

Valentin CONSTANTIN

Discriminarea academică în fața Curții Constituționale

Recent, Curtea Constituțională a declarat un caz de discriminare în reglementarea funcționării învățământului universitar. Mă refer la cazul *Universitatea de Medicină și Farmacie „G.T. Popa” Iași c. României*¹. Universitatea a sesizat și Curtea Constituțională a acceptat neconstituționalitatea art. 129 alin. (3) din Legea nr. 128/1997 privind Statutul personalului didactic. Textul incriminat, introdus în Legea nr. 128/1997 printr-o lege de completare din anul 2006, este următorul: „Profesorii universitari, membri ai Academiei Române sau ai academiilor de științe organizate pe domenii științifice, înființate prin lege, pot rămâne în activitate ca titulari, ceea ce înseamnă cu normă întreagă în învățământ, până la vârsta de 70 de ani. Peste această vârstă pot fi menținuți în activitate numai cu acordul instituției în care lucrează, prin prelungiri anuale”.

Decizia Curții Constituționale este majoritară și este acompaniată de o opinie separată comună a doi judecători. Ceea ce este însă frapant în acest caz este faptul că cele trei opinii pe care le-a avut la dispoziție Curtea, opinia Tribunalului Iași, – Secția civilă, litigii de muncă, opinia Avocatului Poporului și opinia Ministerului Public, au încercat să argumenteze soluția opusă, adică constituționalitatea textului legal incriminat. Este fără nicio îndoială frapant că organele de stat care posedă competențe în protejarea drepturilor fundamentale să fie surprinse într-o lipsă de aderență manifestă la drepturi². Mai ales că aceste opinii sunt mai curând telegrafice, ceea ce pare să sugereze o lipsă de disponibilitate comună, o sațietate birocratică vecină cu indiferența a celor două Camere ale Parlamentului, care nu au transmis nicio opinie Curții Constituționale.

Aparent, această decizie a Curții este ușor de comentat, deoarece nu are decât 4 pagini, inclusiv opinia separată. Însă pentru că neconstituționalitatea art. 129 alin. (3) din Legea nr. 128/1997 raportată la art. 16 din Constituție nu este una *prima facie*, dimpotrivă, cred că decizia ar fi trebuit să fie ceva mai laborios motivată, cu atât mai mult cu cât majoritatea Curții se vedea confruntată cu un bloc de opinii contrare. Curtea ar putea replica că agenda îi este vizibil supraîncărcată de cererile abuzive (cele care exploatează efectul suspensiv al procedurii în litigiile de fond), de cererile

¹ Decizia nr. 599 din 14 aprilie 2009 (M. Of. nr. 329 din 18 mai 2009).

² Următoarele norme trebuie avute în vedere referitor la Avocatul Poporului și la Ministerul Public: art. 58 alin. (1) din Constituția României – „Avocatul Poporului este numit pe o durată de 5 ani pentru apărarea drepturilor și libertăților persoanelor fizice”; art. 60 din Constituție – „Avocatul Poporului prezintă celor două Camere ale Parlamentului rapoarte, anual sau la cererea acestora. Rapoartele pot conține recomandări privind legislația sau măsuri de altă natură, pentru ocrotirea drepturilor și a libertăților cetățenilor”; art. 131 alin. (1) din Constituție – „În activitatea judiciară, Ministerul Public reprezintă interesele generale ale societății și apără ordinea de drept, precum și drepturile și libertățile cetățenilor”.

2/2009

grupurilor politice (care, și ele, urmăresc uneori efectul dilatoriu) și, mai nou, de cererile de soluționare a așa-numitelor „conflicte juridice de natură constituțională”, reale sau imaginare.

În primul rând, având în vedere că majoritatea s-a raportat, în mod legitim, la jurisprudența Curții Europene, voi încerca un mic excurs în contextul juridic european.

I. Discriminarea în jurisprudența CEDO

Este probabil exactă aserțiunea lui Frédéric Sudre conform căreia dreptul la non-discriminare este „forma modernă și perfecționată a principiului egalității în fața legii”³. Este forma perfecționată pentru că fixează criteriile în funcție de care se determină discriminarea și, implicit, înfrângerea principiului egalității. Este adevărat că în Convenția europeană a drepturilor omului, spre deosebire de toate celelalte instrumente internaționale în materia drepturilor omului, începând cu Declarația universală din 1948 și sfârșind cu Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, nu se menționează principiul egalității. În schimb, dreptul la non-discriminare este prevăzut de art. 14 din Convenție. Jurisprudența Curții în materia art. 14 a cunoscut o evoluție destul de spectaculoasă, de la o aplicare a art. 14 condiționată de prezența unei alte violări substanțiale a unui drept fundamental protejat, până la o aplicare autonomă, chiar în absența unei alte violări.

În acest moment însă, după intrarea în vigoare a Protocolului nr. 12, este probabil ca art. 14 să cadă în desuetudine, deoarece art. 1 din Protocol, care proclamă interzicerea generală a discriminării, include textul art. 14, oferind în același timp o protecție mai largă împotriva discriminării. Articolul 1 extinde dreptul la nediscriminare la orice drept prevăzut de lege⁴. În mod firesc, justițiabilii vor prefera în viitor ca bază juridică art. 1 din Protocolul nr. 12, art. 14 din Convenție.

Egalitatea în drepturi prevăzută de art. 16 din Constituția României, interpretată conform art. 20 alin. (1), nu se rezumă la *egalitatea în fața legii*, care este enunțată în text, ci implică și *egala protecție a legii*. Distincția între aceste două versiuni ale egalității este clasică. Egalitatea în fața legii este egalitatea în fața organelor judiciare și ale administrației. Egala protecție a legii impune legislatorului o legislație în acord cu dreptul la non-discriminare⁵.

Dreptul la nediscriminare, chemat să asigure efectivitatea principiului egalității, impune ca „situațiile comparabile să nu fie tratate în mod diferit, iar situațiile diferite

³ Frédéric Sudre, *Drept european și internațional al drepturilor omului*. Ed. Polirom, Iași, 2006, p. 202.

⁴ (...) „Reafirmând că principiul nediscriminării nu împiedică statele părți să ia măsuri pentru promovarea unei egalități depline și efective, cu condiția existenței unei justificări obiective și rezonabile a acestor măsuri, au convenit asupra celor ce urmează: Articolul 1 – Interzicerea generală a discriminării. Exercițarea oricărui drept prevăzut de lege trebuie să fie asigurată fără nicio discriminare bazată, în special, pe sex, pe rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenența la o minoritate națională, avere, naștere sau oricare altă situație”.

⁵ Rodoljub Etinski, Ivona Krstić, *EU Law on the Elimination of Discrimination*, University of Belgrade, Nis, Novi Sad and Maribor, Maribor/Belgrade, 2009, p. 129 et seq.

să nu fie tratate în mod similar, cu excepția cazului în care un astfel de tratament ar fi justificat în mod obiectiv”. Această formulă traversează motivările dintr-o lungă serie de cazuri din jurisprudența Curții de la Luxemburg.

Curtea de la Strasbourg a formulat regula nediscriminării într-un mod diferit, în bine cunoscuta cauză *Marekx c. Belgia* din 1979: „violarea principiului egalității și nediscriminării există atunci când se aplică un tratament diferențiat unor cazuri egale, fără să existe o motivare obiectivă și rezonabilă, sau dacă există o disproporție între scopul urmărit prin tratamentul egal și mijloacele folosite”. Aceasta este formularea pe care a adoptat-o Curtea noastră Constituțională⁶.

Aparent, există două diferențe între aceste abordări ale nediscriminării: Curtea de la Luxemburg vorbește de „situații comparabile”, iar Curtea de la Strasbourg de „situații egale”, ceea ce reprezintă o evidentă diferență de grad. În realitate, însă, și Curtea de la Strasbourg are în vedere în jurisprudența sa „situații analoge” sau „situații comparabile”. O altă distincție este evocarea principiului proporționalității în *dictum*-ul Curții de la Strasbourg. Însă și aici diferența este aparentă. În jurisprudența Curții de la Strasbourg principiul proporționalității este implicat în ceea ce autorii francezi numesc, mai mult sau mai puțin exact, „standardul necesității ingerinței (sau a tratamentului diferit) într-o societate democratică”. Curtea de la Luxemburg poate utiliza oricând principiul proporționalității deoarece acesta are statut de principiu general de drept comunitar.

Există, așadar, un acord general în ceea ce privește criteriile cumulative ale discriminării ilicite (internaționale) sau nelegale sau neconstituționale: prezența unei inegalități de tratament în situații comparabile și absența unei justificări obiective și rezonabile⁷.

II. Discriminarea academică în jurisprudența Curții Europene de Justiție

Spre deosebire de Curtea de la Strasbourg, Curtea de la Luxemburg a fost confruntată, în mai multe rânduri, chiar cu discriminarea din învățământul universitar. Confruntarea judiciară a avut loc în materia comunitară a liberei circulații a celor care muncesc, pe terenul art. 12 din Tratatul Comunității Europene (ex-art. 6), text juridic care interzice „orice discriminare bazată pe naționalitate”.

Ceea ce doresc să remarc în această jurisprudență de drept comunitar este condamnarea discriminării indirecte. În cazul *Allué et Carmel Mary Coonan c. Università degli studi di Venezia*⁸, Curtea a analizat norme juridice italiene care fixau

⁶ Curtea a fixat criteriile discriminării în *Afacerea lingvistică belgiană* din 23 iulie 1968. De fapt, acesta este precedentul, și nu cazul *Marekx c. Belgia*, care a fost adoptat de Curtea Constituțională.

⁷ *Frédéric Sudre*, op. cit., p. 208; *Jean-François Remucci*, Tratat de drept european al drepturilor omului (2007), Ed. Hamangiu, București, 2009, p. 152; *Corneliu Bîrsan*, Convenția europeană a drepturilor omului – comentarii pe articole, Ed. All Beck, București, 2005, vol. I, p. 901.

⁸ *Ami Barav*, Non discrimination des enseignant et raison de la nationalité dans la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes, în *Liberté, justice, tolérance*, Mel. Gérard Cohen-Jonathan, Bruylant, Bruxelles, 2004, vol. I, p. 189-218.

o durată maximă pentru contractele încheiate de universități cu lectorii de limbi străine. O asemenea limită nu era, bineînțeles, impusă celor care aveau un contract de muncă cu Universitatea. Aceste norme erau aparent neutre din perspectiva dreptului comunitar deoarece îi vizau pe toți lectorii de limbi străine, indiferent de naționalitate. Curtea a constatat că, *de facto*, cei afectați erau în principal lectorii de limbi străine deoarece marea majoritate erau străini, calitate în care nu erau titulari ai unor contracte de muncă cu universitățile. Curtea a calificat tratamentul instituit prin legislația italiană ca „o formă disimulată a discriminării bazată pe naționalitate”.

Am invocat această jurisprudență în treacăt, deoarece, după știința mea, nici Curtea de la Strasbourg, nici Curtea Constituțională a României nu au condamnat discriminări indirecte în jurisprudența lor. Discriminările indirecte ridică, desigur, probleme de calificare juridică mai dificile decât discriminările directe.

Însă ceea ce vreau să subliniez, de fapt, este că din jurisprudența Curții de la Luxemburg și a Tribunalului de Primă Instanță se desprinde o regulă pe care judecătorii Curții Constituționale care au redactat opinia separată se pare că o ignoră. Aceștia exclud, *de plano*, criteriul vârstei dintre criteriile care ar putea fonda o discriminare ilicită. Consideră, se pare, că enumerarea criteriilor din art. 4 alin. (2) din Constituție ar trebui considerată ca fiind limitativă. Regula care se desprinde din jurisprudența comunitară operează, fără excepții, în sens invers. Și tot în sens invers operează și art. 1 din Protocolul nr. 12. Altfel spus, discriminarea este prohibită indiferent de criteriu.

Există însă criterii pe temeiul cărora discriminarea este prohibită în mod inderogabil (de exemplu, discriminarea bazată pe origine rasială sau etnică) și criterii (de exemplu, vârsta) pe baza cărora discriminarea ar putea fi, la rigoare, permisă, sub dubla condiție a scopului legitim și a proporționalității.

III. Argumentele pe care le-a avut la dispoziție Curtea Constituțională

Universitatea, autoare a excepției, a invocat încălcarea art. 16 din Constituție alături de alte două norme constituționale care nu aveau în mod evident legătură cu subiectul, art. 53 și art. 124 alin. (2) din Constituție. A mai invocat și art. 14 din Convenția europeană, deși, probabil, ar fi trebuit să invoce art. 1 din Protocolul nr. 12. A considerat că preferința pentru membrii Academiei și ai academiilor specializate reprezintă o discriminare nejustificată.

Dimpotrivă, Tribunalul Iași – Secția civilă, litigiilor de muncă, a considerat că art. 129 alin. (3) din lege reglementează drepturi pe care membrii le-au dobândit prin statutul lor special.

Avocatul Poporului nu a depășit acest prag de argumentare și „arată că principiul egalității nu este sinonim cu uniformitatea, astfel încât situația juridică a anumitor categorii de persoane justifică aplicarea unui regim juridic diferit”. Nu este clar și nu se explică de ce și în ce măsură profesorii academicieni sunt într-o situație juridică diferită de ceilalți profesori universitari. Pentru că s-ar putea ca, deși plasați în situații diferite, situațiile să fie totuși compatibile. Iar în acest caz argumentul nu este și suficient.

În fine, Ministerul Public consideră că academicienii posedă un titlu științific care îi distinge de ceilalți universitari și ar justifica un tratament diferit.

Se observă că, în speță, Curtea Constituțională a fost confruntată cu o veritabilă penurie de idei și argumente. Opiniile au ceva în comun: se opresc la primul nivel de analiză a liceității sau a constituționalității tratamentului discriminatoriu. Afirmă, într-un fel sau altul, că statutul academicienilor nu este similar, analog sau comparabil cu cel al universitarilor comuni. Odată acest fapt stabilit fără explicații, autorii opiniilor pe care le-a avut la dispoziție Curtea Constituțională au considerat inutil să examineze dacă discriminarea avea o motivare obiectivă și rezonabilă.

IV. Argumentele majorității vs. argumentele judecătorilor dizidenți

Majoritatea judecătorilor a demontat aserțiunile conform cărora academicienii ar fi plasați în situații diferite de ceilalți profesori universitari. Curtea a spus că „atât membrii Academiei Române sau ai academiilor de științe organizate pe domenii științifice înființate prin lege, cât și profesorii universitari și conferențiarii universitari cu titlu științific de doctor se află în aceeași situație juridică în privința activității lor didactice”.

Această afirmație a Curții indică faptul că ea a ales drept criteriu pertinent al calificării situației juridice a celor două categorii, activitatea didactică. Interlocutorii Curții mizaseră, în schimb, pe un alt criteriu al calificării situației juridice, să-l numim „criteriul excelenței științifice”. Judecătorii dizidenți au considerat că „deosebirea de tratament, între cele două alineate ale art. 129, este justificată prin statutul științific deosebit al titularilor în cadrul aceleiași categorii profesionale (...)”. Judecătorii dizidenți nu fac însă și efortul de a demonstra că „statutul științific al academicienilor” reprezintă un fapt obiectiv de natură să motiveze obiectiv și rezonabil discriminarea.

Este adevărat că munca în învățământ a universitarilor are și o componentă științifică. În aceste condiții, Curtea ar fi trebuit să chestioneze și acest al doilea criteriu. Astfel, întrebarea, rămasă fără răspuns, este aceea dacă academicienii au într-adevăr un statut științific superior celorlalți profesori? Dacă răspunsul ar fi fost afirmativ, ar fi urmat o a doua întrebare, și anume dacă statutul științific superior este relevant în cadrul activității comune care este activitatea didactică.

Motivarea Curții constituționale a fost următoarea: „Chiar și sub aspectul menținerii în activitate a profesorilor universitari peste vârsta de 65 de ani, potrivit art. 129 alin. (2) din lege, statutul lor juridic trebuie să fie același, în caz contrar sunt încălcate dispozițiile constituționale privind egalitatea în drepturi a cetățenilor, ambele categorii având statutul juridic de cadre didactice universitare. Curtea constată că, deși instituirea unor condiții pentru menținerea în activitate reprezintă opțiunea legiuitorului, astfel de condiții nu pot fi impuse cu scopul de a discrimina persoane aflate în aceeași situație juridică, fără a exista vreo justificare rațională și obiectivă”.

Apare destul de clar că, fără o analiză a situației academicienilor, nici opinia majoritară, nici opinia dizidentă nu par să fi epuizat problema premizelor acestei discriminări. În primul rând, cred că trebuia stabilit dacă discriminarea legislatorului urmărește un scop legitim, adică dacă are o justificare obiectivă și rezonabilă.

V. Care este de fapt Statutul academicienilor?

Cine face o lectură a Statutului Academiei Române și a legii sale de organizare și funcționare⁹, observă că „cel mai înalt for de consacrare științifică și culturală” este o organizație nonguvernamentală, declarată „instituție publică de interes național” și dotată cu „personalitate juridică de drept public”. În acest statut juridic se observă un efort legislativ remarcabil pentru a concilia poziția de beneficiar de resurse bugetare cu statutul privat de latifundiar „agrosilvic” al Academiei. Academia Română se revendică ca și continuatoare (legitimă?) a unui sindicat, Societatea Literară Română, înființată în 1866. Atunci când își enumeră obiectivele principale, actuala Academie omite obiectivul proeminent de a asigura și conserva o serie de privilegii pentru membrii săi: indemnizațiile de 3.000 lei (titularii) și 2.500 lei (corespondenții) indexate anual cu rata inflației, cheltuieli recunoscute la nivelul cheltuielilor demnitarilor pentru deplasări în țară și străinătate, gratuitate la transporturi pe cale ferată și, în caz de deces, un suport pentru soțul supraviețuitor și/sau copiii minori¹⁰.

Academia Română este un model de grup de interese speciale care a reușit să își asigure un statut corporatist solid. Reprezintă în fond cel mai radical tip de organizație închisă. Numărul total al membrilor este limitat la 181 de persoane alese pe viață astfel încât principala condiție de admitere în grup este vacanța unui post de academician. În aceste condiții admiterea este evident aleatorie. Dacă privim însă criteriile de admitere instituite la art. 6 alin. (2) din Statut, avem o mică surpriză în legătură cu modul în care „cel mai înalt for” a diluat criteriul valoric. Doar o parte dintre „oamenii de știință și cultură de înaltă ținută spirituală și morală, care s-au distins prin opere care contribuie la progresul spiritual al țării, prin lucrări de mare valoare teoretică și practică” pot ajunge academicieni. Sunt cei ale căror calități sunt recunoscute de membrii corporației, cei care posedă monopolul propunerilor de admitere. Așadar, pe de o parte un criteriu valoric formulat într-o splendidă „limbă de lemn”, criteriu care este prin definiție subiectiv și, pe de altă parte, un subiectivism intern care îl consolidează pe primul, judecata de valoare a membrilor.

Surprizele nu se opresc aici. Criteriul subiectiv al valorii este cumulat cu alte două criterii: membrii „trebuie să respecte Statutul Academiei Române și să aibă o înaltă ținută morală”. Cum constată și/sau certifică membrii moralitatea înaltă a candidaților și prezența respectului pentru un text normativ cum este Statutul pentru mine este destul de greu de înțeles. Unii ar putea susține, rezonabil, că prezența acestor ultime criterii pur subiective maschează scopul de a putea bloca fără dificultate candidaturile unor persoane care ar putea poseda o recunoaștere valorică superioară membrilor (de exemplu, a unui candidat care a obținut Premiul Nobel), dar care este indezirabil majorității membrilor.

Acest inventar sumar ne indică, așadar, o condiție aleatorie și trei criterii subiective de admitere. Ar putea cineva să susțină în mod rezonabil, bazându-se pe acest inventar, că membrii Academiei Române posedă calități științifice sau merite

⁹ M. Of. nr. 299 din 7 mai 2009.

¹⁰ Pentru distincția juridică *drepturi/privilegii*, a se vedea *Wesley Newcomb Hohfeld*. Câteva noțiuni juridice fundamentale aplicate raționamentului judiciar, p. 145 și *passim*, în *Noua Revistă de Drepturile Omului* nr. 1/2007, p. 137-169.

culturale care să-i distingă în mod obiectiv de alți savanți (în speță, de profesori universitari) sau de alte personalități culturale?

În privința celorlalte academii, chestiunea excelenței științifice este și mai obscură. Academia de Științe Medicale, cea din speță, este o instituție din subordinea Ministerului Sănătății. Dacă pentru admiterea în Academia Română nu pot candida demnitarii sau conducătorii de partide politice, aici nu găsim nicio limitare de acest gen. *De facto*, liderii acestei academii sunt personaje politice proeminente. Interesant este faptul că în legea de organizare și funcționare a instituției tronează, la art. 10 alin. (2), o altă normă neconstituțională pentru aceleași rațiuni care au condus la declararea neconstituționalității art. 129 alin. (3) din Legea nr. 128/1997: „Membrii titulari și corespondenți ai Academiei de Științe Medicale sunt menținuți în activitate sau în funcții de conducere până la vârsta de 70 de ani. Peste această vârstă sunt menținuți în activitate numai cu acordul instituției în care lucrează, prin prelungiri anuale în baza certificatului de sănătate”¹¹.

Nimic nu garantează în statutele sau în legile lor de organizare și funcționare că aceste academii nu pot deveni foruri ale unor autori de teorii științifice expirate sau depășite, asocieri de autori inactivi sau inactuali.

În concluzie, cred că analiza cu care ne-au rămas datori toți cei implicați în decizia Curții Constituționale, Curtea, judecătorii minoritari, Avocatul Poporului, Ministerul Public și Tribunalul Iași, a fost analiza scopului legitim al diferenței de tratament. Articolul 129 alin. (3) din Legea nr. 128/1997 este neconstituțional pentru că instituie o diferență de tratament lipsită de un scop legitim. Pentru că preferința pentru o situație juridică sau pentru un statut pe care cineva îl posedă pentru că a fost activată o condiție aleatorie și pentru că a îndeplinit cumulativ trei criterii subiective nu poate fi justificată în mod obiectiv.

Absența scopului legitim face inutilă analiza discriminării din perspectiva proporționalității.

¹¹ A se vedea Legea nr. 264/2004 (M. Of. nr. 605 din 6 iulie 2004).