluzii. Astfel, *raționamentul* este actul prin care determinăm valoarea de adevăr a unei judecăți cu ajutorul altor judecăți. Raționamentul este ansamblul de judecăți dintre care una, numită concluzie, este susținută de celelalte numite premise. Raționamentul are două căi de realizare: - de la general la particular (deducție, demonstrare, silogism); - de la particular la general (inducție).

În *silogismul juridic*, prin intermediul unei constatări adevărate și a unei dispoziții normative – despre care nu se poate spune că este

adevărată sau falsă, dar se poate spune că este sau nu în vigoare în sistemul de drept de referință – se obține o concluzie justă din punct de vedere juridic. Deducerea concluziei are caracter necesar, de certitudine (într-un sistem de drept dat) atâta timp cât se pleacă de la premise adevărate și se respectă legile generale ale silogismului. Raționamentul deductiv stabilește legătura dintre „sunt” și „trebuie”, astfel încât se obține trecerea de la premise la o concluzie creditată cu adevăr juridic.

Astfel o persoană ce emite silogismul juridic efectuează constatări despre noi raporturi juridice, adică despre drepturi și obligații născute ca urmare a actului sau faptului juridic săvârșit. Silogismul juridic se caracterizează prin capacitatea de a defini o grupă de situații printr-o regulă generală transmisibilă individual în condiții specifice și în raport de drepturile și obligațiile vizate.

Spre deosebire de deducție, inducția este generalizatoare – ea constă în trecerea de la constatări despre cazuri particulare ale unei mulțimi conceptibile de obiecte la toate cazurile acelei mulțimi.

În materie juridică, raționamentul inductiv ia forma *analogiei* sau *explicației*. El se bazează pe punerea în evidență a unor proprietăți asemănătoare între lucruri, concepte sau situații, prin intermediul cărora se formează identități de proprietăți sau clase de obiecte. Așadar, inducția este acel procedeu logic prin care se operează generalizări privind relațiile dintre indivizi sau dintre indivizi și grupe de indivizi, pentru a se determina condițiile de aplicare a normelor de drept. El se folosește atât de apărare, cât și de acuzare, în fața instanțelor judecătorești, de judecători pentru motivarea soluțiilor, de doctrinari în susținerea tezelor lor și chiar de legislatori în propunerile *de lege ferenda*.

*Analiza* este operația logică prin care se construiește din termenul care se referă la un întreg mulțimea termenilor care se referă la părțile sale, spre exemplu, proprietatea se descompune în trei termeni: dreptul de a folosi (*usus*), dreptul de a avea (*fructus*) și dreptul de a dispune (*abusus*). Un mod de utilizare a analizei este și ancheta. Operația inversă analizei este *sinteza*, prin aceasta din mulțimea termenilor care se referă la părțile unui întreg se construiește termenul care se referă la întreg. Din exemplul anterior, din cazul analizei, termenii *usus*, *fructus* și *abusus* se formează proprietatea.

Pornind de la esența pusă în discuție și redată succint a fiecărei metode, ne dăm seama de importanța utilizării acestora în calificare și a posibilităților de aplicare pe teren juridic.

### **Teme de reflecție:**

Dreptul este prea uman pentru a pretinde la absolutismul liniei drepte. El este sinuos, incert, capricios. – *Carbonnier*

Actul judecătorului nu este un act de aplicare pură și simplă a lui *dictum de omni* în versiune normativă, ci este un act specific de stabilire a unei noi reguli care, potrivit principiilor legalității, trebuie să fie fondată pe rezultatul aplicării lui *dictum de omni*. Constatarea faptelor în procesul judiciar nu este o simplă cunoaștere, ci o constatare specială în acord cu directivele procedurii. – *Z. Ziembinski*

### **Subiecte pentru autoverificare și evaluare:**

1. Determinați sensul termenilor de „calificare” și „încadrare”.
2. Definiți ce înseamnă concepte și categorii.
3. Proiectați un model de soluționare a unui litigiu juridic, apelând la concepte.
4. Expuneți relevanța conceptelor și categoriilor pentru calificare.
5. Enumerați regulile de urmat în trecerea de la fapt la drept pe exemplul unei situații concrete.
6. Stabiliți relevanța definițiilor pentru calificare.
7. Relatați despre conceptele juridice nedeterminate.
8. Enumerați caracteristicile standardului.
9. Exprimați propria opinie despre rolul standardelor în drept.
10. Descoperiți care este criteriul de clasificare a categoriilor.
11. Relatați despre cauzele erorilor în calificare.
12. Speță: X a primit de la Y autoturismul pentru a-l repara. X l-a informat pe Y despre prețul pieselor și al reparației în ansamblu, ceea ce a fost acceptat de Y. După finisarea reparației, Y a luat automobilul, dar suma datorată de 350 dolari SUA nu a plătit-o, promițând s-o achite în câteva săptămâni. După un interval de timp X l-a rugat de mai multe ori să plătească, la care Y i-a cerut să mai aștepte. Peste câțva timp, Y s-a înțeles cu X ca ultimul să-i ajute să vândă



automobilul și din banii obținuți Y să plătească datoria către X. Y i-a adus automobilul lui X, care a mai efectuat unele servicii de îmbunătățire, a schimbat anvelopele, în sumă de 415 dolari SUA. În scurt timp Y i-a spus lui X că s-a răzgândit să vândă, cerând restituirea automobilului. X i-a înaintat condiția pentru restituire – achitarea datoriei de 765 dolari SUA. Y s-a adresat la poliție. Calificați, ce reprezintă fapta lui X – infracțiune, contravenție, delict civil, încălcarea prevederilor contractuale? Argumentați.

### **Literatura recomandată:**

1. Bergel J.-L. *Metodologie juridique*. – Paris: PUF, 2001.
2. Hanga V. *Dreptul și tehnica juridică*. – București: Lumina Lex, 2000.
3. Aramă E. *Repere metodologice pentru studierea și aplicarea dreptului*. – Chișinău: CEP USM, 2009.
4. Gheorghe C. Mihai, Radu I. Motica. *Fundamentele dreptului*. – București: All, 1997.
5. Mihai Gh. *Elemente constructive de argumentare juridică*. – București: Editura Academiei Române, 1982.
6. Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului*. – Chișinău: Cartier, 2004.
7. Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului*. – Chișinău: Bons Offices, 2006.
8. Craiovan I. *Tratat elementar de teoria generală a dreptului*. – București: All Beck, 2001.
9. Cernomoreț S., Berliba V., Paladii A. *Răspunderea penală pentru infracțiunea de samovolnicie*. – Chișinău, 2006.
10. Mateuț Gh., Mihăilă A. *Logica juridică*. – București: Lumina Lex, 1998.

## Tema 9

### Metode și principii de coordonare a regulilor juridice

1. *Metode și principii de coordonare a regulilor juridice în cadrul aceluiași sistem juridic.*
  - a. *Metode fondate pe autoritatea textelor.*
  - b. *Metode de coordonare bazate pe domeniul textului. Conflicte de legi în timp, a celor generale cu speciale.*
  - c. *Metode bazate pe coerența sistemului juridic.*
2. *Metode și principii de coordonare în cadrul diverselor sisteme juridice.*

#### Obiectivele de formare

- ***La nivel de cunoaștere și înțelegere:***
  - să definească conceptul de coordonare (corelare) a normelor juridice;
  - să identifice metodele și principiile de coordonare a regulilor juridice;
  - să diferențieze între diferite metode și reguli de coordonare a normelor juridice;
  - să determine regulile de soluționare a conflictelor de legi.
- ***La nivel de aplicare:***
  - să aplice modelul kelsenian la elucidarea conceptului de ierarhie formală;
  - să divizeze după criterii proprii metodele de coordonare a regulilor juridice din cadrul aceluiași sistem juridic;
  - să aprecieze rolul contenciosului constituțional și administrativ în corelarea normelor juridice;
  - să determine metodele și tehnicile adecvate corelării normelor în funcție de domeniul de reglementare.
- ***La nivel de integrare:***
  - să utilizeze metodele de coordonare în activitatea de interpretare constituțională pe baza unei hotărâri a Curții Constituționale;

- să aplice metodele de coordonare a regulilor juridice pe exemplul normelor din Codul civil sau penal;
- să coordoneze în baza jurisprudenței CEDO o normă juridică națională cu norma Convenției Europene a Drepturilor și Libertăților Omului;
- să soluționeze o situație conflictuală (coliziune juridică), modelată de ei înșiși.

**Termeni-cheie:** *coordonare, reguli juridice, metode de coordonare, conflict de lege, coerență, sistem juridic ș.a.*

## **Rezumatul temei**

Analiza sistemică a dreptului permite ca să utilizăm discuția prin deschiderea unor noi orizonturi metodologice de abordare a domeniului dreptului. Căci cunoscut este faptul că nici o normă juridică nu poate acționa izolat, ruptă de restul normelor, sau scoasă din contextul instituției și ramurii de drept. Totodată, nici ramurile de drept nu sunt complet izolate, deoarece toate normele juridice formează un sistem integru. Pentru a elabora și aplica dreptul, trebuie ca să coordonăm normele juridice, ceea ce ar însemna punerea într-o anumită ordine. În literatura juridică se mai folosește termenul de corelare cu sensul de compatibilitate, concordanță. Căci a coordona regulile de drept care au aceeași natură este ușor, mai complicată este situația în care natura regulilor este diferită, sau situația în care este necesar a alege între ele. În acest sens, poate fi consultată Legea privind actele normative ale Guvernului și ale altor autorități ale administrației publice centrale și locale din 18.07.2003//MO, nr.208-210 din 03.10.2003 și Legea privind actele legislative ale RM din 27.09.2001//MO, nr.36-38, 2002. Principalele metode de coordonare a textelor se fondează pe autoritatea izvoarelor care le conțin, domeniul de aplicare a normei juridice, pe coerența sistemului juridic.

### ***Metode fondate pe autoritatea textelor***

Prescripțiile normelor sunt comenzi, au forță și respectul lor poate fi impus prin constrângere publică, deci sunt egal obligatorii. Dar aceasta se întâmplă atâta timp cât prescripțiile sunt în armonie. Când apare discordanța, trebuie de știut care prevalează, căci nu toate au aceeași forță.

Astfel se impune necesitatea unei ierarhii a normelor. În această privință Kelsen concepea ordinea juridică organizată ierarhic sub forma piramidală, în care fiecare normă își trage validitatea sa din cea imediat superioară. În vârful piramidei se află norma fundamentală, numită „Grundnorm”. În concepția acestui autor, unitatea sistemului este asigurată de faptul că validitatea unei norme, elaborată conform altei norme, se bazează pe aceasta din urmă, a cărei elaborare, la rândul ei, este prevăzută de altă normă și tot așa până la norma fundamentală. În concepția kelseniană, normele constituționale reprezintă treapta cea mai înaltă în conformitate cu care trebuie elaborate celelalte norme. Sistemul de drept are un caracter ierarhic, fiind alcătuit din norme juridice cu forță juridică diferită (desigur, forța normei este determinată de forța izvorului dreptului în care se află). Ierarhia normelor poate fi formală și materială.

**Ierarhie formală** – în funcție de competența organului ce a adoptat norma respectivă și categoria actului normativ care conține norma, **ierarhie materială** – în cazul normelor cu aceeași forță juridică sau cuprinse în izvoare care nu sunt incontestabil recunoscute ca atare.

Pentru a explica ierarhia formală a normelor, trebuie de analizat Constituția, tratate, legi, acorduri internaționale, principii generale, hotărâri și de evidențiat ce se indică în ierarhia normelor juridice mai întâi: normele constituționale sau din tratatele ratificate etc. La noi ierarhia formală plasează, mai întâi, Constituția și legile constituționale, apoi – legile organice, legile ordinare, după care – actele subsecvente sau subordonate legii: decrete ale președintelui Republicii, hotărâri ale Guvernului, hotărâri, decizii, regulamente, reguli, instrucțiuni ale autorităților publice centrale și ale celor locale.

Conform opiniei specialiștilor în domeniu, actele subordonate legii trebuie: să nu conțină dispoziții contrare legii; să nu dea reglementări primare; să nu intervină în domenii a căror reglementare este prevăzută a fi dată prin lege; să fie date în limitele competențelor materiale și teritoriale ale organului de la care emană; să respecte ierarhia forței juridice a actelor normative; să fie date în forma și procedura prevăzută pentru fiecare dintre ele.

Constituția prevede și delegarea legislativă – art.106<sup>2</sup>, Guvernul

poate adopta ordonanțe cu valoare de lege ordinară, care nu au nevoie de a fi promulgate de șeful statului. Ordonanțele se emit în baza unei legi de abilitare adoptată de parlament, în care se specifică domeniul pentru care se vor emite ordonanțe și data până la care se pot emite ordonanțele. Legea de abilitare poate cere ca ordonanțele să fie supuse aprobării Parlamentului în termenul stabilit în legea de abilitare.

Legea privind actele legislative stipulează că prevederile actului legislativ trebuie să corespundă dispozițiilor constituționale și să fie în concordanță cu cadrul juridic existent. În acest sens, trebuie să fie compatibile cu Constituția toate normele juridice ale sistemului de drept, indiferent de izvorul de drept în care sunt cuprinse. La asigurarea acestei compatibilități un rol de seamă revine Curții Constituționale, prin intermediul verificării constituționalității normelor juridice atât sub aspect intrinsec, cât și extrinsec.

***Sub aspect intrinsec (material)*** – aprecierea compatibilității cu Constituția se poate realiza printr-o cunoaștere aprofundată a Constituției, a legăturilor sale interne dintre diferite elemente componente, dar mai ales, a spiritului Constituției, cunoaștere ce depășește interpretarea literală a normelor constituționale și care face apel la principii, concepțe cu un conținut mai profund decât cel dat de litera Constituției.

***Sub aspect extrinsec (procedural)*** – aprecierea se bazează pe observarea respectării dispozițiilor procedurale prevăzute de Constituție în procesul adoptării actelor normative din care face parte norma contestată. Este vorba de normele privind competența organului care a adoptat (emis) norma, procedura prin care s-a realizat adoptarea, modalitatea de votare a actului normativ respectiv.

Ierarhia impune ca normele juridice cu forță juridică inferioară să nu depășească sfera de reglementare stabilită prin actul normativ cu forță juridică superioară, fiindcă reglementările ce depășesc limitele stabilite prin actul superior devin primare, iar relațiile sociale pot fi reglementate primar doar de lege, și nu de acte subsecvente legii. Nu este permis ca prin intermediul reglementărilor unui act normativ cu forță juridică inferioară să se deroge de la normele unui act normativ cu forță superioară. Derogările sunt posibile numai între acte juridice cu aceeași forță juridică.

Ierarhia formală, bazată pe organul emițător, este insuficientă și poate fi inexactă, nu cuprinde principiile generale, jurisprudența, doctrina, cutuma. Soluția acestei situații este oferită de ierarhia materială a normelor. La baza sistemului de drept se află un număr de idei de maximă generalitate, cărora le este subordonată atât activitatea de creare, cât și de aplicare a dreptului. Aceste idei sunt numite principii generale ale dreptului. Și elaborarea, și aplicarea dreptului trebuie realizate, astfel încât rezultatele lor să nu contrazică aceste principii.

Legiuitorul trebuie să respecte principiile fundamentale ale libertății și justiției, numite de unii principii supraconstituționale. Nu avem o listă a principiilor generale ale dreptului, dar se observă tendința de universalizare a principiilor generale. Ca rezultat se pot constata următoarele principii: justiției, libertății, egalității, responsabilității și, deși nu sunt fixate în scris, ele se impun obligatoriu și se poate spune că există încă un principiu superior de protecție a umanității, a demnității și de respect a persoanei umane. Astfel, în procesul de creare și aplicare a dreptului, autoritățile competente trebuie să țină cont de conformarea regulilor și soluțiilor date de ele acelor reguli de maximă generalitate care sunt principiile generale.

Autoritatea normelor ține nu numai de ierarhia izvoarelor care le conțin, ci și de caracterul conduitei prescrise de ele. Distincția dintre texte imperative și supletive se prezintă ca un mod de clasificare pentru a măsura marja de libertate pe care legea o lasă particularilor în încheierea actelor juridice. Este și un mod de coordonare a normelor pentru că permite a măsura rigoarea comandamentului legal.

Textele imperative impun absolut respectul pentru că garantează un interes esențial, de protecție individuală și de interes public. Textele supletive sunt cele enunțate de legiuitor pentru a suplini voința neexprimată a părților. În dreptul civil sunt multe astfel de norme și ele se aplică atunci când părțile nu și-au exprimat voința, libertatea căreia a fost permisă de legiuitor. Regulile supletive, spre deosebire de cele imperative nu se interesează de ordinea publică sau bunele moravuri. Caracterul imperativ sau supletiv al normei poate fi determinat prin indicarea acestui lucru în text, din redactare, forma de exprimare, cum ar fi utilizarea verbului *trebuie* – imperativ, iar *poate* – supletiv. Pentru a

determina dacă norma-i imperativă sau supletivă, trebuie de interpretat care este obiectul regulii. Este în cauză un interes general de ordine socială sau protecție individuală? Dar aceasta nu este evident tot timpul, trebuie descoperită rațiunea legii.

Altă categorie de metode sunt *metodele fondate pe domeniul textului juridic* (Conflicte de legi în timp, a celor generale cu speciale).

Organul care adoptă actul normativ va căuta să asigure compatibilitatea dispozițiilor noii reglementări juridice și a celor care sunt în vigoare în alte acte normative cu aceeași forță juridică. Pentru aceasta se vor redacta texte compatibile cu prevederile actelor normative în vigoare, se modifică, completează sau abrogă dispoziții din actele normative în vigoare ce cuprind reglementări paralele, incomplete ori contradictorii față de prevederile noului act normativ.

Este bine ca în cazul normelor cu aceeași forță juridică să se indice categoria actului normativ în care acestea sunt cuprinse: acte generale, speciale sau de excepție. Actele normative generale cuprind norme juridice aplicabile tuturor raporturilor sociale sau subiecților de drept ori unor anumite categorii de raporturi sau subiecți. Actele speciale cuprind norme aplicabile în exclusivitate unor categorii de raporturi sociale sau subiecți de drept strict determinate prin derogare de la norma generală. În caz de divergență între o normă a actului normativ general și o normă a actului normativ special – se aplică norma specială. Actele normative de excepție reglementează raporturi sociale generate de situații excepționale, ele derogă și de la cele generale, și de la cele speciale.

Din punct de vedere sistematic – dreptul comun este reprezentat de reguli generale, adică cele din Coduri. La elaborarea noilor norme juridice codurile, în calitate de legi generale (legi-cadru), constituie o bază practică pentru coordonarea normelor datorită caracterului lor foarte general. În al doilea rând, legea-cadru trebuie să fie luată ca bază pentru coordonare în toate legile din domeniu.

Legile speciale sunt cele ce derogă de la dreptul comun, au un domeniu de aplicare mai restrâns. Confruntarea a două texte mai mult sau mai puțin generale sau speciale este relativă. Pentru a aprecia conflictul dintre un text general și unul special, trebuie comparat gradul relativ de generalitate, căci orice text este într-un fel câte odată mai general și special decât altul.

În caz de conflict, legile speciale exclud legile generale în limitele domeniului lor de aplicare.

Coordonarea normelor se face și în timp. Art.22 al Constituției consacră principiul neretroactivității legii, prin aceasta urmărindu-se promovarea securității și certitudinii juridice, fiecărei persoane acordându-i-se posibilitatea de a cunoaște reglementările juridice și a-și conforma comportamentul său regulilor dinainte stabilite. Art.6 alin. (1) al Codului civil prevede că legea civilă nu are efect retroactiv. Ea nu modifică și nici nu suprimă condițiile de constituire a unei situații juridice constituite anterior, nici condițiile de stingere a unei situații juridice stinse anterior. Când legea ulterioară generală intră în conflict cu cea anterioară specială, prevalează prima, dar cea specială supraviețuiește în domeniul său strict. Dacă ambele sunt de același nivel, atunci se aplică legea adoptată ulterior (Hotărârea Curții Constituționale din 04.07.2000//Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr.29/1 din 04.07.2000). Când abrogarea este tacită, ea rezultă din incompatibilitatea legii noi cu cea veche, dacă sunt de același nivel ierarhic.

Doctrina contemporană distinge efectul imediat al legii noi de cel retroactiv. Legea nouă fără a fi retroactivă, se aplică imediat la situații create anterior intrării în vigoare cu condiția că nu atinge consecințele deja survenite, ci doar cele posterioare intrării în vigoare. Legile nonpenale se aplică imediat, chiar și consecințelor rezultate din situațiile stabilite anterior intrării în vigoare (cu excepția materiei contractuale) – art.6 alin.(4) „În cazul situațiilor juridice contractuale în curs de realizare la data intrării în vigoare a legii noi, legea veche va continua să guverneze natura și întinderea drepturilor și obligațiilor părților, precum și orice alte efecte contractuale, dacă legea nouă nu prevede altfel”. Contractele rămân sub imperiul legii sub care s-au încheiat – aceasta ar trebui să fie regula, iar sintagma „dacă legea nouă nu prevede altfel” trebuie luată în considerare dacă este vorba de un interes public, ordine publică.

Și a treia modalitate de coordonare a regulilor juridice în cadrul aceluiasi sistem juridic este ***coordonarea textelor în funcție de calitățile inerente ale sistemului juridic***. În acest caz, coordonarea poate fi realizată în funcție de următoarele calități: armonia sistemului juridic, completitudine, economia sistemului juridic.



Coordonarea în funcție de:

1. În ceea ce privește **armonia** sistemului juridic, conform argumentului sistematic, se consideră că dreptul este un sistem ordonat, și toate dispozițiile trebuie interpretate în sensul că ele se armonizează cu restul textului sau cu sistemul juridic. Conform argumentului coerenței, legiuitorul nu poate reglementa aceeași situație într-o manieră contradictorie, antinomia lor se poate reduce făcând apel la o a treia regulă ce permite a o înlătura pe una din cele două norme.

2. Argumentul prezentat în favoarea **completitudinii** sistemului juridic se fondează pe ideea că există norme pentru orice situație, cel puțin cele generale, dacă nu speciale. Deci, în acest sens, nu există lacune, chiar probleme noi ca cele legate de bioetică, transexualism, procreația asistată sunt trecute în drept prin intermediul principiilor generale și reguli tehnice privitor la starea civilă, filiație etc., urmând principiul libertății – că tot ce nu-i interzis este permis (Portalis). Tăcerea legii se interpretează în favoarea posibilității de a acționa sub rezerva principiilor generale, a ordinii publice și bunelor moravuri.

3. Coordonarea în funcție de **economia** sistemului juridic se referă la utilitatea normelor, evitându-se repetările, să nu fie elaborate norme inutile, dar și ca utilizarea unui text să nu conducă la privarea altui text de utilitate și putere.

Un moment care nu trebuie trecut cu vederea este și coordonarea textelor prin referire la principiile generale ale dreptului. Sistemul juridic este orientat spre finalități și se inspiră din idei directoare ce constituie într-un sens osatura lui. TGD degajează principiile fundamentale și noțiunile elementare ale sistemului juridic ce stau la baza unității lui. Referirea la principii directoare destinată să înlătore in justiția poate exclude aplicarea unor reguli de drept, de aceea trebuie de avut în vedere riscurile și insecuritățile legate de utilizarea lor.

Dacă până acum s-au pus în discuție metodele de coordonare în cadrul aceluiasi sistem juridic, în continuare este necesară dezvoltarea **metodelor de coordonare în cadrul diverselor sisteme juridice**. În acest context trebuie să ne intereseze, credem în primul rând, coordonarea normelor juridice de drept național cu cele ale dreptului internațional. Sigur că, chiar de la începutul analizelor, trebuie să luăm în calcul

anumite deosebiri și în primul rând, modalitatea de creare a normelor, cel internațional este consecință a consensului statelor, iar cel național este creat de către legiuitorul național.

Dreptul internațional constituie într-o importantă măsură protecția în planul relațiilor internaționale a normelor de drept intern a statelor, în special, a celor mai elaborate și avansate într-un domeniu sau altul, care îl împrumută sub aspect conceptual și tehnico-juridic. Necesitatea de a coordona reguli interne și internaționale – ca mecanisme instituționale – apare în vederea ratificării și intrării tratatelor internaționale în vigoare.

Superpoziția dreptului internațional se rezolvă prin două scheme:

1) dualistă, după care există două sisteme separate și regula internațională poate avea efect după ce este introdusă în dreptul intern;

2) monistă, după care ambele sisteme de drept atât cel intern, cât și cel internațional se fondează într-unul, unele opinii considerând că cea internațională prevalează, altele dau prioritate dreptului intern, iar regula internațională are o autoritate inferioară celei a legii. Este important de a stabili raporturile dreptului Comunităților Europene cu drepturile interne ale țărilor-membre. În acest cadru, pot fi sesizate câteva situații:

a. **Prevalarea ordinii juridice internaționale** – Constituția RFG – regulile generale de drept internațional public fac parte integrantă din dreptul federal. În Franța – tratatul are o forță superioară legii, dar nu supraconstituțională. În Italia – tratatele au aceeași putere ca și legea.

b. **Raporturile dreptului Comunităților Europene cu drepturile interne ale țărilor** – Dreptul Comunităților Europene s-a extins datorită puterii Consiliului și Comisiei de a adopta regulamente, directive și a lua decizii. Regulamentele au o putere generală, sunt obligatorii și direct aplicabile în toate statele-membre. Directiva este obligatorie. Dar fixează doar rezultatele la care se speră, lăsând naționalilor să găsească formele și mijloacele pentru a ajunge la acele rezultate. Dacă regulamentele și directivele se adresează statelor, apoi deciziile – obligatorii și ele nu numai statelor, dar și particularilor, întreprinderilor. Curtea de justiție a Comunităților Europene asigură respectul dreptului în interpretarea și aplicarea tratatului și competența sa se impune statelor. Ea statuează cu titlu prejudicial asupra interpretării tratatului și validitatea

interpretării dată de instituțiile Comunității sau trimisă de jurisdicțiile naționale. Deci, dreptul comunitar nu este un simplu drept interetatic, ci formează o ordine juridică uniformă, structurată ce se dezvoltă în simbioză cu dreptul intern al statelor-membre. Are un efect direct. Curtea Comunității Europene a statuat că este constituită o ordine juridică internațională nouă, proprie Comunității, integrată în sistemul juridic al statelor-membre în folosul căreia statele și-au restrâns drepturile lor suverane în domenii limitate, subiecții căreia sunt nu numai statele, dar și cetățenii lor. Dreptul comunitar poate crea sarcini, dar și drepturi pentru particulari și se integrează automat fără a fi nevoie de ratificare ș.a. Superioritatea și prioritatea dreptului comunitar – judecătorul național însărcinat cu aplicarea dreptului comunitar are obligația de a asigura efectul deplin al acestor norme, neaplicând orice dispoziție contrară din legislația națională, chiar și posteroară, fără a aștepta eliminarea prealabilă a acelei dispoziții pe cale legislativă sau prin orice alt procedeu constituțional.

c. **Raportul CEDO cu dreptul intern** – CEDO are mecanisme eficiente, poate fi sesizată de stat și particulari după epuizarea căilor interne. Statele trebuie să-și adapteze legislația lor, să aplice CEDO corect Convenția, dar și jurisprudența CEDO și să execute deciziile CEDO.

În consecință, dreptul comunitar și CEDO devine prioritar în ordinea juridică internă. Jurisdicțiile judiciare și administrative aplică direct dreptul comunitar, în Italia judecătorul îndepărtează legea chiar și posteroară, dacă este contrară dreptului comunitar fără a avea nevoie de o declarație a Curții Constituționale. În Germania – superioritatea dreptului comunitar asupra celui național. Curtea Supremă norvegiană și cea austriacă atribuie CEDO valoare constituțională și verifică compatibilitatea legilor interne cu normele CEDO. Anglia și Suedia încă sunt reticente, dar mai puțin.

În genere, s-a statuat principiul priorității dreptului comunitar, care a fost fundamentat de către Curtea de Justiție a Comunității Europene, pornind de la argumentele legate de natura specifică a Comunității ce este constituită pe o durată nelimitată și este dotată cu atribuții proprii, cu personalitate și capacitate de reprezentare internațională. De aceea dreptul comunitar este un sistem general aplicabil pe întreg teritoriul UE. În caz de conflict, se aplică norma comunitară.

Internaționalizarea schimburilor economice, mobilitatea persoanelor implică situații juridice cu element de extraneitate și pot apărea conflicte între legile statelor, se reglementează de principiile dreptului internațional privat, judecătorul trebuie să aplice dreptul străin, sau *lex mercatoria* pentru relații comerciale internaționale, sau convenții internaționale. Cel mai des se recurge la regulile legislative și preto-riene ale dreptului internațional privat. Orice țară are propriile sale norme de drept internațional privat, dar metodele și criteriile sunt puține și constante: mai întâi regula teritorialității, apoi a personalității legii – cetățenia persoanei. Dar există și statut mixt. Ca o tendință este legea forului.

Pentru metodologia coordonării regulilor juridice provenite din diferite sisteme juridice, în cazul aplicării dreptului, primul pas constă în găsirea regulii aplicabile.

În dreptul penal – se aplică legea statului pe teritoriul căruia s-a comis infracțiunea. Ce se înțelege prin termenul „teritoriu”? Dar dacă infracțiunea constă din mai multe fapte comise pe teritoriul câtorva state?

În drept privat – regulile se găsesc în cartea a V-a a Codului civil, care are 7 capitole și 48 de articole. Ele se aplică când trebuie soluționate probleme de drept privat cu elemente de extraneitate. Coordonarea se face prin stabilirea unei ierarhii formale și materiale, gradul forței obligatorii și modul de determinare a domeniilor de aplicare materială în timp și spațiu.

### **Teme de reflecție:**

Realizați un eseu ce va avea ca motto cuvintele lui Montesquieu „Legile nu trebuie atinse, decât cu mâinile tremurânde”.

Realizați un referat, concluzia centrală a căruia să fie acceptarea sau respingerea introducerii în limbajul juridic a termenului de „legis-prudență”.

### **Subiecte de autoverificare și evaluare:**

1. Definiți conceptul de corelare a normelor juridice.
2. Determinați ierarhia normelor juridice după un criteriu legislativ, jurisprudențial sau doctrinal.

3. Argumentați caracterul ierarhiei formale sau materiale a normelor juridice.
4. Enumerați și justificați condițiile de validitate ale actelor normative subordonate legii.
5. Demonstrați posibilitatea/imposibilitatea controlului de constituționalitate a ordonanțelor Guvernului.
6. Determinați compatibilitatea extrinsecă și intrinsecă a compatibilității legilor cu Constituția.
7. Prefigurați reguli de corelare a normelor în funcție de felul în care prescriu conduita destinatarilor.
8. Determinați importanța conceptului „ordine publică” în corelarea normelor juridice.
9. Stabiliți modalitatea de redactare a normelor imperative și suplative.
10. Explicați modalitățile de corelare a normelor în funcție de timpul intrării în vigoare.
11. Caracterizați actele normative generale, speciale și excepționale.
12. Determinați modalitățile de corelare a normelor generale și speciale.
13. Stabiliți conținutul teoriei drepturilor câștigate și arătați domeniile în care are aplicabilitate practică.
14. Enumunțați regulile de coordonare a regulilor juridice în funcție de calitățile inerente ale sistemului juridic.
15. Stabiliți modalitățile de coordonare a normelor juridice naționale cu cele internaționale.
16. Ce sarcini stau în fața judecătorului național din statele-membre ale UE și din statele-membre ale Consiliului European.
17. Stabiliți modalitățile de coordonare a normelor juridice naționale cu cele ale dreptului UE.
18. Enumunțați regulile de soluționare a conflictelor legilor în spațiu.

### **Literatura recomandată:**

1. Vida I. *Manual de legistică formală*. – București, 2000.
2. Vonică Romul. *Introducere generală în drept*. – București, 2000.
3. Ecobescu N., Duculescu V. *Drept internațional public*. – București: Hyperion, 1993.

4. Fuerea Augustin. *Manualul Uniunii Europene*. – București: Universul juridic, 2006.
5. Thatham A., Osmochescu E. *Dreptul Uniunii Europene*. – Chișinău: Arc, 2003.
6. Zlătescu V. *Introducere în legistica formală*. – București: Rompit, 1995.
7. Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului*. – Chișinău: Bons Offices, 2006.
8. Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului*. – Chișinău: Cartier, 2004.
9. Moroianu Gh. *Actualitatea normativismului Kelsenian*. – București: All Beck, 1998.
10. Aramă E. *Repere metodologice pentru studierea și aplicarea dreptului*. – Chișinău: CEP USM, 2009.

## Tema 10

### Metodologia interpretării dreptului

1. *Conceptul de interpretare. Interpretare și cunoaștere. Necesitatea și importanța interpretării dreptului.*
2. *Doctrinile interpretării.*
3. *Metode de interpretare a dreptului (sistemică, istorică, teleologică, sociologică, extrinsecă și intrinsecă).*

#### Obiectivele de formare

- ***La nivel de cunoaștere și înțelegere:***
  - să definească conceptul de interpretare;
  - să distingă între interpretare și traducere;
  - să determine relația dintre interpretare și cunoaștere;
  - să relateze despre doctrinele interpretării;
  - să descrie metodele de interpretare a dreptului;
  - să recunoască metodele de interpretare a dreptului;
  - să reproducă principiile interpretării.
- ***La nivel de aplicare:***
  - să stabilească legătura dintre doctrinele interpretării;
  - să stabilească termenii de referință a interpretării juridice;
  - să aplice metodele de interpretare;
  - să compare metodele de interpretare;
  - să argumenteze utilitatea studiului metodologiei interpretării;
  - să utilizeze cunoștințele teoretice însușite în activități practice.
- ***La nivel de integrare:***
  - să formuleze analize complexe ale teoriei interpretării;
  - să dezvolte cunoștințele însușite în cadrul extracurricular;
  - să propună metode de interpretare eficientă a dreptului;
  - să estimeze rolul metodologiei interpretării în activitatea unui jurist;
  - să construiască propriul model teoretic de analiză a interpretării;
  - să formuleze interpretări proprii prin raportare la o anumită doctrină.

**Termeni-cheie:** *interpretare, doctrine ale interpretării, exegeză, evoluționism, metode de interpretare, metodele – istorică, logică, sociologică, teleologică, lingvistică, tehnici de interpretare, principii etc.*

## Rezumatul temei

Un domeniu cu relevanță deosebită pentru drept este hermeneutica juridică. Hermeneutica juridică ca disciplină independentă ce se ocupă de studiul interpretării în drept este un domeniu relativ tânăr, dar care este foarte important pentru realizarea și aplicarea dreptului. În general însă, tema interpretării nu este nouă, iar pentru noi importantă este tratarea metodologiei interpretării.

Metodologia interpretării nu se reduce doar la enumerarea tehnicilor folosite în procesul interpretării, ea oferă o concepție unitară de concentrare a unor tehnici, proceduri pe baza unor principii ce vizează optimizarea procesului interpretativ. Pentru clarificarea specificului interpretării, este nevoie de a elucida conceptul de interpretare, pe care îl întâlnim sub diverse formulări, dar care nu are și conotații distincte.

Astfel, unii autori menționează că interpretarea juridică este un ansamblu de operațiuni raționale de abstragere, lămurire și argumentare a sensurilor și semnificațiilor normative purtate de obiecte juridice – acte juridice, mijloace de probă – în scopul găsirii unei soluții pentru o problemă juridică teoretică sau practică. Pentru alții, interpretarea este procesul intelectual de stabilire a sensului exact al normelor juridice în vederea aplicării acestora, a soluționării unor cauze. Pentru a treia categorie de autori, interpretarea este o operație logico-rațională, care, lămurind înțelesul exact și complet al dispozițiilor normative, oferă soluții juridice adecvate pentru diferite situații. Deci, deși formulările diferă puțin, toate definițiile menționează că este o operație sau o totalitate de operațiuni de aflare a sensului normelor.

Căutarea sensului normei este legată de claritatea textului. Noțiunea de claritatea textului este o noțiune subiectivă, deoarece unuia îi este clar, altuia poate să nu-i fie clar, totodată, fiecare individ va extrage un sens diferit din același conținut. Acest lucru este determinat de experiența de viață a persoanei, experiența profesională, studiul ș.a. Chiar dacă spunem că sensul e clar, aceasta nu înseamnă că nu-i dăm nici un



sens, ci îi dăm sensul uzual, din limbajul obișnuit. A decide să-i dai textului un anumit sens înseamnă a interpreta. Deci, orice text are nevoie de a fi interpretat.

A interpreta în drept – înseamnă a da semnificație expresiei de voință a legiuitorului, întrucât, ca oricare alt mesaj, și cel al legiuitorului este o evocare a conceptelor, ce sunt generalizări abstracte ale comportamentelor, trăsăturilor, calităților, modurilor de acțiune. Necesitatea de a interpreta în drept nu decurge neapărat din obscuritatea sau claritatea textelor normative, ci, mai degrabă, din natura lor.

La noi Legea cu privire la Curtea Supremă de Justiție art.2, litera e) arată că CSJ „dă explicații din oficiu în chestiunile de practică judiciară, ce nu țin de interpretarea legilor și nu au caracter obligatoriu pentru judecători” – Legea nr.789 din 26.03.1996 republicată în: MO nr.196-199 al RM din 12.09.2003. Deci – dă explicații, dar nu interpretează, dar explicația se face tocmai pentru a clarifica și a ajunge la uniformitatea înțelegerii unui text, deci este interpretare.

Generalizând, putem vorbi despre două grupuri de doctrine ale interpretării: 1. Cea care se bazează pe teza că interpretarea înseamnă a înțelege și explica gândul și voința legiuitorului – „*interpretare-înțelegere*”. În această direcție este inclusă **școala exegezei**; și 2. Cea care se bazează pe ideea că a interpreta înseamnă a specifica un text general, a rectifica imperfecțiunile, a adapta la exigențele actuale – „*interpretare-adaptare*”. În acest caz, este importantă **școala evoluționistă**.

Reprezentanții **școlii exegezei** (fondată în Franța după adoptarea Codului Napoleon) considerau că dreptul este în totalitate cuprins în legea scrisă. Importanța oferită textului însă era determinată de voința legiuitorului. Sarcina interpretului consta în căutarea și descoperirea voinței legiuitorului, prin analiza textului, sau în caz de nevoie, să se constate motivul și scopul legii din lucrările preparatorii, să confrunte textul cu altele privind aceeași materie.

Analizele ulterioare asupra concepției expuse în cadrul școlii exegezei au adus după sine și critici. Astfel, Geny (*Methode d'interprétation en droit privé positif*) nu nega exegeza, dar îi recunoștea limitele, de aceea acesta a înaintat *teoria liberei cercetări științifice*, care poate fi exprimată în maxima – *prin cod, dar în afara codului*. Interpretul

trebuie să se ghideze de voința legiuitorului, dar dacă circumstanțele s-au schimbat, atunci voința dispare. Judecătorul realizează intenția legiuitorului, dar soluția trebuie s-o fundamenteze pe elemente ale realității obiective. Interpretul căuta în regulile juridice mijloace de a realiza echitatea obiectivă prin combinarea ideii de justiție cu cea de utilitate socială. Teoria liberei cercetări științifice în Europa nu prea s-a bucurat de popularitate, însă în SUA aceasta a avut succes, fiind acceptată și dezvoltată de adepții jurisprudenței sociologice (Roscoe Pound, Cardozo), fondată pe efectele sociale sau valoarea socială a principiului, dar aceasta este caracteristic sistemului anglo-saxon.

Este important de menționat că concepția expusă în cadrul **școlii exegetice** se conformează teoriei separării puterilor, legiuitorul creează legea, judecătorul – nu, el o aplică și asigură securitatea juridică prin permanența sensului legii, un comportament anume va fi și în viitor apreciat ca și în prezent.

În concepția acestei școli este vulnerabilă opinia expusă, după care voința legiuitorului este prezentată ca neafectată de incertitudine, dar în realitate nu este așa. Un alt punct slab este prezentarea voinței legiuitorului ca invariabilă.

Metoda exegetică se atașează voinței legiuitorului istoric, din momentul adoptării legii, astfel, ținând dreptul în cadrul original, oprește dezvoltarea lui și-l face anacronic.

În acest context, putem vorbi despre *interpretarea sistemică*, care se bazează pe analiza ordinii juridice ca un sistem coerent de reguli, principii, valori. Metoda sistematică pleacă de la ipoteza că dreptul este ordonat și regulile pot fi interpretate în funcție de contextul în care se află. Minimumul necesar pentru degajarea sensului unei prevederi particulare este structura textului în care se află, și locul pe care-l ocupă în text. De exemplu, legea începe prin determinarea domeniului de aplicare și edictează un principiu pentru a aduce apoi excepții și în funcție de locul unde se află se poate ști dacă constituie o regulă generală sau particulară. Totodată, sensul textului se determină în funcție de compatibilitatea sa cu alte texte, cu principiile generale, valorile fundamentale, tratatele internaționale. Importanța metodei constă în absorbirea incoerențelor, contradicțiilor și ambiguităților ordinii și restabilirea armoniei.

Cel de-al doilea tip de doctrină, cea *evoluționistă*, a apărut ca răspuns la limitele concepției exegetice, și a fost stimulată de modificări majore în contextul vieții sociale, determinate de industrializare și urbanizare. Trecerea la doctrina evoluționistă a fost asigurată de teoria liberei cercetări științifice a lui Fr.Geny. El nu făcea abstracție de voința legiuitorului, dar credea că trebuie cercetat ceea ce legiuitorul a voit în mod real. Dar când este vorba de situații și fapte noi pe care legiuitorul nu le-a prevăzut, atunci se trece la libera cercetare științifică și inspirându-se din date istorice, raționale, considerente de oportunitate, echitate, interpretul va construi o soluție ca și cum ar fi legiuitor.

Evoluționismul a preferat termenului de voință a legiuitorului pe cel de scop social al legii, obiectivul urmărit de legiuitor, căci interpretat conform voinței legiuitorului textul era puțin adaptat la noile realități sociale. În acest caz, doctrina evoluționistă considera că interpretarea textului trebuie să se facă în funcție de necesitățile societății la momentul aplicării legii.

Astfel, evoluția este perceptibilă din trei puncte de vedere:

1. Referința la lege a făcut loc referinței la sistemul juridic, înțelegând în afară de acte normative, cutuma, principiile și valorile ce pot fi logic induse.

2. Referința la voința legiuitorului istoric face loc unei referințe generale la legiuitor atemporal ce corespunde raționalității sistemului.

3. Referința la dreptul natural (încă frecventă la școala exegezei) este înlocuită cu referința la știința dreptului care crede că textele nu fac decât să consacre logic datele.

În concluzie, la acest compartiment, menționăm că în momentul în care stăm în fața alegerii uneia dintre cele două doctrine, atunci alegerea va depinde de vârsta legii. Dacă este o lege veche, atunci preferabilă va fi cea evoluționistă, pentru o lege nouă din contra, căci ea corespunde aspirațiilor sociale ale momentului. De fapt, nu atât vârsta legii, cât faptul de a ști dacă soluțiile oferite de ea sunt social acceptabile la momentul aplicării.

În consecință trebuie să ne referim și la metodele care pot fi utilizate pentru realizarea interpretării. În literatură întâlnim mai multe clasificări ale metodelor de interpretare. *Metodele interpretării* au fost privite

din două puncte de vedere: din punctul de vedere al procedeelelor folosite pentru descoperirea conținutului normei; și din punctul de vedere al libertății interpretului față de textul legii.

Majoritatea autorilor enumeră cinci metode: lingvistică, sistematică, istorică, teleologică, logică. Să analizăm pe scurt tehnicile (metodele) de interpretare.

**1. Lingvistică-textuală**, gramaticală – prin această metodă se analizează elementele constitutive – substantive, verbe etc., oferindu-li-se sensul literar sau uzual. Se analizează cuvintele și frazele în contextul lor gramatical. La fel, trebuie de observat cum sunt utilizate cuvintele, semnele de punctuație, cum sunt construite frazele. Trebuie de menționat că limbajul curent include multe cuvinte polisemantice și din acest motiv el nu este cel mai perfect instrument de exprimare a voinței.

**2. Metoda sistemică** presupune că sensul se află în contextul juridic în care se situează. Norma de interpretat se coroborează cu alte dispoziții normative, aparținând aceleiași instituții juridice, ramuri, sau chiar ramuri diferite. Norma nu poate fi înțeleasă dacă este ruptă din contextul celorlalte. În mod special, această tehnică este oportună în cazul normelor de trimitere, de referire și în alb, care dobândesc conținutul deplin prin realizarea interpretării sistemice.

**3. Metoda logică** presupune faptul că regula de interpretat are loc într-un text mai vast și acest loc poate clarifica sensul după ideile pe baza cărora a fost adoptată legea. Printre procedeele logice frecvent utilizate în interpretarea juridică sunt: „a pari” – deducerea unor consecințe logice în urma analogiei dintre două situații asemănătoare; „per a contrario” – din opoziția unor ipoteze, opoziția unor consecințe; „a fortiori” – a extinde o normă la o ipoteză pe care n-a prevăzut-o, pentru că în acea ipoteză există motivarea prin lege, deci, s-a trecut de la cunoscut la necunoscut în baza superiorității de motive; „ad absurdum” – se demonstrează imposibilitatea logică a unei situații și ca atare numai o anumită situație este posibilă.

**4. Altă metodă este cea istorică – sau genetică.** Această metodă propune pentru clarificarea textului punerea acestuia în contextul apariției sale – evenimente istorice, dispoziții ce au precedat textul de interpretat. Interpretul va trebui să cunoască legislația anterioară, pe care a modificat-o cea nouă, să acorde importanță lucrărilor preparato-

rii, expunerea de motive a proiectului de lege, a rapoartelor prezentate de comisiile parlamentare, dezbateră în plen, votarea.

**5. Metoda teleologică** propune aflarea sensului prin scopul urmărit de legiuitor. Când citim un text juridic, ne întrebăm: de ce, cu ce scop, pentru ce, ce se urmărește cu aceasta, ce vizează legiuitorul cu această reglementare? Câteodată scopul este prezentat chiar de lege. Dacă nu – atunci el trebuie găsit de cel ce interpretează legea.

Autorii francezi menționează printre metodele interpretării și pe cea **sociologică**. Prin această metodă are loc clarificarea sensului legii datorită elucidării contextului sociologic al apariției sau aplicării ei. În accepțiune largă, contextul sociologic include nevoi sociale, curente ideologice, moravuri, cultură, raporturi economice.

Alți autori clasifică metodele în funcție de gradul de libertate sau fidelitate textului, recunoscute interpretului în raport cu litera și spiritul legii și ca rezultat disting metode de interpretare intrinsecă și metode de interpretare extrinsecă.

**Metode de interpretare intrinsecă** – se fondează pe elemente din text, se referă la litera legii, la intenția autorului, la interpretarea logică. Școala exegezei a practicat aceste metode. Doctrina exegezei scruta textele pentru a găsi intenția legiuitorului. A face exegeza însemnând a căuta sensul și puterea legii doar prin analiza textului și cel mult, lucrări preparatorii. Trebuie să menționăm că exegeza nu se limita doar la analiza literală, gramaticală a textului, ci și la interpretarea psihologică pentru a căuta intenția legiuitorului și se prelungea în utilizarea metodei logice de interpretare.

Exegeza a admis că spiritul legii prevalează asupra literei (metoda psihologică) și trebuie de căutat voința legiuitorului istoric, de aceea s-a mai numit și metodă istorică. Voința legiuitorului este mai mult o ficțiune, căci sunt multe persoane și numeroși factori (personali, teleologici, sociali, politici) ce intervin la adoptarea legii. Legea este rezultatul discuțiilor și compromisurilor, de aceea voința legiuitorului în mare este un artificiu.

**Metode de interpretare extrinsecă.** Modelele propuse de doctrină pot fi divizate în funcție de gradul de emancipare în raport cu textul interpretat și natura elementelor exterioare considerate: Libera cercetare științifică; Interpretarea evolutivă.

Acestea presupun mânuirea instrumentelor, folosind metode, cum ar fi: metoda lingvistică, care face recurs la dicționare, gramatică; metoda istorică, care propune să recurgem la istoria generală sau la cea a dreptului; metoda sociologică, care face trimitere la istoria moravurilor, economie, ancheta sociologică. Rezultatele interpretării pot duce la extinderea unui concept, sau restrângerea lui. Acest lucru este determinat de coincidența conținutului cu textul, cu accepțiunea comună, strictă, restrictivă și extensivă. Cea strictă dă conceptului extensia pe care o are în accepțiunea comună. Prin cea restrictivă – mai puține fapte vor fi vizate decât în cea comună. Extensivă – i se atribuie un sens mai larg decât în accepțiunea comună. Gradul de extensie a conceptelor este determinat în funcție de tipul regulii.

În general, cunoaștem faptul că legea este imperfectă și nu poate cuprinde totul. De aceea interpretul trebuie să folosească mai multe metode – litera legii, lucrări preparatorii, ratio legis, metoda teleologică, evolutivă. Interpretul găsește soluția adecvată utilizând textele în vigoare, astfel încât să se concilieze inițiativa interpretului și fidelitatea față de text. Acesta are o anumită libertate de apreciere, dar sub rezerva limitelor caracterului nenormativ al deciziei. Libertatea interpretării este limitată de reguli nonjuridice, cum sunt cele de limbaj, ale logicii și de postulatul raționalității legiuitorului. Folosirea metodelor de interpretare a textelor pornește de la raționamente de natură logică, din care rezultă anumite principii generale. Principiile de interpretare deduse din postulatul raționalității legiuitorului sunt:

1. Legiuitorul este coerent – nu poate interzice un comportament, pe care în alt loc să-l permită. De aceea dacă o lege este susceptibilă de a fi interpretată în două maniere diferite, una care o pune în opoziție cu alta, iar alta o face compatibilă, se acceptă cea de-a doua.
2. Puterile normative respectă regulile ce li se impun.
3. Legiuitorul nu face nimic inutil – să nu fie superflu, să aibă utilitate. Dacă o interpretare face legea fără utilitate, iar alta o face utilă, atunci se preferă a doua interpretare.

Concluzionând, enumerăm principiile proprii interpretării juridice, enunțate de prof. Gheorghe Mihai, principii de care trebuie să țină cont cel ce interpretează dreptul:

- Principiul unității dintre litera și spiritul legii. Spiritul legii trebuie înțeles nu numai ca “spirit al legiuitorului”, dar și ca un ansamblu de principii naturale, căruia trebuie să se supună orice legiuitor.
- Principiul supremației voinței legiuitorului.
- Principiul contextualizării, în conformitate cu care, orice prevedere a legii trebuie interpretată în conformitate cu cadrul în care este pusă, cu instituția și cu ramura de drept unde aceasta se găsește.
- Principiul evaluării, potrivit căruia interpretul nu trebuie să distingă acolo, unde legea nu distinge și invers. Când un text pare ambiguu sau obscur, instanța trebuie să rețină sensul cel mai favorabil acuzatului (pârâtului).
- Principiul corelării, bazat pe două maxime latine: „lex posterior derogat priori” și „generalia specialibus non derogant et specialia generalibus derogant”. Acest principiu își are raționamentul în faptul că atunci când unei situații i se pot aplica două norme, una dintr-o lege anterioară și alta dintr-o lege posterioară, se aplică cea posterioară, prezumată mai bună. În caz că unei situații i se pot aplica două norme, una dintr-o lege generală, alta – dintr-una specială, se va opta pentru cea specială, dar care trebuie interpretată restrictiv.

### **Teme de reflecție:**

Interpretarea este forma intelectuală a neascultării. – *J. Carbonnier*  
 A alege între diferite interpretări este chestiune de politică juridică. – *Kelsen*

Un singur răspuns bun există la întrebarea ce suscită interpretarea. – *Dworkin*

### **Subiecte pentru autoverificare și evaluare:**

1. Definiți conceptul interpretării juridice.
2. Determinați necesitatea interpretării.
3. Sunteți sau nu de acord cu doctrina sensului clar? Argumentați.
4. Clasificați doctrinele interpretării.

5. Caracterizați școala exegezei și a liberei cercetări științifice.
6. Stabiliți avantajele și dezavantajele școlii exegetice.
7. Caracterizați doctrina evoluționistă a interpretării.
8. Argumentați ce doctrină a interpretării este mai răspândită în Europa.
9. Argumentați dacă metoda logică este o metodă aparte a interpretării.
10. Caracterizați tehnica lingvistică de interpretare.
11. Determinați conținutul tehnicii sistemice de interpretare.
12. Generalizați avantajele, dezavantajele tehnicii teleologice
13. Generalizați avantajele, dezavantajele tehnicii istorice.
14. Analizați o hotărâre a Curții Constituționale și una a instanțelor judiciare ordinare și depistați tehnicile de interpretare utilizate (și cele enunțate de instanță, și cele derivate din textul hotărârii).
15. Determinați conținutul divizării tehnicilor de interpretare în intrinseci și extrinseci.
16. Enumerați și explicați principiile interpretării.
17. Enumerați regulile interpretării.

### **Literatura recomandată:**

1. Aramă E., Savu Iu. *Controverse teoretice și aspecte practice ale interpretării dreptului.* – Chișinău: CEP USM, 2005.
2. Aramă E. *Repere metodologice pentru studierea și aplicarea dreptului.* – Chișinău: CEP USM, 2009.
3. Umberto Eco. *Interpretare și suprainterpretare.* – Constanța: Pontica, 2004.
4. Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului.* – Chișinău: Cartier, 2004.
5. Mihai Gh. *Fundamentele dreptului. Argumentare și interpretare în drept.* – București: Lumina Lex.
6. Craiovan I. *Metodologie juridică.* – București: Universul juridic, 2005.
7. Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului.* – Chișinău: Bons Offices, 2006.
8. Grunberg L. *Axiologia și condiția umană.* – București: Editura Politică, 1972.
9. Eremia M.-C. *Interpretarea juridică.* – București: All, 1998.
10. Popa N. *Teoria generală a dreptului.* – București: T.U.B., 1992.



# Tema 11

## Metodologia interpretării juridice de către judecători

1. *Scopurile și limitele interpretării judecătorești.*
2. *Interpretarea în cazurile simple.*
3. *Interpretarea în cazurile dificile.*
4. *Modalități de aplicare a interpretării de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului.*

### Obiectivele de formare

- ***La nivel de cunoaștere și înțelegere:***
  - să definească interpretarea judecătorească;
  - să relateze despre scopul interpretării judecătorești;
  - să descrie specificul interpretării în cazurile simple;
  - să relateze despre interpretarea în cazurile dificile;
  - să definească lacuna juridică;
  - să distingă între tipuri de lacune juridice;
  - să relateze despre metodologia interpretării CEDO.
- ***La nivel de aplicare:***
  - să determine scopurile și limitele interpretării;
  - să compare interpretarea în cazurile simple cu cazurile dificile;
  - să aplice metodele de interpretare la găsirea soluțiilor pentru un caz simplu și unul complex;
  - să clasifice sistemul de valori importante în interpretarea cazurilor;
  - să stabilească legătura dintre sistemul judecătorec național cu activitatea jurisdicțională a CEDO.
- ***La nivel de integrare:***
  - să estimeze rolul activității jurisdicționale în apărarea și promovarea respectării drepturilor omului;
  - să recomande modalități de ajustare a activității jurisdicționale naționale la standarde internaționale;
  - să reevalueze o hotărâre explicativă a Curții Supreme de Justiție și să specifice metodele aplicate;

- să argumenteze importanța cunoașterii experienței interpretative a CEDO;
- să decidă asupra unei hotărâri de interpretare a Curții Constituționale, menționând metodele aplicate.

**Termeni-cheie:** *interpretare, cazuri simple, cazuri dificile, lacuna juridică (lacuna falsă, lacuna adevărată, lacună scuzabilă sau primară), tehnică juridică, Convenție, CEDO, ș.a.*

## Rezumatul temei

În continuarea temei interpretării un loc aparte îl are analiza, locul și rolul judecătorului în aplicarea dreptului. Cu referire la acest tip de activitate, vom invoca afirmația lui V.M. Ciucă din lucrarea *Lecții introductive de hermeneutică juridică* după care activitatea judecătorească este înalta artă a judecății drepte și înțelepte (după modelul lui Solomon). Aplicarea dreptului este un proces esențial pentru ca pacea socială, derularea echitabilă a raporturilor sociale să fie nu numai un obiectiv formulat de texte legislative, dar și unul realizat în viața cotidiană. Pentru a putea fi aplicate, este necesară interpretarea legilor (în sens larg).

Pe parcursul istoriei, problema interpretării a făcut un drum sinuos, fiind considerată această activitate drept monopolul legiuitorului (în regimuri autoritare – a executivului). Din a II-a jumătate a secolului al XIX-lea în Europa Occidentală s-a intensificat tendința consolidării autorității judiciare în domeniul interpretării legilor. A urmat o consecință importantă: autoritatea legislativă sau cea executivă nu mai dețin monopolul în ceea ce privește interpretarea juridică, această prerogativă aparține unui organ judiciar independent ce determină modalitatea în care urmează să se interpreteze normele juridice în vederea aplicării lor unui caz concret cu care au fost sesizați.

Un loc aparte și de importanță majoră în cadrul democrațiilor de tip contemporan este alocat drepturilor și libertăților omului. În asigurarea drepturilor omului un rol principal aparține judecătorilor. Puterea judecătorească în baza principiului separației puterilor este considerată a treia putere în stat nu după importanță, ci după implicarea ei în coordonarea raporturilor juridice, adică după ce puterea legislativă a adoptat acte normative, iar cea executivă le-a executat, pot apărea litigii, care

sunt deduse în fața instanțelor judecătorești pentru rezolvare. În adoptarea deciziei, puterea judecătorească este independentă și nu primește nici un fel de instrucțiuni referitor la faptul cum trebuie să interpreteze dreptul. O justiție independentă și puternică reprezintă o garanție contra abuzurilor legislativului și executivului, dar și contra abuzurilor particularilor. Puterea judecătorească nu este o putere politică, funcția socială a justiției este asigurarea domniei dreptului în interesul fiecărui membru al societății și al societății în întregime.

Misiunea instanțelor – de a soluționa litigiile, a pronunța dreptul conform normelor juridice în vigoare, aceasta implică activitatea de interpretare a dreptului. Pentru S.S. Alekseev activitatea de interpretare a judecătorului este punctul culminant al activității juridice, cel ce interpretează întrunind o înaltă cultură, măiestrie juridică, o vastă experiență, cunoștințe juridice profunde.

Pentru a examina activitatea de interpretare a dreptului de către judecători, am preluat divizarea utilizată de R.Dworkin și alți savanți, anume divizarea în *cazuri simple* și *cazuri dificile*.

Pentru a ne clarifica în problema interpretării dreptului de către judecători în *cazurile simple*, pentru început, menționăm că aplicând legea, judecătorul o interpretează, utilizând regulile de interpretare. În cadrul procesului de aplicare, în primul rând, ne referim la regulile lingvistice sau gramaticale. O problemă în acest context este limbajul actelor normative, căci poate fi diferență între sensul la care s-a referit legiuitorul și sensul atribuit de judecător. Această particularitate a limbajului determină necesitatea înțelegerii sensului adecvat, iar a înțelege înseamnă a interpreta. Legiuitorul, de obicei, tinde să excludă incertitudinea limbajului normativ, dar indiferent de această tendință, limbajul normativ nu poate fi absolut cert în toate împrejurările, dat fiind caracterul general al limbii.

Interpretarea are scopul de a elimina incertitudinea și dubiile care provin din formularea normelor. Acolo unde cuvintele normei juridice în contextul circumstanțelor speței date generează mai mult decât un sens, scopul interpretării rezidă în faptul de a da o orientare pentru alegerea unicei soluții legale. Interpretarea normei înseamnă nu numai găsirea sensului ascuns în frază, dar și selectarea din diversele sensuri care le conține textul aceluia care se consideră corect și competent.

Utilizând regulile lingvistice, interpretul folosește concomitent și regulile logice, de raționament, care au fost numite de unii autori și argumente. Regulile derivate din logica formală (cum ar fi regula a fortiori, a contrario, a pari ș.a.) ajută interpretului să construiască corect raționamentele, astfel încât concluzia să derive logic din premise.

Aplicarea normei în cazurile simple necesită, de asemenea, interpretare. Chiar cea mai simplă și clară regulă este recunoscută ca atare după ce a fost interpretată. Speța se prezintă ca ușoară numai după procesul de interpretare, când judecătorul ajunge la concluzia că există doar o singură soluție legală pentru rezolvarea litigiului dedus în fața sa. Judecătorul formulează această concluzie după ce deduce logic că faptele constatate se încadrează în prevederile normei.

În cadrul interpretării, judecătorul poate întâlni situații când ambele părți în proces au argumente, aparent legale și solide care le confirmă revendicările. În așa caz, este necesar un act meticolos de interpretare a faptelor, înainte ca judecătorul să ajungă la concluzia că argumentul nu este temeinic.

În situația în care norma implică câteva semnificații trebuie interpretată prin mijloace lingvistice, teleologice pentru a evidenția sensul unic, alt sens fiind absurd. Interpretând normele juridice, trebuie să se țină cont de faptul că ele au fost adoptate pentru realizarea unor scopuri sociale, pentru a formula sau modifica un plan de guvernare, pentru a completa niște lacune, pentru a evita anumite neajunsuri. Cel ce interpretează norma trebuie să-și pună întrebarea: ce scop social tinde să realizeze această normă? Acest scop poate fi găsit sau prin folosirea mijloacelor lingvistice, sau prin studierea situației juridice care a precedat adoptarea actului normativ, sau prin referire la istoria adoptării actului normativ, lucrărilor preparatorii ale comisiilor parlamentare. Dar aceste acțiuni ale judecătorului nu reprezintă în toate cazurile un mijloc universal de interpretare, fiindcă ele sunt în dependență directă de aprecierea dată de judecător profesionalismului legiuitorului. Dacă îl apreciază înalt, atunci el va interpreta normele, susținând că legiuitorul i-a dat fiecărei expresii propriul ei sens, nu a folosit cuvintele în van și se va folosi de regula de interpretare, conform căreia când legea ceva permite, se poate de aflat prin interpretare ce interzice, iar atunci când

regula ceva interzice, se poate de aflat ce ea permite. În caz că gradul de profesionalism al legiuitorului este considerat de judecători insuficient, interpretarea dreptului va fi o operațiune mai dificilă și nu se va limita la cercetarea lucrărilor preparatorii.

În această ordine de idei, trebuie să menționăm rolul activ al judecătorului, ca urmare a afirmării concepției conform căreia judecătorul nu poate fi doar un executant fără viziune și fără rațiune, el angajându-și personalitatea sa în activitatea de aplicare, implicit, interpretare a dreptului.

**Probleme dificile** apar în cazul lacunei în drept. Lacuna este o lipsă totală de reglementare juridică sau o lipsă de norme ce prevăd circumstanțele concrete ale cazului? În primul caz, ar fi vorba de lacună a dreptului, iar în al doilea – de lacună a legii. În calitate de lacună a fost calificat și cazul contradicției dintre două norme, care reglementează aceeași situație, așa-numita lacună de conflict. Unii autori consideră că nu orice absență de reglementare juridică reprezintă o lacună, că lacunele pot fi doar de ordin logic sau sistematic, adică acele lacune ce rezultă dintr-o lipsă de coerență logică a sistemului juridic pozitiv.

Prof. Sofia Popescu a divizat lacunele în adevărate și false, menționând că lacuna adevărată reprezintă lipsa normei aplicabile care ar reglementa relația socială de natură juridică, iar cea falsă se înregistrează atunci când, deși norma există, ea este nesatisfăcătoare, ori atunci când o relație socială fără natură juridică ar pretinde nefondat reglementarea juridică. Lacunele adevărate trebuie să fie completate de către legiuitor, iar cele false sunt depășite de către cel ce aplică dreptul în cadrul procesului de interpretare.

Alți autori raportează problema lacunelor la profesionalismul legiuitorului și califică lacunele ca scuzabile sau primare, dacă au fost condiționate de absența necesității de reglementare juridică a unei relații sociale la momentul adoptării actului normativ-juridic. Lacunele in-pardonabile au fost considerate cele ce sunt rezultatul impreviziunii de către legiuitor a necesității reglementării juridice a unor relații sociale ce reclamă această reglementare. Tot o astfel de calificare au primit și lacunele datorate ignorării de către legiuitor a regulilor tehnicii juridice, rezultatul fiind reglementarea incompletă, insuficientă și contradictorie.

Lacuna juridică poate exista din momentul adoptării actului normativ ca urmare a unei elaborări nejudicioase, dar poate apărea și după un interval de timp drept urmare a dezvoltării relațiilor sociale. Legiuitorul poate lăsa intenționat unele probleme deschise, considerându-le prea delicate sau prea mărunte pentru a fi reglementate pe cale legislativă. Din analiza opiniilor exprimate în literatura juridică rezultă că lacunele în drept vizează două situații: prima rezultă din lipsa de reglementare, iar cea de-a doua – dintr-o reglementare nesatisfăcătoare, inclusiv contradictorie.

Lacuna juridică este o problemă a interpretării, esența ei se găsește în lege și cel ce o depistează este, de obicei, judecătorul. Judecătorul nu poate refuza examinarea unei cauze din motiv că legea este neclară sau lipsește, altfel se va face vinovat de denegare de justiție – refuz nejustificat al cauzei cu care a fost sesizat, îngrădind persoanei accesul liber la justiție (art.5 (4) Cod civil: „Instanța nu este în drept să refuze înfăptuirea justiției în cauzele civile pe motivul că norma juridică lipsește sau este neclară”).

Pe parcursul istoriei, au fost instituite două modalități de a depăși lacunele: - prin obligația impusă judecătorului de a se referi la o autoritate exterioară lui, care este legiuitorul; - prin obligația impusă judecătorului de a rezolva el însuși dificultatea ivită.

Cea de-a doua modalitate recomandă judecătorului să aplice analogia, principiile generale ale dreptului, să urmeze cutuma, dacă ea există, să se bazeze pe considerații raționale de justiție, de utilitate socială sau de echitate și să se inspire în toate aceste demersuri, din doctrină și din jurisprudență.

În multe cazuri, lacunele pot fi depășite de judecători prin aplicarea analogiei. Analogia este considerată de logică atât drept o formă de raționament, un mijloc de completare a lacunelor în procesul de aplicare a dreptului, cât și un argument al interpretării logice folosit în cadrul interpretării propriu-zise. Analogia poate fi utilizată în cazul unor circumstanțe asemănătoare, este utilizată în cazul concretizării principiilor generale, este procedeul prin care din principiu se deduce o regulă care se referă în aceeași măsură la starea de fapt reglementată pe cale juridică ca și la cea nereglementată juridic ș.a.

În literatura juridică, s-a pus întrebarea, dacă în cazul lacunei judecătorul interpretează sau creează dreptul. Majoritatea autorilor din țările familiei romano-germanice de drept consideră că judecătorul în cazul lacunei, aplicând analogia, interpretează dreptul, deși analogia este calificată ca un procedeu de completare a dreptului pozitiv, dar numai pentru o situație concretă, adică completarea în acest caz este de unică dată. În ceea ce privește depășirea lacunelor de către interpret, s-au avansat mai multe teorii, cum ar fi: *Teoria interpretării corective*; *Teoria interpretării progresive sau evolutive*; *Teoria interpretării binevoitoare*; *Teoria interpretării adecvate*.

Pentru a rezolva cazurile dificile, judecătorul este nevoit să recurgă la evidențierea valorilor fundamentale ale societății. Valorile reprezintă criteriile de apreciere a lucrurilor, faptelor, evenimentelor, persoanelor, relațiilor, ideilor, stărilor de spirit la care se raportează omul și în funcție de care își orientează atitudinile. Judecătorul trebuie să interpreteze cu bună credință normele în conformitate cu valorile acceptate de majoritatea populației. Această regulă de aur a interpretării satisface două cerințe – cea a împărțirii justiției și cea a consolidării sentimentului juridic al societății vizavi de valorile protejate.

La formarea poziției obiective a judecătorului va contribui experiența lui, studiile, cunoașterea valorilor acceptate de națiunea căreia îi slujește. Valorile fundamentale ale societății și statului sunt, de obicei, arătate în Constituții, ca de exemplu, Constituția Republicii Moldova se referă la valorile supreme ale societății umane – demnitatea omului, drepturile și libertățile lui, libera dezvoltare a personalității umane, justiția, egalitatea juridică, ordinea constituțională și pluralismul politic. Dar chiar atunci când valorile nu sunt indicate expres ca valori în textul Constituției, ele servesc ca standard în interpretarea acestui text. Principiile generale ca, de exemplu, cele ale egalității, libertății, justiției sunt mai dificil de interpretat. Aceste principii se concretizează în cadrul practicii judiciare.

Pentru că principiile dreptului sunt expresia valorilor promovate și protejate de drept, în caz că toate celelalte încercări de a interpreta dreptul au eșuat, judecătorul trebuie să apeleze la principiile generale ale dreptului – ale justiției, egalității, dreptății, echității. Aplicarea principiilor este o operațiune deosebit de dificilă, fiindcă ele nu condiționează

nici un rezultat detaliat cu o anumită stare de fapt, ele sunt doar puncte de pornire în procesul de interpretare. Dificultatea interpretării în acest caz reiese din faptul că principiile au un grad sporit de generalitate, depășind pe cel al normelor obișnuite. Trecerea de la o speță concretă la alta se înfăptuiește nu numai la nivelul normelor concrete, ci și pe baza principiilor generale, caci ele reprezintă elementul de legătură a normelor juridice într-un sistem de drept.

Deci, în cadrul interpretării, judecătorul: - clarifică sensul normelor juridice aplicate speței; - actualizează sensul normelor juridice prin raportare la valorile sociale tradiționale și actuale; - asigură progresul dreptului, adică dă un răspuns adecvat la progresul societății. Prin aceasta judecătorul, utilizând actele normativ-juridice, dar și jurisprudența, doctrina și arta interpretării, găsește soluțiile adecvate la problemele supuse soluționării.

În acest cadru al analizelor trebuie să menționăm și despre specificul metodologic al activității jurisdicționale a Curții Europene a Drepturilor Omului (CEDO), organ jurisdicțional internațional pentru statele-membre ale Consiliului Europei.

Curtea prin deciziile sale stabilește dacă a fost încălcată Convenția, competența sa extinzându-se asupra tuturor cauzelor ce privesc aplicarea Convenției cu care o sesizează statele contractante și cetățenii acestora.

În procesul jurisdicțional al Curții Europene al Drepturilor Omului o atenție sporită se acordă spiritului legii. O importanță majoră metodologică pentru țările-membre ale Consiliului Europei o are interpretarea Convenției Europene a Drepturilor Omului de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului. În opinia mai multor specialiști, care au fost și judecători la Curtea de la Strasbourg, interpretarea Convenției se face prin metoda evolutivă, metodă susceptibilă de a introduce un element de dinamism în Convenție.

Din acest punct de vedere, o importanță crescândă are practica judiciară a Curții Europene, dat fiind faptul că Curtea nu numai că stabilește dacă a fost sau nu încălcată Convenția, dar își extinde competența asupra tuturor cauzelor ce privesc aplicarea Convenției, având deci plenitudine jurisdicțională. Drepturile fundamentale constituie parte



integrantă a principiilor generale de drept, a căror respectare Curtea Europeană caută să o asigure.

În fond activitatea de interpretare a Curții Europene se bazează pe regulile cuprinse în Convenția de la Viena cu privire la dreptul tratatelor din 1969, dar nu numai, Curtea apelează și la alte reguli care nu sunt cuprinse în Convenția de la Viena, dar care sunt foarte importante și au valoarea unor principii pentru activitatea Curții. Dintre acestea pot fi numite – principiul interpretării flexibile și neformale a prevederilor normative, care asigură o protecție largă și efectivă drepturilor omului, dând prioritate spiritului și nu literei legii. În doctrina interbelică franceză se exprimase opinia că interpretarea poate fi de două feluri: - modestă, prin căutarea voinței legiuitorului, - radicală, prin căutarea ideii legii pentru a construi în afara dispozițiilor legiuitorului căi și mijloace mai bine ajustate pentru realizarea acestei idei. Dintre acestea cea de-a doua formă era utilizată mai rar.

Actualmente, Curtea Europeană abordează chestiunea privind spiritul legii tocmai ținând cont de unitatea dintre litera și spiritul legii, dar aplică prioritar acea regulă de interpretare care este în spiritul Convenției pentru a evita soluțiile dogmatice, arbitrare, abuzive, urmărind protecția drepturilor individuale.

Un alt principiu important este principiul interpretării evolutive, care permite conceptelor cu conținut variabil sau al căror sens se poate modifica în timp interpretarea lor, în lumina condițiilor actuale. Aceste principii fac ca interpretarea CEDO să asigure o coerență necesară dreptului, un dinamism satisfăcător al sistemului drepturilor omului și tocmai, în acest sens, o importanță majoră pentru țările-membre ale Consiliului Europei o are interpretarea Convenției Europene de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

Drepturile fundamentale constituie parte integrantă a principiilor generale de drept, respectarea cărora Curtea Europeană caută să o asigure.

În conformitate cu articolele Convenției, Curtea Europeană a Drepturilor Omului are competența de a aplica și interpreta Convenția. Ține de finalitatea însăși a Convenției postularea unei interpretări uniforme pentru toate statele ce o aplică și ca această interpretare să fie cât posibil mai armonioasă. Este de notorietate publică faptul că deciziile Curții

Europene a Drepturilor Omului produc efecte directe și indirecte asupra activității autorităților publice ale statelor-membre ale Consiliului Europei. Efectele indirecte ale jurisprudenței CEDO se întemeiază pe principiul de respectare a tratatelor, convențiilor, căci, aderând la Consiliul Europei și ratificând Convenția Europeană, statul s-a obligat să asigure respectarea Convenției, oferind fiecărei persoane aflate sub jurisdicția sa dreptul la un recurs în fața Curții Europene, astfel consimțind la protecția garantată de standardul cel puțin minim al Convenției Europene.

Dintre efectele indirecte unul este deosebit de fructuos, și anume, cel care este consecința interpretării date de Curtea Europeană, unui autori chiar numind-o „autoritatea lucrului interpretat”, prin analogie cu noțiunea de „autoritate a lucrului judecat”. Se pune întrebarea: de ce instanțele judecătorești naționale ar ține cont de interpretările Curții de la Strasbourg, dacă între ele și Curtea Europeană nu există o legătură ierarhică și, în plus, în cadrul Convenției Europene nu există sistemul chestiunii prejudiciale care este prezent în sistemul Uniunii Europene. Răspunsul ține atât de prerogativele Curții Europene, cât și de calitatea interpretărilor date de Curtea de la Strasbourg. Interpretarea de către Curtea Europeană a Convenției este una evolutivă și dinamică, nu numai în litera, dar și în spiritul Convenției. La nivel de jurisprudență a Curții de la Strasbourg se regăsesc atât regulile de drept continental, cât și cele proprii sistemului anglo-saxon, un exemplu elocvent fiind regula precedentului, care, fără a fi explicit consacrată, este utilizată de Curte și aceasta îi sporește coerența deciziilor. Autoritățile naționale (legislative, executive, judiciare), elaborând sau aplicând dreptul, îl interpretează, ținând cont de deciziile CEDO, interpretările formulate de aceasta cu ocazia adoptării deciziilor. Astfel autoritatea lucrului interpretat de CEDO este considerată o valoare, iar a accepta o valoare înseamnă a admite ca ea să exercite o influență determinantă asupra acțiunilor și asupra intenției de a acționa.

Dar deoarece drepturile garantate de Constituție se regăsesc și în Convenție, reiese că și controlul de constituționalitate, când este vorba de drepturile persoanei, va fi concomitent și control de convenționalitate.

În acest context, judecătorilor naționali le revine sarcina de a proteja drepturile persoanelor, dar ei trebuie să activeze într-un cadru normativ adaptat exigențelor CEDO. Această sarcină însă nu se epuizează

prin armonizarea legislativă, ci impune și o ajustare jurisprudențială în domeniul protecției drepturilor omului. Curtea Supremă de Justiție a Republicii Moldova și-a activizat procedura de examinare a compatibilității jurisprudenței naționale cu exigențele jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, supunând reexaminării și propriile decizii. Așa de exemplu, prin hotărârea din 22 decembrie 2008 au fost abrogate 6 hotărâri anterioare ale Plenului Curții Supreme de Justiție, datând din anii 1999-2002.

Curtea Supremă de Justiție în cadrul hotărârilor sale atenționează instanțele judecătorești asupra faptului aplicării corecte a Convenției Europene a Drepturilor Omului și a interpretărilor date de Curte. În general aceste intervenții se fac prin:

- adresarea recomandărilor privitor la aplicarea dispozițiilor Convenției și a interpretărilor date lor de Curtea de la Strasbourg (de exemplu, hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție din 30.03.2009);
- simpla citare a cazurilor deciziilor date contra Republicii Moldova (de exemplu, hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție din 14.11.2008);
- explicarea unor noțiuni, principii (de exemplu, hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție din 16.03.2009). Deși toate aceste intervenții își au rolul lor în acordarea de ajutor instanțelor în vederea protecției și promovării drepturilor persoanelor, ultimele sunt deosebit de utile la nivel jurisprudențial, deoarece există dificultăți de aplicare a interpretărilor date de Curtea Europeană.

Judecătorii naționali trebuie să activeze într-un cadru normativ și jurisprudențial adecvat Convenției Europene. În caz contrar, aplicarea Convenției la nivelul jurisdicțiilor naționale poate da naștere unei anarhii jurisprudențiale incompatibile cu obiectul și scopul Convenției Europene a Drepturilor și Libertăților Fundamentale ale Omului. Autoritatea lucrului interpretat de Curtea Europeană este una relativă, dar judecătorul național care nu cunoaște interpretarea Curții ori o aplică în mod eronat, încalcă dispoziția Convenției Europene care trebuie să se înțeleagă în lumina jurisprudenței Curții de la Strasbourg.

Dimensiunea valorică a metodologiei Curții Europene se axează pe valorile adevărului, libertății, justiției, securității juridice. Judecătorii naționali trebuie să fie prudenți, atenți și bine informați asupra practicii Curții de la Strasbourg.

### **Teme de reflecție:**

Realizați un referat pe baza următorului caz: În legislația italiană există o normă ce stipulează diferența minimă și maximă de vârstă a adoptatorilor față de copilul înfiat. Un cuplu a înfiat un copil, iar când a vrut să-l înfieze și pe fratele aceluia s-a constatat că diferența de vârstă era mai mare decât prevedea legea. Căror scopuri servește norma despre diferențele de vârstă? Care este soluția în cazul unei interpretări exegetice și a altei interpretări ce are la bază doctrina evoluționistă? Ce metode și concepte se folosesc în acest caz ?

Confrunțați interpretarea dată de Curtea Constituțională a Republicii Moldova la 26 mai 2009 (Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr.99-100/9 din 05.06.2009) cu cea dată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului (10 martie 2010) Legii nr.273-XVI din 7.XI.2007 și a Legii nr.76-XVI din 21.XI.1997. Apreciați metodologia aplicată.

### **Subiecte pentru autoverificare și evaluare:**

1. Fundamentați necesitatea activității de interpretare a judecătorilor într-o societate democratică.
2. Determinați sensurile termenului „justiție”.
3. Stabiliți limitele definițiilor terminologice.
4. Explicați regulile tehnicii logice de interpretare.
5. Determinați poziția judecătorului în raport cu legiuitorul în interpretarea juridică.
6. Stabiliți rolul precedentului în interpretarea juridică.
7. Definiți conceptual lacuna în drept.
8. Explicați soluțiile ce se impun în caz de lacune adevărate sau false.
9. Determinați cauzele apariției lacunelor.
10. Stabiliți modalitățile de depășire a lacunelor.
11. Formulați condițiile de utilizare a analogiei.

12. Determinați legătura interpretării cu valorile fundamentale ale societății.
13. Stabiliți legătura interpretării cu principiile generale ale dreptului.
14. Argumentați dacă se poate concilia principiul separației puterilor cu dreptul judecătorilor de a interpreta.
15. Formulați care este rolul Curții Supreme de Justiție în interpretarea dreptului, folosind deciziile explicative ale Plenului SCJ.
16. Evidențiați baza normativă și metodologică a interpretării de către Curtea de la Strasbourg.

### **Literatura recomandată:**

1. Алексеев С. С. *Право: Азбука - Теория - Философия*. (Опыт комплексного исследования). – Москва, 1999.
2. Kernaléguen Fr. *Institution judiciaires*. – Paris: LITEC, 1994.
3. Apostol Tofan Dana. *Puterea discreționară și excesul de putere al autorităților publice*. – București: All Beck, 1999.
4. Dworkin R. *Drepturile la modul serios*. – Chișinău, 1998.
5. Imre Szabo. *Interpretarea normelor juridice*.- București: Ed. Științifică, 1964.
6. Gheorghe C.Mihai. *Interpretare și argumentare în drept*. – București: Lumina Lex, 1998.
7. Wurtenberger T. *Rolul metodologiei juridice în cadrul statului de drept și democratic* // Revista națională de drept. – Chișinău, 2005. – Nr.5.
8. *Законодательная техника* (под ред. Ю.А. Тихомирова).- Москва, 2000.
9. Pansier Frédéric- Jérôme. *Méthodologie du droit*. – Paris: Editions Litec, 1998.
10. Тихомиров Ю.А., Котелевская И.В. *Правовые акты*. – Москва, 1999.
11. Chuzbaian G. I. *Exercițiul puterii*. – București, 2000.
12. Voicu M. *Protecția europeană a drepturilor omului*. – București, 2001.
13. Popescu S. *Teoria generală a dreptului*. – București: Lumina Lex, 2000.
14. Ciucă V.M. *Lecții introductive de hermeneutică juridică*. – Iași: Editura Fundației AXIS, 2005.

## Tema 12

### Metodologia argumentării în drept

1. *Argumentarea – parte componentă a comunicării juridice.*
  - a) *Conceptualizarea argumentării. Perspective de analiză.*
  - b) *Actorii argumentării și pregătirea auditoriului.*
  - c) *Tipologia și metodologia formulării argumentelor.*
2. *Argumentarea ca tehnică juridică.*
3. *Reguli de tehnică argumentativă retorică.*
4. *Standarde etice pentru argumentare.*

#### Obiectivele de formare

- ***La nivel de cunoaștere și înțelegere:***
  - să definească argumentarea;
  - să reproducă teorii de analiză a argumentării;
  - să identifice standardele etice în argumentare;
  - să relateze argumentarea ca tehnică juridică;
  - să determine tipuri de argument utilizate în anumite contexte;
  - să recunoască standarde etice în comunicarea juridică;
  - să identifice reguli de tehnică argumentativă.
- ***La nivel de aplicare:***
  - să aplice principiile etice în argumentarea juridică;
  - să stabilească legături între diverse forme de argumentare și argument;
  - să clasifice tipuri de argument;
  - să compare argumentare–demonstrare–persuadare;
  - să demonstreze posedarea abilităților de argumentare;
  - să extindă cunoștințele însușite și în alte contexte, extracurriculare;
  - să aplice regulile de argumentare în prezentarea opiniilor proprii;
  - să demonstreze posedarea standardelor etice în practicarea argumentării.
- ***La nivel de integrare:***
  - să integreze argumentarea în cadrul comunicării juridice;
  - să proiecteze strategii de argumentare;

- să recomande modalități de eficientizare a comunicării juridice;
- să creeze proiecte teoretico-practice argumentative ale unui subiect controversat, sau de interes public;
- să dezvolte cunoștințele însușite în activități practice de comunicare.

**Termeni-cheie:** *argumentare, tehnica argumentării, standarde etice, demonstrare, persuasiune, actorii argumentării, tipuri de argument, auditoriu.*

## Rezumatul temei

Tema argumentării, comunicării în drept rămâne a fi un subiect care se bucură de actualitate începând cu antichitatea greacă, izvor al democrației de tip contemporan. Cunoscut este faptul că pentru grecii antici meseria de avocat era una inutilă și impracticabilă, motivul acestei situații fiind în cultura acestui popor care considera că fiecare cetățean al statului de la naștere trebuia învățat două lucruri – oratoria, punându-se în special accentul pe teoria argumentării, și cunoașterea legilor statului, pentru ca eventual dacă apare un litigiu, o situație de conflict aceștia, cetățenii, să fie capabili să-și revendice drepturile, să-și apere interesele.

La fel ca și pentru greci, pentru contemporani posedarea metodologiei argumentării este o necesitate, doar că deja specializată și raportată în special la practicarea meseriei de jurist. În acest cadru, *argumentarea reprezintă o formă de comunicare instrumentală, care se bazează pe raționamente și dovezi pentru a influența convingerile și comportamentul cuiva prin folosirea de mesaje orale sau scrise.* Deci, argumentarea este în același timp parte componentă și instrument al comunicării juridice, prin practicarea căreia realizăm importante lucruri, cum ar fi:

- prevenim încălcarea drepturilor și libertăților;
- înlăturăm riscul de a greși, de a abuza sau de a persista în greșeală;
- economisim timp și bani adresându-ne documentat chiar acestor organe ale statului obligate să ne apere;
- avem o conduită ce nu va intra în conflict cu legea;

- avem o putere de convingere, argumente și succes în identificarea și buna folosire a probelor în apărare sau în acuzare după caz;
- înțelegem locul și rolul persoanelor, autorităților, societății în domeniul comunicării.

Tradițional, argumentarea a fost considerată totalitatea mijloacelor pe care le folosim pentru a ne fundamenta opiniile și pentru a le împărtăși altora. Ca instrument argumentarea este un set de concepte sau de idei care permit să realizăm ceva pentru a-i influența pe ceilalți, care ne fac să înțelegem cum raționăm și cum transmitem raționamentele noastre celorlalți.

Teoria argumentării poate fi definită și ca un studiu al tehnicilor discursive ale raționamentului practic. În acest caz, practicarea argumentării urmărește determinarea unei/sau unor persoane să adere la anumite idei sau opinii. În ultimă instanță, argumentarea se referă la modul de adresare unui interlocutor cu un argument (un raționament bun) pentru a-l face să admită o concluzie și pentru a-l determina să adopte comportamente adecvate acesteia. Din acestea deducem că scopul argumentării este de a persuadea un auditoriu sau o persoană, iar extensiunea acestui termen este alcătuită de ceea ce ține de plauzibil și probabil.

Studiul teoriei argumentării dezvăluie anumite dispute asupra teoriei argumentării. Acestea sunt determinate de diferențele pe care le întâlnim în cele câteva definiții formulate asupra termenului “argument”, care nu delimitează cu precizie semnificația acestuia. Pot fi menționate cel puțin două moduri de interpretare: - ca variabilă independentă a unei funcții, sau ca propoziție considerată adevărată și utilizată pentru a demonstra o altă propoziție. Un lucru este cert, argumentarea se referă la o anumită realitate discursivă și posedă trăsături caracteristice proprii, care, în viziunea lui O. Rebol, sunt următoarele:

1. *Orice argumentare întotdeauna este realizată în funcție de un anumit auditoriu, fiind racordată la nivelul și așteptările acestuia.*
2. *Datorită utilizării limbajului natural în argumentare, termenii întrebuințați sunt polisemantici și din această cauză ei pot avea sensuri diferite.*



3. *Argumentarea nu este marcată atât de mult de rigurozitate ca demonstrarea, ea nu este inflexibilă și poate fi modificată în dependență de situație.*
4. *În esență, argumentarea este polemică, opunându-se unei alte argumentări, ea poate fi respinsă.*

Adeesea se întâmplă că pentru mulți argumentarea și demonstrarea adevărului unui enunț sau a validității unui raționament este unul și același lucru. Această confuzie trebuie clarificată și depășită, deoarece mecanismele procesului de argumentare aparțin limbilor naturale, pe când cele ale demonstrației aparțin logicii. Dacă în cadrul demonstrării putem vorbi despre completitudine și rigurozitate, atunci în argumentare doar de concludență. Dacă argumentarea poate fi realizată în afara demonstrării, atunci inversul nu este posibil, orice demonstrare presupune și un act argumentativ. În afară de aceasta, argumentarea comportă un grad mai înalt de libertate în plasarea argumentelor, utilizarea lor și oferă posibilitatea utilizării chiar și a emoțiilor pe post de argument, pe când demonstrarea se caracterizează pe un grad mai înalt de rigorozitate. În plus, trebuie de menționat că argumentarea este un proces complex, care are scopul de a valida anumite poziții, opinii etc. În această privință, A.Aarnio formulează cerințele de bază pe care trebuie să le respectăm în formularea argumentelor și realizarea argumentării:

- *Argumentele trebuie să satisfacă anumite criterii logice, deoarece unul și același argument nu poate fi utilizat pentru a argumenta opinii contrare și una și aceeași persoană nu poate folosi o afirmație doar ca argumeent, dar și ca contraargument.*
- *Argumentele utilizate trebuie să fie relevante pentru situația la care se referă, în mod direct să reflecte subiectul discursului și să susțină premisele de bază ale acestuia.*
- *Raportate la realitate argumentele trebuie să fie valide.*
- *Dacă argumentele se referă la decizii alternative care pot fi acceptate, nu poate fi vorba de o validare propriu-zisă, ci doar de un anumit grad de acceptabilitate.*
- *Fiecare dintre argumente trebuie să aibă ca sistem de referință un anumit cadru valoric, care trebuie raportat sistemului de valori al auditoriului.*

- *Fiecare dintre argumentele utilizate trebuie să posede grad diferit de relevanță pentru discursul retoric.*

Ca structură argumentarea se caracterizează prin următoarele elemente distincte:

- Teza de argumentat;
- Mijloacele de întemeiere (argumentele);
- Reguli de gândire (inferență, raționament) ce realizează legătura dintre teza de argumentat și argumente.

În practicarea argumentării sunt importante două aspecte: unul legat de limbaj și cel legat de organizarea ideilor aflate în acest limbaj. Argumentarea poate fi cercetată doar prin luarea în considerare a tezei de argumentat, a argumentatorului, dar și a destinatarului argumentării. Argumentatorul urmărește să transmită opinii convingătoare destinatarului ce poate avea o opinie opusă, nici o opinie, sau o oarecare altă opinie. Argumentarea este prezentă acolo, unde nu există posibilitate de formalizare și adevărul stă sub semnul probabilului.

Argumentul trebuie să îndeplinească trei funcții: să indice (fapte, norme, valori, principii), să exprime (atitudinile cognafective ale utilizatorului), să determine asumarea (modificarea stării psihologice a publicului).

În ceea ce privește tipologia argumentelor, atunci în acest cadru ne vom opri la una dintre cele mai simple clasificări, după care argumentele sunt împărțite în trei subcategorii sau familii. Anume este vorba despre argumentele utilizate în cele trei tipuri de oratorie. Încă Aristotel în *Rethorike* dezvoltă un model, considerat universal, al argumentării. Astfel discursul acționează pe trei nivele ale personalității umane: *pathosul*, *logosul*, *ethosul* (în limba greacă – „obicei”).

Argumentele legate de *ethos* sunt argumente de ordin afectiv și moral (atitudinile pe care trebuie să le ia un orator pentru a inspira încredere auditoriului său). Argumentele ce se referă la *ethos* sunt alcătuite din tradiții, credințe și obiceiuri. Oratorul, în acest cadru, poate selecta diverse strategii de argumentare, cum ar fi cea a bunului simț, a sincerității și bunăvoinței etc.

Argumentele legate de *pathos* sunt argumente de ordin pur afectiv, destinate să trezească emoții, pasiuni și sentimente, să fie deci adaptate profilului psihologic al publicului vizat.

Argumentele legate de *logos* se adresează rațiunii și pot fi: deductive, care se bazează pe implicația logică, regula reciprocității, relațiile cauză/efect; analogice, etimologice, cauzale, opozitive etc.

Iar modelul argumentativ folosit se individualizează din două perspective: cea a celui care realizează argumentarea și a persoanei sau publicului spre care este orientată argumentarea.

Indiferent de modelul de argumentație preluat, important este să se conștientizeze faptul că argumentele nu au o existență în sine, deoarece ele nu există independent de vorbitor și ascultător și din această cauză trebuie să fie luate în considerare următoarele momente:

a) Apriori trebuie făcută o sistematizare a argumentelor. Alegerea argumentelor și ordinea în care ele vor fi prezentate depind de factori conjuncturali: persoane implicate, loc, subiectul tratat etc.

b) Oamenii sunt diferiți, implicit ei vor reacționa în mod diferit la argumente identice. Din această cauză, trebuie ca vorbitorul foarte bine să gândească formularea argumentelor.

c) Nu mai puțin importantă este ordinea în care sunt prezentate argumentele, acest fapt chiar poate juca un rol decisiv. Argumentul dintâi trebuie să fie cel mai tare.

d) Fiecare dintre argumentele utilizate trebuie să se integreze în discurs, ele fiind apreciate după modul de contextualizare.

Fiecare dintre aceste argumente au fost și sunt utilizate în practica comunicării cotidiene și de specialitate. În special, cu referire la domeniul dreptului, găsim forme deosebite de utilizare și manifestare a acestora, căci în acest cadru argumentarea poate fi concepută ca tehnică juridică. În acest sens, pentru început vorbim despre raportarea argumentelor la o teorie generală a comunicării juridice și la rolul comunicării și al mecanismelor pe care acest domeniu ni le propune.

Comunicarea juridică cuprinde totalitatea procedurilor juridice aflate la îndemâna practicienilor dreptului fiind utilizate, de către aceștia, în perimetrul instituțiilor abilitate, în scopul aplicării concrete a normelor la realitatea vieții sociale. Ea poate fi definită, conform opiniei autorilor lucrării *Ghidul avocatului de succes*, ca ansamblul tuturor instrumentelor, mijloacelor și procedurilor juridice, aflate la îndemâna specialistului din domeniu și folosite de acesta. Cu ajutorul lor, în cadrul procesului de comunicare juridică, de exemplu avocații urmăresc, prin interpreta-

rea și aplicarea concretă a normelor juridice la realitățile vieții sociale, să influențeze intima convingere a instanțelor, dar și a celorlalți actori implicați, în vederea obținerii unor soluții favorabile pentru clienții lor, adică celor interesați direct în cauza respectivă. În acest cadru, ca punct de referință și cu un înalt grad de aplicabilitate, putem invoca modelul empirico-funcționalist al lui Harold Laswell, care în totalitate descrie specificul argumentării din drept: *Cine sunt actorii? Ce spun ei? Pe ce canale? Cui spun? Cu ce efecte?*

Juristul din ziua de azi trebuie să se creeze pe el însuși, să-și perfecționeze calitățile personale, un element important fiind posedarea artei argumentării, în sensul lui M. Manolescu, deoarece un mijloc care poate fi utilizat și se află la îndemâna juristului este limbajul și cele două funcții de bază ale acestuia – una semnificativă și una sugestivă.

În această ordine de idei, menționăm că o argumentare completă are ca cerință prezența a ceva ce este recunoscut unanim. Această cerință presupune existența unor reguli de tehnică argumentativă. Gh. Mihai propune *reguli de tehnică argumentativă retorică*, ca regula stabilizării, regula continuării, regula limitării, regula înțelegerii, regula redistribuirii argumentelor, regula substituirii argumentelor.

*Regula stabilizării.* În dialog o dezbatere nu avansează către o stare de echilibru, dacă în orice moment afirmațiile asupra cărora s-a stabilit acordul sunt readuse în discuție. Dar, într-o anumită măsură, trebuie admis să se realizeze o revenire asupra acordurilor prealabile, în funcție de consecințele ulterioare.

*Regula continuării,* care spune că pentru a se ajunge la echilibru, se cere o continuitate în aprofundarea aceluiași subiect și evitarea schimbării constante a subiectului.

*Regula limitării.* În argumentare sensurile subiectului trebuie să fie epuizate prin limitarea acestuia la sensurile ei.

*Regula înțelegerii.* În dialog trebuie ca partenerii să poată modifica subiectul discuției, dar numai printr-un acord reciproc, existând o înțelegere minimă asupra tezelor.

*Regula redistribuirii argumentelor.* Dacă un anumit mod de organizare a argumentelor nu realizează acordul, atunci înseamnă că este posibilă o altă ordine care poate să-l obțină.

*Regula substituirii argumentelor.* Această regulă presupune că în argumentare să fie permanentă trecerea de la întreg la părți și invers.

În practicarea argumentării, cel implicat își asumă o responsabilitate enormă. Autorii lucrării *O introducere în arta argumentării*, citându-l pe Stanley G. Rives, sugerează că persoanele care se angajează în argumentare într-o societate democratică trebuie să-și asume următoarele obligații morale: 1. răspunderea de a cerceta problema de argumentat amănunțit pentru a afla adevărul și de a fi informat; 2. răspunderea de a-și închina efortul binelui general, deoarece interesul general trebuie să prevaleze interesului personal; 3. răspunderea de a fi rațional; 4. răspunderea de a respecta regulile impuse de libera exprimare într-o societate democratică. Libertatea de exprimare înseamnă că oricine are dreptul la propria sa opinie.

Astfel respectarea tuturor acestor standarde morale oferă cel mai bun mijloc de a pleda cum se cuvine. O argumentare este reușită dacă:

- vorbitorii cooperează în respectarea regulilor și realizarea scopului;
- argumentarea este cuprinzătoare dezvoltând subiectul cât se poate de exhaustiv, amănunțit; - este candidă, prin felul în care clarifică o serie de idei și le prezintă spre atenția tuturor; - și dacă este critică prin hotărârea de a fundamenta deciziile doar pe acele elemente care au rezistat celei mai riguroase verificări posibile a propozițiilor.

### **Teme de reflecție:**

Teoria argumentării trebuie realizată în forma unei „logici informale”, deoarece o bună înțelegere asupra chestiunilor teoretice și moral-practice nu poate fi obținută nici deductiv, nici prin evidențe empirice. – **Jürgen Habermas**

Avem următoarea afirmație: „*Nici nu ai apucat bine să-i critici și să disprețuiești pe avocați, că destinul face să ai nevoie de ei și să ți-i dorești binevoitori și așți de a te ajuta*”. – **Mircea I. Manolescu**

#### **Cerințe:**

- Identificați cât mai multe temeuri care ar putea să susțină acest enunț.
- Pentru fiecare temei găsit, propuneți un fundament care să-l lege în mod necesar de teză.

- Descoperiți, pentru fiecare fundament propus, suportul în virtutea căruia el poate mijloci trecerea necesară de la teme la teză.

### Subiecte pentru evaluare:

1. Definiți termenul „argumentare”.
2. Comparați termenii „argumentare, demonstrare, persuasiune”. Care este relația dintre aceștia?
3. Argumentarea este: - o totalitate de mijloace pe care le folosim pentru a ne fundamenta opiniile și pentru a le împărtăși altora; - o manieră de rezolvare constructivă, prin colaborare, a dezacordurilor, prin interacțiuni verbale menite să pună capăt unui conflict de opinii; - mijlocul folosit de diferiți indivizi, grupuri de cetățeni și oameni de știință pentru a ajunge la cunoaștere. Care dintre aceste afirmații este corectă și de ce?
4. În exercitarea argumentării utilizăm sau afectele, sau prejudecăți, sau superstiții, sau raționamente?
5. Pentru care dintre autorii antici dialectica este metoda de întemeiere de natură argumentativă, care rezidă în opunerea de opinii și susținerea lor prin silogisme. (Aristotel, *Retorica*)
6. Numiți direcții de cercetare care pot fi sesizate în studiul argumentării.
7. Care a fost influența retoricii, logicii și pragmaticii asupra dezvoltării teoriei argumentării?
8. Fundamentați rolul argumentării pentru discursul judiciar.
9. Ce înțelegeți prin termenul actorii argumentării?
10. Care sunt „actorii argumentării” în cadrul unui proces?
11. Numiți tipuri de argumente cunoscute de D-voastră.
12. Formulați exemple de argumente în baza unui subiect considerat de interes public (problema câinilor vagabonzi, eutanasia, clonarea, respectarea drepturilor fundamentale ale omului etc.).
13. Care sunt funcțiile argumentării după Gh. Mihai?
14. Definiți noțiunea comunicare juridică.
15. De ce mijloacele de probă sunt considerate obiect de reflecție pentru toți participanții la proces?

16. Formulați exemple de mijloace de probă, iar în baza acestora câteva exemple de argumente care ar putea fi utilizate de participanții la proces.
17. Numiți fazele activității oratorice.
18. Creați un discurs juridic.
19. Care sunt regulile de tehnică argumentativă?
20. De ce oare în procesul de argumentare este nevoie să se ia în calcul normele morale?
21. Ce standarde etice pentru argumentare cunoașteți?
22. Avem următoarea propoziție, pe care o considerăm o teză a argumentării: „Ștefan cel Mare a fost un domnitor care și-a iubit și țara, și neamul său”.

**Cerințe:**

- Construiți câte o argumentare care să susțină această teză, utilizând un argument bazat pe fapte, un argument bazat pe exemple și un argument bazat pe autoritate.
- Construiți, în aceleași condiții, câte o argumentare care să respingă teza pusă în circulație.

### **Literatura recomandată**

1. Mihai Gh. *Fundamentele dreptului. Argumentare și interpretare în drept*. – București: Lumina Lex.
2. Mihai Gh. *Retorica tradițională și retorici moderne*. – București: All, 1998.
3. Mihai Gh. *Elemente constructive de argumentare juridică*. – București, 1982.
4. Mihai Gh. *Psihologica argumentării dialogale*. – București, 1987.
5. Rybacki Karin C., Donald J. Rybacki. *O introducere în arta argumentării*. – Iași: Polirom, 2005.
6. Carp C., Panainte D. *Ghidul avocatului de succes*. – București: All Beck, 2003.
7. Rosca R. *Retorică și comunicare*. – Chișinău: CEP USM, 2007.
8. Mateuț Gh., Mihăilă A. *Logica juridică*. – București: Lumina Lex, 1998.
9. Mucchielli A. *Arta de a influența*. – Iași: Polirom, 2002.
10. *Manual de dezbateri academice. Comunicare. Retorică. Oratorie*. – Iași: Polirom, 2002.

# Tema 13

## Bazele metodologice ale procesului de creare a legilor

1. *Metodologia juridică și activitatea practică.*
2. *Metodologia procesului de elaborare a legilor.*
  - 2.1. *Importanța și exigențele creației legislative.*
  - 2.2. *Determinarea conținutului legii: faze ale procesului de concepere a legilor (diagnosticarea necesităților sociale; stabilirea măsurilor legislative).*
  - 2.3. *Metode specifice aplicate în procesul de elaborare a legilor.*

### Obiectivele de formare

- *La nivel de cunoaștere și înțelegere:*
  - să relateze despre rolul metodologiei juridice în activitatea practică;
  - să descrie metode specifice diverselor activități juridice;
  - să identifice diferențele dintre metodele utilizate în diverse activități juridice;
  - să descrie procesul de creare a legilor;
  - să identifice principiile fundamentale ale procesului de creare a dreptului;
  - să determine etapele procesului de legiferare;
  - să descrie tehnica juridică și tehnica legislativă;
  - să relateze despre metode utilizate la elaborarea legilor.
- *La nivel de aplicare:*
  - să stabilească importanța etapelor procesului de legiferare;
  - să aplice metodologia juridică în evaluarea legislației naționale;
  - să stabilească exigențele creației legislative;
  - să compare modalități de adoptare a diferitelor categorii de legi;
  - să argumenteze necesitatea diagnosticării pentru creația legislativă;
  - să stabilească legătura dintre tehnica juridică și tehnica legislativă;



- să elaboreze generalizări despre mecanismul de elaborare a legilor.
- **La nivel de integrare:**
  - să evalueze modul de respectare a cerințelor în elaborarea legilor;
  - să estimeze problemele manifestate în procesul de codificare a legislației în RM;
  - să recomande modalități de soluționare a problemelor cu care se ciocnește legiuitorul;
  - să argumenteze modalități de utilizare a metodologiei în activitatea cotidiană a juristului;
  - să propună modalități de optimizare a mecanismului de elaborare a legilor.

**Termeni-cheie:** *elaborarea (crearea) legilor, metodologia legislativă, faze ale procesului de elaborare a legilor, tehnică legislativă, mijloacele tehnico-juridice, practică, contradicție, identitate ș.a.*

## Rezumatul temei

Temele anterioare au definit metodologia ca disciplina care studiază metodele și procedeele utilizate în știință și principiile de organizare a cunoașterii științifice și nu numai. Metodologia este caracterizată prin așa elemente ca: concepțiile și categoriile filosofice, principii normative ce rezultă din concepții, strategii de cercetare a principiilor, criterii de testare sau verificare a rezultatelor obținute. Dicționarul de filosofie Larousse definește metodologia ca “parte a logicii ce studiază metodele din diferite domenii ale cunoașterii”, precizând că studiul nu urmărește inventarea unor metode noi, ci doar descrierea celor practicate în realitate. Trebuie să menționăm că preocuparea de bază a metodologiei este calea parcursă de cunoaștere de la simplu la complex, de la concret la abstract în scopul atingerii unui nivel superior, așa cum este teoria.

Cu referire la metodologia dreptului, atunci putem spune că aceasta este: - un sistem de principii, modalități de organizare și construire a activității teoretice de cunoaștere și cercetare a fenomenului juridic; - și știință despre acest sistem.

În procesul de creare, înțelegere, aplicare a dreptului trebuie de ținut cont de determinarea neliniară a acestuia, lucru ce pune pe picior de egalitate metodele teoretice cu cele empirice. Știința trebuie pusă „în capul mesei”, căci orice acțiuni cer cunoaștere, iar cunoașterea este ghidată de metode. Orice decizie, fie ea în cadrul instrucțiunii, a deciziei judecătorești sau administrative este rezultatul unei activități de cercetare, de cunoaștere.

Metodologia științei juridice cuprinde un grup mare de metode generale și particulare ce trebuie îmbinate cu pricepere. Problemele principale ale metodologiei juridice atât la nivel teoretic, cât și praxiologic sunt:

- asigurarea metodologică a cunoașterii și realizării Constituției;
- depășirea tendințelor antidemocratice în regimul politic al țării;
- realizarea principiilor separării puterilor și a protecției drepturilor omului de către stat;
- răspunderea reciprocă a statului și persoanei;
- pluralismul, consensul și compromisul ca principii de realizare a cercetărilor științifice pentru a înnoi abordarea tradițională și a crea noi paradigme;
- intensificarea rolului axiologic al dreptului, luarea în considerare a valorii dreptului, dar și valorilor juridice;
- întocmirea unui plan de cercetări cu divizarea pe etape de acumulare a materialului, prelucrarea lui, utilizând, în acest scop, mijloace tehnice contemporane, analiza datelor statistice și sociologice și formularea concluziilor și recomandărilor;
- efectuarea analizei structural-funcționale și elaborarea unui model optim de funcționare a mecanismului obiectului investigat.

Pornind de la cele expuse, vom afirma că metodologia științei juridice nu este aplicabilă doar la nivel teoretic, dar și la nivel practic. În acest sens, Gh.Mihai constata că metoda juristului practician ține de un prim nivel de cunoaștere, legat de soluționarea unor conflicte concrete printr-o decizie ce unește faptul cu regula, iar știința juridică este al doilea nivel – cel teoretic, metoda căruia revine unei examinări abstracte,

cu tendințe generalizatoare, cu un limbaj care constituie metalimbajul primului nivel. Acest model nu include însă practica, care este de fapt un ansamblu de acțiuni. În consecință trebuie să facem distincție între **metoda acțională** (specifică unei ramuri a dreptului) și **metoda de cunoaștere** (specifică științei juridice).

Practica este în același timp criteriu al adevărului cunoașterii și aspect important al cunoașterii. Practica este o trăsătură imanentă a cunoașterii, căci modelul logic poate devia de la realitate și atunci verificarea acestuia are loc prin practică, corespondența dintre practică și abstracțiunile juridice.

Îmbinarea cunoașterii și practicii este vizibilă în cadrul procesului de legiferare. Actorul acțiunii sociale – legiuitorul – trebuie în acest proces să se bazeze pe cunoașterea profundă a realității și de aceea urmărește scopul ca prin mijloace juridice să ajute practicii de transformare a societății. Realizarea normelor este de fapt continuarea procesului de cunoaștere a realității juridice și este necesară procesului de legiferare.

Deci, cunoașterea include câteva trepte (nivele) care se realizează de la contemplarea nemijlocită a realității (obținerea cunoașterii prin senzații, percepții, reprezentări) prin analiză logică (noțiuni, judecăți, raționamente), la verificarea practică a gândirii abstracte.

Astfel, metodologia juridică poate fi considerată și metodologie a activității practice. Nu trebuie confruntate metodele cunoașterii științifice cu metodele activității practice, căci practica este o prelungire a activității științifice, multe metode aplicate în activitatea științifică se aplică și în cea practică, unele nemijlocit, altele fiind adaptate necesităților practice.

Dar trebuie menționată specificitatea activității practice, care impune elaborarea unor reguli aplicative, strict utilitare, proceduri, procedee, tehnici, tehnologii.

În continuare, vom pune în discuție anume această apropiere între teorie și practică, referindu-ne la **metodologia elaborării legilor**.

Elaborarea legii este un proces creativ, ce se derulează atât la nivelul de cunoaștere, cât și la nivel tehnic și procedural. A înțelege această combinație a lor este posibil doar prin descoperirea bazei metodologice

a procesului de creare a legilor. Această bază cuprinde un ansamblu de teze teoretice, principii, metode generale, speciale și particulare folosite în cadrul elaborării și expertizării proiectelor de legi.

În procesul de creare a legii, sunt necesare cunoștințe din toate ramurile dreptului, dar în primul rând, din teoria dreptului, care descoperă esența dreptului, legitățile evoluției lui, oferă reprezentările teoretice de bază despre drept, componentele sale structurale, izvoarele dreptului, mecanismul reglementării juridice, mecanisme de realizare a dreptului și de constrângere de stat.

Importanță metodologică deosebită în elaborarea legilor îl au următoarele teze teoretice:

1. **Principiile dreptului** – democratism, echitate socială, umanism, corespondența dintre normele juridice și nivelul economic și cultural al dezvoltării societății, prioritatea normelor internaționale asupra celor naționale, inalienabilitatea drepturilor și libertăților omului.

2. Tezele despre **normă** ca un sistem unitar alcătuit din trei elemente, modurile de exprimare în lege.

3. Tezele despre **lege ca izvor de drept**, felurile și locul ei în sistemul actelor normative, despre specificul procesului de legiferare, interacțiunea organelor legislative și executive în pregătirea proiectelor.

4. Caracterul **sistemic al dreptului** ca ramuri, instituții...rolul și locul metodei de reglementare juridică, criteriile de atribuire la drept public sau privat.

5. Tezele teoriei **raporturilor juridice**, structura și trăsăturile principale, specificul raporturilor juridice, modul de conexiune între drepturi subiective și obligațiuni, căile și modurile de protecție a subiecților ce au devenit victime ale încălcării drepturilor proprii.

Aceste teze au rolul unei strategii de urmat și determină parametrii de bază, cărora trebuie să le corespundă orice proiect de lege, prin aceasta permițând legiuitorului să determine corect scopurile și direcțiile activității sale, ca și căile de realizare a scopurilor propuse.

Elaborarea legii trebuie să fie prudentă pentru a o face adecvată la nevoile sociale, justă, acceptabilă. Metodologia legislativă furnizează tehnici necesare descoperirii nevoilor legislative și a celor mai bune opțiuni pentru a le satisface.

J.L. Bergel vorbește despre prezența a două faze importante ale procesului de elaborare a legilor:

1. **Diagnosticarea necesităților sociale.** Aceasta presupune evaluarea critică a reglementărilor existente, a avantajelor și inconveniențelor pe care le va avea legea nouă. Dreptul existent va fi apreciat pornind de la practicile profesionale, jurisprudență, doctrină, luare de atitudine de către juriști. Vor fi luate în calcul datele furnizate de instituții juridictionale, guvernamentale, parlamentare, rapoarte anuale ale Curții Supreme, Constituționale, avocați parlamentari. Cercetările se vor alimenta de la istoria dreptului și dreptul comparat, ce relevă diverse modele legislative, practici de aplicare, avantaje și dezavantaje. De un real folos poate fi utilizarea metodei sociologice, a chestionarelor adresate mediilor juridice: magistrați, notari, avocați, studii ce au valoare indicativă pentru legiuitor. Metodele sociologice utilizate pot fi completate cu tehnici de experimentare sau simulare, de a examina nu numai rațiunile, dar și efectele previzibile ale unui proiect de lege.

2. **Determinarea soluțiilor legislative** – este importantă căci uneori legile se adoptă fără a prevedea impactul lor. Înainte de a începe lucrul asupra unui proiect de lege trebuie de avut imaginea clară a componentelor acestui element al sistemului de drept, ce legătură au între ele și cum aceste elemente trebuie expuse în lege.

Ca bază în elaborarea unui act normativ calitativ trebuie să fie puse principiile generale ale dreptului, anumite criterii constituționale și conformitatea cunoștințelor nivelului de dezvoltare a legislației și a societății.

Legea este produsul activității de gândire a celor ce fac proiectul și-l adoptă. De aceea o componentă necesară a bazei metodologice este logica, știința gândirii corecte, pentru a nu admite incoerențe și a evita greșeli logice tipice. Logica contribuie prin intermediul legilor, procedurilor, operațiilor sale, la elaborarea tehnicilor de exprimare a raționamentelor deontice, a căror variație este norma juridică. Respectând legile gândirii corecte, legiuitorul trebuie:

1. Să nu admită contradicții logice, adică situații în care în lege în privința unuia și aceluiași subiect, obiect, drepturi, obligații să existe norme contradictorii. Contradicția dintre norme este un

defect juridic, cunoscut sub termenul de *coliziune*. Coliziunea reprezintă neconcordanța dintre conținutul normelor juridice ce reglementează aceleași relații sociale și ea poate apărea atât la momentul aplicării, cât și la momentul elaborării dreptului. În dreptul penal, se utilizează termenul de concurență a normelor juridice, înțelegându-se situația în care o infracțiune cade sub incidența a două sau mai multor norme juridice penale.

2. În cadrul aceleiași legi, noțiunile să fie utilizate în același sens.
3. Definițiile legale să fie proporționale, ceea ce înseamnă că termenul de definit să-l conțină total definiția și să fie exclusă tautologia. Definițiile vor fi ample, cu valoare de principiu ca să fie posibilă aplicarea lor.
4. Normele să fie redactate cu utilizarea termenilor „permis”, „se cere”, „interzis”. Toate acestea sunt condiții ale eficacității normelor juridice.

Chiar dacă se utilizează aceste elemente ale bazei metodologice, ele nu rezolvă totul, căci sunt necesare și procedee proprii, dar mai ales, sarcini diferite. Căci legiferarea nu este numai cunoaștere, cunoașterea este ca un produs colateral. Legiferarea și știința sunt legate, dar diferite după scopuri, metode și rezultate. Procesul de cunoaștere a legităților funcționării dreptului sunt o etapă importantă, dar se găsește în afara procesului legislativ.

Cunoașterea științifică poate să rămână nesolicitată de practică. Numai când legiuitorul se decide să o folosească, se poate spune că stă la baza practicii, dar pentru asta trebuie ca legiuitorul să fie cunoscut cu rezultatele științei în forma concepției proiectului de lege. De obicei, legiuitorul nu creează ceva nou, dar nu-i exclus că ar putea fi ceva nou, necunoscut științei, căci creează un model de conduită a subiecților raporturilor sociale, ce va contribui la dezvoltarea normală a statului și societății.

La expunerea normelor, legiuitorul trebuie să răspundă la întrebările: 1. În ce condiții norma va funcționa? 2. Ce drepturi și obligații revin? 3. Ce măsuri de reacție vor fi pentru cei ce încalcă norma respectivă?

Legiferarea poate fi considerată o variantă a activității de proiectare, genul unei inginerii sociale, ce solicită metode specifice și cadre

pregătite pentru această activitate. Autorii consideră că tehnica legislativă trebuie să includă reguli care se referă la aspectul exterior al legii, la conținut și structură, la limba și stilul de exprimare a normei.

Printre regulile de bază ale tehnicii legislative putem menționa:

1. Consecutivitatea logică, interacțiunea dintre norme;
2. Lipsa contradicțiilor în act, în sistemul de drept.
3. Expunere compactă.
4. Accesibilitatea și claritatea limbii actului.

Precizia și certitudinea termenilor.

Lipsa redundanței, adică a repetărilor inutile. Să fie cât mai puține acte pe același subiect, comasarea lor.

Acestea însă nu epuizează toată bogăția instrumentarului juridic, care conține și fenomene metodologice mai complexe, cum sunt modulele și procedeele de proiectare a legilor.

Mijloacele tehnico-juridice se împart în: procedee de a exprima voința legiuitorului; și mijloace lingvistice de a expune conținutul actului.

Prima dintre acestea, în opinia savanților, se referă la construcția (structura) normativă, construcția sistemică, juridică și tipizarea ramurală. Procesul de construire se realizează prin aplicarea tuturor procedeelelor generale (analiza, sinteza, analogia, compararea, modelarea, inducția, deducția etc.). Procedeele generale în drept sunt aplicate într-un mod specific și orientează specialiștii să pregătească acte eficiente. Totodată, sunt folosite așa metode particulare ca metoda interpretării juridice și comparativ-juridică, pentru a afla legăturile normelor proiectate cu cele existente în ramură sau chiar în altă ramură a dreptului.

O altă situație este în cazul sistemului de mijloace ce se aplică la stadiul de pregătire a textului legii – ce va întări rezultatele proiectării în forma dispozițiilor normative, va evita repetările, contradicțiile. Pentru realizarea acestui lucru, sunt funcționale trei grupuri de procedee: de împărțire a textului în unități structurale (părți, secțiuni, titluri, articole, alineate); de evidențiere a legăturilor dintre norme (note, anexe, trimiteri la alte acte); de fixare a legăturilor dintre proiect și norme în vigoare. Important este de menționat că limbajul legii contează foarte mult, căci aplicarea corectă a regulilor lingvistice, modul de operare cu

termenii, organizarea logică a gândului, vor face ca legea să nu determine critici, să fie evitate erorile.

V.Zlătescu prin eroare a procesului de elaborare a dreptului înțelege o abatere de la cerințele tehnicii de elaborare a dreptului, logicii, gramaticii, stilului și limbajului juridic care scad din calitatea și eficiența actului normativ-juridic, creează dificultăți la interpretarea lui și împiedică realizarea normelor juridice în situații determinate. Au fost evidențiate trei feluri de erori: tehnico-juridice, care apar în cazul nerespectării regulilor și procedeele de tehnică juridică ce țin de ierarhizarea normelor juridice după forța juridică a actului care le conține; logice, apar ca rezultat al încălcării regulilor logicii formale; gramaticale, cele gramaticale sunt posibile atunci când se încalcă regulile ortografice, sintactice, lexicale.

### **Teme de reflecție:**

Imaginea unui legiuitor perfect este transformată în aceea a unui bun interpret (cu accent pe generalizare în abstractizare, în faza elaborării legilor și de identificare a actualității) – în faza aplicării. – *P.V. Eycken*

Rolul și funcțiile legiuitorului se interferează cu rolul și funcțiile judecătorului, într-o modalitate de percepere complexă a finalităților dreptului, a exigențelor necesare realizării justiției. – *P.V. Eycken*

În Belgia se editează un „Buletin de întrebări și răspunsuri”, în care se publică interpelările, întrebările parlamentarilor adresate miniștrilor și răspunsurile miniștrilor. Realizați un eseu, în care să expuneți opinia dvs. dacă ar fi oportun să se publice și la noi un astfel de Buletin și ce avantaje ar da aceasta procesului de creare a legilor?

### **Subiecte pentru autoverificare și evaluare:**

1. Determinați corelația dintre cunoaștere și practică.
2. Explicați fazele conceptualizării legii.
3. Stabiliți tezele teoretice ale bazei metodologice a procesului de creare a legilor.
4. Relatați care sunt condițiile de eficacitate a normei juridice ce trebuie luate în considerare de către legiuitor.



5. Caracterizați prima fază de creare a legii – diagnosticul necesităților sociale.
6. Enumerați tipurile de reguli ale tehnicii legislative.
7. Expuneți conținutul regulilor tehnicii legislative.
8. Stabiliți mijloacele tehnicii legislative și clasificați-le.
9. Evidențiați tipurile de erori legislative.
10. Propuneți modalități de asigurare a publicității actelor legislative.
11. Analizați practica Curții Constituționale din ultimii ani și numiți hotărârile ce s-au referit la metodologia legislativă.

### **Literatura recomandată:**

1. Gheorghe C. Mihai, Radu I. Motica. *Fundamentele dreptului*. – București: All, 1997.
2. Zlătescu V. *Legistica formală*. – București: Rompit, 1995.
3. Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului*. – Chișinău: Cartier, 2004.
4. *Законодательная техника* (под ред. Ю.А. Тихомирова). – Москва, 2000.
5. Vida I. *Manual de legistică formală*. – București, 2000.
6. Vonică Romul. *Introducere generală în drept*. – București, 2000.
7. Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului*. – Chișinău: Bons Offices, 2006.
8. Barac L. *Răspunderea și sancțiunea juridică*. – București, 1997.
9. Craiovan I. *Tratat elementar de teoria generală a dreptului*. – București, 2001.
10. Cojocaru V., Negru B. *Tehnica legislativă*. – Chișinău, 1997.

## Tema 14

### Metodologia jurisdicțională

1. *Funcția jurisdicțională și metodologia. Fazele aplicării dreptului.*
2. *Stabilirea faptelor pe plan fizic. Stabilirea faptelor pe plan juridic.*
3. *Strategia procesului. Drepturile și obligațiile părților.*
4. *Probleme metodologice ale probării: sarcina probei, administrarea probei. Adoptarea deciziei.*

#### Obiectivele de formare

- **La nivel de cunoaștere și înțelegere:**
  - să relateze despre metodologia jurisdicțională;
  - să determine problemele metodologice vizând stabilirea faptelor pe plan fizic și juridic;
  - să descrie drepturile și obligațiile părților;
  - să determine specificul metodologic al procesului de judecată;
  - să descrie esența raționamentului juridic.
- **La nivel de aplicare:**
  - să aplice cunoștințele însușite la evaluarea unei spețe;
  - să argumenteze necesitatea elaborării unei strategii a procesului;
  - să stabilească legături între părțile unui proces;
  - să generalizeze asupra metodelor logicii jurisdicționale;
  - să stabilească cadrul metodologic în elaborarea unui cod deontologic al judecătorului;
  - să demonstreze responsabilitate în activitatea profesională.
- **La nivel de integrare:**
  - să creeze modele de analiză proprie a anumitelor probleme;
  - să estimeze soluțiile date unor cazuri mediatizate;
  - să reevalueze cazuri în care RM a fost condamnată de CEDO;
  - să recomande metode de depășire a „crizei” sistemului judecătoresc din RM;
  - să propună mecanisme de eficientizare a justiției;

- să propună exigențe necesare de inclus în codul deontologic al judecătorului;
- să construiască un model propriu al carierei judecătorului în cadrul realității RM.

**Termeni-cheie:** *aplicarea dreptului, metodologie jurisdicțională, raționament juridic, lacună, stabilirea faptelor, probă, plan fizic, plan juridic, antinomie ș.a.*

## Rezumatul temei

Tema pe care urmează să o punem în discuție se referă mai degrabă la o metodologie aplicată, în special referindu-ne la conținutul acesteia în metodologia jurisdicțională. În acest context, realizând o introspecție în problematica juridică, trebuie să ne întrebăm asupra felului în care se pun problemele juridice, or alegerea metodei este în raport direct cu tipul problemei propuse. Astfel, acestea țin fie de elaborarea dreptului, fie de aplicarea acestuia, corespunzându-le metoda creării, aplicării dreptului și metoda inventării dreptului (în sensul latin al acestui termen, de descoperire, cercetare). Diferența dintre perspectiva creării dreptului și aplicării dreptului este foarte mare. În primul caz, esența este de a modifica stocul de reguli existente prin: crearea unor noi reguli, modificarea sau stingerea celor existente. În cel de al doilea caz, se prezumă a utiliza ansamblul de reguli în vigoare pentru a soluționa o problemă juridică.

Din alt punct de vedere, în scopul aplicării dreptului, o problemă juridică poate să ia două aspecte:

1. Fie că un fapt ( $f$ ) este deja realizat ( $a$ ) – un comportament a fost adoptat – sau se va realiza ( $b$ ) – un comportament este proiectat spre realizare – și întrebarea este care sunt consecințele ( $c$ ) juridice ale acestor două situații:

$$f(a) \rightarrow c ?$$

$$f(b) \rightarrow c ?$$

Un exemplu pentru prima situație ar fi cazul în care un individ semnează un contract de locațiune, iar pentru plată (chiria) este fixată o sumă  $n$  ce trebuie achitată lunar. Respectiv, consecința ar fi că individul (locatarul) va trebui să achite fără întârziere, lunar, chiria respectivă locatorului. În situația proiectării unui comportament viitor, spre exem-

plu, locatarul nu predă la timp bunul închiriat, sau refuză să îl întoarcă, acesta va fi ținut să repare prejudiciul cauzat și să execute obligația de predare (art. 884, Cod civil al RM).

2. Fie că se dorește obținerea unui anumit rezultat determinat ( $r$ ) și întrebarea este ce fapte trebuie realizate ( $f$ ) pentru a obține acest rezultat.

$$r \rightarrow f?$$

De exemplu, eu îmi doresc ca interesele mele să fie reprezentate în anumite instanțe și pentru o anumită perioadă de o persoană  $X$ . Pentru aceasta, eu trebuie să întocmesc o procură, prin care să atest împuternicirile ce i le confer subiectului respectiv în reprezentarea intereselor mele (art. 252, Cod civil al RM).

În cele din urmă, vom constata că regulile juridice – cel puțin cele care prezintă un interes practic pentru particulari (cele care autorizează, impun sau interzic un anumit comportament subiecților), au o structură comună, de altfel, și identică celei a legilor fizice, biologice, chimice: dacă un anumit fapt se produce, vor rezulta anumite consecințe juridice, după formula „dacă..., atunci...”.

Exemplu, Codul civil, art. 886 alin.(3): „*Dacă* în folosirea bunului închiriat au apărut piedici din vina locatarului, [*atunci*] acesta nu va fi exonerat de plata chiriei.”

Codul familiei, art. 66 alin.(3): „*Dacă* instanța judecătorească va stabili că nici părinții și nici persoanele la care se află copilul nu sunt în stare să asigure întreținerea, educația și dezvoltarea adecvată a copilului, [*atunci*] ea va obliga autoritatea tutelară să transmită copilul unei instituții de stat și să-l ia la evidență, asigurându-i în continuare apărarea drepturilor și intereselor legitime.”

Aceste exemple accentuează încă o dată structurarea normelor după principiul fapt-condiție și fapt-consecință. Totuși, fără îndoială, că nu toate regulile sunt formulate exact în așa mod, dar, în general, ele pot fi rescrise aplicând acest model.

Exemplu, Codul familiei, art. 63 alin.(1): „În cazul când părinții locuiesc separat, domiciliul copilului care nu are vârsta de 14 ani se determină prin acordul părinților”. Regula, poate fi facil rescrisă după modelul „*dacă* părinții unui copil ce nu are încă 14 ani locuiesc separat, *atunci* domiciliul acestuia se stabilește prin acordul părinților.”

Astfel a aplica dreptul în aceste situații consistă în a vedea dacă faptul realizat/proiectat este reglementat de norma de drept în vigoare, și în cazul în care este reglementat, care sunt consecințele juridice prevăzute de regula de drept pentru adoptarea unui astfel de comportament.

$$f \rightarrow [F \rightarrow C] \rightarrow c ?$$

În egală măsură, semnifică a vedea dacă rezultatul scontat/prevăzut este reglementat de norma juridică ca o consecință a anumitui fapt.

$$r \rightarrow [R \rightarrow F] \rightarrow f ?$$

Normele juridice stabilesc relații între fapte și anumite consecințe juridice. Problema aplicării dreptului este de a face să apară relații între fapta realizată/proiectată și consecințele ei juridice, sau între rezultatul juridic dezirabil și faptele prevăzute de norma de care sunt legate aceste rezultate. Prima fațetă de aplicare a dreptului, din perspectiva stabilirii consecințelor în drept a unor comportamente, ține, în mare parte, de activitatea judecătorilor, pe când *a contrario*, notarul, avocatul, juristul unei întreprinderi, sunt cel mai des chestionați asupra a ceea ce trebuie de realizat pentru a ajunge la un anumit rezultat, ceea ce corespunde celei de a doua fațete a procesului de aplicare a dreptului. Se impune a nota totuși că pentru elaborarea dreptului precum și pentru aplicarea lui, se impune a se începe, mai întâi de toate, prin cunoașterea lui.

Ceea ce înseamnă că putem să vorbim despre stabilirea faptelor ce s-au întâmplat sau se vor întâmpla – nivelul fizic; al doilea – punerea faptelor în legătură cu dreptul – nivel juridic.

Stabilirea faptelor pe *plan fizic* utilizează așa metode ca observarea, imaginația (reconstituirea), verificarea.

În cazul stabilirii faptelor pe *plan juridic*, ne referim la faptul că admitem ca stabilite faptele demonstrate conform regulilor de probațiune proprii sistemului juridic. Un fapt nestabilit prin probe nu există în drept. Nu este probă, nu este drept. Proba este prima condiție de eficacitate a unui fapt juridic. De aceea sistemul probațiunii ocupă un rol important în aplicarea dreptului. Chiar și în cazurile necontencioase trebuie să existe probă.

Dezbaterile judiciare sunt ilustrarea clară a procesului de aplicare a dreptului. Sistemul probațiunii în drept vizează răspunsul la trei între-

bări: ce, cine, cum. Ce trebuie stabilit, cine are sarcina probei, cum se produc probele, cu ajutorul căror instrumente.

În acest cadru, apar încă câteva întrebări suplimentare la care trebuie să găsim răspunsul: 1. Ce trebuie probat – numai faptele, nu dreptul; 2. Cine are sarcina probei – regula generală ar fi că cel ce solicită în justiție recunoașterea unui drept, trebuie să facă proba existenței faptelor de care dreptul obiectiv leagă existența aceluși drept. Judecătorul, în acest context, nu are un rol total pasiv, deoarece sunt cunoscute două tipuri de proceduri: inchizitorie-penală, când judecătorul conduce procesul căutând și apreciind probele; și acuzatorie-contradictorială, când judecătorul este pasiv, neutru, apreciind probele. În procedura penală la stadiul instrucțiunii – caracter inchizitorial, în instanță – mai degrabă contradictorială, judecătorul nu poate decide decât în baza faptelor aduse. În civil – mai degrabă acuzatorie, judecătorul are puteri considerabile pentru a stabili faptele, el poate ordona părții sau unui terț să producă acte ce conțin proba unui fapt pertinent: o interogare de un magistrat, o expertiză, descinderea pe teren; 3. Cum trebuie administrată proba.

În consecință, am putea considera că, aparent raționamentul juridic se supune unei logici simple, care se include în formula: dacă așa fapt a avut loc, atunci așa consecințe juridice vor fi. În realitate însă din unul și același fapt pot fi extrase mai multe consecințe, concluzii. Dacă regula se referă la caz, dar să nu uităm că pot fi mai multe reguli ce se referă la același caz, atunci vom avea o singură soluție. Totodată, dacă acceptăm situația în care avem mai multe reguli ce vizează cazul dat, oferă soluții diferite, atunci este vorba de antinomie. Concluzia care se cere adoptată în acest caz este că dreptul scris nu vizează cazul, ceea ce înseamnă că nu are nici o consecință în drept.

Dacă facem abstracție de regulile logice în aplicarea dreptului, atunci ne vom ciocni cu incertitudinea raționamentelor făcute și a concluziilor formulate. Unii, în acest caz, ar putea spune că dacă dreptul nu este întemeiat pe premise științifice, atunci acest domeniu nici nu poate fi considerat știință. Totuși dreptul este expresia realității sociale, ceea ce înseamnă că nu este obligatorie prezența raționamentului juridic, căci stabilirea faptelor se supune regulilor probei ce nu sunt mereu cele ale raționamentului științific. Astfel ne ciocnim cu un anumit grad

de incertitudine. Incertitudinea provine și de la gradul de indeterminare a regulii, mai ales când se aplică concepte-standard. Incertitudinea provine de la faptul că orice regulă trebuie interpretată.

Adoptarea soluției depinde de voință (a judecătorului, a persoanelor implicate), realizarea dreptului este aplicarea lui împinsă până la a deveni realitate comportamentală.

În adoptarea soluției pot fi situații de impas și în acest caz trebuie ca cel ce aplică dreptul să aleagă fiind investit cu libertatea relativă de a gândi. Relativa libertate în a alege premisa majoră este mai mare sau mai mică, în funcție de locul ocupat de jurist în aplicarea dreptului, căci trebuie să facem distincție între cel ce aduce informații juridice asupra comportamentului de adoptat în vederea obținerii unor rezultate și cel ce intervine pentru a aprecia faptele. Această libertate este mai mare în cazul instanțelor superioare, cum ar fi Curtea Constituțională, CEDO, ele pot adopta sau exclude o anumită soluție logică. În sens logic adoptarea unei soluții atunci când dreptul vizează cazul concret, se impune reclamatului să plătească datoria, să facă o prestație, să se abțină de la un comportament.

Care este modalitatea de adoptare a soluției date de dreptul scris în cazul antinomiei. Care vor fi temeiurile de natură juridică utilizate pentru a depăși antinomia prin adoptarea unei concluzii?

O situație sunt *antinomiile aparente*, care rezultă din aplicarea regulilor și pe care Hart le-a numit secundare. În acest caz, avem soluții divergente, dictate de două norme ce se află la nivele diferite în ierarhia normelor, în acest caz, soluția va decurge din norma superioară. Dar dacă normele sunt pe același nivel, atunci soluția va fi dată de norma posterioară.

Altă situație sunt *antinomiile adevărate* care se întâlnesc destul de rar. Obligat de a judeca, în această situație, judecătorul adoptă soluția impusă de regula care, în viziunea sa și a societății, protejează valoarea socială ierarhic superioară celei pe care o protejează cealaltă regulă.

Raționamentul juridic poate conduce la concluzia că faptele stabilite nu corespund nici unei reguli, sau chiar legi. Pentru a lua decizia, judecătorul va admite existența unei lacune, ceea ce înseamnă că el aderă la teoria ce susține că dreptul scris nu este complet.

În acest caz, care este fundamentul juridic ce dă putere judecătorului de a depăși lacuna? Să nu fie denegare de justiție, termenul „justiție” în acest context fiind utilizat în sensul unei soluții juste date conflictului supus examinării sale – art.5 alin.(4) CC „Instanța nu este în drept să refuze înlăptuirea justiției în cauzele civile pe motivul că norma juridică lipsește sau este neclară”. Unii spun că se interzice doar de a nu da soluție, alții că a nu da soluție înjustă.

Astfel, în aplicarea dreptului, raționamentul juridic are ca premisă majoră întotdeauna legea, iar minoră faptul, lucru neîndreptătit pentru absolut toate cazurile, căci există reguli nescrise care la fel pot ocupa locul premisei majore.

În final, ne vom referi la metodologia jurisdicțională și vom face trimitere la art. 6 CEDO, după care judecătorul investit cu autoritate de stat trebuie să pronunțe dreptul reglementând pretențiile în conflict și dând decizii cu forță executorie, permite recurgerea la forța publică pentru a impune executarea. Recursul la un judecător independent, imparțial, conform unei proceduri echitabile într-un termen rezonabil, indiferent dacă părțile sunt particulari sau particular și puterea publică. Procesul s-a îmbogățit cu contenciosul constituțional și controlul internațional. Aceasta suscită dezbateri privitor la intervenția judecătorului în domenii strategice, raportul dintre justiție și politică. Se denunță atât dependența justiției de politică, cât și guvernarea judecătorilor. Toți vorbesc de criza justiției, ieșirea din ea este posibilă prin concilierea independenței și responsabilității, ameliorarea calității legilor, dar o justiție perfectă este totuși imposibilă.

Pentru o metodologie jurisdicțională, este importantă definirea funcției jurisdicționale. În acesată privință poate ar fi de urmat exemplul grecilor. În Grecia antică se distingeau trei nivele: Acropolis, unde domneau zeii, Aeropagul – sediul judecătorilor și Agora unde erau politicienii. Judecătorii nu sunt zei, dar nici politicieni, ei trebuie să zică dreptul și să soluționeze litigiile. A judeca nu înseamnă a zice mecanic legea. El trebuie să fie ultimul bastion contra atentatelor la drepturile omului și la abuzurile puterii.

Metodologia jurisdicțională cere acțiuni bine întocmite, argumentare de calitate, respect riguros al formelor, procedură contradictorială,



termene, mecanisme de probațiune și judecăți bune. Un lucru nu mai puțin important este colaborarea eficace dintre părți, căci metodologia se referă la toate actele și la toți actorii în justiție.

Fiecare decizie luată trebuie să fie aplicarea unui principiu general pentru a avea o forță morală constrângătoare. În realitate, judecătorul activează pe etape: constatarea faptelor, aprecierea lor cu scopul de a le califica, calificarea, deducerea puterilor de a determina sancțiunea, aprecierea sancțiunii, pronunțarea deciziei. Enunțarea deciziei trebuie să fie completă, clară, să aibă o motivație ce va permite destinatarilor să verifice argumentele și să vadă că examenul lor este serios, ca cel ce pierde să înțeleagă și să accepte decizia.

### **Teme de reflecție:**

Legislatorul este obligat să țină seama de fundamentele regulii, iar judecătorul nu trebuie să se intereseze decât de acelea ale legii. – *J. S. Mill*

Metoda trebuie învățată pentru că societatea are nevoie de juriști apti să aducă/găsească soluții adecvate la problemele noi. – *J.-L. Bergel*

Pentru un jurist, este mult mai bine să aibă un cap foarte organizat decât un cap foarte plin. – *J.-L. Bergel*

### **Subiecte pentru autoverificare și evaluare:**

1. Determinați rolul judecătorului în procesul civil, administrativ, penal.
2. Stabiliți rolul părților în proces.
3. Evidențiați modurile în care se pune frecvent întrebarea cu conținut juridic.
4. Stabiliți etapele găsirii unei soluții juridice.
5. Caracterizați metodele utilizate la stabilirea faptelor pe plan fizic.
6. Determinați natura probei în procesul de stabilire a faptelor pe plan juridic.
7. Ce problemă metodologică apare în procesul stabilirii faptelor pe plan juridic?
8. Explicați ideile ce stau la baza atribuirii sarcinii de a proba.
9. Calificați tăcerea învinuitului în procesul penal.

10. Determinați rolul prezumției în probare.
11. Descrieți posibilitatea soluției logice în cadrul raționamentului juridic.
12. Exemplificați cazuri în care este posibil de a exclude soluția logică.

### **Literatura recomandată:**

1. Craiovan I. *Metodologia juridică*. – București: All, 2005.
2. Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului*. – Chișinău: Bons Offices, 2006.
3. Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului*. – Chișinău: Cartier, 2004.
4. Aramă E. *Repere metodologice pentru studierea și aplicarea dreptului*. – Chișinău: CEP USM, 2009.
5. Aramă E., Savu I. *Controverse teoretice și aspecte practice ale interpretării dreptului*. – Chișinău: CEP USM, 2005.
6. Aramă E. *Controlul constituționalității legilor: istorie și actualitate*. – Chișinău: Museum, 2000.
7. Manolache O. *Tratat de drept comunitar*. – București: C.H. Beck, 2006.
8. Mihai Gh. *Fundamentele dreptului. Argumentare și interpretare în drept*. – București: Lumina Lex.
9. Boar A. *Judecătorul-putere și răspundere // Dreptul*. – 1998. –Nr.1.
10. Popescu S. *Teoria generală a dreptului*. – București: Lumina Lex, 2000.

## Tema 15

### Metodologia cercetării științifice

*(Ghid metodologic în realizarea tezei  
de cercetare științifică)*

1. *Managementul inițial al cercetării.*
2. *Alegerea temei de cercetare.*
3. *Elaborarea și administrarea programului de cercetare științifică.*
4. *Normele tehnice de scriere a lucrării și susținerea publică a tezei.*

#### Obiectivele de formare

- *La nivel de cunoaștere și înțelegere:*
  - să descrie procesul de selectare a unei teme de cercetare științifică;
  - să identifice probleme de cercetare de maximă actualitate;
  - să relateze despre procesul de identificare a problemelor actuale pentru cercetarea științifică;
  - să descrie mecanismul de administrare a unui program de cercetare;
  - să definească ipoteza științifică;
  - să relateze despre modalități de prezentare publică a cercetării.
- *La nivel de aplicare:*
  - să stabilească legătura dintre alegerea temei și interesul personal;
  - să aplice normele de scriere a unei lucrări în elaborarea lucrării de master;
  - să organizeze un program de cercetare;
  - să argumenteze necesitatea documentării pentru scrierea unei lucrări științifice;
  - să demonstreze abilități de selectare a subiectelor actuale;
  - să utilizeze regulile de redactare a textului.

• ***La nivel de integrare:***

- să formuleze teme actuale de cercetare științifică pentru domeniul dreptului;
- să recomande modalități de soluționare a problemelor actuale prin mijloace științifice;
- să construiască modele de cercetare științifică asupra unei teme de interes;
- să realizeze o lucrare științifică;
- să elaboreze propriul program de cercetare a unei probleme de natură juridică;
- să elaboreze un discurs în vederea prezentării publice a rezultatelor cercetării științifice proprii.

**Termeni-cheie:** *problemă științifică, actualitatea cercetării, ipoteză, managementul cercetării, procedeu științific, stimulare, comparație, experiment, redactare ș.a.*

## **Rezumatul temei**

În finalul acestui curs, un subiect asupra căruia urmează să ne oprim este metodologia cercetării științifice raportată la metodologia elaborării tezei de magistrul.

Cercetarea științifică este o activitate sistematică, creatoare, menită să sporească volumul de cunoștințe și utilizarea acestor cunoștințe pentru noi aplicații. O etapă preliminară cercetării științifice, dar de importanță majoră, este alegerea preliminară a temei, condiționată de programul de master. Teza de master nu poate fi doar o descripție, nici o compilație a literaturii existente la temă. Teza este rezultatul unei contribuții personale a autorului la dezvoltarea temei investigate, în care este expus punctul de vedere al autorului clar, precis și argumentat, deci autorul trebuie să prezinte rezultatul propriilor reflecții și analize.

Cercetarea științifică este și o activitate de management, căci are în vedere procesul de organizare a cercetării, stabilirea etapelor și a termenelor pentru fiecare în parte, corelarea etapelor cu termenii parțiale și cu cel final al cercetării, o gestionare adecvată a resurselor materiale și intelectuale ale cercetătorului. În acest scop, este necesar a avea un calendar personal de lucru asupra temei investigate.

Alegerea temei de cercetare este prima și o importantă etapă a oricărei cercetări științifice. Nu trebuie subestimată, căci și de ea depinde succesul lucrării de cercetare, la fel ca și oricare altă etapă. Ceea ce contează pentru alegerea subiectului este interesul personal, profesional, pentru orientarea viitoare, accesibilitatea mijloacelor de instrucțiune, de cercetare, documentare. De ținut cont de ceea ce dorim, dar și de ceea ce este realizabil. Nu trebuie de ales subiecte largi, sunt bune cele ce permit autorului: să manifeste cunoștințele sale din literatură, să nu piardă din vedere dreptul european și internațional. Cercetarea pornește de la analize normativă, teoretică, jurisprudențială de drept comparat.

În cercetare sunt sesizate câteva faze importante, cum ar fi: selectarea unui subiect disponibil; selectarea și evaluarea literaturii ce tratează subiectul ales; contactarea unui îndrumător științific pentru a discuta despre subiect, orientări, posibile erori.

Realizarea cercetării științifice se începe de la construirea subiectului și elaborarea planului.

Teza este, în primul rând, o demonstrație, de aceea fiecare cercetător trebuie să își pună întrebările:

- Ce vreau să demonstrez?
- Cum pot să demonstrez?

Subiectul se construiește, aveți deja materiale, v-ați documentat, din materialele acumulate trebuie formulată o problemă. Aceasta înseamnă să definiți niște ipoteze ce vă vor permite să selecționați elementele ce trebuie luate în considerare, interpretate, să le dați un sens, ceea ce va facilita înțelegerea unui mecanism juridic, instituție și va contribui, eventual, la elaborarea unei teorii.

Imediat după alegerea temei de cercetare se elaborează planul preliminar de structurare a lucrării. Există mai multe tipuri de plan, cele mai frecvente sunt: istoric și logic. Planul istoric se bazează pe alegerea unei date importante pentru o problemă juridică – o reformă legislativă, de exemplu, și se abordează chestiunea înainte și după această dată.

În baza planului logic, se tratează mai întâi despre originea fenomenului (condiții, cauze, noțiuni), apoi domeniul (regim, efecte, consecințe). Binomii pot fi următorii: noțiune/regim; condiții/efecte; domeniu/întindere; criterii/consecințe; natură/obiect. Planul logic poate fi de

opozitie: principii/exceptii; asemănări/deosebiri; voința părților/ordine publică. Planul poate prezenta în primul capitol multiple aspecte ale unui fenomen, iar în celelalte – efectele alegerii unuia dintre ele.

Planul se numește preliminar, căci pe măsura lărgirii orizontului cunoașterii, pot fi operate modificări ale acestui plan. Planul preliminar de structură a lucrării cuprinde: introducerea, minimum 3 capitole în care să se schițeze principalele teze, idei.

În introducere trebuie să fie justificat interesul pentru studierea temei propuse: fie pentru actualitatea temei ce rezidă în necesitatea unor reforme, de exemplu, fie pentru dificultățile pe care le întâlnește activitatea practică din domeniul juridic. Trebuie specificată tema de cercetare prin localizarea ei în câmpul juridic. De exemplu, dacă tema este „Regimul politic în Republica Moldova”, atunci ea trebuie raportată la subiectul formei statului, regimul politic fiind unul dintre cele 3 elemente componente ale formei statului. În linii mari, se poate invoca parcursul istoric, evoluția istorică a elementului realității juridice care servește ca temă de cercetare.

Planul trebuie să fie clar, precis, explicit, pentru că el este util autorului – îi permite să nu devieze de la subiect, de ceea ce este esențial, dar și lectorului, pentru că găsește în el o gândire exprimată clar, logic ce poate fi asimilată și deci înțeleasă.

Cea de-a doua etapă a procesului de cercetare științifică este documentarea. Ea este un proces de învățare activă a tuturor informațiilor științifice privitoare la tema cercetării, cum sunt: noțiunile și conceptele, principiile, legitățile, teoriile, axiomele, ipotezele confirmate și neconfirmate, datele și informațiile necesare asupra fenomenului din practica juridică, metodele și tehnicile de investigare adecvate analizei, formulării și verificării ipotezelor. Propriu-zis documentarea începe chiar ceva mai devreme, la etapa alegerii temei, dar după alegerea și înregistrarea temei la catedră ea devine sistematică, se desfășoară pe întregul palier al problematicii temei.

Documentarea/învățarea este o etapă impotantă a cercetării științifice, dar nu se poate confunda cu cercetarea științifică în ansamblu, așa cum nu se poate confunda partea cu întregul. Documentarea-învățarea se realizează prin următoarele două forme:

1. Documentarea bibliografică menită să asigure informarea asupra tezaurului științific creat pe parcursul istoriei atât în țară, cât și peste hotare.
2. Documentarea directă, menită să asigure informarea și cunoașterea fenomenului practic din zilele noastre; calitatea acesteia asigură perspectiva de a contribui la corectarea, perfecționarea și sporirea patrimoniului științific.

Deci, documentarea bibliografică se face pe baza surselor documentare bibliografice, ce se divizează în două tipuri și, respectiv, patru grupuri de surse: primul tip sunt documentele primare ce conțin ideile sub forma de acte normativ-juridice naționale, europene și internaționale, acte jurisprudențiale (naționale, ale altor state, ale Curții Europene a Drepturilor Omului etc.); al doilea tip sunt izvoarele derivate din primele, ce pot fi de trei feluri: a) documente secundare – periodice sau neperiodice rezultate din prelucrarea documentelor primare – studii, tratate, monografii, articole, referate (publicate) la seminare, simpozioane, conferințe naționale și internaționale; b) documente terțiare – reviste de referate, ghiduri bibliografice, bibliografii, sinteze ale unor evenimente științifice; c) microformate – benzi, discuri, imagini, programe pe Internet.

Există o varietate de forme de comunicare a informației științifice, cele de bază sunt: *Monografia, Tratatul, Manualul, Note de curs, Enciclopediile și dicționarele de specialitate, Studiul științific, Articolul științific, Comunicarea științifică, Referatul științific, Intervenția științifică*.

Lucrările de popularizare a științei sub forma eseurilor științifice, scrieri, note de lectură, comentarii și recenzii pot servi pentru orientarea primară în cadrul documentării asupra temei de cercetare.

Documentarea bibliografică se realizează în patru etape:

1. Etapa de informare se realizează cu ajutorul cataloagelor alfabetic și sistematizat pe domenii ce există în toate bibliotecile.
2. Etapa de culegere a informațiilor se face prin fișare bibliografică, ce poate fi pe suport de hârtie sau electronică. Fișa cuprinde: numele și prenumele autorului, denumirea lucrării, locul publicării, denumirea editurii, anul apariției și numărul total de

pagini (în cazul unor articole se indică paginile de la ... până la care este expus acesta).

3. Etapa studierii surselor se realizează prin explorarea globală, rapidă a fiecărei surse, ceea ce presupune trecerea în revistă a cuprinsului, prefeței și concluziilor, a bibliografiei, a activității autorului, a editurii ce o publică, a metodelor folosite, a contribuției personale a autorului față de alte surse. Se pot face grupări ale surselor după criterii variate, se pot elabora referate documentare pe baza unei surse sau referate de sinteză pe baza mai multor surse, note de lectură, conspecte, adnotări etc.
4. Etapa utilizării surselor – când acestea sunt confruntate, comparate și fie că ideile sunt supuse criticii argumentate, fie că se aderă la ele cu suplimentarea argumentativă sau materiale noi.

La etapa studierii surselor, trebuie observate bine datele, să se aprofundeze aceste observații, să se ierarhizeze informațiile, să se plaseze în contextul planului pentru a corela datele. Explicarea subiectului tezei parcurge două momente importante: formularea ipotezei și verificarea ei.

Pentru elaborarea tezei, este importantă ipoteza. Ipotezele bune pot veni din lecturi, observații empirice, modificarea legislației, ele sugerează piste de cercetare, presupuneri de asemănări, diferențe, legături între anumite mecanisme. Ipoteza este o presupunere, în baza căreia urmează să se explice problema juridică, să se găsească cauzele și factorii ce determină evoluția unui fenomen juridic. Ipoteza trebuie să rezulte în mod firesc din analiza desfășurată în cadrul documentării bibliografice și a documentării directe.

Ipoteza trebuie să răspundă mai multor cerințe: să aibă un mare conținut informațional; să genereze cât mai multe consecințe testabile; să satisfacă exigența de noncontradicție; să aibă mare capacitate de explicare a fenomenului juridic; să permită formularea de previziuni și aspecte noi.

În procesul de verificare a ipotezei se confruntă rezultatele teoretice (implicațiile și consecințele ipotezei) cu faptele empirice. Printre procedee de verificare a ipotezei și de fundamentare a concluziilor științifice pot fi nominalizate toate cele cunoscute: istoric, comparativ, logic etc., dar vom atenționa mai ales asupra următoarelor:



1. **Procedeeul experimental** – se folosește și în domeniul juridic. Experimentul este o observație provocată ce permite să se repete de un număr mare de ori a fenomenului cercetat. Experimentul poate fi făcut în laborator (în domeniul criminalisticii) sau pe teren (înainte de adoptarea unei legi – parajuristii).
2. **Simularea** – este o formă specifică a experimentului ce presupune în domeniul juridic construirea de modele juridice în locul fenomenului juridic real. Ea contribuie la realizarea unor importante clarificări metodologice: evidențierea formei legăturii dintre variabile; estimarea parametrilor legăturilor; verificarea ipotezelor; testarea diferitelor căi de acțiune practică; comportamentul modelului în raport cu variația factorilor.
3. **Scenariul** – este un alt procedeu de verificare a ipotezelor – este o proiecție a unui proces (fenomen) juridic, pornind de la premise extrase din realitate și de la una sau mai multe ipoteze succesive de comportament al diferiților factori sau agenți în scopul de a formula decizii și strategii juridice.
4. **Metoda comparativă** – constă în căutarea explicației faptelor prin intermediul operațiunii mintale de apropiere a două sau mai multe lucruri (fapte, procese) în scopul stabilirii asemănarilor și deosebirilor dintre ele. Comparația se face cu unități de același gen, asemănătoare sau contrastante. Comparația este operația intelectuală prin care se merge de la observație și analizează până la sinteză, generalizare și cunoștințe care se integrează în cele din urmă în concepte și categorii noi.

Unii cercetători consideră metoda comparativă ca nucleu metodologic al cercetării științifice. Importanța metodologică deosebită a metodei comparative este evidentă în cazul științelor umane (inclusiv juridică), în care deseori este imposibil de a obține date riguroase prin experimente sau cu ajutorul statisticii. Importanța metodologică a abordării comparative rezidă și în faptul că ea permite crearea conceptelor și modelelor universale pe calea descoperirii asemănarilor și deosebirilor dintre fenomenele juridice studiate. Metoda comparativă are importanță euristică și permite verificarea ipotezelor și a cunoștințelor dobândite. Importanța aplicativă a metodei comparative rezidă în

fapru că schimbul de informații permite adoptarea soluțiilor optime și cele mai eficiente, să se evite erorile în realizarea anumitelor modele. În abordarea comparativă trebuie de ținut cont de anumite reguli, care v-au fost deja enunțate în temele anterioare.

Următorul pas important este redactarea lucrării, care se realizează în trei etape:

1. Elaborarea și definitivarea planului de redactare. Este o continuare a planului preliminar al lucrării. Planul final cuprinde doar rezultatele cercetării, acele puncte ce au rămas doar la stadiul de intenții, adică nu s-au realizat, se exclud. Se sistematizează și ordonează problemele și ideile, se distribuie rezultatele pe toată structura lucrărilor, se identifică omisiunile, lipsurile de documentare în argumentarea concluziilor și se propun căi de eliminare a acestor neajunsuri.
2. Redactarea propriu-zisă este procesul de scriere. Două imperative se impun: 1. Să vă faceți o autocritică, de recitat textul ca al cuiva străin, dintr-o parte. De văzut ce nu-i suficient argumentat, ce este inutil, redundant și de eliminat. Este bine să citească textul și altcineva, înainte de a-l înmâna conducătorului științific, iar apoi de dat conducătorului științific.
3. Definitivarea redactării se realizează pe baza propriilor observații sau a conducătorului științific. Ea satisface exigențele de succesiune logică, dimensiuni adecvate, formularea și argumentarea ideilor, acuratețea stilistică, eliminările repetărilor de idei și citate.

Și în final, facem trimitere la normele tehnice de scriere a lucrării și susținerea publică a tezei. Acest compartiment se află în legătură strânsă cu una dintre temele anterioare, din cadrul cursului de metodologie, și anume, este vorba despre metodologia argumentării în drept, care ne învață prezentarea publică a argumentelor, reguli ce le putem prelua și utiliza în prezentarea tezei în fața comisiei de susținere a tezelor de master.

## **Anexă:**

### **Regulamentul cu privire la organizarea studiilor superioare de masterat, ciclul II, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.1455 din 24 decembrie 2007**

- I. Principii generale
- II. Pregătirea tezei de master
- III. Prezentarea și susținerea tezei de master

#### **I. Principii generale**

1.1. Teza de master este o lucrare originală, fundamentată științific, care conține rezultate teoretice și/sau experimentale în domeniul dreptului. Ea constituie bilanțul activității de cercetare științifică a masterandului consacrat studiului unor probleme teoretice sau aplicative și conține rezultate științifice noi, implementarea cărora contribuie la rezolvarea unor probleme concrete.

1.2. Pentru efectuarea lucrărilor asupra tezei, masterandului i se acordă nu mai puțin timp decât cel prevăzut pentru studii (15 ore săptămânal).

1.3. Tematica tezelor de master trebuie să acopere integral domeniul general de studii, să vizeze domenii interdisciplinare cu un grad avansat de noutate, să conțină probleme de cercetare la nivel instituțional, național și internațional.

1.4. Tema concretă a tezei de master se stabilește de către masteranzi și conducătorii de teze, fiind aprobată de către catedra de profil și Consiliul profesoral. După aprobare, tematica tezelor de master se va plasa pe paginile Web ale catedrelor/facultăților/instituțiilor.

1.5. Masterandul poate solicita schimbarea temei tezei o singură dată în timpul studiilor de masterat, dar nu mai târziu decât cu 3 luni până la susținerea tezei. Schimbarea temei se aprobă de către catedra de profil, în cadrul domeniului în care a fost înmatriculat masterandul, și nu implică modificarea duratei studiilor. În cazul programelor comune de studii, schimbarea temei de cercetare se face cu acordul ambelor instituții.

1.6. În calitate de conducători ai tezei de master pot fi numiți profesori și conferențieri, cercetători științifici de la catedra respectivă.

1.7. Catedrei i se acordă dreptul să invite consultanți științifici la anumite compartimente ale tezei în cazul când teza de master poartă un caracter interdisciplinar, sau parțial ori complet ține de tematica unei alte organizații, unde masterandul a efectuat lucrările de cercetare.

## **II.Pregătirea tezei de master**

2.1. Lucrările asupra tezei de master se execută de către masterand nemijlocit la catedra (laboratorul) de profil, precum și în alte instituții de cercetare, unde i se asigură loc de lucru, utilajul și mijloacele corespunzătoare pentru investigațiile necesare.

2.2. Pregătirea tezei de master prevede:

- formularea problemelor științifice, practice, creative sau instructiv-metodice, elaborarea metodicii de cercetare;

- determinarea metodelor de cercetare utilizate la rezolvarea problemei, analiza științifică și generalizarea materialului factologic, folosit în procesul cercetării;

- obținerea rezultatelor principale noi, ce au însemnătate teoretică, aplicativă sau științifico-metodică;

- aprobarea rezultatelor obținute și a concluziilor în forma de comunicare la simpozioane și conferințe științifice sau sub forma de publicații în culegeri și reviste periodice.

2.3. Teza de master se realizează în limba română. Teza poate fi de asemenea realizată și într-o limbă străină în cazul corespunderii specificului specialității.

2.4. În structura tezei de master se recomandă următoarele compartimente:

- Introducere, în care sunt reflectate următoarele momente:

- a) motivarea actualității temei, scopul și importanța lucrării;

- b) inovația lucrării;

- c) metodele și procedeele de lucru;

- d) structura lucrării (numărul de capitole, conținutul rezumativ).

- Sinteza bibliografică a realizărilor în domeniu.

- Expunerea pe capitole a rezultatelor obținute.

- Concluzii.

- Lista publicațiilor autorului la temă.

- Bibliografie (conform standardului).
- Rezumatul tezei într-o limbă de circulație internațională (1 pag.).
- Cuprins (se recomandă a fi plasat la începutul lucrării). În el vor fi trecute denumirile capitolelor și paragrafelor, indicându-se pagina respectivă.

2.5. Volumul tezei de master nu va depăși 3,5 coli de autor (circa 75 pagini dactilografiate cu caracter 12) sau 4,5 coli de autor (circa 90 pagini dactilografiate cu caracter 14). Materialul ilustrativ, figurile, tabelele, bibliografia, anexele nu se iau în considerare, dar nu vor depăși 1/3 din volumul total al tezei.

2.6. Masterandul este obligat să facă în teză referințele respective la autorii și sursele bibliografice folosite la pregătirea tezei. Persoanele care comit plagiat sau falsificări în tezele de master, ori în cercetările efectuate și lucrările publicate, poartă răspundere în conformitate cu legislația în vigoare.

2.7. Referințele în text se numerotează și se înscriu la subsolul fiecărei pagini. Referințele se prezintă în următorul mod:

a) revistele și culegerile de articole: numele autorilor, denumirea articolului; denumirea revistei (culegerii) cu abrevierile acceptate, anul ediției, volumul, numărul, pagina la care se face referință (de exemplu: Sadovei N., Guzun I. Unele aspecte cu privire la compensarea prejudiciului moral cauzat salariatului//Studia Universitatis, Seria Științe sociale, Chișinău, CEP USM, 2007, nr.3, p.60).

b) cărțile: numele autorilor, denumirea completă a cărții, locul editării, anul editării, pagina la care se face referință;

c) în cazul tezelor de doctorat, referințele se dau la autoreferat, nu la teză ( de exemplu: Karsten Kling. Influența instituțiilor statale asupra sistemelor de ocrotire a sănătății. Autoreferatul tezei – doctor în științe politologice, Chișinău, 1998, 16 p.

### **III. Prezentarea și susținerea tezei de master**

3.1. Teza de master în formă definitivată se prezintă la catedră cu cel puțin 15 zile până la data stabilită pentru susținere.

3.2. Teza de master prezentată trebuie să fie însoțită de avizul conducătorului științific și recenzia referentului, numit din afara instituției unde

își face studiile masterandul, din rândul profesorilor, cercetătorilor științifici sau specialiștilor de înaltă calificare din instituțiile de învățământ sau de cercetare în domeniul respectiv sau din domeniul organelor de drept.

3.3. Pentru susținerea tezelor de master, se instituie Comisia de Stat (3-5 persoane). Componenta Comisiei de Stat și președintele ei se numesc prin ordinul rectorului (prorectorului) instituției.

3.4. Ședința Comisiei de Stat se consideră valabilă dacă la ea participă nu mai puțin de  $\frac{2}{3}$  din numărul membrilor ei.

3.5. Susținerea tezei de master constă dintr-o expunere verbală (cca 20 min) de către autor a rezultatelor tezei.

3.6. Procedura de susținere include, de asemenea, întrebări către autor la tema lucrării susținute și răspunsurile respective, luările de cuvânt ale conducătorului științific și referentului, discuția, la care pot participa toți cei prezenți la ședință. Avizul conducătorului științific și recenzia referentului se prezintă în scris.

3.7. În procesul evaluării și susținerii, tezele de master vor fi apreciate după următoarele criterii:

- a) actualitatea temei;
- b) calitatea fundamentării științifice;
- c) realizarea obiectivelor cercetării;
- d) calitatea (complexitatea) metodologiei cercetării;
- e) relevanța practică a studiului efectuat;
- f) calitatea prezentării (lizibilitate, grafică, elocință etc.).

3.8. Nota finală se calculează ca medie aritmetică a notelor atribuite de către membrii comisiei. Rezultatele evaluării tezei se exprimă prin note de la „1” la „10”, calificativul de promovare fiind nota „5”.

3.9. Orice întrebare discutabilă ce apare în procesul evaluării tezei de master trebuie interpretată în favoarea masterandului.

3.10. Decizia asupra rezultatelor susținerii și aprecierii lucrării se aprobă prin vot deschis, prin majoritate de  $\frac{2}{3}$  de voturi ale membrilor Comisiei de Stat prezenți la ședință. În caz de paritate de voturi, votul decisiv aparține președintelui Comisiei de Stat (în așa caz el dispune de 2 voturi).

3.11. Rezultatele susținerii tezei sunt documentate prin întocmirea unui proces-verbal, care se prezintă la Secția Studii.

3.12. Masteranzii au dreptul să contesteze rezultatul evaluării tezei de master. Eventualele contestații se depun, în scris, la responsabilul pentru studii de masterat din cadrul facultății în termen de maximum 24 ore de la comunicarea/afișarea rezultatelor. Contestațiile se soluționează în termen de 48 ore de la depunere de către aceeași comisie care a evaluat inițial teza de master.

3.13. În cazul în care masterandul nu a susținut teza de master în sesiunea stabilită, acesta are dreptul să o susțină repetat, cel mult de două ori, în următorii ani, cu suportarea de către candidat a cheltuielilor de examinare, stabilite de instituție. La a doua susținere, masterandul va solicita reconfirmarea temei tezei de master. Dacă și la a doua susținere a tezei masterandul nu obține media de promovare, acestuia i se eliberează un certificat de absolvire a programului de masterat și certificatul academic respectiv.

### **Literatura recomandată:**

1. Biriș I. *Valorile dreptului și logica intențională*. – Arad, 1996.
2. Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului*. – Chișinău: Bonos Offices, 2006.
3. Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului*. – Chișinău: Cartier, 2004.
4. Jaillardon Edith et Dominique Roussillon. *Outils pour la recherche juridique. Méthodologie de la thèse de doctorat et du mémoire de master en droit*. – Paris: PUF, 2007.
5. Pansier Frederic-Jerome. *Méthodologie du droit*. – Paris: Litec, 1998.
6. Craiovan I. *Metodologia juridică*. – București: All, 2005.
7. *Cunoaștere și analiză*. Volum omagial Mircea Flonta. – București: All editorial, 1998.
8. Enăchescu C. *Tratat de teoria cercetării științifice*. – Iași: Polirom, 2005.
9. Mihai N. *Introducere în filosofia și metodologia științei*. – Chișinău: Arc, 1996.
10. Țapoc V., Toma M. *Disertația științifică*. – Iași: Ștefan Lupășcu, 2001.

## **Bibliografie recomandată pentru pregătirea de examen la disciplina *Metodologia dreptului***

Botez A. *Științele sociale și mutațiile contemporane în epistemologie // Epistemologia științelor sociale*. – București: Editura Politică, 1981.

Caravia P. *Discipline, conexiuni, gândire creatoare*. – București: Editura Științifică, 1991.

Caravia P. *Discipline, conexiuni, gândire creatoare*. – București: Editura Științifică, 1991.

Dumitriu N.S. *Cercetarea interdisciplinară – etapa definitorie în evoluția interacțiunii dintre praxisul neostructurant și științele sociale // Interdisciplinaritatea în știința contemporană*. – București: Editura Politică, 1980.

Gheorghiu M. *Dimensiunea umană a cunoașterii. Procese revoluționare în știință, tehnică și dezvoltarea societății*. – București: Editura Politică, 1980.

Ghita S. *Interdisciplinaritatea în științele naturale și științele umane // Forum – 1987. – Nr.4*.

Kuhn Th. *Structura revoluției științifice*. – București: Editura Științifică și Enciclopedică, 1976.

*Istoria generală a științei. Știința contemporană*. – București: Editura Științifică și Enciclopedică, 1976.

Mihai N. *Introducere în metodologia și filosofia științei*. – Chișinău: Editura Arc, 1996.

Parvu I. *Introducere în epistemologie*. – Iași: Polirom, 1998.

*Sociologia contemporană. Teorie și metodă în științele sociale*. – București: Editura Politică, 1967.

Sporici V. *Filosofia și metodele științifice // Știință și contemporaneitate*. – Bacău: Editura Comitetului județean de cultură și educație, 1991.

Stahl H. *Teoria și practica investigațiilor sociale*. – București: Editura Științifică, 1974.

Trigg R. *Înțelegerea științei sociale*. – București: Editura Științifică, 1996.



- Biriş I. *Valorile dreptului și logica intențională*. – Arad, 1996.
- Dobrinescu I. *Introducere în logica juridică*. – București, 1996.
- Bunge M. *Știință și filosofie*. – București, 1984.
- Topollski J. *Metodologia istoriei*. – București, 1987.
- Marga A. *Metodologie și argumentare filosofică*. – Cluj, 1991.
- Dima T. *Metodele inductive*. – București, 1975.
- Botezatu P. *Valoarea deducției*. – București, 1971.
- Pârvu I. *Teoria științifică*. – București, 1981.
- Craiovan I. *Metodologie juridică*. – București, 2005.
- Păunescu M. *Metodologia cercetării sociale*. – București, 2004.
- King G., Keohane R., Verba S. *Fundamentele cercetării sociale*. – Iași, 2000.
- Botez A. *Privire filosofică asupra raționalității științei*. – București, 1983.
- Flonta M. *Perspectivă filosofică și rațiune științifică*. – București, 1985.
- Husserl E. *Filosofia ca știință riguroasă*. – București, 1994.
- Manolescu M. *Teme pentru o metodologie juridică privită ca disciplină autonomă*. – București, 1946.
- Manolescu M. *Teoria și practica dreptului. Metodologie și sociologie juridică*. – București, 1946.
- Mateuți Gh., Mihăilă A. *Logica juridică*. – București, 1998.
- Vlăsceanu L. *Metodologia cercetării sociologice*. – București, 1982.
- Descartes R. *Discurs asupra metodei*. – București: Editura Științifică, 1957.
- Durkheim E. *Regulile metodei sociologice*. – București, 1974.
- Umberto Eco. *Interpretare și suprainterpretare*. – Constanța: Pontica, 2004.
- Djuvara M. *Teoria generală a dreptului*. – București, 1995.
- Vecchio G. del. *Lectii de filosofie juridică*. – București: Europa Nova, 1993.
- Popescu S., Dragos Iliescu. *Probleme actuale ale metodologiei juridice*. – București, 1979.
- Popescu S. *Concepții contemporane despre drept*. – București: Editura Academiei, 1985.

Popescu S. *Statul de drept în debaterile contemporane*. – București: Editura Academiei, 1998.

Culic N. *Valoarea – dimensiune a existenței umane*. – București, 2000.

Craiovan I. *Tratat elementar de teoria generală a dreptului*. – București, 2001.

Stamatis Constantin M. *Argumenter en droit. Une théorie critique de l'argumentation juridique*. – Paris: Publisud, 1995.

*Limitele puterii / Antologie de A.P.Oliescu și M.R.Solcan*. – București: All, 1994.

Avornic Gh. *Teoria generală a dreptului*. – Chișinău, 2004.

Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului*. – Chișinău, 2006.

Aramă E. *Repere metodologice pentru studierea și aplicarea dreptului*. – Chișinău: CEP USM, 2009.

Aramă E., Savu Iu. *Controverse teoretice și aspecte practice ale interpretării dreptului*. – Chișinău, CEP USM, 2005.

Aramă E. *Istoria dreptului românesc*. – Chișinău, 2003.

Cernea E., Emil Molcut. *Istoria statului și dreptului românesc*. – București, 2001.

Roșca R. *Cercetarea interdisciplinară ca metodologie a științelor. (Cazul filosofiei dreptului)*. – Iași: Lumen, 2007.

Biberi I. *Arta de a scrie și de a vorbi în public*. – București: Editura Enciclopedică Romană, 1972.

Dunes André. *Méthodes du droit. Documentation juridiques*. – Paris: Dalloz, 1977.

Umberto Eco. *Cum se face o teză de licență*. – București: Pontica, 2000.

Eremia Mihail-Constantin. *Interpretarea juridică*. – București: All, 1998.

Farrar John, Anthony Dugdale. *Introduction to legal method*. – London: Sweet & Maxwell, 1990.

Iucu Oana. *Metodica predării științelor sociale*. – București: Editura Fundației „D. Bolintineanu”, 2002.

Manolescu Mircea. *O disciplină nouă: Metodologia juridică // Revista Fundațiilor Regale*, octombrie 1944.

Manolescu Mircea. *Teoria și practica dreptului: Metodologie și sociologie juridică*. – București: Fundația Regele Mihai I, 1946.

Manolescu Mircea. *Știința dreptului și artele juridice*. – București: Continent XXI, 1993.

Muller Friedrich. *Discours de la méthode juridique*. – Paris: PUF, 1996.

Popescu S., Dragoș Iliescu. *Probleme actuale ale metodologiei juridice*. – București: Editura Științifică și Enciclopedică, 1979.

### În limba rusă:

1. Бынков А. *К вопросу о системе методологии и методов в диалектической логике // Диалектика как логика научного исследования*. – Москва: Наука, 1968.

2. Васильев А.М. *Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категории в теории права*. – Москва: Юридическая литература, 1976.

3. Визир П. *Методологический анализ общенаучного знания*. – Автореферат: Кишинев, 1990.

4. Волков П.Н. *Истоки и горизонты прогресса. Социологические проблемы развития науки и техники*. – Москва: Наука, 1976.

5. Депенчук В.П. *Некоторые особенности развития интегративного процесса в современной науке // Единство и многообразие мира, дифференциация и интеграция научного знания*. – Москва: Наука, 1983.

6. *Дисциплинарность и взаимодействие наук*. – Москва: Наука, 1986.

7. Кедров Б.М. *Взаимодействие наук как общенаучная проблема // Методологические проблемы взаимодействия общественных, естественных и технических наук*. – Москва: Наука, 1981.

8. Керимов Д.А. *Философские проблемы права*. – Москва: Мысль, 1972.

9. Мамчур Е.А. *Проблемы социокультурной детерминации научного знания*. – Москва: Наука, 1987.

10. Маркарян Э.С. *Методологические проблемы взаимодействия общественных и естественных наук* // *Философские науки*. – 1976 – №4.
11. Мойзель И.А. *Наука. Автоматизация. Общество. Научная деятельность как предмет исследования. Проблемы методологии науки и научного творчества*. – Ленинград: Наука, 1977.
12. *Методологические проблемы взаимодействия общественных, естественных и технических наук*. – Москва: Наука, 1981.
13. Степин В.С. *Научное познание и ценность техногенной цивилизации* // *Вопросы философии*. – 1989. – №10.
14. Урсул А.Д. *Методические проблемы взаимодействия естественных общественных и технических наук* // *Диалектика в науках о природе человека. Единство и многообразие мира, дифференциация и интеграция научного знания*. – Москва: Наука, 1983.
15. *Философские проблемы государства и права*. – Ленинград: Издательство Ленинградского Университета, 1970.
16. *Философские проблемы современного естествознания*. – Киев: Либидь, 1990.
17. Юдин Б.Г. *Методологическая характеристика процессов взаимодействия общественных, естественных и технических наук*. – Москва: Наука, 1981.



**Elena ARAMĂ, Rodica CIOBANU**

**METODOLOGIA DREPTULUI**

*Sinteze pentru seminar*

Redactare: *Antonina Dembițchi*

Machetare computerizată: *Tatiana Capliuc*

Bun de tipar 27.04.2011. Formatul 60×84 <sup>1</sup>/<sub>16</sub>.

Coli de tipar 10,5. Coli editoriale 11,0.

Comanda 62. Tirajul 50 ex.

---

Centrul Editorial-Poligrafic al USM  
str. Al. Mateevici, 60, Chișinău, MD 2009