

Istoria statului și dreptului. Filosofia dreptului

CZU: 342.5:340.13(478)

CREAREA DREPTULUI ÎN STATUL DE DREPT

Gheorghe COSTACHI,
doctor habilitat în drept, profesor universitar
Eugen BUTUCEA,
doctorand

Articolul cuprinde un studiu asupra conceptului de creare a dreptului, urmărindu-se scopul de a elucidă esența acestuia și corelarea cu alte noțiuni similare, precum legiferare și normare. Autorii atrag atenția asupra modului în care trecerea de la regimul vechi la regimul statului de drept a influențat conținutul fenomenului de creare a dreptului.

Cuvinte-cheie: drept, crearea dreptului, legiferare, normare, activitate normativă.

LAW CREATING THE RULE OF LAW

The article includes a study on the concept of law creation, aiming to elucidate its essence and correlating it with other similar notions, such as lawmaking and normation. The authors draw attention to the way in which the transition from the old regime to the rule of law has influenced the content of the phenomenon of creating the law.

Keywords: law, creation of law, lawmaking, normation, normative activity.

Introducere. Crearea dreptului reprezintă una dintre cele mai importante funcții ale unui stat. La etapa actuală de dezvoltare a societății noastre s-au produs schimbări importante la nivelul acestei activități. În mod corespunzător, conținutul propriu-zis al conceptului dat a suportat și el unele modificări, mai ales sub impactul condițiilor și valorilor statului de drept.

Studiind literatura de specialitate, cu regret, constatăm că foarte puțini cercetători sunt preocupați de problema creării dreptului ca subiect de cercetare științifică, în timp ce, în plan practic, autoritățile statului sunt implicate în activitatea normativă a acestuia. Din punctul nostru de vedere, acest moment denotă gradul insuficient de fundamentare științifică a activității normative a statului, ceea ce se răsfrânge destul de negativ asupra calității actelor normative [12, p. 6]. Pe cale de consecință, susținem necesitatea investigării complexe, aprofundate și continue a acestui subiect.

Scopul studiului. Pornind de la cele menționate, în prezentul articol științific ne propunem să analizăm câteva abordări ale conceptului de creare a dreptului, pentru a elucidă esența acestuia și corelarea cu alte noțiuni similare.

Rezultate obținute și discuții. În cadrul teoriei generale a dreptului, pentru desemnarea proceselor legate de crearea dreptului, adică a normelor juridice și a actelor normative ca izvoare ale acestora sunt folosite două noțiuni de bază – legiferarea și normarea.

Potrivit unor voci (din mediul academic rusesc), noțiunea de legiferare se folosește pentru desemnarea procesului general de adoptare a actelor juridice indiferent de tipul acestora, iar noțiunea de normare – doar pentru adoptarea actelor normative subordonate legilor [15, p. 49]. Totodată, unii autori consideră că pentru legi și actele normative subordonate legilor este bine-venită folosirea termenului legiferare, iar în cazul actelor adoptate de către organele municipale, conducătorii organelor neguvernamentale, persoanele juridice, este binevenită folosirea termenului de normare [20, p. 47]. În pofida acestor păreri, destul de frecvent, noțiunile în cauză sunt folosite ca sinonime [13, p. 6].

În încercarea de a clarifica această dilemă, considerăm necesar pentru început de a concretiza conceptul crearea dreptului.

În literatura juridică rusească, sunt pe larg răspândite definițiile care reduc crearea dreptului la activitatea procesului de implementare a normelor general obligatorii. În aceste definiții, se pune accentul pe acțiunile/activitățile orientate spre elaborarea actelor normative ce conțin norme de drept pozitiv, care modifică sau completează dreptul pozitiv în vigoare. Din perspectiva dată, A.B. Vengherov definește crearea dreptului ca fiind „o activitate procedurală organizată a organelor de stat orientată spre crearea normelor de drept sau spre recunoașterea/sancționarea regulilor de conduită ce funcționează deja în societate” [8, p. 410]. O abordare analogică propun N.I. Matuzov și A.V. Maliko, care definesc conceptul ca fiind „activi-

tatea organelor de stat orientată spre adoptarea, modificarea sau abrogarea normelor juridice” [14, p. 297].

O astfel de definiție poate fi atestată și în doctrina autohtonă. În acest sens, prof. D. Baltag subliniază că *crearea dreptului* reprezintă o activitate desfășurată cu precădere de către autoritățile statului orientată spre adoptarea, modificarea sau abrogarea normelor juridice [6, p. 288].

O abordare similară, doar că mai extinsă, oferă prof. rus S.S. Alexeev. În opinia sa, *crearea dreptului* ca activitate a organelor competente ale statului reprezintă doar partea finală a întregului proces, în rezultatul căreia legea dobândește forță juridică și intră în vigoare [5, p. 89]. Expunându-se asupra acestei păreri, H.I. Kitaeva susține că în acest caz poate fi urmărită ideea conform căreia norma dreptului în vigoare este un rezultat nu doar al activității unor subiecți speciali, ci și al unui proces complex social-politic de *creare a dreptului* [10, p. 55-56].

Extinzând definiția formulată de către prof. S.S. Alexeev, autoarea subliniază că în contextul *creării dreptului* se manifestă destul de pregnant două procese importante: pe de o parte, conturarea necesităților obiective ale vieții sociale și, pe de altă parte, activitatea creativă și activă a organelor competente ale statului de elaborare și de transpunere a normelor în sistemul de drept actual [4, p. 309].

În mod corespunzător, și cercetătorii autohtoni consideră că *crearea dreptului* este parte componentă a unui proces mai larg. În opinia prof. D. Baltag, prof. V. Bujor și T. Bujor, „crearea dreptului este un proces relativ îndelungat de formare a normei juridice. El începe cu analiza situației sociale, conștientizarea necesității de reglementare a acesteia, conturarea reglementărilor viitoare și finalizează cu elaborarea și adoptarea normei juridice. Ultima etapă desemnează crearea propriu-zisă a dreptului” [6, p. 287-288; 7, p. 116].

Totodată, *crearea dreptului* este văzută și ca un proces de transpunere în lege a voinței de stat (activitate statală, finalizată cu formarea dreptului [18, p. 122]). Și această idee este susținută de către cercetătorii autohtoni [3, p. 60-61]. În pofida acestui fapt, H.I. Kitaeva enunță câteva obiecții pe marginea acestei abordări. Chiar dacă nu este împotriva recunoașterii *creării dreptului* ca fiind o formă de exprimare a voinței, totuși consideră că realizarea acesteia de către un subiect al statului presupune în esență o simplificare a problemei cercetate. Abordând *crearea dreptului* de pe pozițiile statului de drept, autoarea consideră destul de întemeiat că aceasta nu trebuie redusă doar la activitatea statului orientată spre transpunerea voinței sale în acte juridice (normative) [10, p. 57-58].

Din perspectiva dată, prezintă interes formularea propusă de către S.A. Komarov, care definește *crearea dreptului* ca fiind „un tip de activitate statală în rezultatul căreia voința poporului (a clasei, a grupului social) se transpune în lege, se exprimă în norma de drept, într-un anumit izvor de drept”. O definiție analogică propun și cercetătorii noștri – V. Bujor și T. Bujor – în opinia cărora *crearea dreptului* reprezintă o activitate a organelor de stat și a funcționarilor acestora în rezultatul căreia voința poporului (a clasei, a grupului social) se transpune în lege, se exprimă într-un anumit izvor de drept și constă în elaborarea, modificarea și substituirea actelor normative [7, p. 116].

Paralel cu cele menționate, în doctrină mai pot fi atestate și alte paradigme de definire a *creării dreptului*. Unii teoreticieni consideră că aceasta reprezintă o formă a activității statale orientată spre crearea normelor de drept, perfecționarea, modificarea sau abrogarea lor. Bunăoară A.S. Pigolkin consideră că *crearea dreptului* este, în primul rând, „o formă de conducere statală a societății” [18, p. 215]. Totodată și V.K. Babaiiev susține că *crearea dreptului* presupune o activitate statală, activă ce reprezintă cel mai important mijloc de conducere a societății, fiind strâns legată de tipul statului, forma și funcțiile acestuia [16, p. 305] (idee atestată și în doctrina noastră [3, p. 61]).

Analizând numeroase definiții, H.I. Kitaeva ajunge la concluzia că toate sunt asemănătoare prin faptul că reflectă următoarele [10, p. 66]:

- *crearea dreptului* este un proces;
- scopul acestui proces este stabilirea de reguli general-obligatorii pentru reglarea relațiilor sociale;
- finalul acestui proces se materializează în acte normative care conțin norme general-obligatorii de conduită.

În același timp, autoarea susține că nu s-a ajuns la un numitor comun asupra următoarelor aspecte:

- momentul de inițiere a procesului de *creare a dreptului* și numărul etapelor pe care le parcurge;
- coraportul elementului obiectiv și subiectiv în procesul de *creare a dreptului*;
- subiecții implicați în procesul dat și rolul lor în cadrul acestuia;
- conținutul normelor (de drept sau nu) reflectate în actele normative ca rezultat al procesului de *creare a dreptului*.

Pornind de la aceste momente, autoarea propune delimitarea noțiunii de *proces de creare a dreptului* de cea de *creare a dreptului*, noțiuni apropiate, dar neidentice [10, p. 66].

Din perspectiva dată, *procesul de creare a dreptului* – este o noțiune mai largă, deoarece cuprinde orice procedură de adoptare a actelor normative. Altfel spus, în calitate de rezultat pentru definirea *proce-*

sului este suficient indiciul atingerea scopului formal – elaborarea și adoptarea actului care conține norme general-obigatorii. Calitatea acestor norme, corespunderea lor anumitor cerințe juridice nu constituie un indiciu esențial al procesului în cauză. Explicând această idee, autoarea subliniază următoarea situație: organul legiuitor, respectând toate procedurile și urmărind scopuri nobile, a adoptat o lege ce nu dispune de un caracter „de drept” (indiferent de cauze), restrângând nejustificat drepturile și libertățile fundamentale ale omului. O astfel de situație poate fi calificată ca o eroare legislativă, prin care se cauzează un prejudiciu considerabil societății și membrilor acesteia. Respectiv, autoarea se întreabă dacă în asemenea situație putem vorbi despre *crearea dreptului*. În opinia sa – categoric nu, deoarece a fost adoptată o lege – forma recunoscută oficial de exprimare a normelor, dar dreptul nu a fost creat. Au fost create normele, ce au îmbrăcat forma corespunzătoare, care urmau să fie completate cu conținut juridic. Procesul de *creare a dreptului* s-a realizat, dar dreptul nu s-a creat, *crearea dreptului* nu a avut loc. Desigur, în practică, de cele mai multe ori *procesul de creare a dreptului* se finalizează cu *crearea dreptului*, și în aceste cazuri se poate spune că acesta s-a realizat [10, p. 67].

Astfel, autoarea conchide că *procesul de creare a dreptului* (pe care îl numește *proces normativ*, în sensul că este un proces doar de adoptare a normelor) este un concept mai larg, deoarece cuprinde orice procedură prevăzută de lege de adoptare a normelor juridice. În acest context, *crearea dreptului* este un concept mai îngust, deoarece cuprinde doar procesul care se finalizează cu crearea efectivă a dreptului, dar nu numai a normelor juridice.

Pe de altă parte, *crearea dreptului* este văzut a fi un concept mai larg față de *procesul normativ*, dat fiind faptul că înserează nu doar totalitatea activităților orientate spre adoptarea actelor normative, dar și un sistem de garanții organizaționale, economice, etico-morale care împiedică adoptarea de acte normative ce nu corespund dreptului. Prin urmare, *crearea dreptului* este o noțiune care cuprinde nu doar *procesul de creare a dreptului (proces normativ)*, dar și formarea condițiilor necesare pentru crearea normelor cu caracter de drept.

Pornind de la aceste reflecții, H.I. Kitaeva consideră că un moment important – fundamentul *creării dreptului* în statul de drept rezidă în organizarea corectă a organelor acestuia în corespundere cu idealurile și valorile unui stat social și democratic. Din perspectiva dată este greu de imaginat un *proces de creare a dreptului* efectiv într-un stat de drept, dacă organele și funcționarii acestora nu dispun de legitimitate și reprezentativitate suficientă.

Prin urmare, autoarea ajunge la concluzia că *crearea dreptului* în statul de drept începe cu formarea organelor acestuia și a ordinii de investire cu competențe normative a funcționarilor acestora. Organizarea necorespunzătoare a acestor organe (bunăoară, lipsa reprezentării adecvate a intereselor diferitor segmente sociale în organul legislativ) poate transforma *crearea dreptului* într-un simplu *proces normativ* și să denatureze principiul fundamental al statului de drept – supremația dreptului.

Așadar, prin *crearea dreptului* în statul de drept, în sens larg, trebuie înțeles, potrivit autoarei citate, nu doar un proces de adoptare a diferitor acte normative, dar unul din aspectele de sine stătătoare ale organizării și funcționării statului de drept, care rezidă în formarea și funcționarea structurilor juridice, competențe din punct de vedere organizațional și procedural să adopte acte normative. În opinia sa, doar o asemenea definiție largă a termenului este în stare să cuprindă toate aspectele importante ale acestuia, de care depinde calitatea dreptului pozitiv și posibilitatea reală de îmbunătățire a acestuia [10, p. 68].

Totodată, autoarea a încercat să formuleze și o definiție îngustă a *creării dreptului*, potrivit căreia aceasta presupune totalitatea activităților organizaționale și procedurale desfășurate de către organele de stat și funcționarii acestora, care dispun de competențe normative, având un statut reprezentativ, realizate conform unei ordini strict prestabilite, care asigură posibilitatea evaluării și luării în considerație a tuturor factorilor (de natură socială, economică și etico-morală) ce determină caracterul de drept al actelor normative adoptate [10, p. 68].

O astfel de definiție a *creării dreptului* presupune o nouă interpretare a raportului dintre elementele care îl compun. În mod concret, H.I. Kitaeva subliniază că noțiunea de *legiferare* și cea de *activitate normativă (normare)* capătă o nouă semnificație și nu constituie elemente ale *creării dreptului*, după cum frecvent se enunță în literatura de specialitate.

Reiterăm în context că, tradițional, în doctrină, noțiunea de *activitate normativă* desemnează activitatea ministerelor și autorităților administrației publice orientate spre adoptarea, modificarea sau abrogarea actelor normative cu caracter administrativ (subordonate legii), adică activitate normativă departamentală. Sau, potrivit unei alte opinii, *crearea dreptului*, în funcție de semnificația actelor adoptate, cuprinde două segmente *legiferarea* și *activitatea normativă (normarea)*. *Legiferarea* reprezintă procesul de creare a actelor legislative de către autoritatea legislativă supremă a statului (legiuitor), care presupune o procedură specială – etape ale procesului legislativ. *Normarea* presupune, la rândul ei, *activitatea normativă*

a autorităților publice și a funcționarilor din cadrul acestora [19, p. 377].

Contrar acestei vizuni răspândite, cercetătoarea propune determinarea raportului dintre aceste noțiuni în baza principiului delimitării *dreptului de lege*, în baza admiterii faptului că nu orice act normativ adoptat este și un act creator de drept, dacă nu are caracter de drept și nu poate fi aplicat. În acest caz trebuie ținut cont de faptul că dacă conținutul de bază al *legii de drept* este format din voința poporului creată prin consens, iar principalul act ce poate stabili drepturi și obligații într-un stat de drept este *legea* – act adoptat de către organul legislativ al statului format prin manifestarea de voință a întregului popor, fiind o reprezentanță națională, atunci *crearea dreptului* în sens îngust semnifică doar adoptarea de legi cu un conținut de drept. Potrivit teoriei, restul activității normative a statului de drept este chemată nu să exprime voința poporului, prin instituirea de norme obligatorii, ci să se supună acesteia. Pe aceasta se bazează principiul legalității. Aceasta reprezintă o manifestare a caracterului sistemic al legislației. Cu toate acestea, dacă e să privim noțiunea de *creare a dreptului* din punctul de vedere al conținutului de drept al actului normativ, atunci orice act normativ care corespunde legilor de drept, de asemenea obține caracter de drept, iar adoptarea acestuia denotă *crearea dreptului*.

Succint, raportul dintre *crearea dreptului* și *normarea* poate fi exprimat prin următoarea formulă: orice *creare a dreptului* cuprinde și *normarea* ca proces, dar nu orice *normare* devine o creare a dreptului și nu se identifică cu aceasta. *Normarea juridică*, după criterii formale, este o noțiune mai largă, ce cuprinde în sine toate tipurile și modalitățile de adoptare a normelor general obligatorii de către organele competente. *Crearea dreptului*, la rândul său, este un concept mai larg pornind de la conținutul său și de aceea nu întotdeauna coincide și se reduce la noțiunea de *normare* [10, p. 69].

Din punctul nostru de vedere, chiar dacă H.I. Kietava propune o abordare inedită a definirii noțiunii de *creare a dreptului* în baza concepției statului de drept (destul de actuală la moment), totuși nu suntem de acord cu delimitarea pe care o realizează între *crearea dreptului* și *normare*. Considerăm eronată abordarea *activității normative* ca un proces simplu de creare a normelor juridice fără un conținut de drept. În esență, acest moment contravine principiului general potrivit căruia toate legile sunt prezumate a fi constituționale până la proba contrară, adică până când oficial nu sunt declarate neconstituționale. La fel, toate actele normative subordonate legii se bucură de prezumția legalității până la proba contrară. În esență, aceasta semnifică faptul că actele normative

(indiferent că sunt legi sau acte normative subordonate legilor) sunt general obligatorii și executorii pentru toți, atât timp, cât nu au fost abrogate sau lipsite de forță juridică în oricare alt mod. Pornind de la aceasta, considerăm că *crearea dreptului* poate fi definită ca activitatea autorităților competente orientată spre realizarea unei importante funcții a statului – crearea și perfecționarea normelor de drept (crearea dreptului pozitiv) conform procedurilor stabilite, cu luarea în considerare a necesităților sociale.

Din perspectiva dată ne raliem opiniilor expuse în doctrina românească, care susțin că *crearea dreptului*, adică ridicarea voinței publice la rangul de lege, se realizează, îndeosebi, prin activitatea normativă a organelor de stat, activitate care se finalizează prin adoptarea de acte normative [2, p. 95]. În aceeași manieră opinează și cercetătorul autohton D. Baltag, potrivit căruia „crearea dreptului are loc, în principal, prin activitatea normativă a organelor de stat și, mai ales, în statul democratic prin activitatea normativă a Parlamentului și a Guvernului, activitate ce se finalizează cu adoptarea de acte normative” [1, p. 187].

O abordare distinctă a conceptului analizat propune T.O. Didăci, care subliniază că activitatea de *creare a dreptului* este destul de complexă și multidimensională, ce asigură formarea normelor de drept național și internațional, actualizarea și perfecționarea acestora. Totodată, *crearea dreptului* reprezintă o varietate a activității juridice practice, rezultatul căreia se materializează în adoptarea de acte cu caracter juridic. La moment, *crearea dreptului* trebuie înțeleasă într-un sens larg ca activitate desfășurată de către stat în persoana autorităților sale, de către societate cu ajutorul instituțiilor reprezentative (directe și indirecte), a instituțiilor comunității internaționale, organelor de autoadministrare locală, organizațiilor nonguvernamentale etc. [9, p. 68].

O astfel de interpretare largă a conceptului, în opinia autorului, reflectă caracterul democratic al acestei activități a statului, un nivel înalt de dezvoltare a societății civile și dă posibilitatea cumulării activității statale din sfera dată cu activitatea normativă a populației statului, instituțiilor societății civile și a comunității internaționale.

Tradițional, reiterăm că în literatura juridică sovietică, *crearea dreptului* era văzută doar ca un monopol al statului, rezultatul căruia era însăși dreptul, modificarea și perfecționarea acestuia sub forma unui sistem de acte normative, care reprezenta în ansamblu baza legislativă a statului. La etapa actuală de dezvoltare a statului și a societății civile o astfel de abordare a fenomenului de *creare a dreptului* este una foarte limitată, deoarece nu reflectă rolul instituțiilor societății civile și a comunității internaționale în această sferă

de activitate. Prin urmare, trecerea de la abordarea restrânsă a conceptului ca fiind o activitate statală, la una mai largă – ca o activitate a subiecților competenți ai statului, a instituțiilor societății civile și a comunității internaționale, necesită în opinia autorului o reconceptualizare a rolului statului în activitatea de *creare a dreptului* [9, p. 69].

În concluzie, generalizând cele expuse, subliniem că în activitatea de creare a dreptului participă diferiți subiecți, care acționează în conformitate cu normele de procedură consacrate normativ. Pornind de la faptul că *crearea dreptului* în statul de drept este un fenomen juridic complex, multilateral și multinivellar este foarte importantă conceptualizarea și fundamentarea științifică a acestei activități, pentru ca subiecții competenți să poată cât mai bine și efectiv să perfecționeze normele de drept în interesul societății, pornind, în special, de la necesitățile acesteia.

Литература

1. Baltag D. Teoria generală a dreptului și statului. Cimișlia: Tipcim, 1996. 330 p.
2. Humă I. Teoria generală a dreptului. Focșani: Neuron, 1995. 170 p.
3. Frunză I., Dulșchi I., Cușmir M., Cușmir L., Postu I. Teoria generală a statului și dreptului (în întrebări și răspunsuri). Bălți: Institutul Nistrean de Economie și Drept, 2003. 180 p.
4. Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. М., 1981. 361 p.
5. Алексеев С.С. Право: Азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования. М., 1999. 712 p.
6. Балтаг Д. Общая теория права. Курс лекций. Кишинев: Centrul Editorial ULIM, 2009. 395 p.
7. Бужор В., Бужор Т. Общая теория права и государства. Курс лекций. Кишинэу, 2003. 182 p.
8. Венгеров А.Б. Теория государства и права. М., 2000. 528 p.
9. Дидыч Т.О. Правотворчество государства и противодействие коррупции в современных условиях. В: Журнал российского права, 2012, № 8, p. 69-74.
10. Кайтаева Х.И. Проблема определения понятия правотворчества и его виды. В: Образование и Право, 2010, №5, p. 55-71.
11. Комаров С.А. Общая теория государства и права. М.: Манускрипт, 1996. 312 p.
12. Костаки Г., Бутучя Е. Правотворчество и нормотворчество: сущность и соотношение понятий. În: Закон и Жизнь, 2013, №7, p. 6-11.
13. Костенников М.В. Порядок разработки и принятия правовых актов органов внутренних дел: Учебное пособие. М., 2001. 124 p.
14. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. М., 2001. 776 p.
15. Москалькова Т. Н., Черников В. В. Нормотворчество: научно-практическое пособие. Москва: Проспект, 2011. 384 p.
16. Общая теория государства и права / под ред. В. К. Бабаева. Н. Новгород, 1993. 538 p.
17. Общая теория права / Под ред. А.С. Пиголкина. М., 1996. 384 p.
18. Общая теория права и государства / под ред. В. В. Лазарева. М., 1994. 520 p.
19. Оксамытний В.В. Теория государства и права: Учебник. М., 2004. 563 p.
20. Шамаров В. М. К вопросу о содержании понятия «правотворчество» в учебной юридической литературе. В: Вестник Екатеринбургского Института, 2012, №2 (18), p. 45-53.

DESPRE AUTORI/ABOUT AUTHORS:

Gheorghe COSTACHI,
 doctor habilitat în drept, profesor universitar,
 cercetător științific principal la Institutul de Cercetări
 Juridice, Politice și Sociologice
 Candidate of Legal Sciences, professor,
 Senior scientific researcher at the Institute of Legal,
 Political and Sociological Studies
 e-mail: costachi70@mail.ru; tel.: 069125188

Eugen BUTUCEA,
 doctorand, Institutul de Cercetări Juridice, Politice și
 Sociologice
 PhD student, Institute for Legal, Political and
 Sociological Research
 e-mail: salubrisgrup@yahoo.com