

Despre aparenta contradicție dintre Drept și Morală
sau
O pledoarie în favoarea ideii că Dreptul izvorăște și trebuie să rezulte din Morală

On the apparent contradiction between Law and Morality
or
Pleading in favour of the idea that Law derives from and ought to be a corollary of morality

Sur la contradiction apparente entre le Droit et la Morale
ou
Une plaidoirie en faveur de l'idée que le Droit découle et doit résulter de la Morale

*Mihnea-Mihail Jida, student în anul al 3-lea, seria a II-a, grupa 311
(Profesor coordonator: Lector univ. dr. Adriana Almășan)
Facultatea de Drept, Universitatea București*

Reading the law includes finding the answer to some less convenient questions than the ones that would normally arise in this matter. Asking the questions concerning the foundation and the rationale of the law becomes crucial to the appropriation of an accurate and complete knowledge of this science by the jurist. In trying to prove that cracking this ontological dilemma finds itself in the unbreakable link between morality and law, we will look at the benchmarks fixed by the philosophy of law, to then present the arguments and the counter arguments for such a position. After a thorough analysis, by the end of which we will infer that between Law and Morality there is no such difference as in scope or nature, but an association from fraction to whole, we will present a chain of applications from the civil law of such a principle. What is to be demonstrated by this study is that in its birth, evolution and scope, law should not and cannot disregard morality. Above all, morality is the heart of the Law.

L'étude du droit suppose aussi la découverte des réponses aux quelques questions moins pratiques que celles qui habituellement font l'objet de cette discipline. Se demander sur l'origine du droit et sur sa finalité devient essentiel pour une connaissance correcte et complète de cette science d'un juriste. Dans l'essai de démontrer que la solution des dilemmes ontologiques du droit se trouve, parmi autres, dans le lien indissoluble entre celle-ci et la morale, on va voir les repères fixés dans ce sens par la philosophie du droit, pour présenter après synthétiquement les arguments et les contrarguments d'une telle position. Suite à une analyse détaillée au fin de laquelle on établira qu'entre le Droit et la Morale n'existe pas une différence de nature ou de but, mais un lien comme d'un part à l'entière, on présentera une série d'applications de ce principe en droit civil. Ce que cet étude essayera de prouver est que dans la naissance, l'évolution et son but final, le droit ne doit et ne peut pas ignorer la morale. En outre, la morale est la quintessence même du Droit.

Studiul dreptului presupune și aflarea unor răspunsuri la unele întrebări mai puțin practice decât cele ce în mod obișnuit fac obiectul acestei discipline. Punerea unor întrebări privind originea dreptului și finalitatea sa devine esențială pentru apropierea unei cunoașteri corecte și complete a acestei științe de către jurist. În încercarea de a arăta că rezolvarea dilemelor ontologice ale dreptului se află, între altele, în indisolubila legătură dintre acesta și morală, vom trece în revistă reperele pe care ni le-a fixat în acest sens filosofia dreptului, pentru a prezenta apoi într-un mod sintetic argumentele și contraargumentele aferente unei astfel de poziții. După o analiză detaliată la finalul căreia vom conchide că între Drept și Morală nu există o diferență de natură sau scop, ci o legătură ca de la parte la întreg, vom prezenta o serie de aplicații din dreptul civil ale unui astfel de principiu. Ceea ce acest studiu va încerca să demonstreze este că în nașterea, evoluția și scopul său final, dreptul nu numai că nu trebuie, dar nici nu poate ignora morală. Ba, mai mult, ea este chiar chintesența Dreptului.

Cuvinte cheie: drept, morală, filosofie, drept rațional, pledoarie.

Argument

Omul de drept trebuie să aibă o viziune de ansamblu asupra Dreptului pentru a putea aplica dreptul fără a-l deturna de la finalitatea sa. Tocmai de aceea, studiul dreptului nu poate fi dissociat de ridicarea unor probleme ce țin de filosofia sa, astfel încât, în încercarea de a desluși tainele acestei științe, dobândirea unei perspective dialectice asupra fenomenului reprezintă o *conditio sine qua non* pentru reușită. Numai privind dincolo de litera legii juristul poate spera să identifice spiritul acesteia și numai stăpânind principiile care stau la temelia Dreptului el poate înțelege de unde vine și încotro se îndreaptă Dreptul. Noi credem că linia de plecare și linia de sosire în această călătorie milenară a Dreptului o constituie Morală, care ”circulă în interiorul Dreptului ca sângele prin corp”¹. Această idee a făcut obiectul unor dispute aprinse, dar și savuroase între juriștii și filosofii care s-au succedat pe axa existenței omului de când acesta traiește în cadrul unei societăți. Însă, fundamentul tezei noastre rezidă în faptul că un adevărat jurist este acela care conștientizează că dreptul pozitiv nu își este suficient sieși, ci acesta trebuie să fie corelat în permanență cu principiile fundamentale ale Dreptului, care în majoritatea lor derivă din Morală². Într-adevăr, cum bine remarca Istrate Miclescu, ilustrul om de drept care a dominat scena juridică românească din perioada interbelică, spre deosebire de celelalte științe, care ”se mulțumesc să constate ceea ce este și să exprime ceea ce constată, Dreptul are o pretenție în plus: după ce a constatat, după ce a observat, după ce a desprins raporturile așa cum sunt, să le judece sub unghiul de privire al valorilor morale și, în loc de a privi cu resemnare ceea ce este, să impună cu autoritate ceea ce trebuie să fie.”³

¹ G. Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1927, p. 11-60.

² G.D. Vecchio, *Justice, droit, état: études de philosophie juridique*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1938, p.171: „Cunoașterea în detaliu a regulilor de drept nu e suficientă dacă ele nu sunt aplicate ținând cont de spiritul care le animă și care își are obârșia în chiar sufletele noastre”.

³ I. Miclescu, *Curs de drept civil*, ed. All Beck, București, 2000.

Coordonatele evoluției corelației Drept – Morală

Antichitatea. Întreaga filosofie a lui Platon⁴ stă sub spectrul ideii de Bine, întrucât acest autor subordonează Ideii raportul dintre sensibil și inteligibil, precum și pe acela dintre suflet și corp. Prin Idee, Platon înțelege o realitate etică care primează asupra „realităților” supuse simțurilor. În faptul că Adevărul este reprezentat de Bine și Frumos, el găsește originea Dreptului: „în domeniul inteligibilului, mai presus de toate este ideea Binelui care, odată văzută, trebuie concepută ca pricină pentru tot ce-i drept și frumos”⁵. Dacă în *Republica* autorul descrie o cetate ideală, în care nu este nevoie de legi pentru că virtutea este înscrisă în sufletul fiecăruia, vine rândul de a fi descris în lucrarea *Legile* statul în care este nevoie de reglementări. Aici, legea este fundamentată pe rațiune, ca reflex al principiului Binelui și finalitatea ei este virtutea. Astfel, legile trebuie să țină seama de considerații superioare ordinii juridice, Platon fiind primul care afirmă că legile trebuie controlate din punctul de vedere al conformității lor cu morala.

Deși se îndreaptă către o concepție pozitivistă asupra dreptului, sesizând o autonomizare a acestuia față de morală, și Aristotel consideră că între cele două concepte trebuie să existe o relație de subordonare. Astfel, el este de părere că din clipa în care dispare scopul suprem al promovării virtuții, „legea devine o simplă convenție, ea nefiind decât o garanție a drepturilor individuale, fără nicio înrâurire asupra moralității și justiției personale a cetățitorilor”⁶.

Nu în ultimul rând, concepția lui Cicero despre drept are la bază morala. Cicero este primul și unul dintre puținii oameni de drept care au considerat că justiția, fiind o etică socială, presupune dragostea oamenilor față de ceilalți, idee preluată și de creștinism. Într-adevăr, originea dreptului este în natură deoarece binele și răul, fiind și principii ale naturii, sunt judecate în conformitate cu aceasta⁷. Sugestiv în acest sens este pasajul din lucrarea *De Re Publica*: „Da, există o lege dreaptă, adevărată, rațională, conformă naturii, înscrisă în toate inimile, imuabilă, eternă, a cărei voce ne dictează datoriile, ale cărei amenințări ne deturneză de la rău, fără ca vreodată poruncile ei să fie prefăcute pentru cei buni, ori să poată mișca pe cei răi”⁸.

Perspectiva kantiană. După o perioadă a Evului Mediu în care dreptul s-a confundat cu morala, controversa renaște abia în secolul al XVIII-lea, când Chr. Thomasius⁹ face pentru prima oară o distincție clară între morală, care are în vedere relația omului cu el însuși și căutarea păcii interioare, și drept, al cărui obiect este reprezentat de relațiile dintre oameni și realizarea păcii exterioare. Astfel, numai datoriile juridice pot fi impuse cu forța, întrucât ceea ce se desfășoară în interiorul uman nu poate face obiectul unei coerciții extrioare. Această distincție va fi accentuată de Kant, ca urmare a concepției sale individualiste asupra dreptului, cu accentul pe libertatea individului.

La Immanuel Kant, spre deosebire de filosofia antică, primează acțiunea (iar nu cunoașterea) morală. Aceasta, întemeiată din interior în ea însăși, îi permite să subordoneze dreptul moralei, în

⁴ În legătură cu Platon, se consideră că tot ce s-a scris până în ziua de azi în filosofie nu este decât un sistem de adnotări și comentarii la opera sa.

⁵ Platon, *Republica*.

⁶ Aristotel, *Politica*.

⁷ Marcus Tullius Cicero, *De legibus*.

⁸ Marcus Tullius Cicero, *De Re Publica*, cartea a III-a, cap. XVII: *omnes gentes, et omni tempore, una lex et sempiterna, et immortalis continebit*.

⁹ În lucrarea sa din 1713, *Fundamenta juris naturae et gentium*.

cadrul distincției dintre cele două, dreptul vizând doar raporturile exterioare.¹⁰ Așadar, morala este limită pentru drept, acesta nefiind susceptibil de a acționa asupra resorturilor morale ale ființei. Invers, dreptul derivă din moralitate, deoarece o acțiune morală are ca mobil ideea de datorie pe care o prescrie legea¹¹. În ciuda delimitării dintre ele, dreptul și morala au un liant comun: întemeierea lor pur rațională. Mai departe, Kant face distincția între drepturi înnăscute și drepturi dobândite. În vreme ce primele sunt drepturi naturale, interne, ce țin de morală, dreptul exterior va fi întotdeauna un drept dobândit. Pentru că singurul drept înnăscut este libertatea, subordonarea pe care filosoful o stabilește între drept și morală apare și mai evidentă dacă ne amintim modul în care el a definit dreptul, ca fiind „știința care limitează libertățile, pentru a le pune de acord”.

Neokantianismul. Punând accentul pe afirmarea personalității umane, cel mai de seamă reprezentant al neokantianismului, Giorgio del Vecchio, distinge între o etică subiectivă, care constituie Morala, și o etică obiectivă, care este Dreptul. Dacă aprecierea asupra moralei este subiectivă și unilaterală, aprecierea asupra dreptului este obiectivă și plurilaterală. Ceea ce morala prescrie ca datorie nu este sancționat de drept, ci permis ca fiind licit din punct de vedere juridic. Dar, spune el, dreptul nu are o sferă de cuprindere mai mică decât morala, deoarece în ambele cazuri acțiunea este în același timp internă și externă.

Filosofia kantiană a constituit o sursă fecundă de inspirație pentru pozitivismul juridic. Cu toate acestea, Mircea Djuvara, reprezentant emblematic al neokantianismului în România, s-a opus acestui curent, pe care îl denumea „voluntarist”. L-a criticat mai ales pe Auguste Comte, precursorul pozitivismului juridic, care pune accentul pe experiență și, deci, pe realitatea exterioară. Filosoful atrage atenția că dreptul rațional nu se confundă cu morala, întrucât există reguli morale care au sancțiune și reguli de drept fără sancțiune. Totodată, sancțiunea nu este de esența dreptului, ci dreptul este cel care conferă legitimitate juridică sancțiunii. Asemănător lui Kant, el considera că dreptul, fiind cu totul distinct, „are totuși rădăcina în morală, legătura dintre cele două începând de la aceeași judecată comună de natură rațională și cunoștințele lor trebuind să posede aceeași structură logică”¹². Astfel, în ceea ce privește dreptul și morala, persoana există deoarece i se atribuie drepturi și obligații, iar obligațiilor morale le corespund drepturi morale. În altă ordine de idei, „fără ideea de justiție care îl domină, dreptul pozitiv rămâne numai o searbădă și revoltătoare încercare de a impune oamenilor forța”¹³. De aceea, autorul consideră că dreptul pozitiv este în realitate omagiul pe care viața socială îl aduce dreptului în sine.

G.W.F. Hegel¹⁴. Pentru Hegel, morala este o motivare a dreptului: ea nu se separă de acesta, ci îi dă substanță prin fixarea de scopuri în interiorul sferei dreptului. Morala este o etapă intermediară către ideea de drept și, atât dreptul, cât și morala trebuie subordonate eticului.

Normativismul kelsenian. În lucrarea sa principală, „Teoria pură a dreptului”, Hans Kelsen face apologia unei științe juridice autonome, distincte de orice influențe din partea factorilor externi sistemului de drept. Este binecunoscută delimitarea pe care autorul o face între *Sein* (ceea ce este) și *Sollen* (ceea ce trebuie să fie). În vreme ce prima noțiune este specifică științelor naturii, între care și morala, cea de-a doua are în vedere științele sociale și mai ales dreptul. După Kelsen, numitorul

¹⁰ N. Popa, I. Dogaru, Gh. Dănișor, *Filosofia dreptului – marile curente*, ediția 3, p. 209.

¹¹ Im. Kant, *Doctrina dreptului în Metafizica moravurilor*, p. 26.

¹² M. Djuvara, *Drept și morală în Eseuri de filosofie a dreptului*.

¹³ M. Djuvara, *Drept și drept pozitiv în Eseuri de filosofie a dreptului*, p. 96.

¹⁴ Pentru o perspectivă detaliată a filosofiei hegeliene, a se vedea G.W.F. Hegel, *Principiile filosofiei dreptului*.

comun dintre drept și morală este reprezentat numai de obiectul lor: conduita umană. Mai departe, cele două noțiuni sunt net delimitate, întrucât autorul neagă existența unor valori morale absolute, necrezând, de altfel, nici într-o justiție absolută. Ca atare, dreptul nu este susceptibil de aprobare sau dezaprobare, el poate fi numai cunoscut și descris. Mai mult, există un element esențial de diferențiere între drept și morală: existența sancțiunii, trăsătură care nu caracterizează morală.

Principalele argumente folosite în tranșarea disputei

Așa cum am văzut, de-a lungul timpului, părerile asupra problemei de a ști care este relația dintre Drept și Morală au fost contradictorii, dar faptul că o astfel de discuție nu este lipsită de importanță nici în ziua de astăzi arată interesul ce îl suscită o asemenea temă de dezbatere¹⁵. Înainte de prezentarea punctului nostru de vedere, considerăm ca este utilă creionarea succintă a principalelor argumente folosite atât în sprijinul, cât și împotriva ipotezei ce face obiectul prezentei argumentații.

Dintre argumentele aduse **în favoarea** ideii că dreptul trebuie să fie circumscris moralei, cele mai reprezentative sunt:

- Dreptul și morală au o origine rațională comună. Astfel, „dreptul nu e decât morală socială, morală în acțiune, susceptibilă de coerciție”¹⁶. Chiar dacă, spre deosebire de morală, dreptul reglementează conduita exterioară, nu există o diferență de natură sau scop între regula de drept și cea morală. Bunăoară, chiar și în apariția sa cea mai tehnică, dreptul este guvernat de legea morală.¹⁷ Singura diferență este de caracter, regula morală devenită drept fiind investită cu mijloace de punere în aplicare mult mai energice (posibilitatea constrângerii statale ce poate interveni în caz de încălcare)¹⁸.
- Apelul jurisprudenței la principii morale și de echitate. În aplicarea legii, judecătorul extinde efectele acesteia sau poate da chiar o soluție contrară. Manifestarea moralei în procesul de interpretare și aplicare a normelor juridice se explică prin faptul că legea nu poate reglementa toate situațiile posibile¹⁹. În acest sens, este reprezentativă comparația pe care Aristotel o făcea între regula morală și rigla de plumb folosită de locuitorii insulei Lesbos. Pentru că aceasta era confecționată dintr-un material mai flexibil, ea se putea mula cu ușurință peste denivelările materialului măsurat. *Mutatis mutandis*, norma de drept pozitiv poate fi asemănată cu rigla de fier, ea fiind susceptibilă de a duce la aplicări și măsurări trunchiate.
- Scopul principal al dreptului este realizarea justiției, precept în sine moral. Încă din cele mai vechi timpuri, oamenii au creat dreptul ca o garanție pentru realizarea justiției, mijlocul prin care se înfăptuiește dreptatea. Așadar, finalitatea dreptului este tot morală. De altfel, întreg dreptul este

¹⁵ P. Roubier, *Théorie générale du droit*, Paris, 1951. Este interesantă și ideea acestui autor, conform căreia morală a făcut trecerea de la comunitățile barbare conduse de instinct și necesitate la primele societăți care au cunoscut dreptul.

¹⁶ L. Josserand, *De l'esprit des droits et de leur relativité*, Paris, Librairie Dalloz, 1939.

¹⁷ G. Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1927, p. 11-60.

¹⁸ Ibidem, p. 11-60.

¹⁹ G. Antoniu, *Corelația dintre drept și morală în societatea noastră socialistă*, ed. Politica, 1974.

străbătut de o multitudine de reguli și principii ce derivă în mod evident din morală: principiul ocrotirii bunei-credințe, obligația de a nu vătăma pe altul, excepția de neexecutare, etc.

- Normativismul juridic nu explică eșecul anumitor legislații vădit imorale. Este cazul, în primul rând, al reglementărilor naziste. La Tribunalul de la Nürnberg au fost pronunțate sentințe de condamnare chiar împotriva judecătorilor germani care au aplicat litera legii, dar care, prin faptul că au făcut abstracție de principiile morale superioare oricărei forme a dreptului pozitiv (dreptul la viață, egalitatea între rase), au înlesnit comiterea binecunoscutelor atrocități din acele vremuri²⁰.

Cele mai semnificative **contraargumente** ce pot fi aduse tezei ce face obiectul acestui studiu ar trebui considerate:

- Spre deosebire de morală, dreptul este fundamental diferit deoarece în structura sa există o componentă specifică: sancțiunea cu prerogativa subsecventă a constrângerii. Totuși, argumentul nu este la adăpost de orice critică, întrucât și normele morale sunt acceptate în cadrul unei anumite comunități privite în ansamblul său, astfel încât devine discutabilă o poziție vehementă privind lipsa oricărei sancțiuni din partea lor. Aceasta ar putea exista sub forma unei constrângeri psihice, determinate de sentimentul de dezaprobare al comunității față de cel care încalcă norma de conduită morală (oprobriul public).
- În relația sa cu morală, dreptul este autonom, întrucât cele două noțiuni au domenii de aplicare diferite: prima are în vedere forul interior al individului, în vreme ce a doua are ca obiect de reglementare manifestările exterioare ale acestuia, relațiile cu ceilalți oameni. Semnificativ în acest sens este adagiul latin „*non omne quod licet honestum est*”²¹. Însă, după părerea noastră, chiar dacă dreptul nu poate interveni în procesele interioare ale individului, morală trebuie să pătrundă în domeniul dreptului, amendându-l acolo unde este necesar.
- Prin impunerea conformității dreptului cu morală se pune în discuție legitimitatea dreptului și, implicit, autoritatea sa. Bunăoară, normele de drept ar putea fi încălcate pentru că sunt imorale, ceea ce ar deschide calea arbitrariului și ar constitui o piedică în respectarea și menținerea statului de drept. În ciuda acestui fapt, Istrate Miclescu este cel care, printr-un raționament impecabil, a găsit un remediu prin care efectele legilor imorale pot fi înlăturate, iar acest remediu este fundamentat pe ideea de cauză. Astfel, cum orice obligație trebuie să aibă o cauză, rezultă că și obligațiile legale trebuie să îndeplinească această cerință esențială. Este motivul pentru care legile sunt precedate de expuneri de motive, care JUSTifică adoptarea respectivelor reglementări. Pentru că legile trebuie să fie morale, obligațiile decurgând din acele legi care nu sunt conforme cu morală sunt susceptibile de a fi anulate pe considerentul falsității cauzei.²²

²⁰ Pentru o critică a acestor soluții, a se vedea H.L.A. Hart, *Pozitivism și separația dintre drept și morală* în Noua Revistă a Drepturilor Omului, nr. 1/2008, p. 157-159.

²¹ Paul, *De justitia et jure* în *Digeste*.

²² I. Miclescu, *Lupta dreptului împotriva legilor nedrepte* în *Curs de drept civil*, ed. All Beck, București, 2000.

Drept vs. Morală

După părerea noastră, antiteza dintre cele două noțiuni este numai aparentă, adevărata relație dintre Drept și Morală fiind una de la parte la întreg. Sigur, justificarea pentru o asemenea poziție rezidă în faptul că prin „Drept” nu avem în vedere dreptul pozitiv, ci un drept rațional²³ (sau natural), imuabil și etern, același pentru toți oamenii din toate timpurile. Modificările suferite de dreptul pozitiv de-a lungul existenței sale și diferențele care se regăsesc între o legislație și alta nu pot duce la concluzia că Dreptul este relativ, ci numai la aceea că dreptul pozitiv este imperfect, dar perfectibil, desăvârșirea sa realizându-se pe măsură ce, în evoluția sa, se apropie de idealul său, Dreptul rațional. Astfel, „față de idealul de dreptate înfățișat de dreptul natural, legile pozitive sunt așa cum e copia față de model, expresia față de idee, frumosul trecător față de idealul de frumusețe, sau așa cum este efectul față de cauză. În adevăr, cauza este idealul de dreptate, iar efectul este legea pozitivă. A pretinde că nu există ideal de dreptate înainte ca legea pozitivă să o înfățișeze ar fi tot atât de absurd, după cum exemplifica însuși Montesquieu, ca a pretinde cineva că razele aceluiasi cerc nu erau egale înainte ca circumferința să fi fost trasată!”²⁴ Tocmai datorită acestui tip de raport existent între dreptul rațional și cel pozitiv, nu din legi trebuie dedus Dreptul, ci legile trebuie extrase din ceea ce este Drept: *non ex regula jus sumatur, sed ex jure quod est, regula fiat*²⁵.

Odată stabilit adevăratul înțeles al noțiunii de *Drept*, trebuie să specificăm ceea ce înțelegem prin morală. Astfel, după părerea noastră, morală este acel set de norme de conduită prevăzute cu un astfel de mecanism încât încălcarea acestora atrage dezaprobarea individului, a grupului sau a unei întregi comunități față de cel care încalcă acea normă. Dar pentru că morală, asemănător dreptului, își are originea în rațiunea umană²⁶, iar rațiunea este aceeași pentru fiecare om²⁷ (așa cum nici logica nu poate fi relativă), rezultă că există o morală obiectivă, care este numitorul comun și esența tuturor moralelor individuale. *Exempli gratia*, o tâlhărie produce aceeași reacție de dezaprobare în cadrul oricărei epoci ar fi săvârșită și indiferent de trăsăturile personale ale celui care asistă (educație, naționalitate, etc.).

Admițând că există un Drept și o Morală imuabile și eterne, putem porni în încercarea de a stabili o corelație între cele două concepte. Ce mod mai adecvat de a începe acest demers decât acela de a identifica relația pe care romanii, care prin pragmatismul lor juridic au dat dreptului adevărata sa măsură, o stabileau între cele două noțiuni? De altfel, faptul că în sistemul nostru de drept există numeroase instituții ale căror mecanisme sunt asemănătoare celor din dreptul roman arată trăinicia unui drept desprins din rațiune, întrucât numai un astfel de drept poate fi peren. Acele dispoziții contrare rațiunii, precum existența unor categorii sociale considerate bunuri (sclavii) sau posibilitatea de a dispune asupra vieții unor persoane (*ius vitae necisque*²⁸) nu au supraviețuit dreptului roman. În ceea ce privește relația cu morală, romanii au conceput un drept fondat pe principii morale. Digestele împăratului Justinian se deschid cu adagiul jurisconsultului Celsus: *Ius est ars boni et aequi*²⁹. La fel, în Institute de această dată, Ulpian definește știința dreptului ca fiind *justi atque injusti scientia*³⁰. Însă

²³ În sensul că denumirea de „drept rațional” este preferabilă celeia de „drept natural”, a se vedea M. Djuvara, *Drept și drept pozitiv în Eseuri de filosofie a dreptului*.

²⁴ I. Miclescu, *Despre drept și dreptate în Curs de drept civil*, ed. All Beck, București, 2000.

²⁵ Paul, *De justitia et jure în Digeste*.

²⁶ În rațiunea umană, Montesquieu vedea calitatea ei de a governa toate popoarele pământului.

²⁷ După cum spunea Terențiu: „*Homo sum, humani nihil a me alienum puto*” (Om sunt și nimic din cele omenești nu-mi este străin).

²⁸ lat. *drept de viață și de moarte*.

²⁹ Dreptul este arta binelui și a răului, *D. (I. I. I.)*.

³⁰ Ulpian, *Inst. I. I. I.: Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justi atque injusti scientia*.

cea mai elocventă formulare în acest sens îi aparține tot lui Ulpian, potrivit căruia *juris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*³¹.

Așadar, principiile dreptului au fost la origine de a trăi cinstit, de a nu-l vătăma pe altul și de a-i da fiecăruia ceea ce este al său. Dar acești piloni ai dreptului, cum îi vede Ulpian, nu sunt nimic altceva decât precepte eminentemente morale. Prin urmare, la originea sa, morala era coloana vertebrală a dreptului. Dar așa cum un om, pe parcursul vieții, crește, se dezvoltă și îmbătrânește păstrându-și coloana vertebrală, tot așa și dreptul, în continua sa evoluție și dezvoltare își păstrează măduva, seva care curge prin venele sale. Și în ziua de azi această corelație își păstrează actualitatea, întreg dreptul fiind străbătut de principii morale de felul celor de mai sus. Este de neconceput un sistem de drept care să nu consacre legislativ aplicații cel puțin ale principiilor de a nu vătăma pe altul și de a da fiecăruia ceea ce este al său. Rezultă, mai departe, că legitimitatea unor astfel de principii se află undeva deasupra ordinilor juridice pozitive iar esența lor morală ne îndrituiește să deducem că dreptul este un vector care transpune în realitate valorile morale esențiale.

De acord că dreptul și morala nu sunt identice. Autonomia dreptului nu trebuie însă dusă la extrem, existând riscul ca, în cazul în care acesta scapă controlului rațional și moral, să ducă la construcții monstruoase, cum este cazul legislației Germaniei naziste, sau aberante: spre pildă, împăratul Caligula a dat un edict prin care și-a numit calul consul. Din clipa în care dreptul scapă moralei există riscul ca *summum jus* să devină *summa injuria*³². Delimitarea dreptului de morală trebuie nuanțată pentru a putea fi înțeleasă corect. Relația dintre drept și morală este ca de la parte la întreg, aceeași legătură existând și între dreptul pozitiv și drept. Așadar, dreptul trebuie să tindă spre morală, așa cum dreptul pozitiv trebuie să tindă spre realizarea a ceea ce este drept. Un drept care nu este pus în slujba moralei și care nu are ca scop răspândirea virtuților umane nu mai este drept. Altfel spus, parafrazându-l pe Bossuet, *il n'y a pas de droit contre la morale*³³. Nu toată morala este drept, dar dreptul care există trebuie să fie moral. Dreptul pozitiv trebuie să immortalizeze morala obiectivă existentă într-o societate la un moment dat, ca numitor comun al moralelor individuale. Sancțiunea juridică, ca element esențial al oricărei norme juridice³⁴, se manifestă numai în mod excepțional în ceea ce privește Dreptul. Întrucât acesta este rațional, încălcările sale au a fi privite numai ca accidente, deoarece destinatarii care se lasă conduși de rațiune îl vor respecta prin conformare. Numai un drept rațional poate nădăjdui să fie respectat, în principal, într-un asemenea mod.

Câteva dintre dispozițiile morale care străbat legislația civilă

Dacă dreptul este matematica științelor sociale, găsim că dreptul civil este aritmetica științei dreptului. Tocmai de aceea considerăm că nu sunt irelevante argumentele pe care le putem extrage din conținutul acestei ramuri de drept în sensul susținerii tezei ce face obiectul acestei pledoarii.

În primul rând, există o dispoziție legală ce își găsește aplicarea în executarea oricărei obligații. În acest sens, conform art. 970 alin. (1), convențiile trebuie executate cu bună-credință. Dar nu este oare aceasta o expresie a principiului enunțat de Ulpian, potrivit căruia viața trebuie trăită cinstit? *Honeste vivere*, circumstanțiat la viața unei obligații, presupune tocmai aceasta, că executarea

³¹ Ulpian, *D. 1.1.10*.

³² Marcus Tullius Cicero, *De officiis*.

³³ Fr. *Nu există drept împotriva moralei*. Citatul original îi aparține lui J.-B. Bossuet, sub forma "*Il n'y a pas de droit contre le droit.*"

³⁴ Sancțiunea juridică este așadar de esența dreptului pozitiv, în vreme ce, din perspectiva dreptului rațional, a unui drept ideal, recurgerea la constrângere poate fi privită ca având caracter excepțional, ținând cont de faptul că un asemenea drept va fi recepționat ca just de către cei cărora li se adresează care, astfel, în majoritatea lor, se vor conforma.

ei trebuie făcută cu bună-credință. Dar consacrară legală a acestui principiu moral are o valoare formală, art. 970 alin. (1) venind doar să constate existența unui imperativ de natură morală, pentru că orice co-contractant așteaptă de la partea adversă o astfel de executare. Dacă s-ar aștepta ca obligațiile corelative drepturilor pe care le are să fie executate altfel decât cu bună-credință, este judicios că nu ar mai trece la încheierea propriu-zisă a contractului. Mai departe, alin. (2) statuează ideea potrivit căreia convențiile obligă nu numai la ceea ce este prevăzut expres în cuprinsul lor, ci și la toate urmările ce *echitatea*, obiceiul sau legea le alipesc obligației. Iată, așadar, o consacrară expresă a moralei ca izvor al obligației, chiar dacă numai în subsidiar. În acest context, devine sugestivă afirmația lui Jellinek conform căruia „*dreptul este temperat prin echitate așa cum justiția este temperată prin clemență*”.

În ceea ce privește încheierea valabilă a contractelor, una dintre condițiile esențiale ale acesteia este existența unei cauze licite, așa cum rezultă din interpretarea *per a contrario* a art. 966 C.civ.³⁵. Aplicând aceeași metodă de interpretare articolului 968³⁶, deducem că o cauză este licită atunci când ea nu este interzisă de legi și nici nu contravine bunelor moravuri și ordinii publice. Iată încă o reglementare care confirmă teza noastră și face din morală un corectiv al dreptului pozitiv. Prin urmare, acea cauză care, deși nu este prohibită de vreun text legal, este contrară „bunelor moravuri” va atrage nulitatea convenției astfel încheiate.

În materia viciilor de consimțământ, justificarea cea mai frecventă care se găsește posibilității de a cere anularea contractului rezidă în teza autonomiei de voință. Existența unui viciu de consimțământ face ca voința în contract să nu se fi putut forma liberă. Dar, la o analiză mai atentă³⁷, se poate observa că această opinie nu este la adăpost de orice critică. Într-adevăr, o voință viciată este totuși o voință; cu toate acestea, ea poate fi lipsită de efecte juridice. Spre exemplu, în cazul viciului violenței, romanii făceau aplicarea principiului *coacta voluntas sed tamen voluntas*³⁸. De fapt, temeiul anulării în cazul unui consimțământ viciat este chiar principiul echității. Tot din considerente morale, cel incapabil poate cere anularea contractului pe care l-a încheiat, teza autonomiei de voință nefiind suficientă pentru a explica de ce legea prevede o asemenea posibilitate chiar și într-un caz în care voința este formată liber. Chiar dacă s-ar putea spune că legiuitorul a instituit o prezumție *juris et de jure*³⁹ conform căreia voința celui incapabil nu poate fi formată liber, trebuie să îndrăznim să aruncăm o privire teleologică spre această opțiune legislativă și să avem curajul să admitem că echitatea este aceea care stă la baza anulării unor astfel de contracte.

Efectele specifice ale contractelor sinalagmatice, precum rezoluțiunea, rezilierea și excepția de neexecutare sunt tot atâtea consacrări legale ale justiției contractuale. În ceea ce privește *exceptio non adimpleti contractus*⁴⁰, acest mecanism nu a fost cunoscut decât pe cale incidentală în dreptul roman, în aplicarea unor alte instituții de drept procesual roman. Ridicarea sa la rang de efect specific al tuturor contractelor sinalagmatice a fost făcută de glosatori, care au prelucrat adagiul cu conotații morale *non servanti fidei non est fides servanda*⁴¹. Așadar, iată din nou cum un precept moral transpus într-o formulă juridică devine drept și îi dă acestuia conținut. Mai departe, temeiul rezoluțiunii nu poate fi explicat de mecanismul art. 1020 C.civ.⁴², care prezumă o condiție rezolutorie în contractele sinalagmatice, atunci când una dintre părți nu-și execută culpabil obligația aferentă.

³⁵ Art. 966 C.civ.: Obligația fără cauză sau fondată pe o cauză falsă, sau nelicită, nu poate avea nici un effect.

³⁶ Art. 968 C.civ.: Cauza este nelicită când este prohibită de legi, când este contrarie bunelor moravuri și ordinii publice.

³⁷ G. Ripert, op.cit.

³⁸ Lat., *o voință constrânsă este totuși o voință*.

³⁹ Lat., *prezumție absolută*.

⁴⁰ Lat., *excepția de neexecutare*.

⁴¹ Lat., *Nimeni nu este obligat să-și țină cuvântul față de acela care, la rândul lui, n-a făcut-o*.

⁴² Art. 1020 C.civ.: Condiția rezolutorie este subînțeleasă totdeauna în contractele sinalagmatice, în caz când una din părți nu îndeplinește angajamentul său.

Dacă ar fi așa, efectele condiției ar opera automat și *ex tunc* în momentul îndeplinirii ei, ceea ce se află în contradicție cu posibilitatea pe care art. 1021 C.civ.⁴³ o dă creditorului de a cere fie executarea, fie rezoluțiunea cu daune-interese. Nu mai puțin, în afara cazului în care părțile au introdus în contract un pact comisoriu de gradul IV, rezoluțiunea se pronunță de către instanță, care poate acorda și un termen de grație debitorului. Prin urmare, și în acest caz adevărata justificare a existenței rezoluțiunii este justiția contractuală, tradusă prin reciprocitatea și interdependența obligațiilor născute din contract. Merită precizat că, în ceea ce privește posibilitatea revizuirii unui contract sinalagmatic cu executare succesivă pentru cauză de impreviziune⁴⁴, nu dezechilibrul contraprestațiilor este acela care justifică existența unui astfel de remediu. Dacă ar fi așa, ar însemna să extindem efectele impreviziunii și la acele situații care intră sub incidența numai a cazului fortuit. De fapt, tot echitatea și principiul executării cu bună-credință a obligațiilor, precept moral transpus în plan juridic, sunt cele care justifică o asemenea soluție.

Răspunderea civilă delictuală reprezintă consacarea juridică a principiului *alterum non laedere* enunțat de Ulpian. Mai bine spus, răspunderea delictuală este atrasă ca urmare a nerespectării acestui principiu moral și de drept în același timp. Generalitatea acestei reguli atestă o dată în plus faptul că dreptul este chemat să constate și să impună cu forța sa coercitivă numai acele dispoziții conforme cu o morală obiectivă. Cât privește abuzul de drept, acesta presupune existența unui „conflict între un drept pozitiv și o datorie morală”⁴⁵. Datoria morală este aceea de a nu cauza un prejudiciu celuilalt, iar conflictul a fost tranșat de legiuitor și jurisprudență în sensul că drepturile trebuie exercitate cu bună-credință, astfel încât să nu dăuneze celorlalți. Prin urmare, câștig de cauză are încă o dată regula morală, în detrimentul acelei reguli de drept care încearcă să o eludeze.

Principiul *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* îi descurajează pe aceia care încearcă să obțină concursul justiției în acele cauze în care conduita lor a fost mai mult decât culpabilă, chiar imputabilă. Încărcătura morală a acestei excepții este evidentă, deoarece sancțiunea refuzului de a lua în considerare alegația unui astfel de reclamant este fundamentată pe imoralitatea acestuia, el îndrăznind să-și invoce chiar propria atitudine ilicită pentru a obține soluționarea unui litigiu.⁴⁶

În altă ordine de idei, *buna-credință* este o altă noțiune de esență morală. Dar Codul Civil reglementează o multitudine de situații în care de această stare sunt legate producerea unor efecte juridice. Este cazul, *exempli gratia*, al posesorului de bună-credință, care dobândește proprietatea bunului posedat. Acesta este un exemplu reprezentativ pentru importanța și efectele pe care o anumită atitudine morală o poate avea în plan juridic, având în vedere că în discuție este chiar dobândirea dreptului de proprietate privată. Pe de altă parte, buna sau reaua-credință determină întinderea despăgubirilor ce pot fi acordate. Spre pildă, în materia garanției pentru evicțiune, este știut faptul că vânzătorul de rea-credință este obligat să restituie cumpărătorului chiar și cheltuielile voluptuarii. În cazul răspunderii vânzătorului pentru vicii ascunse, acesta poate fi obligat și la plata daunelor-interese în cazul în care este de rea-credință.⁴⁷ În materia accesii imobiliare artificiale, tratamentul juridic aplicabil celui care a edificat o construcție cu materialele sale pe terenul aparținând altei persoane diferă după cum este de bună sau de rea-credință. Astfel, un constructor de rea-credință poate fi obligat

⁴³ Art. 1021 C.civ.: Într-acest caz, contractul nu este desființat de drept. Partea în privința căreia angajamentul nu s-a executat are alegerea sau să silească pe cealaltă a executa convenția, când este posibil, sau să-i ceară desființarea, cu daune interese. Desființarea trebuie să se ceară înaintea justiției, care, după circumstanțe, poate acorda un termen părții acționate.

⁴⁴ Pentru o analiză exhaustivă a acestei instituții ce își va găsi consacarea legală în noul Cod Civil în art. 1271, a se vedea C. Zamșa, *Studiu de teorie și practică judiciară privind teoria impreviziunii*.

⁴⁵ R. Savatier, *Des effets et de la sanction du devoir moral*.

⁴⁶ Pentru o analiză detaliată a încărcăturii morale a acestui principiu, a se vedea G. Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1927, p. 195.

⁴⁷ Fr. Deak, *Contracte speciale*, p. 110-120.

chiar la dărâmarea construcției, dar sub condiția ca proprietarul terenului să nu aibă o atitudine abuzivă în exercitarea acestui drept⁴⁸. Iată cum atitudinea morală apare ca un dublu corectiv în viața juridică. Mai întâi constructorul de rea-credință este supus unui tratament mai sever, pentru ca apoi chiar proprietarul terenului să poată fi obligat la păstrarea construcției în cazul în care a așteptat abuziv edificarea acesteia pentru a-i produce un prejudiciu celui dintâi.

Unul dintre faptele juridice licite ce pot constitui izvoare ale obligațiilor este îmbogățirea fără justă cauză. Din chiar titulatura sa, această instituție își atestă caracterul moral. Principiul este enunțat de jurisconsultul Pomponius în *Digeste: Iure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletionem*⁴⁹.

În ceea ce privește obligațiile naturale, acestea ilustrează cel mai bine procesul de trecere a unei norme din sfera juridicului în cea a moralei și invers. Prin lipsirea lor de posibilitatea recurgerii la constrângerea din partea statului, obligațiile juridice devin obligații morale. Recunoașterea unei astfel de obligații de către debitor o face să redevină juridică.⁵⁰

De bună seamă că o analiză exhaustivă a tuturor situațiilor în care exigențele de ordin moral își fac simțită prezența nu ar putea fi obiectivată decât într-un veritabil tratat, iar posibilitățile de care dispunem, precum nici spațiul alocat acestei lucrări nu ne permit o asemenea aventură științifică. O astfel de analiză completă ar pune sub lupă toate instituțiile dreptului civil în integralitatea lor, întrucât în această ramură de drept, poate mai mult decât în oricare alta, se manifestă caracterul rațional și profund moral al dreptului. Sub acest aspect, ne amintim că în dreptul civil prevalează, *inter alia*, voința reală a părților. Astfel, în aplicarea sa corectă, dreptul va trebui mereu să țină seama de resorturile interne ale celor ce se angajează din punct de vedere juridic.

Quod erat demonstrandum⁵¹

Capcana pe care dreptul o întinde juriștilor este aceea de a-i face să cedeze tentației de a nu vedea mai departe de litera legii. Într-adevăr, aplicarea dreptului fără înțelegerea spiritului său este comodă și ea ar putea fi făcută de oricine știe să citească, semănând întrucâtva cu purtarea unor ochelari de cal. Așa cum am menționat mai sus, credem că un adevărat om de drept trebuie nu numai să cunoască dreptul, ci și să vadă dincolo de el, de unde vine și încotro se îndreaptă. Cea mai înaltă treaptă a cunoștinței științei dreptului este atinsă de jurist atunci când acesta realizează că principalul reper al Dreptului este Morala. De altfel, motivul principal pentru care omul are nevoie de drept este acela că, în imperfecțiunea sa, omul este imoral. O societate profund morală depășește dreptul, iar mijlocul prin care poate fi atinsă o astfel de perfecțiune este Dreptul.

Ceea ce acest studiu și-a propus să demonstreze atrage atenția asupra unui aspect pe care niciun om de drept nu ar trebui să îl ignore. Dreptul pleacă de la realitatea umană din care extrage ceea ce este rațional și moral, pentru a se întoarce tot la aceasta în scopul de a impune *ceea ce trebuie să fie*. Un drept trainic și sănătos va atribui acestui *ceea ce trebuie să fie* conotații morale și va folosi mecanismul constrângerii, de care dispune, în scopul promovării virtuții umane și înnobilării omului.

Între Drept și Morală nu există decât o aparentă contradicție, cele două noțiuni fiind, de fapt, complementare. „*Dreptul este un fel de morală, dar o morală impusă, cu garanția de asigurare a*

⁴⁸ A se vedea, în acest sens Decizia de îndrumare nr. 13/1959 a fostului Tribunalul Suprem.

⁴⁹ Pomponius, *D. 50. 17. 206*. „*Nimeni nu poate să devină mai bogat în detrimentul altuia sau nedreptățind pe altul, după dreptul natural.*”

⁵⁰ G. Ripert, op. cit., p. 388-389.

⁵¹ Lat., *ceea ce trebuia demonstrat*.

respectului ce i se datorește(...). Altfel spus, dreptul este morala celor ce nu au morală”⁵², cuvinte asupra cărora merită să reflectăm.

Bibliografie

1. Istrate Micescu, *Curs de drept civil*, ed. All Beck, București, 2000.
2. Georges Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1927.
3. Paul Roubier, *Théorie générale du droit*, Paris, 1951.
4. Louis Josserand, *De l'esprit des droits et de leur relativité*, Paris, Librairie Dalloz, 1939.
5. Georges Renard, *Le droit, la justice et la volonté*, Paris, Librairie de la Société du Recueil Sirey, 1924.
6. Mircea Djuvara, *Eseuri de filosofie a dreptului*, București, Ed. Trei, 1997.
7. Giorgio Del Vecchio, *Justice, droit, état: études de philosophie juridique*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1938.
8. George Antoniu, *Corelația dintre drept și morală în societatea noastră socialistă*, ed. Politica, 1974.
9. H.L.A. Hart, *Pozitivism și separația dintre drept și morală în Noua Revistă a Drepturilor Omului*, nr. 1/2008.
10. Dimitrie Drăghicescu, *Droit, Morale et Religion*, Paris, Recueil Sirey, 1932.
11. Alexandru Otetelișanu, *Câteva principii de bază ale științei dreptului în Dreptul*, vol. I, 1942.
12. Mihai Eminescu, *În privința definițiunii absolute a dreptului*, Caietele Mihai Eminescu, Ed. Eminescu, 1985.
13. Platon, *Republica*.
14. Marcus Tullius Cicero, *Opere complete*, vol. I-III.
15. G.W.F. Hegel, *Principiile filosofiei dreptului*, București, Editura Paideia, 1998.
16. Nicolae Popa, Ion Dogaru, Gheorghe Dănișor, *Filosofia dreptului – marile curente*, ediția a III-a.
17. Emil Molcuț, *Drept privat roman*, Editura Universul Juridic, 2006.
18. Constantin Stătescu, Corneliu Bârsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, ediția a IX-a.
19. Corneliu Bârsan, *Drept civil. Drepturile reale principale*, ediția a III-a.
20. Gabriel Boroî, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ediția a 4-a.
21. Francisc Deak, *Contracte speciale*, vol. I-III.
22. Liviu Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile*, vol I-II.
23. Valeriu Stoica, *Drepturi reale principale*, vol. I-II.
24. Hurmuz Aznavorian, *Excelența Legii*, Editura Semne, 2007.
25. Petre Țuțea, *Între Dumnezeu și neamul meu*, Editura Arta Grafică, 1993.
26. Sf. Nicolae Velimirovici, *Gânduri despre bine și rău*.
27. Nicolae Steinhardt, *Jurnalul fericirii*.

⁵² I. Micescu, op.cit.