

Oliver Wendell HOLMES

**Lochner v. New York, 198 U.S. 45 (1905)/ (Opinie separată) și
Abrams v. United States, 250 U.S. 616 (1919)/ (Opinie separată)**

Opiniile dizidente ale lui Oliver Wendell Holmes în Lochner v. New York și Abrams v. United States

La patru ani după publicarea celebrului eseu al lui Oliver Wendell Holmes, *The Path of the Law*, în traducere românească, sub titlul *Cărarea dreptului*¹, revin cu două opinii dizidente celebre, cele din *Lochner* și *Abrams*.

Lochner v. New York (198 U.S. 45) (1905) este o jurisprudență care a decis că „libertatea de a contracta este implicată în clauza *due process* din cel de-al Paisprezecelea Amendament la Constituția Statelor Unite”. Statul New York adoptase o lege care limita numărul de ore pe care putea să le lucreze un brutar la un maximum de 10 ore pe zi și de 60 de ore pe săptămână. În baza acestei legi, brutarul *Lochner* a fost amendat în prima instanță locală, iar amenda penală a fost menținută în două instanțe statale de apel. Printr-o decizie 5-4, Curtea Supremă a respins argumentul că legea statală era necesară pentru a proteja sănătatea butarilor, a decis că era o lege a muncii care încerca să reglementeze termenii de angajare și a caracterizat-o ca „nerezonabilă, nenecesară și ca o ingerință arbitrară în dreptul și libertatea individuală de a contracta”. Deciziile statale au fost anulate, iar cazul a fost retrimis instanței locale pentru a judeca în conformitate cu decizia Curții Supreme. În opinia sa dizidentă, diferită de opiniile dizidente ale judecătorilor Harlan, White și Day, judecătorul Holmes a acuzat majoritatea Curții de activism juridic, a susținut că speța a fost decisă pe baza unei teorii economice pe care o mare parte a țării nu o împărtășește și a combătut ideea potrivit căreia Al Paisprezecelea Amendament ar implica libertatea de a contracta.

În *Abrams v. United States* (250 U.S. 616) (1919), printr-o decizie 7-2, Curtea Supremă a Statelor Unite a hotărât că amendamentul din 1918 la Legea Spionajului din 1917 – care incrimina orice act care ar conduce la reducerea producției de material de război destinat luptei contra Germaniei, dacă actul a fost comis în mod intenționat, cu scopul de a îngreuna efortul de război al Americii – nu viola libertatea cuvântului protejată de Primul Amendament al Constituției Statelor Unite. Inculpații din cauză au fost condamnați de prima instanță federală (Curtea districtuală din New York City) pentru fapta de a fi tipărit manifeste în limba engleză și de a le fi aruncat de la ferestrele unui imobil din New York care denunțau trimiterea de trupe americane în Rusia. Un alt tip de manifeste, în idiș, denunțau războiul și condamna eforturile Statelor Unite îndreptate împotriva revoluției din Rusia și îndemna pe muncitori să oprească producția de armament care ar fi destinată reprimării puterii

¹ În Noua Revistă de Drepturile Omului nr. 3/2006, p. 157-76.

sovietice. În opinia sa dizidentă, Oliver Wendell Holmes (căruia i s-a alăturat judecătorul Louis Brandeis) a susținut că standardul de protecție a libertății cuvântului este *clear and present danger* (pericolul clar și prezent). Opinia a fost fertilă pentru evoluția dreptului constituțional în Statele Unite, deoarece în jurisprudența *Brandenburg v. Ohio* din 1968 Curtea Supremă a adoptat standardul *incitement to imminent lawless action*, care este un standard și mai favorabil libertății cuvântului decât cel propus de Holmes.

Oliver Wendell Holmes susținea o teorie a dreptului care mai poate părea și astăzi temerară, însă practica de judecător ilustra o remarcabilă auto-limitare, altfel spus, menaja pe cât posibil ceea ce el numea „dreptul majorității de a-și încorpora opiniile în norme juridice”. Și, totuși, în *Abrams*, Holmes apare ca un apărător radical al libertății de expresie și ca un veritabil deschizător de drumuri prin directivele sale de interpretare.

Probabil că ceea ce Richard A. Posner numea „caracterul intens retoric al opiniilor sale judiciare” i-ar putea deranja astăzi pe unii dintre cititorii lui Holmes. Numai că stilul lui Holmes nu este ornamental și baroc, ci mai curând aspru și tăios. Oricum, după părerea mea, faptul că autoritatea sa epistemică a rămas relativ intactă în timp are o legătură semnificativă cu stilul. Comparați opinia dizidentă din *Abrams* cu *credo*-ul și raționamentele Curții noastre constituționale, de exemplu din decizia nr. 1414 din 4 noiembrie 2009, atunci când se referă la restrângerea unor drepturi sau libertăți prin activarea art. 53 din Constituție.

VALENTIN Constantin

***Lochner v. New York* 198 U.S. 45 (1905) / (Opinie separată)**

Regret sincer că nu pot fi de acord cu hotărârea pronunțată în acest caz (hotărâre care invalidează o lege care limitează numărul de ore de muncă în brutării) și cred că este datoria mea să-mi exprim dezacordul.

Decizia în acest caz se bazează pe o teorie economică pe care o mare parte a țării nu o acceptă. Dacă ar trebui să-mi exprim acordul sau dezacordul cu această teorie, atunci ar trebui să o studiez mai îndelung și mai în amănunt înainte de a mă decide. Însă nu cred că este datoria mea să mă pronunț asupra acestei teorii, pentru că sunt convins că acordul sau dezacordul meu nu are nimic de-a face cu dreptul majorității de a-și încorpora opiniile în norme juridice. S-a stabilit deja, prin mai multe decizii ale acestei Curți, că legile statale și constituțiile statale pot reglementa viața în maniere pe care noi, ca legislatori, le-am considera la fel de lipsite de înțelepciune sau, dacă vreți, la fel de tiranice ca legea aflată în discuție, și care, la fel ca aceasta, limitează libertatea contractului. Legile Duminicii² și Legile cămătăriei sunt exemple

² Legi în Statele Unite și Canada care aveau ca scop implementarea unor standarde morale, în particular respectarea duminicii ca zi de odihnă și rugăciune (*n.trad.*).

vechi în acest sens. Un exemplu mai modern este prohibiția loteriilor. Libertatea cetățenilor de a acționa așa cum doresc, atâta timp cât prin aceasta nu încalcă libertatea altora de a face același lucru, care a fost susținută de o mulțime scriitori bine-cunoscuți este limitată de legi educaționale, de Poștă, de orice instituție de stat sau locală care îi ia cetățeanului banii pentru scopuri pretins dezirabile, indiferent dacă aceste scopuri îi plac sau nu. Al Paisprezecelea Amendament nu aplică statistica socială a dlui Herbert Spencer. Alaltăieri susțineam legea statului Massachusetts privind vaccinarea. Legi ale Statelor Unite și ale statelor membre și decizii prin efectul combinat al cărora s-a limitat libertatea contractuală sunt familiare acestei Curți. Acum doi ani am susținut prohibiția cumpărării de acțiuni pe credit sau a vânzării de acțiuni la termen, conținute în Constituția Californiei. Decizia care susține legea celor opt ore de muncă pentru mineri este recentă. O parte din aceste norme reflectă convingeri sau prejudecăți pe care este probabil ca judecătorii să le împărtășească. O parte poate că nu. Însă o constituție nu are ca scop să încorporeze o anumită teorie economică, indiferent dacă este una de sorginte paternalistă și reflectă relația organică a cetățeanului cu statul sau dacă derivă din doctrina *laissez faire*. Constituția este făcută pentru oameni cu opinii fundamentale diferite, iar modul accidental prin care am ajuns să calificăm anumite opinii ca fiind naturale și familiare sau ca fiind noi și chiar șocante, nu ar trebui să fie determinant atunci când decidem dacă normele care conțin aceste opinii intră în conflict cu Constituția Statelor Unite.

Enunțurile generale nu pot decide cazuri concrete. Decizia va depinde de un raționament sau de o intuiție mai subtilă decât orice premisă majoră care ar fi fost articulată. Însă, cred că odată propoziția enunțată, dacă este acceptată, ne va conduce aproape de concluzie. Orice opinie are tendința de a deveni normă juridică. Eu cred că în cel de-al Paisprezecelea Amendament cuvântul libertate este pervertit atunci când se susține că are ca scop să prevină rezultatul natural al unei opinii dominante, cu excepția cazului în care s-ar putea susține că un om rațional și corect ar admite în mod necesar că legea propusă încalcă principiile fundamentale implicate în tradițiile noastre și în dreptul nostru. Nu este nevoie de analiză pentru a arăta că o astfel de condamnare largă a legii în discuție nu poate fi admisă. Un om rezonabil ar putea găsi ca o măsură adecvată întemeiată pe rațiuni de sănătate. Oameni pe care cu siguranță nu îi pot califica ca fiind nerezonabili ar susține această lege ca pe o primă fază a unei reglementări generale privind orele de muncă. Nu cred că este necesar să discutăm însă dacă o astfel de reglementare ar putea fi considerată o discriminare.

Abrams v. United States
250 U.S. 616 (1919) (Opinie separată)

Această acuzație este fondată în întregime pe publicarea a două manifeste, pe care le voi descrie imediat. Primul capăt de acuzare vizează o conspirație din timpul războiului cu Germania care descria într-un limbaj abuziv forma de guvernământ a Statelor Unite și urmarea să pregătească publicarea primului manifest ca scrisoare deschisă. Al doilea capăt de acuzare se referă la o conspirație din timpul războiului pentru publicarea unor manifeste prezentate ca scrisori deschise, cu intenția de a sub-

mina forma de guvernământ. Al treilea capăt de acuzare vizează o conspirație care să încurajeze rezistența împotriva Statelor Unite în același război și prin aceeași manifeste. Al patrulea capăt de acuzare prezintă o conspirație care îndeamnă la reducerea producției bunurilor necesare purtării războiului și încerca să realizeze acest fapt prin publicarea unui al doilea manifest, pe care l-am amintit.

Primul manifest afirmă că tăcerea lașă a Președintelui cu privire la intervenția din Rusia relevă ipocrizia găștii plutocratice de la Washington. Acesta lasă să se înțeleagă că „militarismul german combinat cu capitalismul aliat au zdrobit revoluția din Rusia; continuă afirmând că tiranii lumii luptă între ei până găsesc un inamic comun – trezirea clasei muncitoare – iar atunci se aliază pentru a o zdrobi; că militarismul și capitalismul s-au aliat, deși nu în mod fățiș, pentru a zdrobi revoluția rusească. Afirmă că există doar un dușman al muncitorilor din toată lumea și că acesta este capitalismul; că este o crimă ca muncitorii din America să lupte împotriva muncitorilor din Rusia, și încheie cu „Treziiți-vă! Treziiți-vă muncitori din toată lumea! Revoluționarii”. O notă adaugă: „Este absurd să ne considerați pro-germani. Noi urâm și disprețuim militarismul german mai mult decât îi urâți voi pe tiranii ipocriți. Noi avem mai multe motive să denunțăm militarismul german decât are lașa Casă Albă”.

Celălalt manifest cu limbaj abuziv, intitulat „Muncitori – Treziiți-vă”, afirmă că America împreună cu Aliații se vor îndrepta spre Rusia pentru a-i ajuta pe ceho-slovaci în lupta lor împotriva bolșevicilor și că a venit timpul ca ipocriții să nu-i mai prostească pe emigranții ruși și pe prietenii Rusiei din America. Li se spune emigranților ruși să scuipe în față falsa propagandă militară prin care le-a fost solicitată simpatia și ajutorul pentru purtarea războiului și afirmă că banii pe care ei i-au împrumutat sau îi vor împrumuta vor contribui la „fabricarea gloanțelor destinate nu doar germanilor, ci și sovietelor muncitorești din Rusia” și, mai departe, „Muncitori din fabricile de muniție voi produceți gloanțe, baionete, tunuri pentru a-i omorî nu numai pe germani, dar și pe cei care vă sunt dragi, care sunt în Rusia și luptă pentru libertate”. Mai departe, face apel la aceeași emigranți ruși să nu consimtă nici la „expediția inchizitorială din Rusia” și afirmă că, de fapt, „scopul politic al marșului din Rusia” este distrugerea Revoluției din Rusia. Manifestul se încheie cu îndemnul: „Muncitori, reacția noastră la această intervenție barbară trebuie să fie greva generală!” și după câteva cuvinte despre spiritul revoluției, exhortații împotriva fricii și câteva formule uzuale de încheiere, se termină cu „Huo celor care vor sta în calea progresului. Trăiască solidaritatea! Rebelii”.

Nu mi se pare necesar să argumentez că aceste afirmații nu prejudiciază în niciun fel forma de guvernământ a Statelor Unite, sau că nu sprijină primele două capete de acuzare. Puținul pe care l-aș putea spune cu privire la cel de-al treilea capăt de acuzare, îl voi amâna până ce îl voi fi analizat pe cel de-al patrulea. Cu privire la acesta, mi se pare prea evident pentru a fi negat că faptul de a sugera muncitorilor din fabricile de muniție că ar produce gloanțe pentru a-i omorî pe cei dragi lor și, mai apoi, faptul de a-i îndemna la grevă generală, ambele prezente în al doilea manifest, solicită reducerea producției bunurilor necesare purtării războiului, în sensul Legii din 16 mai 1918. Dar, pentru a transforma această conduită într-o conduită infracțională este necesar să existe „intenția ca, prin această reducere, să paralizeze sau să împiedice Statele Unite în desfășurarea războiului”. Mi se pare că nu rezultă o asemenea intenție.

Desigur, sunt conștient că termenul intenție, utilizat în mod vag într-o discuție juridică obișnuită, nu înseamnă nimic mai mult decât cunoașterea la momentul acțiunii a faptului că efectele intenționate se vor produce. Chiar mai puțin decât atât ar putea satisface principiul general al răspunderii civile și penale. O persoană poate plăti despăgubiri, poate fi trimisă la închisoare sau poate fi spânzurată conform *common law*, dacă într-un moment al acțiunii a cunoscut aspecte care conform experienței obișnuite, arată că vor rezulta anumite consecințe, indiferent dacă acea persoană le-a anticipat sau nu. Dar, atunci când cuvintele sunt utilizate în mod precis, o faptă nu este săvârșită cu intenția de a produce anumite consecințe decât dacă acele consecințe reprezintă chiar scopul acelei fapte. Poate fi evident, și evident pentru autor, că o anumită consecință va rezulta, iar autorul poate fi tras la răspundere pentru fapta sa, chiar dacă o regretă, dar el acționează cu intenția de a produce acea consecință, doar atunci când, scopul de a o produce este motivul proxim al acelei fapte specifice, deși ar putea exista unele motivații mai profunde.

Mi se pare că în cazul acestei legi (Legea din 16 mai 1918 – *n.trad.*) regula trebuie să fie aceea de a utiliza termenii cu acuratețe și în sens strict. În orice alt sens termenii ar fi absurzi. Un patriot ar putea crede că risipim banii pe avioane sau pe fabricarea mai multor tunuri de un anumit fel decât ne sunt necesare și ar putea pleda cu succes cauza reducerii producției, însă chiar dacă s-ar dovedi că reducerea producției bunurilor necesare purtării războiului a împiedicat desfășurarea războiului și a fost văzută și de alții ca fiind evident o cauză probabilă a împiedicării Statelor Unite să continue purtarea războiului, totuși nimeni nu ar considera un asemenea comportament o infracțiune. Recunosc că descrierea mea nu răspunde tuturor problemelor care s-ar putea ridica, dar este suficientă pentru a arăta ce gândesc și ca să îmi permită să trec la aspecte mai importante ale cazului. Mă refer la Primul Amendament la Constituție conform căruia Congresul nu va adopta nicio lege care va limita libertatea de exprimare.

Nu mă îndoiesc niciun moment că, prin același raționament, care ar justifica pedepsirea determinării cuiva să ucidă, Statele Unite ar putea pedepsi în mod constituțional un discurs care produce sau are intenția de a produce un pericol clar și prezent care ar provoca Statelor Unite un rău considerabil pe care ar putea să-l prevină în mod constituțional. Puterea este, indubitabil, mai extinsă pe timp de război decât pe timp de pace, pentru că războiul implică pericole care nu există în mod curent.

Dar, confruntat cu pericolele specifice războiului sau cu alte pericole, principiul dreptului la liberă exprimare este întotdeauna același. Doar un pericol prezent și un rău iminent sau intenția de a-l provoca dau dreptul Congresului să impună o limită exprimării opiniei și doar dacă nu reprezintă o ingerință în exercițiul drepturilor private. Congresul, cu siguranță, nu poate interzice eforturile de a schimba mentalitatea țării. În ziua de azi nimeni nu mai poate presupune că publicarea clandestină a unui manifest caraghios de către un necunoscut ar reprezenta un pericol imediat, că opiniile acestuia ar împiedica succesul puterii guvernamentale sau că ar avea o șansă apreciabilă de a o face. În orice caz, publicarea acestor opinii doar în scopul de a obstrucționa ar putea indica un pericol chiar mai mare și, în orice caz, ar fi calificat ca tentativă. Astfel, presupun că cel de-al doilea manifest, dacă a fost publicat în

scopurile descrise în cel de-al patrulea capăt de acuzare ar putea fi pedepsit. Însă, îmi este destul de clar că nimic altceva nu ar putea aduce aceste hârtii în câmpul de aplicare a legii. Pentru a constitui o tentativă este necesară o intenție reală în sensul pe care l-am explicat atunci când este necesar pentru a califica infracțiunea un act viitor al aceleiași persoane. O asemenea intenție este necesară acolo unde succesul tentativei depinde și de alți factori, pentru că, dacă o astfel de intenție nu este prezentă, scopul autorului ar putea fi îndeplinit fără a determina consecințele negative supuse analizei. Intenția de a preveni imixtiunea în revoluția din Rusia ar fi putut fi satisfăcută fără niciun fel de piedică la desfășurarea războiului în care am fost implicați.

Nu văd cum cineva ar putea descoperi intenția cerută de lege în vreun cuvânt al acuzatului. Al doilea manifest este singurul care ar putea permite o motivare a acuzațiilor și aici fără să se invoce ura față de militarismul german exprimată în primul manifest, este evident, de la început până la sfârșit, că singurul scop al manifestului este acela de a ajuta Rusia și de a opri intervenția americană împotriva guvernului popular de acolo – și nu să împiedice Statele Unite în purtarea războiului în care sunt implicate. A spune că două fraze luate *ad literam* ar putea sugera o conduită care ar putea avea o interferență cu războiul ca efect indirect și probabil nedorit, mi se pare că este, în orice caz, insuficient pentru a demonstra tentativa de a produce acel efect.

Mă întorc pentru moment la al treilea capăt de acuzare. Acesta se referă la intenția de a provoca rezistența împotriva Statelor Unite în războiul acestora cu Germania. Analizând prevederea din lege care se referă la aceasta în conexiune cu celelalte prevederi ale legii, cred că rezistența opusă Statelor Unite reprezintă anumite acte de împotrivire îndreptate împotriva unor acțiuni ale Statelor Unite în desfășurarea războiului. Cred că intenția trebuie să fie intenția specifică pe care am descris-o și, pentru motivele pe care le-am arătat, cred că o asemenea intenție nu a fost dovedită sau nu a existat în fapt. Pe măsură ce analizez fraza, cred că nu există niciun indiciu cu privire la rezistența împotriva Statelor Unite.

În acest caz au fost pronunțate condamnări la 20 ani de închisoare pentru publicarea a două manifeste pe care eu consider că acuzații aveau dreptul să le publice, în aceeași măsură în care guvernul avea dreptul să publice Constituția Statelor Unite pe care acuzații au invocat-o în van. Chiar dacă, tehnic, greșesc și dacă, din aceste rânduri anonime, amărâte și firave, pot fi extrase suficiente motive pentru a schimba culoarea acestei hârtii de turnesol juridice – și, adaug, chiar dacă intenția necesară a fost probată – pedeapsa minimă este tot ce poate fi aplicat, dacă acuzații sunt făcuți să sufere nu pentru ceea ce acuzarea susține, ci pentru crezul lor – un crez pe care eu îl consider determinat de ignoranță și lipsă de maturitate atunci când este afirmat în mod onest, deoarece nu văd nici un motiv să pun la îndoială că a fost afirmat în mod onest, dar pe care, deși a făcut obiectul acestui proces, nimeni nu are dreptul să îl pună în discuție atunci când se au în vedere acuzațiile pe care le analizează această Curte.

Urmărirea penală pentru exprimarea opiniilor mi se pare perfect logică. Dacă nu te îndoiești de premisele tale sau de puterea ta și dorești cu ardoare un anumit rezultat, în mod natural vei da o expresie juridică dorințelor tale și vei înlătura orice opoziție. A permite opoziția prin cuvânt pare să sugereze că discursul este nepu-

tincios, ca și atunci când o persoană afirmă că a făcut un pătrat dintr-un cerc, sau, să sugereze că nu îți pasă cu adevărat de rezultat, sau că ai îndoieli fie cu privire la propria ta putere, fie cu privire la premisele tale. Dar, dacă oamenii înțeleg că timpul a răsturnat multe credințe care i-au făcut să lupte pentru apărarea lor, ei pot ajunge să creadă chiar cu mai multă convingere decât cea care îi motiva în propriile lor acțiuni că binele general este atins mai bine prin liberul schimb de idei, că cel mai bun test al adevărului este puterea gândului de a se face acceptat în competiția de pe piață și că adevărul este calea sigură prin care dorințele lor pot îndeplinite. În orice caz, aceasta este teoria Constituției noastre. Este un experiment, așa cum întreaga viață este un experiment. În fiecare an, dacă nu în fiecare zi, trebuie să ne pariem salvarea pe niște profeții bazate pe cunoștințe imperfecte. Atâta timp cât acest experiment face parte din sistemul nostru cred că trebuie să fim veșnic atenți la încercările de a restrânge exprimarea opiniilor pe care le detestăm și care ne îngrozesc, cu excepția cazului în care acestea amenință iminent să interfereze scopurile legii, astfel încât o restrângere imediată pentru a salva țara se impune...