

Demnitatea umană și analiza proporționalității¹

1. Concepțiile absolute și concepțiile relative privind demnitatea umană

Relația dintre analiza proporționalității și demnitatea umană reprezintă una dintre cele mai contestate probleme ale dezbaterii despre structura normativă a demnității umane. Sunt în opoziție două concepții: o concepție absolută și o concepție relativă. Potrivit concepției absolute, garanția demnității umane contează ca normă care are prioritate în fața altor norme, în toate cazurile. Prioritatea față de toate celelalte norme în toate cazurile presupune eliminarea oricărei puneri în balanță. Prin urmare, orice ingerință în demnitatea umană reprezintă o încălcare a acesteia. Așadar, existența unei ingerințe justificate în demnitatea umană devine imposibilă. De cealaltă parte, analiza proporționalității este legată în mod intrinsec de distincția dintre ingerințele justificate și cele nejustificate. Ingerințele proporționale sunt justificate și sunt, în consecință, constituționale. În cazul ingerințelor disproporționate este valabil opusul. Concepția absolută este incompatibilă cu acest cadru conceptual. Din acest motiv, ea este incompatibilă cu analiza proporționalității. Potrivit concepției relative, tocmai contrariul este adevărat. Concepția relativă susține că problema încălcării demnității umane reprezintă o problemă de proporționalitate. Prin acest fapt, concepția relativă nu doar că este compatibilă cu analiza proporționalității, ea o presupune.

2. Semnificația practică

S-ar putea crede că problema corectitudinii concepției absolute sau a concepției relative nu constituie altceva decât o problemă teoretică foarte abstractă. Totuși, aici este valabil exact opusul. Acest fapt poate fi ilustrat prin jurisprudența Curții Constituționale Federale germane, care este caracterizată de mai multe inconsistențe. Uneori, Curtea adoptă direcția concepției absolute, alteori urmează calea celei relative. Un exemplu de hotărâre cu o puternică notă absolută este hotărârea din 1973 privind interceptările secrete. Curtea subliniază că demnitatea umană reclamă existența unei „zone-nucleu a autodeterminării personale protejate în mod absolut”² și stabilește relația dintre conceptul protecției absolute și conceptul punerii în balanță, în felul următor:

* *Profesor la Christian-Albrechts-Universität zu Kiel, Germania*

E-mail: alexy@law.uni-kiel.de

Manuscris primit la 14 noiembrie 2017

¹ Acest articol a fost prezentat pentru prima dată la Seminarul juridic internațional UNESCO din toamna lui 2014, la Chapecó, Santa Catarina State, Brazilia. A fost publicat în *R. Alexy, Human Dignity and Proportionality Analysis*, Espaço Jurídico: Journal of Law, vol. 16, 2015, p. 83-96. Traducere de Teodor Papuc, care îi mulțumește domnului profesor Robert Alexy pentru permisiunea de a traduce acest text și domnului profesor Valentin Constantin pentru sugestiile legate de redactare.

² BVerfGE 34, 238 (245).

Nici interesele publice cele mai importante nu pot justifica existența unei ingerințe în zona-nucleu a auto-determinării personale protejate în mod absolut; nu există loc pentru nicio punere în balanță, în acord cu principiul proporționalității³.

În hotărârea sa privind supravegherea acustică a locuințelor, pronunțată cu 30 de ani mai târziu, Curtea a confirmat acest fapt⁴. Totuși, această afirmație poate părea dificilă (*R. Alexy*, 2002, p. 63). Nu trebuie să se înțeleagă de aici că demnitatea umană are prioritate și în cazurile în care, *din perspectiva dreptului constituțional*, un principiu concurent poate avea o greutate mai mare? Problema s-ar reduce la o contradicție. Greutatea mai mare din perspectiva dreptului constituțional presupune prioritatea față de orice are o greutate mai mică din punctul de vedere al dreptului constituțional. Potrivit acestei interpretări, afirmația citată susține că principiul concurent are prioritate și nu are prioritate. Pentru a evita această contradicție, expresia „interesele publice mai importante” trebuie înțelese ca făcând referire la interesele care sunt mai importante, dintr-o anumită perspectivă, alta decât cea a dreptului constituțional, să spunem că din perspectiva politică. Dar atunci teza zonei-nucleu protejate în mod absolut ar deveni inutilă. Motivele care nu posedă un statut constituțional⁵ nu pot depăși motivele care posedă un statut constituțional.

La nivelul autocaracterizării, linia absolută domină. Pe măsură ce atenția se îndreaptă la detalii, partea relativă iese tot mai clar și mai clar în evidență. Un exemplu este hotărârea din 1977 privind detenția pe viață. Curtea menționează aici că demnitatea umană nu este încălcată nici dacă executarea pedepsei este considerată necesară dat fiind pericolul continuat pe care îl prezintă deținutul și dacă, în această bază, este exclusă eliberarea timpurie: „În cazurile în care trebuie stabilit pericolul reprezentat de către infractor, nu există nevoia unei justificări ulterioare potrivit căreia trebuie respectat principiul proporționalității”⁶.

Acesta reprezintă un caz clar în care este utilizată analiza proporționalității. Demnitatea umană este considerată un principiu care vine în coliziune cu principiul securității publice. Coliziunea trebuie rezolvată prin acordarea unei greutăți adecvate ambelor principii, adică prin punerea în balanță. Acest fapt a fost confirmat într-o hotărâre privind detenția preventivă, pronunțată în 2004⁷.

Pot fi oferite mai multe exemple⁸. Aici poate fi avut în vedere doar un caz ulterior, un caz care constituie, probabil, o hotărâre judecătorească din jurisprudența Curții Constituționale Federale germane, care consolidează cel mai mult legătura dintre demnitatea umană și proporționalitate. Cazul, care a fost rezolvat în 1978, privește problema încălcării demnității umane atunci când sunt tunse, prin constrângere, părul și barba care îi crescuseră unui acuzat din momentul încarcerării sale, pentru a-l confrunta cu martorii care, dacă l-au văzut anterior, l-au văzut având o înfățișare cu totul diferită. Curtea neagă existența unei încălcări a demnității umane cu ajutorul a trei argumente. Primul spune că ingerința are o „intensitate relativ redusă”⁹. Această abordare privind intensitatea ingerinței reprezintă primul pas al analizei

³ Ibidem.

⁴ BVerfGE 109, 279 (313).

⁵ Ibidem, 81.

⁶ BVerfGE 45, 187 (242).

⁷ BVerfGE 109, 133 (151).

⁸ A se vedea *N. Teifke* (2011, p. 16-25) și *Baldus* (2011, p. 536-540).

⁹ BVerfGE 47, 239 (247).

proporționalității. Cel de-al doilea argument susține că elucidarea infracțiunilor comise și anchetarea făptuitorilor constituie un „interes public mai important”¹⁰. Cu ajutorul acestuia, demnitatea umană este pusă în balanță cu interesul public. Cel de-al treilea argument constată justificarea ingerinței, afirmând faptul că scopul ei nu are nicio legătură cu „umilirea”¹¹ și că nu a avut legătură cu vreunul din celelalte „scopuri care trebuie respinse potrivit legii”¹². Acest fapt presupune că problema încălcării demnității umane nu depinde de actul efectuat ca atare. Ea depinde de motivele care stau la baza acestui act. În alte circumstanțe, ingerința ar putea fi, la fel de bine, una disproporționată și ar conta, așadar, ca încălcare a demnității umane. Această interacțiune a argumentelor cu contraargumentele constituie esența proporționalității.

Până în acest punct, nu am făcut nimic altceva decât o scurtă introducere despre diferența dintre concepția absolută și concepția relativă în interpretarea demnității umane și o demonstrație a faptului că soluțiile Curții Constituționale Federale germane sunt, din perspectiva acestei diferențe, profund nesatisfăcătoare. Problema care apare se referă la corectitudinea concepției absolute sau a celei relative. Teza mea spune că interpretarea relativă este, într-adevăr, cea corectă, dar că există unele caracteristici ale demnității umane care se îndreaptă în direcția absolutului. Baza argumentului meu o reprezintă teoria principiilor. Prin urmare, voi începe cu o prezentare a unor elemente fundamentale ale teoriei principiilor.

3. Elemente fundamentale ale teoriei principiilor

3.1. Reguli și principii

Baza teoriei principiilor este diferențierea teoretică a normelor privite ca reguli și principii (R. Alexy, 2002, p. 47-48). Regulile sunt norme care reclamă ceva stabilit. Ele sunt *comenzi definitive*. Forma lor de aplicare este deducția. Din contra, principiile sunt *cerințe de optimizare*. Ca atare, ele reclamă „(...) realizarea unui lucru în cea mai mare măsură posibilă, având în vedere posibilitățile juridice și factuale” (R. Alexy, 2002, p. 47). Lăsând la o parte regulile, posibilitățile juridice sunt determinate în mod esențial de principiile concurente. Din acest motiv, fiecare principiu privit izolat cuprinde întotdeauna doar cerințe *prima facie*. Stabilirea gradului adecvat de realizare a unui principiu relativ, față de cerințele celorlalte principii are loc prin intermediul punerii în balanță. Astfel, punerea în balanță reprezintă forma specială a aplicării principiilor. Dacă garanția demnității umane ar fi absolută, ea ar fi considerată o comandă definitivă, adică o regulă. Ca garanție relativă, ea are caracterul unui principiu, adică al unei norme care reclamă punerea în balanță.

3.2. Proporționalitatea

Natura principiilor ca cerințe de optimizare presupune existența unei legături necesare între principii și analiza proporționalității. Principiul proporționalității, care a avut parte, în ultimele decenii, de o recunoaștere internațională tot mai mare atât în practică, cât și în teoria controlului de constituționalitate¹³, constă în trei principii subordonate: principiul

¹⁰ BVerfGE 47, 239 (248).

¹¹ BVerfGE 47, 239 (247).

¹² BVerfGE 47, 239 (247-8).

¹³ A se vedea, de exemplu, *Beatty* (2004), *Sweet și Mathews* (2008, p. 72-164) și *Barak* (2012).

oportunității, principiul necesității și principiul proporționalității în sens restrâns. Toate aceste trei principii subordonate exprimă ideea de optimizare. Din acest motiv, natura principiilor implică principiul proporționalității și viceversa.

Principiile oportunității și necesității se referă la optimizarea care privește posibilitățile factuale. Optimizarea care privește posibilitățile factuale constă în evitarea costurilor care pot fi evitate¹⁴. Totuși, costurile nu pot fi evitate atunci când principiile vin în coliziune. Prin urmare, este necesară punerea în balanță. Punerea în balanță face obiectul celui de-al treilea principiu subordonat al proporționalității, și anume principiul proporționalității în sens restrâns. Acest principiu exprimă ceea ce semnifică optimizarea privind posibilitățile juridice. Ea este identică cu o regulă care poate fi numită „legea punerii în balanță” (*R. Alexy*, 2002, p. 222-224). Aceasta afirmă următoarele:

Cu cât mai mare este gradul de nerealizare sau prejudicierea unui principiu, cu atât mai mare trebuie să fie importanța realizării celui alt.

3.3. Formula cântării

Legea punerii în balanță este prezentă aproape pretutindeni în litigiile de drept constituțional, fiind formulată în mod diferit. Ea exprimă esența punerii în balanță și are o importanță practică deosebită. Totuși, analiza problemelor complexe care implică drepturi constituționale, cum este și cea a demnității umane, reclamă o descriere mai precisă și mai cuprinzătoare a structurii punerii în balanță. Pentru a ajunge la aceasta, trebuie detaliată legea punerii în balanță. Rezultatul unei asemenea detalieri îl constituie formula cântării (*R. Alexy*, 2007, p. 25). Aceasta funcționează după cum urmează:

$$W_{i,j} = (I_i * W_i * R_i) / (I_j * W_j * R_j)$$

$W_{i,j}$ reprezintă ponderea concretă a principiului P_i . Formula cântării definește această pondere concretă ca fiind câtul a trei factori care stau, ca să zicem așa, de fiecare parte a balanței. I_i și I_j au o importanță specială. I_i simbolizează intensitatea ingerinței în P_i . I_j reprezintă importanța realizării principiului concurent P_j . Și I_j poate fi înțeles ca o intensitate a ingerinței, adică, ca intensitatea ingerinței în P_j în lipsa ingerinței în P_i . W_i și W_j simbolizează ponderile abstracte ale principiilor concurente P_i și P_j . Atunci când ponderile abstracte sunt egale, cum este cazul în multe din coliziunile de drepturi constituționale, acestea se anulează reciproc, fapt care presupune că ele nu joacă niciun rol. Din contra, ponderea abstractă a demnității umane joacă un rol central, pentru că se consideră, de obicei¹⁵, că este mai mare decât cea a principiului concurent. Aceasta este una din caracteristicile demnității umane, în care își are originea o anumită tendință spre absolutism.

I_i și I_j , dar și W_i și W_j au în vedere dimensiunea substanțială a punerii în balanță. R_i și R_j manifestă un caracter total diferit. Ele se referă la certitudinea premiselor empirice și normative și, în primul rând, la problema intensității ingerinței în P_i și a intensității ingerinței în P_j , în cazul în care nu ar exista o ingerință în P_i . Mai mult, certitudinea premiselor empirice și normative poate avea legătură și cu clasificarea ponderilor abstracte, adică cu W_i și W_j .

¹⁴ A se vedea, în această privință, *R. Alexy* (2010, p. 222-224).

¹⁵ Dacă presupunem că demnitatea umană este cel mai important principiu de drept, ponderea sa abstractă este anulată doar în cazul coliziunilor în care demnitatea umană se regăsește de ambele părți.

Elementul decisiv este că certitudinea constituie un factor care nu se referă la lucruri – în cazul nostru la intensitatea ingerinței și la ponderile abstracte. Adică aceasta nu constituie un factor ontic. Mai curând reprezintă un factor care se referă la cunoașterea lucrurilor, din perspectiva unei anumite persoane. Adică un factor epistemic. Includerea acestui factor epistemic în formula cântăririi este cerută de cea de-a doua lege a punerii în balanță, de legea epistemică a punerii în balanță, care prevede următoarele:

Cu cât o ingerință într-un drept constituțional are o pondere mai mare, cu atât mai mare trebuie să fie certitudinea premiselor sale fundamentale (*R. Alexy*, 2002, p. 418).

Conceptul de „premise fundamentale” utilizat în această formulă cuprinde atât premisele normative, cât și premisele empirice. Astfel, R_i și R_j trebuie înțelese ca referindu-se atât la premisele normative, cât și la premisele empirice. Această relație poate fi exprimată prin următoarea ecuație:

$$R_i = R_i^e * R_i^n$$

Această ecuație ar putea fi numită „ecuația certitudinii”. În cazurile în care sunt în discuție atât certitudinea empirică, cât și certitudinea normativă, R_i și R_j trebuie să fie substituite de produsele respective de partea dreaptă a ecuației certitudinii. În acest mod, putem vorbi despre o versiune perfecționată a formulei cântăririi¹⁶.

$$W_{ij} = (I_i * W_i * R_i^e * R_i^n) / (I_j * W_j * R_j^e * R_j^n)$$

Doar un singur element interesează aici. În dezbaterile privind demnitatea umană, coliziunile extreme sau tragice joacă un rol important. Putem identifica asemenea exemple în cazurile de tortură într-un scenariu cu o bombă nucleară care stă să explodeze sau în cazurile în care trebuie doborâtă o aeronavă plină cu pasageri, care a fost deturnată de teroriști pentru a fi utilizată ca armă de ucidere a cât de multe persoane posibil. Tortura din scenariul bombeii care stă să explodeze privește, fără pic de îndoială, demnitatea umană. Să accepți moartea pasagerilor presupune, în mod clar, existența unei ingerințe în dreptul lor la viață. Dacă aceasta reprezintă, deasemenea, o ingerință în dreptul lor la demnitatea umană, așa cum a admis Curtea Constituțională Federală germană, rămâne o problemă supusă dezbaterii. Elementul decisiv este că, în ambele cazuri, problema caracterului justificat al ingerinței depinde în mod esențial de certitudinea numeroaselor premise empirice (*M. Borowski*, 2007, p. 101-104), adică de R_j^e . O putem exprima prin cuvintele Curții:

Incertitudinile (...) manifestă în mod necesar efecte în privința prognozării perioadei de timp care le rămâne de trăit persoanelor aflate la bordul unei aeronave transformate în armă de atac și a existenței vreunei șanse de salvare a acestora. Din acest motiv, nu va fi posibil, în mod normal, să se emită o judecată sigură care să spună că viețile acelor persoane sunt „sortite pieirii, indiferent de situație”¹⁷.

¹⁶ A se vedea *R. Alexy* (2015).

¹⁷ BVerfGE 115, 118 (158).

O formulă ca cea a cântării, care exprimă câtul a două produse, este practică doar dacă li se pot atribui numere tuturor factorilor ei. Intervine problema gradației. Am propus în altă parte (*R. Alexy*, 2002, p. 409-410, 419; *R. Alexy*, 2007, p. 20- 26) o scară discretă, adică una discontinuă, în care sunt implementate secvențe geometrice. Această scară atribuie valorile „reduc”, „moderat” și „crescut” intensității ingerinței și greutăților abstracte. Valorile sunt exprimate prin numerele 2^0 , 2^1 și 2^2 , adică prin 1, 2 și 4. Acolo unde este avută în vedere partea epistemică, adică R_i și R_j sau, în versiunea perfecționată a formulei cântării, R_i^e și R_j^e și R_i^n și R_j^n și R_j^e și R_j^n , se poate opera cu etapele „sigur” sau „cert” (r), „plauzibil” (p) și „care nu este fals în mod evident” (e), cărora trebuie să li se atribuie numerele 2^0 , 2^{-1} și, respectiv, 2^{-2} , adică 1, 1/2 și, respectiv, 1/4 (*R. Alexy*, 2007, p. 25). Cu ajutorul acestor triade pot fi înțelese majoritatea hotărârilor curților constituționale. Acolo unde nu sunt suficiente, adică acolo unde trebuie să se introducă o gradație mai diluată, ele pot fi extinse la scări dublu-triadice (*R. Alexy*, 2007, p. 22-23). S-ar putea spune mai multe despre formula cântării. Totuși, pentru o analiză a relației dintre demnitatea umană și proporționalitate, ceea ce s-a spus aici ar trebui să fie suficient.

4. Conceptul de demnitate umană

4.1. Elemente descriptive și normative

Dacă garanția demnității umane poate și trebuie să aibă structura unui principiu, atunci interpretarea relativă este cea corectă. Principiile sunt cerințe ale optimizării.

Prin urmare, răspunsul la întrebarea dacă garanția demnității umane poate avea structura unui principiu se reduce la întrebarea dacă demnitatea umană reprezintă „ceva” care poate „fi realizat în cea mai mare măsură posibilă, având în vedere posibilitățile juridice și factuale” (*R. Alexy*, 2002, p. 47). Din nou, acest fapt depinde de semnificația demnității umane, adică de conceptul de demnitate umană. Conceptul de demnitate umană este unul foarte complex și leagă elementele descriptive sau empirice de elementele evaluative sau normative. Elementul descriptiv menționat cel mai des este autonomia, iar cea mai proeminentă formulare a sa își are originea în opera lui Kant (1964, p. 103): „Autonomia reprezintă, prin urmare, fundamentul demnității naturii umane și al fiecărei naturi raționale”. Din punctul de vedere al teoriei morale, Kant are dreptate. Totuși, din punctul de vedere al teoriei juridice, pare preferabilă o bază empirică mai largă, pentru că protecția juridică a demnității umane nu se limitează la protecția autonomiei în sensul auto-legiferării morale. Ea include, de exemplu, și dreptul de a exista, și dreptul de a face alegeri de orice tip (*R. Alexy*, 2002, p. 324-325; *R. Alexy*, 2005, p. 100-102). Din acest motiv, conceptul de demnitate umană trebuie legat de o bază descriptivă mai vastă. O asemenea bază descriptivă sau empirică vastă este furnizată de conceptul de persoană care, incluzând autonomia, joacă un rol esențial în opera lui Kant (*I. Kant*, 1964, p. 96).

4.2. Conceptul „dublu-triadic” de persoană

Teza mea principală despre conceptul de persoană este că acest concept are o structură dublu-triadică (*R. Alexy*, 2007, p. 94-100). Pentru a te putea numi persoană, trebuie să îndeplinești trei condiții de două ori. Prima condiție a primei triade este inteligența, a doua –

existența sentimentelor, iar a treia – conștiința. Inteligența singură nu este suficientă. Pentru că și computerele au, într-un anumit sens, inteligență, dar ele nu sunt persoane, cel puțin la această etapă a dezvoltării lor. Legătura dintre inteligență și sentimente nu este nici ea suficientă. Animalele pot avea inteligență și sentimente, cel puțin într-o anumită măsură, dar ele nu sunt persoane. Din acest motiv, cea de-a treia condiție pentru prima triadă, conștiința sau, mai exact, conștiința de sine reprezintă o condiție esențială. Conștiința de sine este definită prin reflexivitate. Pentru a se stabili ce este reflexivitatea, trebuie deosebite trei tipuri ale acesteia: cognitivă, volitivă și normativă. Acest fapt presupune că cel de-al treilea element al conceptului de persoană, conștiința de sine, cuprinde și el trei elemente. Acesta este motivul pentru care conceptul de persoană, prezentat aici, poate fi catalogat drept unul „dublu-triadic”.

Reflexivitatea cognitivă presupune să-ți transformi propria persoană într-un obiect al cunoașterii. S-ar putea vorbi, în acest sens, de „cunoașterea de sine”. Cel mai elementar exemplu de cunoaștere de sine este cunoașterea faptului că ne-am născut și că vom muri. Pentru a fi o persoană, este necesară prezența reflexivității cognitive, dar acest fapt nu este suficient. Trebuie adăugate reflexivitatea volitivă și reflexivitatea normativă. Reflexivitatea volitivă constă în capacitatea unei persoane de a-și stăpâni comportamentul și, prin aceasta, sinele, prin acte de voință. În măsura în care sunt avute în vedere acte unice, vorbim despre autodirecționare. Cu privire la viață ca întreg, se poate vorbi despre „autoformare”. Chiar această capacitate a autoformării este considerată de *Pico della Mirandola* (1990, p. 6) drept un motiv decisiv pentru existența demnității ființelor umane, atunci când acesta îl caracterizează pe om ca pe „propriul lui sculptor și plăsmuitor (...)”¹⁸ [*ipsius (...) plastes et fctor*].

Rezultatul autoformării poate fi unul pozitiv sau negativ. Pico vorbește despre posibilitatea decăderii la cele de jos (*brutadegenerare*) și despre posibilitatea renașterii în cele de sus (*in superiora*) (*G. Pico della Mirandola*, 1990, p. 6). Acest fapt denotă că reflexivitatea volitivă ca atare nu include, totuși, normativitatea. Normativitatea intră în scenă împreună cu cel de-al treilea tip al reflexivității, reflexivitatea normativă. Reflexivitatea normativă privește autoanaliza sub aspectul corectitudinii. Aici problema constă în caracterul corect sau greșit al acțiunii întreprinse sau pe care vrea s-o întreprindă o anumită persoană și în caracterul benefic al modului în care aceasta și-a trăit ori își trăiește viața. Este dimensiunea autonomiei kantiene.

4.3. Demnitatea umană – un concept-punte

Cine îndeplinește condițiile inteligenței, posesiei de sentimente și reflexivității sub formă cognitivă, volitivă și normativă reprezintă o persoană. Aceasta este partea descriptivă a demnității umane. Pasul către partea normativă pornește cu o legătură între conceptul de persoană și conceptul de demnitate umană. Această legătură poate fi exprimată în felul următor: Toate persoanele posedă demnitate umană. Afirmatia este adevărată, dar nu exprimă în mod explicit dimensiunea normativă a demnității umane. La aceasta se poate ajunge fie prin conexarea conceptului de demnitate umană cu conceptul de valoare, cum o face *R. Dworkin* cu al său „principiu al valorii intrinseci” (*R. Dworkin*, 2006, p. 9), fie prin conexarea conceptului de demnitate umană cu conceptele de obligații și de drepturi. În drept, ultimul procedeu pare să

¹⁸ *G. Pico della Mirandola*, Raționamente sau 900 de teze propuse spre a fi dezbătute în public, la Roma, în anul 1486, dar neacceptate. Despre demnitatea omului, traducere de *D. Negrescu*, Ed. Științifică, București, 1991, p. 123.

fie preferabil. Conexarea demnității umane cu obligațiile și cu drepturile poate fi explicată în două moduri. Primul este formularea obligației. Aceasta afirmă că:

Demnitatea umană presupune ca toate ființele umane să fie luate în serios ca persoane.

Cel de-al doilea mod este formularea dreptului. Ea spune că:

Toate ființele umane au dreptul de a fi luate în serios ca persoane.

În prima formulare apare conceptul de demnitate umană, în schimb în cea de-a doua – nu. Însă este ușor să le modifice. Demnitatea umană poate fi scoasă din prima formulare, după cum o demonstrează acest enunț:

Toate ființele umane trebuie luate în serios ca persoane.

Demnitatea umană poate fi introdusă în cea de-a doua formulare, prin transformarea ei după cum urmează:

Demnitatea umană le acordă tuturor ființelor umane dreptul de a fi luate în serios ca persoane.

Acest fapt scoate la lumină o caracteristică formală foarte importantă a conceptului de demnitate umană, care poate explica multe din dificultățile existente în analiza demnității umane. Demnitatea umană este ceea ce s-ar putea numi un „concept-punte”. Conceptul-punte leagă un concept empiric sau descriptiv de un concept normativ sau evaluativ. În cazul nostru, conceptul descriptiv este conceptul de persoană. Conceptul normativ este, în prima formulare, obligația de a lua în serios toate ființele umane ca persoane, iar în cea de-a doua formulare, dreptul tuturor ființelor umane de a fi luate în serios ca persoane. Aceste două formulări exprimă ceea ce s-ar putea numi normele operative ale demnității umane.

5. Demnitatea umană ca principiu și demnitatea umană ca regulă

5.1. Demnitatea umană ca principiu

Acum ne aflăm în poziția de a răspunde dacă este corectă concepția sau interpretarea absolută sau relativă a drepturilor omului. În cazul în care conținutul garanției demnității umane poate fi exprimat prin norma obligației, potrivit căreia „Toate ființele umane trebuie luate în serios ca persoane”, dar și prin norma dreptului, potrivit căreia „Toate ființele umane au dreptul de a fi luate în serios ca persoane”, atunci demnitatea umană poate face obiectul unei puneri în balanță. Din rațiuni de simplificare, doar norma dreptului va fi analizată în cele ce urmează. O ingerință în dreptul de a fi luat în serios ca persoană, P_1 , poate fi mai mult sau mai puțin intensă. Detenția pe viață fără o normă legală privind posibilitatea deținutului de a-și recăștiga libertatea după o anumită perioadă de timp reprezintă o ingerință mai intensă în dreptul de a fi luat în serios ca persoană decât detenția pe viață în al cărei caz există o asemenea normă¹⁹, iar în cazurile în care deținutul prezintă un pericol continuat, principiul securității publice, P_j , are o pondere mai mare decât în cazurile în care nu există un asemenea pericol. Așadar, valorile variabilelor privind intensitatea ingerinței, I_i și I_j , pot fi introduse în formula cântării. Același lucru este valabil și pentru ponderile abstracte. Pondere abstractă

¹⁹ A se vedea BVerfGE 45, 187 (242-52).

de pe partea demnității umane, W_i , primește valoarea cea mai mare, iar ponderea abstractă de pe partea securității publice, W_j , este una medie. Într-o asemenea situație, valorile variabilelor certitudinii R_i și R_j au o importanță majoră. Toate acestea se potrivesc perfect cu formula cântăririi, deci cu punerea în balanță, deci cu proporționalitatea și, prin urmare, cu interpretarea relativă. Pot fi aduse multe alte exemple. Dar este suficient, pentru moment.

5.2. Demnitatea umană ca regulă

În *A Theory of Constitutional Rights*, am susținut că există, pe lângă norma demnității umane ca principiu, o normă a demnității umane ca regulă. Art. 1 alin. (1) teza I din Legea Fundamentală germană, ca și art. 1 teza I din Carta Europeană a Drepturilor Fundamentale, prevede că: „Demnitatea umană este inviolabilă”. Această prevedere poate fi înțeleasă ca o expresie a unei reguli care este încălcată dacă și numai dacă principiul demnității umane are prioritate față de principiul concurent (*R. Alexy, 2002*), adică, de exemplu, față de securitatea publică, ca în cazul detenției pe viață. Această interpretare este posibilă datorită structurii semantice deschise a conceptului de demnitate umană. Această structură semantică deschisă ne permite să utilizăm punerea în balanță ca mijloc de interpretare a acestui concept.

Situându-se împotriva acestei interpretări duale, *Teifke (N. Teifke, 2011, p. 119)* a reproșat faptul că regula demnității umane „nu are o semnificație independentă”. Acest fapt este adevărat. Conținutul regulii depinde în întregime de conținutul principiului. Acest fenomen ar putea fi numit „teorema dominației”. Însă această teoremă a dominației este ideea interpretării duale. Ea demonstrează că interpretarea ca regulă a normei demnității umane este posibilă, dar lipsită de conținut. Interpretarea ca regulă implică o concepție absolută a demnității umane, pe când interpretarea ca principiu implică o concepție relativă. Teorema dominației demonstrează că trăsătura esențială a structurii normative a demnității umane este statutul ei de principiu. Din acest motiv, doar concepția relativă poate fi corectă.

6. Devalorizarea demnității umane?

Criticii concepției relative pot reproșa faptul că toate acestea demonstrează că se *poate* imagina o normă a demnității umane ca principiu, care trebuie aplicată cu ajutorul punerii în balanță. Dar acestea nu demonstrează că *trebuie* să se procedeze așa. Din contra, există motive normative în favoarea concepției absolute. Aceste motive normative se axează pe teza potrivit căreia interpretarea relativă conduce la o devalorizare a demnității umane. O frontieră fixă încetează să mai existe, pentru că totul sau aproape totul devine posibil. Garanția demnității umane nu ar mai fi o garanție reală. Ea ar fi retrogradată la un simplu punct de vedere. Această obiecție ar putea fi numită „obiecția devalorizării”. Totuși, obiecția devalorizării nu poate fi valabilă, din patru motive.

6.1. Cazurile clare

Primul motiv este faptul că există un număr considerabil de cazuri în care este suficient de clară existența unei încălcări a demnității umane. Constituie asemenea exemple persecuțiile din motive rasiale sau religioase, condițiile degradante din penitenciare, eșecul de a oferi o protecție împotriva atacurilor cu caracter sexual, excluderea din sistemul de educație și viața trăită în condiții situate sub minimul existențial. Acestea reprezintă condiții în care există un

grad puternic de certitudine normativă că demnitatea umană va avea prioritate față de principiile concurente (*R. Alexy, 2002*). Potrivit legii principiilor concurente (*R. Alexy, 2002, p. 63*), prioritatea presupune că există reguli concrete care au aceste condiții drept ale lor *protases*²⁰ și cerințele demnității umane ca ale lor *apodoses*²¹. În cazurile acestor reguli concrete, este posibilă aplicarea deducției. Punerea în balanță va intra în discuție doar în cazurile-limită. Acest fapt demonstrează că interpretarea relativă nu implică în niciun caz faptul că totul sau aproape totul devine posibil.

6.2. Formula obiectului

Cel de-al doilea argument împotriva obiecției devalorizării privește formula obiectului. Formula obiectului, care joacă un rol considerabil în judecarea proceselor de la Curtea Constituțională Federală germană, susține că transformarea unei ființe umane într-un simplu obiect este incompatibilă cu demnitatea umană²².

Acest fapt nu exclude tratarea ființelor umane ca obiecte, într-o anumită măsură. Însă el exclude „transformarea fundamentală (...) a calității de subiect”²³. Calitatea de subiect este transformată în mod fundamental atunci când este contestată în mod fundamental calitatea de persoană. În acest caz, principiul demnității umane are prioritate față de principiile cu care vine în coliziune.

Prioritatea în cazurile clare menționate mai sus contează ca prioritate concretă. Din contra, „transformarea ființelor umane în simple obiecte” exprimă un concept abstract și reprezintă, așadar, o condiție abstractă a priorității (*N. Teifke, 2011, p. 31*). Bineînțeles, legea principiilor concurente nu este compatibilă cu relațiile abstracte de prioritate (*R. Alexy, 2002, p. 52*), dar este pe deplin compatibilă cu condițiile abstracte de prioritate. Faptul că, condițiile concrete și abstracte stabilesc deopotrivă o relație a priorității condițională, și nu una necondițională, reprezintă un punct comun al lor. Din acest motiv, legea principiilor concurente este aplicabilă în cazurile condițiilor abstracte, ca și în cazurile condițiilor concrete. Acest fapt presupune că formula obiectului reprezintă o regulă abstractă care decurge din punerea în balanță, ceea ce face posibilă rezolvarea unui anumit număr de cazuri cu ajutorul deducției. Acest fapt contribuie, în schimb, la stabilitatea garanției demnității umane. Totuși, odată ce nu este clar dacă o persoană este tratată ca un simplu obiect, punerea în balanță devine indispensabilă.

6.3. Greutatea abstractă și certitudinea epistemică

Cel de-al treilea argument se referă la ponderea abstractă acordată principiului demnității umane, W_i și la valorile certitudinii epistemice, adică la R_i sau la $R_i^e * R_i^n$, de partea demnității umane și la R_j sau la $R_j^e * R_j^n$, de partea principiului concurent, cum ar fi, de exemplu, principiul securității publice. Am prezentat mai sus formula cântării sub cele două

²⁰ Protază – partea întâi a unei perioade condiționale, care cuprinde grupa propozițiilor secundare și care îndreaptă atenția cititorului asupra consecințelor care se enunță în apodoză.

²¹ Apodoză – partea a doua a unei perioade condiționale în care este cuprinsă propoziția principală.

²² BVerfGE 109, 279 (312).

²³ BVerfGE 109, 279 (313).

forme ale sale, forma neperfecționată și forma perfecționată. Am mai menționat acolo valoarea abstractă crescută a demnității umane și importanța certitudinii epistemice pe partea principiului concurent. Mai trebuie adăugat un element. Certitudinea epistemică de partea demnității umane este, în mod normal, una mare. În cazul coliziunilor extreme sau tragice, ca în cazurile de tortură într-un scenariu al bombei nucleare care stă să explodeze sau în cele ale doborârii unei aeronave deturnate de teroriști, care urmăresc să o utilizeze ca armă pentru a omorî cât mai mulți oameni posibil, valorile certitudinii empirice și normative de partea demnității umane sunt ambele neobișnuit de mari. Dacă se presupune că în asemenea cazuri tragice toate variabilele de partea demnității umane au valoarea maximă, atunci ingerințele în demnitatea umană vor fi permise atunci când variabilele de partea principiului concurent au și ele valoarea cea mai mare. Este cazul extrem din toate cele 6561 de constelații – adică, din toate cele 38 de constelații (*R. Alexy, 2015*) – posibile în baza formulei îmbunătățite a cântăririi. Acest număr este extras din faptul că sunt posibile 81 de constelații – adică 34 de constelații – de fiecare parte și că fiecare din cele 81 de constelații pot fi combinate cu 81 de constelații de partea cealaltă, adică, de exemplu, de partea securității publice. Acest fapt presupune că în cazurile extreme sau tragice, în care valorile maxime de pe partea demnității umane trebuie substituite, ingerința în demnitatea umană este proporțională în doar una din cele 81 de constelații. În toate celelalte constelații, adică în cele 80 care rămân, ingerința în demnitatea umană este disproporționată și, așadar, interzisă. Ar fi dificil să se catalogheze această situație ca o „devalorizare a demnității umane”.

6.4. Raționalitatea

Cel de-al patrulea argument constă în faptul că nu există nicio alternativă la punerea în balanță, care să aplice garanția demnității umane de o manieră la fel de rațională. Cea mai promițătoare soluție trebuie să facă apel la canoanele clasice de interpretare. Totuși, este ușor să se remarce valoarea redusă a acestor canoane, în cazul în care nu conțin punerea în balanță. Aici vor fi analizate doar cele patru canoane principale de interpretare: argumentul semantic, argumentul genetic, argumentul teleologic și argumentul sistematic. Argumentul semantic (*R. Alexy, 1989, p. 235-236*) are o importanță redusă în cazurile complicate, dată fiind structura deschisă a conceptului de demnitate umană. Argumentul genetic (*R. Alexy, 1989, p. 236-269*), care se referă la intenția originală a redactorilor constituției, poate fi util, uneori. Însă caracterul vast, complexitatea și conținutul moral al conceptului de demnitate umană exclud posibilitatea ca un număr semnificativ de cazuri complicate din sfera demnității umane să fie rezolvate prin simpla trimitere la intenția originală. Argumentul teleologic (*R. Alexy, 1989, p. 240-244*) este lipsit de importanță în cazurile care implică demnitatea umană. Demnitatea umană este, ca valoare supremă a sistemului juridic, scopul său primordial. Care ar fi scopul scopului primordial, dacă nu chiar acest scop? Acolo unde acesta este incident, atunci când nu este clar ce presupune scopul primordial, nu are sens să răspunzi la întrebarea „ce presupune el?” cu o simplă aluzie despre ceea ce presupune. Ar fi un argument circular. Argumentul sistematic (*R. Alexy, 1989, p. 240*) prezintă un interes aparte. Acesta se referă la relația normei care trebuie interpretată cu alte norme din sistemul juridic. Dacă garanția demnității umane ar fi concepută ca o regulă, nu ca un principiu, argumentul sistematic nu ar avea nicio valoare pentru interpretarea acestei garanții. Fără îndoială, garanția demnității umane ca normă substanțială supremă a sistemului juridic (*R. Alexy, 2002, p. 232, 299*) poate juca un rol considerabil în interpretarea normelor inferioare, iar aceasta reprezintă o formă a

interpretării sistematice. Însă atunci când problema constă în existența unei încălcări a normei superioare printr-o normă inferioară, norma inferioară nu poate fi adusă ca argument pentru constatarea unei încălcări sau a lipsei unei încălcări, dacă ambele, norma superioară și norma inferioară, sunt considerate reguli. Tabloul se schimbă complet atunci când garanția demnității umane este înțeleasă ca principiu. Atunci devine posibilă punerea în balanță cu alte principii. Și acesta este un argument sistematic (*R. Alexy*, 1995, p. 87). Dar de îndată ce canoanele de interpretare includ această formă a argumentului sistematic, care își găsește cea mai clară exprimare în formula cântăririi, ele încetează să reprezinte o alternativă la punerea în balanță.

Cu această concluzie am ajuns la final. Orice încercare de a prezenta canoanele clasice de interpretare ca o alternativă la punerea în balanță acolo unde este incidentă demnitatea umană este condamnată la eșec. Punerea în balanță este o formă a argumentării juridice raționale – idee pe care nu o pot elabora aici (*R. Alexy*, 2010, p. 28-32). Din contra, alternativele care nu implică punerea în balanță pot fi comparate cu un concept ca „intuiționismul demnității umane” (*R. Alexy*, 2000, p. 108). Argumentarea constituie o expresie a raționalității, în schimb intuiționismul reprezintă o confesiune a iraționalității. În fine, acesta este motivul care ne demonstrează de ce doar interpretarea relativă poate fi considerată interpretarea corectă.

Bibliografie:

- *R. Alexy*, A Theory of Constitutional Rights, translation *J. Rivers*, Oxford: Oxford University Press, 2002.
- *R. Alexy*, A Theory of Legal Argumentation. The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification, translation *R. Adler* and *N. MacCormick*, Oxford: Clarendon Press, 1989.
- *R. Alexy*, Constitutional Rights and Proportionality, Chinese Yearbook of Constitutional Law, 2010.
- *R. Alexy*, Data y los derechos humanos. Mentepositrónica y conceptodobletriádico de persona, în *R. Alexy*, *A. Garcia Figueroa*, Star Trek y los derechos humanos, Valencia: tirant lo blanch, 2007.
- *R. Alexy*, Formal principles: Some replies to critics, International Journal of Constitutional Law, vol. 13, i. 3 2015, available at (<http://icon.oxfordjournals.org/content/current>), accessed in December 10, 2015.
- *R. Alexy*, Grundrechtsnorm und Grundrecht, Rechtsatheorie, v. 13, 2000.
- *R. Alexy*, Ralf Dreiers Interpretation der Kantischen Rechts definition, în *R. Alexy* (ed.), Integratives Verstehen. Zur Rechtsphilosophie Ralf Dreiers, Tübingen: Mohr Siebeck, 2005.
- *R. Alexy*, Recht, Vernunft, Diskurs, Frankfurt: Suhrkamp, 1995.
- *R. Alexy et al.*, Studien zur Rechtsphilosophie, Frankfurt: Suhrkamp, 1995. 95 *R. Alexy*
- *R. Alexy*, The Construction of Constitutional Rights, Law & Ethics of Human Rights, v. 4, p. 28-32, 2010.
- *R. Alexy*, The Weight Formula, în *J. Stelmach*, *B. Brożek*, *W. Zaluski* (ed.), Frontiers of the Economic Analysis of Law, Krakow: Jagiellonian University Press, 2007.

-
- *M. Baldus*, Menschenwürdegarantie und Absolutheitsthese. Zwischenbericht zu einer zukunftsweisenden Debatte, *Archiv des öffentlichen Rechts*, v. 136, p. 536-540, 2011.
 - *Barak*, *Proportionality, Constitutional Rights and their Limitation*, Cambridge: Cambridge University Press, 2012.
 - *D.M. Beatty*, *The Ultimate Rule of Law*, Oxford: Oxford University Press, 2004.
 - *M. Borowski*, Abwehrrechte als grundrechtliche Prinzipien, in *J.-R. Sieckmann* (ed.), *Die Prinzipientheorie der Grundrechte. Studien zur Grundrechtstheorie Robert Alexys*, Baden-Baden: Nomos, 2007.
 - *R. Dworkin*, *Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate*, Princeton: Princeton University Press, 2006.
 - *Kant*, *Groundwork of the Metaphysic of Morals*, translation *H.J. Paton*, New York: Harper & Row, 1964.
 - *G. Pico della Mirandola*, *De hominis dignitate, Über die Würde des Menschen*, translation *N. Baumgarten*, Hamburg: Felix Meiner, 1990.
 - *A.S. Sweet*, *Jud. Mathews, Proportionality Balancing and Global Constitutionalism*, *Columbia Journal of Transnational Law*, v. 47, p. 72-164, 2008.
 - *N. Teifke*, *Das Prinzip Menschenwürde. Zur Abwägungsfähigkeit des Höchststrafgesetzen*, Tübingen: Mohr Siebeck, 2011.