



UNIVERSITATEA BABEȘ-BOLYAI
BABEȘ-BOLYAI TUDOMÁNYEGYETEM
BABEȘ-BOLYAI UNIVERSITÄT
BABEȘ-BOLYAI UNIVERSITY
TRADITIO ET EXCELLENTIA



Rezumatul tezei de doctorat

ENTITĂȚI JURIDICE NECONVENȚIONALE

ENTITÉS JURIDIQUES NONCONVENTIONNELLES

Coordonator:

Prof. Univ. Dr. Paul Vasilescu

Doctorand:

Dumitru Balea

Cluj-Napoca

2022

CUPRINSUL REZUMATULUI TEZEI DE DOCTORAT

CUPRINSUL REZUMATULUI TEZEI DE DOCTORAT.....	2
CUPRINSUL TEZEI DE DOCTORAT	3
INTRODUCERE.....	6
CAPITOLUL I. LIBERTATEA ÎN CODUL CIVIL	9
CAPITOLUL II. DREPTUL SUBIECTIV	9
CAPITOLUL III. OBLIGAȚIA CIVILĂ	14
CAPITOLUL IV. ENTITĂȚILE JURIDICE <i>SUI-GENERIS</i>	16
CONCLUZII GENERALE	19

CUPRINSUL TEZEI DE DOCTORAT

INTRODUCERE.....	6
CAPITOLUL I. LIBERTATEA ÎN CODUL CIVIL	13
I. LIBERTĂȚI CU EFECTE EXTRAPATRIMONIALE	13
<i>A. Libertatea și dreptul (obiectiv).....</i>	<i>14</i>
<i>B. Libertatea de a dispune de sine însuși și drepturile personalității.....</i>	<i>19</i>
<i>C. Libertatea de alegere a numelui.....</i>	<i>25</i>
<i>D. Libertatea de alegere a domiciliului</i>	<i>36</i>
<i>E. Caracteristicile generale ale libertăților cu efecte extrapatrimoniale.....</i>	<i>40</i>
II. LIBERTĂȚILE CU EFECTE PATRIMONIALE	43
<i>A. Libertatea de a dispune</i>	<i>43</i>
<i>B. Libertatea contractuală.....</i>	<i>49</i>
1. Natura bunului sau a dreptului vehiculat prin contract.....	51
2. Regimul legal al bunurilor sau al drepturilor vehiculate prin contract	52
3. Incapacitatea	53
4. Inalienabilitatea.....	53
5. Controlul convențional.....	57
6. Informarea privată.....	60
<i>C. Libertatea succesorală.....</i>	<i>64</i>
1. Libertatea în cazul succesiunii testamentare	65
2. Libertatea în cazul succesiunii legale.....	69
3. Existența și întinderea libertății succesoriale	71
<i>D. Caracteristicile generale ale libertăților cu efecte patrimoniale</i>	<i>72</i>
CONCLUZIE	74
CAPITOLUL II. DREPTUL SUBIECTIV	78
I. DREPTURILE SUBIECTIVE ȘI DREPTUL OBIECTIV.....	79
<i>A. Geneza dreptului subiectiv și sensul originar al termenului.....</i>	<i>79</i>
1. Apariția dreptului subiectiv potrivit lui Villey	81
2. Apariția dreptului subiectiv potrivit lui Tierney.....	88
3. Apropierea tezelor lui Villey și Tierney	93
4. Evoluția concepției despre dreptul natural ca drept subiectiv	96

5. Apariția dreptului subiectiv în Secolul Luminilor.....	101
<i>B. Orânduiri fără drepturi subiective</i>	<i>116</i>
1. Grecia antică	117
2. Roma antică	130
3. Legile lui Manu.....	144
4. Codul lui Hammurabi	148
5. Japonia shogunilor	154
6. Drept și pre-drept subiectiv.....	169
<i>C. Subiecții de drept.....</i>	<i>177</i>
1. Subiecte sau subiecți?.....	178
2. De la obiect la subiect – antropomorfizarea juridică a animalului.....	180
3. Declarația Universală a Drepturilor Animalelor	187
4. „Râul sunt eu” – personalitatea juridică a unui fluviu	192
5. Trocul antropocentrismului pentru pan-centrism	197
<i>D. Concluzie preliminară.....</i>	<i>200</i>
II. DESPRE NATURA DREPTULUI SUBIECTIV	213
<i>A. Raportul dintre drept subiectiv și putere</i>	<i>213</i>
<i>B. Raportul dintre dreptul subiectiv, libertate și facultate.....</i>	<i>216</i>
<i>C. Încărcătura dreptului subiectiv</i>	<i>222</i>
CONCLUZIE	229
CAPITOLUL III. OBLIGAȚIA CIVILĂ	233
I. DEFINIȚIA OBLIGAȚIEI	233
II. CARACTERELE GENERALE ALE OBLIGAȚIILOR	251
<i>A. Caracterul patrimonial.....</i>	<i>252</i>
<i>B. Caracterul personal</i>	<i>253</i>
<i>C. Caracterul obligatoriu</i>	<i>253</i>
1. Acțiunea în concepția dreptului francez.....	255
2. Acțiunea în concepția dreptului român socialist	261
3. Acțiunea în concepția dreptului sovietic și influența asupra dreptului român	263
4. Obsesia dreptului material la acțiune	266
5. Natura juridică a acțiunii	278

CONCLUZIE	281
CAPITOLUL IV. ENTITĂȚI JURIDICE <i>SUI-GENERIS</i>.....	283
I. DREPTURILE PERSONALITĂȚII (UMANE)	284
<i>A. Dreptul la sănătate</i>	285
<i>B. Prerogativele drepturilor personalității</i>	301
<i>C. Natura juridică și definiția drepturilor personalității</i>	307
II. OBLIGAȚIA LA RAPORT	311
<i>A. Raportul donațiilor în dreptul francez</i>	313
<i>B. Raportul donațiilor în dreptul italian</i>	316
<i>C. Raportul donațiilor în dreptul român</i>	320
III. SEZINA SUCCESORALĂ.....	331
<i>A. Originea sezinei</i>	333
<i>B. Justificarea sezinei în dreptul civil actual</i>	334
<i>C. Natura juridică a sezinei</i>	336
<i>D. Utilitatea (perimată?) a sezinei în dreptul civil actual</i>	342
CONCLUZIE	344
CONCLUZII GENERALE	346
BIBLIOGRAFIE.....	353
I. TRATATE, CURSURI, MONOGRAFII	353
II. ARTICOLE ȘI STUDII.....	363
III. DICȚIONARE ȘI ENCICLOPEDII	371
IV. JURISPRUDENȚĂ.....	372
V. RAPOARTE ȘI ALTE ACTE NORMATIVE.....	373
VI. VARIA	375

INTRODUCERE

Lucrarea de față a plecat de la întrebarea: cum devine dreptul eficace? Sunt resorturile din spatele eficacității dreptului morale sau mai degrabă se întemeiază pe forță? Răspunsul la aceste întrebări necesită o verificare a fundamentelor dreptului, pentru a vedea dacă dreptul are o origine naturală, bazată pe morală și, implicit, pe religie, sau este survenit, un produs al societății. Originea, naturală sau survenită, a instrumentelor prin care funcționează dreptul va contamina însuși dreptul, oferindu-i o eficacitate morală sau susținută prin forță.

Dreptul civil explică raporturile juridice dintre persoane folosindu-se de un instrumentar format din libertăți, drepturi subiective și obligații. Așa stând lucrurile, se constată că dreptul transpune realitatea în câmpul juridic printr-o prismă deformatoare, conceptualizantă. De unde decurge o altă constatare: dreptul obiectiv pare a fi un construct intelectual, cu funcții politice, folosit pentru organizarea socială.

Dreptul își creează propriile instrumente de lucru – conceptele juridice. Aceste concepte se coagulează în categorii juridice, cu regim juridic propriu care guvernează întreaga categorie. În dreptul civil, conceptele sunt clasificate în categoriile juridice ale libertății, dreptului subiectiv și obligației *stricto sensu*. Pe acestea le-am numit categorii juridice convenționale.

Este, totuși, observabilă prezența în dreptul obiectiv a unor instrumente care excedează categoriilor menționate. Spre exemplu, drepturile personalității sunt emfatic numite drepturi subiective; dar par a fi mai degrabă drepturi fundamentale, nespecifice dreptului civil. De asemenea, obligația la raport este numită obligație, dar funcționează într-un mod aparte de regimul general al obligațiilor. Dreptul material la acțiune se prezintă ca un drept subiectiv cu rol specific de santinelă a altor drepturi subiective, dar care, ca preț, le escamotează eficacitatea proprie! Și altele.

Ce sunt aceste concepte excedentare? Formează ele (cel puțin) o categorie? Ce regim juridic au? Iată întrebările care trebuie prioritar lămurite. Răspunsurile obținute poate ne vor ajuta să înțelegem eficacitatea dreptului.

Premisa lucrării este aceea că procesul de conceptualizare a instrumentelor juridice înregistrează anumite erori de abstractizare, care permit pătrunderea în domeniul dreptului a unor resturi din materia primă de conceptualizat. Pe acestea le-am numit *entități juridice neconvenționale*.

Entități, pentru că termenul desemnează instrumente juridice cu o esență de sine stătătoare, *sui-generis*. Natura alogenă proprie acestora nu le poate explica prezența în drept. Caracterul insolit le condamnă la o existență autonomă, paralelă cu cea a categoriilor

convenționale. Eterogenitatea entităților justifică denotația aplicată, deoarece este imposibilă includerea lor în categoriile libertății, dreptului subiectiv ori a obligației, și poate chiar într-o eventuală categorie distinctă, proprie acestor entități.

Juridice, pentru că entitățile cercetate țin de drept, se referă la drept. Însă entitățile nu sunt în mod obligatoriu drept (obiectiv, dar nici subiectiv), doar pentru că sunt specifice dreptului. Adjectivul *juridic* califică ceva care poate avea legătură cu dreptul, care provine din drept. Pe când substantivul *drept* (obiectiv) desemnează, pe de o parte, ansamblul normelor juridice care reglementează conduita umană într-o colectivitate și care pot fi impuse prin forța statului. Iar pe de altă parte, substantivul *drept* (subiectiv) semnifică puterea recunoscută de lege unei persoane de a avea o anumită conduită juridică sau de a pretinde unei alte persoane o conduită corespunzătoare, care poate fi impusă la nevoie prin forța statului. Este decelabilă, deci, o diferență între *juridic* și *drept*: juridicul este mai mult decât dreptul. De aceea, entitățile sunt juridice chiar și fără să fie drept(uri).

Neconvenționale, pentru că entitățile examinate sunt originale, depășesc tiparele și nu se supun convențiilor. Drepturile personalității nu sunt convenționale, nu s-au impus prin practică, nu se supun canoanelor și nici convențiilor. Spre exemplu, nici măcar obligația la raport, chiar dacă ar putea fi înlăturată prin puterea unilaterală a dispunătorului, nu este convențională.

Scopul lucrării este dublu: în primul rând, se urmărește verificarea veracității premisei; în al doilea rând, se urmărește posibilitatea cantonării entităților juridice neconvenționale într-o categorie juridică (sau mai multe), cu un set comun de reguli.

Urmarea teoretică și practică a demersului este, la rândul ei, dublă: pe de o parte, se va stabili dacă într-adevăr există instrumente juridice (entități) care, deși similare conceptelor convenționale (libertăți, drepturi, obligații), scapă regulilor categoriilor convenționale; iar pe de altă parte, se va determina dacă există un regim juridic comun acestor entități; ori, dimpotrivă, dacă entitățile sunt eterogene, se va determina că fiecare entitate are un regim juridic propriu, special, care derogă atât de la regimul categoriilor convenționale, cât și de la regimul altor entități.

Pentru îndeplinirea scopului propus, am pornit de la analiza fiecărei categorii juridice convenționale, a libertății, a dreptului subiectiv și a obligației *stricto sensu*, urmărind decelarea unor caracteristici generale ale acestora. Explorarea lor va mijloci identificarea unor criterii utile pentru delimitarea caracteristicilor pe care un instrument juridic trebuie să le marcheze pentru a accede în categoriile convenționale. Rezultă că aceste șabloane pe care ni le vom construi pe parcursul lucrării vor îndeplini un dublu serviciu: pe de o parte, vor ajuta la

dezvăluirea entităților; iar pe de altă parte, vor contribui la circumstanțierea categoriilor convenționale.

Teza este structurată în patru capitole. În primul capitol va fi analizată libertatea și modul în care aceasta interacționează cu dreptul obiectiv. Libertatea este o stare de fapt și ea nu trebuie instituită prin lege pentru a exista. Dreptul obiectiv limitează libertatea, de aceea prima interacțiune dintre drept și libertate are rolul de a mărgini libertatea. Când, totuși, dreptul obiectiv are nevoie de libertate, acesta o instrumentalizează prin intermediul drepturilor subiective. A doua interacțiune dintre drept și libertate este conceptualizantă. Plecând de la manifestările libertății în dreptul civil, vom putea formula o definiție a libertății ipostaziate juridic și identifica trăsăturile generale ale acestei categorii.

În al doilea capitol, urmează examinarea categoriei dreptului subiectiv. Dacă libertatea este transpusă juridic prin intermediul dreptului subiectiv, atunci înseamnă că dreptul subiectiv este un concept al dreptului obiectiv. Această premisă se va confirma dacă vom dovedi că dreptul subiectiv a fost creat, conceptualizat la un moment dat. În acest sens, urmează a fi efectuată o analiză istorică a evoluției dreptului subiectiv, pentru a vedea dacă această noțiune juridică are un început sau a existat dintotdeauna.

Al treilea capitol va trata obligația civilă *stricto sensu*. Obligația urmează a fi analizată prin disecarea dreptului subiectiv de creanță, de vreme ce obligația este fațeta pasivă, văzută din perspectiva debitorului, a creanței. Atunci, trăsăturile obligației ar trebui să fie comune cu cele ale dreptului subiectiv de creanță. Raportul obligațional ar trebui să fie, la rândul lui, un anumit tip de raport juridic, mai exact raportul juridic ce constă în însuși dreptul de creanță. Dreptul de creanță se prezintă, așadar, în trei stări: activă – dreptul subiectiv; pasivă – obligația *stricto sensu*; și dinamică – raportul juridic de creanță. Constanta specifică obligației este posibilitatea creditorului de a sili debitorul la executare, în măsura în care acesta refuză să facă plata. Această posibilitate a executării silite decurge din dreptul subiectiv de creanță, care conține prerogativa ocrotirii sale prin intermediul coerciției statale.

În al patrulea capitol vor fi analizate anumite entități care imită structura conceptelor tradiționale. Caracteristicile libertăților, drepturilor și obligațiilor au permis trasarea unor șabloane care pot fi folosite pentru a verifica dacă anumite instrumente ale dreptului obiectiv depășesc sau nu categoriile convenționale. Urmează a fi investigate în acest capitol drepturile personalității, obligația la raportul donațiilor și sezina succesorală.

Ultima parte a tezei va cuprinde concluziile generale ale lucrării, care vor cumula ideile principale desprinse pe parcursul întregului studiu. Tot aici, vom încerca acordarea unui răspuns interogațiilor ridicate la începutul lucrării.

CAPITOLUL I. LIBERTATEA ÎN CODUL CIVIL

Interacțiunea dintre dreptul obiectiv și libertate este fluctuantă: dreptul obiectiv când limitează libertatea, când o instituie. Limitarea libertății nu trebuie făcută neapărat prin intermediul unor concepte, fiind suficient ca norma să interzică ceva. Instituirea ei, în schimb, are nevoie de un instrument juridic, căci presupune translarea unei stări de fapt (libertatea) într-o stare de drept. Acest instrument pare a fi dreptul subiectiv.

Am verificat, în primul rând, dacă libertatea poate avea anumite manifestări extrapatrimoniale. Analiza posibilității de a dispune de sine însuși, a drepturilor personalității, a posibilității de alegere a numelui și a domiciliului a permis extragerea dovezilor ipostazierii extrapatrimoniale a libertății. A fost astfel posibilă decelarea unor caracteristici generale ale libertății cu efecte extrapatrimoniale și definirea acestora.

Apoi am studiat manifestările patrimoniale ale libertății în dreptul civil. Libertatea de a dispune, libertatea contractuală și libertatea succesorală au permis identificarea trăsăturilor generale ale libertății cu efecte patrimoniale și conceperea unei definiții.

Concluzia primului capitol este că se poate deduce o formulă de identificare a libertății în dreptul civil: dacă un instrument juridic conținut de dreptul obiectiv dă naștere unui drept subiectiv, acela va putea fi considerat o libertate; iar dacă nu generează un drept subiectiv, înseamnă că nu este o ipostaziere a libertății. Libertatea este un principiu supra-juridic, azimutul care orientează deopotrivă dreptul (obiectiv) și drepturile (subiective). Acestea din urmă devin, așadar, forma de manifestare juridică și, totodată, criteriul de vizionare a libertății. Extra-juridic, libertatea și întinderea ei sunt irelevante pentru drept. În raport cu libertatea extra-juridică, normele au numai un rol limitativ.

Se confirmă astfel prima constatare de la care teza a plecat: că dreptul obiectiv transpune realitatea în câmpul juridic printr-o prismă deformatoare, conceptualizantă, care creează instrumente juridice.

CAPITOLUL II. DREPTUL SUBIECTIV

Cum libertatea se manifestă în dreptul obiectiv prin drepturile subiective, se conturează premisa că dreptul subiectiv este un concept al dreptului obiectiv. Dacă este într-adevăr așa,

atunci trebuie să fie identificat un moment de început al dreptului subiectiv, care să corespundă cu instrumentalizarea sa ca noțiune juridică.

Studiul opiniilor referitoare la momentul apariției drepturilor subiective a permis identificarea unor contradicții doctrinale asupra acestui aspect. Există așadar opinia potrivit căreia dreptul subiectiv ar fi apărut în preajma secolului al XII-lea; opinia că ar fi apărut în secolul al XIV-lea, în gândirea lui Ockham; apoi opinia că dreptul subiectiv ar fi fost inventat în Secolul Luminilor; dar și opinia că dreptul subiectiv exista dintotdeauna, ca o categorie al cărei sens este acordat de dreptul obiectiv. Această din urmă opinie tratează dreptul subiectiv mai degrabă ca o categorie filosofică, decât una juridică. De aceea, opinia detectează categoria dreptului subiectiv în orice stadiu al dezvoltării dreptului, chiar și în societatea primitivă. Centrală în această concepție este axioma că dreptul obiectiv umple de sens categoria ideatică a dreptului subiectiv și de aceea funcționarea dreptului obiectiv nu poate fi imaginată în lipsa drepturilor subiective. Inclusiv dreptul obiectiv natural ar presupune o categorie a dreptului subiectiv natural.

Înfățișarea tuturor acestor opinii a impus nevoia studiului istoric al dovezilor dreptului subiectiv în orânduri juridice și pre-juridice. Aici am dus demonstrația mai departe și, înainte de a verifica dacă dreptul subiectiv a fost conceptualizat, am analizat dacă însuși dreptul obiectiv începe odată cu auto-conceptualizarea sa. Cu alte cuvinte, ne-am propus a cerceta dacă dreptul obiectiv a existat dintotdeauna, orice regulă putând fi considerată normă juridică, sau dacă dreptul obiectiv a apărut abia în urma conștientizării propriei individualități. În funcție de rezultatul acestei investigații, vom putea continua raționamentul: dacă o orânduire socială poate fi numită drept obiectiv doar după auto-conceptualizarea sa, atunci orice revendicări individuale (de ordin filosofic, politic etc.) poate fi numită drept subiectiv numai după conceptualizarea sa de către dreptul obiectiv. Sau, dimpotrivă, dacă orice regulă organizatorică reprezintă drept obiectiv, atunci orice revendicare individuală reprezintă drept subiectiv.

Am început demersul propus prin analiza organizării Greciei Antice și am descoperit că originile dreptului grec sunt mai vechi decât ale dreptului roman și că gândirea juridică din Grecia și-a avut originea în gândirea filosofilor. Prima orânduire care devine conștientă de individualitatea sa pare să fi apărut în Grecia, nu mai devreme de secolul al VI-lea, în strânsă legătură cu dezvoltarea instituțiilor democratice în orașe. Astfel, se conturează ideea că dreptul obiectiv a apărut abia după auto-conceptualizarea sa, pentru prima dată realizată în Grecia antică.

Organizarea Romei antice a fost, pentru început, una preponderent religioasă. Dreptul roman s-a format inițial ca un appendice al regulilor religioase, căpătând ulterior autonomie și

evoluând într-un organism complex și independent. Teoretizarea dreptului era una externă și se găsea în religie, fără să conceapă o conștientizare a propriei sale existenței. Legea celor XII Table, deși inspirată din Legea lui Solon din Atena și din dreptul altor state grecești, nu relevă o conștientizare a propriei individualități juridice. Legea celor XII Table era încă întrepătrunsă de reguli și rituri religioase. Nu se poate vorbi despre un drept obiectiv roman cât timp normele juridice se confundau cu cele religioase și nici măcar după separația acestora. Dreptul roman s-a forjat în momentul în care s-a distins de fapte, de morală, de filosofie și de religie. Nu în sensul că normele de drept nu și-ar putea găsi fundamentul în materii extra-juridice, ci că aceste considerații exterioare nu iau parte la exprimarea și nici la justificarea soluțiilor juridice. Dreptul roman pare să fi ajuns la instrumentalizarea unor reguli juridice, de aceea acceptăm ideea că dreptul roman era un drept obiectiv, chiar dacă nu în sensul actual al termenului.

Limitarea studiului istoric al organizării sociale, în scopul descoperirii dreptului, la spațiul Europei ar putea atrage critica (justificată) că rezultatul investigației va fi unul valabil doar pentru dreptul obiectiv de tip european. De aceea, am cercetat și orânduirii specifice altor teritorii și civilizații: hindusă, mesopotamiană, japoneză. Începând cu Legile lui Manu, din Valea Indusului, am constatat că șastrelle, din care fac parte și Manusmriti, sunt codificări verbale ale regulilor de proveniență divină sau umană, pentru reglementarea pozitivă sau negativă a unor practici umane. Manusmriti sunt așadar niște culegeri de reguli concrete, din care nu se poate desprinde o concepție asupra dreptului și nu au o eficiență proprie. Multe dintre acestea privesc alte relații decât cele relevante în mod obișnuit pentru drept, cum sunt regulile de igienă.

Codul lui Hammurabi, în ciuda numelui, nici nu este cod și nici nu cuprinde norme. „Codul” este în realitate echivalentul a ceea ce azi am numi culegere de soluții jurisprudențiale. „Articolele” sale sunt formulate cazuistic, în sensul că stipulează un caz expus ca o protază, căruia i se dă verdictul corespunzător, apodoza. Din perspectiva formei, metoda cazuistică folosită la redactarea „Codului” este comparabilă cu metoda folosită în alte tipuri de colecții de scrieri, dintre care cel mai important loc îl ocupă tratatele de divinație. Cu toate acestea, chiar o culegere de soluții fiind, „Codul” poate proba existența unui drept obiectiv pe care să îl aplice. Dar dovada altor reguli de comportament nu s-au păstrat, nici în cuprinsul „Codului” și nici în alt mod, cu excepția câtorva edicte. Puținătatea consemnărilor face imposibilă identificarea unor reguli organizatorice care să denote o concepție despre drept. „Codurile” lui Hammurabi, Ur-Nammu și Lipit-Eshtar sugerează mai degrabă că regulile de conduită pe baza cărora regele judecător pronunța soluții concrete se asemănau foarte mult din perspectiva concepției, eficacității și aplicării, cu regulile din Grecia pre-clasică și din Roma dinaintea Legii

celor XII Table. Dacă este așa, concluzia ar fi că acele reguli după care era organizată Mesopotamia nu denotau o concepție juridică asupra dreptului. Iar fără această concepție, regulile mesopotamiene nu ar putea fi considerat drept obiectiv.

Organizarea socială din era shogunilor japonezi este specimenul cel mai îndepărtat atât fizic, cât și filosofic, religios și moral de modelul dreptului european. Influența confucianismului și adaptarea preceptelor sale la particularitățile culturii japoneze a avut ca efect conturarea unei societăți organizate „juridic” altfel decât suntem obișnuiți. Totuși, aparent există o asemănare frapantă a „dreptului” japonez din Epoca Tokugawa cu organizarea pre-juridică din Mesopotamia, Grecia antică și Roma antică. Dar a stabili dacă „legislația” Tokugawa este sau nu o mostră de drept în sensul actual și occidental al cuvântului rămâne o problemă greu de stabilit în mod absolut. Impedimentele cele mai mari constau în tendința naturală de studiu a acelei societăți prin lentila viziunii occidentale și moderne. Apoi, există o diferență de limbaj și de civilizație între cultura occidentală și cea japoneză. Percepția modului de gândire al oamenilor din Era Tokugawa nu va putea fi înțeleasă corespunzător de un occidental contemporan. Însă criteriul asumat de prezentul studiu pentru identificarea dreptului este acela al regulilor instrumentalizate și al conștientizării propriei individualități juridice. Prin raportare la acest reper, „legislația” Tokugawa nu îndeplinește condițiile pentru a fi calificată ca drept. Regulile de organizare socială analizate nu par fi instrumentalizate, iar conștientizarea propriei individualități juridice pare, de asemenea, a le lipsi.

Din analiza acestor mostre de organizare socială, s-a conturat un criteriu de departajare a simplelor reguli organizatorice de origine variată de normele juridice: regulile sociale concrete devin drept doar în urma instrumentalizării juridice, când își sunt autosuficiente din perspectiva eficacității și când își conștientizează propria individualitate. În funcție de acest criteriu, dreptul își are originea în civilizația greacă și romană și, posibil, mai departe în civilizația sumeriană.

Rezultă din analiza de până aici că nu orice regulă, fie ea asumată sau impusă, orală sau scrisă, reprezintă o normă juridică despre care să se poată spune că face parte din dreptul obiectiv. Nici măcar atunci când are atașată o sancțiune ce poate fi impusă legitim. Regulile concrete de organizare socială și politică a unei societăți devin drept obiectiv atunci când regulile (ca stări de fapt) sunt instrumentalizate în norme generale și obligatorii (ca stări de drept) și când dreptul își conștientizează individualitatea proprie.

Așadar, dreptul obiectiv apare odată cu auto-conceptualizarea sa conștientă. Reluând raționamentul, rezultă că dreptul subiectiv își începe existența juridică abia după ce, la rândul său, este instrumentalizat și conștientizat de către dreptul obiectiv. De aceea, în dreptul grec, în dreptul roman, în Codul lui Hammurabi, în Legile lui Manu ori în Japonia medievală nu

existau drepturi subiective. Revendicările individuale de ordin politic, filosofic, moral etc. prezente în aceste societăți nu au fost instrumentalizate într-un mod conștient de către dreptul obiectiv (nici măcar după ce acesta apare). Existența dreptului obiectiv nu presupune automat și existența categoriei dreptului subiectiv. Facticitatea dreptului subiectiv presupune dovada existenței sale indubitabile, pentru a concluziona că această categorie se manifestă în domeniul juridic.

Conceptualizarea dreptului subiectiv este sesizată abia în secolul al XVII-lea, când Grotius a atribuit lui *ius* sensul de facultate morală ce aparține unei persoane și care o îndreptățește în mod just la a avea sau a face ceva. Acesta este momentul apariției categoriei juridice a dreptului subiectiv.

Atributul „subiectiv” atașat dreptului indică atașarea dreptului față de subiect. Capacitatea juridică este liantul dintre subiect și drept. Așadar, pot fi titulari de drepturi numai subiecții care au capacitate juridică, adică persoanele.

În ciuda acestei exigențe, se constată tendința actuală a legiuitorului de pretutindeni de a crea noi subiecți de drept(uri), chiar fără personalitate juridică și fără capacitate: categorii de indivizi (minoritățile etnice, femeile etc.), animalele și ariile geografice. Am analizat Declarația Universală a Drepturilor Animalelor și hotărârea prin care s-a acordat personalitate juridică unui fluviu. Concluzia a fost că sub presiunea filosofiei mediului (*deep ecology*) și cu argumente precum urgența contracarării degradării mediului, poluării și schimbărilor climatice, dreptul va ajunge să creeze o categorie juridică interstițială, între persoane și bunuri. Aceasta tinde să includă alte ființe care nu aparțin genului *homo* și arii geografice, cu scopul de a impune oamenilor salvagardarea mediului. Dreptul obiectiv se folosește, în acest caz, într-un mod impropriu de categoria dreptului subiectiv, nu pentru a acorda facultăți subiecților activi (care oricum nu s-ar putea folosi juridic de ele), ci pentru a impune îndatoriri subiecților pasivi. Mai simplu ar fi fost să se impună aceste îndatoriri ca atare, nu sub masca unor pseudo-drepturi subiective ale animalelor sau lucrurilor. Și, totodată, ar fi fost o soluție mai puțin periculoasă, căci se evita ambiguitatea înțelesului și funcțiilor categoriei dreptului subiectiv.

După aceste analize, a fost posibilă dezbaterea naturii juridice a dreptului subiectiv și identificarea raportului dintre dreptul subiectiv și putere, respectiv dintre dreptul subiectiv, libertate și facultate. Am putut apoi decela încărcătura juridică a dreptului subiectiv și am constatat că din perspectiva titularului, dreptul subiectiv oferă prerogative juridice, care pot consta într-un anumit comportament al titularului sau posibilitatea de a pretinde altcuiva un anumit comportament. Din perspectivă relațională, conținutul drepturilor subiective se prezintă sub forma unui raport juridic. Iar din perspectiva subiectului pasiv general sau particular

determinat, dreptul subiectiv se înfățișează sub forma unor norme de comportament, a unor îndatoriri sau chiar obligații (în cazul creanței). Totodată, dreptul subiectiv presupune potențialitatea titularului de a-l exercita (sau nu). Și, în sfârșit, dreptul subiectiv conține prerogativa titularului de a se adresa puterii statale în caz de nesocotire a dreptului său.

Caracteristicile generale ale dreptului subiectiv au permis definirea acestei categorii ca fiind facultatea subiectului activ de a avea un anumit comportament, prin raportare la un bun, la o persoană sau la o valoare morală ori socială, facultate recunoscută, garantată și, în anumite condiții, ocrotită de dreptul obiectiv, și care conține o încărcătură juridică normativă pentru subiectul pasiv general sau specific determinat.

S-a reconfirmat constatarea de la care teza a plecat: dreptul obiectiv este un construct intelectual, care își instrumentalizează conceptele. Dreptul obiectiv este sistemul de reguli care guvernează, printre altele, modul de funcționare al categoriilor în care conceptele se clasifică. Deci însuși dreptul obiectiv apare odată cu auto-conceptualizarea sa și căpătarea conștienței proprii individualității.

CAPITOLUL III. OBLIGAȚIA CIVILĂ

Obligația civilă *stricto sensu* este a treia categorie supusă studiului. Am analizat definiția legală a obligației, conținută în art. 1164 C.civ., și caracterele obligației și am propus o definiție proprie a obligației *stricto sensu*, care să fie cât mai exactă: obligația este raportul juridic constând în dreptul patrimonial de creanță al creditorului, care îl îndreptățește să-i pretindă debitorului să dea, să facă sau să nu facă ceva, iar în caz de refuz să-l constrângă prin mijloacele de coerciție ale statului.

S-a observat că trăsăturile generice ale obligației sunt caracterele dreptului subiectiv de creanță răsturnate. Ceea ce atrage deducția că dreptul subiectiv (de creanță) este aversul, iar obligația reversul aceluiași concept. Astfel, obligația civilă *stricto sensu* este fațeta pasivă (văzută din perspectiva debitorului) a creanței; iar raportul obligațional nu este altceva decât un anumit tip de raport juridic, mai exact raportul juridic ce constă în însuși dreptul de creanță. Așadar, dreptul de creanță se prezintă în trei stări: activă (dreptul subiectiv); pasivă (obligația *stricto sensu*); și dinamică (raportul juridic de creanță).

Constanta specifică obligației este posibilitatea creditorului de a sili debitorul la executare, în măsura în care acesta refuză să facă plata. Această posibilitate a executării silite

decurge din dreptul subiectiv de creanță, care conține prerogativa ocrotirii sale prin intermediul coerciției statale.

Prerogativa titularului unui drept de creanță de a solicita ocrotirea dreptului său prin intermediul puterii statale reprezintă o componentă conținută în dreptul subiectiv (de creanță și nu numai). Deși acțiunea, după apariția dreptului subiectiv, decurge din conținutul acestuia, existau în era pre-subiectivă acțiuni chiar în lipsa drepturilor subiective pe care să le protejeze. Inclusiv în dreptul obiectiv actual se observă exemple de acțiuni civile fără drepturi subiective, cum este cazul acțiunii în nulitate absolută a căsătoriei. Automatismul intelectual care a acaparat gândirea juridică după apariția dreptului subiectiv i-a determinat pe mulți să caute un drept subiectiv justificativ în fiecare loc unde există o acțiune.

Pe acest filon, am analizat concepția asupra acțiunii în dreptul francez. Juriștii din secolul al XIX-lea considerau acțiunea ca fiind expresia însăși a dreptului subiectiv (ocrotit prin norma de drept substanțial) aflat în stare combativă. După mijlocul secolului al XX-lea, juriștii francezi au explicat acțiunea ca un drept subiectiv de origine procesuală, care îndreptăța o persoană să pretindă judecătorului să pronunțe o hotărâre privitoare la fondul problemei reclamate. Această opinie a fost, în cele din urmă, abandonată, acțiunea fiind considerată actualmente un act juridic de sorginte procesuală.

Până în perioada interbelică, inclusiv, dreptul român și-a inspirat viziunea asupra acțiunii din opinia autorilor francezi din secolul al XIX-lea. Evoluția acțiunii în gândirea juridică franceză postbelică nu a mai putut fi urmată de doctrina română, din motive ideologice și politice lesne de înțeles. Cu toate acestea, în dreptul socialist român acțiunea a fost concepută într-un mod similar viziunii franceze: tot ca un drept, numit drept material la acțiune.

Am investigat originea acestei concepții și am identificat-o în dreptul sovietic. Acolo, dreptul *material* la acțiune a fost folosit pentru a explica efectul extinctiv al prescripției, care lăsa intact dreptul *procesual* la acțiune. Necesitatea lui a fost cauzată de specificul sistemului juridic sovietic, care prevedea în anumite situații inexistența dreptului procesual la acțiune. Folosindu-se de noțiunea de drept material la acțiune, juriștii și instanțele sovietice au arătat că efectul prescripției stinge doar acest element și nu dreptul procesual la acțiune. Totodată, autorii sovietici s-au folosit de dreptul material la acțiune pentru a explica supraviețuirea dreptului subiectiv, real sau de creanță, și după împlinirea termenului de prescripție.

Cum delictul de opinie era sancționat în timpul regimului comunist, nu trebuie să pară surprinzătoare preluarea modelului sovietic al dreptului material la acțiune în dreptul român socialist. După căderea acestui regim, însă, exista posibilitatea abandonării acestei orientări. Dintr-o indiferență intelectuală, probabil, s-a păstrat acest concept în dreptul român actual, în

ciuda inutilității sale. Ea este demonstrată, pe de o parte, de clara delimitare dintre acțiune și dreptul procesual la acțiune, care îmbracă acum forma dreptului fundamental de liber acces la justiție. Și, pe de altă parte, de explicarea efectului extinctiv al prescripției prin aceea că dizolvă doar o prerogativă a unui drept subiectiv (posibilitatea introducerii acțiunii conținută în dreptul subiectiv, alături de alte prerogative), nu neapărat un drept subiectiv integral (dreptul material la acțiune).

Mai mult, art. 29 din C.proc.civ. explică acțiunea ca fiind un ansamblu de mijloace procesuale prevăzute de lege pentru protecția dreptului subiectiv pretins de către una dintre părți sau a unei situații juridice, precum și asigurarea apărării părților în proces. Așadar, legiuitorul român concepe acum acțiunea într-un mod asemănător opiniei actuale franceze. Și, totodată, contrazice concepția aceluiași legiuitor român care, în art. 2500 C.civ., definește acțiunea ca un drept subiectiv distinct, ce conține o singură prerogativă juridică: posibilitatea introducerii acțiunii.

Cert este un lucru: acela că sancțiunea specifică obligației *stricto sensu* este executarea silită. Aceasta va semnaliza prezența unei obligații propriu-zise și va fi folosită ca *ultima ratio* în separarea entităților juridice neconvenționale de obligațiile propriu-zise.

CAPITOLUL IV. ENTITĂȚILE JURIDICE *SUI-GENERIS*

Până în acest stadiu al lucrării au fost obținute caracteristicile libertăților, drepturilor subiective și obligațiilor. Șabloanele celor trei categorii urmează a fi aplicate entităților care imită structura conceptelor tradiționale, pentru a verifica dacă depășesc sau nu categoriile convenționale.

Drepturile personalității sunt primele analizate. Dacă pe parcursul lucrării drepturile personalității au fost un leitmotiv cu apariții ritmice, a căror fixare categorială a fost amânată din lipsa criteriilor necesare, acum există suficiente instrumente pentru a elucida natura acestora.

Cercetând conținutul drepturilor subiective, prin analiza cazului dreptului la sănătate, am observat că ele nu oferă prerogative juridice, asemeni altor drepturi subiective: dreptul la viață ar oferi prerogativa de a trăi; dreptul la sănătate – a fi sănătos; etc. Acestea sunt stări de fapt, nu prerogative juridice. Singura prerogativă juridică conținută este posibilitatea de a introduce acțiunea pentru protejarea stării de fapt. Dar ea este inerentă oricărui drept subiectiv, pe lângă celelalte prerogative și fără a fi necesară instituirea sa separată.

Legiuitorul, mânat de același reflex de a găsi un drept subiectiv oriunde există o acțiune, a întreprins un demers nenecesar (și periculos): acela de a institui drepturi subiective doar pentru a justifica o acțiune.

Demersul explică inclusiv eșecul dreptului material la acțiune și inconstanța intelectuală a legiuitorului. Dacă a fost legiferat un pretins drept subiectiv de sorginte substanțială cu prerogativa exclusivă a introducerii acțiunii în orice situație (dreptul material la acțiune), la ce mai era nevoia a instrumentaliza o subcategorie a drepturilor subiective (ale personalității), cu exclusiv aceeași prerogativă specifică? În realitate, nici drepturile personalității și nici dreptul material la acțiune nu sunt drepturi subiective. Pare illogică și inexactă teza că o entitate este un drept subiectiv exclusiv pentru motivul că oferă prerogativa introducerii unei acțiuni în justiție, de vreme ce există și acțiuni fără drepturi subiective pe care să le protejeze.

Drepturile personalității sunt situate între drepturile subiective și drepturile fundamentale, într-un purgatoriu juridic care încearcă să le șlefuiască spiritul pentru a le primi în dreptul civil. Drepturile personalității sunt entități juridice neconvenționale, care constau în stări de fapt care au scăpat în domeniul dreptului neconceptualizate pe deplin.

Se confirmă premisa tezei și anume că procesul de conceptualizare a instrumentelor juridice dă anumite rateuri care permit intrarea în câmpul dreptului a unor materii prime, stări de fapt neconceptualizate.

A doua entitate analizată a fost raportul donațiilor. Am analizat concepția dreptului francez asupra raportului donațiilor și am constatat că nu se susține opinia că raportul ar fi o creață. Totuși, anumite decizii practice ale instanțelor redeschid discuția asupra naturii juridice a raportului, pronunțându-se cu privire la acesta ca la o obligație. Dar asemenea soluții sunt rarissime, iar doctrina le taxează.

Am cercetat apoi opiniile din doctrina italiană cu privire la raportul donațiilor și am observat că natura juridică a raportului donațiilor este foarte disputată. Se susține că ar fi o formă de rezoluțiune legală *ex nunc* a donației; un legat *ex lege* în favoarea celor îndreptățiți la raport; o obligație izvorâtă dintr-un legat *ex lege* în favoarea comoștenitorilor donatarului; un drept potestativ al moștenitorilor îndreptățiți la a solicita raportul, care ar constitui un accesoriu al dreptului de a cere partajul. Dintre acestea, cea mai răspândită opinie, împărtășită și de practica judiciară, este că raportul este o obligație propriu-zisă.

Dar doctrina italiană mai recentă respinge ideea raportului ca obligație. Potrivit acestei concepții, raportul ar fi o sarcină în favoarea coerezilor îndreptățiți la raport, constând într-un anumit comportament impus donatarului raportor pentru a ajunge la un rezultat determinat – acela de a proteja cota ereditară a cuiva.

Am verificat apoi concepția română asupra raportului și am constatat că natura juridică a raportului depășește categoriile drepturilor, obligațiilor și libertăților specifice dreptului civil. Deși numit în mod tradițional „obligație”, raportul nu este o creanță. Îi lipsește creditorul, care ar putea fi succesiunea, dar o indiviziune fără personalitate juridică nu este subiect de drept. Îi lipsește și sancțiunea specifică obligațiilor, posibilitatea executării silite. În ciuda folosirii terminologiei specifice obligațiilor, nu s-a susținut, în doctrină sau în jurisprudență, că raportul s-ar supune regimului general al obligațiilor.

Dacă raportul nu este o obligație, înseamnă că acesta nu este un drept subiectiv de creanță. În urma altor verificări, am constatat că raportul donațiilor nu este nici un alt tip de drept subiectiv. De aici, rezultă că raportul nu este nici o libertate.

Raportul donațiilor constă într-o operațiune premergătoare și pregătitoare a partajului, cu scopul de a asigura egalitatea dintre drepturile efectiv primite de comoștenitori de la defunct și cota de moștenire legală a acestora. Raportul donațiilor pare o nouă stare de fapt transpusă ca atare, neconceptualizată, în planul dreptului. Raportul donațiilor rămâne, așadar, un rest *sui-generis* neintegrabil în categoriile convenționale ale dreptului civil. Forța sa, extrasă din însăși natura de element brut, survenit, bulversează ilogic și inconsecvent ordinea juridică trasată de categoriile și conceptele dreptului.

Din nou, premisa tezei se confirmă: în urma procesului de producție a noțiunilor juridice pot rezulta anumite resturi de materie primă, strecurate în drept fără a fi conceptualizate. Raportul se profilează ca un astfel de rest de materie primă a procesului de fabricare a conceptelor juridice, mai exact o stare de fapt scăpată de sита noțională a dreptului.

Sezina succesorală a fost apoi supusă testului categoriilor juridice convenționale. Pentru a înțelege natura sa, am verificat originea sezinei. Am constatat că sezina prezentă în dreptul român provine din Codul civil Napoleon, iar acolo a fost preluată din vechiul drept francez. Sezina medievală desemna posesia din dreptul roman și, totodată, un mecanism al luării în stăpânire. Originea acestei din urmă accepțiuni a sezinei se găsește în dreptul medieval germanic. Numită *die Gewere*, această sezină avea funcția de a „înveșmânta” pe cel ce dobânda un bun cu stăpânirea faptică, posesia asupra bunului. Dreptul medieval germanic și franc nu făceau distincția între posesie și proprietate.

În dreptul actual, sezina succesorală își găsește cu greu justificare. Ea reprezintă o transpunere a sezinei medievale în dreptul actual. Dacă în cadrul de referință în care s-a dezvoltat, sezina succesorală avea sens, fiind o consecință a ficțiunii continuării persoanei defunctului, în legislația actuală, care concepe succesiunea ca o transmisiune patrimonială, acel sens se disipează.

Sezina nu este un drept subiectiv, pentru că nu adăunează nimic la drepturile succesoriale și nici nu oferă prerogative distincte de drepturile succesoriale sau drepturile proprii ale moștenitorilor. Prerogativele oferite moștenitorilor sunt conținute în chiar drepturile succesoriale. Acestea, în temeiul sezinei, pot fi exercitate cu titlu provizoriu de sezinari. Posibilitatea de a exercita sau nu prerogativele conținute într-un drept subiectiv nu reprezintă un al drept subiectiv, ci libertatea pe care orice drept subiectiv o presupune.

Concluzia că sezina nu este un drept subiectiv impune o concluzie subsecventă: dacă sezina nu este un drept subiectiv, atunci ea nu este nici conceptualizarea juridică a unei libertăți, pentru că doar prin drepturi libertatea se transpune juridic, și nu este nici o obligație *stricto sensu*, căci aceasta este corelativul unui drept de creanță.

Sezina succesorală este un mecanism vetust, specific exclusiv dreptului succesoral, menit să explice într-un mod arhaic exercițiul drepturilor succesoriale de anumite persoane a căror calitate de titulari ai drepturilor succesoriale nu a fost încă verificată.

Din nou, constatarea că dreptul obiectiv are nevoie de concepte proprii se verifică. Premisa lucrării, că abstractizarea produce resturi juridice, se confirmă și ea, dar în mod indirect, de această dată. Acum, aparatul conceptualizator al dreptului nu a permis neapărat intrarea unei stări de fapt ca atare în domeniul dreptului, ci a păstrat un concept dintr-o altă epocă și într-o formă primitivă de instrumentalizare. Sezina succesorală este o mostră de arheologie legislativă, care dezvăluie o categorie juridică conceptualizată într-o vreme când procesul de abstractizare era rudimentar. Încercând să explice starea de drept printr-o stare de fapt, sezina succesorală cuprinde puternice vestigii ale concepției medievale asupra dreptului și s-a perpetuat legislativ stocastic, doar din cauza conservatorismului intelectual al legiuitorului.

CONCLUZII GENERALE

Pe parcursul tezei s-au confirmat constatările de la care am plecat. Prima, că dreptul obiectiv de tip continental funcționează folosind instrumente proprii, conceptele juridice concentrate în categorii juridice. Și a doua, că este observabilă în dreptul obiectiv existența unor instrumente care excedează acestor categorii.

S-a confirmat, de asemenea, premisa lucrării – că procesul de conceptualizare a instrumentelor juridice înregistrează uneori rateuri care se soldează cu pătrunderea în domeniul dreptului a unor resturi de materie primă sau a unor mostre de conceptualizare rudimentară.

Rămâne de văzut dacă ele creează o categorie proprie sau nu. Dacă nu, atunci rămân să fie *sui-generis*. Relevanța acestui răspuns este de a verifica regimul juridic aplicabil entităților juridice neconvenționale: un regim comun tuturor elementelor care compun categoria entităților sau, dimpotrivă, fiecărei entități i se va aplica un regim juridic propriu, derogator atât de la regulile aplicabile categoriilor convenționale, cât și de la regulile aplicabile altor entități.

Analiza entităților a relevat eterogenitatea acestora, care împiedică reunirea lor într-una sau mai multe categorii juridice. Ele ar putea fi comasate în marea categorie a elementelor *sui-generis*. Este facil a clasifica o entitate ce se dovedește incompatibilă cu vreuna dintre categoriile juridice convenționale ca fiind *sui-generis*. Însă această plasare în categoria elementelor *sui-generis* demonstrează că entitățile sunt imposibil de categorisit. Desemnarea entităților ca elemente *sui-generis* relevă eșuarea încercării de a le cantona într-o singură categorie. În realitate, *sui-generis*-ul nu reprezintă o categorie, ci mai degrabă un spațiu pustiu de reguli categoriale comune. Adică, fiecare entitate expediată în categoria-receptacol *sui-generis* va avea un regim juridic propriu, circumscris de regulile specifice doar acesteia.

Concluzia poate fi generalizată: orice entitate juridică neconvențională ar exista în cuprinsul dreptului civil, ea este *sui-generis*, având un regim juridic propriu, care scapă atât regulilor aplicabile categoriilor convenționale, cât și regulilor aplicabile altor entități.

Așadar, dreptul are o eficacitate proprie, care provine din ceva anume. Tehnic, dreptul funcționează prin conceptele pe care singur și le abstractizează. Sunt observabile categorii juridice convenționale pe care conceptele le alcătuiesc, cum sunt categoriile libertăților, drepturilor subiective și obligațiilor *stricto sensu*. Pe lângă acestea, se manifestă și alte entități care se vor concepte juridice, dar caracterele lor epatante le trădează. Ele sunt instrumente juridice, căci sunt prezente în drept, dar nu se supun orientării ordinii juridice generale, ci deraiază de la aceasta.

Instrumentele dreptului sunt mijloacele prin care dreptul obiectiv operează. Entitățile juridice neconvenționale sunt și ele astfel de mijloace și urmăresc același scop, chiar dacă sunt instrumentalizate incomplet. Poate această conceptualizare defectuoasă nu este altceva decât dovada că dreptul este un construct, care se auto-abstractizează. Procesul de instrumentalizare este perfecționat în timp, dar uneori are scăpări. Atunci se întrezărește în domeniul dreptului forța ori morala de dinaintea conceptualizării.

Cuvinte cheie: drept subiectiv, libertate juridică, obligații, entități juridice neconvenționale, drepturile personalității, dreptul la sănătate, dreptul material la acțiune.