

TITLUL I

Despre legea civilă

Capitolul I. Despre lege, drept și dreptate sau ce este dreptul civil

Dreptul este o limitare a acțiunilor omenești. Aceasta este concluzia la care se ajunge după o analiză a evoluției dreptului pe o perioadă de peste 4000 de ani. La începuturi, omul era liber să acționeze după cum dorea pentru a-și satisface nevoile, iar în prezent a ajuns să poată acționa doar după cum îi permite legea.

Să începem cu ... începutul: Sumerul. Civilizația sumeriană ne-a lăsat – *inter alia* – primele reglementări legale. Suntem în preajma anului 2360 î. Chr., iar rege în Sumer este Urukagina, un iubitor al dreptății preocupat să-i apere pe cei slabi împotriva abuzurilor celor puternici. De la el provin primele legi cunoscute nouă, însă din redactarea „expunerii de motive” se înțelege că a abrogat și unele legi abuzive adoptate de predecesorul său, ceea ce înseamnă că opera de legiferare a omenirii este mai veche, ea începând probabil cu primele forme de organizare socială. Cum abuzurile latifundiarilor puneau în primejdie pacea socială^[1], Urukagina a încheiat o „convenție” cu zeul local Ningirsu care i-a dat autoritatea „pentru a-i împiedica pe cei bogăți să le ia văduvelor și orfanilor casa, grădina, fântâna și măgarul”^[2].

Pornind de la premisa că regele Urukagina a fost primul legiferator pătruns de spiritul dreptății, putem începe aici analiza relației dintre drept, dreptate și lege. Sau, altfel spus, ce a fost mai întâi dreptul, dreptatea sau legea?

[1] H.C. Matei, *Lumea antică*, Ed. Danubius, București, 1991, p. 238.

[2] U. Wesel, *Geschichte des Rechts*, Ed. C.H. Beck, München, 2006, p. 75.

Secțiunea I. Despre dreptate

*A suferi o nedreptate
este mai bine decât a face o nedreptate*
Demokrit, DK 68B 45^[1]

*Dacă aș fi legiuitor ... n-aș găsi pedepse
destul de grele spre a pedepsi pe oricine ar cuteza
să spună că există oameni răi care trăiesc fericiți*
Platon, Legile 662b^[2]

Confuzia dintre dreptate și justiție contribuie de multe ori la nefericirea omului. Această confuzie pornește de la modul diferit în care cele două mari civilizații ale antichității, cea greacă și cea romană, se raportau la noțiunea de dreptate. La greci, ea se înfățișa sub numele zeiței Dike (Δίκη), de aici dikeiosine (δικαιοσίνη), însemnând dreptate. Dike „*fiiințază pornind de la aletheia*”^[3] (αληθεια = adevăr) și, ca toate zeitățile grecilor – după cum spune Heidegger – „*nu poruncește, ci doar arată și îndrumă*”^[4], dezvăluie dreptatea, rămânând totuși oamenilor sarcina să o descopere. În schimb, la romani *justitia* și *jus* își au temeiul în verbul *jubeo*, „*cu înțelesul de «a porunci, a pune pe cineva să facă ceva prin poruncă, a determina acțiunea cuiva prin poruncă*»”^[5]. Aici dreptatea este impusă de sus în jos. Așa era la romani, așa este și în sistemele actuale de drept. Diferența este de esență: la greci dreptatea implică o căutare, la romani ea implică ascultare.

Ce este însă dreptatea, dincolo de modul în care ea este găsită?

Justinian definește dreptatea ca fiind „*voința constantă și statornică de a da fiecăruia ceea ce i se cuvine*”^[6]. Definiția lui Justinian are două părți componente: una obiectivă – voința legiuitorului – și una subiectivă – a da fiecăruia ce i se cuvine. Prima parte este în consonanță cu cele afirmate de noi mai sus cu privire la modul în care romanii vedeau dreptatea: ca pe o poruncă. Legiuitorul este reprezentantul voinței publice și el urmărește

[1] K.R. Popper, Die Welt des Parmenides, Verlag Piper, München, 2006, p. 101.

[2] Platon, Legile, Ed. IRI, București, 1999, p. 78.

[3] M. Heidegger, Parmenide, Ed. Humanitas, București, 2001, p. 82.

[4] *Ibidem*.

[5] *Ibidem*.

[6] Justinian, Institutiones, Ed. Lumina Lex, București, 2002, p. 11.

să *dea* supușilor săi dreptate. A doua parte a definiției – *suum cuique tribuere* – se pare că a fost preluată de la unul din cei șapte înțelepți ai Greciei antice^[1]. Din păcate nu știm cum vedea autorul dictonului rezolvarea problemei relativității dictonului său – *fiecăruia ceea ce îi trebuie*, întrucât acesta poate fi pus în aplicare în trei sensuri: i) fiecare subiect de drept să decidă singur ce îi trebuie și să primească acel lucru; ii) altcineva să decidă ce-i trebuie fiecărui subiect și să-i dea acel lucru sau iii) oamenii împreună să decidă asupra unor valori comune, pe care să le primească cu toții. Prima varianta este utopică, a doua variantă a fost adaptată de romani, care au instituit dreptul legiuitorului de a decide ce-i trebuie fiecăruia. A treia variantă se potrivește spiritului democratic atenian și o regăsim, cel puțin teoretic, și în regimurile liberale moderne.

Dreptatea poate fi resimțită pe mai multe planuri, unul juridic – atunci când se pune problema soluționării echitabile a unui litigiu, unul social – atunci când se are în vedere egalitatea socială a persoanelor și unul moral – atunci când se are în vedere fericirea personală. O dreptate absolută nu poate exista, pentru că ea ar trebui să fie universală – adică să acopere toate planurile mai sus arătate – și generală – adică resimțită de toate persoanele. Or, o asemenea situație este utopică, cel puțin din cauza conflictului de interese existent între două sau mai multe persoane care doresc simultan același lucru. Dintre cele două planuri, ni se pare că cel social și cel moral se suprapun într-o măsură mai mare decât celelalte două variante, astfel încât le vom analiza împreună, după care ne vom ocupa de dreptatea juridică.

Juristul german Hans Kelsen pune noțiunea de dreptate în legătură cu fericirea^[2]. În limba germană cuvântul *Glück* este folosit atât pentru fericire, cât și pentru noroc. Cât de relativ este însă norocul se poate vedea din statisticile câștigătorilor la loterie: la mai puțin de 3 ani după norocul de a fi câștigat la loterie, ei nu erau mai fericiți decât înainte să fi câștigat. Noica explică acest lucru prin speranța omului ca norocul să-i schimbe viața, ceea ce însă nu se întâmplă automat, din motive ce țin mai ales de găsirea rostului^[3]. Și fericirea este relativă, omul fiind fericit sau nefericit după cum se raportează la ceilalți. Doar înțeleptul urmărește valori absolute care să-i aducă fericirea, valori a căror împlinire nu depinde de alții.

[1] H. Kelsen, *Was ist Gerechtigkeit*, Ed. Reclam, Stuttgart, 2007, p. 32.

[2] *Ibidem*, p. 11.

[3] C. Noica, *Eseuri de duminică*, Ed. Humanitas, București, 2011, p. 172 și urm.

Cine oare este însă atât de înțelept, de vreme ce până și Pitagora era doar un *filo-sof*, adică un iubitor de înțelepciune și nu un înțelept.

De vreme ce fericirea la care aspiră oamenii are caracter relativ, nici dreptatea nu poate fi absolută. Ea există doar la modul relativ, fiind de regulă resimțită tocmai prin lipsa ei: o persoană resimte nedreptatea atunci când își compară propria situație cu cea în care se află altcineva. Izvorul nedreptății constă în conflictele de interese care apar între doi sau mai mulți oameni, atunci când interesul poate satisface doar nevoile unuia dintre ei^[1]. Interesul are ca obiect valori care pot satisface nevoile materiale și spirituale ale omului, cum ar fi libertatea, siguranța economică, accesul la cultură, accesul la civilizație, dreptul la muncă, dreptul la timp liber, familia, adevărul, omnia etc. Ordinea de importanță a acestor valori este relativă, diferind de la un individ la altul, însă ele în ansamblul lor sunt considerate valori ale umanității și trebuie garantate ca atare. Potrivit lui Kelsen, există două categorii de teorii ale dreptății: cele metafizico-religioase, care proiectează ideea de dreptate într-un plan absolut, dar spiritual, și cele pretins raționale, în realitate pseudo-raționale – care leagă ideea de dreptate de atingerea unor valori, care se află însă pe o scară de importanță diferită de la individ la individ.

Atingerea valorilor avute în vedere de dreptatea socială este strict legată de politica economică a statului. Cele două mari sisteme economice gândite până acum de oameni au atât avantaje, cât și dezavantaje. Persoana pentru care libertatea este mai importantă își va asuma riscul unei economii bazate pe libera inițiativă și va încerca prin administrarea proprie a bunurilor sale să-și asigure valorile dorite. În schimb, persoana pentru care siguranța economică este mai importantă va opta pentru o economie planificată, sacrificându-și într-o anumită măsură libertatea și lăsând statul să decidă în locul ei ce bunuri va putea să aibă în proprietate^[2]. De aceea, cele două sisteme economice nu pot fi definitiv clasate drept bune sau rele: fiecare este totodată bun pentru unii și rău pentru alții. În măsura în care un stat este democratic, va permite accesul la putere acelor reprezentanți ai societății care au viziunea economică împărtășită de majoritatea alegătorilor prezenți la vot.

Dreptatea socială absolută nu există, ea ar putea fi întâlnită în societatea în care toți oamenii ar fi la fel de fericiți – lucru pe care doar și-l pro-

[1] H. Kelsen, *Was ist Gerechtigkeit*, Ed. Reclam, Stuttgart, 2007, p. 15.

[2] *Ibidem*, p. 17.

pune liberalismul prin asigurarea egalității de șanse – sau la fel de nefericiți – ceea ce a reușit comunismul. Liberalismului i se potrivește definiția democratică dată de Jeremy Bentham dreptății: „o societate dreaptă este cea care își propune să ofere cea mai mare fericire posibilă celui mai mare număr de oameni”^[1].

În ceea ce privește dreptatea juridică, aceasta se referă strict la aplicarea corectă a legii; ea nu poate fi confundată cu dreptatea morală, socială etc., altminteri se transformă în nedreptate.

Legiuitorul, ca reprezentant al societății, are misiunea de a asigura cetățenilor săi șanse egale la sentimentul dreptății. Constituția SUA garantează cetățenilor săi dreptul de a aspira la fericire, ceea ce se traduce prin posibilitatea egală pentru toți aceștia de a avea acces la valorile care asigură sentimentul de dreptate.

Legiuitorul trebuie să fie preocupat să asigure tuturor oamenilor accesul la aceste valori, fără a putea însă garanta procurarea efectivă a acestora, ci doar potențialitatea. Fiecare om trebuie, în funcție de anumite circumstanțe individuale, să-și aleagă acel drum în viață care în opinia sa îi garantează atingerea valorilor dorite.

Misiunea legiuitorului de a asigura această posibilitate egală este îngreunată de conceptul de nedreptate socială. Aceasta își are originea în multe surse: norocul/ghinionul, locul nașterii, starea de sănătate, spiritul de inițiativă, inteligența, starea materială moștenită etc. Nicio lege a omului nu poate elimina aceste nedreptăți; tot ceea ce poate face legiuitorul este să le compenseze întrucâtva. Însă nu toate diferențele dintre oameni pot fi relativizate, așa cum există tendința astăzi. Kelsen atrage atenția asupra faptului că, de exemplu, nu se poate pune semnul egalității între copil și adult sau între cel lipsit de discernământ și cel sănătos mintal^[2].

Cele două aspecte ale dreptății care trebuie să-l preocupe pe legiuitor, dreptatea socială și dreptatea juridică, sunt influențate de modul de reglementare a relațiilor sociale, așa cum în Vechiul Sumer, pentru a instaura dreptatea socială, Urukagina a limitat posibilitatea de acțiune a celor puternici împotriva celor slabi. Iar mijlocul de a instaura dreptatea este dreptul, adică mijlocul de a ști care sunt valorile ce trebuie asigurate.

[1] H. Kelsen, *Was ist Gerechtigkeit*, Ed. Reclam, Stuttgart, 2007, p. 13.

[2] *Ibidem*, p. 34.

Secțiunea a II-a. Ce este dreptul?

*Dreptul este totalitatea condițiilor conform căroră
liberul-arbitru al unui om se poate uni cu liberul-arbitru al altui om,
conform unei legi universale a libertății.
Immanuel Kant^[1]*

Dacă în Instituțiile sale Justinian definește dreptatea, în ceea ce privește dreptul se rezumă doar la a arăta care sunt regulile acestuia:

1. *Honeste vivere* – a trăi cinstit;
2. *Alterum non laedere* – a nu vătăma pe altul;
3. *Suum cuique tribuere*^[2] – a da fiecăruia ceea ce i se cuvine.

Regulile lui Justinian sunt de fapt un cod al moralei, a cărui respectare îl apără pe cel înțelept de a înfăptui ceva nedrept. La romani, cei care cunoșteau ce este drept erau numiți *jurisprudenți*, iar Justinian definește **jurisprudența** ca fiind „*cunoașterea lucrurilor divine și umane, știința a ceea ce este drept și nedrept*”^[3]. Dacă astăzi prin jurisprudență înțelegem modul de soluționare a unei chestiuni litigioase de către instanțele de judecată, în schimb la romani *prudencia* era echivalentul înțelepciunii: prudent era cel care cunoștea. Potrivit înțelepciunii lui Solomon, prudența este una dintre cele patru virtuți fundamentale, alături de cumpătate, dreptate și tărie (înțelepciunea lui Solomon 8, 7). Iată cum prudența și dreptatea merg mână în mână.

Prin urmare, un cunoscător al dreptului este cel care știe ce este drept și ce este nedrept. Binomul *drept/nedrept* ne duce cu gândul la o altă pereche, și anume *bine/rău*, care stă de fapt la originea dreptului. Nu este aici locul pentru o analiză a răului, ne rezumăm însă să afirmăm că răul a stat la originea constituirii statului. Avem două concepții extreme legate de natura relațiilor interumane care ar fi condus la înființarea statului: cea a lui Puffendorf, care întemeindu-se pe ideea platonice a lui *zoon politikon*, consideră că natura socială a oamenilor a fost motivul determinant, respectiv cea a lui Hobbes, întemeiată pe ideea lui Plautus, „*lupus est homo hominem*”, potrivit căreia frica de potențialul rău impus de cel puternic a determinat apariția statelor^[4]. Este mai plauzibil ca oamenii să se fi aso-

[1] I. Kant, Scrieri moral-politice, Ed. Științifică, București, 1991, p. 87.

[2] Justinian, Institutiones, Ed. Lumina Lex, București, 2002, p. 11.

[3] *Ibidem*.

[4] R. Taschner, *Gerechtigkeit siegt*, Verlag Ecowin, Salzburg, 2011, p. 74.

ciat din frica de rău, decât din dorința de a nu fi singuri. În urma asocierii a apărut necesitatea adoptării unor reguli (inițial interdicții) și a sancționării celor care nu le respectă. Aristotel spunea că din punct de vedere social, „*libertatea (dreptul) fiecăruia încetează acolo unde începe libertatea celuiilalt*”, iar la Kant dreptul este *ansamblul regulilor care limitează libertățile pentru a le pune de acord*. La rândul său, jurisconsultul Bossuet afirma că „*unde fiecare face ce vrea, nimeni nu face ceea ce vrea; unde toate lumea este stăpân, toată lumea este sclav*”^[1].

Cel mai vechi cod de legi al umanității a fost scris în limba akkadiană pe tăblițe de lut în perioada regelui Ur-Nammu, pe la 2100 î. Chr. Cele 34 de legi care au fost găsite și care compun Codul lui Ur-Nammu conțin reglementări privitoare la apărarea vieții, integrității corporale și proprietății oamenilor, la căsătorie și divorț, la situația sclavilor, precum și dispoziții de procedură a judecății. Ele sunt redată sub forma unei fraze compuse dintr-o propoziție subordonată condițională (protază) și una principală (apodoză): „*dacă ..., atunci ...*”, formă pe care o vom regăsi și la următoarele codificări babiloniene.

Observăm că la acel moment legiuitorul era preocupat de apărarea unor drepturi, interzicând anumite conduite considerate drept un atentat la valorile sociale. Legea nu prevedea ce poate să facă subiectul de drept, ci doar ceea ce nu are voie să facă. Probabil că încălcările valorilor absolute erau rare, dată fiind pedeapsa cu moartea care se aplica în astfel de cazuri: omorul (legea nr. 1), furtul (nr. 2) și violul săvârșit asupra soției virgine a altuia (nr. 6). Nu găsim aici sistemul de proporționalitate „*ochi pentru ochi, dinte pentru dinte*” pe care îl vom afla mai târziu în Codul lui Hammurabi, Ur-Nammu stabilind că prejudiciul cauzat altuia se repară prin plata unor sume de bani pentru scoaterea unui ochi (1/2 mina de argint, conform legii nr. 18) sau a unui dinte (doi shekeli, conform legii nr. 22), precum și pentru alte tipuri de vătămări corporale (legile nr. 19, 20, 21) sau pentru mărturia mincinoasă (legile nr. 28 și 29). Ca o noutate, aflăm reglementată ordalia apei, care reprezenta o probă a verității în variantă antică și consta în săritura în apă a celui care era acuzat de vrăjitorie (legea nr. 13) sau a celui care acuza o femeie de adulter (nr. 14). Dacă persoana în cauză se scufunda era considerată vinovată, iar dacă reușea să se mențină la suprafață era nevinovată. Trebuie spus că antropologii sunt de părere că în acele vremuri oamenii rar știau să înoate^[2].

[1] I. Miclescu, *op. cit.*, p. 43.

[2] U. Wesel, *op. cit.*, p. 79.