

CORESPONDENȚĂ DE PE TAMISA

Între lege și morală: disputa Devlin – Hart

ANA-MARIA PASCAL

Dacă un anumit tip de comportament este perceput de marea majoritate drept imoral, înseamnă că el trebuie scos în afara legii? Dacă da, de ce – datorită gravității aspectului imoral, sau a autorității de care se bucură orice majoritate? Ce anume ne dă dreptul să legiferăm împotriva unor fapte care nu fac nimănui nici un rău (și ca atare nu constituie infracțiuni)? Dacă nu, înseamnă că ne-am decis să nu intervenim legal în nici o chestiune care ține de moralitate? Că nu ne putem imagina nici un caz în care o ofensă morală se poate transforma într-una penală?

Problema relației dintre justiție și moralitate este, pe cât de veche¹, pe atât de vastă. Probabil nu m-aș fi încumetat să scriu despre ea, dacă un coleg de la universitate nu aducea în discuție, într-o pauză de cafea, disputa dintre Lord Devlin și filosoful H.L.A. Hart cu privire la legitimitatea legiferării în chestiuni morale. Dezbateră, celebră pe teritoriul anglo-saxon, a avut loc la sfârșitul anilor '50, în urma publicării unui raport asupra drepturilor homosexualilor².

Raportul din 1957

La mijlocul secolului trecut, homosexualitatea masculină – spre deosebire de cea feminină – era considerată, încă, un comportament ilegal. (Pentru o societate de tip victorian, acest lucru era la fel de normal ca și legea împotriva incestului, introdusă în 1907, justificarea fiind, în ambele cazuri, dorința de a proteja structura morală a societății.) În 1957, Comisia Wolfenden a publicat un raport în care recomanda să se pună capăt acestei discriminări. Principalul argument al comisiei a fost că legea nu ar trebui să intervină în chestiuni de viață privată, atâta vreme cât acestea implică acordul deplin al participanților și nu fac rău minorilor. Argumentul este, evident, de inspirație libertariană: cu aproape un secol în urmă (în 1859), John-Stuart Mill declara că nimic nu poate justifica o lege care limitează libertatea individuală, în afară de cazul în care exersarea acesteia ar face rău altora (este vorba despre celebrul *harm principle* din eseurile despre libertate). Un comportament nu poate fi interzis prin lege doar pentru că este perceput ca fiind imoral. Iată ce se spune în raport: „Cu excepția cazului în care societatea ar încerca, prin intermediul legii, să echivaleze sfera crimei cu aceea a păcatului, legea nu trebuie să se amestece în spațiul moralității și imoralității private”³.

În concluzie, recomandările Comisiei au fost următoarele: 1) să nu mai fie pedepsită prostituția ca atare (întrucât, dacă are loc într-un spațiu privat, ea nu cauzează rău nimănui), ci numai ofertele făcute în public (i.e. pe stradă); 2) actele homosexuale întretinute în spațiul privat și cu acordul participanților (de peste 21 de ani) să nu mai fie considerate infracțiuni. Cineva s-ar putea întreba, firește: dacă vârsta minimă legală pentru întretinerea de relații sexuale era de 16 ani, de ce Comisia a ridicat nivelul la 21 de ani pentru relațiile homosexuale, atâta vreme cât nu le considera subiect legislativ?

Lord Devlin, în numele moralei

Argumentul de bază al Comisiei Wolfenden, acela că aspectul imoral nu poate justifica o prohibiție legislativă, a fost contestat în 1958 de către Patrick Devlin – un judecător celebru care, trei ani mai târziu, va deveni membru al Camerei Superioare a parlamentului britanic.



Adorația lui Bacchus - acril pe pânză, 200x100 cm

Devlin este de părere că societatea are dreptul să pedepsească orice act perceput drept „complet imoral”, fără a trebui să poată face dovada faptului că respectivul comportament dăunează anumitor (grupuri de) indivizi.

Devlin acceptă argumentul Comisiei cum că legea nu trebuie să se amestece în sfera moralității private, precum și distincția între infracțiune și păcat, dar nu le consideră suficiente pentru a respinge ideea oricărei interferențe între lege și morală. „Sîntem cu toții de acord că legea trebuie să protejeze moralitatea tinerilor” (*The Enforcement of Morals*, p. x), or homosexualitatea constituie o amenințare la adresa acestei moralități. Devlin pune sub semnul întrebării argumentul Comisiei că trebuie (și poate fi) făcută o distincție clară între actele homosexuale care corup și acelea care nu corup (primele avînd loc între maturi care consimt întru totul și într-un spațiu privat, cele din urmă – într-un loc sau de o manieră care pot afecta moralitatea minorilor). Ca atare, abolirea infracțiunii – recomandată de Comisie și pusă în practică de Parlament – poate conduce la sporirea corupției tinerilor. Mai mult decît atît, dacă aplicăm principiul moralității private în privința homosexualității, ce ne va opri să îl extindem și asupra altor aspecte imorale considerate, încă (la vremea aceea) infracțiuni? Este vorba, firește, de incest, avort, bestialitate etc. Devlin se întreabă, de asemenea, dacă „principiul acoperării și legislația împotriva bordelurilor și pornografiei; și, dacă nu, de ce nu?” (*Ib.*, p. 139)

Practic, Devlin nu contestă atît concluzia Comisiei din 1957, cît linia de argumentare pe care se bazează aceasta – anume, aplicarea principiului lui Mill cum că legea nu are dreptul să limiteze libertatea individuală decît atunci cînd exersarea acesteia ar face rău (*harm*) altora. Anumite comportamente pot constitui o amenințare reală la adresa structurii morale a societății, fără a produce un rău imediat, demonstrabil.

Filosoful, despre drepturile minorităților

H.L.A. Hart, profesor de jurisprudență la Oxford, răspunde provocării lui Devlin cu o carte despre folosirea dreptului penal pentru aplicarea considerentelor morale (*Law, Liberty, and Morality*, 1963). Hart începe cu invocarea legii cu privire la sinucidere, adoptată de Parlamentul britanic în 1961 – „primul act de-a lungul a cel puțin un secol care înlătură pedepsirea penală a unei fapte condamnabile atît prin lege, cît și de către morala creștină convențională” (Prefață). Faptul acesta îl îndreptățește pe Hart să spere că același tip de reformă va fi aplicat, pe viitor, și altor conduite care țin de viața pri-

vată, cum ar fi avortul, homosexualitatea și eutanasia.

Poziția lui Hart este una clasic liberală: legea nu are dreptul să se amestece în chestiuni de viață privată, oricît de deviate ar părea acestea, conform moralei populare (i.e. a majorității). Or, principala critică a lui Hart la adresa lui Devlin se leagă tocmai de această asumție – că morala populară, oricare ar fi aceea la un moment dat, poate fi luată drept factor decisiv în chestiuni legislative. Consecința unei asemenea interferențe a moralei majorității în sfera justiției va fi întotdeauna sacrificarea drepturilor minorităților. Singurii care vor avea de suferit de pe urma acestui mecanism vor fi cei slabi, bolnavi, sau altminteri aflați în minoritate. Pe urmele lui Mill și Tocqueville, Hart consideră că „cel mai mare pericol [...] nu este faptul că majoritatea și-ar putea folosi autoritatea într-un mod opresiv față de minoritate, ci [...] că un asemenea lucru ar putea deveni normal, că nimeni nu l-ar considera deplorabil” (pp. 77-78). O anumită morală nu este automat acceptabilă și imună la orice critică doar pentru că reprezintă suma preferințelor majorității. „Nimeni nu ar trebui să creadă că, dacă marea majoritate sprijină morala populară [...], atunci principiile democrației îi cer să accepte impunerea cu forta a respectivei morale asupra minorității ca fiind justificată” (p. 81).

Aceste considerente cu privire la drepturile minorităților conduc la un al doilea punct de divergență între profesorul de filosofia dreptului și judecător. Acesta din urmă consideră că principalul scop al legii este „protejarea sau conservarea societății”. Hart nu contestă acest principiu, însă îl consideră irelevant în cadrul dezbaterii de față, întrucît „nu există nici o dovadă că pentru conservarea societății ar fi necesară punerea în aplicare (pe cale legală) a moralei dominante din cadrul societății respective” (p. 82). Dimpotrivă, conservarea ca atare a unui sistem moral ar putea dăuna progresului social; Hart folosește exemple de moralitate barbară, precum respectarea de frică a regulilor, sentimente de ură față de cel care a greșit și aplicarea pedepsei ca simbol al condamnării morale.

Tradiție judiciară și viața de fiecare zi

Critica lui Hart se îndreaptă nu doar împotriva poziției lui Devlin, ci a unei întregi tradiții de „moralism judiciar”, care a dominat practica legală timp de secole. Iar argumentele sale sînt menite să sprijine nu doar rezultatele Raportului Comisiei din 1957, ci însăși ideea de re-

formă a respectivei tradiții – începută, speră autorul, cu introducerea legii sinuciderii, în 1961.

Principiul de bază al moralismului judiciar, pe care îl condamnă Hart este acela anunțat de un judecător cu aproape două secole în urmă: „principiile legislației noastre interzic, iar Curtea Regală – ca cenzor și gardian al manierelor publice – este obligată să condamne și să pedepsească tot ceea ce este împotriva bunelor moravuri”⁴.

Un alt exemplu menționat de Hart și care ilustrează același învechit moralism judiciar este cazul *Shaw v. Director of Public Prosecutions* (1961). Shaw, autorul și distribuitorul unor publicații pornografice, a fost acuzat și condamnat pentru trei infracțiuni: publicarea unui articol obscen; obținerea unui venit de pe urma prostituatelor care plăteau pentru includerea în publicația sa (*Ladies Directory*); și conspirație la coruperea moravurilor publice. Iar la proces, unul dintre judecători a găsit chiar de cuviință să reitereze principiul anunțat de colegul său de breaslă în 1774 cu privire la dreptul Curții Regale de a condamna faptele care pot aduce prejudicii moralei publice, chiar dacă nu există o lege cu privire la ele⁵.

Hart, pe urmele unei întregi tradiții liberale, critică acest tip de practică judiciară, bazată pe principiul dezaprobării morale. Pentru el, faptul (incontestabil) că moralitatea constituie un fundament al societății nu justifică transformarea moralei publice într-un scop în sine, în numele căruia se poate justifica orice – cu atît mai puțin, cînd este vorba de principii și decizii judiciare, care afectează atît existența majorității, cît și a minorităților.

Unul dintre comentatori se întreabă, totuși, „în cîte cazuri aplicarea practică a moralismului moderat (poziția lui Devlin, n.n.) și a liberalismului lui Hart va conduce la divergențe majore” (J.E. Penner, p. 84). Un altul (Lon Fuller, p. 133) consideră că, deși neconcluzive, cele două linii de argumentare ne sînt de folos în perena dezbateră cu privire la legiferarea moralei și că alte chestiuni ar putea fi rezolvate practic prin aceeași metodă – supunerea la o dezbateră publică a aspectului contencios.

Referințe

- H.L.A. Hart, *Law, Liberty, and Morality*, Oxford University Press, 1963
 Patrick Devlin, *The Enforcement of Morals*, Oxford University Press, 1965
 R.M. Dworkin (ed.), *The Philosophy of Law*, Oxford University Press, 1977
 Lon L. Fuller, *The Morality of Law*, Yale University Press, New Haven and London, 1964
 J.W. Harris, *Legal Philosophies*, 2nd Edition, Butterworths, London, 1997
 J.E. Penner (ed.), *McCoubrey & White's Textbook on Jurisprudence*, Oxford University Press, 2008

¹ Platon, de pildă, spune, în dialogul *Legile*, că acestea trebuie să specifice „lucrurile care sînt rele și dăunătoare și pe acelea care sînt bune și nobile”.

² Raportul Comisiei cu privire la infracțiunile legate de homosexualitate și prostituție, condusă de Sir John Wolfenden: *Report of the Committee on Homosexual Offences and Prostitution* (Cmnd 247, London, HMSO, 1957).

³ Raportul Wolfenden, cit. în J.W. Harris, *Legal Philosophies*, p. 133.

⁴ „Whatever is *contra bonos mores et decorum*, the principles of our laws prohibit and the King's Court as the general censor and guardian of the public manners, is bound to restrain and punish” (Lord Mansfield, in Jones v. Randall, 1774, cit. de Hart la p. 7).

⁵ „Lord Mansfield [...] was asserting, as I now assert, that there is in that Court a residual power, where no statute has yet intervened to supersede the common law, to superintend those offences which are prejudicial to the public welfare” (Lord Simonds, cit. în Hart, p. 9).