

החל מהמאה ה-17 כולם מבינים שהמוסר הוא לא תבוני וההכרעה המוסרית יש לה הקשר חברתי תרבותי. אין מוסר אוניברסלי המוסר וההכרעות המוסריות משתנות מחברה לחברה ומתקופה לתקופה. השאלה הנשאלת היא מה קורה כשבית המשפט מקבל הכרעה בשאלה שיש לה אפיון מוסרי- מה קורה כשמגיע לבית משפט שאלה, והמחוקק מפנה את בית המשפט למוסר. יש ששלוש אפשרויות:

1. לבית משפט אין תפיסה מוסרית- מה שהמחוקק קובע זה המוסר ולפי זה בית המשפט צריך לעבוד. לעולם לא יישם תפיסות מוסק שלו.

2. מאחר ואין הכוונה ספציפית לבית המשפט, הוא יבחר מה מוסרי ומה לא. כל בית משפט יחליט לפי התפיסה שלו. בסי' 30 לחוק החוזים כתוב שחוזת לא חוקי, לא מוסרי ונוגד את תקנות הציבור הוא בטל. לפי מה בית משפט קובע שהוא לא מוסרי? אם הוא לא חוקי בודקים בחוק, אם הוא נוגד את תקנות הציבור יש לבדוק אותן אבל כיצד בודקים מוסריות? פס"ד רייזנפלד נ' יעקבסון- מקרה של גבר נשוי שהבטיח נישואים לאישה רווקה, והבטיח לה שידגרש מאישתו, ויתחתן איתה כמו כן הוא מבטיח שיקנה לה דירה וירשום אותה על שמה. כל מערכת היחסים שביניהם היא כמו מערכת חוזית והדירה היא חלק מההסכם. על פי החוק אם יש חוזה שהוא לא מוסרי, החוזה הזה בטל. כאשר יש חוזה ושני הצדדים לא מוסריים ידו של התובע על התחתונה. האם הבטחת נישואין של גבר נשוי לאישה רווקה, האם זו התנהגות בלתי מוסרית. השופט כהן שהיה אנטי דתי, השופט זילבר היה דתי, והשופט ויתקון היה עדתי- השופט כהן זילבר סברו כי לבית המשפט העליון אין עמדות אישיות בענייני מוסר, הדעות האישיות של השופט לא רלוונטיות והוא צריך ללכת אחרי ההכוונה של המחוקק. הם בודקים את המשפט העברי- לפי המשפט העברי יש מושג שנקרא פלגשות והוא חוקי ומוכר. ועל כן אין ביעה מוסרית. השופט זילבר טוען שיש לבדוק את הראיה של החברה לגבי זה, השופט ויתקון אומר שהציבור במדינה רואה עצמו כחלק מהתרבות המערבית האוניברסלית ועל כן אין בעיה, מי יודע במדינה מה הערכים של התרבות המערבית האוניברסלית, האדם הנאור והמתקדם רואה אותה. הרוח של התקשורת מבטא את רגשות הציבור.

.3