

DREPT CIVIL
PARTEA GENERALĂ

Prof. univ. dr.
OVIDIU UNGUREANU

Conf. univ. dr.
CORNELIA MUNTEANU

DREPT CIVIL PARTEA GENERALĂ

Ediția a 2-a, revăzută și adăugită de Cornelia Munteanu

Universul Juridic
București
-2017-

CAPITOLUL I

CONSIDERAȚII GENERALE PRIVIND DREPTUL CIVIL

Bibliografie – D. Alexandresco, Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român în comparație cu legile vechi și cu principalele legislațiuni străine, tomul I, Ed. Tipografiei ziarului Curierul judiciar, București, 1916, pp. 7-141; M.B. Cantacuzino, Elementele dreptului civil, Ed. Cartea românească S.A., București, 1921, pp. 5-35; C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, Tratat de drept civil, vol. I, Ed. Națională S. Ciornei, București, 1929, pp. 1-10; Tr. Ionașcu (coord.), Tratat de drept civil, Ed. Academiei, București, 1967, pp. 17-155; Gh. Belei, Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil, ed. a 11-a, revăzută și adăugită de M. Nicolae și P. Trușcă, Ed. Universul Juridic, București, 2007, pp. 31-78; E. Lupan, I. Sabău-Pop, Tratat de drept civil român. Volumul I. Partea generală, Ed. C.H. Beck, București, 2006, pp. 1-89; M. Mureșan, Drept civil. Partea generală, Ed. Cordial S.R.L., Cluj-Napoca, 1992, pp. 35-96; G. Boroi, C.A. Anghelescu, Drept civil. Partea generală, ed. a 2-a, revăzută și adăugită (conform noului Cod civil), Ed. Hamangiu, București, 2012, pp. 1-51; I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu, Introducere în dreptul civil, Ed. Hamangiu, București, 2013, pp. 1-59; E. Chelaru, Teoria generală a dreptului civil în reglementarea NCC, Ed. C.H. Beck, București, 2014, pp. 1-46; I. Dogaru, S. Cercel, Drept civil. Partea generală, Ed. C.H. Beck, București, 2007, pp. 3-79; C.T. Ungureanu, Drept civil. Partea generală. Persoanele (în reglementarea noului Cod civil), ed. a 3-a, Ed. Hamangiu, București, 2016, pp. 1-41; E.J. Prediger, Introducere în studiul dreptului civil (în reglementarea noului Cod civil), Ed. Hamangiu, București, 2011, pp. 1-35; T. Prescure, R. Matefi, Drept civil. Partea generală. Persoanele, Ed. Hamangiu, București, 2012, pp. 1-101; M. Nicolae, Drept civil. Teoria generală. Volumul I. Teoria dreptului civil, Ed. Solomon, București, 2017; A. Colin, H. Capitani, Cours élémentaire de droit civil français, vol. I, Librairie Dalloz, Paris, 1934, pp. 1-13; J. Carbonnier, Droit civil. Introduction, 25^e éd., refondue, PUF, Paris, 1997, pp. 21-133; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, Introduction au droit, 4^e éd., Litec, Paris, 1996, pp. 19-119; Ch. Larroumet, Introduction à l'étude du droit privé, tome I, 4^e éd., Economica, Paris, 2004, pp. 5-193.

Preliminarii. Despre Drept și Dreptate

Diversitatea drepturilor de pe mapamond (dreptul german, francez, anglo-american, român, japonez, chinez etc.) este un element de civilizație la fel ca cea a limbilor, etniilor, culturilor. *Cuius regio, eius ius* (cui îi aparține ținutul, al aceluia este dreptul). Această diversitate este produsul unei evoluții istorice (dreptul roman, babilonian etc.): conceptele dreptului, mecanismele și regulile sale nu sunt apărute de ieri din voința arbitrară a unui legiuitor. Dreptul nu se naște gata făcut, el se naște *din nevoie*, spunea M.B. Cantacuzino și „se face cu încetul și neconținut”.

De-a lungul timpului, juriștii au dat răspunsuri diferite întrebării „Ce este dreptul?”. Dreptul, spuneau românii, este „arta binelui și a justului” sau „arta de a da fiecăruia ce este al său”. Astăzi, mai mult decât o *artă*, dreptul este considerat o știință: se vorbește despre „științele juridice”. Totuși, dreptul nu este o știință exactă: aceleași cauze nu produc întotdeauna aceleași efecte. Există juriști care definesc dreptul pur și simplu ca „ceea ce spune legea”: dreptul s-ar reduce, astfel, la regulile puse și impuse de autoritate publică. De altă parte, în temeiul legii se încheie contractul definit ca „legea părților”, încă o formă de drept. Judecătorii, la rândul lor, așa cum vom vedea, *rostesc dreptul* în hotărârile lor. Profesorii facultăților de drept „fac”, de asemenea, dreptul în sensul că el le este obiect de studiu, de reflecție, de critică și de a arăta calea de urmat pentru realizarea sa practică. De fapt – cum spunea G. Renard –, facultățile de Drept sunt sacerdoțiul intelectual și moral menit să întrețină și să propage credința în Justiție. În acest fel abordările dreptului sunt multiple, iar definițiile sale de asemenea.

Dar ideea de drept? Dreptul gândit ca atare? Desigur că dreptul considerat în esența lui nu este ușor de surprins. Sub acest aspect, dreptul este o abstracțiune. Definiția acestei entități abstracte nu este un fapt brut de observație, ci fructul unei reflecții milenare, care, emanând de la juriști, filozofi, sociologi..., se transmite, se șlefuește, se decantează, se deplasează și se redefinește din timp în timp; „o comoară rafinată, dar niciodată desăvârșită”.

Cuvântul *drept* este susceptibil de diverse accepțiuni. Se înțelege prin el atât o categorie de fenomene sociale, cât și o știință și, dincolo de fenomene și deasupra științei, un absolut, temă de filozofie pentru care – cum s-a observat – atât de ușor se moare în revoluții și războaie.

„Dreptul trebuie să fie... întocmai cât este”; el poate fi, bunăoară, „forma cea mai organizată a controlului social”, „un model de conduită construit de puterea statală”; „o procedură pentru a menține pacea între oameni”; „un sistem de comunicare și de schimb”; „antidotul păcatului”, spuneau marii noștri juriști.

Dacă acest concept îmbracă mai multe sensuri, un lucru se poate afirma cu certitudine: dreptul este făcut pentru noi, oamenii. În crearea, comunicarea și realizarea sa, dreptul apare ca un fenomen al vieții sociale. În context social, dreptul întreține raporturi de analogie, de concurență sau de interpenetrare cu alte fenomene sociale. Astfel, el poate facilita comunicarea între indivizi sau grupuri, concură la regularizarea vieții sociale, este fenomen de cultură și se face vizibil prin fenomenele juridice.

Există o unitate esențială între ordinea juridică și stat: dreptul este de esență statală, statul este de esență juridică; statul nu poate încălca dreptul, pentru că dreptul este identic cu voința sa. La ora actuală, transcendența dreptului ni se arată într-o uniune cu statul: noțiunea de *stat de drept*. Mai mult decât prin faptul că statul posedă un drept, legi, instanțe, o ordine care exclude justiția privată, această noțiune cere ca statul să se simtă legat de drept, ca el să respecte legile pe care însuși le-a făcut, să respecte deciziile propriilor instanțe; trebuie ca cetățenii să fie garantați împotriva unui arbitrar al legilor sau instanțelor, să se asigure în primul rând libertatea de credință, de conștiință și libertatea de exprimare. În acest scop este organizată o dublă

garanție: asupra legilor un control de constituționalitate, împotriva hotărârilor, căile de atac judecătorești. În acest context, să amintim că vechii înțelepți spuneau că trebuie să ținem la legi așa cum ținem la zidurile cetății noastre. Tragediile grecești ale lui Eschile, Sofocle și Euripide au surprins cu o forță de expresie unică conflictele esențiale ale omului și tragicul condiției sale: puterea teribilă și stranie a destinului care face incert viitorul său, dar și imensa putere a omului care poate să-l conducă la bine, dar și la rău. Dar dincolo de acestea ele au pus în lumină atașamentul cetățenilor față de lege; aceasta era, după ei, ceea ce-i deosebea de barbarii care sunt supuși arbitrarului.

Nu putem să nu remarcăm faptul că dreptul face parte din cultura generală. Din toate timpurile, el a furnizat subiecte scriitorilor și artiștilor. Bineînțeles că ceea ce intră, astfel, în cultura națională nu este dreptul în stare pură, ci un drept remodelat de imaginație, de fantezie. Însă nu toate disciplinele de drept au un impact egal în cultură: dreptul penal a lăsat mai multe urme decât dreptul civil (poate pentru spectaculozitatea lui, dar și poate pentru faptul că este mai ușor de receptat și de înțeles de către neprofesioniști); la fel dreptul procesual, care are ceva în același timp solemn și teatral ce este mai fascinant pentru profani decât legea substanțială, care este rece, impersonală, abstractă și uneori obscură. Dar dreptul este prezent în cultură și prin fabule, zicători și proverbe.

Nu trebuie uitat că dreptul este prin el însuși o cultură: există o cultură juridică ce joacă un rol important în formarea juristului. În sensul curent, noțiunea de *cultură juridică* se referă la un sens calitativ, chiar elitist. Ea se atașează de calitățile operelor juridice, în mod obiectiv, dar și de calitățile personale ale unui jurist (în sens subiectiv). Astfel înțeleasă, cultura juridică nu este ușor de definit. Unele analize privilegiază forma (conciziunea, claritatea stilului); se vorbește în acest caz despre o *elegantia iuris*; altele fac elogiul fondului. Se vorbește astăzi tot mai mult despre o estetică a dreptului, care se recunoaște prin maniera de a prezenta materia (ordine, sistematizare, diviziune etc.). Însă se poate vorbi despre o incultură juridică? Răspunsul se pare că este afirmativ; această incultură se caracterizează prin texte difuze, limbaj impropriu sau chiar deformarea instituțiilor tradiționale și inflația legislativă. Un ilustru profesor spunea că un jurist care este numai jurist nu este jurist.

Antiteza cea mai evidentă și cea mai spontană a științei dreptului este cea care opune *dreptului faptul*; această antiteză este vizibilă în diverse ipoteze: în dreptul procesual ea și-a găsit terenul propice: avocații pledează în fapt, judecătorii aplică faptului regula de drept (*da mihi factum, dabo tibi ius*); Curtea de Casație și Justiție judecă dreptul, nu faptul, în timp ce jurisdicțiile de fond pot judeca în același timp dreptul și faptul. În dreptul civil, concubinajul, uniune de fapt, încearcă să imite căsătoria (uniune de drept) și invers, posesia, cel mai caracterizat *fapt* juridic, aspiră să se transforme în drept. Dar dreptul se naște din fapt (*ius ex facto oritur*). În ciuda simplității exprimării acestei maxime celebre, ea este de o mare profunzime și ne învață să sesizăm că viața dreptului nu prinde ființă decât dacă știm să privim faptele, să plasăm faptele în categoria lor juridică; și din acest motiv dreptul este o artă. În viața socială, în viața cotidiană există infinit de multe fapte, dintre care unele rămân în afara dreptului, altele sunt luate în considerare în diferite moduri de către drept.