

ROLUL JURISPRUDENȚEI ÎN APLICAREA UNITARĂ A LEGII

Irina Moroianu Zlătescu*

Monna-Lisa Belu Magdo**

ABSTRACT:

The role of the legal courts should not be limited to a schematic implementation of the legal texts to the cases they are supposed to solve, but it is also extended to identifying subtle ways of implementing the laws, including the circumstances created by the social environment. At the same time, the judges' freedom to interpret the laws should not be unlimited and possible at any time, as this would undermine the authority of the law while its implementation would be unsure.

According to the judicial organization rules in effect in Romania, a judge is not bound by a court's decision in a similar case pronounced by another judge or by himself, since jurisprudence is not a source of law. Nevertheless, the jurisprudence of the Romanian courts, particularly the jurisprudence of the High Court of Cassation and Justice, is most important for a unitary application of the law in consonance with the constitutional provisions while it is a catalyzing agent of the legislative process.

Keywords: legal court, judge, jurisprudence, source of law, High Court of Cassation and Justice

RÉSUMÉ:

Le rôle des instances judiciaires ne se limite pas à l'application schématique de législation dans les affaires judiciaires qui ont à traiter, mais s'étend à identifier les modalités flexible d'application des lois dans les circonstances créées par l'environnement social. Cependant, la liberté d'interprétation de la loi par les juges n'est pas illimitée et possible chaque fois, parce que la règle et l'autorité de droit serait compromise et son application serait incertaine.

Conformément aux règles de l'organisation judiciaire en Roumanie, le juge n'est pas lié par la décision rendue dans une affaire similaire prononcée par un autre juge ou par lui-même, parce que la jurisprudence n'est peut pas être une source de droite. Cependant, la jurisprudence en Roumanie, en particulier dans la Haute Cour de Cassation et de Justice, est d'une importance particulière dans l'application unitaire de la loi conformément à la Constitution et est un facteur de mobilisation dans le processus législatif.

Mots-clés: cour d'instance, le juge, le droit, les sources du droit, la Haute Cour de Cassation et de Justice

Potrivit art.1 alin.3 din Constituție, România este un stat de drept, democratic și social, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile cetățenilor, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme și sunt garantate.

Statul de drept presupune, prin definiție, obligativitatea respectării Constituției și a legilor. Potrivit art.1 alin.5 din Legea

fundamentală, „instituirea unui climat de ordine, recunoașterea și valorificarea drepturilor unui individ nu pot fi concepute în mod absolut și discreționar, ci numai în corelație cu respectarea drepturilor celorlalți și ale colectivității în ansamblu”¹.

În sens larg, noțiunea de lege cuprinde pe lângă Constituție și toate celelalte acte normative cu forță juridică echivalentă legii sau

*Prof. univ. dr.

**Prof. univ. dr.

¹ Curtea Constituțională a României, Decizia 659/11 mai 2010 în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 408 din 18 iunie 2010.

inferioară acesteia, care constituie ansamblul normativ, structurat ierarhic, în funcție de criteriul care le conferă și forță obligatorie. În accepțiunea restrânsă, legea este în exclusivitate actul juridic emis cu respectarea normelor de procedură parlamentară, care îi dă caracterul de voință de stat, aflată în armonie cu litera și spiritul Constituției.

Legea nu se confundă cu norma juridică, „legea este în mod evident, forma de exprimare a normei juridice, a voinței legiuitorului de a da expresie unor comandamente sociale, care se modelează în norme juridice”².

Evident, principiul constituțional al supremației legii în ansamblul sistemului de acte normative reprezintă o condiție a unității întregului sistem de izvoare ale dreptului și de armonizare a democrației cu cerințele de rapiditate, tehnicitate, specializare și suplețe a actelor normative.

Supremația legii elaborate în conformitate cu Constituția, exprimă poziția sa juridică față de celelalte acte normative existente în sistemul nostru juridic.

Fundamentarea științifică a supremației legii, se raportează și se explică prin caracterele generale ale puterii, prin deplinătatea și suveranitatea ei, prin poziția autorității emitente - a Parlamentului - în sistemul statal și prin supremația Constituției. Toți acești factori nu trebuie priviți în mod izolat de condițiile economice și sociale care determină conținutul și forma legii.

În funcționarea statului de drept, o importanță deosebită o are colaborarea dintre puterile statului care „trebuie să se manifeste în spiritul normelor de loialitate constituțională, comportamentul loial fiind o prelungire a principiului supremației și echilibrului puterilor în stat”³.

Controlul reciproc între puterile statului, separate și aflate în echilibru, presupune exercitarea în conformitate cu legea a

² A se vedea I. Vida, M. Enache, *Ierarhia legilor și evenimentele legislative care se produc între data intrării în vigoare și data ieșirii din vigoare a legii*, în „Dreptul”, nr. 7/2012, p. 117.

³ Curtea Constituțională a României, Decizia nr. 1/4 ianuarie 2011, în Monitorul Oficial, I, nr. 135 din 23 februarie 2011.

atribuțiilor lor specifice, acesta fiind un mecanism caracteristic statului de drept și democratic, pentru evitarea abuzurilor din partea uneia sau alteia dintre puterile statului.

Misiunea constituțională a instanțelor judecătorești, una dintre puterile statului, nu este de a institui, modifica ori abroga normele juridice, ci aceea de a realiza justiția potrivit art. 124, alin.1 din Constituție, adică de a soluționa, aplicând legea litigiilor dintre subiectele de drept, cu privire la existența, întinderea și exercitarea drepturilor subiective⁴.

Din perspectiva principiului separației puterilor în stat, consacrat *in terminis* în Constituție, puterea legislativă nu poate intruziona în activitatea de judecată, după cum nici puterea judecătorească nu-și poate asuma prerogativele legislative, elaborând norme juridice de aplicabilitate generală⁵.

Justiția se înfăptuiește în numele legii, ceea ce înseamnă că actul de justiție izvorăște din normele legale, iar forța lui executorie derivă din lege.

În ultimă analiză, actul de justiție este un act de aplicare și interpretare a legii în scopul soluționării unui conflict de interese.

Corolarul independenței judecătorilor îl constituie prevederea constituțională în virtutea căreia aceștia se supun numai legii, ceea ce exclude orice altă subordonare în activitatea de înfăptuire a justiției.

Actul decizional de aplicare a legii, denumit generic act jurisdicțional, poartă amprenta activității de înfăptuire a justiției, care se derulează etapizat.

În etapa stabilirii situației de fapt, judecătorul este supus normelor procedurale, care se constituie în imperative ale activității judiciare, după care urmează etapa stabilirii legii aplicabile în sens larg, la starea de fapt din cauza aflată în fața instanței judecătorești. Apare aici, cea mai importantă problemă pe care judecătorul trebuie să o pună în activitatea de înfăptuire a justiției, aceea a interpretării

⁴ Curtea Constituțională a României, Decizia nr.1325/4 decembrie 2008, în Monitorul Oficial, I, nr. 872 din 23 decembrie 2008.

⁵ A se vedea C. Bârsan, P. Perju, Mona Pivniceru, *Codul civil adnotat*, vol. I, Ed. Hamangiu, București, 2008, p.25.

dreptului.

În această fază, judecătorul face identificarea normei și verifică compatibilitatea acesteia cu Constituția și sistemul legislației existente, eliminând din rândul normelor valide pe cele aflate în contradicție cu legile în sens restrâns, adoptate de Parlament.

Legat de identificarea normei aplicabile, jurisprudența s-a confruntat cu situația în care actul normativ de abrogare a unui alt act normativ a fost declarat neconstituțional de Curtea Constituțională, autoritate publică politico-jurisprudențială, specializată în controlul de constituționalitate al legilor⁶.

În final, s-a cristalizat opinia potrivit căreia Decizia Curții Constituționale, de declarare a neconstituționalității actului de abrogare, nu intră sub incidența art.64 alin.3 din Legea 24/2000, care interzice repunerea în vigoare a actului normativ abrogat, întrucât declararea neconstituționalității actului abrogat reprezintă o cale distinctă de ieșire a acestuia din vigoare. Cu alte cuvinte, instanța de contencios constituțional nu are puterea abrogării unui act normativ, însă îl poate suspenda pe o perioadă de 45 de zile dacă reține neconstituționalitatea lui. În lipsa unei reacții a autorităților competente, la expirarea termenului, actul abrogativ își încetează efectele juridice, asigurând astfel supraviețuirea efectelor legii a cărei abrogare a fost pusă în discuție⁷.

Odată identificată norma aplicabilă în speța pe care o soluționează, judecătorul urmează să o interpreteze, determinând implicațiile juridice adecvate stării de fapt constatate. De altfel, Curtea Europeană a Drepturilor Omului⁸ s-a pronunțat în același

⁶ A se vedea, I. Muraru, *Constituția României*, . *Comentarii pe articole*, Ed. C.H. Beck, București 2007, p. 1377; Irina Zlătescu, *International Encyclopedia of Laws. Constitutional Law. Romania*, Kluwer Law international, 2012, p. 30 și urm.

⁷ Curtea Constituțională a României în Decizia nr.15/2000, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 267, din 14 iunie 2000.

⁸ În cazul C.R. contra Regatului Unit - Condamnarea unui bărbat pentru tentativă de viol asupra soției sale, în V. Berger, *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*, ediția a 6-a, I.R.D.O., București, 2008, p. 386 și urm.

sens precizând că „oricât de clar ar fi textul unei dispoziții legale, în orice sistem juridic, există în mod inevitabil un element de interpretare judiciară”.

Procesul de interpretare a legii pune față în față capacitatea organului emitent al normei juridice cu a celui chemat să o interpreteze și să o aplice, să determine semnificația concretă a normei în raport cu speța pe care o soluționează.

O redactare prea generală a normei îl obligă pe judecător, pe calea raționamentului logic și argumentelor acestui raționament, să suplonească lacunele, în timp ce o lege excesiv de meticuloasă, poate deveni neclară, repede depășită, perisabilă, desuetă, dar îl obligă pe judecător să fie mai aproape de lege. Rămâne ca legiuitorul, ținând seama de diversitatea vieții sociale și evoluția sa în timp, să se situeze pe linia de echilibru în elaborarea legilor pe care judecătorul le interpretează și le aplică, organul legiuitor cooperând astfel din perspectiva competenței sale la înfăptuirea actului de justiție.

În procesul interpretării legii într-o manieră îngustă și prudentă, judecătorul insistă asupra sensului literal al normei sau acordă importanță precumpănitoare spiritului legii și principiilor de dreptate. O astfel de modalitate de interpretare a normei generează uneori distorsiuni și face necesară o interpretare multidimensională a legii, istorică, semantică, sistemică și teleologică.

Rezultatul etapelor anterioare, se concretizează în actul jurisdicțional, susceptibil în faza definitivă sau irevocabilă, de executare pe cale de coerciție.

Rolul instanțelor judecătorești nu se rezumă la o aplicare schematică a textelor de lege la spețele pe care trebuie să le soluționeze ci se extinde la identificarea modalităților suplă de aplicare al legilor, la împrejurările create de mediul social, la condițiile mereu schimbătoare ale existenței. Evident, este rolul practicii judiciare și a doctrinei de a adapta textele rigide de la împrejurările avute în vedere la data la care legea a fost edictată, la actualitate, întrucât, așa cum remarca Portalis, unul din redactorii Codului Napoleonian „nu oamenii sunt făcuți pentru legi, ci legile sunt făcute pentru oameni”.

Practica judiciară conferă suplețe legilor, iar doctrina deschide drumurile orizonturilor științifice în direcționarea jurisprudenței și perfecționarea legislației spre stabilitate, claritate, precizie și previzibilitate. Progresul tehnic, preluarea aquis-ului comunitar, au făcut loc în legislația noastră măsurilor preventive și principiilor de precauție în domeniile predilecte precum protecția mediului, protecția sănătății și protecția consumatorului, punând în discuție o regândire a practicii judiciare în domeniul răspunderii civile, axată pe conceptele de prevenție și precauție. Jurisprudenței, i-a revenit sarcina de a transforma vechile fundamente ale răspunderii civile și de a adapta dreptul necesităților practice, de a statua nu din viziunea răspunderii clasice, de unde privea spre trecutul în care s-au petrecut faptele și consecințele acestora, „ci într-un punct anume pe linia raportului de cauzalitate, unde există certitudinea acestor fapte, fie a unor fapte viitoare”⁹.

Răspunderea civilă preventivă se pune dacă prejudiciul viitor se prezintă sub forma unei extensii posibile și directe, a unei stări de fapt actuale și dacă aceasta este susceptibilă de a fi de îndată estimată, fie chiar provizoriu.

În materia vătămărilor corporale, jurisprudența țării noastre confirmă reparația prejudiciilor produse și reparația prejudiciilor viitoare, sub condiția suspensivă a producerii acestora, deoarece nu este sigur la momentul pronunțării hotărârii că acestea se vor produce.

Efectul este însă pozitiv, deoarece conferă victimei un titlu executoriu provizoriu, pentru prejudiciile viitoare (afectate de condiția suspensivă a producerii) și îi asigură repararea prejudiciilor viitoare neacoperite, de vreme ce sub acest aspect hotărârea nu are autoritate de lucru judecat.

Instanțele s-au confruntat și cu solicitarea reparării unui prejudiciu probabil sau ipotetic, când starea de fapt reclamată implica doar riscul de a genera în viitor un prejudiciu, la momentul pronunțării hotărârii, faptul ilicit lipsit cu desăvârșire. Este vorba de impactul

⁹ A se vedea Al. D. On, *Legislație și jurisprudență privind răspunderea civilă preventivă*, în „Dreptul”, nr. 6/2012, pag. 129.

emisiilor radio-electrice ale antenelor GSM asupra sănătății umane în privința cărora există o incertitudine științifică în domeniu, deoarece nu s-a probat existența unei legături directe între îmbolnăvirea unor riverani și emisiile antenelor.

Instanțele, dispunând demolarea antenelor, au avut în vedere că riscul poartă asupra sănătății și vieții persoanelor, iar incertitudinea științifică permite aplicarea principiului precauțiunii, prin eliminarea din mediul biologic al individului, al oricărui risc potențial pentru sănătatea și bunăstarea sa¹⁰. Pe același argument subzistă răspunderea pentru poluarea mediului sau afectarea ecosistemului atunci când acțiunea factorilor poluatori nu este probată științific.

Judecătorul a avut în vedere faptul că obligația autorității pârâte nu se sprijină pe o răspundere delictuală clasică, care reclamă ca prejudiciul să fie imediat și cert ca realizare, ci pe o răspundere preventivă, care permite repararea și a unui prejudiciu potențial, atunci când acesta derivă dintr-o acțiune ale cărei consecințe nu pot fi pe deplin cunoscute la momentul dat, având în vedere limitele cunoașterii umane.

Libertatea de interpretare a legilor din partea judecătorilor nu este nelimitată și oricând posibilă, deoarece autoritatea legii ar fi subminată și aplicarea ei ar fi nesigură. Practica judiciară este o operă lentă ce se realizează cu prudența necesară armonizării la condițiile vieții. Jurisprudența este numele clasic al practicii judiciare a instanțelor judecătorești.

Generalitatea legii, lacunele în modul de exprimare a legii, impreciziunile și echivocurile sale sunt acoperite sau îndreptate de instanțele judecătorești chemate să aplice legea, care implică și interpretarea ei.

Jurisprudența instanțelor este opera comună a practicienilor aflați de ambele părți ale barei, avocații, care în susținerea drepturilor justițiabililor dau o anumită interpretare a textelor de lege aplicabile pentru triumful tezei lor și magistrații, ținută de imparțialitate, care în actul jurisdicțional dau expresie interpretării

¹⁰ A se vedea Sentința nr. 864, din 24 iunie 2009, Tribunalul Municipiului București, în „Pandectele Române” nr. 1/2010, p. 29.

unui anumit mod de aplicare a legii. Constanta confirmare a unui anumit mod de interpretare a legii de către instanțele de control judiciar dobândește prestigiul unui precedent judiciar, a unui gen anume de interpretare a legii, în judecarea unor spețe similare sau identice.

Jurisprudența sau precedentul judiciar, reprezentând ansamblul soluțiilor cuprinse în hotărârile judecătorești, nu reprezintă în sistemul de drept românesc un izvor de drept, totuși tribunalele, din rațiuni de utilitate și considerații de prestigiu își respectă tezele de drept elaborate, judecând frecvent spețele identice sau similare potrivit soluțiilor pronunțate anterior. Aplicarea precedentului judiciar este însă o problemă de convingere intimă a judecătorului, de forța argumentării unei teze, astfel că tribunalele nu sunt ținute de o practică judiciară cazuistică, deoarece aceasta nu are prestigiul și forța unui principiu.

Potrivit regulilor de organizare judecătorească din România, judecătorul nu este legat de hotărârea judecătorească dintr-o cauză similară pronunțată de un alt judecător sau de el însuși, care dezleagă o anumită problemă de drept. În această viziune, jurisprudența nu are rol creator de drept, nu poate fi izvor de drept. Chiar dacă unele motivări în drept pot avea aparența unor dispoziții generale, deoarece ele sunt circumscrise cauzei deduse judecății, ca norme juridice individuale, create de judecător, aceste norme individuale își produc efectele numai față de părțile în litigiu corespunzător autorității de lucru judecat¹¹.

Astfel, în caz de casare cu trimitere, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate de judecător sunt obligatorii pentru instanța care judecă fondul, potrivit art. 495 alin.1 din Codul de Procedură civilă. Textul are în vedere însă dezlegarea unor probleme litigioase și nu impunerea unor norme de drept elaborate de instanța de control judiciar¹².

Un anumit mod de aplicare și interpretare a legii, are un caracter obligatoriu, dar fiind competența legală a instanței de control judiciar și o incidență doar cauzei

deduse judecății, chiar dacă, *in abstracto*, un atare mod de dezlegare a unei probleme de drept se integrează unei jurisprudențe a uneia sau mai multor instanțe.

În temeiul art. 5 din noul Cod de procedură civilă, judecătorului îi este interzis să stabilească dispoziții general obligatorii prin hotărârile pe care le pronunță în cauzele care îi sunt supuse judecății, iar art. 9 alin.3 din Codul civil, arată explicit că interpretarea legii de către instanță se face numai în scopul aplicării ei în cazul dedus judecății.

Analogia legii, a generat o bogată jurisprudență cu efecte creatoare în aplicarea acesteia. Astfel, s-a considerat că restricțiile dreptului de proprietate stabilite prin legi și regulamente, create în interes general și de utilitate publică, operează în baza aceluiași principiu și pentru dezmembrămintele dreptului de proprietate, deoarece dezmembrămintele proprietății sunt supuse aceluiași reguli ca și însuși dreptul de proprietate.

Aplicând prin analogie prevederile fostului Cod al Familiei, abrogat prin Legea nr.71 din 2011¹³, potrivit căreia obligația de întreținere a minorului revine părinților (art.86 din Codul Familiei), instanțele au atribuit constant locuința în caz de divorț soțului căruia i-a fost încredințat minorul spre creștere și educare, chiar dacă locuința era proprietatea celuilalt soț, cu motivarea că obligația de întreținere a părinților include printre altele și asigurarea unui spațiu de locuit. Același raționament a operat și în cazul atribuirii locuinței în partajul de bunuri comune.

O bogată jurisprudență a fost generată de aplicarea prin analogie a dispozițiilor din art.10.3 din același Cod al Familiei, în temeiul căruia părinții au obligația de creștere și educare a copilului, pentru a extinde obligația de întreținere limitată de art. 86, Codul Familiei până la vârsta majoratului copilului în favoarea copilului major, aflat în continuarea studiilor

¹³ Așa cum am arătat și cu altă ocazie, în noul Cod civil „legiuitorul realizează o regândire a modalității de reglementare a materiei familiei, renunțând la ideea unui cod distinct care să guverneze acest domeniu”, a se vedea Irina Moroianu Zlătescu, Monna Lisa Magdo Belu, *Noul Cod civil și drepturile omului*, în Revista „Drepturile Omului”, nr. 1/2010, IRDO, București, p. 12 și urm.

¹¹ A se vedea I. Deleanu, *Mica enciclopedie a dreptului*, vol. I, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 2000, p. 62-63.

¹² Ibidem, p.28.

până la 26 ani.

Pe calea analogiei, practica judiciară a dat rezolvare unor multiple situații pe care instanțele le-au avut de soluționat în condițiile unor lacune legislative și a exigențelor impuse de realitățile sociale.

Fluctuația jurisprudenței dăunează încrederii în justiție și în România jurisprudența în materia legilor proprietății a fost de natură să adâncească această neîncredere și să genereze nemulțumiri sociale. La aceasta a contribuit și lipsa de fermitate a sistemului nostru legislativ, care a atacat însăși valoarea, prestigiul și încrederea pe care trebuie să o inspire o lege, schimbarea grabnică a legilor în materia proprietății, demonstrând ineficiența măsurilor luate. Inconsecvența măsurilor reparatorii și încercarea rezolvării problemei proprietății etapizat, prin legi succesive, lipsite de unitate de concepție, prin care s-a acordat protecție deopotrivă proprietarilor și chiriașilor, în condiția absenței unui mecanism eficient de acordare a despăgubirilor, a generat o bogată și variată jurisprudență în materia legilor nr.112/1995 și nr. 10/2001, aspect constatat și de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, care a condamnat statul Român în multiple dosare, fiind pusă în situația pronunțării unei decizii pilot.

În aceeași materie, Înalta Curte de Casație și Justiție s-a pronunțat într-un recurs în interesul legii privind condițiile de admisibilitate a acțiunii în revendicare, față de existența procedurii speciale de acordare a măsurilor reparatorii, prevăzute de Legea nr.10/2001.

Și în materia fondului funciar, vizând reconstituirea dreptului de proprietate s-au emis multiple legi, a căror aplicare și interpretare a generat o practică judiciară neunitară, dăunătoare solidarității sociale și încrederii în justiție.

Credem că în mare parte, această inconsecvență a fost cauzată de ambiguitatea legilor, de tehnica legislativă inadecvată, de absența unor norme tranzitorii clare, de necorelarea legilor, de lipsa lor de previzibilitate, care au blocat sistemul judiciar cu un număr impresionant de dosare.

În linii mari însă, în România

jurisprudența este consolidată în multiple materii. Un rol important în acest domeniu l-au avut, în opinia noastră, Curțile de Apel, care periodic își fac cunoscută jurisprudența în publicații periodice și Înalta Curte de Casație și Justiție a cărei jurisprudență adusă la cunoștința instanțelor prin periodicul „Buletinul Casației” și „Buletinul anual al jurisprudenței” se impune instanțelor prin logica și forța argumentării.

Soluțiile pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, în recursul în interesul legii, sunt în măsură să asigure o jurisprudență obligatorie în interpretarea și aplicarea legii, deși aceste decizii nu sunt izvoare de drept.

Decizia pronunțată în recursul în interesul legii nu are efecte asupra hotărârilor judecătorești examinate și nici cu privire la situațiile părților din acele procese, asigurând astfel stabilitatea raporturilor juridice, însă în același timp soluția dată în probleme de drept judecate este obligatorie pentru instanțe, de la data publicării în Monitorul Oficial, ceea ce marchează incidența acesteia, atât asupra cauzelor aflate în curs de judecată în orice fază procesuală, cât și în privința acelor cauze ce se vor înregistra pe rolul instanțelor.

Aceste decizii, a căror obligativitate este stabilită prin lege, își încetează aplicabilitatea la data modificării, abrogării ori constatării neconstituționalității dispoziției legale care a făcut obiectul interpretării potrivit art. 511[1] C.pr.civ.

Înalta Curte de Casație și Justiție, ca instanță supremă de casație, singura chemată să se pronunțe asupra problemelor de drept soluționate diferit de instanțele judecătorești, poate fi sesizată cu recurs în interesul legii de către procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție din oficiu sau la cererea Ministrului de Justiție, a Colegiului de conducere al Înaltei Curți, de Colegiile de conducere ale Curților de Apel și Avocatul poporului și tot aceștia vor susține și recursul în fața completului de judecată potrivit art. 508 și art. 510 alin.9 C.pr.civ.

Recursul în interesul legii, este admisibil numai dacă se face dovada soluționării în mod diferit prin hotărâri judecătorești definitive, anexate cererii, a problemelor de drept ce

formează obiectul judecății.

Spre deosebire de vechea reglementare din Codul de procedură civilă, în care judecarea recursului în interesul legii se făcea de Plenul Înaltei Curți, în actuala reglementare „compunerea completului este restrânsă, dar în același timp reprezentativă, deoarece președintele sau vicepreședintele Curții este și președintele completului, având o privire de ansamblu asupra problemelor de drept puse în discuție, iar președinții secțiilor și cei 14 judecători ai secției în a cărei competență intra problema de drept soluționată diferit de instanțele judecătorești, au o viziune specifică în raport și de orientarea și practica secției în acel domeniu. Reprezentativitatea celorlalte secții ale instanței supreme este asigurată de ceilalți doi judecători din cadrul fiecărei secții, care fac parte din complet.

Desemnarea judecătorilor, membri ai completului, alții decât cei care fac parte de drept din complet, se face aleatoriu, iar dintre aceștia, trei judecători sunt desemnați cu întocmirea raportului, pentru care președintele completului va putea solicita și opinia unor specialiști asupra problemelor de drept soluționate diferit.

Structurarea raportului celor trei judecători, prevăzut în alin. 6 al art. 510 C.pr.civ. este de natură să contribuie în mod eficient la formarea unei opinii corecte a completului, în soluționarea problemelor de drept puse în discuție, deoarece sunt expuse soluțiile diferite date problemei de drept și argumentele pe care se fundamentează jurisprudența relevantă a Curții Constituționale, a Curții Europene a Drepturilor Omului și a Curții de Justiție a Uniunii Europene, dacă este cazul, doctrina în materie, opiniile specialiștilor consultați, precum și proiectul soluției ce se presupune a fi dată recursului în interesul legii cu motivarea acesteia.

În afara recursului în interesul legii, noul Cod de procedură civilă inovează și o altă instituție cu rol în asigurarea unei jurisprudențe unitare și anume sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție de către instanțe, în vederea pronunțării unor hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor probleme de drept. Condiția

sesizării este aceea ca soluționarea pe fond a cauzei să fie legată de problema de drept ce se cere a fi lămurită și aceasta trebuie să fie nouă, în sensul că Înalta Curte nu a statuat în privința ei și nici nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare. Soluția dată în problemele de drept este obligatorie pentru instanța ce a sesizat Înalta Curte de la data pronunțării deciziei ei, iar pentru celelalte instanțe de la data publicării în Monitorul Oficial. Și această decizie a Înaltei Curți ca și aceea pronunțată de ea în recursul în interesul legii își încetează aplicabilitatea generală de la data abrogării sau constatării neconstituționalității dispoziției legale care a făcut obiectul interpretării potrivit art. 514 alin.4 C.pr.civ.

Jurisprudența României, ca stat membru al Uniunii Europene trebuie să se armonizeze, să încorporeze jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, care are atribuții, potrivit Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene în interpretarea dreptului Uniunii Europene¹⁴. De aceea, pentru evitarea în statele membre ale Uniunii a unei jurisprudențe divergente sau contrară dreptului U.E., judecătorul național de la nivelul oricărui grad de jurisdicție poate sesiza Curtea de Justiție a U.E. cu o chestiune prejudicială, ori de câte ori în soluționarea unui litigiu apare o problemă de interpretare a dreptului UE.

Sesizarea Curții de Justiție a U.E. se face prin intermediul hotărârii preliminare care are sensul de acțiune în interpretare. Interpretarea dată de Curte este obligatorie pentru statele membre, inclusiv pentru instanțele judecătorești care aplică normele de transpunere a dispozițiilor comunitare în litigiile pe care le soluționează.

Se poate lesne observa că instituția sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție de pronunțare a unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept se aseamănă cu procedura pronunțării unor hotărâri preliminare din dreptul U.E., ambele având ca finalitate evitarea unei jurisprudențe divergente.

¹⁴ A se vedea Irina Moroianu Zlătescu, *Instituții europene și drepturile omului*, I.R.D.O., București, 2008, p. 62 și urm.

Soluțiile interpretative ale Înaltei Curți în recursul în interesul legii sau sesizarea în vederea pronunțării unor hotărâri prealabile pentru soluționarea unor probleme de drept, invocate uneori ca precedente judiciare, se consideră a fi izvoare secundare de drept. „Nu mai puțin, deciziile de neconstituționalitate pronunțate de Curtea Constituțională, au efecte *erga omnes* și nu *inter parter litigantes*, putând fi considerate în fapt ca izvoare de drept civil. Fiind obligatorii *erga omnes*, deciziile Curții sunt invocate ca precedente, întrucât un text de lege, odată declarat neconstituțional pe temeiul ridicării unei excepții într-un proces nu mai poate face obiectul unei excepții de neconstituționalitate. Interpretarea dată de Curte este obligatorie”¹⁵.

Problema se pune în termeni asemănători și în cazul în care norma juridică dintr-un act administrativ anulat în condițiile Legii nr. 554/2004, neconform unui act normativ cu forță juridică superioară nu se mai aplică, deoarece instanța nu face altceva decât să dea eficiență actului normativ cu forță juridică superioară.

În interpretarea și aplicarea legii, judecătorul trebuie să se încadreze și în coordonatele legate de aplicare prioritară a tratatelor internaționale privind drepturile omului și a dreptului Uniunii Europene, ca izvoare de drept, astfel că jurisprudența capătă un caracter integrator valorilor europene. Nu trebuie omis faptul că dispozițiile Convenției Europene a Drepturilor Omului au în România forță constituțională și supralegislativă¹⁶. Interpretarea și aplicarea dispozițiilor constituționale în materia drepturilor omului în conformitate cu Convenția, este obligatorie. Dispozițiile Convenției și a Protoalelor sale nu pot fi separate de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului. Alcătuind un bloc de constituționalitate, toate acestea împreună se impun cu aceeași forță ca și Convenția, ori de câte ori norma internă nu

concordă cu Convenția, reglementând o relație socială într-un mod care nu asigură apărarea drepturilor omului potrivit Convenției și în înțelesul dat de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.

Judecătorul național trebuie să aibă un rol activ în aplicarea dreptului european, asigurând deplina eficacitate a acestor norme și lăsând neaplicată, dacă este necesar, orice dispoziție contrară a legislației naționale, chiar înainte de abrogarea acesteia sau înlăturarea prin orice alt procedeu constituțional. Principiile după care judecătorul național trebuie să se conducă în soluționarea problemelor de drept, incidente în cauza dedusă judecării sunt: prioritatea normelor dreptului Uniunii Europene față de normele interne contrare, efectul direct al normelor Uniunii față de normele interne contrare, obligația interpretării dreptului intern conform dreptului Uniunii Europene, mergând până la invalidarea implicită, prin înlăturarea normei interne de la fundamentul litigiului, invocând dacă este cazul, soluția instanței europene dată întrebării preliminare.

Judecătorul național este obligat în principiu să aplice legislația internă prin prisma normei europene, în vederea asigurării efectivității aplicării acesteia.

În aplicarea dreptului intern, care are legătură cu actul european, instanțele sunt obligate să recurgă la principiul „interpretării conforme”, în sensul că dispozițiile dreptului intern trebuie interpretate în lumina textului și finalității directivei, fără ca aceasta să fie utilizată ca temei pentru interpretarea contra lege a dreptului național.

Instanța europeană a statuat că atunci când o directivă nu a fost transpusă în legislația națională sau a fost incorect transpusă, dar conține o dispoziție necondiționată și suficient de precisă, aceasta poate avea un efect direct atunci când se manifestă pe plan vertical împotriva statului membru, a organismelor sau entităților supuse autorității sau controlului statului membru, ori care dispun de puteri exorbitante în raport cu cele care rezultă din regulile aplicabile în relațiile dintre particulari. Efectul direct al unei directive are drept consecință faptul că judecătorul național trebuie

¹⁵ A se vedea C. Bârsan, P. Perju, M. Pivniceru, Op. cit., p. 28.

¹⁶ A se vedea A. Ghencea, *Despre natura juridică a excepției de neconvenționalitate în procesul civil în dreptul românesc în contextul exigențelor U.E.*, Ed. Hamangiu, 2009, p. 216.

să înlăture orice dispoziție națională contrară¹⁷. Considerăm că judecătorul național nu poate refuza aplicarea a prioritară a dreptului intern, pentru simplul motiv al incidenței dreptului Uniunii, fără să cerceteze și să identifice eventualele ipoteze de conflict între dreptul european și cel intern, aplicând fie norma internă conformă dreptului Uniunii, fie dreptul european în mod direct și prevalent, integrant automat sau transpus în sistemul național de drept. În acest sens s-a pronunțat, de altfel, și Înalta Curte de Casație și Justiție¹⁸

Mecanismul forței obligatorii a jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului și a Curții de Justiție a Uniunii Europene, asigură integrarea jurisprudenței naționale în cea europeană și realizează comunicarea judecătorului național cu instanțele europene. Evident, această jurisprudență nu poate constitui prin ea însăși, temei de drept al unei acțiuni în justiție. Este necesar ca în acțiune să se invoce de exemplu care anume din drepturile prevăzute în Convenția europeană a drepturilor omului au fost încălcate, în ce constă încălcarea și dacă se impune înlăturarea unei dispoziții dintr-o lege în aplicarea art.20 alin.2 din Constituția României, dacă aceasta contravine drepturilor statuate de Convenție, astfel cum acestea au fost interpretate de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului¹⁹.

În afara interpretării judiciare există și interpretarea oficială, efectuată de organul care a edictat actul normativ și care ia forma legii interpretative.

Legea interpretativă vizează clarificarea normei juridice cuprinse într-o lege în vigoare, în scopul de a pune capăt controverselor în practică, generatoare ale unei jurisprudențe neunitare. Ea explică o lege existentă cu care face corp comun, fiind astfel un izvor de drept. Legiuitorul, de regulă, nu precizează caracterul legii ca fiind interpretativă, însă judecătorul

¹⁷ A se vedea Hotărârea din 26 februarie 1986, cauza 152/84 Marshall „Recueil”, 1986, p. 723.

¹⁸ A se vedea Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală, Decizia nr. 2253, din 3 aprilie 2008.

¹⁹ În acest sens a se vedea Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală, Decizia nr. 3419 din 2 iunie 2010.

când o aplică în cauza dedusă judecății, îi descoperă particularitățile și îi face calificarea ca atare. Intervențiile legislative de clarificare a sensului unor norme legale se realizează printr-un act normativ interpretativ de același nivel cu cel vizat, al cărui sens îl clarifică sau îi modifică dispozițiile al căror sens trebuie clarificat. Norma interpretativă poate după caz confirma sau infirma interpretările judiciare, regăsite într-o jurisprudență, interpretările arbitrale sau administrative, adoptate până la data intrării în vigoare a normei, cu respectarea drepturilor câștigate potrivit art. 69 din Legea nr. 24 din 2000.

Criteriile legale de interpretare a actelor juridice, trebuie delimitate de normele interpretative, deoarece elementele de raportare diferă. În conturarea jurisprudenței, judecătorul interpretează legea, are în vedere norma interpretativă a acesteia, dacă ea există, dar în aplicarea lor, el este limitat de criteriile legale de interpretare a actelor juridice, care reprezintă premiza majoră în aplicarea legilor. Toate aceste elemente componente, conduc împreună la o anumită soluție, la o anume rezolvare, care prin repetabilitate identică, conduce la o anume jurisprudență.

Interpretarea doctrinară regăsită în lucrările de specialitate, explică și interpretează normele juridice. Fără a fi un izvor de drept, doctrina servește practicienilor drept călăuză în aplicarea și interpretarea normelor, în orientarea judecătorilor în problemele controversate și tot deodată, poate avea un rol activ în perfecționarea normelor de drept.

Doctrina are un rol critic, constructiv, în materie de drept, fiind sensibilă la ideile noi care crează o stare de efervescentă în societate, și care trebuie să se regăsească și în drept. Ea are un rol determinant în orientarea, modificarea sau conturarea opțiunilor jurisprudențiale pentru armonizarea acestora cu exigențele sociale. În scopul asigurării principiilor democrației de drept și drepturile omului De altfel, deși nu se recunoaște calitatea de izvor de drept jurisprudenței, aceasta prezintă o importanță deosebită în aplicarea unitară a legii, în acord cu prevederile constituționale și constituie un factor mobilizator al procesului legislativ.