

STUDII

INTERPRETARE VERSUS CONSTRUCȚIE ÎN DREPTUL PENAL

DOI: [10.24193/SUBBjur.64\(2019\).4.4](https://doi.org/10.24193/SUBBjur.64(2019).4.4)
Published Online: 2019-12-31

Cristina Tomuleț*

Rezumat: În prezentul studiu, a fost abordată problema distincției dintre interpretare și construcție în domeniul dreptului penal.

În acest sens, în prima parte a studiului a fost elaborată distincția în discuție, prezentându-se în contrast caracteristicile interpretării și ale construcției. Astfel, s-a diferențiat între interpretare ca proces de identificare a semnificației lingvistice a textului legal și construcție ca activitate ce urmărește transformarea respectivei semnificații într-un conținut juridic. Cu privire la distincția dintre cele două demersuri, s-a concluzionat că interpretarea este neutră din punct de vedere valoric, în timp ce în cadrul construcției interpretul apelează la diverse valori pentru a oferi conținut juridic normei interpretate.

În a doua parte a studiului, au fost prezentate principalele ipoteze în care este necesară construcția normei juridice, utilizându-se exemple de norme penale pentru a ilustra diverse tipuri de construcție.

La finalul studiului, s-a afirmat că raportarea distincției dintre interpretare și construcție la metodele de interpretare conduce la concluzia că doar metoda gramaticală de interpretare este un instrument specific interpretării, în sens restrâns. Metoda istorică, logică, sistematică și teleologică constituie, de fapt, instrumente ale activității de construcție. Totodată, s-a subliniat că activitatea de construcție are natura unei legiferări secundare realizate de către interpret.

* Asistent universitar, Facultatea de Drept, Universitatea „Babeș-Bolyai” Cluj-Napoca, e-mail: cristina.tomulet@law.ubbcluj.ro.

Cuvinte-cheie: interpretare; construcție; interpretare judiciară; drept penal; analogie.

INTERPRETATION VERSUS CONSTRUCTION IN CRIMINAL LAW

Abstract: In the present study, I will discuss the distinction between interpretation and construction in the context of criminal law.

To that end, in the first part of the study I will elaborate the distinction in question by presenting in contrast the characteristics of interpretation and construction. Thus, I will distinguish between interpretation as a process of identifying the linguistic meaning of the legal norm and construction as a process aimed at the transformation of that linguistic meaning into legal content. Regarding the aforementioned distinction, I will conclude that interpretation is value neutral whereas construction involves the implementation of different values when offering a legal content to the interpreted norm.

In the second part of the study, I will present the main situations in which the construction of legal norms is necessary, using examples of criminal law provisions to illustrate various types of construction.

At the end of the study, I will relate the distinction between interpretation and construction to the methods of statutory interpretation, which will lead to the conclusion that only the literal method of interpretation constitutes a tool specific for interpretation, in a restrictive sense. The historical, logical, systematic and purposive methods are actually tools specific for construction. At the same time, I will underline that construction has the nature of a secondary process of rule creation carried out by the interpreter.

Keywords: interpretation; construction; judicial interpretation; Criminal law; analogy

1 Introducere

În cuprinsul acestui studiu, urmează să punem în discuție o clasificare a interpretării amplu tratată în doctrina specifică sistemelor de *common law*, și anume distincția între interpretare (în sens restrâns) și construcție

(*construction*). Deși clasificarea în discuție nu este analizată în doctrina română, considerăm că explorarea sa este mai mult decât utilă, având în vedere că distincția contribuie la o înțelegere mai profundă a naturii interpretării judiciare¹, clarificând totodată competențele legitime ale interpretului. În acest sens, este vital ca interpretul să înțeleagă, în primul rând pentru sine, acțiunile pe care le întreprinde adesea intuitiv în contextul interpretării judiciare. În caz contrar, acesta va opera în mod confuz², ceea ce va conduce la rezultate deficitare în practică.

Precizăm de asemenea că, deși ideile principale prezentate în cuprinsul acestui studiu sunt aplicabile în cazul oricăror norme juridice, problemele aferente distincției dintre interpretare și construcție au fost ilustrate prin utilizarea unor exemple din domeniul dreptului penal, existând anumite secțiuni în care tema studiului este privită exclusiv din perspectiva acestei ramuri de drept.

2 Distincția între interpretare și construcție

Distincția între interpretare și construcție își găsește originea³ cel puțin începând cu opera lui Franz Lieber din 1839 „Hermeneutică politică și juridică sau principii ale interpretării și construcției în drept și politică, cu

¹ Lawrence B. SOLUM, „The Interpretation-Construction Distinction”, *Constitutional Commentary*, Vol. 27, 2010, p. 115..

² *Idem*, p. 116..

³ *Idem*, p. 110.

observații asupra precedentelor și surselor autoritative⁴, lucrare asupra căreia vom reveni în cursul acestei secțiuni.

Potrivit doctrinei, interpretarea constă în căutarea semnificațiilor lingvistice sau a informațiilor comunicate de un text specific⁵. Ea este activitatea prin care se identifică sensul gramatical și lexical în care a fost utilizat un anumit limbaj în context⁶.

Construcția, pe de altă parte, constă în căutarea conținutului juridic stabilit de un anumit text legal⁷. Ea a mai fost definită ca fiind activitatea de a traduce conținutul semantic al unui text în reguli juridice⁸. Totodată, s-a afirmat că în timp ce prin interpretare se descoperă semnificația lingvistică a textului, prin construcție se creează reguli juridice în vederea aplicării acestuia unor stări de fapt concrete⁹.

Având în vedere definițiile anterioare, sunt necesare câteva precizări cu privire la aria de suprapunere dintre cele două concepte. S-a observat astfel că în cazurile simple, caracterizate spre exemplu de un limbaj clar al textului legal, cuprinzând termeni univoci și neflexibili, interpretarea și construcția ajung să se identifice în practică. În acest sens, un autor a oferit exemplul aplicării prevederii constituționale potrivit căreia fiecare stat american are

⁴ FRANZ LIEBER, „Legal and Political Hermeneutics, or Principles of Interpretation and Construction in Law and Politics, with Remarks on Precedents and Authorities”, *Cardozo Law Review*, Vol. 16, 1995.

⁵ William BAUDE, Stephen E. SACHS, „The Law of Interpretation”, *Harvard Law Review*, Vol. 130, 2017, p. 1128.

⁶ Randy E. BARNETT, „Interpretation and Construction”, *Harvard Journal of Law & Public Policy*, Vol. 34, No. 1, 2011, p. 66.

⁷ W. BAUDE, S. E. SACHS, „The Law of Interpretation”, (precit.), p. 1128.

⁸ <https://lsolum.typepad.com/legaltheory/2009/02/legal-theory-lexicon-interpretation-and-construction.html> (accesat în data de 7.12.2019).

⁹ *Ibidem*.

dreptul de a numi doi senatori în Parlament, situație în care interpretarea și construcția nu pot fi distinse¹⁰. Astfel, deși în sens larg, construcția este întotdeauna prezentă în procesul interpretării legii, ea este evidențiată cu adevărat doar în cazurile mai dificile, motiv pentru care este pusă în discuție de majoritatea autorilor doar în acest context¹¹. Prin urmare, având în vedere că utilitatea distincției dintre interpretare și construcție este evidențiată doar în acest tip de cazuri, în cele ce urmează vom utiliza noțiunea de construcție exclusiv în acest context, ca activitate care creează conținut juridic *dincolo* de interpretarea pur gramaticală a textului legal, dar fără a încălca, după cum vom arăta în continuare, principiile fundamentale ale unui stat democratic. Din acest punct de vedere, considerăm că definiția oferită de Franz Lieber construcției este pe deplin satisfăcătoare. Potrivit autorului, construcția este desprinderea de concluzii cu privire la anumite subiecte, ce se află dincolo de exprimarea directă a textului, din elemente cunoscute din și oferite în text – concluzii care sunt în spiritul, dar nu în litera textului [în sens strict, am adăuga noi]¹².

Același autor a afirmat că „(...) activitatea de construcție semnifică reprezentarea unui întreg din elemente date [în litera textului, n.a.] prin intermediul unor concluzii juste”¹³.

¹⁰ R. E. BARNETT, „Interpretation and Construction”, (precit.), p. 67.

¹¹ Ralf POSCHER, „Interpretation and Rule Following in Law. The Complexity of Easy Cases” în T. GIZBERT-STUDNICKI, K. PLESZKA, M. ARASZKIEWICZ, P. BANAS (ed.), *Problems of Normativity, Rules and Rule Following*, Ed. Springer, 2015 „ p. 13. Cazurile mai dificile care evidențiază activitatea de construcție vor fi expuse în cele ce urmează.

¹² F. LIEBER „Legal and Political Hermeneutics, or Principles of Interpretation and Construction in Law and Politics, with Remarks on Precedents and Authorities”, (precit.), p. 1921.

¹³ Idem, p. 1925.

În următoarea secțiune, vom analiza ipotezele clasice prezentate în doctrină în care se consideră că este necesară activitatea de construcție, demers care va clarifica definiția citată în paragraful anterior. Înainte de a începe această analiză, vom mai evoca pe scurt o diferență între interpretare și construcție, de asemenea utilă pentru înțelegerea ultimului concept, urmând să prezentăm și un exemplu care să ilustreze și mai clar diferența dintre cele două noțiuni. S-a afirmat astfel că interpretarea este ghidată exclusiv de fapte lingvistice - de informații cu privire la diverse tipare de utilizare a limbajului. Prin urmare, corectitudinea unei interpretări nu depinde de teorii normative cu privire la cum ar trebui să fie dreptul, ceea ce înseamnă că ea este neutră din punct de vedere valoric¹⁴. Pe de altă parte, construcția, intervenind în cazuri care nu pot fi soluționate exclusiv prin raportare la sfera lingvistică a textului legal, este în mod necesar ghidată de anumite valori¹⁵, care sugerează atât soluția interpretativă, cât și limitele legitime ale construcției. Spre exemplu, în cazul în care textul legal cuprinde termeni flexibili, interpretarea teleologică a acestora, care constituie de fapt o activitate de construcție, va implica în mod necesar raportarea textului legal la anumite valori situate dincolo de litera acestuia, înțeleasă în sens strict, dar care au stat la baza creării sale. Totodată, valori cum ar fi principiul legalității sau al separației puterilor în stat vor dicta limitele legitime ale construcției, interzicând, spre exemplu, interpretările arbitrare care încalcă în mod vădit litera textului legal.

În continuare, vom prezenta un exemplu care să ilustreze clar diferența dintre interpretare și construcție. Astfel, art. 209 din Codul penal

¹⁴ L. B. SOLUM, „The Interpretation-Construction Distinction”, (precit.), p. 104.

¹⁵ Idem, pp. 104-105.

interzice punerea sau ținerea unei persoane în stare de sclavie. În urma interpretării gramaticale a acestui text se poate ajunge ușor la concluzia că termenul de „sclavie” este unul flexibil și complex, al cărui conținut juridic nu poate fi decelat exclusiv prin raportare la definiția sa din dicționar. Potrivit acesteia, sclavia este starea celui aflat sub o stăpânire tiranică sau starea de asuprire, aservire, de dependență politică, socială și economică în care este ținută o țară, o clasă socială, un individ¹⁶. În același timp, starea de servitute este definită din punct de vedere lingvistic într-o manieră similară. Astfel, starea de servitute este definită ca o situație de dependență, de aservire sau de robie¹⁷. Din cele două definiții rezultă clar că interpretarea gramaticală nu este suficientă pentru decelarea conținutului juridic al celor două noțiuni în scopul diferențierii lor, delimitare care este importantă din perspectiva faptului că ținerea unei persoane în stare de servitute intră sub incidența infracțiunii de supunere la muncă forțată sau obligatorie, și nu sub incidența infracțiunii de sclavie¹⁸. Prin urmare, interpretarea celor două norme penale, în sens restrâns, trebuie completată de construcția celor doi termeni, al căror înțeles este esențial pentru stabilirea sferei de incidență a celor două infracțiuni. Din acest punct de vedere, în jurisprudența sa, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a oferit un conținut juridic acestor termeni, stabilind anumite criterii în prezența cărora se poate reține existența stării de sclavie sau servitute. Astfel, Curtea a considerat că sclavia este starea unei persoane asupra căreia

¹⁶ A se vedea <https://dexonline.ro/definitie/sclavie> (accesat în data de 7.12.2019).

¹⁷ A se vedea <https://dexonline.ro/definitie/servitute> (accesat în data de 7.12.2019).

¹⁸ Sergiu BOGDAN, Doris-Alina ȘERBAN, George ZLATI, *Noul cod penal. Partea specială. Analize, explicații, comentarii. Perspectiva chujeană*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 136.

se exercită una sau toate atributele dreptului de proprietate¹⁹. Pe de altă parte, starea de servitute implică obligația impusă prin constrângere unei persoane de a presta servicii și de a locui pe proprietatea altei persoane fără posibilitatea schimbării situației sale²⁰. Pentru a diferenția între cele două concepte, în cauza *Siliadin c. Franța*, Curtea a stabilit că pentru a se reține starea de sclavie este necesar ca persoana să fie supusă unui veritabil drept de proprietate, în temeiul căruia să fie redusă la statutul de obiect. Astfel, deși în speța respectivă reclamanta era obligată să muncească în calitate de servitoare timp de 15 ore pe zi fără să fie plătită sau să beneficieze de concediu, Curtea a considerat că nu se poate reține starea de sclavie din cauza lipsei unui veritabil drept de proprietate asupra sa²¹. Din jurisprudența citată anterior se poate observa că instanța europeană nu s-a rezumat la consacrarea unor definiții lingvistice ale celor două noțiuni, ci a creat prin intermediul activității de construcție niște criterii juridice care să le caracterizeze și să le diferențieze. Criteriile în discuție nu sunt simple transpuneri în plan juridic ale definițiilor lingvistice, ci au fost deduse în urma unei analize mai profunde a respectivelor concepte dincolo de forma lingvistică pe care o îmbracă. Activitatea de construcție a conținutului juridic al celor două concepte a fost ghidată în acest caz de modul și gradul în care sunt lezate valorile sociale protejate prin intermediul art. 4 din Convenție, și anume demnitatea și libertatea persoanei.

Se poate astfel observa că în activitatea de construcție interpretul nu poate face abstracție de valorile protejate prin intermediul normelor. În

¹⁹ A se vedea CONSILIUL EUROPEI, *Guide on Article 4 of the European Convention on Human Rights. Prohibition of slavery and forced labour*, 2019, p. 7, § 12 (cauza *Siliadin c. Franța*, § 122), https://echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_ENG.pdf. (accesat în data de 7.12.1019).

²⁰ Idem, p. 7, § 15-16 (cauza *Siliadin c. Franța*, § 123-124).

²¹ Idem, p. 7, § 13.

cadrul acestei activități, el se întoarce atât la valorile în discuție, cât și la o tipologie specifică de fapte care le aduc atingere. Respectiva tipologie nu este stabilită în mod arbitrar de legiuitor, ci este transpusă în plan juridic din realitate, fiind vorba de tipuri de fapte comise în mod frecvent în societate și care aduc atingere anumitor valori în moduri specifice²². Din acest punct de vedere, subliniem că, în contrast față de interpretarea gramaticală, activitatea de construcție evidențiază mult mai clar componenta normativă și teleologică definitorie pentru interpretarea judiciară. Astfel, din cauză că urmăresc instituirea unor reguli pentru protecția unor valori, normele juridice nu pot fi, în multe cazuri, interpretate exclusiv gramatical. Din această perspectivă, nu se poate compara, spre exemplu, interpretarea unui text nejuridic (literar, spre exemplu) cu interpretarea unui text legal. Dacă în primul caz interpretul nu urmărește niciun alt scop în afara explorării diverselor semnificații ale textului, în al doilea caz, acesta este influențat într-o anumită măsură de responsabilitatea implementării unui scop util din punct de vedere social. De aceea, în primul caz, metoda gramaticală este de regulă suficientă, în timp ce în al doilea caz este adesea necesară construcția pentru a completa interpretarea gramaticală a textului legal. Dimensiunea teleologică a interpretării judiciare este mai puțin observabilă în cazurile simple tocmai datorită faptului că scopul normei poate fi implementat cu ușurință în virtutea clarității limbajului, și nu pentru că scopul în discuție nu ar exista. Pe de altă parte, în cazurile cu dificultate mai ridicată, construcția evidențiază mai clar dimensiunea teleologică a interpretării judiciare.

²² S-ar putea chiar afirma că aceste tipologii de fapte sunt „naturale”, derivând din partea rea a naturii umane. Omorurile, tâlhăriile, furturile, violurile există de când lumea și chiar dacă anumite caracteristici ale lor s-au schimbat datorită evoluțiilor sociale, morale și tehnologice, ele și-au menținut de-a lungul timpului tiparul esențial nealterat.

3 Concluzie preliminară

În virtutea acestor aspecte, considerăm că activitatea de construcție este mult mai definitivă pentru interpretarea judiciară (și juridică) decât interpretarea exclusiv gramaticală. Aceasta din urmă trece mult mai neobservată atât în jurisprudență, cât și în doctrină, deoarece constituie adesea doar un automatism interpretativ. Pe de altă parte, problemele dificile de drept sunt întotdeauna puse în discuție în cadrul activității de construcție. De aceea, termenul de interpretare este utilizat uneori în mod inconștient ca echivalent al construcției, considerându-se că în cazurile simple, „interpretarea” – de fapt, construcția – nu este necesară. În realitate, după cum am arătat mai sus, în cazurile respective, construcția este necesară, dar nu poate fi observată pentru că se identifică cu interpretarea.

Nu în ultimul rând, precizăm că activitatea de construcție constituie o operă de creare sau, mai degrabă, de recreare a dreptului realizată de interpret. Aceasta nu încalcă separația puterilor în stat, dacă nu încalcă limitele lingvistice ale textului legal, deoarece este impusă de natura limbajului, care nu are în sine aptitudinea de a cuprinde realități juridice. El trebuie reconstruit prin umplerea sa cu conținut juridic în scopul aplicării sale unei situații concrete. Astfel, interpretarea concretă a normei ocazională cel mai adesea construcția sa deoarece doar în urma confruntării cu o situație specifică, interpretul este pus în fața provocării de a decela conținutul juridic al normei, aflat dincolo de conținutul său lingvistic.

4 Principalele ipoteze în care este necesară activitatea de construcție

4.1 Ipoteza termenilor flexibili

Pornind de la exemplul prezentat anterior privind noțiunea de sclavie, subliniem că prima ipoteză în care se consideră în doctrină că este necesară activitatea de construcție vizează situația termenilor flexibili utilizați în cuprinsul normelor juridice. În acest sens, precizăm că termenii flexibili sunt cei al căror conținut este variabil într-o anumită măsură și poate fi stabilit pe deplin doar prin raportarea lor la niște circumstanțe concrete. Pe de altă parte, sensul expresiilor inflexibile poate fi identificat cu mai mare ușurință în plan abstract. Spre exemplu, sensul formulării „termenul de prescripție a executării pedepsei amenzii aplicate persoanei juridice este de 5 ani” poate fi determinat cu ușurință *in abstracto*, iar aplicarea acesteia unei situații de fapt poate fi realizată fără a fi necesară vreo activitate de construcție. Spre deosebire de situația termenilor inflexibili, interpretul beneficiază de o anumită marjă de apreciere cu privire la conținutul juridic și factual pe care îl oferă termenilor flexibili, iar aplicarea lor unor situații de fapt necesită adesea construcția lor prealabilă. Un exemplu de expresie flexibilă utilizată în cuprinsul unei norme penale ar fi „*punerea în primejdie gravă (...) a dezvoltării fizice, intelectuale sau morale a minorului*” în cazul infracțiunii prevăzute în art. 197 din Codul penal. Este evident că o astfel de expresie impune cristalizarea anumitor criterii juridice care să diferențieze fapta în discuție de infracțiunile clasice contra integrității corporale pentru a putea fi

aplicată²³, iar conținutul factual al expresiei nu va putea fi stabilit decât în contextul unei cauze concrete. Totodată, precizăm în acest context că în principiu, nu există termeni în mod absolut flexibili sau inflexibili, diferența dintre cele două categorii fiind una de ordin cantitativ. Cu toate acestea, vom integra în categoria termenilor flexibili pe aceia cu o elasticitate mai ridicată, iar în categoria termenilor inflexibili pe aceia cu o elasticitate mai redusă, în funcție de capacitatea lor de a fi interpretați în mod satisfăcător la nivel abstract sau concret. Totodată, mai precizăm că analiza prevederilor din Codul penal conduce la concluzia de principiu că normele cu tentă procedurală, cum ar fi cele care reglementează calculul pedepselor, cuprind mai mulți termeni inflexibili, în timp ce normele cu caracter substanțial, care reglementează infracțiunile, cuprind mai mulți termeni flexibili. Această situație se datorează faptului că normele substanțiale operează cu realități factive și juridice complexe, care nu pot fi transpuse la nivelul limbajului juridic decât prin termeni flexibili.

Nu în ultimul rând, subliniem că flexibilitatea anumitor formulări legale nu trebuie confundată cu o eventuală lipsă de previzibilitate a acestora. Între flexibilitatea unei formulări și lipsa sa de previzibilitate există o diferență de ordin calitativ și cantitativ. Astfel, chiar dacă flexibilitatea unei expresii conduce la o anumită incertitudine a sferei sale de aplicabilitate, aceasta din urmă poate fi totuși determinată în cadrul activității de construcție. Această determinare are loc în baza unor criterii care pot fi decelate în urma analizei textului legal, cum ar fi scopul acestuia sau valorile pe care le protejează. Pe de altă parte, în cazul lipsei de previzibilitate, sfera de aplicabilitate a formulării legale nu poate fi determinată nici măcar cu o

²³ S. BOGDAN, D. A. ȘERBAN, G. ZLATI, *Noul cod penal. Partea specială. Analize, explicații, comentarii. Perspectiva chujeană*, (precit.), p. 58.

relativă certitudine deoarece în urma analizei textului legal nu pot fi deduse în mod clar criteriile care stau la baza acestuia și care permit totodată reconstrucția sa. Situația se datorează faptului că normelor lipsite de previzibilitate le lipsește o structură coerentă care să permită reconstruirea lor de către interpret. Ele sunt adesea create în mod intenționat de așa natură încât în sfera lor de aplicabilitate să poată intra orice sau aproape orice în scopul opririi destinatarilor lor, care nu au capacitatea în aceste condiții de a le anticipa modalitatea de interpretare și aplicare. Din punct de vedere tehnic, lipsa de previzibilitate a unei norme poate fi realizată prin aglomerarea unui număr ridicat de termeni flexibili în cuprinsul unei singure norme juridice. În acest sens, Franz Lieber oferea exemplul unei norme din codul penal chinez potrivit căreia „orice persoană care se face vinovată de un *comportament inadecvat și contrar spiritului* legilor, chiar dacă nu încalcă un articol specific din acestea, va fi pedepsit cu cel puțin 40 de lovituri, iar atunci când comportamentul inadecvat este *de natură gravă*, cu 80 de lovituri”²⁴. Se poate astfel observa că utilizarea expresiei „infirmiitate gravă” în contextul infracțiunii de ucidere la cererea victimei prevăzută în art. 190 din Codul penal²⁵, nu conduce la lipsa de previzibilitate a formulării în discuție deoarece în cuprinsul normei sunt alăturate și alte expresii mai puțin flexibile, cum ar fi „cauzatoare de suferințe permanente și greu de suportat”, care clarifică în lumina contextului conținutul adjectivului „grav”. Pe de altă parte, în cazul

²⁴ F. LIEBER, „Legal and Political Hermeneutics, or Principles of Interpretation and Construction in Law and Politics, with Remarks on Precedents and Authorities”, (precit.), p. 1995. Sublinierile îi aparțin autorului.

²⁵ Art. 190 din Codul penal prevede că „uciderea săvârșită la cererea explicită, serioasă, conștientă și repetată a victimei care suferea de o boală incurabilă sau de o infirmitate gravă atestată medical, cauzatoare de suferințe permanente și greu de suportat, se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani”.

normei din codul penal chinez, se utilizează în proporție covârșitoare termeni flexibili a căror îmbinare produce o lipsă de previzibilitate foarte ridicată, pe lângă faptul că valoarea socială protejată prin intermediul textului, care i-ar putea oferi un anumit grad de coerență, este imposibil de identificat în urma analizei acestuia.

Revenind la ipoteza necesității utilizării construcției în cazul termenilor flexibili, precizăm că în doctrina americană este trasată o diferență între caracterul *vag* și *ambiguu* al termenilor juridici, relevantă în acest context. Astfel, termenii pe care i-am denumit anterior ca fiind flexibili sunt considerați a fi vagi (“*vague*”) în doctrina americană, expresie pe care am evitat-o deoarece în limba română este sinonimă cu lipsa de previzibilitate. În opinia lui Lawrence Solum, un cuvânt este vag sau flexibil atunci când există cazuri aflate la limita sferei sale de aplicabilitate, cu privire la care nu se știe clar dacă ar trebui sau nu integrate în aceasta²⁶. Spre exemplu, termenul „înalt” este flexibil deoarece nu există o linie de demarcație clară între persoanele înalte și cele scunde. Observăm în acest context că definiția oferită de autorul citat este compatibilă cu definiția pe care am oferit-o anterior termenilor flexibili. Astfel, din moment ce la nivel abstract nu se poate trasa o linie de demarcație certă cu privire la sfera de aplicabilitate a termenilor flexibili, rămâne ca aceasta să fie trasată doar *in concreto*, interpretul având în vedere și alți factori pe lângă sensul lingvistic al termenilor pentru a lua o decizie cu privire la elementele pe care le va integra în sfera lor de aplicabilitate. Pe de altă parte, în doctrina americană, ambiguitatea unui termen este asimilată cu omonimia acestuia. Un termen este considerat a fi ambiguu dacă are mai multe sensuri, interpretul având sarcina de a deduce în

²⁶ <https://lsolum.typepad.com/legaltheory/2009/02/legal-theory-lexicon-interpretation-and-construction.html>. (accesat în data de 9.12.2019).

care sens a fost utilizat în cuprinsul normei juridice analizate²⁷. În acest context, autorul citat a susținut că ambiguitatea unui termen poate fi clarificată în principiu prin intermediul interpretării, de regulă contextuală²⁸, în timp ce caracterul vag al unui termen nu poate fi clarificat prin același instrument. În cazul termenilor flexibili, este adesea necesară recurgerea la activitatea de construcție prin intermediul căreia se creează reguli subsidiare ce facilitează clarificarea sferei lor de aplicabilitate și aplicarea lor *in concreto*²⁹.

A doua distincție trasată în doctrina americană în contextul aprofundării conceptului de construcție este cea între conținutul semantic și juridic al unui text legal. În acest sens, Lawrence Solum a afirmat că textele legale valide sunt caracterizate atât de o latură semantică – echivalentă cu semnificația lor lingvistică, cât și de una juridică³⁰. Autorul citat a oferit în acest context exemplul prevederii constituționale potrivit căreia Parlamentul nu are dreptul de a adopta vreo lege care să îngreuească libertatea de exprimare, observând că prevederea în discuție este sursa unui conținut juridic care nu se identifică cu conținutul său semantic. În continuare, autorul a prezentat mai multe exemple de principii și reguli jurisprudențiale prin care s-au clarificat de-a lungul timpului limitele exercitării libertății de exprimare. Deși regulile respective fac parte din conținutul juridic al prevederii analizate, ele nu se regăsesc ca atare în semnificația sa lingvistică. Autorul a mai afirmat că regulile menționate sunt derivate dintr-o teorie adecvată a scopului

²⁷ L. B. SOLUM, „The Interpretation-Construction Distinction”, (precit.), p. 102.

²⁸ Ibidem.

²⁹ <https://lsolum.typepad.com/legaltheory/2009/02/legal-theory-lexicon-interpretation-and-construction.html>. (accesat în data de 9.12.2019).

³⁰ L. B. SOLUM, „The Interpretation-Construction Distinction”, (precit.), pp. 98-99.

libertății de exprimare și că uneori termenul de „semnificație” este utilizat pentru a se referi la scopul unui text legal și nu exclusiv la sensul său lingvistic³¹. Se poate astfel observa că în cazul utilizării unor termeni inflexibili, conținutul semantic al textului legal coincide cu conținutul său juridic, nefiind necesară activitatea de construcție. Într-un astfel de caz, semnificația lingvistică a textului poate fi echivalată cu semnificația sa juridică. Pe de altă parte, în cazul utilizării unor termeni flexibili, intervine de regulă necesitatea construcției, iar conținutul juridic al textului ajunge să depășească dintr-un anumit punct de vedere semnificația sa lingvistică, fără a se putea afirma totuși că litera textului legal este încălcată. Este vorba pur și simplu despre conferirea unui conținut juridic termenului flexibil, necesar pentru aplicarea sa *in concreto*.

În contextul necesității utilizării construcției în cazul expresiilor flexibile, merită pusă în discuție sub-ipoteza cel mai des întâlnită în care nucleul dur al unei astfel de expresii este clar, iar activitatea de construcție este necesară pentru clarificarea zonei sale de penumbră³². În acest sens, s-a afirmat că, în unele cazuri, conținutul semantic al textului legal îi limitează sfera de aplicabilitate într-o anumită măsură, dar nu îi clarifică pe deplin conținutul juridic. În aceste cazuri, activitatea de construcție nu poate fi distinsă de interpretare în cazurile incluse în nucleul dur al normei juridice, dar ea devine vizibilă atunci când interpretul decide cu privire la situațiile aflate în zona de penumbră a normei³³.

³¹ Idem, pp. 106-107.

³² Pentru detalii cu privire la zonele de penumbră ale normelor juridice, a se vedea Herbert Lionel HART, „Positivism and the Separation of Law and Morals”, Harvard Law Review, Vol. 71, No. 4, 1958, pp. 607-608.

³³ L. B. SOLUM, „The Interpretation-Construction Distinction”, (precit.), p. 108.

Un exemplu care ilustrează această ipoteză poate fi oferit în legătură cu infracțiunea de omor. Astfel, interpretarea gramaticală a noțiunii de persoană din cadrul expresiei „uciderea unei persoane” conduce la concluzia indubitabilă că noțiunea include un om matur de la nașterea sa până la moarte³⁴. Acesta este nucleul dur al noțiunii. Cu toate acestea, interpretarea gramaticală a noțiunii nu este deloc utilă pentru a răspunde la întrebarea dacă un nenăscut poate fi încadrat în sfera sa de aplicabilitate. Se poate observa că întrebarea pusă vizează zona de penumbră a expresiei legale, iar pentru a răspunde la ea este necesară activitatea de construcție. Pentru a clarifica această zonă de penumbră, este necesar ca interpretul să recurgă la punerea în balanță a anumitor valori extrinseci textului legal pentru a ajunge la o soluție interpretativă. Printr-o astfel de abordare, interpretul reconstruiește noțiunea de persoană și îi oferă un anumit conținut juridic în contextul infracțiunii de omor³⁵.

4.2 Ipoteza construcției transcendente

O altă ipoteză prezentată în doctrină în care s-a considerat că este necesară activitatea de construcție vizează situația în care norma juridică trebuie interpretată în așa fel încât să nu contravină unei norme superioare. Acest tip de construcție a fost calificat în doctrină ca având caracter transcendent. Astfel, în opinia lui Franz Lieber, „construcția transcendentă este aceea derivată din sau întemeiată pe un principiu superior textului și care,

³⁴ A se vedea <https://dexonline.ro/definitie/persoan%C4%83> (accesat în data de 9.12.2019). Potrivit definiției din dicționar, persoana este „un individ al speciei umane, om considerat prin totalitatea însușirilor sale fizice și psihice”.

³⁵ Afirmările din cuprinsul acestui paragraf sunt valabile într-o ipoteză de școală în care infracțiunea de avort nu este reglementată.

totuși, are ca scop să decidă cu privire la subiecte aparținând sferei de aplicabilitate a textului respectiv”³⁶.

Considerăm că ipoteza analizată poate fi divizată în două sub-ipoteze. Astfel, prima sub-ipoteză se referă la situația în care activitatea de construcție transcendentă are ca rezultat eliminarea unei părți din text. Cu privire la această situație, în doctrină s-a oferit exemplul unui testament care încalcă o normă de ordine publică și din care se elimină anumite dispoziții de către instanță în scopul salvării acestuia și asigurării conformității sale cu ordinea legală³⁷. Un alt exemplu, din domeniul dreptului penal, poate fi identificat în jurisprudența Curții Constituționale. Astfel, prin Decizia nr. 603/2015³⁸, s-a constatat că sintagma „raporturi comerciale” din cuprinsul vechiului articol 301 alin. (1) din Codul penal³⁹ este neconstituțională, ceea ce a condus, din perspectiva efectelor deciziei în discuție, la eliminarea sa din textul legal. Chiar dacă, de regulă, judecătorii nu beneficiază de aceeași competență precum instanța constituțională cu privire la eliminarea anumitor părți dintr-un text legal, există totuși situații în care au posibilitatea de a acționa într-o manieră similară. Ne referim în acest sens la posibilitatea acordată

³⁶ F. LIEBER, „Legal and Political Hermeneutics, or Principles of Interpretation and Construction in Law and Politics, with Remarks on Precedents and Authorities”, (precit.), pp. 1936-1937.

³⁷ L. B. SOLUM, „The Interpretation-Construction Distinction”, (precit.), p. 103. În același sens, F. LIEBER, „Legal and Political Hermeneutics, or Principles of Interpretation and Construction in Law and Politics, with Remarks on Precedents and Authorities”, (precit.), p. 1923.

³⁸ Publicată în Monitorul Oficial nr. 845 din 13 noiembrie 2015.

³⁹ Art. 301 alin. (1) din Codul penal prevedea că „fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, a îndeplinit un act ori a participat la luarea unei decizii prin care s-a obținut, direct sau indirect, un folos patrimonial, pentru sine, pentru soțul său, pentru o rudă ori pentru un afin până la gradul II inclusiv sau pentru o altă persoană cu care s-a aflat în raporturi comerciale ori de muncă în ultimii 5 ani sau din partea căreia a beneficiat ori beneficiază de foloase de orice natură, se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică”.

judcătorilor în temeiul art. 20 din Constituție de a înlătura de la aplicare normele naționale contrare tratatelor privitoare la drepturile fundamentale ale omului, ceea ce presupune inclusiv eliminarea contradicțiilor dintre normele naționale și jurisprudența instanțelor internaționale competente în acest domeniu, cum ar fi Curtea Europeană a Drepturilor Omului⁴⁰. Prin urmare, dacă o anumită sintagmă dintr-o normă penală ar conduce la o contradicție vădită între respectiva normă și jurisprudența Curții Europene, judecătorul național ar avea competența de a recurge la activitatea de construcție transcendentă prin intermediul căreia să pună de acord norma națională cu norma de drept internațional superioară prin eliminarea sintagmei în discuție⁴¹.

A doua sub-ipoteză vizează situația în care judecătorul, fără a elimina o anumită parte a textului legal, îl interpretează în așa fel încât acesta să nu contravină normei superioare. Spre exemplu, există riscul ca prin aplicarea normei care reglementează infracțiunea de violare a vieții private, prevăzută în art. 226 din Codul penal, să se aducă atingere libertății de exprimare. Pentru evitarea acestui rezultat, legiuitorul a prevăzut în cuprinsul articolului o condiție negativă de tipicitate⁴² potrivit căreia „nu constituie infracțiune fapta săvârșită: (...) d) dacă surprinde fapte de interes public, care au semnificație pentru viața comunității și a căror divulgare prezintă avantaje publice mai mari decât prejudiciul produs persoanei vătămate”. Astfel, în

⁴⁰ R. CHIRIȚĂ, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentarii și explicații*, Ed. C. H. Beck, București, 2008, pp. 36-37.

⁴¹ F. LIEBER, „Legal and Political Hermeneutics, or Principles of Interpretation and Construction in Law and Politics, with Remarks on Precedents and Authorities”, (precit.), p. 1922.

⁴² S. BOGDAN, D. A. ȘERBAN, G. ZLATI, *Noul cod penal. Partea specială. Analize, explicații, comentarii. Perspectiva chujeană*, (precit.), p. 192.

acest caz, tot în temeiul art. 20 din Constituție, interpretul are obligația de a interpreta norma penală menționată în așa fel încât aceasta să nu contravină principiilor jurisprudențiale stabilite de Curtea Europeană în domeniul libertății de exprimare⁴³. Demersul în discuție nu poate fi redus la un simplu exercițiu de identificare a conținutului semantic și gramatical al normei, fiind vorba în realitate despre o activitate de construcție, care presupune transpunerea în norma internă a unor principii jurisprudențiale cu forță juridică superioară. Activitatea de construcție este favorizată în acest caz de expresiile flexibile utilizate în cuprinsul condiției negative de tipicitate, cum ar fi „fapte de interes public” sau „semnificație pentru viața comunității”.

4.3 Ipoteza eliminării contradicțiilor

O altă ipoteză în care interpretarea, în sens restrâns, nu este suficientă, fiind necesară activitatea de construcție, vizează situația contradicțiilor între diverse prevederi legale⁴⁴. În acest sens, în doctrină s-a afirmat că dacă două prevederi au un conținut semantic care conduce la o contradicție între regulile juridice corespondente, activitatea de construcție este aceea care poate soluționa respectiva contradicție în baza unei interpretări sistematice sau teleologice⁴⁵.

⁴³ Ibidem.

⁴⁴ F. LIEBER, „Legal and Political Hermeneutics, or Principles of Interpretation and Construction in Law and Politics, with Remarks on Precedents and Authorities”, (precit.), p. 1921.

⁴⁵ L. B. SOLUM, „The Interpretation-Construction Distinction”, (precit.), p. 107.

4.4 Ipoteza expresiilor ambigue

Totodată, în doctrina americană s-a mai afirmat că anumite ambiguități identificate în textele legale nu pot fi soluționate prin intermediul interpretării⁴⁶. Spre exemplu, este posibil ca dovezile disponibile cu privire la uzul lingvistic și contextul utilizării unui termen să nu fie suficiente pentru a dezvălui semnificația prevederii legale. De asemenea, există posibilitatea ca textul să fi fost redactat în mod intenționat într-un limbaj ambiguu, dacă redactorii acestuia nu s-au putut pune de acord cu privire la un anumit aspect și au hotărât să paseze responsabilitatea soluționării problemei în discuție interpretului⁴⁷. În astfel de situații, interpretul are obligația de a soluționa ambiguitatea respectivă recurgând la o interpretare sistematică sau teleologică.

4.5 Ipoteza interpretării evolutive

O altă ipoteză în care se recurge la activitatea de construcție este aceea a interpretării evolutive. În acest sens, în doctrină s-a afirmat că activitatea de construcție acoperă insuficiențele unui text legal atunci când acesta este inadecvat prin raportare la situații pe care legiuitorul nu le-a putut prevedea la momentul edictării normei⁴⁸. Exemplul standard vizează ipoteza aplicării unei legi vechi unor relații sociale nou apărute, dar care aparțin în mod clar sferei de aplicabilitate a legii vechi în conformitate cu intenția legiuitorului.

⁴⁶ Reamintim în acest context că în doctrina americană ambiguitatea unui termen este asimilată cu omonimia acestuia.

⁴⁷ L. B. SOLUM, „The Interpretation-Construction Distinction”, (precit.), p. 107.

⁴⁸ F. LIEBER, „Legal and Political Hermeneutics, or Principles of Interpretation and Construction in Law and Politics, with Remarks on Precedents and Authorities”, (precit.), pp. 1921-1922.

Cu privire la această ipoteză, în doctrină, s-a evocat o decizie a Curții de Casație franceze pronunțată în 1965 potrivit căreia un text legal elaborat în 1865, care incrimina circulația pe căile navigabile a vapoarelor cu abur fără permis de navigație, este aplicabil și în cazul vapoarelor propulsate de motoare cu ardere internă⁴⁹. Se poate observa că în acest caz, Curtea de Casație franceză a trecut dincolo de sensul literal al termenilor tocmai datorită voinței evidente a legiuitorului de a incrimina acel tip de fapte, ceea ce presupune o reconstruire a textului în conformitate cu evoluția tehnico-științifică actuală, și nu doar o interpretare a acestuia, în sens restrâns. Considerăm că motivul pentru care acest tip de interpretare evolutivă este tolerat de majoritatea doctrinei de drept penal, deși *stricto sensu* contravine principiului legalității, are de-a face cu faptul că în acest caz voința legiuitorului de a incrimina un anumit tip de fapte rezultă în mod evident din textul legal, iar componentele esențiale ale infracțiunii rămân neschimbate, modificându-se doar elemente insignifiante, de ordin material, legate de săvârșirea acesteia.

Un al doilea tip de interpretare evolutivă vizează situația în care, fără a trece dincolo de sensul literal al termenilor, interpretul încadrează, în sfera de aplicabilitate a normei, modalități de comitere a faptei ce nu puteau fi prevăzute de legiuitor la momentul edictării acesteia. Se poate astfel observa că în cazul ambelor tipuri de interpretare evolutivă există o voință certă a legiuitorului de a incrimina un anumit tip de fapte, o imposibilitate a acestuia de a prevedea anumite evoluții tehnico-științifice sau sociale și un tipar esențial al infracțiunii care rămâne neschimbat. Singura diferență între cele două tipuri de interpretare evolutivă vizează posibilitatea de a încadra noile

⁴⁹ F. STRETEANU, *Tratat de drept penal. Partea generală*, (precit.), p. 63.

modalități de comitere a faptei în formularea legală inițială. Cu privire la al doilea tip de interpretare evolutivă, în doctrină s-a furnizat exemplul vechiului articol 195 alin. (2) din Codul penal care incrimina „divulgarea conținutului unei corespondențe, chiar atunci când a fost trimisă deschisă sau a fost deschisă din greșeală”. S-a arătat astfel că textul putea fi aplicat și în cazul divulgării conținutului unui e-mail, spre exemplu, chiar dacă legiuitorul nu a anticipat evoluția noțiunii de corespondență în conformitate cu noile tehnologii, având în vedere că această formă de comunicare poate fi inclusă din punct de vedere gramatical în noțiunea în discuție⁵⁰. În cazul acestui tip de interpretare evolutivă, este mai dificil să se afirme că este incidentă o adevărată activitate de construcție, din moment ce interpretarea gramaticală a textului conduce la concluzia că modalitatea de comitere a faptei este inclusă în sfera de aplicabilitate a infracțiunii. În realitate, dubiul interpretului se naște în acest caz dintr-o predispoziție intenționalistă greșit înțeleasă care îl face, într-o primă fază, să ia în calcul, ca voință a legiuitorului, imposibilitatea sa concretă de a anticipa o anumită modalitate de comitere a faptei. De fapt, în această situație trebuie luată în considerare intenția generică a legiuitorului de a incrimina un anumit tip de fapte, prezumată din text, și nu imposibilitatea sa de a anticipa faptele concrete care vor intra sub incidența infracțiunii. Astfel, deși interpretarea acestei norme s-ar putea realiza exclusiv prin metoda gramaticală, interpretul apelează pentru rezolvarea dubiului său la o interpretare teleologică, având loc din acest motiv și o minimă activitate de construcție care are doar rolul de a confirma soluția interpretativă inițială.

⁵⁰ Idem, p. 64.

4.6 Ipoteza analogiei

O ultimă ipoteză pe care o vom discuta în care se recurge la activitatea de construcție vizează situația analogiei. În acest sens, cu referire la alte ramuri de drept în afara dreptului penal, în doctrină s-a considerat în mod unanim că analogia, ca modalitate de umplere a unor goluri legislative⁵¹, este mijlocul esențial prin care se realizează activitatea de construcție⁵². Astfel, unele coduri civile, prin reglementarea analogiei pentru cazurile neprevăzute de lege, autorizează construcția pe cale legislativă⁵³.

4.6.1 Clauzele legale de analogie cu caracter omogen

Cu toate acestea, în materie penală, analogia care are ca efect agravarea situației persoanei acuzate este interzisă în temeiul exigenței *lex stricta* a principiului legalității. Subliniem în acest context că exigența în discuție constituie, din perspectiva interzicerii analogiei în defavoarea inculpatului, o regulă de construcție, și nu una de interpretare. În acest caz, ea nu guvernează modalitatea de interpretare gramaticală a normei penale, ci interzice construcția sa prin extinderea sferei sale de aplicabilitate la alte cazuri neprevăzute de lege.

Totuși, regula amintită anterior suferă o excepție în ipoteza clauzelor legale de analogie cu caracter omogen. Astfel, în doctrină s-a considerat că prin reglementarea acestui tip de clauze nu se încalcă principiul legalității

⁵¹ L. B. SOLUM, „The Interpretation-Construction Distinction”, (precit.), p. 107.

⁵² F. LIEBER, „Legal and Political Hermeneutics, or Principles of Interpretation and Construction in Law and Politics, with Remarks on Precedents and Authorities”, (precit.), p. 1923.

⁵³ Idem, p. 1924. A se vedea în acest sens art. 1 alin. (2) din Codul civil: „În cazurile neprevăzute de lege se aplică uzanțele, iar în lipsa acestora, dispozițiile legale privitoare la situații asemănătoare, iar când nu există asemenea dispoziții, principiile generale ale dreptului”.

deoarece în acest caz legiuitorul circumscrie implicit criteriul de determinare al ipotezelor avute în vedere⁵⁴. Spre exemplu, art. 253 alin. (4) din Codul penal sancționează mai sever infracțiunea de distrugere atunci când aceasta s-a realizat prin „incendiere, explozie ori *prin orice alt asemenea mijloc* și dacă este de natură să pună în pericol alte persoane sau bunuri”⁵⁵. Se poate observa că în această ipoteză criteriul de determinare al situațiilor care pot fi încadrate în expresia „prin orice alt asemenea mijloc” poate fi dedus din expresia „și dacă este de natură să pună în pericol alte persoane sau bunuri”. Astfel, conținutul expresiei analizate poate fi stabilit cu certitudine de interpret, fiind vorba despre modalități de afectare a integrității fizice a unui bun, ce prezintă pericol pentru mai multe persoane sau bunuri⁵⁶.

Dacă ne întoarcem la definiția oferită de Franz Lieber construcției, putem observa că situația clauzelor legale de analogie cu caracter omogen se înscrie perfect în coordonatele acesteia. Astfel, în acest caz, interpretul desprinde concluzii cu privire la sfera de aplicabilitate a unei expresii legale, ce se află dincolo de exprimarea directă a textului, dar care sunt extrase din elemente cunoscute din și oferite în text.

4.6.2 Analogia în favoarea inculpatului

De asemenea, activitatea de construcție este incidentă în cazul analogiei în favoarea inculpatului. Potrivit doctrinei, acest tip de analogie nu contravine principiului legalității, având în vedere că rațiunea acestuia este de a preveni abuzurile. Or, dacă analogia exonerează de răspundere penală sau o

⁵⁴ F. STRETEANU, *Tratat de drept penal. Partea generală*, (precit.), p. 51.

⁵⁵ Ibidem.

⁵⁶ Ibidem.

atenuează, rațiunea principiului nu mai subzistă⁵⁷. Cu toate acestea, analogia în favoarea inculpatului nu poate fi aplicată în mod nelimitat, fiind supusă unor condiții. În primul rând, este necesar ca norma legală existentă să nu acopere ipoteza examinată în niciuna din interpretările literale care s-ar putea da termenilor utilizați, iar în al doilea rând, este necesar ca lacuna în reglementare să nu fie intenționată⁵⁸.

Dacă analizăm rațiunea de a fi a analogiei în favoarea inculpatului, prin raportare la domeniile sale de incidență, se poate observa că necesitatea sa derivă întotdeauna dintr-o contradicție între anumite goluri legislative și dreptul natural. Astfel, în doctrină s-a reținut că în dreptul francez a fost admisă legitima apărare și în cazul altor infracțiuni, deși în vechiul cod ea era reglementată doar în cazul infracțiunilor contra vieții și integrității corporale⁵⁹. De asemenea, s-a considerat că aplicarea prin analogie a circumstanțelor atenuante ar trebui să fie permisă dacă lacuna în reglementare apare în mod vădit ca o scăpare a legiuitorului⁶⁰. Nu în ultimul rând, s-a mai susținut că analogia în favoarea inculpatului poate fi utilizată pentru evitarea unor consecințe absurde care ar decurge dintr-o interpretare rigidă a legii penale⁶¹. În acest sens, s-a oferit exemplul art. 1 din Decretul-lege nr. 24/1990 care incrimina ocuparea unei locuințe din fondul locativ de stat înainte de încheierea contractului de închiriere, art. 3 statuând că „dacă persoanele prevăzute la alin. (1) eliberează locuința din proprie inițiativă, în timpul procesului penal, urmărirea sau judecata încetează, iar dacă eliberarea

⁵⁷ Idem, p. 53.

⁵⁸ Idem, p. 55..

⁵⁹ Idem, p. 56..

⁶⁰ Idem, pp. 57-58..

⁶¹ Idem, p. 54.

s-a făcut după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, pedeapsa nu se mai execută”. Într-o speță⁶², s-a reținut că inculpatul nu a eliberat în timpul procesului locuința ocupată abuziv, dar a obținut între timp repartiție pentru acea locuință și a încheiat un contract de închiriere cu unitatea care o deținea în administrare⁶³. Instanța a pronunțat încetarea procesului penal, dar soluția a fost criticată de o parte a doctrinei care a adoptat o interpretare formalistă a normei respective⁶⁴. În sens contrar criticilor în discuție, s-a afirmat că ar fi fost o soluție cu totul irațională să se impună inculpatului să elibereze apartamentul pentru a-l ocupa din nou pentru a beneficia de încetarea procesului penal, având în vedere că scopul dispoziției legale – încetarea ocupării ilicite – a fost atins prin încheierea contractului de închiriere⁶⁵.

Din exemplele anterioare cu privire la domeniile de incidență ale analogiei în favoarea inculpatului se poate observa că aceasta este utilizată pentru a repara anumite inechități sau absurdități rezultate din goluri legislative. Umplerea acestor goluri se realizează prin intermediul unei construcții transcendente a dreptului pozitiv prin raportare la principii de drept natural cu forță superioară, cum ar fi principiul echității sau principiul raționalității. Acest tip de construcție nu poate fi criticat din perspectiva principiului legalității deoarece efectele sale nu sunt abuzive, ci pozitive în raport de situația destinatarului normei. De asemenea, el nu contravine

⁶² Trib. jud. Maramureș, decizia penală nr. 14/1991, Dreptul nr. 6/1991, p. 63 *apud* F. STRETEANU, *Tratat de drept penal. Partea generală*, (precit.), p. 54..

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ A. UNGUREANU, „Opinii referitoare la interpretarea și aplicarea Decretului-lege nr. 24/1990 privind sancționarea ocupării abuzive a locuințelor din fondul locativ de stat”, Dreptul nr. 8/1994, pp. 46-48; Matei BASARAB, *Drept penal, partea generală*, vol. I-II, Ed. Lumina Lex, București, 1999, pp. 202-203 *apud* F. STRETEANU, *Tratat de drept penal. Partea generală*, (precit.), p. 54.

⁶⁵ *Ibidem*.

separației puterilor în stat deoarece principiile de drept natural menționate formează structura implicită a dreptului pozitiv, fără de care acesta din urmă își pierde sensul. Ele fac parte din dreptul pozitiv, chiar dacă nu sunt întotdeauna consacrate în mod expres. De aceea, nu se poate considera că într-un astfel de caz interpretul legiferează în adevăratul sens al cuvântului. El interpretează doar dreptul pozitiv în lumina principiilor sale fundamentale. Din acest punct de vedere, atât legiuitorul, cât și interpretul operează (sau ar trebui să opereze) în limitele unui cadru general format din principii de drept natural, care inspiră totodată atât activitatea de legiferare, cât și interpretarea. În același timp, considerarea analogiei în favoarea inculpatului ca fiind conformă cu separația puterilor în stat are la bază prezumția general acceptată potrivit căreia legiuitorul ar fi de acord cu „modificările” operate de interpret din moment ce la rândul său urmărește în activitatea de legiferare promovarea echității și evitarea absurdităților. Această prezumție evidențiază concepția intenționalistă potrivit căreia interpretul este, în anumite limite, un mandatar al legiuitorului.

Revenind la ultimul exemplu prezentat privind aplicarea analogiei în favoarea inculpatului, se poate observa că în acest caz extinderea unei prevederi pentru un caz neprevăzut de lege se bazează pe necesitatea de a evita absurditatea care ar deriva dintr-o interpretare exclusiv gramaticală a normei ce ar încălca în mod flagrant scopul acesteia. Din acest punct de vedere, subliniem că absurd sau irațional este ceea ce nu urmărește niciun scop sau acționează contrar scopului pentru care a fost creat. Principiul raționalității, ca principiu de drept natural, implică faptul că orice normă juridică are un scop și că scopul în discuție este mai important decât forma pe care acesta o îmbracă prin formularea normei juridice. Cu toate acestea, principiul în discuție nu poate dobândi o aplicare nelimitată deoarece trebuie conciliat cu

principiul legalității din rațiuni de securitate juridică. Totuși, în cazul de față, din moment ce analogia îl avantajează pe inculpat, nu subzistă niciun motiv pentru a nu oferi preeminență principiului raționalității. Precizăm în acest context că inclusiv în situațiile în care eliminarea unei absurdități vădite produce consecințe defavorabile față de inculpat, majoritatea autorilor, atât din sistemul de drept civil, cât și din sistemul *common law*⁶⁶, cad de acord că înlăturarea respectivei absurdități de către interpret este permisă. În acest sens, s-a oferit în doctrină exemplul art. 78 al Decretului francez din 11 noiembrie 1917 care interzicea călătorilor „să urce sau să coboare în altă parte decât în gări (...) și atunci când trenul este complet oprit”. O interpretare literală a textului conduce la concluzia că acesta impunea călătorilor să urce și să coboare din tren numai în timpul mersului. Cu toate acestea, Curtea de Casație a decis în mod constant că interdicția vizează tocmai urcarea sau coborârea dintr-un tren în mișcare și l-a condamnat pe un călător care a coborât înainte de oprirea trenului⁶⁷. Considerăm că o astfel de abordare este justă, având în vedere că absurditățile evidente pot fi percepute în mod clar de destinatarii legii, iar o eventuală invocare a principiului legalității într-o astfel de situație nu poate fi decât șicanatorie.

5 Concluzii

La finalul acestei secțiuni, urmează să prezentăm câteva caracteristici suplimentare ale construcției în lumina tuturor ideilor prezentate anterior.

⁶⁶ Antonin SCALIA, Bryan A. GARNER, *Reading Law: The Interpretation of Legal Texts*, Ed. Thomson/West, St. Paul, Minnesota 2012, p. 234.

⁶⁷ F. DESPORTES, F. LE GUNEHÉC, *Droit pénal général*, 11^{ème} éd., Ed. Economica, Paris, 2004, p. 167 apud F. STRETEANU, *Tratat de drept penal. Partea generală*, (precit.), p. 66.

În primul rând, raportarea distincției dintre interpretare și construcție la metodele de interpretare conduce la concluzia că doar metoda gramaticală de interpretare este un instrument specific interpretării, în sens restrâns. Metoda istorică, logică, sistematică și teleologică constituie, de fapt, instrumente ale activității de construcție, având în vedere că sunt utilizate doar în cazurile cu o dificultate mai ridicată. În al doilea rând, subliniem că activitatea de construcție are natura unei legiferări secundare realizate de către interpret. Astfel, adesea confruntat cu natura abstractă și flexibilă a limbajului utilizat de legiuitor, interpretul are sarcina de a-i decela conținutul juridic, ceea ce constituie, dintr-un anumit punct de vedere, o formă de relegiferare mai particularizată. Construcția transformă un limbaj care are în esență doar o natură lexicală și gramaticală într-o normă juridică veritabilă.