

Valentin CONSTANTIN

Câteva note în legătură cu cazul *Voiculescu contra Romania*

În numărul precedent al acestei reviste, profesorul Corneliu-Liviu Popescu a publicat un articol interesant despre decizia Curții Constituționale pronunțată în acest an în cazul *Voiculescu c. România*¹, articol intitulat *Uzurparea de putere comisă de Curtea Constituțională în cazul cenzurării dispozițiilor legale privind deconspirarea poliției politice comuniste*. Am înțeles perfect indignarea și/sau exasperarea pe care le-au putut provoca mai multe alegații ale Curții din hotărârea care a tranșat acest contencios de interpretare. În fața unei decizii cu adevărat indefensibile a Curții Constituționale, un profesor de drept public se află într-o situație extrem de delicată. Este greu să explici studenților nu atât decizia sau carențele ei punctuale, cât mai ales cum sunt posibile erori de calificare de proporțiile celor din cazul de mai sus.

Profesorul Corneliu-Liviu Popescu a făcut o analiză extinsă a deciziei. Mi-a reținut în mod special atenția evocarea contradicțiilor existente în jurisprudența Curții, o trecere în revistă care cuprinde mai multe observații pertinente. Totuși, nu sunt convins că trebuie să contestăm întreaga autoritate a Curții Constituționale, chiar și în acest caz special. Pentru a fi mai clar, trebuie să evoc aici cele două tipuri de autoritate descrise de J.M. Bochenski: autoritatea deontică și autoritatea epistemică². Conform lui Bochenski, baza distincției între aceste două tipuri de autoritate este una logică. Autoritatea deontică se referă la directive și, în principal, impune reguli de comportament. Secunda, în schimb, are ca domeniu propozițiile în general. Numai acestora din urmă putem să le atribuim valori de adevăr sau fals, nu însă și directivelor. Este ușor de observat că orice decizie a Curții Constituționale, ca, de altfel, și orice decizie judiciară, ar trebui să posede o autoritate epistemică atașată autorității deontice (autoritatea care fondează caracterul lor obligatoriu). Propozițiile deciziilor ar trebui să poată fi percepute ca adevărate, rezonabile sau măcar plauzibile în contextul lor. O decizie constituțională sau judiciară ar trebui ca prin valoarea motivării ei să mențină respectul pe care-l datorăm unei Curți Constituționale sau unui tribunal, chiar și respectul celor care nu se pot împăca cu soluția sau, măcar, să le tempereze frustrările. La temperarea nemulțumirii poate să contribuie și autoritatea epistemică a opiniilor judecătorilor minoritari, opinii care nu pot poseda decât acest tip de autoritate. S-a spus că o bună decizie a unei Curți Constituționale, și împărtășesc această opinie, aparține literaturii politice. Însă de la necesitatea de a avea o Curte Constituțională în sistem, până la existența unui corp de judecători constituționali care să inspire națiunea este un parcurs dificil. Cei care speră că în curând deciziile Curții Constituționale ale României vor dobândi autoritatea epistemică a

¹ Decizia nr. 51/2008.

² A se vedea *Joseph-Maria Bochenski, Ce este autoritatea?*, Ed. Humanitas, București, 1991, 2006, p. 70-102 și *pass.*

deciziilor Curții Supreme a Statelor Unite sau a deciziilor Tribunalului Constituțional de la Karlsruhe sau că vor deveni monumente ale rațiunii juridice sau monumente ale persuasiunii politice care să fie citite și citate și în secolul următor sunt fie profani, fie utopiști de profesie. Nu trebuie să fim nici prea descurajați pentru că, de exemplu, nici faptul că l-am produs pe Ienăchiță Văcărescu la două secole după ce alții l-au produs pe Shakespeare nu a descurajat niciodată și nici nu ar trebui să descurajeze ideea de literatură națională.

În ce privește Curtea noastră, nu cred că ar trebui să contestăm bazele autorității ei deontice, adică validitatea deciziei. Nu cred că trebuie să acuzăm Curtea „în mod cumulat, de abuz de putere, deturnare de putere și uzurpare de putere”, mai ales atunci când nu există nici un remediu juridic împotriva unor asemenea ipotetice acte. Este suficient să punem la îndoială autoritatea epistemică a Curții și să sperăm că judecătorii noștri nu vor rămâne cu totul indiferenți.

Însă nu îmi este suficient de clar dacă profesorul Corneliu-Liviu Popescu a distorsionat în articolul său în mod deliberat sau nu câteva calificări juridice importante. Dacă a făcut-o pentru efecte stilistice menite să sublinieze cât de inacceptabilă poate fi pentru doctrina de drept public conduita juridică a Curții, adică dacă a dorit să împingă, uneori până la absurd, consecințele juridice ale unor calificări pe care le-a produs Curtea Constituțională, atunci probabil că nu ar fi trebuit să mai scriu acest text. Totuși, mi s-a părut că distinsul profesor pledează în mod serios pentru câteva chestiuni cu care nu aş putea fi de acord și, în orice caz, o interpretare deliberat polemică cum este cea pe care o propune ar putea să deruteze nu doar nespecialiștii, ci și suficient de mult juriști.

Tezele sau alegațiile pe care doresc să le discut aici sunt următoarele: ideea de „uzurpare de putere” în legătură cu conduita Curții Constituționale, ideea că acest organ este o „jurisdicție” în sensul pe care Constituția pare să îl atribuie acestui concept și ideea că deciziile Curții Constituționale sunt acte administrative. În fine, voi adăuga câteva observații proprii despre *Voiculescu c. România*, observații care, după știința mea, nu au fost făcute de alți comentatori ai deciziei.

I. Poate fi o Curte Constituțională acuzată de „uzurpare de putere” sau, în general, de acte *ultra vires*?

Împărtășesc opinia d-lui Corneliu-Liviu Popescu că în materia excepției de neconstituționalitate este nerezonabil să extinzi controlul dincolo de ceea ce instanța judecătorească a considerat relevant pentru soluționarea cauzei. Textul legal de la art. 29 (1) din Legea privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale mi se pare suficient de clar. De asemenea, este clar că tehnica excepției de neconstituționalitate are la bază o concepție liberală despre „constituționalitate” ceea ce implică faptul că un control de acest tip nu trebuie extins dincolo de limitele sesizării. Din păcate, la noi domină o concepție paternalistă care a impus un control extins. Pentru că mie, de exemplu, nu mi se pare rezonabilă posibilitatea ca judecătorul să ridice o excepție *proprio motu* sau nu mi se pare rezonabil că la noi există un control de constituționalitate al tratatelor introdus prin revizuirea Constituției din 2003 și nici nu cred că excepția de neconstituționalitate își are locul în arbitrajul comercial. Cred,

totuși, că am înțeles argumentul implicat în decizia Curții de a transgresa art. 29 (1), adică de a acționa dincolo de limitele textuale din lege. *Nota bene* însă, aici Curtea Constituțională nu s-a substituit instanței în sensul că ar fi apreciat ea însăși ce este relevant pentru fondul cauzei, adică pentru soluționarea litigiului, ci pur și simplu a dorit să-și maximizeze ceea ce economiștii au numit „utilitatea marginală”. Ea a dorit să investigheze mai multe ipoteze de neconstituționalitate decât pretinde textul legal, însă nu a făcut *ipso facto* nici un abuz de putere. Curtea și-a descoperit, pe cale de interpretare, o competență implicită. Și-a dedus această competență din existența a două competențe explicite pe care le-a cuplat cu principiul specialității. Curtea s-a bazat pe competența sa exclusivă [art. 146 lit. d) din Constituție], ceea ce a și spus în cuprinsul deciziei și, probabil, pe art. 30 (2) din legea sa de organizare, ceea ce însă nu a spus în decizie. Acest art. 30 (2) este un text juridic problematic, pentru că nu va fi niciodată foarte evident ce norme din actul legal atacat nu pot fi dissociate de normele vizate de excepția de neconstituționalitate. Argumentul implicit al Curții a fost, cred, acela că, dacă judecătorul de drept comun, judecătorul nespecializat în chestiuni de neconstituționalitate, poate invoca, conform legii, *proprio motu* orice excepție de neconstituționalitate care i se pare că poate influența soluția în proces, acest fapt implică că o poate face și judecătorul constituțional dacă constată că a fost „insuficient sesizat” de judecătorul de fond. Cred că este inutil să spun că îmi este imposibil să ader la această interpretare a Curții Constituționale. Însă, de la o critică juridică a interpretării până la calificarea interpretării ca abuz de putere există o distanță pe care nu pot să o parcurg. Pentru că, indiferent de calitatea calificărilor juridice, Curtea face, mai bine sau mai prost, ceea ce trebuie de fapt să facă, interpretează Constituția și lege, acționează cu alte cuvinte *intra vires* și nu *ultra vires*.

Apoi, profesorul Corneliu-Liviu Popescu observă faptul că deși a constatat doar neconstituționalitatea așa-numitelor atribuții jurisdicționale ale CNSAS, Curtea Constituțională a invalidat și normele administrative ale acestui organism, pe care însă a omis să le califice din perspectiva neconstituționalității. Aici însă, Curtea ar putea invoca, cu relativ succes, fie principiile sistemice, fie principiul efectului util, fie art. 30 (2) la care m-am referit mai sus. Nefiind însă avocatul Curții, mă opresc aici. Mă preocupă însă concluzia profesorului Corneliu-Liviu Popescu de la pagina 10: „În acest mod, Curtea Constituțională a comis un grav abuz de putere și, în realitate, s-a substituit atât Parlamentului în activitatea de legiferare, cât și voinței națiunii (reprezentate de Parlament, ca autoritate direct reprezentativă), ceea ce reprezintă o uzurpare a puterii suverane a națiunii”. Mă văd obligat să resping presuposițiile acestui argument. În primul rând, nu văd cum, invalidând o lege, o Curte Constituțională se poate substitui organului legislativ. Curtea nu este un legislator niciodată, ci este doar un „legislator negativ”. Această sintagmă, care îi aparține lui Hans Kelsen și pe care Curtea noastră Constituțională a citat-o relativ recent, nu acoperă un concept juridic. Este doar o metaforă, cred puternică, care pune în lumină funcția fundamentală a unei Curți Constituționale, aceea de organ al Constituției menit să ne protejeze de absolutismul parlamentar. Cu alte cuvinte, să ne protejeze, în limitele Constituției, de un eventual exercițiu indezirabil al puterii suverane, un exercițiu prin care supremația legii e abolită de supremația reprezentanților populari. Nu cred că într-un guvernământ bazat pe preeminența dreptului ar fi

cazul să dramatizăm ficțiunea politică a reprezentării populare sau chiar suveranitatea. Aceasta este vocația populiștilor și accentele dramatice trebuie să rămână domeniul lor.

S-ar putea să greșesc, însă lectura acestui pasaj mi-a sugerat că profesorul Corneliu-Liviu Popescu consideră Parlamentul ca fiind un organ care posedă o legitimitate mai specială decât celelalte puteri ale statului, o legitimitate care ar fi premiul reprezentativității. Însă în guvernământul numit *rule of law*, cu traducerea inspirată de Consiliul Europei, *preeminența dreptului*, toate puterile guvernământului posedă legitimitate de valoare egală. Bunul motiv este acela că în guvernământul bazat pe preeminența dreptului, legitimitatea lor este una funcțională. Este inutil să fie doar separate, adică să posede competențe clar și precis delimitate, dacă nu pot fi plasate în echilibru. Iar echilibrul puterilor în stat ar fi el însuși o exigență discutabilă a sistemului dacă ar putea fi pretins pentru puteri a căror legitimitate poate fi discutată. Ca atare, *pedigree*-ul lor raportat la faptul că provin direct sau indirect, mediat sau imediat, din voința populară, faptul că Parlamentul sau Președintele ar fi mai legați de popor și, în consecință „puteri mai legitime” decât Guvernul, decât puterea judecătorească sau decât Curtea Constituțională, din perspectiva lui *rule of law* este de neînțeles. Argumentul *pedigree*-ului este utilizat doar de cei care doresc fie să transgreseze, fie să încline în favoarea lor balanța competențelor concurente. Aceste competențe concurente sunt prezente în organizarea puterii publice doar în calitate de contragreutăți necesare pentru întreținerea echilibrului de putere. Nu vreau să afirm că profesorul Corneliu-Liviu Popescu are vreo legătură cu populismul sau că, de-a lungul timpului, ar fi susținut puncte de vedere care ar putea fi calificate astfel. Dimpotrivă, este reputat atașamentul său pentru valorile democrației liberale.

II. Trebuie să împingem impreciziile limbajului constituțional și legislativ până la consecințe nerezonabile?

Profesorul Corneliu-Liviu Popescu constată: „*Cea mai stupefiantă afirmație a Curții este aceea că în Constituția României sunt prevăzute doar două tipuri de jurisdicții: jurisdicțiile administrative și jurisdicțiile judiciare (instanțele judecătorești)*”. Nu mi se pare chiar stupefiantă alegația Curții. Mi se pare însă, Curtea a făcut o lectură prea superficială a Constituției atunci când a dedus că în România există două tipuri de jurisdicție prescrise de legea fundamentală. Altfel spus, pentru mine problema nu este că *a dedus doar două* tipuri de jurisdicție, pentru mine problema este că *a dedus două*. Este cu adevărat stupefiantă descoperirea celui de-al doilea tip de jurisdicție, pentru că în România nu ar trebui să existe și, de fapt, nu poate să existe decât o singură jurisdicție: puterea judiciară. O competență judiciară concurentă a executivului (jurisdicții administrative), chiar facultativă, este de neconceput. Este adevărat că prin revizuirea neglijentă a Constituției din 2003 a apărut conceptul de „jurisdicție administrativă”. Aceasta însă desemnează pur și simplu un tip de decizie administrativă în elaborarea căreia se utilizează proceduri similare celor utilizate într-un proces judiciar. În doctrina de drept administrativ a apărut la un moment dat sintagma „acte administrativ jurisdicționale”, însă valoarea acestei categorii nu a depășit niciodată un prag pur descriptiv. Pentru că așa-numitul

act administrativ jurisdicțional nu producea nici un efect special, în afara faptului că parcurgerea procedurii calificată astfel era obligatorie și, datorită acestei calități, procedura devenea un obstacol redutabil în calea accesului la justiție. Însă, faptul că în elaborarea unei decizii se utilizează o procedură similară procedurii judiciare, nu înseamnă că decizia dobândește prin acest fapt forța juridică a unei hotărâri judecătorești. Puterea judiciară cu care au fost investite instanțele judecătorești în conflictele de natură juridică dintre persoane fizice și/sau juridice nu se distinge de orice alt tip de putere publică decât prin natura procedurii. Deciziile ei sunt obligatorii, executorii și posedă puterea lucrului judecat. Deciziile administrative, indiferent de procedura pe care o urmează adoptarea lor, deși pot fi obligatorii și executorii, nu posedă niciodată acest ingredient special care este autoritatea de lucru judecat, o ficțiune (în doctrina comunistă, o prezumție absolută), conform căreia hotărârea judecătorească irevocabilă reprezintă ultimul cuvânt într-un diferend, adevărul public și imuabil. Faptul că art. 134 alin. (2) atribuie Consiliului Superior al Magistraturii calitatea de „instanță de judecată” în materie disciplinară nu înseamnă că acest organ decide cu puterea lucrului judecat, ci înseamnă că judecătorilor investigați trebuie să li se acorde *toate garanțiile procedurale ale procesului judiciar echitabil* și nimic mai mult. Este un accent și nu o calificare juridică a competenței CSM. Este fără îndoială un text constituțional lipsit de precizie, însă, după opinia mea, este un text suficient de clar. De asemenea, nici instanțele de arbitraj comercial nu pot fi considerate jurisdicții, deși produc hotărâri care posedă autoritatea de lucru judecat, deoarece deciziile lor nu sunt executorii. Este nevoie de intervenția puterii judiciare care este singura care poate atașa sentinței arbitrale ordinul de executare.

Nici Curtea Constituțională nu este o jurisdicție, deși se compune din judecători și deși deciziile ei sunt obligatorii și se bucură de o autoritate pe care Curtea a numit-o autoritate de lucru judecat și pe care cineva a numit-o, după părerea mea ceva mai inspirat, *autoritate de lucru interpretat*. Nu este o jurisdicție pentru că nu tranșează diferendele juridice, iar procesul la Curte nu este un proces judiciar. Ea decide asupra neconstituționalității prin acte care nu sunt în mod evident executorii.

III. Deciziile Curții Constituționale nu pot fi, în nici un caz, calificate ca acte administrative

Din premisa pe care o consideră totuși falsă, cea conform căreia Curtea Constituțională nu este o jurisdicție, profesorul Corneliu-Liviu Popescu deduce că actele Curții nu sunt acte jurisdicționale. Mai departe, pentru că nu există decât trei categorii de acte unilaterale de drept public (legi, acte administrative și acte jurisdicționale), rezultă că hotărârile Curții, nefiind legi, nu mai rămâne disponibilă decât calificarea ca acte administrative. Iar una dintre consecințele acestei calificări este, evident, faptul că hotărârile Curții Constituționale pot fi atacate în contencios administrativ. Clasificarea pe care o invocă profesorul Corneliu-Liviu Popescu este una care îl plasează în prim plan pe emitentul actului. Cele trei categorii provin de la cele trei puteri cunoscute în statul modern. Problema acestei clasificări este, pe de o parte, aceea că nu pare să epuizeze tipologia actelor de drept public. N-aș îndrăzni niciodată să afirm, de exemplu, că un decret de grațiere al Președintelui ar putea fi calificat ca

un act administrativ, prin excludere, pentru că nu este în mod evident nici lege, nici act jurisdicțional. Sau că așa-numitele „acte de guvernământ” trebuie plasate în mod necesar în categoria actelor administrative, pentru că sunt imputabile executivului, deși în cazul lor calitatea emitentului nu ne spune nimic important despre act. Cum ar trebui să calificăm actele Consiliului Legislativ? Pe de altă parte, teoria celor trei categorii este relevantă numai atunci când emitentul face parte din una dintre cele trei puteri clasice. Or, Curtea Constituțională nu face parte din categoria puterilor statului, în consecință actele ei nici nu s-ar putea înscrie în tipologia actelor unilaterale de drept public care a fost propusă ca exhaustivă.

Totuși, profesorul Corneliu-Liviu Popescu nu crede că hotărârile Curții Constituționale sunt acte administrative. El a dorit doar să împingă până la ultimele consecințe o calificare a Curții Constituționale care a reprezentat pivotul deciziei în cazul *Voiculescu c. România*. Sunt gata să subscriu la afirmația conform căreia calificarea deciziilor CNSAS produsă de Curte este lipsită de orice fundament juridic, însă refuz, de asemenea, să cred că deciziile Curții Constituționale sunt acte jurisdicționale, asimilabile sentințelor judecătorești.

IV. Câteva probleme preliminare ale cazului *Voiculescu c. România*

Procedura excepției de neconstituționalitate în fața Curții Constituționale reunește, în principiu, un număr suficient de opinii, un fapt care trebuie să permită Curții să dispună de o varietate suficientă de argumente într-un sens sau în celălalt. Există la dosar opiniile părților, opinia instanței care judecă litigiul, iar Curtea solicită opinii Camerei Deputaților, Senatului, Guvernului și Avocatului Poporului. De asemenea, reprezentantul Ministerului Public pune concluzii în procedura orală. Opiniile instanței, cele ale procurorului și cele ale Avocatului Poporului sunt opinii neutre. Poziția lor este asemănătoare celei de *amicus curiae*, un terț dezinteresat care este în măsură să furnizeze unui tribunal informații care ar putea să limpezească chestiunile de drept aflate în discuție.

Partea împotriva căreia s-a ridicat excepția de neconstituționalitate, CNSAS, a trimis la dezbateri consilierul juridic, un funcționar care rezolvă, de regulă, chestiunile juridice curente ale instituției. Ținând cont de importanța chestiunilor aflate în discuție, poate ar fi fost mai potrivit să angajeze un avocat specializat în drept public. Camera Deputaților și Senatul care, în principiu, ar fi trebuit să susțină constituționalitatea legii, au tratat problema cu o remarcabilă lipsă de interes și nu au comunicat Curții nici o opinie. Doar Guvernul și Avocatul Poporului au ținut să-și facă cunoscute opiniile. Avocatul d-lui Voiculescu, cel care formulase excepția, a depus o cerere de amânare a audierilor fondată pe motive medicale. Deși reprezentantul CNSAS și procurorul au susținut cererea de amânare, totuși Curtea a respins-o. Este adevărat că nu era obligată să amâne cauza aflată pe rol, însă nu exista nici un impediment legal pentru amânare. Acest incident poate fi legat de rapiditatea neobișnuită cu care a fost redactată și publicată decizia. Deși termenul recomandat de lege este de 30 de zile și deși chestiunile aflate în discuție, s-a dovedit mai târziu, erau destul de complicate pentru Curte, decizia a fost publicată la mai puțin de o săptămână de la data audierilor. Acesta este în linii mari cadrul, oarecum neobișnuit, în care s-a desfășurat contenciosul constituțional.

Există însă alte două chestiuni care mi se par importante. Potrivit art. 2. din Legea 187/1999, controlul activităților de poliție politică viza și Avocatul Poporului și adjuncții acestuia. În calitatea sa de organ chemat să exprime o opinie neutră, Avocatul Poporului se afla într-un conflict de interese *prima facie*. Ar fi fost cât se poate de firesc să se abțină de la exercitarea prerogativei legale. Totuși, nu a făcut-o, iar opinia Avocatului Poporului, așa cum rezultă din decizie, a fost una care a contat pentru Curte.

Însă, și mai problematică este poziția judecătorilor de la Curtea Constituțională. Același art. 2 din lege, după modificarea din anul 2006, extinsese deconspirarea poliției politice la judecătoria și magistrații asistenți ai Curții Constituționale. În această situație, imparțialitatea obiectivă a judecătorilor era serios pusă în discuție. Interesul lor în soluționarea excepției era evident. Ce era de făcut într-o asemenea situație? În primăvara acestui an, la un colocviu organizat de Colegiul Noua Europă, am adresat public această întrebare celor doi foști judecători constituționali din Germania și Spania care erau prezenți la discuții. Ambii au considerat că este o chestiune extrem de dificilă și că nu pot oferi un răspuns prompt. Chestiunea este într-adevăr dificilă, deoarece Curtea trebuia să rezolve o dilemă redutabilă. Ea are, fără îndoială, obligația de a soluționa excepția de neconstituționalitate. Pe de altă parte, se află în imposibilitate funcțională să o facă, deoarece ar desconsidera un principiu inerent al funcției sale judiciare, acela că nimeni nu poate fi judecător în propria sa cauză. Celeritatea și unanimitatea în adoptarea deciziei ne indică că judecătoria Curții Constituționale au considerat dilema ca fiind neglijabilă.

Concluzia mea este relativ simplă: decizia Curții Constituționale în cazul *Voiculescu c. România* nu poate să posedă, date fiind erorile de calificare juridică, o autoritate epistemică și este, în plus, subminată serios de câteva elemente de context, în principal, de poziția judecătorilor vizați de actul normativ invalidat. Însă, autoritatea ei deontică nu ar trebui să fie afectată de lipsa autorității epistemice.